

T-458-98

Sentencia T-458/98

ACCION DE TUTELA-Improcedencia por existencia de mecanismo eficaz para protección de derechos

La jurisprudencia ha hecho énfasis en la improcedencia de la tutela -aún cuando se alegue la existencia de una vía de hecho- si, consideradas las circunstancias del accionante, existe un medio eficaz para la defensa judicial de los derechos fundamentales que se invocan. Tal exigencia encuentra fundamento expreso en el artículo 86 de la Constitución, a cuyo tenor “esta acción sólo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que aquélla se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable”. Pero, además, lo que justifica el amparo en el evento excepcional de una vía de hecho es la imposibilidad de que la persona lesionada por ella obtenga protección por la vía ordinaria y, en tal sentido, la hipótesis de la cual se parte consiste en que la única manera de hacer justicia en el caso esté constituida por la tutela. De lo contrario, el procedimiento ordinario debe ser o ha debido ser utilizado. Obviamente, el medio judicial alternativo debe tener la suficiente eficacia, esto es, ha de tratarse de un procedimiento previsto en la normatividad, que, apreciado en el caso concreto, permita satisfacer a cabalidad y con prontitud el pleno goce de los derechos conculcados.

ACCION DE TUTELA CONTRA PROVIDENCIAS JUDICIALES-Improcedencia por no ejercicio oportuno de recursos

Referencia: Expediente T-164888

Acción de tutela instaurada por Humberto Barrera Totaitive contra el Tribunal Superior de Santa Fe de Bogotá, Sala Civil.

Magistrado Ponente:

Dr. JOSE GREGORIO HERNANDEZ GALINDO

Sentencia aprobada en Santa Fe de Bogotá, D.C., a los dos (2) días del mes de septiembre de mil novecientos noventa y ocho (1998).

Se revisan los fallos del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Santa Fe de Bogotá, Sala Civil, y de la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil y Agraria, por medio de los cuales se resolvió acerca de la acción en referencia.

I. INFORMACION PRELIMINAR

El peticionario acudió a la acción de tutela aduciendo que sus derechos fundamentales al debido proceso, a la igualdad y de acceso a la recta administración de justicia le habían sido violados en virtud de vía de hecho judicial.

La demanda se fundó en los siguientes hechos:

-Mediante apoderado judicial, el actor promovió ante el Juzgado Primero Civil del Circuito de Santa Fé de Bogotá, una demanda ejecutiva singular contra la “Sociedad Química de los Andes, QUIMIANDES LTDA.”, con el objeto de obtener el pago de varias sumas de dinero cuyo monto y concepto no interesan para los fines de la revisión constitucional.

-Por auto del 14 de diciembre de 1995, el Juzgado de conocimiento libró la orden de pago en la forma solicitada y ordenó notificar a la parte demandada. El representante legal de dicha sociedad se notificó personalmente del auto el 25 de abril de 1996. La compañía propuso excepciones previas y de mérito, las cuales no fueron atendidas por el Juzgado por haber sido presentadas extemporáneamente, según consta en auto del 19 de junio de 1996, que fue cuestionado por el apoderado de dicha sociedad, argumentando la existencia de una enfermedad grave suya, lo cual no fue aceptado por el Juzgado, según auto del 14 de agosto de 1996.

-El 12 de diciembre de 1996, el Juzgado dictó sentencia, en la cual ordenó seguir adelante la ejecución, el remate y avalúo de los bienes embargados, la liquidación del crédito y la condena en costas a cargo de la parte demandada, decisión que fue recurrida en apelación. Esta fue denegada por auto del 3 de marzo de 1997. Ante esa actitud, la compañía recurrió en queja y el Tribunal declaró bien denegado el recurso.

-Posteriormente, el apoderado de la demandada propuso nulidad supralegal de todo lo actuado a partir del auto que desestimó las excepciones por extemporáneas, petición de nulidad que fue rechazada mediante auto del 9 de mayo de 1997. Contra esta decisión de

rechazo de la nulidad, el apoderado de la sociedad demandada interpuso recurso de apelación, que fue concedido mediante auto del 22 de julio de 1997. Remitidas las copias para la tramitación de la alzada ante el superior, le correspondió su conocimiento al Magistrado Ariel Salazar Ramírez, quien por auto del 25 de agosto de 1997, admitió el recurso y ordenó correr el traslado a que se refiere el artículo 359 del C.P.C.

-Dicho recurso fue resuelto en Sala Unitaria por el citado Magistrado, lo cual, a juicio del actor representó una irregularidad en el proceso, pues la determinación ha debido ser adoptada por la Sala de Decisión.

-La nulidad interpuesta por el apoderado de la sociedad demandada pretendía la restitución de términos y obtener que las excepciones tanto previas como de mérito, fueran tramitadas. Se confirmó la decisión del a quo respecto de la solicitud de nulidad, al considerar que las excepciones fueron extemporáneas.

-No se explica -afirma el peticionario- el contenido del auto del 4 de noviembre de 1997, proferido en Sala Unitaria por el Magistrado Ariel Salazar, por medio del cual resolvió el recurso de apelación que interpusiera la sociedad demandada contra el auto del Juzgado que rechazó de plano la petición de nulidad, providencia en la que, de acuerdo con lo sostenido por el actor, “se incurre en claras VIAS DE HECHO”.

-Se refirió el actor a la decisión del Tribunal, en Sala Unitaria, según la cual un medio de prueba como el acta compromisorio debió llamar la atención del Juzgado respecto al trámite que orientaría el proceso. En primer lugar, debe decirse -manifestó la demanda de tutela- que para que las pruebas puedan ser apreciadas por el Juez, éstas deben solicitarse, practicarse e incorporarse al proceso oportunamente, lo cual está en consonancia con lo dispuesto en el artículo 174 del Código de Procedimiento Civil, sobre la necesidad del sustento probatorio de toda decisión judicial, pues ésta debe fundarse en las pruebas regular y oportunamente allegadas al proceso, dentro del término legal que en este caso es de 10 días. Aseguró el accionante que el mismo Tribunal había concluido que la demanda no fue contestada oportunamente, lo cual equivale a decir que las excepciones, tanto previas como de mérito, fueron extemporáneas, luego los documentos probatorios que se allegaron en dicha etapa procesal igualmente resultaron extemporáneos y carentes de todo mérito probatorio.

-Según el peticionario, el hecho de que en ejercicio de la acción cambiaria, a través del proceso ejecutivo, la parte demandada proponga excepciones y con ellas presente pruebas para demostrarlas y desvirtuar la acción ejercitada, no puede ser entendido como que, por la proposición de excepciones de mérito y menos aún con la presentación extemporánea de pruebas, se termine el proceso ejecutivo y se deba iniciar un proceso ordinario, ni implica que se haya dado un trámite distinto al que legalmente corresponde, como lo expone el Magistrado Salazar en su providencia.

-El declarar el Magistrado Ariel Salazar la nulidad de todo lo actuado en el proceso seguido por Humberto Barrera contra la Sociedad "QUIMICA DE LOS ANDES LTDA.", por trámite inadecuado, constituye una flagrante incursión en vía de hecho, vulneradora de los derechos fundamentales del debido proceso, igualdad y equilibrio procesal de las partes, afirmó el solicitante.

- Se pidió que, mediante la tutela, se dejara sin efecto jurídico la providencia del citado Magistrado y se ordenara dictar la que en Derecho correspondiera, por parte de la respectiva Sala del Tribunal.

II. LAS DECISIONES JUDICIALES OBJETO DE REVISION

Decidió en primera instancia el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Santa Fe de Bogotá, Sala Civil, que, en providencia del veinticuatro (24) de febrero de mil novecientos noventa y ocho (1998), negó la tutela.

Manifestó el Tribunal en su fallo que dicha acción es subsidiaria y residual y no permite procesos alternativos o sustitutivos. Con la presente demanda -en su criterio- se pretendía obtener una resolución que dejara sin ningún valor ni efecto procesal una providencia del Magistrado Ariel Salazar, mediante la cual el funcionario declaró de oficio una nulidad de carácter insaneable, advertida durante el trámite de un recurso de apelación interpuesto por el extremo pasivo.

Señaló el Tribunal en su providencia: "En efecto, en la revisión de las diligencias que conforman el proceso ejecutivo promovido por Humberto Barrera contra "Química de Los Andes", se observa que, en efecto, el procurador judicial de la pasiva invocó una nulidad de carácter supralegal, la que tendría la virtud de anular toda la actuación a partir del auto

mediante el cual el juzgado desestimó las excepciones por extemporáneas. Petición que fue rechazada de plano por el juez del conocimiento en auto de 9 de mayo de 1997 (fls. 45 y 46 C. 1). Contra esa determinación, el procurador judicial del extremo pasivo interpuso recurso de apelación, el que le fue concedido en el efecto devolutivo”.

El artículo 29 del C.P.C. indica las atribuciones de las salas de decisión y del magistrado ponente, señalando: “Corresponde a la Sala de Decisión dictar las sentencias y los autos que decidan la apelación o la queja, o una acumulación de procesos, o un conflicto de competencias; contra estos autos no procede recurso alguno. El magistrado ponente dictará los autos de sustanciación y los interlocutorios que no correspondan a la Sala de Decisión”.

Esa atribución -afirmó el Tribunal- facultó al funcionario para dictar la providencia interlocutoria en sala unitaria, lo que ahora se censura por vía de la tutela. Contra esa providencia -expuso- era procedente, sin embargo, el recurso de súplica, al tenor de lo normado en el artículo 363 del citado Código.

Es claro, para el fallador de primer grado, que, por ende, el afectado contó con otro mecanismo de defensa judicial idóneo para la protección de sus derechos, sin que fuera utilizado.

“La institución constitucional de la tutela, por su mismo carácter residual, no fue concebida para subsanar las omisiones, ni para proponer correctivos jurídicos que debieron formularse en el litigio dentro de las oportunidades o términos legalmente establecidos en la ley, ni mucho menos como pretexto para buscar por su medio la enmienda de las apreciaciones fácticas o jurídicas efectuadas por el funcionario en su decisión, de las que el peticionario se separa por haberle sido adversas”, dijo la providencia del Tribunal.

Según la Corte Suprema, “para que excepcionalmente proceda el amparo constitucional frente a determinada decisión judicial, necesariamente debe presentarse una situación verdaderamente extraordinaria que, además de incumplir el juez una norma jurídica de obligatoria observancia, conlleve equivocación de una magnitud tal que el ordenamiento jurídico termine sustituido por su voluntad, y que pese a intentar remover intraprocesalmente mediante la interposición de todos los medios posibles, la arbitrariedad y el capricho pudo más que la legalidad”.

De acuerdo con lo expuesto por la Corte Suprema, el auto mediante el cual el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Santa Fe de Bogotá, Sala Civil, decretó la nulidad de lo actuado a partir del mandamiento de pago, era susceptible de súplica, según el art. 363 C.P.C. y podría pensarse que como no fue intentado, no era procedente la tutela. Esa regla, sin embargo -concluyó la Corporación- no es de aplicación absoluta, pues es necesario ponderarla en el caso concreto. Ninguna utilidad práctica tendría proponer el recurso -aseguró- si por fuerza de otros razonamientos, al mismo resultado se arribaría.

“En el asunto revisado -dijo la Sentencia-, el soporte de la ejecución fue un título valor, cheque, al paso que la nulidad procesal decretada, por indebido procedimiento, ocurrió luego de dictada la sentencia de seguir adelante la ejecución, sin conexión alguna con lo que el Tribunal debía decidir tratándose de apelación de autos. En efecto, no cabe duda de que, pretextando una causal de nulidad procesal insaneable, (el Tribunal) realmente calificó los requisitos exigidos en el artículo 488 del Código de Procedimiento Civil para la existencia del título ejecutivo, cuando las etapas para ello, el mandamiento de pago y la misma sentencia de excepciones, ya habían sido superadas”.

Y agregó:

“Así se desprende del contenido del auto censurado cuando el Tribunal señaló que la existencia de un medio de prueba como la denominada acta compromisoria suscrita entre las partes, debió llamar la atención del juez del conocimiento respecto al trámite que ha debido orientar el proceso, porque el contexto del “memorado documento contiene relaciones que engendran obligaciones” para ambos sujetos, las cuales relaciona, en donde “Más que un compromiso de un deudor hacia un acreedor, el documento contiene en sí cláusulas que buscaban, en su esencia, solucionar cierta y definitivamente una obligación adquirida por el primero mediante la entrega, inicialmente en garantía, de un automotor de su propiedad, el cual, de no ser satisfecho por el girado, el cheque representativo de la deuda quedaría bajo el dominio del último”.

“Con esa actitud -prosigue el texto de la Sentencia-, indudablemente la parte denunciada reconoció en forma inoportuna una excepción de carácter personal, a lo sumo con entidad suficiente para enervar la ejecución, pero nunca para estructurar una causal de nulidad procesal, no sólo porque las excepciones presentadas por la parte ejecutada habían sido

rechazadas por extemporáneas, sino porque para anular lo actuado, se tuvo en cuenta un documento que, así haya sido presentado fuera de término, no se sometió a la contradicción de la contraparte. Lo más inaudito, se manda adelantar “una acción ordinaria para saber cuál de los litigantes tiene la razón”, siendo que al presentarse la demanda y dictarse el auto de apremio, ni siquiera el juez de instancia conocía el negocio jurídico subyacente genitor del título valor, para que pudiera “llamar la atención respecto al trámite llamado a orientar el proceso”.

Concluyó la Corte Suprema afirmando:

“Lo anterior implica, entonces, que los recursos internos posibles perderían relevancia y se tornarían en vanos e inútiles, razón suficiente para concluir que la única fuente para sacar del ordenamiento semejantes desafueros judiciales, los cuales la Corte no deja de ver con preocupación, sea la acción de tutela, al lesionarse arbitraria y manifiestamente el derecho fundamental a un debido proceso...”.

III. CONSIDERACIONES DE LA CORTE CONSTITUCIONAL

1. Competencia

Esta Sala es competente para revisar las anteriores decisiones judiciales con base en lo dispuesto en los artículos 86 y 241, numeral 9, de la Constitución Política y en el Decreto 2591 de 1991.

2. Improcedencia de la tutela cuando el actor tiene a su alcance un medio judicial eficaz para la protección de sus derechos

La Corte Constitucional, mediante Sentencia C-543 del 1 de octubre de 1992, declaró inexecutable las normas legales que hacían viable la acción de tutela contra providencias judiciales y, si bien al hacerlo dejó a salvo la circunstancia de la actuación judicial de hecho, que en posteriores fallos se ha venido denominando vía de hecho, ésta es de naturaleza excepcional y, por tanto, de aplicación estricta.

Son varias las decisiones de la Corte en las cuales se ha resaltado ese sentido extraordinario del amparo por vía de hecho judicial:

“...las actuaciones judiciales cuya ostensible desviación del ordenamiento jurídico las convierte -pese a su forma- en verdaderas vías de hecho, no merecen la denominación ni tienen el carácter de providencias para los efectos de establecer la procedencia de la acción de tutela. No es el ropaje o la apariencia de una decisión sino su contenido lo que amerita la intangibilidad constitucionalmente conferida a la autonomía funcional del juez.

(...)

...la Corte ha efectuado un análisis material y ha establecido una diáfana distinción entre las providencias judiciales -que son invulnerables a la acción de tutela en cuanto corresponden al ejercicio autónomo de la función judicial y respecto de las cuales existen, dentro del respectivo proceso, los medios judiciales de defensa establecidos por el ordenamiento jurídico- y las vías de hecho por cuyo medio, bajo la forma de una providencia judicial, quien debería administrar justicia quebranta en realidad los principios que la inspiran y abusa de la autonomía que la Carta Política reconoce a su función, para vulnerar en cambio los derechos básicos de las personas.

En ese orden de ideas, la violación flagrante y grosera de la Constitución por parte del juez, aunque pretenda cubrirse con el manto respetable de la resolución judicial, puede ser atacada mediante la acción de tutela siempre y cuando se cumplan los presupuestos contemplados en el artículo 86 de la Constitución y no exista otro medio al alcance del afectado para la defensa de su derecho”. (Cfr. Corte Constitucional. Sala Quinta de Revisión. Sentencia T-173 del 4 de febrero de 1993).

“La vía de hecho consiste en una transgresión protuberante y grave de la normatividad que regía el proceso dentro del cual se profirió la providencia objeto de acción, a tal punto que, por el desconocimiento flagrante del debido proceso o de otras garantías constitucionales, hayan sido vulnerados materialmente -por la providencia misma- los derechos fundamentales del accionante.

Esto significa que la vía de hecho es en realidad el ejercicio arbitrario de la función judicial, en términos tales que el fallador haya resuelto, no según la ley -que, por tanto, ha sido francamente violada- sino de acuerdo con sus personales designios.

No cualquier error cometido por el juez en el curso del proceso tiene el carácter de vía de

hecho, pues entenderlo así implicaría retroceder al ritualismo que sacrifica a la forma los valores de fondo que deben realizarse en todo trámite judicial y, por otra parte, quedaría desvirtuada por una decisión de tutela la inexecutableidad declarada por la Sala Plena de la Corte Constitucional, que, se repite, ha hecho tránsito a cosa juzgada constitucional. Si, con arreglo al artículo 243 de la Constitución, en tal evento “ninguna autoridad podrá reproducir el contenido material del acto jurídico declarado inexecutable por razones de fondo, mientras subsistan en la Carta las disposiciones que sirvieron para hacer la confrontación entre la norma ordinaria y la Constitución”, tampoco los jueces, ni la propia Corte Constitucional en sus fallos de revisión, pueden revivir el artículo 40 del Decreto 2591 de 1991, con las salvedades que se hicieron explícitas en la Sentencia C-543 del 1 de octubre de 1992.

Así las cosas, para que pueda llegarse a entender que, de manera excepcional, procede la acción de tutela contra providencias judiciales -y con mayor razón contra sentencias que han alcanzado el valor de la cosa juzgada-, es indispensable que se configure y acredite una situación verdaderamente extraordinaria, que implique no solamente el incumplimiento de una norma jurídica que el juez estaba obligado a aplicar sino una equivocación de dimensiones tan graves que haya sido sustituido el ordenamiento jurídico por la voluntad del fallador”. (Cfr. Corte Constitucional. Sala Quinta de Revisión. Sentencia T-118 del 16 de marzo de 1995).

“La Corte Constitucional ha entendido que la acción de tutela no procede contra decisiones judiciales, salvo que se trate de una vía de hecho que afecte derechos constitucionales fundamentales y siempre que se cumplan los restantes requisitos de procedibilidad de la citada acción. En este sentido, la tutela sólo habrá de proceder contra una vía de hecho judicial si no existe ningún mecanismo ordinario de defensa o, si éste existe, a condición de que el amparo constitucional resulte necesario para evitar la consumación de un perjuicio irremediable de carácter iusfundamental.

4. Como lo indica la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, constituye vía de hecho judicial la decisión que se produce completamente al margen de las disposiciones que definen la competencia de los jueces. No obstante, esa no es la única causal que origina una vía de hecho. La jurisprudencia de la Corte Constitucional ha sido reiterativa al indicar que, si bien una vía de hecho judicial implica un defecto superlativo, ello no significa que sólo pueda originarse como efecto de un vicio formal como el que menciona la sentencia bajo revisión. A

este respecto, la Corte ha indicado que hay lugar a la interposición de la acción de tutela contra una decisión judicial cuando (1) la decisión impugnada se funda en una norma evidentemente inaplicable (defecto sustantivo); (2) resulta incuestionable que el juez carece del apoyo probatorio que permita la aplicación del supuesto legal en el que se sustenta la decisión (defecto fáctico); (3) el funcionario judicial que profirió la decisión carece, en forma absoluta, de competencia para hacerlo (defecto orgánico); y, (4) el juez actuó completamente por fuera del procedimiento establecido (defecto procedimental). En criterio de la Corte “esta sustancial carencia de poder o de desviación del otorgado por la ley, como reveladores de una manifiesta desconexión entre la voluntad del ordenamiento y la del funcionario judicial, aparejará su descalificación como acto judicial”. Revisadas las decisiones pertinentes, parece claro que, implícita o expresamente, cada vez que esta Corporación confiere un amparo constitucional contra una sentencia judicial, lo hace fundada en uno de estos cuatro posibles defectos.

5. La Corte ha indicado que sólo hay lugar a la calificación del acto judicial como una auténtica vía de hecho si el vicio que origina la impugnación resulta evidente o incuestionable. Aquellos asuntos que puedan ser objeto de polémica judicial o que no surjan a simple vista como lesiones superlativas del ordenamiento jurídico, no pueden dar origen a la descalificación, por vía de tutela, de la sentencia impugnada. A este respecto, esta Corporación ha indicado: “La vía de hecho predicable de una determinada acción u omisión de un juez, no obstante poder ser imputada como nulidad absoluta, es una suerte de vicio más radical aún en cuanto que el titular del órgano se desliga por entero del imperio de la ley”.

6. Para que la acción de tutela proceda contra una decisión judicial, se requiere que el acto, además de ser considerado una vía de hecho, lesione o amenace lesionar un derecho fundamental. Ciertamente, puede suceder que en un proceso se produzca una vía de hecho como consecuencia de una alteración mayúscula del orden jurídico que, no obstante, no amenaza o lesiona derecho fundamental alguno. En estas circunstancias, pese a la alteración del orden jurídico, la tutela no puede proceder. La Corte se ha pronunciado en este sentido al afirmar que la vía de hecho se configura si y sólo si se produce una operación material o un acto que superan el simple ámbito de la decisión y que afecta un derecho constitucional fundamental”. (Cfr. Corte Constitucional. Sala Tercera de Revisión. Sentencia T-08 del 22 de enero de 1998. M.P.: Dr. Eduardo Cifuentes Muñoz)

Particularmente, la jurisprudencia ha hecho énfasis en la improcedencia de la tutela -aún cuando se alegue la existencia de una vía de hecho- si, consideradas las circunstancias del accionante, existe un medio eficaz para la defensa judicial de los derechos fundamentales que se invocan:

“...la violación de la Constitución Política por parte de la autoridad judicial puede ser atacada mediante la acción de tutela, siempre y cuando se cumplan los presupuestos contemplados en el artículo 86 de la Carta y no exista otro medio de defensa judicial para la adecuada protección del derecho fundamental lesionado”. (Cfr. Corte Constitucional. Sala Novena de Revisión. Sentencia T-368 del 3 de septiembre de 1993. M.P.: Dr. Vladimiro Naranjo Mesa).

Tal exigencia encuentra fundamento expreso en el artículo 86 de la Constitución, a cuyo tenor “esta acción sólo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que aquélla se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable”.

Pero, además, lo que justifica el amparo en el evento excepcional de una vía de hecho es la imposibilidad de que la persona lesionada por ella obtenga protección por la vía ordinaria y, en tal sentido, la hipótesis de la cual se parte consiste en que la única manera de hacer justicia en el caso esté constituida por la tutela. De lo contrario, el procedimiento ordinario debe ser o ha debido ser utilizado.

Obviamente, el medio judicial alternativo debe tener la suficiente eficacia, esto es, ha de tratarse de un procedimiento previsto en la normatividad, que, apreciado en el caso concreto, permita satisfacer a cabalidad y con prontitud el pleno goce de los derechos conculcados.

Así lo ha expresado la Corte:

“...únicamente son aceptables como medio de defensa judicial, para los fines de excluir la acción de tutela, aquellos que resulten aptos para hacer efectivo el derecho, es decir, que no tienen tal carácter los mecanismos que carezcan de conducencia y eficacia jurídica para la real garantía del derecho conculcado.

(...)

Considera esta Corporación que, cuando el inciso 3o. del artículo 86 de la Carta Política se refiere a que “el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial ...” como presupuesto indispensable para entablar la acción de tutela, debe entenderse que ese medio tiene que ser suficiente para que a través de él se restablezca el derecho fundamental violado o se proteja de su amenaza, es decir, tiene que existir una relación directa entre el medio de defensa judicial y la efectividad del derecho. Dicho de otra manera, el medio debe ser idóneo para lograr el cometido concreto, cierto, real, a que aspira la Constitución cuando consagra ese derecho. De no ser así, mal puede hablarse de medio de defensa y, en consecuencia, aún lográndose por otras vías judiciales efectos de carácter puramente formal, sin concreción objetiva, cabe la acción de tutela para alcanzar que el derecho deje de ser simplemente una utopía”.(Cfr. Corte Constitucional. Sala Tercera de Revisión. Sentencia T-03 del 11 de mayo de 1992).

“...la existencia del medio judicial alternativo, suficiente para que no quepa la acción de tutela, debe apreciarse en relación con el derecho fundamental de que se trata, no respecto de otros.

Esto significa que un medio judicial únicamente excluye la acción de tutela cuando sirve en efecto y con suficiente aptitud a la salvaguarda del derecho fundamental invocado. En consecuencia, si dicho medio protege derechos distintos, es viable la acción de tutela en lo que concierne al derecho que el señalado medio no protege, pues para la protección de aquel se entiende que no hay otro procedimiento de defensa que pueda intentarse ante los jueces.

Desde este punto de vista, es necesario que el juez de tutela identifique con absoluta precisión en el caso concreto cuál es el derecho fundamental sujeto a violación o amenaza, para evitar atribuirle equivocadamente una vía de solución legal que no se ajusta, como debería ocurrir, al objetivo constitucional de protección cierta y efectiva (artículos 2, 5 y 86 de la Constitución)”. (Cfr. Corte Constitucional. Sala Quinta de Revisión. Sentencia T-441 del 12 de octubre de 1993).

En el caso objeto de examen, como bien lo dijo la sentencia de la Corte Suprema de Justicia, el actor habría podido interponer, contra la providencia que declaró la nulidad de lo actuado - respecto de la cual se ejerció la acción de tutela-, el recurso de súplica establecido en el

artículo 363 del Código de Procedimiento Civil, cuyo texto no deja lugar a dudas:

“El recurso de súplica procede contra los autos que por su naturaleza serían apelables, dictados por el magistrado ponente en el curso de la segunda o única instancia...”.

El recurso, como señaló el Tribunal en la primera instancia, no fue utilizado por el actor.

A ese respecto, esta Corte manifestó en la Sentencia T-01 del 3 de abril de 1992:

“...la acción de tutela no ha sido consagrada para provocar la iniciación de procesos alternativos o sustitutivos de los ordinarios, o especiales, ni para modificar las reglas que fijan los diversos ámbitos de competencia de los jueces, ni para crear instancias adicionales a las existentes, ni para otorgar a los litigantes la opción de rescatar pleitos ya perdidos, sino que tiene el propósito claro y definido, estricto y específico, que el propio artículo 86 de la Constitución indica, que no es otro diferente de brindar a la persona protección inmediata y subsidiaria para asegurarle el respeto efectivo de los derechos fundamentales que la Carta le reconoce”. (Cfr. Corte Constitucional. Sala Tercera de Revisión. Sentencia T-01 del 3 de abril de 1992).

Y en la Sentencia T-07 del 13 de mayo de 1992, la Corporación recalcó:

“Si, por el contrario, el titular de la acción ordinaria no hace uso de ella dentro del tiempo que la ley le otorga, no podrá esperar que el Estado despliegue su actividad jurisdiccional para ofrecerle la protección que necesita, pero su situación, entonces, no es imputable al Estado o a sus agentes, sino que obedece a su propia incuria, a su negligencia, al hecho de haberse abstenido de utilizar los medios de los cuales gozaba para su defensa. En tales situaciones, menos aún puede ser invocada la tutela, por cuanto no es ésta una institución establecida para revivir los términos de caducidad ni para subsanar los efectos del descuido en que haya podido incurrir el accionante”.

En la Sentencia C-543 del 1 de octubre de 1992, la Sala Plena de la Corte dejó en claro:

“Se comprende, en consecuencia, que cuando se ha tenido al alcance un medio judicial ordinario y, más aún, cuando ese medio se ha agotado y se ha adelantado un proceso, no puede pretenderse adicionar al trámite ya surtido una acción de tutela, pues al tenor del artículo 86 de la Constitución, dicho mecanismo es improcedente por la sola existencia de

otra posibilidad judicial de protección, aún sin que ella haya culminado en un pronunciamiento definitivo del derecho. Bien puede afirmarse 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. En el sentir de esta Corte, nadie puede alegar que careció de medios de defensa si gozó de la oportunidad de un proceso y menos todavía si tomó parte en él hasta su conclusión y ejerció los recursos de que disponía.

Pero, claro está, si pese a las ocasiones de defensa dentro del proceso y a las posibilidades de impugnación del fallo que le otorgaba el sistema jurídico en obediencia a claros principios constitucionales (artículos 29 y 31 de la Carta), el interesado se abstuvo de utilizar los mecanismos a su disposición, tampoco puede acudir a la institución de la tutela como última tabla de salvación de sus pretensiones, por cuanto ello implica el alegato de su propia incuria contra el principio universalmente aceptado y desvirtúa el carácter subsidiario de la acción”.

En reciente fallo de la Sala Plena se expresó:

“La acción de tutela procede, a título subsidiario, cuando la protección judicial del derecho fundamental no puede plantearse, de manera idónea y eficaz, a través de un medio judicial ordinario y, en este sentido, los medios judiciales ordinarios, tienen preferencia sobre la acción de tutela. Cuando ello ocurre, la tutela se reserva para un momento ulterior. En efecto, si por acción u omisión el Juez incurre en una vía de hecho, la defensa de los derechos fundamentales, no queda expósita, pues, aquí la tutela recupera su virtud tuitiva. Finalmente, la mencionada acción, procede, como mecanismo transitorio, así exista un medio judicial ordinario, cuando ello sea necesario para evitar un perjuicio irremediable.

Sin embargo, si existiendo el medio judicial, el interesado deja de acudir a él y, además, pudiendo evitarlo, permite que su acción caduque, no podrá más tarde apelar a la acción de tutela para exigir el reconocimiento o respeto de un derecho suyo. En este caso, tampoco la acción de tutela podría hacerse valer como mecanismo transitorio, pues esta modalidad procesal se subordina a un medio judicial ordinario que sirva de cauce para resolver de manera definitiva el agravio o lesión constitucional”. (Cfr. Corte Constitucional. Sala Plena. Sentencia SU-111 del 6 de marzo de 1997. M.P.: Dr. Eduardo Cifuentes Muñoz).

Así, pues, se impone revocar el fallo de la Corte Suprema de Justicia que concedió la tutela,

sin entrar a definir, por ser improcedente, si en el asunto concreto se configuró o no una vía de hecho.

DECISION

Con fundamento en las precedentes consideraciones, la Sala Quinta de Revisión de la Corte Constitucional, administrando justicia en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución,

Primero.- REVOCASE la Sentencia proferida por la Sala de Casación Civil y Agraria de la Corte Suprema de Justicia el 31 de marzo 1998, al resolver en segunda instancia sobre la acción de tutela incoada por HUMBERTO BARRERA TOTAITIVE. En su lugar, queda en firme la decisión de primera instancia, que negó el amparo constitucional.

Segundo.- DESE cumplimiento a lo previsto en el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991.

Cópiese, notifíquese, comuníquese, insértese en la Gaceta de la Corte Constitucional y cúmplase.

JOSE GREGORIO HERNANDEZ GALINDO

Magistrado Ponente

Presidente de la Sala

HERNANDO HERRERA VERGARA

ALEJANDRO MARTINEZ CABALLERO

Magistrado

Magistrado

MARTHA VICTORIA SACHICA DE MONCALEANO

Secretaria General