REPUBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL
SALA DE DECISIÓN CIVIL –FAMILIA – DISTRITO DE PEREIRA
DEPARTAMENTO DEL RISARALDA

| | |
|---|---|
| Asunto | : Sentencia de tutela en primera instancia |
| Accionante | : José Emilio Velásquez Cárdenas |
| Accionado (s) | : Juzgado Primero Civil del Circuito de Pereira |
| Vinculado (s) | : Carlos Adolfo González Acevedo y otro |
| Radicación | : 2015-00235-00 (Interno No.235) |
| Temas | : Procedencia- Subsidiaridad |
| Magistrado Ponente | : DUBERNEY GRISALES HERRERA |
| Acta número | : 322 de 28-07-2015 |

PEREIRA, RISARALDA, VEINTIOCHO (28) DE JULIO DE DOS MIL QUINCE (2015).

## 1. EL ASUNTO POR DECIDIR

La acción constitucional ya referida, surtida la actuación respectiva con el trámite preferente y sumario, sin que se evidencien causales de nulidad que la invaliden.

## 2. LA SÍNTESIS DE LOS SUPUESTOS FÁCTICOS RELEVANTES

Se expuso que dentro del proceso ejecutivo que sigue ante el accionado, Carlos Adolfo González Acevedo, radicado al número 2000-00261-00, presentó avalúo para el inmueble de matrícula No. 294-61507, que fue objetado por error grave por la parte ejecutante y el juzgado al resolver la declaró próspera.

Ante esa decisión el ahora accionante formuló apelación que fue negada, por lo que recurrió en reposición y en subsidio pidió copias para formular queja, estas fueron retiradas luego de fijadas en lista el 08-04-2015, el día 13-04-2015, pero indica que en las copias se cometió un error en la constancia secretarial, porque se consignó que la fijación fue del día 06-04-2015, razón por la que esta Corporación en Sala Unitaria de este mismo ponente, la declarara inadmisible, ello dio lugar a que el accionante formulara petición de corrección de la constancia secretarial pero fue negada con proveído del 20-

05-2015.

En esas condiciones aduce que se han presentado vulneraciones sistemáticas ante la negativa de los recursos, la errada certificación de la fijación en lista, la negativa a corregir ese error y la usurpación de funciones jurisdiccionales (Folios 1 a 3, del cuaderno No.1).

3. LOS DERECHOS PRESUNTAMENTE VULNERADOS

Los derechos fundamentales a la igualdad y al debido proceso (Folio 1, del cuaderno No.1).

4. LA PETICIÓN DE PROTECCIÓN

Se pidió que: (i) Se tutelen los derechos reclamados; (ii) Se ordene al accionado reponer el auto de 05-12-2014 que negó la apelación; o (iii) Se declare la nulidad de la constancia secretarial para que se rehaga la actuación para tramitar el recurso de queja (Folio 2, del cuaderno No.1).

5. LA SÍNTESIS DE LA CRÓNICA PROCESAL

Correspondió por reparto a este Despacho el día 09-06-2015, con auto de la misma fecha, se decidió sobre la competencia y se remitió a la Corte Suprema de Justicia por estimar que se accionaba también a esta Corporación, dada la inadmisibilidad del recurso de queja (Folio 14, ídem). Enviadas las diligencias, la Sala de Casación Civil de esa Magistratura, con proveído del 30-06-2015, señaló que la competencia era de este Tribunal y ordenó la devolución (Folios 38 a 40, ídem).

Allegado el expediente se admitió la acción con proveído del 14-07-2015, fueron vinculadas las demás partes del proceso cuestionado, se dispuso notificar a los interesados, entre otros ordenamientos (Folio 45, ídem). Fueron debidamente notificados los extremos de la acción (Folios 46 a 49 y 59 a 61, ib.). Contestó el vinculado Carlos Adolfo González Acevedo (Folios 62 a 85, ib.). El día 21-07-2015, se practicó inspección judicial al expediente (Folio 1, cuaderno No.2).

6. LA SINOPSIS DE LA RESPUESTA

Comentó que el actor ha instaurado varias acciones como la presente, que han dilatado el proceso, las cuales han sido negadas. También indicó que la subasta del inmueble se realizó el 30-06-2015 sin que hubiesen postores, lo que le da lugar a estimar que el avalúo del inmueble igual no es atractivo para los postores (Folios 62 a 85, ib.).

## 7. LA FUNDAMENTACIÓN JURÍDICA PARA DECIDIR

### 7.1. La competencia

Este Tribunal es competente para conocer la acción en razón a que es el superior jerárquico del accionado, el Juzgado Primero Civil del Circuito de Pereira (Artículos 86 de la CP, 37 del Decreto 2591 de 1991 y Decreto 1382 de 2000).

### 7.2. La legitimación en la causa

Se cumple la legitimación por activa dado que el actor, es integrante de la parte ejecutada dentro del proceso judicial en el que se reprocha la falta al debido proceso. Y por pasiva, lo es el Juzgado Primero Civil del Circuito de Pereira, por ser la autoridad judicial que conoce del juicio.

Los vinculados a este trámite, como eventuales afectados con la acción constitucional, no incurrieron en violación o amenaza alguna.

### 7.3. El problema jurídico a resolver

¿El Juzgado Primero Civil del Circuito de Pereira ha vulnerado o amenazado los derechos fundamentales del accionante con ocasión del trámite surtido dentro de la objeción del avalúo por él presentado, según lo expuesto en el escrito de tutela?

### 7.4. La resolución del problema jurídico

#### 7.4.1. Las sub-reglas de análisis en la procedibilidad frente a decisiones judiciales

A partir de la sentencia C-543 de 1992, mediante la cual se examinaron en sede de constitucionalidad, los artículos 11, 12 y 40 del Decreto 2591 de 1991, que se declararon ajustados a la Carta Política, se inicia la línea jurisprudencial en torno a la tutela contra providencias judiciales, que ha evolucionado hasta una re-definición dogmática entre 2003

y 2005[1], que consistió básicamente en sustituir la expresión "vías de hecho" a la de "causales genéricas de procedibilidad" y ensanchar las causales, pasando de cuatro (4) a ocho (8), es decir, las "causales especiales", que deben reunirse para adentrarse en el estudio concreto del caso.

Ahora, en frente del examen que se reclama en sede constitucional, resulta de mayúscula trascendencia, precisar que se trata de un juicio de validez y no de corrección, lo que evidencia que son dos planos de estudio diversos, entonces, mal puede mutarse en constitucional lo que compete al ámbito legal, ello se traduce en evitar el riesgo de convertirse en una instancia más, que iría en desmedro de la naturaleza excepcional del instrumento protector. Así lo explicó la Colegiatura constitucional[2].

Los requisitos generales de procedibilidad, explicados en amplitud en la sentencia C-590 de 2005[3] y reiterados en la consolidada línea jurisprudencial de la Corte Constitucional[4] (2015) son: (i) Que el asunto sea de relevancia constitucional; (ii) Que se hayan agotado los medios ordinarios y extraordinarios de defensa judicial al alcance del afectado; (iii) Que se cumpla con el requisito de inmediatez; (iv) Que la irregularidad procesal tenga un efecto directo y determinante sobre la decisión atacada; (v) Que el actor identifique los hechos generadores de la vulneración y que, (vi) De ser posible, los hubiere alegado en el proceso judicial en las oportunidades debidas; (vii) Que no se trate de una sentencia de tutela.

De otra parte, como requisitos o causales especiales de procedibilidad, se han definido los siguientes: (i) Defecto orgánico, (ii) Defecto procedimental absoluto, (iii) Defecto fáctico, (iv) Error inducido, (v) Decisión sin motivación, (vi) Defecto material o sustantivo; (vii) Desconocimiento del precedente; y, por último, (viii) violación directa de la Carta. Un sistemático recuento puede leerse en la obra de los doctores Catalina Botero Marino[5] y Quinche Ramírez[6].

7.4.2. El carácter subsidiario de la acción de tutela

La acción de tutela, se halla prescrita en el artículo 86 de la Constitución Nacional, definiendo la regla general sobre la procedencia de la acción, al consagrar en el inciso 3°

[1] QUINCHE RAMÍREZ, Manuel Fernando. Vías de hecho, acción de tutela contra providencias, Editorial Temis SA, Bogotá, 2013, p.103.
[2] CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia T-917 de 2011.
[3] CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C-590 de 2005.
[4] CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia T-064 de 2015.
[5] ESCUELA JUDICIAL RODRIGO LARA BONILLA. La acción de tutela en el ordenamiento constitucional colombiano, Universidad Nacional de Colombia, Catalina Botero Marino, Ediprime Ltda., 2006, p.61-75.
[6] QUINCHE RAMÍREZ, Manuel Fernando. La acción de tutela, el amparo en Colombia, Bogotá DC, 2011, p.233-285.

que "*Esta acción solo 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*".

Es por ello que la acción de tutela es subsidiaria, en razón a que su procedencia está sometida al agotamiento de los medios ordinarios y extraordinarios de defensa por el accionante o a la demostración de su inexistencia; al respecto la Corte ha señalado*: "Es, en efecto, un mecanismo judicial de origen constitucional de evidente carácter residual que está previsto para asegurar la tutela efectiva y sustancia de los derechos constitucionales fundamentales, pues solo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial (…). Se establece así un sistema complementario de garantía de aquellos derechos constitucionales fundamentales (…)"*[7].

La Corte Constitucional en su jurisprudencia ha destacado la importancia de preservar el principio de subsidiariedad en el amparo constitucional:

> En efecto, el carácter subsidiario de la acción de tutela impone al interesado la obligación de desplegar todo su actuar dirigido a poner en marcha los medios ordinarios de defensa ofrecidos dentro del ordenamiento jurídico para la protección de sus derechos fundamentales. Tal imperativo constitucional pone de relieve que para acudir a la acción de tutela el peticionario debe haber actuado con diligencia en los procesos y procedimientos ordinarios, pero también que la falta injustificada de agotamiento de los recursos legales deviene en la improcedencia del mecanismo de amparo establecido en el artículo 86 Superior[8]

Conforme a lo sostenido por la Corte, deben agotarse los recursos ordinarios de defensa, toda vez que la tutela no fue creada ni destinada a suplir los procedimientos ordinarios ni para enmendar los errores o descuidos de las partes en el proceso; dentro del mismo ámbito la doctrina constitucional enseña: *"(…) la Corte ha sostenido, de manera reiterada, que la acción de tutela es improcedente cuando con ella se pretenden sustituir mecanismos ordinarios de defensa que, por negligencia, descuido o incuria de quien solicita el amparo constitucional, no fueron utilizados a su debido tiempo"*[9]. Además, la Corte ha reiterado su criterio (2013)[10].

También la Corte Suprema de Justicia se ha referido al tema (2015)[11- 12], pues reitera la improcedencia de la tutela por aplicación del principio de subsidiariedad.

---

[7] CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia T-134 de 1994.
[8] CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia T-103 de 26-02-2014.
[9] CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia T-567 de 1998.
[10] CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia T-662 de 2013.
[11] CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, Sala de Casación Civil. Sentencia del 02-09-2014, MP: Margarita Cabello Blanco, expediente No23001 22 14 000 2014 00097 01.
[12] CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, Sala de Casación Civil. Providencia STC6121-2015 del 21-05-2015, MP: Ariel Salazar Ramírez.

8. EL CASO CONCRETO QUE SE ANALIZA

Dado que los requisitos generales de procedibilidad son concurrentes, esto es, ausente uno, se torna inane el examen de los demás, menos podrían revisarse los supuestos especiales, el análisis que sigue se limitará en la subsidiariedad, porque es el elemento que se echa de menos y resulta suficiente para el fracaso del amparo.

Lo pretendido por el actor proviene de la falta de concesión del recurso de apelación frente la decisión que resolvió la objeción por error grave ante lo cual agotó el recurso de reposición y en subsidio la solicitud de copias para formular la queja, pero cuyo trámite indica se truncó por una constancia incorrecta, que luego el accionado se negó a corregir.

Analizado el devenir de cada una de esas actuaciones advierte la Sala que se fueron agotando los recursos para controvertir la decisión, menos frente a la última decisión, esto es, la negativa de corregir la constancia, ya que se constató en la inspección judicial practicada al expediente (Folio 1, cuaderno No.2) , que ello se resolvió con proveído del 20-05-2015, frente al cual no se formuló recurso alguno; y no puede admitirse que se habían agotado los mecanismos porque acorde con el artículo 348 del Estatuto Adjetivo Procesal, *"Salvo norma en contrario, procede contra los autos que dicte el juez(…)"*, y ante el mencionado, se guardó silencio a pesar de estar descontento con tal decisión. En ese orden de ideas, ese proveído quedó en firme y evidente resulta la falta de subsidiaridad.

Hay que indicar que nada se arguyó y menos acreditó por parte del actor, de forma que pudiera estimarse que es una persona que requiere de protección reforzada[13] o que se estaba en una situación de imposibilidad para recurrir el mencionado auto[14], 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 desinterés.

Conforme a lo expuesto, la presente acción de tutela es improcedente toda vez que no se cumple con uno de los siete (7) requisitos generales de procedibilidad, como lo es el de la subsidiariedad, la parte actora, en el trámite del proceso dejó de usar todos los mecanismo con que contaba, omitió valerse del recurso ordinario de reposición.

Adicionalmente a lo disertado hay que decir que tampoco son de recibo los argumentos del actor frente a presuntas irregularidades del accionado, que en su momento fueron tácitamente aceptadas por el actor, al guardar silencio o no recurrirlas, como ocurrió con

[13] CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia T-717 de 22-09-2011.
[14] CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia T-429 de 19-05-2011.

"la usurpación de función jurisdiccional" al ordenar y practicar la inspección judicial o la fijación de fechas para diligencia de remate. A lo que además debe sumarse que al recibir las copias para tramitar el recurso de queja, pudo el actor advertir que la constancia de fijación en lista, tenía fecha de 06-04-2015 y no de 08-04-2015, como el mismo dice es la correcta.

9. LAS CONCLUSIONES FINALES

Con fundamento en las consideraciones expuestas se declarará improcedente la acción constitucional invocada con estribo en que se incumplió el presupuesto de subsidiariedad.

En mérito de lo expuesto, el TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE PEREIRA, RISARALDA, SALA DE DECISIÓN CIVIL - FAMILIA, administrando Justicia, en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

F A L L A,

1. DECLARAR improcedente la tutela propuesta por haberse incumplido el requisito de subsidiariedad, como causal general de procedibilidad frente a decisiones judiciales.

2. NOTIFICAR esta decisión a todas las partes, por el medio más expedito y eficaz.

3. REMITIR este expediente, a la Corte Constitucional para su eventual revisión, de no ser impugnada.

4. ORDENAR el archivo del expediente, surtidos los trámites anteriores.

NOTIFÍQUESE,

DGH/DGD/2015

*DUBERNEY GRISALES HERRERA*
*M A G I S T R A D O*

*EDDER JIMMY SÁNCHEZ C.*
*M A G I S T R A D O*

*JAIME ALBERTO SARAZA N.*
*M A G I S T R A D O*