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 Secretaría de esta Sala.

Providencia: Sentencia – 2ª instancia – 19 de febrero de 2018

Proceso:     Acción de Tutela – Revoca decisión del a quo y niega el amparo

Radicación Nro. : 66001-31-03-002-2017-00420-01

Accionante: ALEYDA MARÍA GÓMEZ PLAZA

Accionado: JUZGADO SEGUNDO CIVIL MUNICIPAL DE PEREIRA

Magistrado Ponente: EDDER JIMMY SÁNCHEZ CALAMBÁS

**Temas: DEBIDO PROCESO / TUTELA CONTRA PROVIDENCIA JUDICIAL / INEXISTENCIA DE LA VULNERACIÓN ARGÜIDA / NIEGA.** La Sala considera que la decisión del juzgado accionado de no acceder a la solicitud elevada por la accionante, fue tomada con sustento en una motivación que no luce arbitraria o irrazonable, al estimar que la misma no era procedente, pues se estaba formulando al interior de un trámite judicial, y le correspondía a las partes intervinientes en la litis, además porque tampoco existía petición de una autoridad competente. En efecto, a la solicitud de autorizar “*la entrega material del CONTRATO DE ARRENDAMIENTO*” al experto, previo aseguramiento del mismo al interior del citado proceso por medio de copia certificada, no podía accederse, pues dicho documento sólo era procedente desglosarse y entregarse a la parte que lo presentó, tal como lo establece el artículo 116 del CGP, que preceptúa: *“Los documentos podrán desglosarse del expediente y entregarse a quien los haya presentado, una vez precluida la oportunidad para tacharlos de falsos o desestimada la tacha, todo con sujeción a las siguientes reglas y por orden del juez: (...)”*. (Subrayas de la Sala). (…) Aunado a lo anterior, la parte actora debió interponer recurso de apelación en subsidio del de reposición que formuló frente al auto del 25 de abril de 2017 que no accedió a la solicitud elevada, y además, recurrir el del 31 de julio de 2017 que le denegó la alzada contra el del 27 de junio de 2017. Se revocará entonces, el fallo impugnado, para en su lugar, negar la acción de tutela en lo que respecta a la existencia del defecto sustantivo imputado a la funcionaria accionada en la providencia que no accedió a la solicitud elevada por la accionante.

**TRIBUNAL SUPERIOR DE PEREIRA**

Sala de Decisión Civil Familia

Magistrado Ponente:

**EDDER JIMMY SÁNCHEZ CALAMBÁS**

Pereira, diecinueve (19) de febrero de dos mil dieciocho (2018)

Acta N° 044 de 19-02-2018

Expediente: 66001-31-03-002-**2017-00420**-01

**I. ASUNTO**

Se decide la impugnación formulada por la titular del JUZGADO SEGUNDO CIVIL MUNICIPAL DE PEREIRA y la señora SONIA VÁSQUEZ SALAZAR, contra el fallo proferido el 24 de noviembre de 2017, mediante la cual el Juzgado Segundo Civil del Circuito de Pereira resolvió la acción de tutela promovida por la señora ALEYDA MARÍA GÓMEZ PLAZA frente a la autoridad judicial opugnante, a la que fueron vinculados la señora SONIA VÁSQUEZ SALAZAR y JAMES ALEJANDRO VÁSQUEZ USMA.

**II. ANTECEDENTES**

1. La actora promovió el amparo constitucional, por considerar que la autoridad judicial accionada vulnera sus derechos fundamentales al debido proceso y acceso a la administración de justicia.

2. Señaló como sustento de su reclamo, en síntesis, lo siguiente:

2.1. En el JUZGADO SEGUNDO CIVIL MUNICIPAL DE PEREIRA se tramitó proceso verbal de restitución de bien inmueble, instaurado por la señora SONIA VÁSQUEZ SALAZAR contra el señor JAMES ALEJANDRO VÁSQUEZ USMA, radicado 2016-00653, el cual concluyó con sentencia.

2.2. En el citado proceso, el 28 de octubre 2016, la señora ALEYDA MARIA GÓMEZ PLAZA, en calidad de tercero, elevó un derecho de petición a efectos de obtener por intermedio de la sede judicial accionada que, un perito grafólogo, pudiera tener acceso material al contrato de arrendamiento que fuera arrimado como prueba, para efecto de determinar su autenticidad, bajo la sospecha de que era simulado y apócrifo; en medio de un presunto fraude procesal entre su propio esposo y la madre de este.

2.3. La sede judicial accionada, mediante decisión calendada noviembre 8 de 2016, negó la petición formulada, para lo cual argumentó “erróneamente” que, tratándose de un derecho de petición, no aplicaba al caso, porque en un trámite judicial esto le correspondía a las partes intervinientes en la Litis, y que tampoco obraba solicitud de autoridad competente para ese fin.

2.4. En abril de 2017, pero en formato de “SOLICITUD DE PRUEBA EXTRAJUICIO SIN CITACIÓN DE CONTRAPARTE”, con todos los requisitos de ley, solicitó que mediante un perito grafólogo se realizaran los “cotejos pertinentes, los análisis de laboratorio, efectuar las muestras fotográficas y en general todos los actos inherentes a una experticia”. Para efectos de lo solicitado, igualmente se argumentó, se autorizará, por intermedio de la sede judicial, la entrega material del contrato de arrendamiento al experto, previo aseguramiento del mismo al interior del citado proceso por medio de copia certificada; y, que al perito se le fijaran 10 días para retornar el original al despacho, toda vez que se requería del mismo para la producción de la prueba.

2.5. El 25 de abril de 2017, el juzgado accionado, desconociendo arbitrariamente los trámites reglados para la producción de la prueba extraprocesal en los lineamientos del CGP, niega la prueba solicitada, para lo cual reiteró los argumentos inicialmente expuestos en la primera oportunidad ya citada.

2.6. El 3 de mayo de 2017, en tiempo hábil, interpone recurso de reposición.

2.7. El 27 de junio de 2017, se resolvió el recurso de reposición, negando nuevamente la práctica de la prueba.

2.8. El 5 de junio siguiente, interpone recurso de apelación contra la decisión del 27 de junio, pero por error, se aludió a decisión de fecha junio 23, y con base en este hecho, se niega el recurso oportunamente impetrado, “*bajo la equívoca apreciación según la cual, una actuación extraprocesal, no admitía recurso alguno; hecho sin precedentes, en el que claramente una operadora judicial, niega la práctica de una prueba oportuna y técnicamente solicitada, cuando del escrito contentivo del recurso se podía inferir claramente que el recurso era contra la decisión de junio 27 de 2017, en otras palabras, se pasó de largo la protección del derecho sustancial en forma arbitraria*”.

3. Solicita se ordene al JUZGADO SEGUNDO CIVIL MUNICIPAL DE PEREIRA, decretar la práctica de la prueba extrajuicio solicitada.

4. Correspondió el conocimiento del amparo constitucional al Juzgado Segundo Civil del Circuito de Pereira, quien impartió el trámite legal; vinculó a los señores SONIA VÁSQUEZ SALAZAR y JAMES ALEJANDRO VÁSQUEZ USMA, y decretó la inspección judicial al proceso verbal de restitución radicado 2016-00653 (fl. 42 Cd. 2ª instancia).

4.1. Se pronunció la Jueza Segunda Civil Municipal de Pereira, quien hizo un recuento de las actuaciones surtidas en el proceso de restitución iniciado por SONIA VÁSQUEZ SALAZAR contra JAMES ALEJANDRO VÁSQUEZ USMA, el cual se encuentra finalizado y donde la accionante, quien no es parte, formuló solicitud de prueba extraprocesal, la que la funcionaria que le correspondió resolver, consideró improcedente por lo que negó su trámite, y se mantuvo en tal decisión al resolver la reposición que se interpuso. Posteriormente se denegó un recurso de apelación.

Señala que no encuentra desatino en las decisiones tomadas, y considera que no se ha vulnerado derecho fundamental alguno a la accionante.

4.2. Los demás vinculados guardaron silencio.

**III. LA SENTENCIA IMPUGNADA**

1. El Juzgado de primera instancia concedió el amparo de los derechos fundamentales invocados por la accionante, al considerar que estos fueron vulnerados por el despacho accionado, ya que se apartó del procedimiento establecido para la realización de pruebas extraprocesales, pues las precisas y concretas razones expuestas para negarse a llevar a cabo la reclamada por la tutelante no se acompasan con el régimen legal que rige su producción.

**IV. LA IMPUGNACIÓN**

La formuló la Jueza Segunda Civil Municipal de Pereira, consideró que negar la práctica de la prueba extraprocesal pedida por la accionante, no constituye una "vía de hecho", como lo determinó el juez constitucional, por cuanto la solicitud se debe formular mediante escrito que debe someterse a reparto entre los jueces competentes para ello, sin que exista fuero de atracción para esos efectos; y, de asumir dicha competencia, se constituiría una nulidad que echaría a perder el valor de la prueba, más aún si la pretensión de la accionante es hacerla valer en un proceso penal, jurisdicción en la cual debe ser practicada por un juez de garantías. Solicitó la revocatoria de la sentencia impugnada. También impugnó la señora SONIA VÁSQUEZ SALAZAR sin proponer argumento alguno en su escrito.

**V. CONSIDERACIONES DE LA SALA**

1. Esta Corporación es competente para resolver la impugnación, toda vez que es el superior funcional de la autoridad judicial que profirió la sentencia de primera instancia.

2. La controversia consiste en dilucidar si el Juzgado Segundo Civil Municipal de Pereira incurrió en una vía de hecho, que amerite la injerencia del juez constitucional, al no dar trámite a la práctica de una prueba extraprocesal solicitada por la accionante.

3. Tanto la Corte Suprema de Justicia, como la Corte Constitucional, han señalado que las providencias de quienes dispensan justicia, por regla general, están al margen de este escrutinio; la excepción, lo ha enseñado repetidamente la jurisprudencia, surge cuando son ostensiblemente arbitrarias, vale decirlo, producto de la mera liberalidad del emisor, a tal grado que comportan una “vía de hecho”, y bajo los requisitos de que el afectado pida la protección en un término prudencial y no tenga ni haya desaprovechado otros mecanismos tendientes a conjurar la situación. Posición unificada y consolidada en el año 2005 en Sentencia C-592.

4. Recientemente la Corte Constitucional refirió que *“No cualquier providencia judicial puede ser objeto de control por parte del juez de acción de tutela, sólo aquellas que supongan una decisión arbitraria o irrazonable, constitucionalmente. De resto, deberá respetarse la decisión del juez natural, permitiendo, por ejemplo, el legítimo espacio de deliberación y disentimiento judicial.”[[1]](#footnote-1)*

5. Las causales de procedibilidad de la acción de tutela contra providencias judiciales, conocidas como vías de hecho, han sido reunidas en dos grupos. Las denominadas ‘generales’ o ‘requisitos de procedibilidad’, mediante las cuales se establece si la providencia judicial acusada puede ser objeto de estudio por el juez de tutela. Y las causales denominadas ‘especiales’ mediante las cuales se establece si una providencia judicial, susceptible de control constitucional, violó o no los derechos fundamentales de una persona.

6. Como causales de procedibilidad generales o requisitos de procedibilidad, han sido presentados por la jurisprudencia constitucional en los siguientes términos: (a) Que el tema sujeto a discusión sea de evidente relevancia constitucional. (b) Que se hayan agotado todos los medios -ordinarios y extraordinarios- de defensa judicial al alcance de la persona afectada, salvo que se trate de evitar la consumación de un perjuicio iusfundamental irremediable, o de un sujeto de especial protección constitucional que no fue bien representado. (c) Que se cumpla el requisito de la inmediatez. (d) En el evento de hacer referencia a una irregularidad procesal, debe haber claridad en que la misma tiene un efecto decisivo o determinante en la sentencia que se impugna y que afecta los derechos fundamentales de la parte actora. (e) Que la parte actora identifique de manera razonable tanto los hechos que generaron la vulneración como los derechos vulnerados y que hubiere alegado tal vulneración en el proceso judicial siempre que esto hubiere sido posible. (f) Que no se trate de sentencias de tutela.

7. Las especiales, específicas o propiamente dichas, se refieren a los defectos concretos en los cuales puede incurrir una providencia judicial y que pueden conllevar la violación de los derechos fundamentales de una persona. De acuerdo con lo señalado por la Corte Constitucional, los defectos en los que el funcionario judicial puede incurrir son los siguientes: (i) defecto orgánico; (ii) defecto procedimental; (iii) defecto fáctico; (iv) defecto material y sustantivo; (v) error inducido; (vi) decisión sin motivación; (vii) desconocimiento del precedente; (viii) violación directa de la Constitución.

8. Pretende la actora que por este mecanismo excepcional se disponga ordenar al JUZGADO SEGUNDO CIVIL MUNICIPAL DE PEREIRA, la práctica de la prueba solicitada en el proceso verbal de restitución radicado 2016-00653, con fundamento en que se incurrió en vías de hecho al negar la misma.

9. Al verificar los presupuestos generales de procedibilidad, la Sala encuentra que en este caso concreto se hallan debidamente cumplidos. El asunto en estudio tiene una evidente relevancia constitucional, toda vez que comporta la presunta vulneración del derecho fundamental al debido proceso y el acceso a la administración de justicia. Al examinar el presupuesto de subsidiariedad, está cumplido porque frente a la decisión cuestionada se formularon los recursos de ley; la misma no es de tutela; hay inmediatez porque la última de las providencias atacadas data del 27 de junio de 2017 y la acción fue instaurada el 9 de noviembre siguiente; la irregularidad realzada por la parte, resulta ser trascedente en la decisión atacada y la solicitud de tutela identifica plenamente tanto los hechos que generaron la supuesta vulneración, como los derechos fundamentales que se consideran vulnerados.

10. Ahora, continuando con el análisis del asunto bajo estudio, del examen de las pruebas que obran en el expediente, se observa lo siguiente:

10.1. La señora SONIA VÁSQUEZ SALAZAR, por intermedio de apoderado judicial, el 6 de abril de 2017, elevó al juzgado accionado “SOLICITUD DE PRUEBA EXTRAJUICIO SIN CITACIÓN DE CONTRAPARTE”, en la que peticionaba que, se permitiera a un perito grafólogo tener acceso al proceso radicado 2016-00653, ya terminado, a efectos de realizar “*los cotejos pertinentes, los análisis de laboratorio, efectuar las muestras fotográficas y en general todos los actos inherentes a una experticia...*”; igualmente solicitó, se autorizará “*la entrega material del CONTRATO DE ARRENDAMIENTO*” al experto, previo aseguramiento del mismo al interior del citado proceso por medio de copia certificada; y, que al perito se le fijaran 10 días para retornar el original al despacho, toda vez que se requería del mismo para la producción de la prueba. (fls. 21-26 Cd. 2ª instancia).

10.2. El Juzgado Segundo Civil Municipal de Pereira por auto del 25 de abril de 2017, no accedió a la solicitud elevada, al considerar que no era procedente, por cuanto “*quien se encuentra autorizado para tal fin será aquel ente gubernamental, ante el cual pretende instaurar proceso de “FRAUDE PROCESAL”, como lo menciona en el hecho sexto de su solicitud y no a través del profesional del derecho, a quien otorgó poder*”. (fl. 27 ib.).

10.3. Contra la anterior providencia, la accionante formuló recurso de reposición, manifestando en síntesis que, el proceso ya tiene sentencia debidamente ejecutoriada; ese despacho era competente para el trámite solicitado, toda vez que conoció de la restitución y allí reposa el documento original contentivo del presunto contrato de arrendamiento; y que, no tiene que mediar autorización alguna de ente gubernamental y/o fiscalía, pues lo que se pretende con la prueba extraprocesal solicitada, es presentarla ante la autoridad competente. (fls. 28-30 ib.).

10.4. Por auto del 27 de junio de 2017, el juzgado accionado, negó la reposición con similares argumentos por los cuales no accedió a la prueba extraprocesal solicitada, es decir, por cuanto lo pretendido debe hacerse con inmediación de la autoridad competente, esto es, la fiscalía donde se adelanta el proceso por fraude. (fls. 32-34 ib.)

10.5. El apoderado judicial de la actora interpuso recurso de apelación contra la anterior decisión, el cual fue denegado por el despacho con auto del 31 de julio de 2017. (fls. 35-40 ib.).

11. La Sala considera que la decisión del juzgado accionado de no acceder a la solicitud elevada por la accionante, fue tomada con sustento en una motivación que no luce arbitraria o irrazonable, al estimar que la misma no era procedente, pues se estaba formulando al interior de un trámite judicial, y le correspondía a las partes intervinientes en la litis, además porque tampoco existía petición de una autoridad competente.

En efecto, a la solicitud de autorizar “*la entrega material del CONTRATO DE ARRENDAMIENTO*” al experto, previo aseguramiento del mismo al interior del citado proceso por medio de copia certificada, no podía accederse, pues dicho documento sólo era procedente desglosarse y entregarse a la parte que lo presentó, tal como lo establece el artículo 116 del CGP, que preceptúa: *“Los documentos podrán desglosarse del expediente y entregarse a quien los haya presentado, una vez precluida la oportunidad para tacharlos de falsos o desestimada la tacha, todo con sujeción a las siguientes reglas y por orden del juez: (...)”*. (Subrayas de la Sala).

A su vez, el numeral 7 del artículo 18 ib., sobre la competencia de los jueces civiles municipales, expresa que estos conocen en primera instancia, a prevención con los jueces civiles del circuito, “...*de las peticiones sobre pruebas extraprocesales, sin consideración a la calidad de las personas interesadas, ni a la autoridad donde se hayan de aducir*.’’.

Y en materia penal, referente a la práctica de pruebas anticipadas, el estatuto procesal penal en su artículo 284, requiere que estas sean practicadas ante el juez que cumpla funciones de control de garantías y que sean solicitadas por el Fiscal General o el fiscal delegado, por la defensa o por el Ministerio Público en los casos previstos en el artículo 112. También la víctima puede solicitar la práctica de pruebas anticipadas ante el juez de control de garantías, según lo estableció la Corte Constitucional mediante Sentencia C-209-07 de 21 de marzo de 2007. (Subrayas de la Sala).

12. Al adoptar la decisión de que se trata, la autoridad judicial accionada estuvo acorde con las normas antes relacionadas y con las reglas de competencia por el factor objetivo y de reparto que debían aplicarse, pues no era directamente a ese despacho donde se debía elevar dicha solicitud, ya que de tratarse de una prueba extraprocesal debió acudir al reparto de los jueces civiles municipales, o de tratarse de una prueba anticipada, en materia penal, ante los jueces de control de garantías.

13. En consecuencia, frente a la decisión cuestionada era menester negar el amparo constitucional invocado, como en efecto se ha de decidir.

14. De otro lado, la señora ALEYDA MARÍA GÓMEZ PLAZA, aún puede presentar, previo reparto entre los jueces civiles municipales, la solicitud de práctica de prueba extraprocesal; o la de prueba anticipada, ante los jueces penales de control de garantías, si considera que fue víctima de algún tipo de punible.

15. Aunado a lo anterior, la parte actora debió interponer recurso de apelación en subsidio del de reposición que formuló frente al auto del 25 de abril de 2017 que no accedió a la solicitud elevada, y además, recurrir el del 31 de julio de 2017 que le denegó la alzada contra el del 27 de junio de 2017.

16. Se revocará entonces, el fallo impugnado, para en su lugar, negar la acción de tutela en lo que respecta a la existencia del defecto sustantivo imputado a la funcionaria accionada en la providencia que no accedió a la solicitud elevada por la accionante.

**VII. 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:** REVOCAR el fallo de tutela proferido el 24 de noviembre de 2017, por el Juzgado Segundo Civil del Circuito de Pereira.

**Segundo:** NEGAR la acción de tutela por inexistencia de defecto sustantivo imputado a la funcionaría accionada en la providencia que no accedió a la solicitud elevada por la accionante.

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

**Cuarto:** Remítase el expediente a la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión.

Notifíquese

Los Magistrados,

**EDDER JIMMY SÁNCHEZ CALAMBÁS**

**JAIME ALBERTO SARAZA NARANJO**

**CLAUDIA MARÍA ARCILA RÍOS**

1. Corte Constitucional, sentencia T-213 de 2014. [↑](#footnote-ref-1)