



Relatoría

**TUTELA CONTRA PROVIDENCIA JUDICIAL- Improcedencia cuando el proceso se encuentra en trámite.**

Y es que una vez revisada la actuación procesal objeto de reproche, advierte esta Sala que el amparo solicitado por el accionante deviene prematuro, pues al interior del proceso ejecutivo, el señor EDGAR GONZALO CHACÓN SEQUERA presentó incidente de desembargo de vehículo, dentro del cual plasmó los mismos reparos que hoy pone a consideración en sede de tutela; incidente de desembargo que está siendo tramitado al interior del despacho accionado y en el cual, mediante auto de fecha 19 de octubre de 2018 se decretaron pruebas y se fijó el día 23 de noviembre de 2018 para llevar a cabo la audiencia de que trata el artículo 129 del C.G.P., diligencia en la que se decidirá de fondo el mentado incidente.

En tal sentido, deviene evidente que la intervención del Juez Constitucional no resulta procedente, pues al interior del proceso ordinario se encuentran pendientes por resolver las diversas solicitudes invocadas por el accionante, esto teniendo en cuenta que la tutela, en modo alguno, puede sustituir los mecanismos ordinarios de defensa y mucho menos la función de Juez Natural, pues ello sería tanto como usurpar la competencia que el legislador le ha asignado.

Es por ello que, si al interior del proceso no se ha proferido decisión de fondo sobre la posibilidad de levantar el embargo efectuado, el accionante no se encuentra habilitado para interponer la presente acción de tutela, pues debe esperar el pronunciamiento del Juez natural, antes de acudir a este mecanismo excepcional.

**REPÚBLICA DE COLOMBIA**



*Departamento de Boyacá*  
**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL  
DE SANTA ROSA DE VITERBO**  
**“Patrimonio Histórico y Cultural de la Nación”**  
**Ley 1128 de 2007**

**SALA ÚNICA**

<b>CLASE DE PROCESO</b>	: TUTELA DE SEGUNDA INSTANCIA
<b>RADICACIÓN</b>	: 15693-31-89-001-2018-00057-02
<b>ACCIONANTE</b>	: EDGAR GONZALO CHACÓN SEQUERA
<b>ACCIONADO</b>	: JUZGADO PROMISCOU MUNICIPAL DE BELÉN y OTROS
<b>DECISIÓN</b>	: CONFIRMA
<b>APROBACIÓN</b>	: ACTA DE DISCUSIÓN N° 143
<b>MAGISTRADO PONENTE</b>	: EURÍPIDES MONTOYA SEPÚLVEDA

Santa Rosa de Viterbo, dieciséis (16) de noviembre de dos mil dieciocho (2018).

**ASUNTO A DECIDIR:**

La impugnación formulada por el accionante, en contra de la sentencia del 05 de octubre de 2018 proferida por el Juzgado Promiscuo del Circuito de Santa Rosa de Viterbo.

### **PRETENSIONES Y HECHOS DE LA DEMANDA DE TUTELA:**

A través de apoderado judicial, el señor EDGAR GONZALO CHACÓN SEQUERA, presentó demanda de tutela en contra del JUZGADO PROMISCOU MUNICIPAL DE BELÉN por la presunta vulneración de su derecho fundamental al Debido Proceso, conculcado al interior del proceso ejecutivo 2017-0268; pretendiendo que, previa tutela de sus derechos fundamentales, se declare la nulidad del auto de fecha 06 de julio de 2018, por medio del cual se decretó la medida cautelar de embargo y secuestro sobre el vehículo buseta, marca Chevrolet, modelo 2009, identificado con placas XJKB-256.

Funda la demanda, en síntesis, en los siguientes **HECHOS**:

- 1.- El accionante es poseedor del vehículo automotor descrito en precedencia, identificado con placas XJKB-256, registrado en la Secretaría de Tránsito y Transporte de Duitama y afiliado a la empresa COOTRANSVAL desde el 07 de noviembre de 2014.
- 2.- La posesión del vehículo fue adquirida mediante contrato de compraventa suscrito con el señor JHON NEIRO MASMELA GÓMEZ el 07 de noviembre de 2014, fecha desde la cual el accionante está ejerciendo la explotación económica del automotor, siendo este su único sustento.
- 3.- Hasta la fecha, no ha sido posible la protocolización del traspaso de la propiedad del vehículo en la Oficina de Tránsito, por problemas judiciales con el señor MASMELA, pues, desde el año 2015, dentro del proceso ejecutivo 2015-00096, fue embargada la buseta y para evitar la inmovilización el accionante asumió la deuda allí ejecutada.
- 4.- Posteriormente, el 25 de julio del año en curso, el vehículo fue inmovilizado por miembros de la Policía Nacional y enviado al Parquadero Villa del Río de Duitama, por cuenta del proceso ejecutivo N° 2017-268 que cursa en el Juzgado accionado en contra del señor MASMELA.

5.- Por lo anterior, presentó incidente de desembargo ante el Juzgado Promiscuo Municipal de Belén, solicitando la entrega del vehículo, por ser su único ingreso económico y, por considerar, que las actuaciones del despacho judicial, han vulnerado el debido proceso, por violación directa del artículo 595 del C.G.P.

### **ACTUACIÓN PROCESAL:**

1.- El Juzgado Promiscuo de Santa Rosa de Viterbo, al que correspondió el conocimiento de la acción, a través de auto del 30 de julio de 2018, admitió la demanda de tutela, ordenó la notificación del juzgado accionado y vinculó al trámite procesal a las partes que actuaron al interior del proceso ejecutivo N° 2017-00268, adelantado ante el Juzgado.

2.- El Juzgado Promiscuo Municipal de Belén dio respuesta a la demanda de tutela, precisando que todas las actuaciones adelantadas al interior del proceso ejecutivo se han adelantado en derecho y con toda la diligencia que exige el trámite procesal, de suerte que no existe vulneración alguna de los derechos fundamentales y, por ende, el amparo solicitado deberá ser denegado.

3.- El 13 de agosto de 2018 el Juzgado Promiscuo del Circuito de Santa Rosa de Viterbo profirió sentencia negando la demanda de tutela por improcedente, decisión contra la cual se interpuso recurso de apelación por parte del accionante.

4.- En auto del 20 de septiembre de 2018, esta Corporación decretó la nulidad de todo lo actuado al interior de la demanda de tutela, teniendo en cuenta que no se había vinculado al trámite a la Inspección de Tránsito y Transporte de la ciudad de Duitama, entidad que podría verse afectada por las decisiones que se tomaran al interior de esta Acción Constitucional.

5.- Devueltas las diligencias al juzgado de origen, se dio cumplimiento a lo ordenado por esta Corporación.

6.- La Inspección de Tránsito y Transporte de Duitama, dio respuesta a la tutela, precisando que el Juzgado Promiscuo Municipal de Belén, a través de despacho comisorio N° 02 del 01 de agosto de 2018, le comisionó para llevar a cabo el secuestro del vehículo de placas XJB 256 de propiedad del señor JHON NEIRO MASMELA GÓMEZ, diligencia que se evacuó el pasado 24 de agosto, y en ella el

accionante se opuso alegando ser poseedor del bien, motivo por el cual fueron remitidas las diligencias al Juzgado comitente, el día 29 de agosto.

### **SENTENCIA IMPUGNADA:**

Mediante sentencia del 05 de octubre de 2018, el Juzgado Promiscuo del Circuito de Santa Rosa de Viterbo NEGÓ POR IMPROCEDENTE la demanda de tutela, decisión que tomó fundamentado en que al interior del proceso ejecutivo está pendiente de resolver la objeción planteada por el accionante al interior de la diligencia de secuestro del vehículo automotor, lo que deja en evidencia que el señor CHACÓN SEQUERA cuenta con otros medios de defensa que hacen improcedente la demanda de tutela, debido, esencialmente, al principio de subsidiariedad que gobierna este tipo de acciones; asimismo, precisó que el accionante no demostró la existencia de un perjuicio irremediable que le permitiera hacer uso de la tutela como mecanismo transitorio para evitar la configuración de un perjuicio irremediable.

### **DE LA IMPUGNACIÓN:**

Inconforme con la decisión anterior, el accionante, EDGAR GONZALO CHACÓN SEQUERA, interpuso recurso de apelación en síntesis, por los siguientes argumentos:

- 1.- La decisión del Juzgado de Primera Instancia desconoce la línea jurisprudencial que sobre la interpretación del perjuicio irremediable ha venido sosteniendo la H. Corte Constitucional, desde la sentencia C-543 de 1992.
- 2.- La inmovilización del vehículo de servicio público genera para el accionante un perjuicio irremediable, consistente en la imposibilidad de trabajar con el automotor, único medio de sustento para él y su familia, lo cual conduce a que se vulnere el derecho al trabajo y el mínimo vital.
- 3.- De continuar con la inmovilización del automotor y la falta de celeridad de la administración de justicia para resolver la oposición presentada en la diligencia de secuestro, genera la inactividad de un bien que se constituye en el único sustento de él y su familia, pues no cuenta con otro ingreso económico.

4.- También existe una afectación a la eficiente prestación del servicio público de transporte, al cual se encuentra vinculada la buseta inmovilizada, causando afectación al derecho de locomoción.

5.- Reitera que existe una clara vulneración al debido proceso, pues el Juzgado accionado no dio aplicación a lo dispuesto en el párrafo del artículo 595 del C.G.P., que dispone que el Juez debe comisionar al Inspector de Transito para que realice la aprehensión y secuestro del bien.

## **LA SALA CONSIDERA:**

### **1.- De la acción de Tutela:**

El art. 86 de la Constitución Política de 1991 estableció la tutela como una acción que tiene toda persona para reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que estos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública, o de los particulares en los casos establecidos en la ley; pero que sólo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

A partir de la anterior definición constitucional se deducen las características o requisitos esenciales de procedencia de la protección de un derecho en sede de este procedimiento, a saber, (i) que se trate de un derecho fundamental, (ii) que ese derecho este siendo vulnerado o amenazado, (iii) que no exista otro mecanismo de defensa judicial, principio de subsidiariedad y, (iv) que en caso de existencia de otro medio, deba ser utilizada como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable. En cualquier caso, con mayor o menor profundidad, según las necesidades, deberán ser tratados los anteriores aspectos.

### **2.- El problema jurídico**

En el presente asunto, corresponde a la Sala establecer si el Juzgado Segundo Promiscuo Municipal de Belén ha vulnerado el derecho fundamental al Debido Proceso del accionante, al interior de la demanda ejecutiva que se presentó en contra de JHON NEIRO MASMELA GÓMEZ.

### **3.- De la procedencia excepcional de la tutela contra providencias judiciales.**

El principio de subsidiariedad imperante para la procedencia de la Acción de Tutela, hace que, en principio, las decisiones judiciales sean inmunes a este mecanismo de protección; sin embargo, propendiendo por una protección real y efectiva de los derechos fundamentales que muchas de las veces pueden verse afectadas por decisiones desatinadas de las autoridades judiciales, la jurisprudencia constitucional desde sus inicios admitió la tutela providencias judiciales<sup>1</sup>, inicialmente, por lo que se llamó vía de hecho, es decir, cuando el funcionario se separaba de la normatividad de manera abierta, grosera o caprichosa; y luego, a partir del año 2005, en la sentencia C-590, con ponencia del Dr. JAIME CÓRDOBA TRIVIÑO, desarrollando el carácter excepcionalísimo que siempre ha mantenido, sistematizándolas en lo que se denominó desde entonces, requisitos generales de procedencia y requisitos específicos de procedibilidad de la tutela.

Los requisitos generales de procedencia son aquellos sin cuya concurrencia impiden que el juez de tutela aborde de fondo el conocimiento de las pretensiones de la demanda de tutela y, los requisitos específicos de procedibilidad, aquellos errores, defectos o falencias de los que adolece la decisión judicial, cuya comprobación implican la orden de protección. En la sentencia T-285 de 2010, se sintetizaron los primeros en los siguientes:

- a.- Que el asunto objeto de debate sea de relevancia Constitucional.*
- b.- Que se haya hecho uso de todos los mecanismos de defensa judicial – ordinarios y extraordinarios- a disposición del afectado, salvo que se trate de evitar un perjuicio iusfundamental irremediable.*
- c.- Que se cumpla el requisito de la inmediatez. Así la tutela debe haber sido interpuesta en un término razonable y proporcionado desde el momento de ocurrencia de la vulneración del derecho fundamental.*
- d.- Cuando se trate de una irregularidad procesal, que esta tenga un efecto decisivo en la sentencia objeto de controversia y afecte los derechos fundamentales de la parte actora.*  
*En la solicitud del amparo tutelar se deben identificar los hechos que generaron la vulneración y los derechos afectados y que se hubiere alegado tal vulneración dentro del proceso judicial, siempre que ello hubiere sido posible.*
- e.- Que no se trate de sentencias de tutela por cuanto los debates sobre derechos fundamentales no pueden prolongarse indefinidamente.”*

El cumplimiento de los anteriores requisitos o presupuestos hace posible que se pase al estudio de las condiciones específicas de procedibilidad de la tutela, que, en términos de la jurisprudencia citada, se constituyen en aquellos defectos que de

---

<sup>1</sup> Entre otras Sentencia T-231 de 1994.

presentarse en el fallo atacado, generan una inmediata afectación a las garantías Constitucionales, a saber:

*“a.- Defecto orgánico, que se presenta cuando el funcionario judicial que profirió la providencia impugnada, carece, absolutamente, de competencia para ello.*

*b.- Defecto procedimental absoluto, que se origina cuando el juez actuó completamente al margen del procedimiento establecido.*

*c.- Defecto factico, que surge cuando el juez carece del apoyo probatorio que permita la aplicación del supuesto legal en el que se sustenta la decisión.*

*d.- Defecto material o sustantivo, como son los casos en que se decide con base en normas inexistentes o inconstitucionales o que presentan una evidente y grosera contradicción entre los fundamentos y la decisión.*

*e.- Error inducido, que se presenta cuando el juez o tribunal fue víctima de un engaño por parte de terceros y ese engaño lo condujo a la toma de una decisión que afecta derechos fundamentales.*

*f.- Decisión sin motivación, que implica el incumplimiento de los servidores judiciales de dar cuenta de los fundamentos fácticos y jurídicos de sus decisiones, en el entendido que precisamente en esa motivación reposa la legitimidad de su órbita funcional.*

*g.- Desconocimiento del precedente, hipótesis que se presenta, por ejemplo, cuando la Corte Constitucional establece el alcance de un derecho fundamental y el juez ordinario aplica una ley limitando sustancialmente dicho alcance.*

*h.- Violación directa de la Constitución”.*

## **6. Caso concreto.**

Dentro del presente asunto, el accionante se duele de que la decisión proferida por el Juzgado Segundo Promiscuo Municipal de Belén, al interior del proceso de Ejecutivo 2017-00268, desconoce su derecho fundamental al debido proceso, pues decretó el embargo y secuestro de un automotor del cual es poseedor desde el mes de noviembre de 2014, por compra realizada al señor JHON NEIRO MASMELA GÓMEZ

En relación con los requisitos generales de procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales, tenemos que los mismos se cumplen así: (i) la presunta vulneración al debido proceso tiene relevancia constitucional; (ii) al interior de la demanda se expresaron las razones que motivan la presentación de la tutela; (iii) no transcurrieron más de 6 meses entre la fecha en que quedó ejecutoriado la providencia censurada y la presentación de la tutela y, (iv) la decisión que se controvierte no es otra sentencia de tutela; sin embargo, no ocurre lo mismo en lo que respecta al principio de subsidiariedad.

Y es que una vez revisada la actuación procesal objeto de reproche, advierte esta Sala que el amparo solicitado por el accionante deviene prematuro, pues al interior del proceso ejecutivo, el señor EDGAR GONZALO CHACÓN SEQUERA presentó

incidente de desembargo de vehículo, dentro del cual plasmó los mismos reparos que hoy pone a consideración en sede de tutela; incidente de desembargo que está siendo tramitado al interior del despacho accionado y en el cual, mediante auto de fecha 19 de octubre de 2018 se decretaron pruebas y se fijó el día 23 de noviembre de 2018 para llevar a cabo la audiencia de que trata el artículo 129 del C.G.P., diligencia en la que se decidirá de fondo el mentado incidente.

En tal sentido, deviene evidente que la intervención del Juez Constitucional no resulta procedente, pues al interior del proceso ordinario se encuentran pendientes por resolver las diversas solicitudes invocadas por el accionante, esto teniendo en cuenta que la tutela, en modo alguno, puede sustituir los mecanismos ordinarios de defensa y mucho menos la función de Juez Natural, pues ello sería tanto como usurpar la competencia que el legislador le ha asignado.

Es por ello que, si al interior del proceso no se ha proferido decisión de fondo sobre la posibilidad de levantar el embargo efectuado, el accionante no se encuentra habilitado para interponer la presente acción de tutela, pues debe esperar el pronunciamiento del Juez natural, antes de acudir a este mecanismo excepcional. Sobre tal aspecto, ha tenido la oportunidad de pronunciarse la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, en los siguientes términos:

*“En otra ocasión esta Corporación expuso: «(...) este camino no fue creado para revisar de forma paralela o anticipada las decisiones judiciales, por lo tanto, antes de acudir al amparo, las personas deben agotar los instrumentos establecidos en la ley y esperar a que se adopte una decisión que pueda ser rebatible por la vía excepcional. (...) Así lo expuso esta Sala cuando indicó que ‘...Sobre las inconformidades que surgen dentro de las causas...corresponde a los interesados exponerlas ante el funcionario de conocimiento, a través de los mecanismos dispuestos al efecto, y, si ya se acudió a ellos, es necesario esperar un pronunciamiento que defina lo cuestionado, pues, de lo contrario el amparo se torna presuroso (CSJ STC, 14 may. 2012, exp. 00038-01, citada el 11 feb. 2016, exp STC1527-2016)”.*

Ahora, bien es cierto que en algunas ocasiones se excusa el principio de subsidiariedad, ante la existencia de un perjuicio irremediable que deba ser prevenido y que hace inminente el pronunciamiento del Juez Constitucional; no obstante, para que ello suceda, no basta tan solo con mencionar la existencia del mismo sino que al actor le asiste la carga de demostrar, siquiera sumariamente, que la ausencia de pronunciamiento del Juez Constitucional genera una afectación de carácter grave e irremediable. Al respecto ha señalado la Corte Constitucional:

*“Cuando se alega perjuicio irremediable, la jurisprudencia constitucional ha señalado que en general quien afirma una vulneración de sus derechos fundamentales con estas*

*características debe acompañar su afirmación de alguna prueba, al menos sumaria, pues la informalidad de la acción de tutela no exonera al actor de probar, aunque sea de manera sumaria, los hechos en los que basa sus pretensiones”.*

En el presente asunto, el accionante se limitó a señalar que la buseta es su único medio de subsistencia de él y su familia, sin embargo, no allegó ningún medio suasorio que así lo determine, y la sola manifestación del accionante no es suficiente para pasar por alto el principio de subsidiariedad que gobierna este mecanismo excepcional.

Así las cosas, tal como lo estimó el juzgado de primera instancia, el amparo deprecado no encuentra vocación de prosperidad, pues, en la actualidad, se encuentra pendiente por evacuar la audiencia propia del artículo 129 del C.G.P., al interior de la cual, el Juez Natural, Resolverá de fondo sobre el particular, audiencia que está programada para ser evacuada el día 23 de noviembre de 2018, esto es, el día viernes de la próxima semana, motivos por los cuales, ante la existencia de otros mecanismos ordinarios de defensa la intervención y la ausencia de pruebas sobre la existencia de un perjuicio irremediable, no existe fundamento alguno que habilite la intervención del Juez Constitucional y, por ende, la providencia recurrida deberá ser confirmada.

En todo caso, esta Sala ordenará que por Secretaría, se remita de manera inmediata y por el medio más expedito, el expediente allegado en calidad de préstamo por el juzgado accionado, con el objeto de que la audiencia programa al interior del proceso ejecutivo, pueda evacuarse en debida forma.

Finalmente, por ser procedente, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 116 del C.G.P., se accederá a la solicitud de desglose efectuada por el accionante, advirtiendo que se deberá dejar copia de los documentos entregados.

#### **DECISIÓN:**

En mérito de lo expuesto, la SALA CUARTA DE DECISIÓN DE LA SALA ÚNICA DEL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE SANTA ROSA DE VITERBO, BOYACÁ, administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

#### **RESUELVE:**

**PRIMERO: CONFIRMAR** la sentencia impugnada.

**SEGUNDO: NOTIFÍQUESE** ésta determinación a las partes, en la forma prevista en el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

**TERCERO: DEVUÉLVASE**, de forma inmediata, el expediente allegado por el Juzgado accionado en calidad de préstamo.

**CUARTO:** A solicitud y costa del accionante, se **ORDENA** el desglose de los documentos solicitados, para lo cual, por **SECRETARÍA**, se deberá proceder conforme lo dispuesto en el artículo 116 del C.G.P., dejando copias de los documentos desglosados, así como las constancias a que haya lugar.

**QUINTO: REMÍTASE** el expediente a la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.**

**EURÍPIDES MONTOYA SEPÚLVEDA**  
Magistrado Ponente

**LUZ PATRICIA ARISTIZÁBAL GARAVITO**  
Magistrada

**JORGE ENRIQUE GÓMEZ ÁNGEL**  
Magistrado  
(Con Ausencia Justificada)