Pagina ¡1

salvamento de voto

El siguiente es el documento presentado por el Magistrado en su Salvamento de voto dentro del presente proceso. El contenido total y fiel de su posición debe ser verificado en la Secretaría de esta Corporación.

Asunto

: Acción de tutela - Primer grado

Radicación

: (66001-22-13-000-2016-00928-00

TEMA (S)

: Improcedencia-Subreglas providencia judicial

Mg. PONENTE

: Edder Jimmy Sánchez Calambás

Creo importante reiterar que no ha debido tratarse de un SALVAMENTO, justamente porque estoy de acuerdo con la mayoría en que fracasar las peticiones de amparo, pero no con estribo en la negación, sino en la improcedencia. Sin embargo, entendió la mayoría de la Sala, que debía apartarme de la ponencia, al desestimar que la postura mía sea coincidente con la suya, la creen diferente, solo porque en la resolutiva en vez de declarar la improcedencia debió "negarse". Yo veo allí el mismo sentido del fallo (Fracaso de la acción), con motivaciones distintas.

Dice la Sala mayoritaria que la decisión es "negar con fundamento en que "(-••) los hechos en que se basan los amparos constitucionales no concuerdan con la realidad procesal que obra en las acciones populares (•-) . He comprendido que esa razón es insuficiente para edificar el juicio de negación del amparo porque, sencillamente, el operador judicial de esta especialidad tiene el deber de interpretar el pedimento de la parte actora, incluso debe requerir cuando entienda que los hechos no ofrecen la claridad necesaria para resolver (Artículo 17, Decreto 2Í591 de 1991).

Aquí lo cierto es que el actor señaló como actuación que no compartía "el rechazo" y adujo que se fundaba en incompetencia; se demostró con las copias incorporadas, que fueron otros motivos, pero se rechazó. Suficiente con la existencia de la providencia y el cuestionamiento de la competencia, para entender su descontento. Para resolver el caso, en la ponencia derrotada, se razonó así:

La parte accionante se duele porque el juzgado rechazó la acción popular exigiendo requisitos no contemplados en la Ley 472.

Conforme al acervo probatorio la a quo mediante proveído del 13-07-2016 inadmitió la acción popular y concedió tres (3) días para subsanarla; luego con auto del 28-07-2016, negó la reposición formulada, declaró inadmisible la apelación y dispuso continuar con el referido plazo; seguidamente con proveído del 26-08-2016 se rechazaron los recursos presentados nuevamente contra el auto inadmisorio y de paso la acción popular (CD visible a folio 8, ib.), y posteriormente fue archivada el 06-09-2016 (Folio 7, ib.), sin que el accionante agotara el recurso de reposición (Artículo 36, Ley 472), cuando ese era el mecanismo ordinario y expedito que aún tenía para procurar que el estrado judicial accionado reconsiderara la determinación de rechazar la acción y continuara con su trámite.

Evidente, entonces, es la falta de agotamiento del supuesto de subsidiariedad, como ha explicado la Corte Constitucional, que reiteradamente ha referido que la acción de tutela no puede implementarse como medio para sustituir los mecanismos ordinarios de defensa, cuando por negligencia, descuido o incuria no fueron utilizados1.

Cabe acotar que nada so argüyó y menos acreditó por parte del accionante, de forma que pudiera estimarse que es una persona que requiere de protección reforzada2 o que estaba en una situación do imposibilidad para recurrir los mencionados autos3, de tal modo que amerite un análisis flexible del requisito de procedibilidad echado de menos, por ende solo a la parte le es imputable tal descuido.

1 CC. Sentencia T-567 de 1998.

2 CC. Sentencia T-717 de 2011.

? CC. Sentencia T-429 de 2011.

En ese contexto, la presente acción de tutela es improcedente toda vez que se incumple con uno do los siete1 (7) requisitos generales de procedibilidad, como lo es el de la subsidiariedad, pues no so formularon los recursos ordinarios.

Hasta lo transliterado para despachar como improcedente la acción, pues hubo una decisión sobre "el rechazo" del trámite. Reitero, las resultas del trámite NO SON IGUALES, poro son equiparables en sus efectos- fue impróspero el amparo y allí está la semejanza quo no permitía una separación de la ponencia.

18 de octubre de 2016