El siguiente es el documento presentado por el Magistrado Ponente que sirvió de base para proferir la providencia dentro del presente proceso. El contenido total y fiel de la decisión debe ser verificado en la respectiva Secretaría.

**TEMAS: DEBIDO PROCESO / TUTELA CONTRA DECISIÓN JUDICIAL / PRINCIPIOS DE INMEDIATEZ Y SUBSIDIARIEDAD / PLAZO RAZONABLE: SEIS MESES / OBLIGACIÓN DE INTERPONER EN EL PROCESO IMPUGNADO LOS RECURSOS ORDINARIOS CONTRA LAS DECISIONES OBJETO DE TUTELA.**

… siguiendo los criterios de la jurisprudencia patria, que, en línea de principio, la acción de tutela no procede contra las providencias o actuaciones judiciales, dado que no pertenece al entorno de los jueces constitucionales inmiscuirse en el escenario de los trámites ordinarios en curso o ya terminados, para tratar de modificar o cambiar las determinaciones pronunciadas en ellos, porque al obrar de esa manera se quebrantarían los principios que contemplan los artículos 228 y 230 de la Constitución Política.

No obstante lo anterior, en los precisos casos en los cuales el funcionario respectivo incurra en un proceder claramente opuesto a la ley, por arbitrario o antojadizo, o adelanta un trámite o una actuación en forma alejada de lo razonable, puede intervenir el juez de tutela con el fin de restablecer el orden jurídico o prevenir el agravio que con la actuación censurada se pueda causar a las partes o intervinientes en el proceso, si el afectado no cuenta con otro medio de protección judicial. (…)

La Corte Constitucional en su jurisprudencia ha enseñado que la solicitud de amparo debe elevarse en un plazo razonable, oportuno y justo, conforme a las condiciones de cada caso y ha precisado que la inexistencia de un término de caducidad no implica que la tutela pueda instaurarse en cualquier tiempo. Así, ha dicho:

“Si con la acción de tutela se busca la protección inmediata de los derechos constitucionales fundamentales, frente a su presunta vulneración o amenaza, la petición ha de ser presentada en el marco temporal de ocurrencia de la amenaza o violación de los derechos. Pues, de no limitar en el tiempo la presentación de la demanda de amparo constitucional, se burla el alcance jurídico dado por el Constituyente, y se desvirtúa su fin de protección actual, inmediata y efectiva…

También ha señalado el alto tribunal Constitucional que, “La subsidiariedad establece que la acción constitucional es improcedente, si quien ha tenido a su disposición las vías judiciales ordinarias de defensa, no las utiliza ni oportuna ni adecuadamente, acudiendo en su lugar a la acción constitucional, pues los medios de control ordinarios son verdaderas herramientas de protección dispuestas en el ordenamiento jurídico, a los cuales debe acudirse oportunamente si no se pretende evitar algún perjuicio irremediable.”

**TRIBUNAL SUPERIOR DE PEREIRA**

Sala de Decisión Civil Familia

Magistrado Ponente:

**EDDER JIMMY SÁNCHEZ CALAMBÁS**

Pereira, ocho (8) de noviembre de dos mil dieciocho (2018)

Acta N° 438 de 08-11-2018

Expediente: 66001-22-13-000-**2018-00984**-00

**I. ASUNTO**

Se resuelve la acción de tutela de la referencia, interpuesta por la señora CLARIBEL MURILLO OSPINA, quien dice actuar en nombre propio y en representación de sus hijos menores de edad JUAN CAMILO y JULIÁN ANDRÉS CARDONA MURILLO, frente al JUZGADO CIVIL DEL CIRCUITO DE SANTA ROSA DE CABAL, a la que se vinculó al señor ANDRÉS FELIPE CARDONA VÁSQUEZ. Fueron citados la DEFENSORA DE FAMILIA DEL ICBF y el AGENTE DEL MINISTERIO PÚBLICO, que actúan ante este Tribunal.

**II. ANTECEDENTES**

1. Considera la accionante que la autoridad judicial encartada vulnera sus derechos fundamentales y los de sus hijos menores de edad JUAN CAMILO y JULIÁN ANDRÉS CARDONA MURILLO, al debido proceso, contradicción, defensa, acceso a la administración de justicia, a la alimentación equilibrada, a tener una familia y no ser separados de ella, y a la educación.

2. Relató como hechos relevantes, para lo que a la presente acción de tutela interesa, los que en seguida se enuncian:

2.1. El señor ANDRÉS FELIPE CARDONA VÁSQUEZ, presentó demanda de cesación de efectos civiles de matrimonio católico, contra la señora CLARIBEL MURILLO OSPINA, ante el Juzgado Civil del Circuito de Santa Rosa de Cabal; en los hechos narró entre otras cosas, que en el matrimonio se procrearon dos hijos JUAN CAMILO y JULIÁN ANDRÉS CARDONA MURILLO, menores de edad; y, que se había hecho un acuerdo con la madre sobre alimentos, custodia y visitas, pero no aportó como prueba el supuesto acuerdo.

2.2. La señora CLARIBEL MURILLO OSPINA, contestó la demanda dentro del término procesal, por intermedio de apoderado, y manifestó que el demandante falta a la verdad, es decir, ejerce contradicción de los hechos; además, indica que no se ha celebrado ningún acuerdo con el demandante frente a los derechos de los menores a los alimentos, custodia, visitas y demás elementos primordiales para estos; solicitó pruebas consistentes en interrogatorio de parte y testimonios; y, presentó excepción previa de inepta demanda por falta de requisitos formales, alegando lo establecido en los numerales 2 y 3 del artículo 389 del CGP, por cuanto en la demanda no se presentó propuesta sobre los derechos y obligaciones de los padres con los menores, lo que es de obligatorio pronunciamiento en la sentencia.

2.3. El Juzgado Civil del Circuito de Santa Rosa de Cabal, vulneró de manera desmesurada el debido proceso y sobre todo los derechos de los menores hijos del matrimonio, porque de manera arbitraria, no practicó ninguna etapa del proceso y profirió sentencia anticipada, la cual necesariamente debe ser dictada oralmente conforme al Código General del Proceso, pero el juzgado lo hizo de forma escrita, sin dar lugar a la presentación de recursos, y aunque dice que la sentencia se encuentra ejecutoriada, no se conoce acta de ejecutoria.

2.4. Con la sentencia del 21 de marzo de 2018, dictada por el Juzgado Civil del Circuito de Santa Rosa de Cabal, la señora CLARIBEL MURILLO OSPINA, no pudo ejercer su derecho de contradicción y defensa, porque el juzgado no permitió ninguna etapa procesal, ni siquiera la conciliación, además no se pronunció sobre la excepción previa, por lo tanto existe una vulneración clara al debido proceso. Además, los menores JUAN CAMILO y JULIÁN ANDRÉS CARDONA MURILLO, no tuvieron la oportunidad de ejercer sus derechos como hijos dentro del matrimonio, que se resolviera sobre sus alimentos, sus vistas con los padres, con quién van a vivir, cómo queda la patria potestad, y todo lo establecido en los numerales 2 y 3 del artículo 389 del Código General del Proceso, que indica que debe contener una sentencia de divorcio, quedando de esa forma como si no hubieran existido, vulnerando casi todos los derechos de los niños consagrados en el artículo 44 de la Constitución.

3. Con fundamento en lo relatado, solicita se tutelen los derechos fundamentales invocados, y como consecuencia, se deje sin efectos la sentencia del 21 de marzo de 2018; se ordene la nulidad de todo lo actuado en el proceso de cesación de efectos civiles de matrimonio religioso; y, se inicie nuevamente el mismo, acatando fielmente el procedimiento establecido en el Código General del Proceso, realizando todas las etapas procesales, respetando el derecho de contradicción y defensa de la demandada, decretando y practicando las pruebas, y dictando sentencia conforme al artículo 389 ibídem.

4. La tutela fue admitida contra la autoridad accionada mediante auto del 24 de octubre de 2018, se dispuso vincular al señor ANDRÉS FELIPE CARDONA VÁSQUEZ, parte demandante en el proceso de cesación de efectos civiles de matrimonio católico que cursa en el juzgado. Fueron citados la DEFENSORA DE FAMILIA DEL ICBF y el AGENTE DEL MINISTERIO PÚBLICO, que actúan ante este Tribunal.

4.1. La Jueza Civil del Circuito de Santa Rosa de Cabal, hizo un recuento de las actuaciones surtidas en el proceso de cesación de efectos civiles de matrimonio católico, radicado 66682-31-03-001-2017-01038-00 y aclaró que frente a las providencias emitidas por ese despacho, las partes nunca interpusieron recurso alguno. (fl. 47).

4.2. El PROCURADOR 21 JUDICIAL II INFANCIA, ADOLESCENCIA Y FAMILIA DE PEREIRA, concluyó que en el presente amparo no se logran superar las exigencias generales de procedibilidad de la acción de tutela, toda vez que no se satisface el requisito de subsidiariedad ni el de inmediatez al no haberse agotado el recurso de apelación en contra de la sentencia proferida por el Juzgado y, además, por no haberse presentado la tutela en un término razonable, ni contar con excusa válida constitucional para flexibilizar estos requisitos. En consecuencia, es improcedente la tutela, siendo innecesario realizar otros análisis de fondo. (fls. 51-59).

**III. CONSIDERACIONES DE LA SALA**

1. Esta Corporación es competente para conocer de la tutela, de conformidad con lo previsto en el artículo 86 de la Carta Política y en los Decretos 2591 de 1991 y 1983 de 2017.

2. La controversia consiste en dilucidar si el JUZGADO CIVIL DEL CIRCUITO DE SANTA ROSA DE CABAL vulneró los derechos fundamentales al debido proceso, contradicción, defensa, acceso a la administración de justicia, a la alimentación equilibrada, a tener una familia y no ser separados de ella, y a la educación, de la señora CLARIBEL MURILLO OSPINA y de sus hijos menores de edad JUAN CAMILO y JULIÁN ANDRÉS CARDONA MURILLO, dentro del trámite del proceso de cesación de efectos civiles de matrimonio católico que se adelanta en ese despacho judicial, radicado bajo el número 66682-31-03-001-2017-01038-00, que amerite la injerencia del juez constitucional.

3. Bien se sabe, siguiendo los criterios de la jurisprudencia patria, que, en línea de principio, la acción de tutela no procede contra las providencias o actuaciones judiciales, dado que no pertenece al entorno de los jueces constitucionales inmiscuirse en el escenario de los trámites ordinarios en curso o ya terminados, para tratar de modificar o cambiar las determinaciones pronunciadas en ellos, porque al obrar de esa manera se quebrantarían los principios que contemplan los artículos 228 y 230 de la Constitución Política.

4. No obstante lo anterior, en los precisos casos en los cuales el funcionario respectivo incurra en un proceder claramente opuesto a la ley, por arbitrario o antojadizo, o adelanta un trámite o una actuación en forma alejada de lo razonable, puede intervenir el juez de tutela con el fin de restablecer el orden jurídico o prevenir el agravio que con la actuación censurada se pueda causar a las partes o intervinientes en el proceso, si el afectado no cuenta con otro medio de protección judicial[[1]](#footnote-1).

**IV. CASO CONCRETO**

1. Pretende la accionante que por este mecanismo excepcional se ordene dejar sin efectos la sentencia del 21 de marzo de 2018; la nulidad de todo lo actuado en el proceso de cesación de efectos civiles de matrimonio religioso que cursa en su contra en el juzgado accionado; y, se inicie nuevamente el mismo, acatando fielmente el procedimiento establecido en el Código General del Proceso, realizando todas las etapas procesales, respetando su derecho de contradicción y defensa, decretando y practicando las pruebas, y dictando sentencia conforme al artículo 389 ibídem.

2. Del examen de las pruebas que obran en el expediente, de entrada dan al traste con los presupuestos de inmediatez y subsidiaridad de este mecanismo tutelar, como pasa a explicarse:

2.1. El 17 de noviembre de 2017 el señor ANDRÉS FELIPE CARDONA VÁSQUEZ, por intermedio de apoderado judicial, formuló demanda de cesación de efectos civiles de matrimonio católico, contra la señora CLARIBEL MURILLO OSPINA. (fls. 64-67).

2.2. Mediante auto del 20 de noviembre de 2017, se admitió la demanda. (fl. 68).

2.3. El 29 de enero de 2018, se notificó personalmente a la demandada CLARIBEL MURILLO OSPINA. (fl. 69).

2.4. El 15 de febrero de 2018, la señora CLARIBEL MURILLO OSPINA, por intermedio de apoderado judicial, contestó la demanda, se opuso únicamente a la pretensión quinta relacionada con la condena en costas (fls.70-78). En escrito aparte propuso como excepción previa “inepta demanda por falta de requisitos formales” (fls. 83-84).

2.5. Por auto del 5 de marzo de 2018, se resolvió correr traslado a las partes para alegar por el término común de 3 días, vencido el cual se proferiría sentencia anticipada, teniendo en cuenta que la demandada no se opuso a las pretensiones de la demanda, de conformidad con el artículo 278 del Código General del Proceso; también, se abstuvo de darle trámite a la excepción previa propuesta. Notificado por estado el 6 de marzo siguiente. (fl. 79).

2.6. Sentencia anticipada del 21 de marzo de 2018, que decretó la cesación de los efectos civiles del matrimonio religioso contraído por los señores CLARIBEL MURILLO OSPINA y ANDRÉS FELIPE CARDONA VÁSQUEZ. Igualmente, declaró disuelta y en estado de liquidación la sociedad conyugal entre ellos conformada y ordenó el archivo del expediente. Notificada por estado el 22 de marzo siguiente. (fls. 80-82).

3. Es sabido que uno de los principios que caracterizan la tutela es el de la inmediatez, en virtud del cual, a pesar de no existir un término de caducidad para instaurarla, quien considere lesionado un derecho fundamental del que es titular, debe acudir a ese mecanismo excepcional de defensa judicial en un plazo razonable y oportuno a partir de la ocurrencia del hecho que le causa el agravio.

4. La Corte Constitucional en su jurisprudencia ha enseñado que la solicitud de amparo debe elevarse en un plazo razonable, oportuno y justo, conforme a las condiciones de cada caso y ha precisado que la inexistencia de un término de caducidad no implica que la tutela pueda instaurarse en cualquier tiempo. Así, ha dicho:

*“Si con la acción de tutela se busca la protección inmediata de los derechos constitucionales fundamentales, frente a su presunta vulneración o amenaza, la petición ha de ser presentada en el marco temporal de ocurrencia de la amenaza o violación de los derechos. Pues, de no limitar en el tiempo la presentación de la demanda de amparo constitucional, se burla el alcance jurídico dado por el Constituyente, y se desvirtúa su fin de protección actual, inmediata y efectiva…*

*…Frente a la inmediatez se ha dicho que, pese a no tener un término de caducidad expresamente señalado en la Constitución o en la ley,  la acción de tutela como mecanismo de protección constitucional procede dentro de un término razonable y proporcionado contado a partir del momento en que se produce la vulneración o amenaza al derecho. Se justifica la exigencia de dicho término toda vez que con éste se impide el uso de este mecanismo excepcional como medio para simular la propia negligencia o como elemento que atente contra los derechos e intereses de terceros interesados, así como mecanismo que permite garantizar los principios de cosa juzgada y seguridad jurídica que se deprecan de toda providencia judicial…*

*De este modo, la oportunidad en la interposición de la acción de tutela se encuentra estrechamente vinculada con el objetivo que la Constitución le atribuye de brindar una protección inmediata, de manera que, cuando ello ya no sea posible por inactividad injustificada del interesado, se cierra la vía excepcional del amparo constitucional y es preciso acudir a las instancias ordinarias para dirimir un asunto que, debido a esa inactividad, se ve desprovisto de la urgencia implícita en el trámite breve y sumario de la tutela”[[2]](#footnote-2).*

5. La Corte Suprema de Justicia, refiriéndose a la oportunidad para formular la acción de tutela, ha enseñado que: *“Debe indicarse que la Sala, en anterior pronunciamiento, consideró como adecuado el razonable plazo de seis (6) meses, para entender que la acción de tutela ha sido interpuesta en forma oportuna, salvo, claro está, demostración por la parte interesada de su imposibilidad para haber solicitado el amparo en el término antes mencionado, (sentencia de 2 de agosto de 2007, exp. 00188), circunstancia que aquí no se presenta, puesto que aunque el actor alega el hecho de su incapacidad, esa situación por sí sola no demuestra que le haya sido imposible obtener la asistencia de un abogado o la asesoría de instituciones como la Defensoría del Pueblo para acudir con premura a esta especial jurisdicción.”[[3]](#footnote-3)*

6. En el caso concreto, como ya se dijo, pretende la accionante se ordene a la autoridad judicial accionada, dejar sin efectos la sentencia dictada el 21 de marzo de 2018.

7. Solo el 22 de octubre de este año solicitó la parte actora la protección constitucional. Es decir, luego de siete (7) meses desde de la fecha en que se dictó dicha providencia en la que encuentra la citada señora lesionados sus derechos y los de sus hijos menores de edad.

8. No actuó entonces la accionante con la urgencia y prontitud con que ahora demanda el amparo, sin que se evidencie la existencia de una justa causa que explique los motivos por los que permitió que el tiempo transcurriera sin promover la acción. Además de lo anterior, la jurisprudencia también ha destacado que puede resultar admisible que transcurra un extenso espacio de tiempo entre el hecho que generó la vulneración y la presentación de la acción de tutela bajo dos circunstancias claramente identificables: la primera de ellas, cuando se demuestra que la afectación es permanente en el tiempo y, en segundo lugar, cuando se pueda establecer que *“… la especial situación de aquella persona a quien se le han vulnerado sus derechos fundamentales, convierte en desproporcionado el hecho de adjudicarle la carga de acudir a un juez; por ejemplo el estado de indefensión, interdicción, abandono, minoría de edad, incapacidad física, entre otros.”[[4]](#footnote-4)*. Ninguna de ellas se da en el caso presente.

9. Ahora bien, si en gracia de discusión se superara el requisito de inmediatez que se echa de menos, el amparo también se torna improcedente por ausencia del requisito de subsidiariedad, toda vez que, como se pudo constatar, el juzgado mediante auto del 5 de marzo de 2018, indicó que se proferiría sentencia anticipada, teniendo en cuenta que la demandada no se opuso a las pretensiones de la demanda, de conformidad con el artículo 278 del Código General del Proceso; también, se abstuvo de darle trámite a la excepción previa propuesta; y, efectivamente, el 21 de marzo siguiente, dictó sentencia anticipada, donde se decretó la cesación de los efectos civiles del matrimonio religioso contraído por los señores CLARIBEL MURILLO OSPINA y ANDRÉS FELIPE CARDONA VÁSQUEZ, se declaró disuelta y en estado de liquidación la sociedad conyugal entre ellos conformada, y ordenó el archivo del expediente, entre otras decisiones; notificada por estado el 22 de marzo siguiente. Providencias frente a las cuales no se interpuso recurso alguno; esto es, ninguna inconformidad se comunicó al juzgado y si la hubiese, la parte accionante debió hacer uso de los mecanismos legales ordinarios que el ordenamiento jurídico consagra, para atacar las decisiones que considera le vulneran sus derechos fundamentales.

10. Recuérdese que *“El principio de subsidiariedad de la acción de tutela envuelve tres características importantes que llevan a su improcedencia contra providencias judiciales, a saber: (i) el asunto está en trámite; (ii) no se han agotado los medios de defensa judicial ordinarios y extraordinarios; y (iii) se usa para revivir etapas procesales en donde se dejaron de emplear los recursos previstos en el ordenamiento jurídico”[[5]](#footnote-5)*.

11. También ha señalado el alto tribunal Constitucional que, “*La subsidiariedad establece que la acción constitucional es improcedente, si quien ha tenido a su disposición las vías judiciales ordinarias de defensa, no las utiliza ni oportuna ni adecuadamente, acudiendo en su lugar a la acción constitucional, pues los medios de control ordinarios son verdaderas herramientas de protección dispuestas en el ordenamiento jurídico, a los cuales debe acudirse oportunamente si no se pretende evitar algún perjuicio irremediable.”[[6]](#footnote-6)*

12. En esas condiciones puede concluirse que no se satisface el presupuesto de la subsidiaridad que consagra el numeral 1º, artículo 6º del Decreto 2591 de 1991, según el cual, la tutela resulta improcedente cuando existan otros recursos o medios de defensa judicial y en consecuencia así se declarará, pues a esa especial acción no puede acudirse como mecanismo principal de protección, ni resulta posible emplearla como medio alternativo de los ordinarios previstos por el legislador para obtener protección a un derecho, ni para suplir la negligencia del interesado a la hora de emplearlos.

13. Por último, cabe resaltar que, en relación con los alimentos, custodia y régimen de visitas de los menores JUAN CAMILO y JULIÁN ANDRÉS CARDONA MURILLO, todavía cuenta su progenitora con los respectivos procesos judiciales, en los cuales tiene la posibilidad de solicitar medidas previas de protección, como la fijación de alimentos o visitas provisionales; aunado a la posibilidad de conciliar extrajudicialmente sobre estos temas.

14. Con respaldo en lo anteriormente expuesto, se declarará improcedente la acción de tutela contra el JUZGADO CIVIL DEL CIRCUITO DE SANTA ROSA DE CABAL. Se ordenará la desvinculación del señor ANDRÉS FELIPE CARDONA VÁSQUEZ.

**V. DECISIÓN**

En mérito de lo expuesto, la Sala de decisión Civil Familia del Tribunal Superior de Pereira, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

**RESUELVE**

**Primero:** DECLARAR IMPROCEDENTE el amparo constitucional invocado por la señora CLARIBEL MURILLO OSPINA, contra el JUZGADO CIVIL DEL CIRCUITO DE SANTA ROSA DE CABAL, conforme a lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

**Segundo:** DESVINCULAR al señor ANDRÉS FELIPE CARDONA VÁSQUEZ.

**Tercero:** Notifíquese esta decisión a las partes por el medio más expedito posible (Art. 5o. Dto. 306 de 1992).

**Cuarto**: De no ser impugnada esta providencia, remítase el expediente a la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión.

**Quinto**: Archivar las presentes diligencias previas anotaciones en los libros radicadores, una vez agotado el trámite ante la Corte Constitucional.

Notifíquese

Los Magistrados,

**EDDER JIMMY SÁNCHEZ CALAMBÁS**

**JAIME ALBERTO SARAZA NARANJO CLAUDIA MARÍA ARCILA RÍOS**

1. Corte Suprema de Justicia Sala de Casación Civil, sentencia STC7208 de 2016. [↑](#footnote-ref-1)
2. Corte Constitucional. Sentencia T-580 del 2011. Magistrado Ponente: Jorge Ignacio Pretelt Chaljub. [↑](#footnote-ref-2)
3. Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. Sentencia del 22 de mayo del 2012. M.P. Arturo Solarte Rodríguez. Exp. 47001-22-13-000-2012-00056-01. Reiterado en sentencia del 02-09-2014, M.P. Margarita Cabello Blanco. [↑](#footnote-ref-3)
4. Sentencia T-172 de 2013. [↑](#footnote-ref-4)
5. Corte Constitucional Sentencia T-103 de 2014, M.P. Jorge Iván Palacio Palacio. [↑](#footnote-ref-5)
6. Corte Constitucional, Sentencia T-480 de 2014. [↑](#footnote-ref-6)