**DEBIDO PROCESO / TUTELA CONTRA DECISIÓN JUDICIAL / RECHAZO DE DEMANDA**

En recientes providencias la Corte Constitucional compendia el desarrollo de postura unificada en cuanto a los presupuestos de procedibilidad excepcional de la acción de tutela contra providencias judiciales, basada en causales genéricas y específicas que permiten examinar a profundidad las solicitudes de amparo y establecer la vulneración o amenaza de los derechos fundamentales invocados.

**DEBIDO PROCESO / REQUISITOS DE PROCEDIBILIDAD**

Las causales genéricas son aquellas que posibilitan el estudio del fondo del asunto…: (i) que el asunto sometido a estudio tenga relevancia constitucional; (ii) que el actor haya agotado los recursos judiciales ordinarios y extraordinarios, antes de acudir al juez de tutela; (iii) que la petición cumpla con el requisito de inmediatez…; (iv) que en caso de tratarse de una irregularidad procesal, esta tenga incidencia directa en la decisión…; (v) que el actor identifique, de forma razonable, los hechos que generan la violación… Con respecto a las causales específicas… se han denominado: (i) defecto orgánico, (ii) defecto procedimental absoluto, (iii) defecto fáctico, (iv) defecto material o sustantivo, (v) error inducido, (vi) decisión sin motivación, (vii) desconocimiento del precedente constitucional…, entre otros.

**DEBIDO PROCESO / PRINCIPIO DE SUBSIDIARIEDAD / MEDIOS ORDINARIOS DE DEFENSA**

… se extraña el requisito de subsidiariedad. Se tiene que la inadmisión de la demanda se basó en el Art. 75, Num. 2, 4, 5, 6 y 10 del Art. 82 y Num. 7 del Art. 90 del C. G. del P… al rechazar la demanda, el Juzgado Quinto Civil Municipal de Pereira reparó exclusivamente en la estimada insatisfacción de los Num. 4, 5 y 6 del Art. 82 ejusdem., sin mención alguna a las demás causales de inadmisión… Como esos eran puntos no decididos en el rechazo primigenio y que, indudablemente vinieron a incorporar razones y causales novedosas, que no de inadmisión porque en esa oportunidad las había contemplado, sí de rechazo; el demandante ha debido discutirlas a través de la reposición y apelación contra el auto del 10-02-2023…



**TRIBUNAL SUPERIOR DE PEREIRA**

**Sala de Decisión Civil Familia**

**EDDER JIMMY SÁNCHEZ CALAMBÁS**

Magistrado ponente

**ST1-0297-2023**

Acta N° 494 de 20-09-2023

Pereira, veinte **(20)** de septiembre de dos mil veintitrés **(2023)**

Proceso: Acción de Tutela

Radicado: 660012213000**20230035300**

Accionante: Libardo Antonio Pineda Marín

Accionados: Juzgado Quinto Civil Municipal de Pereira

Juzgado Quinto Civil del Circuito de Pereira

Tema: Tutela contra providencia judicial – Subsidiariedad

**1. Asunto**

Se resuelve la acción de tutela de la referencia, interpuesta por Libardo Antonio Pineda Marín, a través de apoderado judicial, contra los Juzgados Quinto Civil Municipal y Quinto Civil del Circuito de Pereira.

**2. Síntesis de la demanda de tutela y su contestación**

**2.1. Demanda de tutela.** El accionante deprecó el amparo constitucional de los derechos al debido proceso y acceso a la administración de justicia por lo que pasará a exponerse.

**2.1.1.** Promovió proceso verbal para recuperar la posesión del inmueble identificado con FMI Nro. 290-103557, correspondió por reparto al Juzgado Quinto Civil Municipal que, previa inadmisión, rechazó la demanda el 03-11-2022 por considerar que la subsanación no cumplió con lo requerido, en síntesis, porque: i) la acción posesoria no es adecuada para acreditar la calidad de poseedor, ii) algunos hechos eran impertinentes, iii) no especificó los actos de perturbación a la posesión iv) ni demostró que el demandado actuara en representación de los demás hijos del señor Jairo Pineda Marín.

**2.1.2.** Recurrió esa providencia a través de reposición y apelación, ambos infructíferos. El 10-02-2023 el cognoscente negó la reposición y concedió la apelación, cuyo conocimiento correspondió al Juzgado Quinto Civil del Circuito, desatada el 22-08-2023 confirmando el auto de rechazo por: i) las falencias que subsistieron en la subsanación y ii) confusión insuperable por los *(…) hechos tendientes a acreditar la posesión del actor, lo cual no es dable en ese tipo de procesos.*

**2.1.3.** Denunció defecto sustantivo por el deber de acreditar el tiempo y condición de poseedor, así como desconocimiento del precedente de la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, y exceso ritual manifiesto por indebida aplicación del Art.82 del C. G. del P.

**2.1.4.** Pidió dejar sin efectos las mentadas providencias y, en su lugar, se revoque el rechazo de la demanda disponiendo su admisión.

**2.2.** El 06-09-2023[[1]](#footnote-2) se admitió la acción y, a título de prueba, se ordenó a los juzgados convocados suministrar acceso al proceso No.66001400300520220077900 (01).

**2.3. El Juzgado Quinto Civil del Circuito de Pereira**[[2]](#footnote-3) aseguró que, con ocasión de la apelación presentada por el actor, no se ha presentado actuación irregular alguna, asintió el sentido de la providencia proferida el 22-08-2023.

**2.4. El Juzgado Quinto Civil Municipal de Pereira**[[3]](#footnote-4) proporcionó enlace de acceso al expediente digital del proceso Nro.66001400300520220077900, relacionó los antecedentes procesales y aseveró que no hay decisión caprichosa pasible de intervención judicial constitucional, como si de una instancia adicional se tratara. Pidió se declare improcedente la acción.

 **3. Razonamientos de orden legal y doctrinarios para decidir**

**3.1. Competencia.** Esta Corporación es competente para resolver la tutela, de conformidad con lo previsto en el Art.86 de la Carta Política y en los Decretos 2591 de 1991 y 333 de 2021.

**3.2.** **Legitimación en la causa.** Sobre la legitimación en la causa no existe controversia. Se satisface por activa, pues la acción de tutela es formulada por Libardo Antonio Pineda Marín, a través de apoderado judicial, demandante en el proceso verbal posesorio Nro.66001400300520220077900, ventilado ante el Juzgado Quinto Civil Municipal y Quinto Civil del Circuito de Pereira, autoridades de la que, precisamente, reclama garantía por considerar que vulneran sus derechos fundamentales, cumpliendo así por el extremo pasivo.

**3.3. El problema jurídico**. Se contrae a esclarecer si la acción de tutela resulta procedente y, de ser el caso, si el juzgado convocado amenaza o lesiona los derechos fundamentales invocados por los actores, ameritando intervención del juez constitucional.

**3.4. La procedencia excepcional de la acción de tutela contra providencias judiciales.** La Corte Constitucional compendia el desarrollo de postura unificada en cuanto a los presupuestos de procedibilidad excepcional de la acción de tutela contra providencias judiciales, basada en causales genéricas y específicas que permiten examinar a profundidad las solicitudes de amparo y establecer la vulneración o amenaza de los derechos fundamentales invocados. (Sentencias T-034 de 2023 y T-051 de 2022).

Las causales genéricas son aquellas que posibilitan el estudio del fondo del asunto. Son las que enseguida se relacionan: **(i)** que el asunto sometido a estudio tenga relevancia constitucional; **(ii)** que el actor haya agotado los recursos judiciales ordinarios y extraordinarios, antes de acudir al juez de tutela; **(iii)** que la petición cumpla con el requisito de inmediatez, de acuerdo con criterios de razonabilidad y proporcionalidad; **(iv)** que en caso de tratarse de una irregularidad procesal, ésta tenga incidencia directa en la decisión que resulta vulneratoria de los derechos fundamentales; **(v)** que el actor identifique, de forma razonable, los hechos que generan la violación y que esta haya sido alegada al interior del proceso judicial, en caso de haber sido posible; y **(vi)** que el fallo impugnado no sea de tutela. Aunado a lo anterior, en este escenario se deberá examinar que en el caso particular se cumplan los requisitos de legitimación por activa y por pasiva, propios de todos los trámites de tutela.

Con respecto a las causales específicas, establece que para la procedencia excepcional de la tutela se requiere la presencia de por lo menos una de ellas y esté debidamente demostrada. Estas causales se han denominado: **(i)** defecto orgánico, **(ii)** defecto procedimental absoluto, **(iii)** defecto fáctico, **(iv)** defecto material o sustantivo, **(v)** error inducido, **(vi)** decisión sin motivación, **(vii)** desconocimiento del precedente constitucional, y **(viii)** violación directa de la Constitución, entre otros.

En suma, enseña que para que se habilite la procedencia de una acción de tutela contra una providencia judicial es necesario: **(i)** que se encuentren satisfechos todos los requisitos generales de procedibilidad, y que, además, **(ii)** a través de la decisión cuestionada se hubiese incurrido en al menos uno de los defectos precisados por dicha Corporación.

**4. El caso concreto**

**4.1.** Se cumple la inmediatez porque el auto que resolvió la apelación contra el que rechazó la demanda data del 22-08-2023, notificado por estado electrónico el 23 de igual calenda[[4]](#footnote-5) y la acción de tutela se promovió el 06-09-2023, a escasos días y en el marco del término razonable que la jurisprudencia ha estimado en seis (6) meses.[[5]](#footnote-6)

**4.2.** Sin embargo, se extraña el requisito de subsidiariedad. Se tiene que la inadmisión de la demanda[[6]](#footnote-7) se basó en el Art. 75, Num. 2, 4, 5, 6 y 10 del Art. 82 y Num. 7 del Art. 90 del C. G. del P., último precepto que dicta:

***Artículo 90. Admisión, inadmisión y rechazo de la demanda.*** *(…) Mediante auto no susceptible de recursos el juez declarará inadmisible la demanda solo en los siguientes casos:*

*(…) 7. Cuando no se acredite que se agotó* ***la conciliación prejudicial como requisito de procedibilidad.***

En la subsanación[[7]](#footnote-8), además de corregir la demanda como a bien lo tuvo, refirió la parte actora que el acta de conciliación que, supuestamente, resultó del proceso verbal abreviado de policía Nro. 2021-505 ventilado en la Inspección 15 de Policía de esta ciudad, demuestra el cumplimiento de lo preceptuado en la Ley 640 de 2001 y, aún si tuviera otro criterio el despacho, debía impartir trámite a la demanda porque la solicitud de la medida cautelar de inscripción de la demanda sobre el bien objeto del proceso lo exime de dicho requisito, según en el Parágrafo 1 del Art.590 ibid.

No obstante, al rechazar la demanda[[8]](#footnote-9), el Juzgado Quinto Civil Municipal de Pereira reparó exclusivamente en la estimada insatisfacción de los Num. 4, 5 y 6 del Art. 82 ejusdem., sin mención alguna a las demás causales de inadmisión. Sobre la interpretación y alcance de esos preceptos versó el recurso de reposición y en subsidio apelación contra dicha providencia[[9]](#footnote-10).

Ahora, lo cierto es que al resolver la reposición[[10]](#footnote-11) la autoridad cuestionada añadió a su motivación dos temas relacionados con el agotamiento del requisito de procedibilidad, a saber: i) si la audiencia de conciliación celebrada con ocasión de la querella policiva por *PERTURBACIÓN Y OCUPACIÓN ILEGAL DEL INMUEBLE* satisface o no los requisitos de la Ley 640 de 2001 y ii) si es procedente la medida cautelar deprecada y, en ese orden, está exento de la conciliación prejudicial. Al respecto consideró:

*La ley 640 de 2001 que rigió para los asuntos en materia civil y vigente al momento de accionar, establece ante quiénes se celebra la audiencia de conciliación en materia civil y quienes son conciliadores, y se concluye que se celebra ante los conciliadores de los centros de conciliación, los delegados regionales y seccionales de la Defensoría del Pueblo, o los Agentes del Ministerio Público en asuntos Civiles y, los Notarios o los Personeros, o jueces Civiles o Promiscuos Municipales, si no hubiese alguno de los anteriores, (…) por ello* ***no puede tenerse como que el requisito se suplió o se cumplió cuando en el proceso verbal abreviado Radicado 2021-505****, que se surtió ante la Inspección de Policía 15, en Pereira, dentro de la querella, proceso Policivo, por “PERTURBACIÓN Y OCUPACIÓN ILEGAL DEL INMUEBLE”,* ***se llevó a cabo una conciliación pues, no se ajusta ello a la Ley 640 de 2001****, porque no es ante la Inspección de Policía y en una Querella que pueda llevarse a cabo la conciliación para cumplir con el requisito de procedibilidad de la acción civil, (…).*

*Entonces, en conclusión,* ***esta audiencia de conciliación no cumple con los requisitos que establecía en su momento la Ley 640 de 2001****, por tanto, no se cumple con el requisito de procedibilidad que exige la norma.*

*(…) El artículo 590 del CGP, en el que se basa el recurrente para que se decrete la medida cautelar, se tiene que la norma confrontada con los hechos y pretensiones de la demanda, resulta que ni del demandante que alega posesión ni del demandado de quien se argumenta despojó de la posesión al demandante se desprende la titularidad de dominio sobre el bien sobre el cual se pretende se reconozca posesión al demandante.*

***El litigio se enmarca en la protección de la posesión, la protección de un hecho****, de ahí que las normas del código civil de manera diáfana establecen que no se trata del derecho de dominio, de manera que* ***la medida solicitada va en contravía de la norma en cita porque en su numeral 1, literal a)*** *se refiere a cuando la demanda verse sobre dominio u otro derecho real principal, directamente o como consecuencia de una pretensión distinta o en subsidio de otra, o sobre una universalidad de bienes, y como ya se anotó acá se trata de proteger el hecho de la posesión y no un derecho de dominio.*

*Ahora,* ***tampoco resulta aplicable el literal b), porque la propiedad del bien no es del demandado o al menos no se acreditó la prueba de que así sea.***

*Es por ello que es de fuerza concluir que* ***la medida cautelar deprecada no tiene vocación de procedencia****, lo que lleva a la conclusión que si bien en el auto inadmisorio se le exigió como requisito de procedibilidad la conciliación, esa medida no logra suplir dicho requisito por tanto no es aplicable el parágrafo 1 del artículo 590 CGP, es más cuando se le solicita que corrija es sobre los puntos de la corrección que debe dirigir el memorial, más no se trata la subsanación de una oportunidad para tratar de obviar dicho requisito, no obstante,* ***al no cumplir el requisito de procedibilidad lo procedente es el rechazo de la demanda.***

Como esos eran puntos no decididos en el rechazo primigenio y que, indudablemente vinieron a incorporar razones y causales novedosas, que no de inadmisión porque en esa oportunidad las había contemplado, sí de rechazo; el demandante ha debido discutirlas a través de la reposición y apelación contra el auto del 10-02-2023, por instrucción del Inc.4 Art.318 del C. G. del que, en lo pertinente, dicta:

***Artículo 318. Procedencia y oportunidades.*** *(…) El auto que decide la reposición no es susceptible de ningún recurso,* ***salvo que contenga puntos no decididos en el anterior, caso en el cual podrán interponerse los recursos pertinentes respecto de los puntos nuevos****.*

Aparte que debe leerse en conjunto con el Num.1 del Art.321 y Num.3 del Art.322 ibid. Son esos los medios ordinarios, idóneos y prestablecidos por el legislador para que el juzgado cognoscente y/o el superior funcional analicen los motivos de inconformidad y, de ser el caso, modifiquen o revoquen las providencias judiciales.

Es indispensable que la integridad de causales de inadmisión y posterior rechazo de la demanda hayan sido refutadas por el interesado a través de los recursos procedentes y, de persistir la decisión y apreciar que esta acarrea transgresión o amenaza fundamental, que denuncie los defectos que eventualmente darían lugar al amparo constitucional, pero en el caso de marras no procedió de conformidad. Nótese que en el escrito promotor de esta acción tampoco se hace alguna mención al requisito de procedibilidad que extrañó el juez natural.

Resulta inocuo para la corporación examinar algunos motivos de rechazo y no todos si solo uno basta para mantener incólume esa determinación.

Por lo anterior, es inviable endilgar acción u omisión alguna a los juzgados confutados, menos que se ocasionara lesión de los derechos fundamentales invocados por el accionante cuando este no ha empleado los medios ordinarios de defensa a su disposición, en aras de mostrar su desacuerdo con lo decidido en el marco del proceso por él promovido.

Es reiterada y pacífica la jurisprudencia constitucional, al compás de la cual la procedencia del amparo está condicionada a la falta de mecanismos ordinarios de defensa judicial, a menos que se pretenda protección transitoria, de cara a un perjuicio irremediable, o que esos medios no resulten adecuados, idóneos y eficaces en el caso concreto[[11]](#footnote-12); como ninguna de estas especiales circunstancias se acreditó, se debe declarar la improcedencia de la acción de tutela.

**4.3.** La lógica consecuencia de estos defectos es el agotamiento del examen en esta etapa, es decir, sin análisis adicional.

**5. 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 Libardo Antonio Pineda Marín contra los Juzgados Quinto Civil Municipal y Quinto Civil del Circuito de Pereira.

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

**Tercero:** Si no fuere impugnada esta decisión, remítase el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

**Cuarto:** Archivar el expediente, previa anotación en los libros radicadores, agotado el trámite ante la Corte Constitucional.

Notifíquese

Los Magistrados,

**EDDER JIMMY SÁNCHEZ CALAMBÁS**

**JAIME ALBERTO SARAZA NARANJO**

**CARLOS MAURICIO GARCÍA BARAJA**

1. Arch.008 – 01Primerainstancia [↑](#footnote-ref-2)
2. Arch.011 - 01PrimeraInstancia [↑](#footnote-ref-3)
3. Arch.013 y 016 - 01PrimeraInstancia [↑](#footnote-ref-4)
4. Arch.004 – 02SegundaInstancia – Exp. 66001400300520220077901. Consultado a través del enlace que milita en el Arch.010 de este expediente. [↑](#footnote-ref-5)
5. CSJ en STC5417-2022, STC1919-2022, STC6690-2021, STC2545-2021, entre otras. CC en T-461 de 2019, T-328 de 2010, T-692 de 2006 y T-526 de 2005, etc. [↑](#footnote-ref-6)
6. Arch.07 – 01PrimeraInstancia - Exp. 66001400300520220077901. Consultado a través del enlace que milita en el Arch.010 de este expediente. [↑](#footnote-ref-7)
7. Arch.08 ibidem. [↑](#footnote-ref-8)
8. Arch.09 ejusdem. [↑](#footnote-ref-9)
9. Arch.10 - 01PrimeraInstancia - Exp. 66001400300520220077901. Consultado a través del enlace que milita en el Arch.010 de este expediente. [↑](#footnote-ref-10)
10. Arch.11 ibidem. [↑](#footnote-ref-11)
11. Corte Constitucional en sentencias T-082, T-034 y T-001 de 2023; SU-388 de 2021, SU573-17, SU-659 de 2015, T-108 de 2003, SU-622 de 2001, T-567 de 1998 y C-543 de 1992, entre otras. [↑](#footnote-ref-12)