

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE MONTERÍA
SALA PRIMERA DE DECISIÓN
CIVIL-FAMILIA-LABORAL



Montería, Córdoba, veinticuatro (24) de febrero de dos mil veintidós (2022)

Accionantes: **CINDY JOHANA HERNÁNDEZ CARRASCAL**
Accionados: **ALCALDÍA MUNICIPAL DE PLANETA RICA Y COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL.**
Asunto: **Igualdad, trabajo y otros.**
Radicación: **2022-00006 Folio 041/2022**
Magistrado ponente: **PABLO JOSÉ ÁLVAREZ CAEZ.**
ACTA N° 24

TUTELA SEGUNDA INSTANCIA

Procede la Sala a resolver la impugnación impetrada por la accionante, contra la sentencia de tutela dictada el 24 de enero de 2022, por el Juzgado Segundo de Familia del Circuito de Montería, que declaró improcedente el auxilio.

I ANTECEDENTES

1. La Demanda.

La Sra. Cindy Johana Hernández Carrascal, impetró acción de tutela contra la Alcaldía Municipal de Planeta Rica y la Comisión Nacional del Servicio Civil- **CNSC-**, para que le fuesen amparados sus derechos fundamentales a la *igualdad, trabajo, mínimo vital y móvil, debido proceso, petición, acceso a cargos públicos, los principios del mérito, buena fe y confianza legítima*; por consiguiente, se ordene a la Alcaldía de Planeta Rica, que en el término de 48 horas, siguientes a la notificación del fallo proceda a posesionarla en el cargo denominado: *"técnico área salud, Código 323 Grado 3, identificado con la OPEC No. 62309, en el cual se encuentra nombrada en periodo de prueba, teniendo en cuenta que los exámenes practicados resultaron satisfactorios."*

Además, solicitó que en el evento de no acceder a lo anterior, se ordene a la Alcaldía de Planeta Rica, que en un término de 48 horas, seleccione al personal médico o IPS para que realicen los exámenes médicos de ingreso y que los mismos puedan ser practicados de forma inmediata.

De la misma forma, suplicó que se ordene a la Alcaldía mencionada que una vez obtenga los resultados de los exámenes médicos y si los mismos resultan satisfactorios proceda a realizar su posesión en el cargo de forma inmediata y sin más dilaciones.

Igualmente pide que: *"En caso de no acceder a las solicitudes anteriores,...se ordene a la Alcaldía de Planeta Rica que fije un cronograma para que puedan surtirse las demás etapas que permitan concluir el proceso de nombramiento y posesión con éxito, de conformidad con los términos señalados en la Ley, así mismo, ordene que la actuación globalmente considerada no tenga una duración mayor a 10 días, y que para su cabal cumplimiento la Alcaldía disponga de los mecanismos de selección más ágil y expedito que permita la selección del personal médico o IPS encargada de los exámenes."*

Ruega también que se ordene al ente territorial que le entregue su resolución de nombramiento y que el amparo de sus derechos fundamentales sea integral, *"con el fin de que no sea necesario recurrir nuevamente a la tutela para protegerlos, en este sentido se ordene a la Alcaldía de Planeta Rica para que adopte las medidas necesarias y evitar así constantes vulneraciones a mis derechos."*

Para respaldar la solicitud de protección constitucional, refirió que participó en el Proceso de Selección Territorial 2019, de la Alcaldía de Planeta Rica, por el cargo denominado *Técnico área salud, Código 323 Grado 3, identificado con la OPEC No. 62309.*

Explica que superada la etapa de pruebas escritas y de valoración de antecedentes, la Comisión Nacional del Servicio Civil, expidió la Resolución No. 6835 del 10 de noviembre del 2021, mediante la cual establece el registro de elegibles; en el cual ocupó el primer lugar. Asegura que dicho acto administrativo quedó en firme el 26 de noviembre de 2021.

Expresa que la CNSC, envió oficio a la señora María De Las Mercedes Durango Rodríguez, donde le informa sobre la firmeza de la lista de elegibles, así como de la obligación de realizar los trámites administrativos pertinentes para los actos de nombramiento y posesión, conforme a lo establecido en el Decreto 1083 de 2015.

Informa que el 2 de diciembre de 2021, la Alcaldía Municipal de Planeta Rica, solicita la remisión de la hoja de vida para continuar con el proceso de nombramiento. Por lo que, el 6 de diciembre del 2021, cumplió con ese requerimiento. Que a través de oficio del pasado 16 de diciembre, la Alcaldía le informa que mediante la Resolución N° 617 del 15 de diciembre de 2021, fue nombrada en el cargo de Técnico Área salud en periodo de prueba.

Afirma que el 21 de diciembre de 2021, dentro del término de los 10 días que señala el artículo 2.2.5.1.6 del Decreto 1083 de 2015, aceptó el cargo; sin embargo, a la fecha no ha sido posesionada. Que el artículo 2.2.5.1.7 del referido decreto señala que la persona que acepta el cargo debe tomar posesión dentro de los 10 días siguientes a la radicación del escrito de aceptación.

Sostiene que pese a lo anterior, aún no ha sido posesionada por parte del alcalde de Planeta Rica. Que el 3 de enero de 2022, en una reunión con el burgomaestre y sus secretarios de despacho, se les informó que la posesión no se llevaría a cabo por cuanto a la fecha no se habían realizado los contratos de los asesores jurídicos que lo habían acompañado en el proceso. Que acordaron iniciar las posesiones los días 11, 12, 13 y 14 de enero, mientras se adelantaban las labores administrativas y se surtía el proceso de

empalme con los empleados nombrados en provisionalidad, lo cual se llevaría a cabo los días 6, 7 y 8 de enero.

Refiere que en cuanto a la contratación del personal asistencial de salud, para los exámenes de ingreso, que el 7 de enero, la Alcaldía le informa que en virtud del numeral 6 del artículo 2.2.5.1.4 del Decreto 1083 del 2015, es requisito indispensable para la posesión presentar el certificado médico de aptitud física y mental y practicarse el examen médico de ingreso ordenado por la entidad empleadora.

Dice que el alcalde explicó la imposibilidad de realizar el mencionado examen porque no se ha adelantado el proceso de contratación de la entidad que llevará a cabo dicha prueba.

Esgrime que el oficio que comunica el aplazamiento de su posesión en forma indefinida es un acto administrativo de trámite, que no puede ser sometido a control judicial, en virtud del artículo 75 CPACA, que por lo tanto, la tutela se constituye como un mecanismo principal, ya que no dispone de otros medios judiciales para la defensa de sus derechos. Que la sentencia SU-617 de 2013, estableció la procedencia de la acción de tutela de manera excepcional frente a un acto de trámite.

Cuenta que el 11 de enero, a pesar de haberse expedido el oficio que informaba sobre el aplazamiento de la posesión, acudió a la Alcaldía en aras de dejar constancia que estaba interesada en tomar posesión de su cargo. Que le solicitaron al alcalde las Resoluciones de nombramiento.

Narra que el 12 de enero siguiente, se practicó los exámenes médicos de ingreso de forma particular y que se encuentra apta y en condiciones para ejercer su cargo; que dejó constancia de ello en la Alcaldía enjuiciada y que compareció ante esa entidad para tomar posesión de su empleo.

Anuncia que es madre cabeza de hogar, que tiene un hijo menor de 3 años de edad y que debe velar por su cuidado y mantenimiento; que actualmente no tiene trabajo, ni ingresos, toda vez que al recibir la notificación de su nombramiento en periodo de prueba renunció a su empleo. Que actualmente tiene una situación difícil, ya que adquirió un crédito hipotecario de vivienda cuya suma asciende al valor de \$ 69,128,968.87 los cuales ha amortizado pero que al no tener empleo le resulta más difícil.

Señala que la alcaldía encartada, ha atentado contra la buena fe de quienes superaron las etapas del concurso de méritos, por lo que es indispensable adoptar las medidas necesarias para que pueda tomar posesión del cargo. Que hace más de 2 años se está adelantado el proceso de selección, por lo que la tutelada, sabía que una vez enviada la lista de elegibles en el mes de noviembre, debía adoptar los mecanismos necesarios para contratar al personal de salud y no *jugar* con las expectativas de quienes tienen derecho a ser nombrados.

Advierte que la actitud omisiva y negligente de la Alcaldía demandada, requiere la intervención inmediata del juez constitucional para evitar un perjuicio irremediable, toda vez, que se acerca el periodo de restricciones para que los entes territoriales puedan

celebrar contratos conforme lo establece la Ley de Garantías, por ende en aplicación de dicha norma, se podría suspender el proceso de contratación del personal de salud o IPS hasta el mes de junio, cuando culmine la segunda vuelta presidencial.

Finalmente, señala que se inscribió a la convocatoria con el propósito de acceder a un cargo del estado que le permitiera obtener una estabilidad laboral, los ingresos mensuales y las prestaciones que reciben los servidores públicos, que por tal motivo las dilaciones cometidas por la alcaldía accionada, afectan sus derechos.

2. Actuaciones procesales

El 14 de enero de 2022, la A quo admite el trámite de marras, además, ordena oficiar a los participantes del concurso, a través de la Comisión Nacional del Servicio Civil.

3. Trámite, contestación, sentencia y recurso.

Tras haberse dispuesto la notificación a los organismos accionados por el Juzgado de primera instancia, la **Comisión Nacional del Servicio Civil -CNSC-** solicitó que se declare la improcedencia de esta herramienta superlativa, pues de su parte no existe vulneración a los derechos fundamentales de la accionante.

Señala que el presente asunto no es de su resorte, dado que la obligación frente al nombramiento de los elegibles, recae de forma exclusiva y excluyente en el representante legal de la entidad a la cual pertenecen los empleos ofertados.

Afirma que la impulsora se encuentra inscrita como aspirante a una de las dos vacantes ofertadas para el empleo denominado *Técnico Área de la Salud, Código 323, Grado 3, identificado con el Código OPEC No. 62309, de la planta de personal de la Alcaldía de Planeta Rica.*

Explica que a través de Resolución 2021RES-400.300.24-6835, se conformó lista de elegibles para el empleo en mención y que la actora ocupó el segundo lugar.

Expone que en el sub lite, operó la firmeza de la lista de elegibles, lo cual hace que la CNSC pierda competencia, trasladándose la misma a la entidad nominadora para continuar con el nombramiento en periodo de prueba de las personas elegidas en estricto orden de mérito en los actos administrativos.

Asegura que los procesos de selección, tienen 3 fases: la fase de planeación que es conjunta con la Entidad, el desarrollo del proceso que va desde la Convocatoria hasta la adopción y conformación de la lista de elegible a cargo de la CNSC y lo relacionado con el nombramiento en periodo de prueba de los elegibles que alcanzaron una posición meritoria.

Reitera que su competencia se mantuvo hasta la adopción, conformación y firmeza de la lista de elegibles, lo cual ya sucedió, estando en el momento de la notificación del auto, en cabeza de la Entidad nominadora.

Finalmente, solicita su desvinculación de esta tutela, explicando que no está legitimada, ya que es la alcaldía quien debe realizar los nombramientos

4. Contestación de la Alcaldía de Planeta Rica.

En su defensa la Alcaldía de Planeta Rica, explicó que no es cierto que arbitrariamente se haya desconocido el plazo pactado en acta de fecha 3 de enero de 2022, pues de proceder a posesionar a los elegibles sin el lleno de los requisitos legales, violaría el numeral 1º del artículo 315 de la Constitución, que dicha violación se daría en razón a que el numeral 6º del artículo 2.2.5.1.4 del Decreto 1083 del año 2015, establece que es requisito para posesionarse en un cargo público: "*Tener certificado médico de aptitud física y mental y practicarse el examen médico de ingreso, ordenado por la entidad empleadora*".

Señala que las razones de la no posesión, se fundamentan en que en el mes de diciembre de 2021, los empleados en provisionalidad que no superaron el concurso presentaron un gran número de acciones de tutelas en su contra, cuyos fallos han sido impugnados y se encuentran a la espera de la decisión.

Expone que al desconocer la decisión de los jueces constitucionales optó por esperar las decisiones judiciales, y así empezar el proceso de contratación y selección de la IPS correspondiente. Que las peticiones de estas tutelas en su mayoría coincidían con la suspensión del proceso de selección de la Convocatoria Territorial 2019- Alcaldía de Planeta Rica.

Informa que no se están desconociendo los derechos adquiridos de la elegible, sino que es requisito sine qua non para la posesión de la ciudadana accionante, el examen médico de aptitud física y mental y el examen médico de ingreso, ordenado por la entidad empleadora.

Asevera que es una inferencia errónea que la inicialista razone que perderá su derecho adquirido como ganadora del concurso de la convocatoria indicada, que dio origen a la presente acción constitucional. Que en este momento hay una circunstancia especial que incumbe a la administración municipal y no es responsabilidad de la accionante. Que ella ha cumplido con el deber ser y que la administración no lo ha podido hacer dado el cumplimiento de uno de los requisitos exigidos en el decreto 1083 de 2015, que es obligatorio para su posesión.

Esgrime que no ha vulnerado los derechos de la promotora; que ha cumplido el proceso de selección de la convocatoria 2019-Alcaldía de Planeta Rica, que en el devenir de este proceso, sucedieron circunstancias externas, como el gran número de tutelas presentadas en contra de la administración que aún se encuentran en impugnación en segunda instancia, lo cual atrasó el proceso de contratación de la IPS, que iba a practicar los exámenes médicos y de salud física y mental a los elegibles.

Arguye que a la tutelista y a los demás participantes, se les explicaron todas las circunstancias, que nada se les ha ocultado, que por parte de la secretaria general del Municipio, han tenido comunicación personal, telefónica y por medio de los correos

institucionales, dándoles a conocer cada etapa y lo que va sucediendo. Por lo tanto, considera que la vulneración al debido proceso se daría si existiera una actuación que implique desconocimiento de las garantías.

Refiere que no ha trasgredido el principio de confianza legítima y seguridad jurídica que debe observar la administración municipal en todos sus actos. Que el derecho al trabajo de la actora, se encuentra asegurado por los derechos adquiridos al ganar el concurso de méritos para un cargo a la planta de personal de esa alcaldía, que aunque se ha atrasado su posesión, prontamente se le estará notificando la fecha y hora de la misma.

Que tampoco se ha quebrantado el derecho al acceso al empleo de carrera administrativa, toda vez que el atraso en el que se encuentran en estos momentos, será hasta los próximos días, cuando la entidad contrate a la IPS, para el examen médico de salud ocupacional y física, que por obligación se le debe hacer a los elegibles.

Que el Ministerio de Salud y Protección Social, mediante acto administrativo expuso taxativamente que le corresponde al ente territorial cancelar el costo de las evaluaciones médicas ocupacionales y de las pruebas o valoraciones complementarias que se requieran en su totalidad y no a quien procura posesionarse.

Por lo dicho, solicita que no se conceda el auxilio, asegurando que respetará la lista de elegibles, y que dará posesión a cada uno de sus integrantes, en el momento que se hagan los exámenes correspondientes, por la IPS seleccionada en el proceso de contratación que adelantara la alcaldía municipal.

5. Fallo de Primera Instancia.

La A-Quo el 24 de enero de 2022, declaró improcedente el amparo, basada en que la tutela es un instrumento subsidiario que se torna improcedente cuando existen otros mecanismos de defensa judicial. De la misma forma indicó que en el presente caso no se ha demostrado que exista un perjuicio irremediable.

Por otra parte consideró que los acuerdos expedidos por la CNSC, que dieron origen a la convocatoria, son la norma gobernante para dicho concurso, siendo de obligatorio cumplimiento para la administración, las entidades contratadas para la realización del concurso y para los concursantes del mismo; por lo que aseguró que no es dable que el juez de tutela tenga que ocuparse de dirimir las inconformidades surgidas entre los intervinientes de dicha convocatoria de méritos.

6. Impugnación

Inconforme con la decisión, la actora impugnó, explicando que la Alcaldía denunciada en un acto contrario al debido proceso, la buena fe y la confianza legítima, decidió mediante oficio del 7 de enero informar que las posesiones no se llevarían a cabo por cuanto era necesario practicar los exámenes de ingreso para el personal por lo que se debía seleccionar al personal médico o IPS encargado de adelantar dicho procedimiento.

Explica que en la decisión de primera instancia no se estudiaron de fondo los motivos por los cuales acudió a la tutela de forma excepcional. Que la Corte Constitucional ha garantizado el amparo de tutela ante casos de difícil solución cuando se debe determinar si la acción de nulidad y restablecimiento del derecho, es o no un instrumento eficaz; para lo cual se ha precisado que es procedente, si existe un perjuicio irremediable o cuando la actuación de la administración es irrazonable o desproporcionada.

Expone que el alcalde de Planeta Rica, ha adoptado una decisión contraria a derecho frente a su caso, que no existen razones jurídicas de peso que justifiquen la negligencia y arbitrariedad; que el oficio del 7 de enero del 2022, no contiene una decisión de fondo que cree, modifique o extinga una situación jurídica, ya que se trata de un acto administrativo sin motivación, de trámite o procedimental, mediante el cual la administración les informa que *"incumple con sus promesas de darnos posesión del cargo, sin precisar términos para llevarlas a cabo."* (Sic).

Informa que en su caso existe un perjuicio irremediable, toda vez que al no posesionársele dentro del término de Ley, su cargo queda en riesgo por no cumplir con los plazos previstos en el Decreto 1083 de 2015, frente a aquellos concursantes que se encuentran de igual forma en el Registro de Elegibles.

Que la entrada en vigencia de la ley de garantías, inhabilita a la administración municipal para celebrar cualquier tipo de contrato, que, por tanto, no podría seleccionar al personal médico o IPS, hasta los meses de mayo o junio, lo cual sin duda reporta un perjuicio irremediable porque se encuentra desempleada.

Que existe un perjuicio irremediable porque en el supuesto caso de acudir al medio de Control de nulidad y restablecimiento del derecho, el mismo resultaría un procedimiento inviable debido a la congestión judicial, por lo que la vigencia de la lista de elegibles podría fenecer. Que el acto administrativo de trámite o procedimental que informa sobre el aplazamiento de su posesión, no puede ser atacado mediante los medios de control ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo.

Que suspender de manera indefinida su posesión en el cargo para el que concursó constituye un acto arbitrario, irrazonable, subjetivo y caprichoso que atenta contra sus derechos fundamentales, contradiciendo lo estipulado en el artículo 2.2.5.1.7 del Decreto 1083 de 2015.

Que el principio del mérito al ser un interés jurídico relevante, debió ser garantizado por la Alcaldía tutelada, quien ha optado por realizar actuaciones arbitrarias, que han procurado favorecer criterios subjetivos e irrazonables. Que no se explica cómo es posible que habiendo transcurrido más de un mes desde la notificación de su nombramiento mediante la Resolución No. 617 del 15 de diciembre de 2021, aún no ha sido posesionada, lo que contraria sus derechos al debido proceso, principios constitucionales de mérito, buena fe y confianza legítima.

Asegura que la alcaldía, faltando a sus deberes constitucionales y legales, pretermite los términos para posesionarla en el cargo, *"que es claro que dilataron la actuación para un*

beneficio particular por cuanto al estar próxima la entrada en vigencia de la Ley de garantías beneficia a quienes se encuentran en provisionalidad.” (sic)

Sostiene que se equivocó la A Quo al declarar improcedente el amparo, porque el oficio o comunicación que aplazó su posesión define una situación especial y sustancial dentro de la actuación administrativa, por consiguiente, es susceptible de ocasionar la vulneración o amenaza de violación de un derecho fundamental.

Reitera que los medios ordinarios establecidos en la jurisdicción de lo contencioso administrativo resultarían inocuos, lo mismo que las medidas cautelares que se pueden invocar dentro de esos medios, pues esos remedios judiciales no pueden solucionar las afectaciones a los bienes jurídicos violentados por la Alcaldía confutada.

Que las demoras injustificadas en el proceso para seleccionar a la IPS o el personal médico y asistencial encargado de realizar los exámenes de ingreso, se constituyen en una carga que no debe soportar el aspirante de un concurso de méritos que se ve afectado por este tipo de negligencias. Que no es plausible que la administración no tenga definida una fecha para llevar a cabo los procesos de exámenes de ingreso, manteniéndola así en una total incertidumbre.

Asevera que las actuaciones del alcalde de Planeta Rica, son discriminatorias. Que en el fallo fustigado, tampoco se tuvieron en cuenta sus circunstancias especiales como son tener un hijo menor de 3 años, que se encuentra desempleada y que adeuda un crédito hipotecario.

Reitera que la Alcaldía encausada, está favoreciendo a quienes se encuentran en provisionalidad, que no es posible que decidan suspender de manera indeterminada el proceso de nombramiento y posesión de quienes legítimamente aspiraron a un cargo de propiedad, mientras se decide la tutela de estas personas. Que los términos para tomar posesión en su cargo, se encuentran vencidos por un acto desproporcionado, irracional y caprichoso de la administración Municipal de Planeta Rica.

En razón a lo expuesto solicita que se revoque la decisión proferida y en su lugar se tutelen sus derechos fundamentales.

II. CONSIDERACIONES:

1. Competencia

Se tiene que este Tribunal es competente para conocer en segunda instancia del fallo polemizado, de conformidad con lo establecido en los Decretos 2591 de 1991 y 333 de 2021, entre tanto las reglas de reparto se atendieron, dado que la acción se dirigió contra una autoridad nacional y esta Corporación es superior funcional del Juzgado de primer grado.

En el sub-lite sería del caso entrar a resolver de fondo la impugnación formulada por la Sra. Cindy Johana Hernández Carrascal, contra la sentencia de tutela del 24 de enero de

2022, proferida por el Juzgado Segundo de Familia del Circuito de Montería, si no se observara la configuración de una causal de nulidad que en este caso resulta insaneable.

Razón por la cual se hace necesario traer a cuento la jurisprudencia constitucional sobre el tema y que en relación a la nulidad del trámite tuitivo, cuando de falta de integración o vinculación de terceros con interés, se trata. Señaló el Alto Tribunal en sentencia T-633 de 2017, lo que sigue:

“DERECHO FUNDAMENTAL AL DEBIDO PROCESO-Vulneración por cuanto Juzgado no vinculó a la acción de amparo a tercero con interés, lo cual determinó la negativa a la impugnación, que es una forma de concretarse el derecho de defensa y la garantía de la doble instancia.

Se constató que el Juzgado, dentro del trámite de la acción de tutela, incurrió en una indebida integración del contradictorio por no vincular a un tercero con interés ni permitirle que impugnara el fallo, lo que conllevaría a que se dejara sin efecto todo lo actuado a partir del auto admisorio, y ordenar al despacho judicial accionado que notificara nuevamente aquella pieza procesal a las partes y a los terceros con interés en la decisión”.

En nuestro caso, examinando el contenido de la tutela incoada por la Sra. Cindy Johana Hernández Carrascal, se evidencia que la Alcaldía de Planeta Rica, en la contestación a la acción de marras, indicó que no ha realizado las posesiones (Sic) “*en razón a que en el mes de diciembre del año 2021, se presentaron varias acciones de tutela donde se pretendía suspender el concurso, y que a la fecha están en sede de impugnación en segunda instancia, ante el Tribunal Superior de Córdoba, lo cual atrasó el proceso de contratación de la IPS, que iba a practicar los exámenes médicos y de salud física y mental a los elegibles*”, observándose por la Sala, que no se vinculó a los servidores públicos que ocupan, en provisionalidad, las dos vacantes del empleo denominado *Técnico Área Salud, Código 323, Grado 3*; por lo que una eventual condena que auxilie las garantías fundamentales cuya protección se ruega, podría afectar a dichas personas, por tanto, se requiere su intervención dentro del presente decurso, para que ejerzan su derecho de defensa.

Ergo, como la A-Quo no vinculó a este trámite sumarial, a los terceros con interés, valga decir, a los servidores públicos nombrados en provisionalidad que ocupan las dos vacantes del empleo que procura la actora; quienes, se itera, pueden resultar afectados con la decisión que se tome, la Sala, se abstendrá de resolver de fondo la presente acción y en acatamiento del artículo 132 del C.G.P., declarará la nulidad del fallo de tutela impugnado. En consecuencia, se dispondrá devolver el expediente al juzgado de origen, para que subsane la actuación viciada por nulidad.

III. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Sala Primera de Decisión Civil-Familia-Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Montería, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

PRIMERO: DECLARAR la nulidad del veredicto impugnado, y, en consecuencia, se ordena rehacer el trámite, con la debida vinculación de los empleados nombrados en provisionalidad que ocupan las dos vacantes del cargo denominado *Técnico Área Salud, Código 323, Grado 3*, en la Alcaldía de Planeta Rica.

SEGUNDO: DISPONER que por Secretaría se devuelva el expediente al juzgado de origen.

TERCERO: Comuníquese, por el medio más expedito, esta decisión a los interesados y al juzgado de primera instancia.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,



PABLO JOSÉ ALVAREZ CAEZ
Magistrado



MARCO TULIO BORJA PARADAS
Magistrado



CARMELO DEL CRISTO RUIZ VILLADIEGO
Magistrado

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE MONTERÍA



SALA PRIMERA DE DECISIÓN CIVIL FAMILIA LABORAL

Montería, Córdoba, veinticuatro (24) de febrero de dos mil veintidós (2022)

Accionante: **MARCELINO ACOSTA URZOLA**
Apoderado: **RAFAEL BALLESTA GARCÍA**
Accionado: **JUZGADO CIVIL DEL CIRCUITO DE LORICA, CÒRDOBA**
Derechos fundamentales: **Debido proceso, igualdad, defensa y acceso a la administración de justicia.**
Radicación: **230012214000202200033-00 Fol. 063-2022**
Magistrado ponente: **PABLO JOSÉ ÁLVAREZ CAEZ**
Acta N° 24

SENTENCIA PRIMERA INSTANCIA

Procede la Sala a resolver la salvaguarda a las prerrogativas fundamentales de *debido proceso, igualdad, derecho de defensa y acceso a la administración de justicia*, invocada, a través de abogado, por el señor MARCELINO ACOSTA URZOLA, frente al JUZGADO CIVIL DEL CIRCUITO DE LORICA, CÒRDOBA.

I. ANTECEDENTES

1. La Demanda.

Pretende el promotor que se ordene al Juzgado encausado, revocar el despacho comisorio del 15 de diciembre de 2021, en un término no mayor a 48 horas.

Lo anterior lo fundamenta en que mediante auto del 18 de mayo de 2021, el Juzgado Civil del Circuito de Lorica, admitió demanda de expropiación interpuesta por la Agencia Nacional de Infraestructura -ANI- en su contra, cuyo radicado es 23417310300120210011100.

Dice que mediante correo electrónico del 30 de junio de 2021, se solicitó la notificación de la demanda, de la cual a la fecha no se ha surtido el traslado respectivo.

Refiere que el 01 de diciembre de 2021, el Juzgado accionado dictó sentencia, decretando la terminación del proceso, con el argumento de que en memorial allegado el 17 de noviembre de 2021, por el señor Marcelino Acosta Urzola, coadyubado por la Dra. Francely Yuliana Valencia Maldonado, manifestó allanarse a los hechos y pretensiones de la demanda.

Advierte que fue sometido a la firma de varios documentos, sin tener pleno conocimiento y sin explicársele el alcance o consecuencias de lo que firmaba, pues es una persona en desventaja intelectual, ya que es un campesino, que no sabe leer y escribir, aunado a que es una persona de 80 años de edad.

Afirma que el documento de desistimiento de las pretensiones de la demanda, no se subió en la página web dispuesta por la rama judicial (tyba), por lo que a la fecha no tienen conocimiento de su contenido, enterándose de su existencia, tanto actor como su abogado, cuando se publicó la sentencia del 01 de diciembre de 2021.

Expresa que ante la falta de respuesta a los llamados vía telefónica de sus familiares, para la entrega de la documentación que había firmado el "*3 de diciembre de 2021*", se presentó memorial ante la ANI, con el fin de que le entregaran copia de toda la documentación que había firmado, amén de manifestar su declaración de inexistencia y de dejar sin efectos de su parte, cualquier documento que haya firmado en contra de sus intereses.

Señala que dentro del término legal, se interpuso recurso de reposición y en subsidio apelación ante el Juzgado Civil del Circuito de Lórica, contra la sentencia del 01 de diciembre de 2021, conforme a la anotación, en las actuaciones del proceso que se encuentra en TYBA, con estado del 2 de diciembre de 2021, pero que no se publicó en la página web de la rama judicial que dispone dicho despacho.

Arguye que el 15 de diciembre de 2021, el Juzgado accionado emitió despacho comisorio dirigido al Juzgado Promiscuo Municipal de San Antero, enviado en esa misma fecha a dicho Juzgado, con el fin de realizar diligencia de entrega del bien inmueble objeto del proceso de expropiación, constituyéndose así una violación al debido proceso, pues la sentencia del 01 de diciembre de 2021, no se ha ejecutoriado.

Finalmente, indica que el 17 de diciembre de 2021 y el 2 de febrero de 2022, se remitió memorial al Juzgado enjuiciado, solicitándole dar aplicación al debido proceso, teniendo en cuenta que el despacho incurrió en una vía de hecho por proferir una decisión sin estar ejecutoriada la sentencia del 01 de diciembre de 2021.

2. Trámite, contestación, sentencia y recurso.

Esta acción superlativa fue admitida el 14 de febrero de 2022, mediante auto en el que se ordenó notificar por el medio más expedito a las partes en el presente asunto, concediéndosele al Juzgado accionado y vinculados, el término de 24 horas para pronunciarse; y se decidió negar la medida provisional rogada.

La Agencia Nacional de Infraestructura- ANI, a través de su apoderada judicial Francelly Yuliana Valencia Maldonado, indicó que el primer hecho es cierto, el segundo no le consta, pues no se le ha dado traslado de ninguna de las comunicaciones referidas en la demanda, así como tampoco se le ha reconocido personería jurídica al abogado Rafael Ángel Ballestas García.

Cuenta que solo hasta el 15 de febrero de 2022, el Juzgado accionado en virtud de la orden dada por el Tribunal, comparte el link con copia íntegra del expediente, y advierte que lo registrado en TYBA no reporta ninguna comunicación enviada por parte del señor Rafael Ángel Ballestas García.

Sobre el tercer hecho dice que es parcialmente cierto, ya que en la sentencia se dan diversas consideraciones, sin limitarse al memorial de allanamiento; en cuanto al cuarto hecho advierte ser totalmente falso, porque el documento de allanamiento a las pretensiones, fue suscrito y autenticado en la Notaria Única del Circuito de San Antero, quien como guarda de la fe pública, certifica que el señor Marcelino Acosta Urzola, compareció de manera personal y declaró que la firma que aparece en el documento es suya y el contenido es cierto. Resalta que en dicha notaria se han realizado todas las diligencias de presentación personal del actor, incluso las relacionadas con el otorgamiento de poder a su apoderado el señor Rafael Ángel Ballestas García, pudiéndose constatar la imparcialidad y cumplimiento de los deberes legales atribuidos a los notarios.

Aduce que el señor Marcelino Acosta, no ha sido declarado incapaz absoluto o relativo y, que por lo tanto goza de plena capacidad legal para poderse obligar por sí mismo, sin el ministerio o autorización de otra persona.

En cuanto al hecho quinto, expresa ser parcialmente cierto, al no poder afirmar o demostrar la ausencia de respuesta ante los llamados vía telefónica de los familiares del actor, sin embargo, al documento al que hace referencia el abogado, se le dio respuesta enviada a su correo electrónico el 25 de enero de 2022, mediante oficio N° 48-147S-20220121007712.

Sobre los hechos sexto, séptimo y octavo, arguye que al estar relacionados con personas o entidades diferentes a la concesión Ruta al Mar, Agencia Nacional de Infraestructura o su persona, no son de su competencia; en cuanto al hecho séptimo agregó que, para practicar la diligencia de entrega anticipada no se requiere que la sentencia esté ejecutoriada, teniendo en cuenta que ya se realizó depósito judicial del 100% del valor del avalúo aportado en la demanda y, en atención a lo establecido en el numeral 4 del artículo 399 del C.G.P., el art. 5 de la ley 1742 de 2014 y el art. 28 de la ley 1682 de 2013 que contempla:

"Entrega anticipada por orden judicial. Los jueces deberán ordenar entrega de los bienes inmuebles declarados de utilidad pública para proyectos de infraestructura de transporte, en un término perentorio e improrrogable de diez (10) días hábiles, contados a partir de la solicitud de la entidad demandante, en los términos del artículo 399 de la ley 1564 de 2012 C.G.P. o la norma que lo modifique o sustituya..."

Esgrime que si se colige cualquier reproche contra la actuación de un funcionario y la administración en el ámbito de la función pública, en los términos del art. 67 de la ley 734 de 2002, debe ponerse de presente mediante la acción disciplinaria ante la Procuraduría General de la Nación, las personerías, las oficinas de control interno, funcionarios con potestad disciplinaria y la jurisdicción disciplinaria, sin que el juez de tutela esté llamado a resolver sustituir dicha competencia.

Para finalizar solicitó la declaratoria de improcedencia de la presente acción tuitiva, en virtud de que no es el Juez constitucional el llamado a resolver asuntos que ya se están debatiendo en la jurisdicción ordinaria, como es el caso del proceso de expropiación, porque, además, tanto el actuar de la Concesión, como de la ANI en ninguna medida ha sido premeditado, de mala fe, deliberado o irresponsable frente a las obligaciones contractuales y legales que les asiste.

El Juzgado Promiscuo Municipal de San Antero, señaló que recibió en su correo electrónico, el Comisorio N° 018 del 15/12/2021, proveniente del Juzgado Civil del Circuito de Lorica, librado dentro del proceso verbal de expropiación que allí cursa con rad. 2021-00111, que, por tal razón, por auto del 19 de enero de 2022, fijó el 18 de febrero de 2022, a las 10:00 de la mañana, para la diligencia de entrega de 15259, 10M2 del bien inmueble identificado con matrícula inmobiliaria N° 146-16106 de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Lorica, ubicado en el corregimiento de El Porvenir, del municipio de San Antero- Córdoba, área de terreno que hace parte de uno de mayor extensión denominado "Sabanetica".

Advierte que, al estar actuando solo con ocasión de la Comisión referida, cumpliendo con el deber de auxiliar al Juzgado comitente, desconoce los hechos en los que se funda la solicitud de amparo constitucional.

El Juzgado Civil del Circuito de Lorica, dio contestación al presente trámite advirtiendo la improcedencia de la tutela, en la medida en que dicho Despacho ha adoptado todas las medidas pertinentes para garantizar que las etapas procesales se cumplan rigurosamente.

Afirma que mediante proveído del 01 de diciembre de 2021, dictó sentencia, en virtud del escrito allanatorio a la demanda presentado por la ANI, aduce que desconoce los móviles por medio de los cuales fue celebrado el acuerdo entre las partes, lo cual, en todo caso, está sustentado bajo el principio de buena fe y que a partir de ahí, se le dio alcance a la solicitud.

Indica que mediante providencia de 16 de febrero de 2022, se resolvió el recurso de reposición incoado por el extremo acá actor y subsidiariamente se concedió apelación.

Finalmente, expresa que el señor Rafael Ballesta García, en calidad de apoderado judicial del señor Marcelino Acosta Urzola, no ha hecho uso correcto de los medios

de defensa al interior del presente debate judicial, por lo que el resguardo tendrá que denegarse por improcedente.

Concesión Ruta al Mar, a través de la doctora Gloria Patricia García Ruiz, actuando como representante para asuntos judiciales administrativos y laborales, contestó advirtiendo que no tiene calidad de parte dentro del proceso judicial iniciado por la ANI contra el actor, razón por la cual replica los argumentos expuestos por la apoderada judicial de la Agencia Nacional, y solicita se declare la improcedencia del presente asunto, por cuanto no se evidencia vulneración o amenaza de ningún derecho fundamental del señor Marcelino Acosta Urzola.

La Agencia Nacional de Tierras, por conducto de la señora Yolanda María Leguizamón Malagón, dio contestación, aduciendo de manera preliminar que la apoderada Francelly Yuliana Valencia Maldonado, quien funge como apoderada de la ANI dentro del proceso de expropiación que dio origen a la presente acción constitucional, presentó contestación en relación de los hechos y pretensiones en que se edifica esta acción, pero que como quiera que el auto admisorio fue notificado directamente al buzón de notificaciones de la entidad, se pronuncia solicitando que se declare la improcedencia del presente trámite tutelar, aduciendo que no se cumple con los requisitos generales y específicos para que este mecanismo constitucional se abra paso, ya que la parte accionante cuenta con medios judiciales para la defensa de sus derechos.

Afirma que el allanamiento cumple con los presupuestos señalados en los arts. 98 y 99 del C.G.P., en la medida que el demandado tiene capacidad dispositiva y el derecho es susceptible de disposición, máxime cuando el escrito se realizó ante notario, el cual dio fe del contenido y realizó reconocimiento de firmas.

Con respecto a la entrega del inmueble, indica que a voces de lo dispuesto en el numeral 4 del art. 399 del C.G.P., dicha audiencia se puede solicitar incluso desde la emisión del auto admisorio de la demanda y su único requisito es que se haya pagado el 100% del valor del avalúo aportado con la demanda, sin que sea necesario que medie sentencia ejecutoriada para que se pueda perfeccionar el citado acto procesal, ya que se puede practicar, incluso con antelación de la emisión de aquella.

En cuanto al argumento de que el Juez accionado no podía comisionar para la práctica de la diligencia de entrega por el hecho de haberse promovido recursos contra la sentencia, sin haber sido resueltos, pasa por alto que el inciso 13 del art. 399 del C.G.P., señala que la sentencia que decreta la expropiación es apelable en devolutivo, efecto que no suspende el cumplimiento de la providencia apelada ni el curso del proceso.

Finalmente, advierte la improcedencia del presente auxilio, pues no se cumple con el requisito de subsidiariedad y tampoco se acreditó un perjuicio irremediable y/o amenaza que desplace los mecanismos ordinarios previstos en el ordenamiento jurídico, con los que cuenta.

- La parte demandante el 15 de febrero 2022, allegó a través de correo electrónico solicitud de medida provisional, la cual fue resuelta por esta Judicatura por auto del 16 de febrero de la cursante anualidad, reiterando la negativa a la cautela pretendida.

II. CONSIDERACIONES

1. Competencia

Esta Corporación es competente para conocer de esta herramienta supralegal de conformidad con lo previsto por el artículo 86 Superior y los Decretos 2591 de 1991, 1069 de 2015, 1983 de 2017 y 333 de 2021.

2. Problema Jurídico

Corresponde a esta Sala determinar la procedencia de la presente acción de tutela, de ser así, dilucidar si se han vulnerado los derechos invocados por la parte impulsora y si hay lugar a acceder a sus pretensiones.

Lo primero que ha de relievase es que la acción de tutela, conforme al artículo 86 Superior, es una herramienta para reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, por sí mismo o por quien actúe a su nombre, la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública o de un particular en los casos previstos en la ley.

Sobre la procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales, en sentencia **STC17354-2021** del 15 de diciembre de 2021, se dijo:

"2. Procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales.

Acorde a los criterios jurisprudenciales de esta Corporación, se ha dicho y reiterado, en línea de principio, que la tutela no procede contra las decisiones o actuaciones de naturaleza judicial, toda vez que en aras a mantener incólumes los principios que contemplan los artículos 228 y 230 de la Carta Magna, al juez constitucional no le es dable inmiscuirse en el escenario de los trámites ordinarios en curso o terminados, para variar las decisiones proferidas o para disponer que lo haga de cierta manera.

Por regla de excepción, se tienen aquellos casos en donde el funcionario ha incurrido en un proceder arbitrario y claramente opuesto a la ley, o ante la ausencia de otro medio efectivo de protección judicial, eventos que luego de un ponderado estudio tornarían imperiosa la intervención del juez de tutela con el fin de restablecer el orden jurídico."

Más específicamente, sobre la improcedencia de la acción de tutela para suspender diligencias, en sentencias **STC10306-2018**, **STC10136-2021** y **STC16030-2021**, se puntualizó:

"4. Improcedencia de la acción de tutela para suspender diligencias.

En cuanto a la pretensión encaminada a ordenar la suspensión de la entrega anticipada dispuesta en el proceso cuestionado, tampoco se abre paso la concesión del resguardo, ni siquiera de manera transitoria, pues en el presente asunto no se acreditó la configuración de un perjuicio irremediable y, además, esta herramienta constitucional no es el mecanismo idóneo para pretender la interrupción de este tipo de diligencias que, por demás, se presumen emitidas en el marco de un juicio ajustado al debido proceso.

En un caso similar, en el que se cuestionó una orden de entrega, esta Sala indicó que este tipo de actuaciones *«(...) no constituye un perjuicio irremediable, en tanto que esa circunstancia, por sí misma, no es demostrativa de que se vulneren los derechos fundamentales (...) De hecho, ese tipo de medidas responde a órdenes legítimas de autoridades jurisdiccionales que no pueden ser supeditadas al ejercicio de la acción de tutela, porque en todo caso, el juez constitucional no podría impedir que se cumplan los mandatos dictados por los juzgadores de instancia en ejercicio de sus atribuciones legales»* (CSJ, STC, 29 nov. 2006, citada en STC7665 de 9 jun. 2016)."

Ahora bien, descendiendo al sub examine, advierte la Sala que lo pretendido por el actor se circunscribe a que se ordene al Juzgado accionado *"revocar el despacho comisorio del 15 de diciembre de 2021"*, extrayéndose de los hechos narrados en el libelo genitor que el promotor busca con la revocatoria de dicho despacho comisorio que no se realice la diligencia de entrega del bien inmueble objeto del proceso de expropiación en controversia, fundamentando su pedimento en que la sentencia de primera instancia, emitida el 01 de diciembre de 2021, por la cual se resolvió sobre el allanamiento del señor Marcelino Acosta, a las pretensiones de la demanda, no se encuentra ejecutoriada y en que la suscripción del documento por el cual se allana el demandado Acosta Urzola, fue firmado sin que este tuviera pleno conocimiento de ello y sin explicársele el alcance o consecuencias de lo que firmaba, pues es una persona en desventaja intelectual, ya que es un campesino que no sabe leer y escribir, amén de tener 80 años de edad.

En tal discurrir, princiéiese por indicar que, tal como quedó plasmado en la jurisprudencia trasuntada, la suspensión de diligencias de entrega es totalmente improcedente, vía tutelar, pues dicha acción por sí sola no constituye un perjuicio irremediable.

De otro lado, según el precedente jurisprudencial en cita, para que proceda la acción de tutela contra decisiones judiciales, debe advertirse que la providencia esté desprovista de argumentos y sea caprichosa, empero, en el sub júdece, encuentra esta Judicatura que de la decisión de comisionar al Juzgado Promiscuo Municipal de San Antero, para que lleve a cabo diligencia de entrega del inmueble, no se observa que carezca de la más mínima fundamentación jurídica y/o fáctica, pues como se dijo anteriormente, para la procedencia de la acción de tutela se debe estar ante decisiones que, en vez de ser el resultado de valoraciones razonables de los elementos jurídicos y de la situación fáctica, sean consecuencia del capricho o arbitrariedad del funcionario judicial.

Al particular, la H. Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, en Sentencia **STL-553 de 28 enero de 2015**, radicación nº 57547, M.P. Dr. Rigoberto Echeverri Bueno, para negar una acción de tutela contra providencia judicial, señaló:

*"Estas consideraciones, realizadas por la Sala de Casación Penal para negar los argumentos de la accionante, **no aparecen caprichosas o arbitrarias**, pues ellas se encuentran dentro del marco de lo razonable y de los parámetros de la hermenéutica jurídica y de la apreciación probatoria, **sin que le sea dable interferir al juez constitucional, en los asuntos de resorte de los jueces ordinarios, bajo el argumento de tener una mejor interpretación jurídica o fáctica**, pues lo cierto es que si la otorgada por el fallador de instancia **tiene mínimas exigencias de argumentación y fundamentación**, tal como pasa con la providencia proferida el 3 de abril de 2014, ésta **debe permanecer amparada bajo el principio constitucional de autonomía e independencia judicial**, inclusive luego de ser cuestionada en sede de tutela, pues, como bien lo ha señalado la jurisprudencia constitucional, las providencias judiciales solo pueden ser desvirtuadas por el juez constitucional cuando las mismas contengan lo que se ha denominado una vía de hecho que afecte directamente las garantías constitucionales de los participantes en el proceso judicial, porque, de no ser así, las mismas deberán permanecer amparadas bajo el principio de la autonomía e independencia judicial". [Se destaca].*

En ese orden de cosas, del examen del proceso génesis, se extrae que de la decisión de comisionar al Juzgado Promiscuo Municipal de San Antero, para llevar a cabo la diligencia de entrega del bien inmueble en comento, no se advierte la vulneración denunciada, toda vez que de acuerdo al numeral 4 del art. 399 del C.G.P., se permite que incluso desde la presentación de la demanda, a solicitud de la entidad demandante, se decrete la entrega anticipada del bien, siempre que aquella haya consignado a órdenes del juzgado, el valor establecido en el avalúo aportado, solicitud esta que se hizo, así como la respectiva consignación del valor del avalúo, máxime cuando el referido art. 399, determina que el recurso de apelación sobre la sentencia que decreta la expropiación, se concederá en el efecto devolutivo.

Así mismo, ha de traerse a cuento la sentencia **STC2330-2017**, en la que la Corte Suprema de Justicia, sobre la naturaleza jurídica de la entrega anticipada advirtió:

"Sobre la naturaleza jurídica de la entrega anticipada, desde sus albores la Corte Constitucional sostuvo que:

«En el ordenamiento colombiano la expropiación se constituye con el pago seguido de la obligación de transmitir el dominio del bien...

*En otras palabras, **la entrega anticipada del inmueble no es a título traslativo de dominio sino a título de tenencia**. Luego no se viola aquí – como pretende el ato – sino que se protege el derecho de propiedad, **pues la expropiación exige la indemnización previa a la transferencia del derecho de dominio, más no la indemnización previa a la entrega de la tenencia de la cosa**. [Se resalta].*

Ahora, sobre los reproches realizados por el abogado de la parte actora consistentes en que la sentencia de primera instancia se basó en documentos que no fueron firmados por el actor de manera consiente y voluntaria; al ser consideraciones que buscan controvertir dicha providencia, advierte la Sala que el accionante cuenta con

los medios ordinarios dispuestos para debatir tal decisión, como lo es el recurso de apelación, alzada esta que de acuerdo a lo esgrimido en el libelo genitor, contestación del Juzgado accionado y de la revisión del proceso en debate, fue presentado en término y concedido para ser conocido en segunda instancia por el Tribunal Superior de Montería, no superando así el principio de subsidiariedad, pues no puede pretenderse utilizar la acción de tutela como un medio alternativo para reemplazar al Juez natural, así lo han determinado las Altas Cortes, como en sentencia **T- 103 de 2014**, donde se preceptuó:

*"La Corte Constitucional ha señalado que el requisito de subsidiariedad cuando se atacan decisiones judiciales, se puede presentar en dos escenarios: (i) cuando el proceso ha concluido; o (ii) **se encuentra en curso. En el segundo de los escenarios, la intervención del juez constitucional está vedada en principio, toda vez que la acción de tutela no constituye un mecanismo alternativo o paralelo para resolver problemas jurídicos que deben ser resueltos al interior del trámite ordinario. Sobre el particular en la sentencia T-113 de 2013 se consignó:***

*"En efecto, al estudiar el requisito de subsidiariedad en estos casos se pueden presentar dos escenarios: i) que el proceso haya concluido; o ii) **que el proceso judicial se encuentre en curso. (...). De otra parte, si el proceso se encuentra en curso la intervención del juez constitucional está en principio vedada, pues como se sabe la acción de tutela no es un mecanismo alternativo o paralelo pero puede resultar necesaria para evitar un perjuicio irremediable que comprometa la vulneración de derechos fundamentales.**"* [Se resalta].

En tal sentido, la Corte ha sido enfática al considerar que la acción de tutela no es un mecanismo alternativo o paralelo en la resolución de conflictos, por lo que no es dable la intromisión de la jurisdicción constitucional en la órbita propia de la justicia ordinaria sino cuando se presentan unas especialísimas circunstancias que hacen procedente el amparo. Es así como esta Corporación ha precisado algunas razones que resaltan la importancia del estudio del requisito de subsidiariedad a fin de determinar la procedibilidad de la acción de tutela contra providencias judiciales, dentro de las que se destaca el respeto por el debido proceso propio de cada actuación judicial. En concreto se indicó:

"Las etapas, recursos y procedimientos que conforman un proceso, son el primer espacio de protección de los derechos fundamentales de los asociados, especialmente en lo que tiene que ver con las garantías del debido proceso. Es en este sentido que la sentencia C-543/92 puntualiza que: 'tratándose de instrumentos dirigidos a la preservación de los derechos, el medio judicial por excelencia es el proceso, tal como lo acreditan sus remotos orígenes'. Por tanto, no es admisible que el afectado alegue la vulneración o amenaza de un derecho fundamental cuando no ha solicitado el amparo de sus derechos dentro del proceso, pues, en principio, el ordenamiento jurídico le ha dotado de todas las herramientas necesarias para corregir durante su trámite las irregularidades procesales que puedan afectarle. [Se destaca].

" Teniendo en cuenta que la subsidiariedad se deriva del carácter excepcional, preferente y sumario que tiene la acción de tutela, el cual le impone al ciudadano la obligación de acudir a los otros mecanismos antes de invocar la protección de los derechos fundamentales a través del amparo constitucional, la Corte en la sentencia SU-458 de 2010, indicó que los conflictos jurídicos relacionados con los derechos fundamentales deben ser en principio resueltos por las vías ordinarias y solo en casos excepcionales a través de la acción de tutela. Al respecto se dijo:

"La jurisprudencia constitucional ha sido reiterativa en señalar que, en virtud del principio de subsidiariedad de la tutela, los conflictos jurídicos relacionados con los derechos fundamentales deben ser en principio resueltos por las vías ordinarias -jurisdiccionales y administrativas- y sólo ante la ausencia de dichas vías o cuando las mismas no resultan idóneas para evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable, resulta admisible acudir a la acción de amparo constitucional".

En el mismo sentido, cuando el proceso se encuentra en trámite, la Corte en Sentencia **T- 001 de 2017**, señaló:

"B. El principio de subsidiariedad como requisito de la procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales. Reiteración de jurisprudencia.

7. La acción de tutela fue consagrada por el Constituyente de 1991 como un mecanismo subsidiario de protección, así lo establece el inciso 3º del artículo 86 de la Constitución de 1991. Conforme con esta característica, su procedencia está supeditada a que el ciudadano no disponga de otro medio judicial de protección, a menos que se utilice para evitar un perjuicio irremediable. En la sentencia C-543 de 1992, la Corte Constitucional afirmó con respecto a la subsidiariedad de la acción de tutela contra providencias judiciales, que no es el "medio o procedimiento llamado a reemplazar los procesos ordinarios o especiales, ni el de ordenamiento sustitutivo en cuanto a la fijación de los diversos ámbitos de competencia de los jueces, ni el de instancia adicional a las existentes, ya que el propósito específico de su consagración, expresamente definido en el artículo 86 de la Carta, no es otro que el de brindar a la persona protección efectiva, actual y supletoria en orden a la garantía de sus derechos constitucionales fundamentales(...) tratándose de instrumentos dirigidos a la preservación de los derechos, el medio judicial por excelencia es el proceso"[14].

8. Por lo anterior, le corresponde al juez de tutela verificar el cumplimiento del requisito de subsidiariedad, para estudiar si la acción de tutela contra una providencia judicial es procedente[15]; puesto que, **"bajo ningún motivo, [puede considerarse la acción de tutela] como un medio judicial alternativo, adicional o complementario de los establecidos por la ley para la defensa de los derechos, pues con ella no se busca reemplazar los procesos ordinarios o especiales y, menos aún, desconocer los mecanismos dispuestos en estos procesos para controvertir las decisiones que se adopten"[16]. En consecuencia, "el agotamiento de los mecanismos ordinarios de defensa judicial constituye un requisito ineludible para la procedencia de la acción de tutela, salvo que por razones extraordinarias, el juez constitucional compruebe que los otros medios judiciales no son eficaces para la protección de las garantías invocadas"[17]**

±

9. La sentencia T-211 de 2009 expuso tres razones por las que el estudio del requisito de subsidiariedad es esencial para determinar la procedibilidad de la acción de tutela contra providencias judiciales:

"La primera consiste en que las sentencias son decisiones emanadas de un juez que recibió el encargo constitucional de poner fin a las controversias en una jurisdicción determinada, para lo cual, fue revestido de autonomía e independencia. **Cuando la acción de tutela se instaure como recurso alternativo o como último recurso judicial para obtener una decisión favorable en cualquier materia, se desconoce la división de competencias que la misma Carta ha delineado, y se niega el principio de especialidad de la jurisdicción. Adicionalmente, cuando se promueve el amparo de manera complementaria a los procesos judiciales ordinarios, la decisión del juez constitucional –que por la naturaleza de la acción de tutela tendrá que adoptar una decisión en menor tiempo- puede**

terminar imponiendo interpretaciones de carácter legal al juez que está encargado del proceso.

En uno y otro caso, la acción de tutela que no es presentada con apego estricto al principio de subsidiariedad, niega la garantía del debido proceso, de acuerdo con la cual, una persona sólo puede ser procesada por su "juez natural".

Una segunda razón estriba en el respeto por la importancia del proceso judicial. Las etapas, recursos y procedimientos que conforman un proceso, son el primer espacio de protección de los derechos fundamentales de los asociados, especialmente en lo que tiene que ver con las garantías del debido proceso. Es en este sentido que la sentencia C-543/92 puntualiza que: 'tratándose de instrumentos dirigidos a la preservación de los derechos, el medio judicial por excelencia es el proceso, tal como lo acreditan sus remotos orígenes' (negritas del original). Por tanto, no es admisible que el afectado alegue la vulneración o amenaza de un derecho fundamental cuando no ha solicitado el amparo de sus derechos dentro del proceso, pues, en principio, el ordenamiento jurídico le ha dotado de todas las herramientas necesarias para corregir durante su trámite las irregularidades procesales que puedan afectarle. [Se destaca].

*Como tercera razón, la acción de tutela instaurada contra providencias judiciales, cuando no se han agotado los mecanismos ordinarios de protección, atenta contra la seguridad jurídica del ordenamiento. No hace parte de los fines naturales de la acción de tutela el causar incertidumbre jurídica entre los asociados. **Por esto, la Corte ha reiterado que la acción de tutela contra providencias judiciales no pretende sustituir al juez natural, ni discutir aspectos legales que ya han sido definidos, o están pendientes de definir. Sin embargo, cuando se desconoce el principio de subsidiariedad, y se intenta usar la acción de tutela como otra instancia u otro recurso de litigio, sin que existan razones evidentes para advertir violaciones a derechos fundamentales, se atenta contra la cosa juzgada y contra la seguridad jurídica**"[18].*

Por último, ha de anotar esta Judicatura que no se advierte la existencia de un perjuicio irremediable que amerite la intervención del Juez Constitucional, pues tal y como ya se explicó, el proceso génesis sigue en curso y existen mecanismos ordinarios pendientes por resolver, sin que se pueda emitir a través de esta acción superlativa, decisiones paralelas a las del Juez natural.

DECISION:

En mérito de lo expuesto, la Sala Primera de Decisión Civil Familia Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Montería, Administrando Justicia, en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

PRIMERO: NEGAR POR IMPROCEDENTE el auxilio suplicado por el extremo promotor, tal como se motivó *ut supra*.

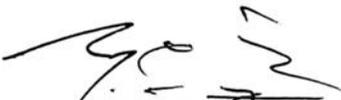
SEGUNDO: Notifíquese esta providencia a las partes e intervinientes por el medio más expedito.

TERCERO: La presente providencia podrá ser impugnada dentro de los tres (3) días siguientes a su notificación, de no serlo, envíese oportunamente a la Honorable Corte Constitucional, para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,



PABLO JOSÉ ALVAREZ CAEZ
Magistrado



MARCO TULIO BORJA PARADAS
Magistrado



CARMELO DEL CRISTO RUIZ VILLADIEGO
Magistrado

**RAMA JURISDICCIONAL DEL PODER PÚBLICO
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE MONTERÍA**



**SALA CUARTA DE DECISIÓN CIVIL FAMILIA LABORAL
MONTERÍA-CÓRDOBA**

FEBRERO VEINTICUATRO (24) DE DOS MIL VEITIDOS (2022)

CLASE DE PROCESO	ACCION DE TUTELA
EXPEDIENTE N°	23-001-22-14-000-2022-00052-00 FOLIO 079-2022
DEMANDANTE	DIANA LUCIA SOTO MENDOZA
DEMANDADO	CENTRO DE SERVICIOS JUDICIALES DE LOS JUZGADOS CIVILES Y DE FAMILIA DE MONTERÍA, JUZGADO TERCERO DE FAMILIA DEL CIRCUITO DE MONTERÍA

DIANA LUCIA SOTO MENDOZA presentó acción de tutela en contra del CENTRO DE SERVICIOS JUDICIALES JUZGADOS CIVILES Y FAMILIA, y contra el JUZGADO TERCERO DE FAMILIA DEL CIRCUITO DE MONTERÍA, por presunta violación a su derecho fundamental al *acceso a la administración de justicia*.

Pues bien, como la presente acción constitucional cumple con los requisitos establecidos en el artículo 86 de la Constitución política; los decretos 2591/91; 1392/02; 333/21, el despacho,

ORDENA

PRIMERO: ADMÍTASE la acción de tutela interpuesta por DIANA LUCIA SOTO MENDOZA contra el CENTRO DE SERVICIOS JUDICIALES JUZGADOS CIVILES FAMILIA, y JUZGADO TERCERO DE FAMILIA DEL CIRCUITO DE MONTERÍA, por la presunta vulneración a sus derechos fundamentales al *acceso a la administración de justicia*.

SEGUNDO: VINCÚLESE a la presente acción al JUZGADO CUARTO TRANSITORIO DE PEQUEÑAS CAUSAS Y COMPETENCIAS MÚLTIPLES, que de los hechos narrados en el escrito tutelar se denota un interés en las resultas del trámite constitucional. **NOTIFÍQUESE** vía correo electrónico o por el medio más ágil y expedito; y, córrasele traslado a la parte vinculada por el término de dos (2) días para que se pronuncie sobre la tutela y aporte las pruebas que pretenda hacer valer, para ejercer su defensa.

TERCERO: ORDENAR como prueba oficiosa al JUZGADO TERCERO CIVIL DEL CIRCUITO DE MONTERÍA que, en el término de dos (2) días contados a partir de la notificación de la presente providencia, se sirva remitir con destino a la acción constitucional, la acción de tutela con radicado N° 23001310300320220003000 impetrada por la accionante contra el JUZGADO CUARTO TRANSITORIO DE PEQUEÑAS CAUSAS Y COMPETENCIAS MÚLTIPLES y que cursó en ese recinto judicial.

CUARTO: NOTIFIQUESE vía correo electrónico o por el medio más ágil y expedito; y, córrasele traslado a la parte accionada por el término de dos (2) días para que se pronuncie sobre la tutela y aporte las pruebas que pretenda hacer valer, para ejercer su defensa.

QUINTO: PREVÉNGASE a la parte accionada que la pronunciación en concreto sobre los hechos de la demanda de tutela, no se realizare dentro del plazo fijado, se tendrán por ciertos los hechos manifestados por el solicitante y se entrará a resolver de plano (Art. 20 Dcr. 2591 de 1991 y Sentencia T-092, feb. 2/2000).

SEXTO: En caso de no poderse realizar la notificación personal del auto admisorio de la acción de tutela, **NOTIFIQUESE** por **ESTADO** el cual será incorporado al micrositio respectivo de la *página web de la rama judicial / Tribunal Superior/ Córdoba/ Estados.*

SEPTIMO: Por Secretaria, **COMUNIQUESE** a las partes que la respuesta a la pronunciación en concreto sobre los hechos de la demanda de tutela deberá ser allegada a través del correo electrónico institucional de la Secretaría de esta corporación, el cual es secscflmon@cendoj.ramajudicial.gov.co . Además, infórmese que las providencias dictadas serán remitidas a través de correo electrónico y podrán ser consultadas en la página web y <https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/Justicia21/Administracion/Ciudadanos/frmConsulta>.

OCTAVO: La secretaria de esta Corporación deberá certificar si sobre el asunto de la referencia se surtió o se surte algún trámite ante esta Sala.

NOVENO: Realizado lo anterior vuelva al despacho para proveer.

NOTIFIQUESE Y CUMPLASE


KAREM STELLA VERGARA LÓPEZ
MAGISTRADA