



República de Colombia
Rama Judicial del Poder Público
Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pamplona
Sala Única de Decisión

-ÁREA CONSTITUCIONAL-

Magistrado Ponente:
DR. NELSON OMAR MELÉNDEZ GRANADOS

Pamplona, 21 de Junio de 2021

Acta No. 58

Radicado	54-518-31-84-002-2021-00055-01
Accionantes	LUIS DARIO VILLAMIZAR BÁEZ JUAN JOSÉ GARCÍA CORREA
Accionados	- . OFICINA DE REGISTRO DE INSTRUMENTOS PÚBLICOS (ORIP) DE CHINÁCOTA - . SUBDIRECCIÓN DE APOYO JURÍDICO REGISTRAL DE LA SUPERINTENDENCIA DE NOTARIADO Y REGISTRO

ASUNTO

Decide la Sala la impugnación interpuesta por LUISA FERNANDA BALLÉN MARTÍNEZ, Registradora Seccional de Instrumentos Públicos de Chinácota, Norte de Santander, contra el fallo de tutela de fecha 11 de mayo de 2021, proferido por el Juzgado Segundo Promiscuo de Familia de Pamplona.

ANTECEDENTES

HECHOS¹.-

De conformidad con el escrito inicial y de las pruebas adosadas al plenario, se observa la siguiente situación fáctica:

1.- En el Juzgado Promiscuo Municipal de Chinácota se tramitó proceso de imposición de servidumbre, en el que actuó como demandante LUIS DARÍO VILLAMIZAR BÁEZ y demandada ANA PATRICIA SUAREZ ARISMENDI, trámite en el que se ordenó la inscripción de la demanda en los folios de matrícula inmobiliaria números 264-15532 y 264-13601.

El 19 de octubre de 2020 se dictó sentencia imponiendo servidumbre de tránsito a favor del predio identificado con folio de matrícula inmobiliaria No. 264-13601 y a cargo del identificado con folio 264-15532, se ordenó levantar la inscripción de la demanda y registrar la sentencia en los folios de matrícula ya anotados².

2.- Con nota devolutiva de 4 de marzo de 2021, la OFICINA DE REGISTRO DE INSTRUMENTOS PÚBLICOS (ORIP) de CHINÁCOTA regresó sin registrar la sentencia de 19 de octubre de 2020, proferida por el Juzgado Promiscuo Municipal de Chinácota dentro del proceso de imposición de servidumbre radicado 54-172-40-89-001-2019-00059-00 al considerar que *“NO ES DE PROPIEDAD DEL DEMANDANTE, YA QUE EL MISMO LO VENDIÓ”*, decisión que fue objeto de recurso de reposición y en subsidio apelación.

Refieren los Accionantes que mediante Resolución 03 del 19 de marzo de 2021 la ORIP de CHINÁCOTA confirmó la nota devolutiva del 4 de marzo de 2021 y concedió el recurso de apelación³, el cual no se tramitó por **desistimiento del interesado**, *“teniendo en cuenta que los recursos de apelación ante el superior de la ORIP de Chinácota para su pronunciamiento duran aproximadamente dos años, lo cual acarrea un perjuicio irremediable para el propietario del bien y una burla para la efectiva aplicación de la actividad judicial, como en este caso, la orden perentoria de inscribir una sentencia judicial, teniendo en cuenta lo establecido en el Artículo*

¹ Folio 5 y ss cuaderno electrónico de primera instancia. Se hace alusión a este documento a menos que se indique lo contrario.

² Folio 12

³ Folio 21 y ss.

591 del C.G.P., inciso 2⁴, el cual le fue aceptado mediante Auto nro. 000040 de 21 de abril de 2021⁵.

3.- Indican los Accionantes que se desconocen los artículos 591 y 592 del C.G.P. y la jurisprudencia tanto de la Corte Suprema de Justicia como de la Corte Constitucional, pues si bien el demandante vendió a un tercero, quien dividió el inmueble, la sentencia se extiende a los actuales propietarios en virtud de los alcances de la inscripción de la demanda.

Resaltan además que en el momento de inscribir la escritura pública No. 646 del 30 de septiembre de 2020 de la Notaría Segunda de Pamplona, aclarada con escritura pública No. 726 del 22 de octubre del mismo año y Notaria, mediante la cual se vendió el predio identificado matrícula inmobiliaria No. 264-13601, se encontraba vigente la inscripción de la demanda ordenada por el Juzgado Promiscuo Municipal de Chinácota.

Destacan que al momento de inscribir la escritura pública de división material del inmueble identificado con matrícula inmobiliaria No. 264-13601, individualizada con el No. 106 del 19 de febrero de 2021 de la Notaria Única de Chinácota, *“continuo (sic.) vigente la inscripción de la demanda ordenada por el Juzgado Promiscuo Municipal de Chinácota según oficio 684 del 30 de Mayo del 2019 en los folios de matrícula inmobiliaria 264-16306 y 264-16307, sin embargo el citado despacho sin mediar orden judicial alguna desaparece en los citados folios de matrícula inmobiliaria la inscripción de la demanda”*. (Negrilla en el original).

PETICIONES⁶.-

Los gestores demandan la protección de sus derechos fundamentales al debido proceso, propiedad privada y vías de hecho.

Para el efecto, solicitan decretar la prosperidad de la acción de tutela como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable, y en consecuencia, declarar la ilegalidad de la nota devolutiva de fecha 4 de marzo de 2021 proferida por la ORIP de CHINÁCOTA y ordenar adoptar las medidas correctivas necesarias

⁴ Folio 8.

⁵ Folio 32 y ss.

⁶ Folio 10.

para proferir la decisión que en derecho corresponde, *“inscribiendo la inscripción (sic.) de la demanda y cancelación de la misma en los folios de matrícula inmobiliaria 264-16306 y 264-16307 y la sentencia de fecha 19 de Octubre del 2020 del Juzgado Promiscuo Municipal de Chinácota en los folios de matrícula inmobiliaria 264-13601, 264-16306 y 264-16307 y 264-15532.*

ACTUACIÓN PROCESAL RELEVANTE EN PRIMERA INSTANCIA

El 29 de abril de 2021 la *A quo* admitió la acción de tutela, tuvo como accionados a la SUBDIRECCIÓN DE APOYO JURÍDICO REGISTRAL DE LA SUPERINTENDENCIA DE NOTARIADO Y REGISTRO, representada legalmente por ARCHIBALDO JOSÉ VILLANUEVA PERRUELO y a la ORIP de CHINÁCOTA⁷.

Además, vinculó al trámite constitucional a la Juez Promiscuo Municipal de Chinácota Dra. YOLANDA NEIRA ANGARITA y a ANA PATRICIA SUÁREZ ARISMENDI, corrió traslado a los accionados y vinculados por el término de dos días para que ejercitaran el derecho de defensa, tuvo como pruebas los documentos allegados con la acción de tutela y solicitó al Juzgado Promiscuo Municipal de Chinácota enviar copia digitalizada del proceso radicado 2019-00059-00 de imposición de servidumbre.

El 11 de mayo de 2021 decidió la acción constitucional⁸.

RESPUESTA A LA ACCIÓN

OFICINA DE INSTRUMENTOS PÚBLICOS DE CHINÁCOTA⁹.-

La Registradora de Instrumentos Públicos de Chinácota solicitó denegar las suplicas de la acción constitucional por no evidenciar violación de ningún derecho fundamental.

Señaló que es claro que el folio de matricula 264-13061 donde se encontraba inscrita la demanda no se sustrajo del comercio, se registraron los actos de compraventa, aclaración y división material con posterioridad a la inscripción de la

⁷ Folios 52 y 53.

⁸ Folio 104 y ss.

⁹ Folio 82 y ss.

medida cautelar, pero en el último acto por disposición del dominio de quien adquirió el inmueble se *“dio pasó al cierre de la matrícula 264-13601 correspondiente al predio EL PORVENIR, por agotamiento de área” y “al nacimiento registral de dos folios de matrícula (predios), con independencia jurídica respecto del folio matriz. Artículo 8 de la Ley 1579 de 2012”*.

Considera que *“Los inmuebles producto de la división o segregación nacen a la vida jurídica y comienzan su situación jurídica a partir de ese momento, ya que se consideran registralmente nuevos predios, con identidad propia en cuanto área y linderos. Solo los acompañaran la cadena traditicia del folio madre y los gravámenes, limitaciones y afectaciones vigentes registradas en el folio de mayor extensión, por mandato expreso de la ley”*.

Refiere que *“carece de objeto la orden judicial, desde el punto de vista registral, y por tanto no es posible el registro de una servidumbre que fue concedida sobre un predio que desapareció del mundo jurídico al quedar agotada su área”,* atendiendo a que *“pese a que la sentencia fue proferida y quedó en firme en el año 2020, cuando todavía tenía vida registral el predio EL PORVENIR, la misma fue allegada a registro solo hasta el 4 de marzo de 2021, fecha en la cual ya se había registrado la división material que se allegó a registro el 24 de febrero de 2021”*.

Indica la Accionada que *“Bajo ese entendido, de acuerdo al principio de prioridad registral que enseña que el acto registrable que primero se radique, tiene preferencia sobre cualquier otro que se radique con posterioridad, aunque el documento haya sido expedido con fecha anterior, salvo las excepciones consagradas en la ley; y en consideración a que el predio EL PORVENIR, no se encontraba fuera del comercio con el registro de la demanda de servidumbre, el acto de división material se registró atendiendo la cadena traditicia y los derechos reales publicitados en el folio 264-13601”*.

Señala que no trasladó a los folios segregados la medida cautelar *“debido a que por expreso mandato legal no se trasladan sino las anotaciones que menciona el artículo 51 del Estatuto registral, a saber: «Siempre que el título implique fraccionamiento de un inmueble en varias secciones o englobamiento de varias de estas en una sola unidad, se procederá a la apertura de nuevos folios de matrícula, en los que se tomará nota de donde se derivan, y a su vez se procederá al traslado*

de los gravámenes, limitaciones y afectaciones vigentes de los folios de matrícula de mayor extensión»

Propone las excepciones que denominó “*IMPROCEDENCIA DE LA ACCIÓN DE TUTELA – SUBSIDIARIEDAD, IMPROCEDENCIA ACCIÓN DE TUTELA DERECHO DE PROPIEDAD, INEXISTENCIA DE VIOLACIÓN AL DEBIDO PROCESO*”

La SUBDIRECCIÓN DE APOYO JURÍDICO REGISTRAL DE LA SUPERINTENDENCIA DE NOTARIADO Y REGISTRO y los vinculados JUZGADO PROMISCOU MUNICIPAL DE CHINÁCOTA y ANA PATRICIA SUÁREZ ARISMENDI guardaron silencio.

SENTENCIA IMPUGNADA¹⁰

Mediante fallo de fecha 11 de mayo de 2021 el Juzgado Segundo Promiscuo de Familia de esta municipalidad resolvió tutelar los derechos fundamentales al debido proceso y acceso a la administración de justicia a LUIS DARÍO VILLAMIZAR BÁEZ y JUAN JOSÉ GARCÍA CORREA, vulnerados por la OFICINA DE REGISTRO DE INSTRUMENTOS PÚBLICOS DE CHINÁCOTA y ordenó “*Dejar sin efecto la nota devolutiva de fecha 4 de Marzo del 2021 mediante la cual regresó sin registrar la sentencia de fecha 19 de Octubre del 2020 emanada del Juzgado Promiscuo Municipal de Chinácota*”, y en su lugar, “*inscribir la cautela de inscripción de la demanda que se encontraba registrada en el folio matriz No. 264-13601, predio denominado El Porvenir ordenada por el Juzgado Promiscuo Municipal de Chinácota en el proceso de imposición de servidumbre de tránsito el 24 de mayo de 2019*”.

Para adoptar dicha decisión, señaló que los Accionantes cuentan con medios judiciales ante la jurisdicción contencioso administrativo para dirimir la controversia, además, frente a la decisión de la Registradora de Instrumentos Públicos de Chinácota, procedía el recurso de apelación ante la Subdirección Técnica Registral.

No obstante, indicó que como el “*procedimiento es complejo y moroso por su desgaste procesal, considera el Despacho se debe entrar a analizar, si amerita la intervención del Juez de tutela, para determinar si la negativa de registrar la*

¹⁰ Folio 104 y ss.

sentencia del 19 octubre de 2020, emitida por el Juzgado Promiscuo Municipal de Chinácota que impone servidumbre de tránsito a favor del predio El Porvenir con folio de matrícula inmobiliaria No 264-13601 de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Chinácota como predio dominante a cargo del predio lote 1 reserva con folio de matrícula 264- 15532 de la oficina de registro de instrumentos públicos de Chinácota como predio sirviente, representa un perjuicio irremediable para los actores, que debe ser revisado en sede de tutela”.

Para definir dicho interrogante el A quo anotó que “Con ello le asistiría razón a la oficina registral para la negativa de la inscripción de la sentencia de imposición de servidumbre de fecha 19 de octubre de 2020 emanada del Juzgado Promiscuo Municipal de Chinácota, a favor del predio El Porvenir en la Matricula Inmobiliaria No 264-13601, sin embargo debemos recordar que en dicha matricula inmobiliaria estaba registrada la anotación de la inscripción de la demanda ordenada dentro del proceso de constitución de servidumbre promovido por LUIS DARIO VILLAMIZAR BAEZ contra ANA PATRICIA SUAREZ ARISMENDI, bajo el radicado No 54-172-40-89-001-2019-00059-00, inscrita el 06 de junio de 2019, por lo cual con la facultad que le asiste al Registrador de Instrumentos Públicos para hacer el cierre de matrículas inmobiliarias, al nacer las nuevas matrículas inmobiliarias Nos 264 – 16306 y 264 – 16307, se debió trasladar la referida cautela de inscripción de la demanda que si bien con la naturaleza de este tipo de medidas no la saca del comercio, sí publicita para que quien lo adquiera con posterioridad a esta medida se sujete a los efectos de la sentencia, conforme lo establecido en el artículo 4, 8 y 51 de la ley 1579 de 2012 y con ello si se tomó una decisión sobre el predio que soportaba la matricula No 264-13601, al estar inscrita la cautela sobre los predios con matrícula Nos 264 – 16306 y 264 – 16307 habilita para que se herede los efectos decididos por el Juzgado Promiscuo Municipal de Chinácota en los folios de matrícula Nos 264 – 16306 y 264 – 16307”.

Para concluir, refirió que si bien no fue especificado el perjuicio irremediable, la omisión de la ORIP de CHINÁCOTA “ralla (sic.) flagrantemente con el de derecho de acceso a la justicia al no poder disponer del pleno goce del derecho ordenado en sede judicial, y con ello la limitación del ejercicio de su derecho de propiedad, aunado a que a criterio del Despacho la interpretación que le da la registradora al referido 51 para para negar el registro de la inscripción de la demanda en los nuevos folios de matrículas Nos 264 – 16306 y 264 – 16307 desconoce flagrantemente las disposiciones legales que la rigen y que no puede ser tomada por otra cosa como

una vía de hecho al actuar con desconexión con el ordenamiento jurídico, violatoria del debido proceso”.

IMPUGNACIÓN¹¹

La formuló la Registradora de Instrumentos Públicos de Chinácota, pretendiendo se revoque el fallo de primera instancia por carecer de congruencia y no haber probado el perjuicio irremediable.

Considera que *“el fallo impugnado presenta incongruencia subjetiva por defecto”* al no haber señalado por qué dejó sin efecto *“el pronunciamiento de la Subdirección de Apoyo Registral respecto de la nota devolutiva, además, explicar el por qué no se atendieron las razones o no citó a comparecer a esa dependencia para que ejerciera su derecho de defensa sobre el Auto 40 de 21 de abril de 2021”*, si al desistir del recurso de apelación contra la nota devolutiva ésta quedo debidamente ejecutoriada.

Cuestiona la sentencia porque *“no sólo prohíja la falta de previsión de los demandantes respecto del tiempo para el registro de la sentencia de servidumbre, sino que, además, los releva de iniciar las acciones ordinarias, que contrario a lo afirmado por la Juez Promiscuo de Familia, la Corte Constitucional considera no deben ser remplazadas por la acción de tutela”*.

Resalta que el juez constitucional se abroga competencia del juez administrativo *“pretermitiendo de paso la decisión de la Subdirección de Apoyo Registral de la SNR, dejando, en la parte resolutive de la sentencia, sin efecto un acto administrativo que a las luces del derecho administrativo perdió fuerza jurídica, es decir, la Resolución 3 de 2021, esto como consecuencia del desistimiento del recurso de apelación”*, e inaplica el precedente constitucional, *“en el sentido que la acción de tutela no procede para controvertir la validez ni la legalidad de los actos administrativos, en razón a que, la naturaleza residual y subsidiaria de este mecanismo constitucional impone al ciudadano la carga razonable de acudir previamente, a través de los respectivos medios de control, ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo, con el fin de solucionar los conflictos con la Administración y proteger los derechos de las personas”*.

¹¹ Folio 163 y ss.

Encuentra que existe incongruencia por *citra petita*, porque “*desborda sus competencias respecto de análisis del acto administrativo en firme y ejecutoriado, además, no presentó argumentos que enervaran los motivos de defensa planteados ni las excepciones propuestas en la contestación de la demanda, con ello violó flagrantemente el debido proceso y derecho a la defensa que le asiste a este despacho*”.

CONSIDERACIONES

Competencia. -

Esta Corporación es competente para conocer de la impugnación de la presente acción de tutela según lo establecido por el artículo 86 de la constitución Política de Colombia, artículos 31 y 32 del Decreto 2591 de 1991 y por lo dispuesto en el decreto 1983 de 2017.

DE LA ACCIÓN DE TUTELA. -

De acuerdo con el artículo 86 de la Constitución Nacional, toda persona puede ejercer la acción de tutela mediante un procedimiento preferente y sumario, por sí misma o por quien actúe a su nombre, para la protección inmediata de sus derechos fundamentales, siempre que resulten amenazados o vulnerados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública o de particulares.

La acción de tutela resulta procedente cuando el accionante no disponga de otro medio de defensa judicial eficaz para la protección de sus derechos, salvo que se utilice como mecanismo transitorio para evitar la consolidación de un perjuicio irremediable.

Cumplimiento de los Requisitos Generales de Procedencia de la Acción de Tutela.-

Previo a abordar si existe la presunta vulneración de los derechos fundamentales invocados, se examinará si la acción de tutela presentada por LUIS DARÍO VILLAMIZAR BÁEZ y JUAN JOSÉ GARCÍA CORREA, satisface los requisitos generales de procedibilidad de la acción de tutela, a saber: (i) la legitimación en la

causa por activa y por pasiva, (ii) la inmediatez y (iii) la subsidiariedad¹². De cumplirse dichos requisitos, se procederá a analizar de fondo el asunto.

Legitimación en la Causa. -

Este requisito de procedencia tiene por finalidad garantizar que quien interponga la acción tenga un *“interés directo y particular”* respecto de las pretensiones elevadas, de manera que el juez constitucional pueda verificar que *“lo reclamado es la protección de un derecho fundamental del propio demandante y no de otro”*¹³. A su vez, esta acción debe ser ejercida en contra del sujeto responsable de la presunta vulneración o amenaza de los derechos fundamentales, sea este una autoridad pública o un particular¹⁴.

Por activa tenemos que la acción de tutela fue interpuesta por LUIS DARÍO VILLAMIZAR BÁEZ y JUAN JOSÉ GARCÍA CORREA en nombre propio, por considerar que la ORIP de CHINÁCOTA y LA SUBDIRECCIÓN DE APOYO JURÍDICO REGISTRAL DE LA SUPERINTENDENCIA DE NOTARIADO Y REGISTRO están vulnerando sus derechos fundamentales al DEBIDO PROCESO, PROPIEDAD PRIVADA y VÍA DE HECHO, encontrando que tienen legitimidad para interponer la acción de tutela por ser las personas a quienes presuntamente se les vulneran sus derechos fundamentales.

Por pasiva, está la OFICINA DE REGISTRO DE INSTRUMENTOS PÚBLICOS DE CHINÁCOTA y LA SUBDIRECCIÓN DE APOYO JURÍDICO REGISTRAL DE LA SUPERINTENDENCIA DE NOTARIADO Y REGISTRO, entidades públicas, de quienes su omisión en el ámbito de su competencia es el objeto de la acción en estudio.

Conforme a lo analizado se encuentra acreditado este requisito.

Inmediatez. -

La jurisprudencia constitucional ha señalado que la acción de tutela debe presentarse en un término razonable computado a partir del hecho que generó la

¹² Corte Constitucional, sentencia T 091 de 2018.

¹³ Corte Constitucional, sentencia T 176 de 2011.

¹⁴ T 091 de 2018, *op.cit.*

presunta vulneración de los derechos fundamentales. Este requisito tiene por finalidad preservar la naturaleza de la acción de tutela, concebida como *“un remedio de aplicación urgente que demanda una protección efectiva y actual de los derechos invocados”*¹⁵.

Con el fin de orientar la labor del juez de tutela, la jurisprudencia constitucional ha identificado cinco criterios que ayudan a determinar, en cada caso, el cumplimiento del requisito de inmediatez¹⁶.

Para el caso *sub judice*, se tiene que la anomalía se desencadena desde el 4 de marzo de 2021, fecha en que se profirió la nota devolutiva expedida por la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Chinácota¹⁷, mediante la cual se devolvió sin registrar la sentencia de fecha 19 de octubre de 2020 proferida por el Juzgado Promiscuo Municipal de Chinácota, decisión que fue objeto de los recursos de reposición y apelación, el primero se decidió el 19 de marzo de 2021¹⁸ y el segundo se desistió¹⁹. Como la acción de tutela se presentó el 29 de abril de 2021, se concluye entonces que la presente reclamación constitucional se encuentra dentro de un término razonable, siendo superado este requisito.

Subsidiariedad. -

Sobre este criterio, que controla el ejercicio suplementario de la acción de tutela, ha señalado la Corte Constitucional:

44. La acción de tutela procede cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial efectivo para la protección de sus derechos fundamentales o, en caso de existir tal recurso judicial, se ejerza como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable. El carácter subsidiario de esta acción “impone al interesado la obligación de desplegar todo su actuar dirigido a poner en marcha los medios ordinarios de defensa ofrecidos dentro del ordenamiento jurídico para la protección de sus derechos fundamentales (...) y sólo ante la ausencia de dichas vías o cuando las mismas no resultan idóneas para evitar la ocurrencia de un

¹⁵Corte Constitucional, sentencia SU 391 de 2016.

¹⁶ “(i) la situación personal del peticionario, que puede hacer desproporcionada la exigencia de presentar la acción de tutela en un término breve; (ii) el momento en el que se produce la vulneración, ya que pueden existir casos de violación permanente de derechos fundamentales; (iii) la naturaleza de la vulneración, pues la demora en la presentación de la tutela puede estar relacionada, precisamente, con la situación que, según el accionante, vulnera sus derechos fundamentales; (iv) la actuación contra la que se dirige la tutela, ya que si se trata de una providencia judicial, el análisis debe ser más estricto, y (v) los efectos de la tutela en los derechos de terceros, quienes tienen la expectativa legítima de que se proteja su seguridad jurídica”. Corte Constitucional, sentencia SU 391 de 2016.

¹⁷ Folio 16

¹⁸ Folio 21 y ss

¹⁹ Folio 32 y ss

perjuicio irremediable, resulta admisible acudir a la acción de amparo constitucional”²⁰.

Respecto a la acción de tutela contra actos administrativos, ha señalado la Corte Constitucional que *“por regla general, la acción de tutela no procede para controvertir la validez ni la legalidad de los actos administrativos, en razón a que, la naturaleza residual y subsidiaria de este mecanismo constitucional impone al ciudadano la carga razonable de acudir previamente, a través de los respectivos medios de control, ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo, con el fin de solucionar los conflictos con la Administración y proteger los derechos de las personas”*²¹.

De cara a la satisfacción del criterio de subsidiariedad, adicional a la existencia del mecanismo prevalente de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho consagrada en el artículo 138 del CPCA, debe primero considerarse la incidencia que para la prosperidad de sus pretensiones tiene el hecho confesado por los Accionantes de que resuelto negativamente el recurso de reposición contra el acto de marras y otorgado el de apelación, resolvieron renunciar a éste por considerar que *“tales recursos duran aproximadamente dos años, lo cual acarrea un perjuicio irremediable para el propietario del bien y un burla para la efectiva aplicación de la actividad judicial”*.

En sentencia T 161 de 2017, ratificó la Corte Constitucional que existe una carga de diligencia en el tutelante para la gestión del conflicto sometido a consideración del juez de tutela:

De manera que si los procesos ordinarios están diseñados para solucionar los conflictos jurídicos y por tanto para proteger los derechos de las personas, la tutela no puede ser empleada como un mecanismo alternativo o complementario. Bajo esta premisa, **la procedencia de la tutela está supeditada a que para su ejercicio se hayan agotado todas las instancias y los recursos con los que cuenta el afectado para la protección de sus derechos** .

(Subrayado y negrilla fuera de texto)

Adicionalmente, debe recordarse que la connotación de transitoriedad de la protección constitucional alude a que, de todas formas, en el caso del uso de la acción de tutela como mecanismo para evitar un perjuicio irremediable, modalidad

²⁰Corte Constitucional, sentencia T 091 de 2018.

²¹ Corte Constitucional, sentencia T 260 de 2018.

en la que el Accionante encajó su pretensión, de todas formas éste queda supeditado a la interposición del mecanismo judicial ordinario:

13. No obstante, como ha sido reiterado por la jurisprudencia constitucional, el presupuesto de subsidiariedad que rige la acción de tutela, debe analizarse en cada caso concreto. Por ende, en aquellos eventos en que existan otros medios de defensa judicial, esta Corporación ha determinado que existen dos excepciones que justifican su procedibilidad:

(i) cuando el medio de defensa judicial dispuesto por la ley para resolver las controversias no es idóneo y eficaz conforme a las especiales circunstancias del caso estudiado, procede el amparo como mecanismo definitivo; y,

(ii) cuando, pese a existir un medio de defensa judicial idóneo, éste no impide la ocurrencia de un perjuicio irremediable, caso en el cual la acción de tutela procede como mecanismo transitorio.

(...)

15. Ahora bien, en cuanto a la segunda hipótesis, cabe anotar que su propósito no es otro que el de conjurar o evitar una afectación inminente y grave a un derecho fundamental. De este modo, la protección que puede ordenarse en este evento es temporal, tal y como lo dispone el artículo 10º del Decreto 2591 de 1991, el cual indica: “[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”²².

(Negrilla fuera de texto)

Al respecto, debe atenderse que según lo dispuesto en el artículo 60 de la Ley 1579 de 2012, *“por la cual se expide el estatuto de registro de instrumentos públicos y se dictan otras disposiciones”*, *“contra los actos de registro y los que niegan la inscripción proceden los recursos de reposición ante el Registrador de Instrumentos Públicos y el de apelación, ante el Director del Registro o el funcionario que haga sus veces”*.

Además, según lo dispuesto en el artículo 161 numeral 2 del CPCA *“Cuando se pretenda la nulidad de un acto administrativo particular **deberán haberse ejercido y decidido** los recursos que de acuerdo con la ley fueren obligatorios. El silencio negativo en relación con la primera petición permitirá demandar directamente el acto presunto”*²³.

²² Corte Constitucional, sentencia T-161-17.

²³ Negrilla fuera de texto.

Es claro entonces que el acto administrativo hoy cuestionado mediante la acción de tutela no podrá ya ser demandado ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo, pues el acto libérrimo del desistimiento del recurso de apelación en sede administrativa impidió el agotamiento de la vía gubernativa²⁴, prerequisite necesario para ello. Así, se desvirtúa la protección transitoria que los Accionantes deprecian, merced a la inviabilidad del mecanismo prevalente que tal cobijo posterga.

Para abundar en razones, debe señalarse que en un caso de similares contornos, en el que se interpuso la acción de tutela en desmedro del ya interpuesto recurso de casación, el cual se desistió, señaló la Corte Constitucional:

No obstante, también se comprobó que luego de que la Corte Constitucional aceptara la tutela para revisión el apoderado del señor Pacheco García presentó un escrito desistiendo del recurso extraordinario de casación. En atención a esos eventos, dentro de las consideraciones de la sentencia se llegó a la conclusión que la tutela era improcedente y se expuso lo siguiente:

“la existencia de otro medio de defensa - el recurso de casación- era plenamente conocida por el peticionario, tanto que hizo uso del mismo para obtener la protección de los derechos que consideraba violados, pero que de manera inexplicable desistió, buscando tal vez que el juez constitucional, usurpando la competencia del ordinario, dirimiera con mayor rapidez el asunto. Tal proceder hace a todas luces improcedente la acción de tutela, por cuanto como ya se expresó, ésta no puede ser utilizada como mecanismo alternativo de acciones ordinarias ni con el objeto de sustituirlas”²⁵.

En ese orden, habiéndose obstruido por los propios Accionantes la vía judicial prevalente al renunciar unilateralmente a ventilar su inquietud ante las autoridades de Registro y habiendo desechado sin justificación plausible la oportunidad de resolver la controversia en su sede, que como se señaló, era obligatoria en este contexto excepcional²⁶, no puede considerarse que se satisfaga el requisito de subsidiariedad, imperativo para acometer el estudio de fondo de la cuestión.

²⁴ “El agotamiento de la vía gubernativa como requisito de procedimiento establecido por el legislador, permite que el afectado con una decisión que considera vulneratoria de sus derechos, acuda ante la misma entidad que la ha proferido para que ésta tenga la oportunidad de revisar sus propios actos, de suerte que pueda, en el evento en que sea procedente, revisar, modificar, aclarar e inclusive revocar el pronunciamiento inicial, dándole así la oportunidad de enmendar sus errores y proceder al restablecimiento de los derechos del afectado, y, en ese orden de ideas, se da la posibilidad a las autoridades administrativas de coordinar sus actuaciones para contribuir con el cumplimiento de los fines del Estado, dentro de los cuales se encuentran entre otros los de servir a la comunidad y asegurar la convivencia pacífica y la vigencia de un orden justo”. Corte Constitucional, sentencia C 319 de 2002.

²⁵ Corte Constitucional, sentencia T 320 de 2004, citada en sentencia T 238 de 2016.

²⁶ “La tutelante no indica el motivo por el cual no agotó la vía gubernativa mediante el ejercicio de los recursos de reposición y en subsidio de apelación; o la razón por la que la acción de nulidad y restablecimiento del derecho de la jurisdicción contenciosa administrativa no es idónea o eficaz para resolver su pretensión de declarar la nulidad del acto atacado”. Corte Constitucional, sentencia T 038 de 2014.

Finalmente, debe señalarse que a más de exponer genéricamente la presunta morosidad en la respuesta de los recursos de apelación administrativa por parte de las autoridades de registro de instrumentos públicos, la cual no acreditaron, los Accionantes no satisficieron su carga de probar el carácter, alcance y naturaleza del supuesto perjuicio denunciado como irremediable, como tampoco mencionaron siquiera la existencia de circunstancias que les ameritarían un tratamiento especial²⁷, el cual tampoco la Corporación avizora.

En consecuencia, se revocará el fallo proferido el 11 de mayo de 2021 por el Juzgado Segundo Promiscuo de Familia de Pamplona, para en su lugar declarar la improcedencia del presente trámite constitucional, por las razones ya expuestas.

En mérito de lo expuesto, **LA SALA ÚNICA DE DECISIÓN DEL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE PAMPLONA**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

R E S U E L V E:

PRIMERO: REVOCAR el fallo impugnado, para en su lugar **DECLARAR IMPROCEDENTE** la presente acción constitucional, por las razones expuestas en la parte motiva de este proveído.

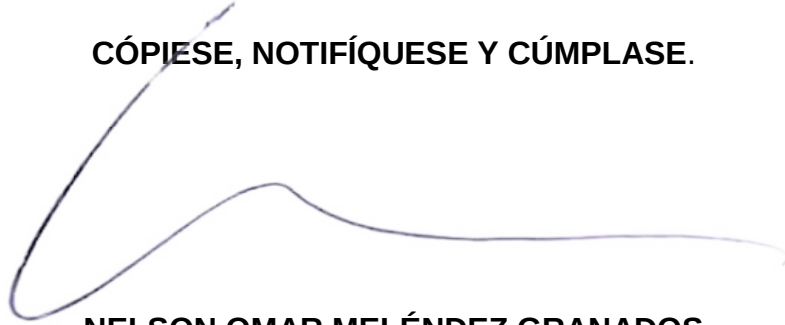
SEGUNDO: COMUNICAR lo decidido a los interesados en la forma prevista en el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

TERCERO: REMITIR el expediente a la Corte Constitucional para la eventual revisión del fallo.

La presente decisión fue discutida y aprobada en Sala virtual el día 21 de junio de 2021.

²⁷ “En el caso objeto de análisis (i) la accionante dejó de interponer los mecanismos judiciales ordinarios contra la providencia que resolvió su solicitud de nulidad por una aparente indebida notificación del trámite judicial que se adelantaba en su contra, (ii) no dio cuenta de las razones por la cuales se abstuvo del interponer los mismos y (iii) la accionante no aportó las pruebas que demuestren el cumplimiento de los requisitos exigidos por la jurisprudencia para que, pese a no haber hecho usos de los recursos ordinarios previstos para invocar la protección de sus derechos fundamentales, haya lugar a la procedencia de la acción de tutela. Es decir, no acreditó la falta idoneidad y eficacia de los recursos ordinarios que tenía a su alcance para controvertir el auto que negó su solicitud de nulidad, no demostró la consumación de un perjuicio irremediable, así como tampoco se evidencia que se trate de un sujeto de especial protección constitucional”. Sentencia T 237 de 2018. Negrilla fuera de texto.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.



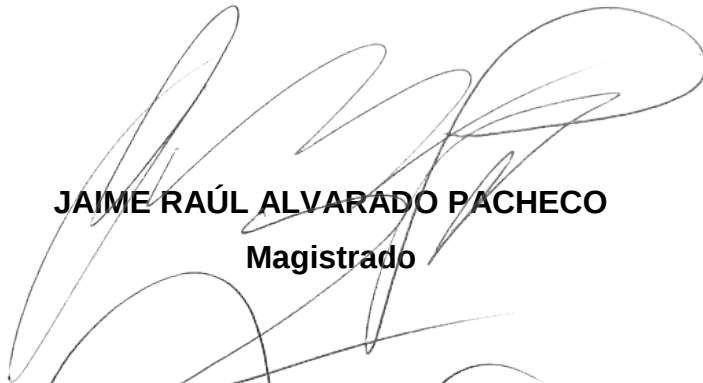
NELSON OMAR MELÉNDEZ GRANADOS

Magistrado



JAIME RAÚL ALVARADO PACHECO

Magistrado



JAIME ANDRÉS MEJÍA GÓMEZ

Magistrado



Firmado Por:

**NELSON OMAR MELENDEZ GRANADOS
MAGISTRADO TRIBUNAL O CONSEJO SECCIONAL
DESPACHO 1 TRIBUNAL SUPERIOR PAMPLONA**

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación:

c99fb2e7b2a5a23559ab52d7460b5def9d6e52a62009f6c5759592312211dd5b

Documento generado en 21/06/2021 04:06:35 PM

**Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**