



JUZGADO QUINTO CIVIL DEL CIRCUITO DE NEIVA - HUILA
Neiva, Catorce (14) de diciembre de dos mil veintidós (2.022)

ACCIONANTE	FABIOLA CASTRO LUNA
ACCIONADO	JUZGADO SEGUNDO PROMISCOU MUNICIPAL DE CAMPOALEGRE (H)
RADICADO	410013103005-2022-00322- 00
INSTANCIA	PRIMERA
ASUNTO	DEBIDO PROCESO

1. ASUNTO

Procede el Despacho a emitir fallo de primera instancia, dentro de la presente actuación, dado que la accionante FABIOLA CASTRO LUNA identificada con C. C. No. 42.021.380, mediante apoderado judicial, interpuso acción de tutela en contra del JUZGADO SEGUNDO PROMISCOU MUNICIPAL DE CAMPOALEGRE (H), para que se proteja su derecho fundamental al debido proceso.

2. ANTECEDENTES

2.1. Hechos

Manifiesta la accionante, que las señoras SANDRA PATRICIA PERDOMO CAMACHO, MARLY GUZMÁN CHALA y YANDRY LORENA ROMERO MURCIA, mediante apoderada judicial, interpusieron demanda verbal de simulación relativa de mínima cuantía, en contra de la señora FABIOLA CASTRO LUNA. Pretendiendo la declaratoria del contrato de promesa de compraventa contenido en la escritura No. 844 del 13 de diciembre de 2016, así mismo la declaratoria que sobre la promesa de compraventa debe prevalecer la realidad del negocio jurídico.

Señala que, la promesa de compraventa que se tuvo en cuenta para declarar la simulación relativa del negocio jurídico fue suscrito entre EVER CASTRO LUNA (q.e.p.d) y CAROL ALEJANDRA PALACIOS BADILLO, sin embargo, la promitente vendedora transfirió el dominio del inmueble objeto de esta Litis a través de la escritura pública 844 del 13 de diciembre de 2016, y a favor de la accionante.

Indica que, el Juzgado Segundo Promiscuo de Campoalegre Huila, en auto del 18 de noviembre del 2021, admitió la demanda y ordeno notificar a la accionante, pero incurrió en error procedimental al no integrar el litisconsorcio necesario, que en este caso sería a la señora CAROL ALEJANDRA PALACIOS BADILLO, conforme lo señala el artículo 90 del C.G.P, disposición que no fue advertida en su momento pero que en virtud del numeral 5 del artículo 42 y del art. 132 ibidem, ya no es posible adoptar este acto procesal tendiente a sanear el vicio del procedimiento observado, toda vez, que la judicatura pronuncio sentencia. Así mismo, no se ordenó la notificación de las personas determinadas o indeterminadas conforme lo establecía el artículo 10 del Decreto 806 de 2022.

Agrega que, debido a lo anterior, la accionante mediante memorial radicado al correo electrónico del despacho accionado, el 10 de octubre de 2022, propone incidente de nulidad por falta de integración del litisconsorcio necesario, solicitud que fue resuelta mediante auto del 24 de noviembre de 2022, donde niega lo pretendido al considerar que la nulidad alegada debe ser propuesta por la parte interesada. Providencia en la que considera que, el Juez accionado, de manera errada interpreta que con la nulidad propuesta se ceñía exclusivamente a la indebida representación o por falta de notificación o emplazamiento de la señora CAROL ALEJANDRA PALACIOS BADILLO, conforme al artículo 135 del C.G.P., la única Legitimada para alegar la nulidad, omitiendo con ellos sus deberes conforme lo regula el numeral 5 del artículo 42. Además, señala que el juzgado accionando, no dio aplicación al artículo 134 del CGP, por cuanto omitió dar traslado de la nulidad propuesta a las partes.

Indica que, el auto del 24 de noviembre de 2022, señalo como fecha para la entrega del bien inmueble identificado con folio de matricula inmobiliaria No. 200-200637, el día 2 de diciembre de 2022, a las dos de la tarde, situación que deviene en una vulneración del derecho fundamental al mínimo vital de la accionante, dado que el inmueble se encuentra arrendado y del canon percibido, depende el su sustento.

2.2. Petición

En virtud de lo anterior pretende el accionante, que ampare el derecho fundamental al debido proceso, y en consecuencia ordenar al juzgado accionado a declarar la nulidad absoluta del proceso con radicado No. 41132408900-2021-00114-00, y por lo tanto, se deje sin efectos las actuaciones, que se dieron en el adiado proceso.

2.3. Trámite

3.1. Habiendo llegado las diligencias al despacho se le corrió el correspondiente trámite mediante providencia del día 1º de diciembre de 2022, en donde se efectuaron algunos requerimientos a la parte accionada, se ordenó la vinculación de la señora SANDRA PATRICIA PERDOMO CAMACHO, MARLY GUZMÁN CHALA Y YANDRY LORENA ROMERO MURCIA, CAROL ALEJANDRA PALACIOS BADILLO y a los herederos determinados e indeterminados del señor EVER CASTRO LUNA, y se otorgó el término de 2 días para que se pronunciaran sobre la petición de tutela incoada.

3.2. Que una vez comunicado la admisión de la presente tutela se observa que la misma fue notificada en debida forma mediante correo electrónico, y en virtud de ello, la parte accionada allegó el correspondiente expediente digital como la contestación a la acción de tutela.

2.4. Contestación de la accionada y vinculadas

2.4.1. LA ACCIONADA JUZGADO SEGUNDO PROMISCOU MUNICIPAL DE CAMPOALEGRE HUILA:

Contestó la acción de tutela indicando que no ha vulnerado ningún derecho fundamental de los accionados, conforme a los siguientes argumentos.

Que en ese despacho judicial se presentó demanda Ordinaria de Simulación el día 08 de julio de 2021, propuesta por las señoras SANDRA PATRICIA PERDOMO CAMACHO, MARLY GUZMAN CHALA y YANDRY ROMERO MURCIA a través de apoderada judicial, contra FABIOLA CASTRO LUNA, la cual fue admitida el 18 de noviembre del 2021, proceso con radicado No. 41-132-40-89-002-2021-

00114-00.

Que en auto de fecha del 17 de marzo de dos mil veintidós (2022), se le reconoció personería adjetiva a la abogada Karen Yulieh quintero Paiva como apoderada de la parte demandada y se notificó a la misma por conducta concluyente, y mediante auto del 13 de mayo de 2022 se ordenó correr traslado de las excepciones de mérito presentadas por la parte demandada por el término de tres días a la parte demandante.

Que en auto de 19 de agosto de 2022 se ordenó el decreto de pruebas y se fijó fecha para las audiencias de que tratan los artículos 392 y 372 del Código General del Proceso, en la audiencia pública de instrucción y juzgamiento que se llevaron a cabo en dos sesiones (el 22 y 30 de septiembre de 2022), se desarrollaron las fases de esa audiencia pública, y en esa última fecha se profirió la sentencia de instancia, contra la cual la apoderada de la parte demandada interpuso recurso de apelación, que fue negado por improcedente, decisión contra la cual, no se interpuso los recursos de reposición en subsidio de queja.

Que, mediante memorial del 10 de octubre de 2022, el nuevo apoderado de la señora Fabiola Castro Luna, presentó solicitud de nulidad por indebida integración del contradictorio, al no haberse vinculado al proceso a la señora CAROL ALEJANDRA PALACIOS BADILLO y por su lado, la señora CAROL ALEJANDRA PALACIOS BADILLO el 16 de noviembre de 2022 presenta memorial al proceso, en el que se refiere a los hechos de la demanda y no realiza ninguna solicitud de nulidad.

Que, en auto de fecha 24 de noviembre de 2022, el juzgado rechaza de plano la solicitud de nulidad interpuesta por el apoderado de la demandada FABIOLA CASTRO LUNA, y señala fecha para la entrega del inmueble objeto de debate. Contra esta decisión el apoderado de la demandada no interpuso los recursos de reposición y apelación, e incluso de negarse el último, tenía la posibilidad de interponer la reposición en subsidio el de queja. Señala que extrañamente en el escrito de tutela solo se transcribe parcialmente esta decisión del juzgado, pero en el expediente se podrá revisar todo el proveído en su integridad.

En virtud de lo anterior, solicita que se niegue el recurso de amparo, por las siguientes razones: *“a) La parte demandante no agotó todos los mecanismos judiciales con los que contaba para controvertir ante el juez natural, las decisiones contrarias a sus intereses, por lo tanto, no se satisface el requisito de la subsidiariedad necesario para la procedencia del recurso de amparo ... b) No se acredita por parte del promotor, ninguna vía de hecho para la procedencia de las acciones de tutela contra providencias judiciales, amen que las decisiones proferidas por este despacho judicial que están contenidas en el expediente que se envía, fueron debidamente motivadas y conforme a derecho. c) El juez está habilitado por la ley para rechazar de plano una solicitud de nulidad, sin necesidad de correr traslado y decretar pruebas. Las razones jurídicas para rechazar de plano la nulidad están suficientemente contenidas en el proveído de fecha 24 de noviembre de 2022, que se concretan en falta de legitimación, porque la nulidad no la alegó la afectada, y especialmente, porque la eventual nulidad, al ser saneable, fue subsanada con la intervención de quien se alega no fue convocada al proceso, señora CAROL ALEJANDRA PALACIOS BADILLO, quien no alegó esa presunta nulidad. Frente a la otra presunta irregularidad, no es cierto que en el proceso de simulación deban citarse a personas determinadas o indeterminadas a través de emplazamiento.”*

2.4.2.- La señora **MARLY GUZMAN CHALA** actuando como madre y representante legal del menor hijo del señor EVER CASTRO LUNA, y la señora **SANDRA PATRICIA PERDOMO CAMACHO** actuando

como hija y heredera del señor EVER CASTRO LUNA, presentaron escritos de contestación por aparte, no obstante, revisados lo mismo, se observa que guarda una gran similitud, por lo que se procederá a realizar un solo recuento de las contestaciones prestadas.

Manifiestan las vinculas que, en el proceso verbal de simulación relativa, radicado 2021-00114-00, se cumplieron a cabalidad las etapas procesales, salvaguardando siempre el debido proceso y garantizando la legalidad por parte del Juzgado 02 Promiscuo Municipal de Campoalegre – Huila.

Seguidamente, realiza un recuento de los hechos, en donde expresan que, el en año 2021, se inició proceso de simulación relativa, el cual fue interpuesto por los niños VALENTINA CASTRO PERDOMO, de 15 años de edad, DILAN SANTIAGO CASTRO GUZMAN, de 9 años de edad, JHOSEP EMANUELLE CASTRO ROMERO, de 8 años de edad y la niña AILIN CASTRO LUNA CAMPUZANO de 3 años de edad, todos ellos en su calidad de herederos del señor EVER CASTRO LUNA, y que en el citado proceso estuvieron representados sus madres.

Agregan que, el señor EVER CASTRO LUNA (q.e.p.d), mediante contrato de compraventa adquirió un inmueble a la señora CAROL ALEJANDRA PALACIOS BADILLO, bien ubicado en el municipio de Campoalegre – Huila, y una vez el promitente comprador realizó el pago de la suma acordada en la promesa de venta, se elevó a escritura pública No. 844 del 13 de diciembre de 2016, en la Notaría Única de Campoalegre – Huila, donde el señor EVER CASTRO LUNA, ordeno en la Notaria, que esta se hiciera a nombre de su hermana FABIOLA CASTRO LUNA, con quien mantenía una buena relación y depositaba en ella toda su confianza.

Señalan que, en el proceso se demostró que la razón que tuvo el señor EVER CASTRO LUNA, para realizarle la escritura de confianza a su hermana FABIOLA CASTRO LUNA, obedeció a que se acababa de separar de su compañera permanente la señora MARLY GUZMAN CHALA, con quien había convivido por un lapso de 3 años y 3 meses, y con quien había procreado un hijo de nombre DILAN SANTIAGO, es decir estaba frente a un proceso de liquidación de la sociedad patrimonial y fijación de alimentos para su menor hijo.

Precisan que, el señor EVER CASTRO LUNA, venía sufriendo de severos estados depresivos, ocasionados por problemas personales y económicos producto de la pandemia e incluso amigos y familiares manifiestan que le solicito a su hermana FABIOLA CASTRO LUNA, que le devolviera el local, a lo que ella se negó, sumiéndolo mucho más en la depresión, tomando la equivocada decisión de suicidarse el día 21 de mayo de 2020 en su apartamento ubicado en el municipio de Campoalegre - Huila.

Respecto al proceso verbal de simulación, indican que se practicó el interrogatorio de parte a la demandada, donde ella admitió que su hermano EVER CASTRO LUNA, desde el momento en que se realizó el negocio y hasta su muerte, fue la única persona que pago el inmueble a la vendedora, que ejerció actos de señor y dueño del local y que ella nunca coadyuvo al sostenimiento, administración de este, que su hermano hizo todo que ella no tuvo nada que ver con el inmueble. Así mismo, todos los testimonios fueron veraces, uniformes, concordantes en señalar los hechos de la demanda, incluso la misma testigo de la accionante, la señora ANGI CAMPIUZANO, ratifico que el local le pertenecía a EVER CASTRO LUNA y no a la señora FABIOLA. Además de que la prueba documental también ratificó que los hechos de la demanda eran totalmente ciertos.

Respecto a la señora CAROL ALEJANDRA PALACIOS BADILLLO, indica que se vinculó al proceso como

testigos, junto con el señor WILLIAM PALACIOS, ella en calidad de vendedor y el señor William por ser testigo en el contrato de compraventa, sin embargo, señala que, fue muy difícil notificarlos, y en la red social Facebook se le envió mensajes, por el mismo a la señora Palacios Badilla, pero no fue posible obtener respuesta, pues que vive actualmente en Canadá.

Frente al incidente de nulidad, señalan que, no reunía los requisitos del Art. 135 del C.G.P., razón por la que el Juez la rechazo de plano. Puesto que, el incidentalista argumenta su nulidad en que la señora CAROL ALEJANDRA PALACIOS BADILLO, debió haberse vinculado al proceso de simulación como Litis consorcio necesario, lo cual no es cierto, primero porque la simulación invocada en el proceso fue relativa, lo que significa que el negocio jurídico de compraventa si existió, fue real, la señora Alejandra si vendió el inmueble, si recibió el pago, si hizo la entrega, lo que no era cierto es que quien compro el inmueble fuera la señora FABIOLA CASTRO LUNA, pues en el proceso se demostró que fue el señor EVER CASTRO LUNA; Segundo, la señora CAROL ALEJANDRA PALACIOS BADILLO, es la única apersona que puede proponer la nulidad; Tercero: la señora CAROL ALEJANDRA PALACIOS BADILLO, no es afectada dentro del proceso de simulación, pues ella simplemente realizo un negocio jurídico y cual el señor EVER CASTRO LUNA, en su momento cumplió a cabalidad.

Agregan que, la señora CAROL ALEJANDRA PALACIOS, si bien es cierto, intervino en el negocio jurídico como vendedora, no era necesario incluirla en la demanda como Litis consorcio necesario, pues los efectos de la sentencia en nada la afecta, pues en el proceso se demostró que el negocio fue real, la simulación se presentó contra quien presuntamente compro el inmueble, razón por la que consideran que la única persona legitimada para interponer este tipo de nulidad era CAROL ALEJANDRA PALACIOS BADILLO y no FABIOLA CASTRO LUNA, quien estuvo representada durante todo el proceso por su abogada de confianza, y quien debió en su momento advertir la falencia.

Seguidamente, indican que en aras de esclarecer los hechos en que se fundamenta la nulidad, procedieron de nuevo a la búsqueda de la señora CAROL ALEJANDRA PALACIOS BADILLO, logrando que ella se manifestara directamente al despacho judicial de Campoalegre – Huila, donde informo que:

“✓ que su posición contractual durante la venta del inmueble fue de vendedora y que el inmueble en su momento no tenía ninguna limitación.

✓ Que efectivamente la promesa se suscribió con el señor EVER CASTRO LUNA para su momento el promitente comprador

✓ Que la promesa de compraventa por ser privada estaba sujeta a cambios

✓ Que fue decisión del señor EVER CASTRO LUNA en su momento ceder su posición contractual a favor de FABIOLA CASTRO LUNA, y que las obligaciones de pago y transferencia de dominio se cumplían por lo que no hubo necesidad de aclarar dicha situación.

✓ Que ella desconocía de donde provenían los recursos con que se pagó el inmueble.

✓ Se mantiene al margen de la decisión que adopte el Juez”

Infieren que la señora FABIOLA CASTRO ha obrado de mala fe, primero en engañar a su hermano EVER CASTRO LUNA (Q.E.P.D), al negarse a devolverle el bien, ocasionando con ello que en el tiempo de pandemia cuando el más lo necesitara le diera la espalda, que no le devolviera el local, lo que hizo que al final este se suicidara, y en segundo lugar, porque ella, le está quitando sus sobrinos el pan de su boca, pues todos ellos son hijos de mujeres humildes, cabezas de familia que trabajan como empleadas del servicio, manicurista, labores domésticas diarias y aun así ella sea tan indolente de apropiarse de algo que nunca le perteneció y así lo hizo saber ante el despacho.

Por último, señalan que es mentira que se le este afectando el mínimo vital a la accionante, pues ella es “MODIOSTA” (sic), vende ropa, tiene su casa propia, esposo, y ha venido recibiendo el arriendo de \$1.500.000, cada mes, hace más de un año.

En virtud de lo anterior, solicitan que se niegue el amparo deprecado en la presente acción de tutela.

3. CONSIDERACIONES

3.1. Competencia:

Este juzgado es competente para conocer la acción de tutela en virtud de lo previsto en el artículo 86 de la Constitución Política, y los artículos 1 y 37 del Decreto 2591 de 1991.

3.2. Problema jurídico:

En el presente caso, le ocupa a este despacho el planteamiento y resolución de los problemas jurídicos consistentes en 1) determinar si en el presente caso se cumple con los requisitos de procedibilidad de la acción de tutela, y 2) en el caso de ser así, se deberá estudiar si existe una violación al derecho fundamental al debido proceso de la accionante, respecto de la decisión adoptada por el juzgado de instancia al no vincular al proceso de Simulación con radicado No. 41-132-40-89-002-2021-00114-00, a la señora CAROL ALEJANDRA PALACIOS BADILLO, como litisconsorcio necesario.

3.4. Análisis Jurídico

3.4.1. procedencia de la acción de tutela:

Es de señalar que según el artículo 86 de la Carta Política, la acción de tutela es un mecanismo concebido para la protección inmediata de los derechos constitucionales fundamentales, “*cuando quiera que estos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública*”. Este mecanismo de protección de los derechos fundamentales ha permitido entre nosotros afirmar el carácter vinculante de la Carta Política y ha dotado a todas las personas de un verdadero resorte institucional que les permite acudir ante los jueces para exigir el respeto de tales derechos.

De este modo, los derechos fundamentales, otrora sólo objeto de consagración normativa y discusión académica, hoy se asumen como facultades inviolables en tanto manifestaciones de la dignidad humana que vinculan a los poderes públicos e incluso, en algunos casos, a los particulares y que son susceptibles de judicializarse en aras de su reconocimiento efectivo gracias a un procedimiento preferente y sumario. Por ello, si la principal característica del constitucionalismo contemporáneo viene determinada por el reconocimiento del carácter normativo de los Textos Fundamentales, no puede desconocerse que la exigibilidad de las normas constitucionales que consagran derechos fundamentales, frente a supuestos específicos de vulneración o amenaza, ha jugado un papel central en tal reconocimiento.

A pesar de que la Carta Política indica expresamente que la acción de tutela procede “*por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública*” susceptible de vulnerar o amenazar derechos fundamentales, en algunos ámbitos se ha cuestionado su procedencia contra sentencias, no obstante tratarse de actos emanados de jueces y tribunales en tanto autoridades públicas y la consecuente posibilidad, aunque sumamente excepcional, de que a través de tales actos se vulneren o amenacen derechos fundamentales.

Sin embargo, el panorama es claro ya que como regla general la acción de tutela no procede contra decisiones judiciales y esto por varios motivos. Entre ellos, en primer lugar, el hecho que las sentencias judiciales constituyen ámbitos ordinarios de reconocimiento y realización de los derechos fundamentales proferidos por funcionarios profesionalmente formados para aplicar la Constitución y la ley; en segundo lugar, el valor de cosa juzgada de las sentencias a través de las cuales se resuelven las controversias planteadas ante ellos y la garantía del principio de seguridad jurídica y, en tercer lugar, la autonomía e independencia que caracteriza a la jurisdicción en la estructura del poder público inherente a un régimen democrático.

En cuanto a lo primero, no puede desconocerse que la administración de justicia, en general, es una instancia estatal de aplicación del derecho, que en cumplimiento de su rol debe atenerse a la Constitución y a la ley y que todo su obrar debe dirigirse, entre otras cosas, a garantizar la efectividad de los principios, derechos y deberes consagrados en la Constitución, incluidos, obviamente, los derechos fundamentales. Si esto es así, lo obvio es que las sentencias judiciales se asuman como supuestos específicos de aplicación del derecho y que se reconozca su legitimidad en tanto ámbitos de realización de fines estatales y, en particular, de la garantía de los derechos constitucionales.

En cuanto a lo segundo, no debe perderse de vista que el derecho, desde la modernidad política, es la alternativa de legitimación del poder público y que tal carácter se mantiene a condición de que resulte un instrumento idóneo para decidir, de manera definitiva, las controversias que lleguen a suscitarse pues sólo de esa forma es posible definir el alcance de los derechos y crear las condiciones necesarias para su adecuado disfrute. De allí el valor de cosa juzgada de que se rodean las sentencias judiciales y la inmutabilidad e intangibilidad inherentes a tales pronunciamientos, pues de no ser así, esto es, de generarse una situación de permanente incertidumbre en cuanto a la forma como se han de decidir las controversias, nadie sabría el alcance de sus derechos y de sus obligaciones correlativas y todos los conflictos serían susceptibles de dilatarse indefinidamente. Es decir, el cuestionamiento de la validez de cualquier sentencia judicial resquebrajaría el principio de seguridad jurídica y desnudaría la insuficiencia del derecho como instrumento de civilidad.

Y en cuanto a lo tercero, no debe olvidarse que una cara conquista de las democracias contemporáneas viene dada por la autonomía e independencia de sus jueces. Estas aseguran que la capacidad racionalizadora del derecho se despliegue a partir de las normas de derecho positivo y no de injerencias de otros jueces y tribunales o de otros ámbitos del poder público. De allí que la sujeción del juez a la ley constituya una garantía para los asociados, pues estos saben, gracias a ello, que sus derechos y deberes serán definidos a partir de la sola consideración de la ley y no por razones políticas o de conveniencia.

Con todo, no obstante que la improcedencia de la acción de tutela contra sentencias es compatible con el carácter de ámbitos ordinarios de reconocimiento y realización de los derechos fundamentales inherente a los fallos judiciales, con el valor de cosa juzgada de las sentencias y con la autonomía e independencia que caracteriza a la jurisdicción en la estructura del poder público;

ello no se opone a que en supuestos sumamente excepcionales la acción de tutela proceda contra aquellas decisiones que vulneran o amenazan derechos fundamentales.

En ese marco, los casos en que procede la acción de tutela contra decisiones judiciales han sido desarrollados por la doctrina de la Corte Constitucional tanto en fallos de constitucionalidad, como en fallos de tutela. Dicha línea jurisprudencial, que se reafirma por la Corte en aquella oportunidad, ha sido objeto de detenidos desarrollos. En virtud de ellos, la tutela sólo puede proceder si se cumplen ciertos y rigurosos requisitos de procedibilidad. Dentro de estos pueden distinguirse unos de carácter general, que habilitan la interposición de la tutela, y otros de carácter específico, que tocan con la procedencia misma del amparo, una vez interpuesto.

3.4.2. Requisitos de procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales

Los requisitos generales de procedencia de la acción de tutela contra decisiones judiciales son los siguientes:

- a. Que la cuestión que se discuta resulte de evidente relevancia constitucional. Como ya se mencionó, el juez constitucional no puede entrar a estudiar cuestiones que no tienen una clara y marcada importancia constitucional so pena de involucrarse en asuntos que corresponde definir a otras jurisdicciones¹. En consecuencia, el juez de tutela debe indicar con toda claridad y de forma expresa porqué la cuestión que entra a resolver es genuinamente una cuestión de relevancia constitucional que afecta los derechos fundamentales de las partes.
- 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* irremediable². De allí que sea un deber del actor desplegar todos los mecanismos judiciales ordinarios que el sistema jurídico le otorga para la defensa de sus derechos. De no ser así, esto es, de asumirse la acción de tutela como un mecanismo de protección alternativo, se correría el riesgo de vaciar las competencias de las distintas autoridades judiciales, de concentrar en la jurisdicción constitucional todas las decisiones inherentes a ellas y de propiciar un desborde institucional en el cumplimiento de las funciones de esta última.
- c. Que se cumpla el requisito de la inmediatez, es decir, que la tutela se hubiere interpuesto en un término razonable y proporcionado a partir del hecho que originó la vulneración³. De lo contrario, esto es, de permitir que la acción de tutela proceda meses o aún años después de proferida la decisión, se sacrificarían los principios de cosa juzgada y seguridad jurídica ya que sobre todas las decisiones judiciales se cerniría una absoluta incertidumbre que las desdibujaría como mecanismos institucionales legítimos de resolución de conflictos.
- d. Cuando se trate de una irregularidad procesal, debe quedar claro que la misma tiene un efecto decisivo o determinante en la sentencia que se impugna y que afecta los derechos fundamentales de la parte actora⁴. No obstante, de acuerdo con la doctrina fijada en la Sentencia C-591-05, si la irregularidad comporta una grave lesión de derechos

¹ Sentencia 173/93.

² Sentencia T-504/00.

³ Ver entre otras la reciente Sentencia T-315/05

⁴ Sentencias T-008/98 y SU-159/2000

fundamentales, tal como ocurre con los casos de pruebas ilícitas susceptibles de imputarse como crímenes de lesa humanidad, la protección de tales derechos se genera independientemente de la incidencia que tengan en el litigio y por ello hay lugar a la anulación del juicio.

- 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 posible⁵. Esta exigencia es comprensible pues, sin que la acción de tutela llegue a rodearse de unas exigencias formales contrarias a su naturaleza y no previstas por el constituyente, sí es menester que el actor tenga claridad en cuanto al fundamento de la afectación de derechos que imputa a la decisión judicial, que la haya planteado al interior del proceso y que dé cuenta de todo ello al momento de pretender la protección constitucional de sus derechos.
- f. Que no se trate de sentencias de tutela⁶. Esto por cuanto los debates sobre la protección de los derechos fundamentales no pueden prolongarse de manera indefinida, mucho más si todas las sentencias proferidas son sometidas a un riguroso proceso de selección ante esta Corporación, proceso en virtud del cual las sentencias no seleccionadas para revisión, por decisión de la sala respectiva, se tornan definitivas.

Ahora, además de los requisitos generales mencionados, para que proceda una acción de tutela contra una sentencia judicial es necesario acreditar la existencia de requisitos o causales especiales de procedibilidad, las que deben quedar plenamente demostradas. En este sentido, como lo ha señalado la Corte, para que proceda una tutela contra una sentencia se requiere que se presente, al menos, uno de los vicios o defectos que adelante se explican.

- 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 fáctico, 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 inconstitucionales⁷ 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.

⁵ Sentencia T-658-98

⁶ Sentencias T-088-99 y SU-1219-01

⁷ Sentencia T-522/01

- 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. En estos casos la tutela procede como mecanismo para garantizar la eficacia jurídica del contenido constitucionalmente vinculante del derecho fundamental vulnerado⁸.
- h. Violación directa de la Constitución.

Estos eventos en que procede la acción de tutela contra decisiones judiciales involucran la superación del concepto de vía de hecho y la admisión de específicos supuestos de procedibilidad en eventos en los que si bien no se está ante una burda trasgresión de la Carta, si se trata de decisiones ilegítimas que afectan derechos fundamentales.

3.4.3.- El carácter subsidiario de la acción de tutela y su procedencia para evitar un perjuicio irremediable

Según el artículo 86 de la Carta Política, la acción de tutela sólo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable. Esa previsión corresponde al requisito de subsidiariedad que descarta la utilización de la tutela como vía preferente para el restablecimiento de los derechos.

Sobre el carácter subsidiario de la acción, la Corte ha señalado que *“permite reconocer la validez y viabilidad de los medios y recursos ordinarios de protección judicial, como dispositivos legítimos y prevalentes para la salvaguarda de los derechos”*⁹. Es ese reconocimiento el que obliga a los asociados a incoar los recursos ordinarios con los que cuenten para conjurar la situación que estimen lesiva de sus derechos y que impide el uso indebido de la acción como vía preferente o instancia adicional de protección.

En consecuencia, en el análisis de la viabilidad de la solicitud de amparo, corresponde al juez constitucional determinar el cumplimiento de ese requisito, frente al cual, conviene resaltarlo, se previeron dos excepciones, en las que la existencia de otros mecanismos no frustra el ejercicio de la tutela. La primera, establecida en el mismo precepto de la Carta Política, permite acudir a la acción como un mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable; y de otro lado, en consonancia con lo dispuesto en el numeral 1º del artículo 6º del Decreto 2591 de 1991, cuando se advierta que las vías ordinarias al alcance del afectado resultan ineficaces para la protección del derecho.

En cuanto a la primera hipótesis, en la que el propósito no es otro que conjurar o evitar una afectación inminente o grave a un derecho fundamental, la protección es temporal, tal y como lo dispone el artículo 10º del Decreto 2591 de 1991: *“[e]n el caso del inciso anterior, el juez señalará expresamente en la sentencia que su orden permanecerá vigente sólo durante el término que la autoridad judicial competente utilice para decidir de fondo sobre la acción instaurada por el afectado”*.

⁸ Cfr. Sentencias T-462/03; SU-1184/01; T-1625/00 y T-1031/01.

⁹ Corte Constitucional. Sentencia T 580 de 26 de julio de 2006. M. P. Manuel José Cepeda.

Así mismo, dicha excepción al requisito de subsidiariedad exige que la persona que ejerce la acción de tutela, como mecanismo transitorio, de cuenta de: (i) una afectación *inminente* del derecho - elemento temporal respecto al daño-; (ii) la *urgencia* de las medidas para remediar o prevenir la afectación; (iii) la *gravedad* del perjuicio -grado o impacto de la afectación del derecho-; y (iv) el carácter *impostergable* de las medidas para la efectiva protección de los derechos en riesgo¹⁰.

Ahora bien, en cuanto a la segunda hipótesis que se refiere a la idoneidad del medio de defensa judicial al alcance del afectado, se tiene que ésta no puede determinarse en abstracto, sino que, por el contrario, la aptitud para la efectiva protección del derecho debe evaluarse en el contexto concreto. El análisis particular resulta necesario, pues en éste podría advertirse que la acción ordinaria no permite resolver la cuestión en una dimensión constitucional o no permite tomar las medidas necesarias para la protección o restablecimiento de los derechos fundamentales afectados.

Aparece claro pues, que la sola constatación de la existencia de una vía ordinaria no basta para descartar la prosperidad de la acción de tutela, se requiere, además, que se establezca que aquélla, de cara a los derechos involucrados y a la situación particular que se analiza, es idónea y suficiente para brindar la protección requerida.

Dentro del ordenamiento jurídico colombiano, existe una diversidad de mecanismos de defensa para salvaguardar los derechos laborales (competencia asignada a la jurisdicción laboral o contencioso administrativa laboral, según el caso). Como consecuencia, la Corte Constitucional ha manifestado que la acción de tutela, en principio, no resulta procedente para resolver controversias que surjan de la relación trabajador-empedor, como en el caso del reintegro laboral y/o el pago de prestaciones económica.

Es así, que se encuentra ampliamente decantado el precedente jurisprudencial, de la improcedencia general de la acción de tutela para resolver controversias frente actos administrativos, de connotación laboral, económica u otros que cuentan con su propio espacio ante los Jueces a quienes el legislador le ha encomendado conocer de aquella clase de asuntos, debido al carácter subsidiario y residual de la acción de tutela y porque para aquellas controversias suscitadas sobre reintegro laboral como es el caso traído a estudio, el legislador tiene previsto que ellos han de ser solucionados por medio de los recursos ordinarios, es decir existe autoridad judicial legalmente instituida para dirimir ese tipo de situaciones.

4. DEL CASO EN CONCRETO

En el presente caso se observa que la accionante pretende que se ordene al juzgado accionado, declarar la nulidad de todo lo actuado dentro del proceso de Simulación con radicado No. 41-132-40-89-002-2021-00114-00, por cuanto, no se vinculó a la señora CAROL ALEJANDRA PALACIOS BADILLO, como litisconsorcio necesario.

Previo a resolver el objeto de debate se analizará los requisitos de procedencia del amparo de tutela – legitimación en la causa por activa, pasiva, inmediatez y subsidiariedad-.

¹⁰ Sentencias: T-225 de 1993 M.P. Vladimiro Naranjo Mesa, T-789 de 2003 M.P. Manuel José Cepeda Espinosa, entre otras.

En este sentido se observa que la accionante FABIOLA CASTRO LUNA, quien actúa en la presente acción de tutela mediante apoderado, el cual, se encuentra debidamente autorizado para incoar la presente acción de tutela según poder que se anexa, es demandada dentro del proceso No. 41-132-40-89-002-2021-00114-00, que se adelanta en el JUZGADO SEGUNDO PROMISCOU MUNICIPAL DE CAMPOALEGRE (H), encontrándose con ello superados los requisitos de legitimación por activa y por pasiva.

En tanto, frente al requisito de inmediatez, se avizora que en auto del 28 de noviembre de 2022 que rechazo de plazo, la nulidad propuesta por falta de la conformación del Litisconsorte necesario, y a la fecha de radicación de la acción de tutela, esto es, 30 de noviembre de 2022, ha transcurrido 2 días, tiempo que considera el despacho adecuado para interponer el presente mecanismo constitucional.

Ahora bien, sobre el requisito de subsidiaridad, por regla general, la acción de tutela no es el mecanismo que se debe invocar cuando, lo pretendido pudo ser debatido dentro del proceso natural, puesto que este mecanismo de amparo constitucional no debe ser utilizado indebidamente como una instancia adicional para discutir los asuntos de índole probatorio o de interpretación de la ley que dieron origen a la controversia judicial. En el marco de cada proceso, las partes cuentan con los recursos judiciales ordinarios y extraordinarios dispuestos por el legislador para combatir las decisiones de los jueces que estimen arbitrarias o incompatibles con sus derechos. Si luego de agotar dichos recursos persiste una clara arbitrariedad judicial, solo en ese caso se encuentra habilitada la tutela contra providencias judiciales.¹¹

Al respecto la Corte Constitucional en la Sentencia SU-033 de 2018 expuso que: *“es indispensable verificar en cada caso concreto que la acción de tutela no esté siendo utilizada como una instancia adicional para remplazar las vías judiciales ordinarias. El contenido de la solicitud de amparo debe buscar “resolver cuestiones que trascienden la esfera legal, el carácter eminentemente económico de la controversia y la inconformidad con las decisiones adoptadas por los jueces naturales”, lo que implica la existencia de “un probado desconocimiento de los derechos fundamentales al debido proceso o al acceso a la administración de justicia”*

Por su parte, en la Sentencia SU-573 de 2019 esta Corporación determinó que *“la acreditación de esta exigencia, más allá de la mera adecuación del caso a un lenguaje que exponga una relación con derechos fundamentales, supone justificar razonablemente la existencia de una restricción desproporcionada a un derecho fundamental, que no es lo mismo que una simple relación con aquel”*. Así, por ejemplo, no es suficiente con que la parte actora alegue la violación del derecho fundamental al debido proceso para entender acreditado el requisito general de procedencia de relevancia constitucional.

Lo anterior, por cuanto la relevancia constitucional tiene tres finalidades, a saber: *“(i) preservar la competencia y la independencia de los jueces de las jurisdicciones diferentes a la constitucional y, por tanto, evitar que la acción de tutela se utilice para discutir asuntos de mera legalidad; (ii) restringir el ejercicio de la acción de tutela a cuestiones de relevancia constitucional que afecten los derechos fundamentales y, finalmente, (iii) impedir que la acción de tutela se convierta en una instancia o recurso adicional para controvertir las decisiones de los jueces”*.

¹¹ Ver Sentencia SU 128 de 2021.

Por lo anterior, se tiene que la tutela no es una instancia o recurso adicional para reabrir debates meramente legales. Según la jurisprudencia constitucional, *“la tutela contra providencias judiciales no da lugar a una tercera instancia, ni puede reemplazar los recursos ordinarios”*, pues la competencia del juez de tutela se restringe *“a los asuntos de relevancia constitucional y a la protección efectiva de los derechos [fundamentales] y no a problemas de carácter legal”*. En ese orden de ideas, la tutela en contra de un auto o una sentencia exige valorar si la decisión se fundamentó en una actuación ostensiblemente arbitraria e ilegítima de la autoridad judicial, violatoria de las garantías básicas del derecho al debido proceso. Solo así se garantiza *“la órbita de acción tanto de los jueces constitucionales como de los de las demás jurisdicciones”*.

Expuesto lo anterior, se observa que el proceso Simulación con radicado No. 41-132-40-89-002-2021-00114-00, la aquí accionante, pese a estar debidamente representada por una apoderada dentro del proceso objeto de debate, no solicitó en su escrito de contestación allegado al despacho el 28 de febrero de 2022, que se notificara como Litisconsorcio necesario a la señora CAROL ALEJANDRA PALACIOS BADILLO, ni manifestó dentro del desarrollo de la audiencia pública de instrucción y juzgamiento que se llevaron a cabo en dos sesiones (el 22 y 30 de septiembre de 2022), control de legalidad, por falta de integración del Litisconsorcio necesario a la señora en mención,

Así mismo, se advierte que, dentro del trámite del proceso la accionante o su apoderada no radicaron memorial solicitando la vinculación al proceso a la señora CAROL ALEJANDRA PALACIOS BADILLO, sino que, con posterioridad al haberse emitido sentencia, esto es, el 30 de septiembre de 2022, el nuevo apoderado de la accionante, interpuso incidente de nulidad, el cual, fue rechazado de plano por el accionado.

Por lo anterior, se observa, que la accionante dejó vencer dentro del trámite del proceso de simulación, las oportunidades procesales que tenía a su alcance, para solicitar la integración del Litisconsorcio necesario, circunstancia que considera el despacho, debió ser debatido ante el juez natural, y no a través del presente mecanismo constitucional, pues como lo ha sostenido la Corte Constitucional, uno de los requisitos para la procedencia de esta acción constitucional es:

“Que hayan agotado todos los medios- ordinario y extraordinarios – de defensa judicial al alcance de la persona afectada, a menos que se busque evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable. Dado el carácter subsidiario y residual que identifica la acción de tutela , y con el fin de evitar que la misma sea utilizada como un medio alternativo o supletivo de defensa, es deber del actor, antes de acudir a ella, agotar todos los mecanismo judiciales que el sistema jurídico le otorga para la defensa de sus derechos.”¹²

En virtud de lo anterior, considera este juzgador que es improcedente que el gestor de la presente acción constitucional, pretenda que en esta sede jurisdiccional persuada al funcionario competente para que, declare la nulidad de lo actuado dentro del proceso de simulación relativa, contra la señora FABIOLA CASTRO LUNA y así detener la entrega del bien inmueble, cuando debió comunicar ante el juez natural en las oportunidades procesales que tenía dentro del citado proceso, la integración del Litis consorcio necesario.

En razón a lo expuesto, se negará lo deprecado por el accionante por ser improcedente, se reitera, al no agotar en la oportunidad procesal correspondiente, lo pretendido en la presente acción de tutela, en razón a que, no puede este juzgador amparar su propia negligencia.

¹² Corte Constitucional. Sentencia T-237 de 2018.

Baste lo anterior para que el JUZGADO QUINTO CIVIL DEL CIRCUITO DE NEIVA, administrando justicia en nombre del Republica de Colombia, y por mandato de la Ley,

RESUELVE:

PRIMERO: DENEGAR POR IMPROCEDENTE el amparo constitucional invocado por el accionante FABIOLA CASTRO LUNA identificada con C.C. No. 42.021.380, mediante apoderado judicial, interpuso acción de tutela en contra del JUZGADO SEGUNDO PROMISCOU MUNICIPAL DE CAMPOALEGRE (H), por las razones anteriormente señaladas.

SEGUNDO: REVOCAR la medida provisional adoptada por este despacho en providencia del 1° de diciembre de 2022.

TERCERO: NOTIFÍQUESE a las partes, la decisión anterior en los términos indicados por el artículo 30 del decreto 2591 de 1991, no sin antes hacerles saber que la misma podrá ser impugnada dentro de los tres (3) días hábiles siguientes al de la correspondiente notificación.

CUARTO: SI NO FUERE IMPUGNADA, envíese el expediente a la H. Corte Constitucional para su eventual revisión (artículo 32 del decreto 2591 de 1991). Una vez el expediente de tutela regrese, si el mismo no fue seleccionado por la Corte Constitucional para su eventual revisión. Regresadas las actuaciones, se dispone el archivo del expediente.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,

LUIS FERNANDO HERMOSA ROJAS

JUEZ