



República de Colombia
 Rama Judicial del Poder Público
JUZGADO TERCERO PENAL DEL CIRCUITO ESPECIALIZADO DE SANTA MARTA
Calle 24 No. 3-99, Piso 9 Oficina 911
Edificio Banco de Bogotá
Correo Electrónico: j03pctosmta@cendoj.ramajudicial.gov.co
Celular 317 622 2192

RADICADO:	47001310700320240002800
R. INTERNO:	2024-00022
ACCIONANTE:	JOSEFA MARÍA SIERRA RODRÍGUEZ
ACCIONADOS:	FIDUPREVISORA S.A.
VINCULADOS:	JUZGADOS TERCERO DE FAMILIA ORAL y SEGUNDO DE PEQUEÑAS CAUSAS Y COMPETENCIAS MÚLTIPLES ambos con sede en SANTA MARTA, el FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO, la SECRETARÍA DE EDUCACIÓN DISTRITAL de esta urbe y la ciudadana ROSMERYS DE JESÚS IBÁÑEZ SIERRA.
DECISIÓN:	DECLARA IMPROCEDENTE

Santa Marta, quince (15) de abril de dos mil veinticuatro (2024).

ASUNTO

Procede el Despacho a resolver la acción de tutela incoada por la ciudadana **JOSEFA MARÍA SIERRA RODRÍGUEZ**, quien actúa en nombre propio, contra la **FIDUPREVISORA S.A.**, por la presunta vulneración de sus prerrogativas fundamentales a la vida, salud, mínimo vital y seguridad social.

Al trámite se dispuso la vinculación de los **JUZGADOS TERCERO DE FAMILIA ORAL y SEGUNDO DE PEQUEÑAS CAUSAS Y COMPETENCIAS MÚLTIPLES** ambos con sede en **SANTA MARTA**, el **FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO**, la **SECRETARÍA DE EDUCACIÓN DISTRITAL** de esta urbe y la ciudadana **ROSMERYS DE JESÚS IBÁÑEZ SIERRA**.

ANTECEDENTES

Del escrito de tutela, se extraen los siguientes hechos constitucionalmente relevantes:

A través de apoderado judicial, **JOSEFA MARÍA SIERRA RODRÍGUEZ** promovió una demanda ejecutiva por alimentos en contra de su hija **ROSMERYS DE JESÚS IBÁÑEZ SIERRA**, la cual fue asignada para su conocimiento al **JUZGADO TERCERO DE FAMILIA ORAL DE SANTA MARTA**, Despacho que por medio de la providencia del 23 de noviembre de 2023 dispuso, entre otras, librar mandamiento de pago en favor de la

accionante y en contra de su descendiente, por la suma de CUATRO MILLONES TRESCIENTOS TREINTA Y SIETE MIL SETECIENTOS SETENTA Y SEIS PESOS (\$4.337.776), correspondiente a las cuotas alimentarias, al igual que los intereses moratorios al 0.5% causados desde que se hizo exigible la obligación hasta el pago total de la deuda y las cuotas que se causen sucesivamente.

Así mismo, por medio de auto de la misma fecha, aquella Judicatura ordenó como medida cautelar el embargo y retención del 50% de los salarios, primas, cesantías y demás emolumentos a título de prestaciones sociales recibidos por la señora ROSMERYS DE JESÚS IBÁÑEZ SIERRA como empleada de SECRETARIA DE EDUCACIÓN DISTRITAL de esta ciudad; disponiéndose a la FIDUPREVISORA S.A. en su condición de pagador, que el 45% de tales estipendios se destinarían al pago de los alimentos sucesivos que se causen y el 5% restante, a la cancelación de la obligación objeto de la demanda hasta completar la suma de SEIS MILLONES QUINIENTOS SEIS MIL SEISCIENTOS SESENTA Y CUATRO PESOS (\$6.506.664), dineros que debía ser transferidos a la cuenta de depósitos judiciales No. 470012033-003 que registra en el Banco Agrario a nombre de la tutelante.

La invocante manifiesta que la entidad fiduciaria, pese a la citada orden judicial, no ha dispuesto lo pertinente para que se realicen los descuentos en la nómina de la demandada, hecho que considera lesivo de sus prerrogativas, por cuanto, muy a pesar a que tiene 74 años de edad, no se priorizado su pago.

Destaca que, luego de promover sendas solicitudes a través de los canales dispuestos para ello, FIDUPREVISORA S.A. le comunicó que *“la medida cautelar se levanto (sic) a partir de la nomina (sic) de julio de 2023 debido que allegaron oficio de desembargo No. 23-0594 de fecha 04 de julio de 2023 del JUZGADO SEGUNDO DE PQUEÑAS (SIC) CAUSAS Y COMPETENCIAS MÚLTIPLES (SIC) DE SANTA MARTA con el expediente 2016-01452 por el 50%_ de la mesada pensional”*.

Del mismo, manifiesta que el pasado 23 de febrero se le informó sobre el *“levamiento del embargo”* sin que se atendiera *“el nuevo fallo de Juzgado Tercero de Familia oral de la medida cautelar Para el mes de diciembre exactamente 01 de Diciembre de 2023, mediante radicado No. 47001316000320230045900 mediante auto 23 de Noviembre de 2023 donde se decretó medida cautelar de embargo de cincuenta por ciento (50%), de salarios, primas, cesantías y demás emolumentos a títulos de prestaciones sociales recibidas a la ejecutada ROSMERIS (SIC) DE JESUS (SIC) IBÁÑEZ (SIC) SIERRA”*; refiriendo que, ante tal situación, su abogada dirigió un nuevo oficio ante la fiducia accionada, pretendiendo el cumplimiento de la orden judicial proferida en su favor, afirmando que *“no han tenido en cuenta dicha solicitud”*.

Igualmente, recalca que ante el JUZGADO TERCERO DE FAMILIA ORAL DE SANTA MARTA también promovió un requerimiento encaminado a que se instara a la FIDUPREVISORA S.A. a que cumpliera con la medida cautelar

dispuesta por dicha Judicatura en el auto 23 de noviembre de 2023 empero, resalta la tutelante que *“es la hora todavía no han cumplido dicha orden afectando mi derecho constitucional a la vida digna y alimentaria”*.

Finalmente, indica la libelista que la entidad fiduciaria *“en su posición dominante dilata el cumplimiento de dicha medida cautelar desconociendo los motivos y con que intereses lo hace a sabiendas de la violación de la ley que acarrea sanciones penales y disciplinarias del caso”*.

PRETENSIONES

Van dirigidas a la salvaguarda de sus derechos fundamentales y, en consecuencia, se ordene a la FIDUPREVISORA S.A. hacer efectivo *“el pago de los títulos de la fecha 01 de diciembre de 2023 hasta la fecha marzo de 2024, del mandamiento del oficio No.1265 de la fecha antes en mención, y no dilaten mas dicha medida siendo que fueron notificados y que prevalece ante todo”*.

Igualmente requiere que *“dentro de las 48 horas siguientes a la notificación del fallo de tutela, se dé respuesta de fondo conforme lo establecen la normatividad y la jurisprudencia colombianas”*.

ACTUACIÓN PROCESAL

Por reunir los requisitos establecidos en el Decreto 2591 de 1991, se dispuso la admisión del presente accionamiento y se ofició a la entidad demandada y demás vinculados a efectos que se pronunciaran referente a los hechos materia del presente mecanismo excepcional.

INTERVENCIONES

Únicamente fueron realizadas por quienes se destacan, a continuación:

La SECRETARIA DE EDUCACIÓN DISTRITAL de esta ciudad manifestó que su dependencia no ha vulnerado los derechos fundamentales de la accionante, dada la evidente falta de legitimación en la causa por pasiva, ya que las pretensiones de la acción tuitiva se enfilan contra la mentada empresa fiduciaria y no contra su oficina, máxime cuando no tiene competencia para atender lo solicitado.

La Titular del JUZGADO TERCERO ORAL DE FAMILIA DE SANTA MARTA se limitó a manifestar que en su Despacho se tramita el proceso ejecutivo de alimentos distinguido con el radicado No. 47001316000320230045900, promovido por la tutelante contra ROSMERYS DE JESÚS IBÁÑEZ SIERRA, remitiendo el link del expediente virtual donde se registran las actuaciones y decisiones dispuestas en dicha causa.

La Jefe de Dependencia de la Gerencia Jurídica de Negocios Especiales de la FIDUPREVISORA S.A. indicó que no existe ninguna conducta concreta, activa u omisiva que pueda concluir la supuesta afectación de los derechos fundamentales incoados por la accionante.

Lo anterior, si en cuenta se tiene que *“una vez esta entidad fue notificada del trámite procedió a verificar los aplicativos de información y correspondencia en los cuales se evidenció que los derechos de petición objeto de su requerimiento no han sido radicados en FIDUPREVISORA S.A. en calidad de vocera y administradora del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio. Como se evidencia en los anexos de tutela, los sellos de recibido de las solicitudes corresponden a la Secretaría de Educación y no a FIDUPREVISORA S.A.”.*

Del mismo resalta que *“En lo referente a la solicitud realizada por el accionante y que originó la acción de tutela que nos ocupa, es pertinente mencionar que se realiza la verificación en el aplicativo interinstitucional donde se consigna toda la información de las peticiones radicadas en esta entidad financiera, y se evidencio que a la señora ROSMERYS DE JESÚS IBÁÑEZ SIERRA, actualmente tiene un embargo por alimentos como se evidencia en el certificado que aportó”.*

Motivaciones por las que solicitó se declare la improcedencia de este mecanismo.

La Directora del JUZGADO SEGUNDO DE PEQUEÑAS CAUSAS Y COMPETENCIAS MÚLTIPLES de esta ciudad, luego de llevar a cabo una breve sinopsis de las actuaciones surtidas al interior de la causa 47-001-41-89-002-2016-01452-00 tramitada por su Despacho contra la ciudadana IBÁÑEZ SIERRA, resaltó la ausencia de lesión de las prerrogativas superiores de la tutelante por cuanto *“las actuaciones desplegadas fueron debidamente sustentadas en el orden legal y constitucional”*; por lo que requirió que se deniegue la tutela por improcedente.

CONSIDERACIONES

De conformidad a lo consagrado en el artículo 35 del Decreto 2591 de 1991 y el numeral 2° del canon 2.2.3.1.2.1. del Decreto 333 de 2021, este Despacho Judicial es competente para tramitar y resolver de fondo, en primera instancia, la presente acción constitucional.

El artículo 86 de la Carta Política señala que la acción de tutela constituye una garantía y un mecanismo de protección directa, inmediata y efectiva de los derechos fundamentales de cualquier persona. Se podrá acudir a ella, cuando éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública o de los particulares, en los eventos contemplados en la ley, siempre que el afectado carezca de un medio principal de defensa o que trate de evitar la consumación de un perjuicio irremediable.

Este excepcional instrumento de amparo constitucional se torna procedente, cuando el afectado carezca de otra herramienta judicial que permita su salvaguarda. También cuando este existe, pero no resulta tan eficaz como la tutela para el inmediato amparo de garantías superiores cuya salvaguarda se reclama. Esta especial modalidad obedece al carácter preventivo o cautelar que permite a quien lo invoca neutralizar la amenaza a sus prerrogativas o impedir la consumación de su vulneración.

Esta Judicatura advierte que se declarará improcedente el amparo constitucional invocado, bajo los argumentos que a continuación se exponen:

Los pronunciamientos de la Corte Constitucional y de la Sala de Casación Penal del Corte Suprema de Justicia, han sido enfáticos en señalar que, en virtud del principio de subsidiariedad de la tutela, los problemas jurídicos relacionados con los derechos fundamentales deben ser, en principio, definidos por las vías ordinarias y extraordinarias - administrativas o jurisdiccionales - y únicamente ante la ausencia de dichos senderos o cuando las mismas no sean idóneas para evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable, resulta admisible acudir a la acción de amparo.

En efecto, el carácter residual de este mecanismo impone al quejoso la obligación de desplegar todo su actuar dirigido a poner en marcha los recursos de defensa ofrecidos por el ordenamiento jurídico, en aras de obtener la protección de sus garantías superiores.

Este imperativo pone de relieve que, para invocar este especial dispositivo, el interesado debe haber obrado con suma diligencia en los referidos procedimientos y procesos, pero también que la falta injustificada de agotamiento de los litigios legales deviene en la improcedencia del instrumento establecido en el artículo 86 Constitucional.

En tal sentido, la Corte Constitucional en sentencia T-480 de 2011 precisó que, si existe el medio judicial adecuado y el accionante deja de acudir a él y, además, permite que éste caduque, no podrá posteriormente acudir a la herramienta de tutela en procura de lograr la guarda de un derecho fundamental.

Por tanto, el reclamo tutelar no puede hacerse valer, ni siquiera como herramienta transitoria de salvaguarda, pues, tal modalidad procesal se encuentra subordinada al ejercicio de los instrumentos administrativos o judiciales, en cuyo trámite se resuelva definitivamente acerca de la vulneración y a la diligencia del peticionario para hacer uso oportuno de los mismos.

Descendiendo al asunto que concita la atención de este Juzgado, se tiene que el problema jurídico a desatar se centra en establecer si la FIDUPREVISORA S.A. lesionó las prerrogativas superiores de la actora al no atender la orden judicial emitida el 23 de noviembre de 2023 por el JUZGADO TERCERO DE FAMILIA

ORAL DE SANTA MARTA al interior del proceso ejecutivo de alimentos promovido por la libelista, a través de la cual se dispuso como medida cautelar el embargo y retención del 50% de los salarios, primas, cesantías y demás emolumentos a título de prestaciones sociales recibidos por su hija, la señora ROSMERYS DE JESÚS IBÁÑEZ SIERRA como empleada de SECRETARIA DE EDUCACIÓN DISTRITAL de esta ciudad.

Así las cosas, ante la presunta renuencia de la fiducia accionada para acatar el aludido mandato judicial, para este Despacho refulge evidente que la demandante tiene a su alcance, requerir a la citada Judicatura, por medio de su abogada, la posibilidad de que se haga uso de los poderes correccionales (artículo 44 núm. 3 del Código General del Proceso) que le fueron conferidos por el Legislador, máxime cuando el inciso 3° del artículo 129 de la Ley 1098 de 2006 señala que, como autoridad judicial, es su deber *“adoptar las medidas necesarias para que el obligado cumpla lo dispuesto en el auto que fije la cuota provisional de alimentos”*.

De igual manera, cuenta con la posibilidad de solicitar que se de aplicación a lo estatuido en el numeral 1° de la prerrogativa 130 del mentado Compendio Procedimental, el cual señala que *“Cuando el obligado a suministrar alimentos fuere asalariado, el Juez podrá ordenar al respectivo pagador (...) descontar y consignar a órdenes del juzgado, hasta el cincuenta por ciento (50%) de lo que legalmente compone el salario mensual del demandado, y hasta el mismo porcentaje de sus prestaciones sociales, luego de las deducciones de ley”,* y que, *“El incumplimiento de la orden anterior, hace al empleador o al pagador en su caso, responsable solidario de las cantidades no descontadas. Para estos efectos, previo incidente dentro del mismo proceso, en contra de aquél o de este se extenderá la orden de pago”*.

En tal contexto, se insiste, al interior del proceso la actora cuenta con las herramientas jurídicas para materializar el pago de la cuota alimentaria, en torno a que se corrija el presunto desafuero de la fiducia accionada para cumplir el mandato cautelar que fue emitido en su favor.

Así las cosas, el Despacho encuentra que no es de su competencia considerar las inconformidades planteadas en el amparo constitucional, pues ello sería tanto como conocer el fondo del asunto y asumir funciones que no le está permitido conocer, ya que ello, se itera, es del resorte del Juez de Familia.

Por otra parte, si bien no se accedió a la dispensa constitucional dada su evidente improcedencia, atendiendo a que la tutelante por ser una persona de 74 años de edad, se encuentra en una situación de debilidad manifiesta que la hace merecedora a un trato diferenciado por su condición de sujeto de especial protección constitucional, por lo que se exhortará a la titular del JUZGADO TERCERO DE FAMILIA ORAL DE SANTA MARTA con miras a que, conforme a sus facultades y los poderes jurisdiccionales que la Ley le otorga como directora del proceso, gestione lo pertinente para que se garantice el pago oportuno y completo de la medida cautelar dictada al interior del proceso ejecutivo de alimentos promovido por la ciudadana JOSEFA MARÍA SIERRA

RODRÍGUEZ, procurando porque la FIDUPREVISORA S.A. como entidad pagadora de la SECRETARÍA DE EDUCACIÓN DISTRITAL de esta urbe, acate estrictamente la orden judicial de descuento y consignación de las cuotas alimentarias.

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO TERCERO PENAL DEL CIRCUITO ESPECIALIZADO DE SANTA MARTA**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

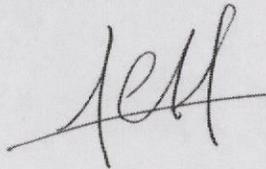
PRIMERO: DECLARAR IMPROCEDENTE el amparo de las garantías superiores invocadas por la ciudadana **JOSEFA MARÍA SIERRA RODRÍGUEZ**, de conformidad a las consideraciones consignadas en la parte motiva de esta sentencia.

SEGUNDO: EXHORTAR a la titular del **JUZGADO TERCERO DE FAMILIA ORAL DE SANTA MARTA** con miras a que, conforme a sus facultades y los poderes jurisdiccionales que la Ley le otorga como directora del proceso, gestione lo pertinente para que se garantice el pago oportuno y completo de la medida cautelar dictada al interior del proceso ejecutivo de alimentos promovido por la ciudadana **JOSEFA MARÍA SIERRA RODRÍGUEZ**, procurando porque la **FIDUPREVISORA S.A.** como entidad pagadora de la **SECRETARÍA DE EDUCACIÓN DISTRITAL** de esta urbe, acate estrictamente la orden judicial de descuento y consignación de las cuotas alimentarias

TERCERO: Notificar este fallo conforme a lo dispuesto en el artículo 30 del Decreto 2591 del 1991.

CUARTO: Si el presente fallo no fuere impugnado dentro del término legal, remítase el cuaderno original a la Corte Constitucional para su eventual revisión, conforme lo establece el artículo 31 del Decreto 2591 de 1991¹, previas las anotaciones de rigor en los libros respectivos, lo que se hará por secretaría.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



FERNANDO ANDRÉS FRANCO FLÓREZ
JUEZ

¹ "ARTÍCULO 31 IMPUGNACIÓN DEL FALLO. Dentro de los tres días siguientes a su notificación el fallo podrá ser impugnado por el Defensor del Pueblo, el solicitante, la autoridad pública o el representante del órgano correspondiente, sin perjuicio de su cumplimiento inmediato. Los fallos que no sean impugnados serán enviados al día siguiente a la Corte Constitucional para su revisión."