

REPÚBLICA DE COLOMBIA
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE ARAUCA
SALA ÚNICA DECISIÓN



Magistrada Ponente:
LAURA JULIANA TAFURT RICO

PROCESO	ACCIÓN DE TUTELA DE SEGUNDA INSTANCIA
SENTENCIA	GENERAL N° 36 – SEGUNDA INSTANCIA N° 31
APODERADO	CLARA INÉS OSPINA QUEVEDO
ACCIONANTE	JESÚS ALBERTO MENDOZA
ACCIONADOS	JUZGADO SEGUNDO PROMISCOU MUNICIPAL DE SARAVENA - ARAUCA
RADICADO	81-736-31-89-001-2022-00100-00
RADICADO INTERNO	2022-00081
TEMAS Y SUBTEMAS	DEL REQUISITO DE SUBSIDIARIEDAD DE LA ACCIÓN DE TUTELA – DEL PERJUICIO IRREMEDIABLE
DECISIÓN	CONFIRMAR FALLO DE PRIMERA INSTANCIA.

Aprobado por Acta de Sala **No. 132**

Arauca (Arauca), **ocho (8) de abril** de dos mil veintidós (2022)

I. OBJETO DE LA DECISIÓN

Procede la Sala a resolver la *impugnación* interpuesta por el señor **JESÚS ALBERTO MENDOZA** mediante apoderada judicial, frente al fallo proferido el once (11) de marzo de 2022 por el Juzgado Promiscuo del Circuito de Saravena - Arauca, que declaró *improcedente* el amparo del derecho fundamental al *debido proceso*, invocado por el accionante, dentro de la acción de tutela instaurada contra el **JUZGADO SEGUNDO PROMISCOU MUNICIPAL DE SARAVENA – ARAUCA**.

II. ANTECEDENTES

2.1. La tutela en lo relevante

De la lectura del escrito genitor y la revisión de las pruebas adosadas al plenario, se desprenden como fundamentos fácticos soporte de la presente tramitación, los que se describen a continuación:

La apoderada del señor **JESÚS ALBERTO MENDOZA** manifestó que por sentencia de ocho (8) de abril de 2021 la Juez Segunda Promiscua Municipal de Saravena condenó a su prohijado por el delito de inasistencia alimentaria, con una pena privativa de la libertad en establecimiento carcelario de cuarenta y dos (42) meses y multa equivalente a 24.37 salarios mínimos legales mensuales vigentes, negando “*la concesión de cualquier otro beneficio*”¹ y como condena accesoria la inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas por un periodo igual al de la principal, decisión contra la cual no se interpuso recurso alguno.

Señaló que si bien el tutelante fue declarado como persona ausente, reprochó que la Juez de primer nivel «**desconoció**» el artículo 29 de la Ley 1709 de 2014, que modificó el 63 de la Ley 599 de 2000, aplicable al asunto en atención a la fecha en que ocurrieron los hechos imputados -13 de agosto de 2014-, negándole al acusado el subrogado de la suspensión condicional de la ejecución de la condena, a pesar de estar reunido el factor objetivo para su otorgamiento, dado que la pena impuesta fue de 42 meses, esto es, inferior a los 4 años que establece la citada norma.

Por lo anterior, solicitó que se declare la violación del derecho fundamental al *debido proceso* por parte del Juez de conocimiento, porque con la referida decisión incurrió en una violación directa de la ley sustancial y, en consecuencia, se otorgue el beneficio de que trata el artículo 63 del Código Penal y se ordene la libertad inmediata del actor².

2.2. Sinopsis procesal

Presentada la acción constitucional³, esta fue asignada por reparto al Juzgado Promiscuo del Circuito de Saravena - Arauca, autoridad judicial que mediante auto de veinticinco (25) de febrero de 2022, admitió la tutela⁴ y

¹ Cuaderno del Juzgado. Anexos Expediente Juz02ProMpalSvena. 19 Sentencia. F. 14

² Cuaderno del Juzgado. 01 Tutela Anexos.

³ Cuaderno del Juzgado. 01 Tutela Anexos. F. 2. “25 de febrero de 2022”.

⁴ Cuaderno del Juzgado. 03 Auto Admisorio.

vinculó a las partes e intervinientes⁵ en la causa penal con radicado CUI 81-736-61-09-539-2014-80447 que se adelanta contra el accionante.

Notificada la admisión, las partes llamadas al proceso se pronunciaron en los siguientes términos:

2.2.2. JUZGADO SEGUNDO PROMISCOU MUNICIPAL DE SARAVERENA - ARAUCA⁶

La titular del Despacho informó que la investigación inició por denuncia interpuesta por la señora Blanca Raquel Coronado Jiménez y fue llevada a cabo por la Fiscalía Trece (13) Local de Saravena y por este Juzgado.

En cuanto a los hechos que motivaron la presente acción constitucional dijo que el diez (10) de junio de 2019 el señor **JESÚS ALBERTO MENDOZA** fue declarado persona ausente al no haber asistido a las diligencias preliminares y juicio oral, pese a que se hizo uso de todos los medios de notificación y ubicación, razón por la que fue representado por la defensora pública Yolanda Murcia Buitrago.

Indicó que es cierto que la defensa no apeló la sentencia de primera instancia dentro del término legal, aun cuando fue debidamente notificada, lo que conllevó a que quedara en firme el 16 de abril de 2021 y enviada al Juzgado de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Arauca para que verificara su cumplimiento.

Respecto a la concesión de la suspensión condicional de la ejecución de la pena, refirió **(i)** que esta no es la etapa procesal oportuna para alegar dicha intermisión; **(ii)** tampoco es la acción constitucional el mecanismo pertinente para solicitarlo y menos cuando se trata de una investigación surgida desde el año 2014; y **(iii)** se logró establecer y comprobar el incumplimiento de sus obligaciones alimentarias, así como la renuencia a comparecer, controvertir y responder por lo que fue acusado.

⁵ *Fiscalía 13 Local de Saravena, Defensoría del Pueblo, Personería Municipal, Juzgado de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Arauca, Juzgado Sexto de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Bogotá y a la víctima Blanca Raquel Coronado.*

⁶ *Cuaderno del Juzgado. 08RespuestaJuz02ProMpalSaravena.*

Además, enfatizó en que no se le pudo conceder ningún beneficio como la detención domiciliaria, teniendo en cuenta que en el transcurso de las diferentes actuaciones procesales, y como se expuso anteriormente, el señor **MENDOZA** no asistió al proceso, por lo que no se logró verificar un posible arraigo social, familiar y económico actual.

Por lo anterior, solicitó que se vinculara a la Fiscalía Trece Local de Saravena y al Juzgado de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Arauca, y se declarara la improcedencia de la presente acción constitucional.

2.2.3. DEFENSORA PÚBLICA⁷

Manifestó que la Fiscalía aportó suficientes elementos de prueba con los que se demostró el despliegue de suficientes actividades tendientes a ubicar y lograr que el señor **JESÚS ALBERTO MENDOZA** se vinculara a las diligencias, tanto así que se solicitó el respectivo emplazamiento, lo que dejó a la defensa sin argumento alguno para controvertir la declaración de ausencia del acusado.

Por otro lado, afirmó que la acción de tutela no es el mecanismo idóneo para revivir términos de sentencias judiciales ejecutoriadas ni solicitar modificaciones, pues la misma es un instrumento excepcional y subsidiario, dirigido a enfrentar aquellas situaciones en que la decisión del juez contiene graves falencias de relevancia constitucional.

Explicó que no interpuso recursos contra la sentencia del Juez de conocimiento, porque, de conformidad con numeral 7 del artículo 125 de la Ley 906 de 2004, no lo estimó conveniente, dado que la pena fue fijada dentro del cuarto mínimo de movilidad, “*lo que no transgrede los derechos del procesado*”⁸, sumado a que la negativa de no conceder el subrogado penal, obedeció a que el procesado, “*de manera intencionada*”⁹, se rehusó a comparecer al proceso, pese a que tenía pleno conocimiento del mismo, e incluso se ocultó de su propia defensa, evadiendo cada una de las llamadas que le hizo para que conciliara con la víctima o en su defecto asistiera a juicio y presentara pruebas, asimismo,

⁷ Cuaderno del Juzgado. 11ContestaciónYolandaMurcia.

⁸ Cuaderno del Juzgado. 11ContestaciónYolandaMurcia. F. 7.

⁹ *Ibidem*.

advirtió que en dos (2) oportunidades por petición del acusado, solicitó aplazamiento de la audiencia, siendo ello inútil, pues no acudió a ninguna de las diligencias programadas.

Finalmente resaltó que el sentenciado incumplió con las obligaciones que les asiste a las personas representadas por defensores de oficio, además de no hacer uso de los derechos contemplados en el artículo 8 de la Ley 906 de 2004, tales como **«solicitar, conocer y controvertir las pruebas»**, o **«tener un juicio público, oral, contradictorio, concentrado, imparcial, con inmediación de las pruebas y sin dilaciones injustificadas, en el cual pueda, [...] si así lo desea, por sí mismo o por conducto de su defensor, interrogar en audiencia a los testigos de cargo y a obtener la comparecencia, de ser necesario aun por medios coercitivos, de testigos o peritos que puedan arrojar luz sobre los hechos objeto del debate»**.

2.2.4. JUZGADO DE EJECUCIÓN DE PENAS Y MEDIDAS DE SEGURIDAD DE ARAUCA¹⁰

Refirió que conoció de la vigilancia de la pena impuesta al señor **JESUS ALBERTO MENDOZA**, en sentencia del ocho (8) de abril de 2021 dictada por el **JUZGADO SEGUNDO PROMISCO MUNICIPAL DE SARAVERENA**, por la comisión del delito inasistencia alimentaria, sin beneficio a subrogado ni prisión domiciliaria, por lo que libró orden de captura No. 000000041 de tres (3) de diciembre de 2021.

Consecuentemente, el sentenciado fue aprehendido el diez (10) de febrero de 2022 en la ciudad de Bogotá D.C.; por lo que mediante auto de la misma data fue legalizada su captura, se libró orden de encarcelación en el establecimiento penitenciario «La Modelo» y, a su vez, declaró su falta de competencia y ordenó remitir las diligencias a la oficina de reparto de los Juzgados de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Bogotá D.C., correspondiendo al Juzgado Sexto, conforme a oficio No. 312 de diecisiete (17) de febrero de 2022.

¹⁰ Cuaderno del Juzgado. 12ContestacionJuzgadoEjecucionPenasArauca.

Aclaró que, el señor **MENDOZA** no ha elevado solicitud alguna encaminada a obtener beneficios y, de ser así, se advierte que este despacho no tendría competencia para resolverlas.

2.2.5. FISCALÍA TRECE LOCAL DE SARAVERENA – ARAUCA¹¹

Contestó el requerimiento a través de la Fiscal María Orfa Cardona Sánchez quien inicialmente hizo un resumen de las etapas procesales llevadas a cabo en lo corrido de la investigación.

Referente a la pretensión del accionante manifestó que no le asiste razón alguna para solicitar su libertad inmediata, pues durante todo el proceso se le garantizaron sus derechos y fue representado por la defensoría pública en cabeza de la doctora Yolanda Murcia, quien en más de una oportunidad solicitó aplazamiento de las audiencias programadas con el fin de ejercer la defensa material en debida forma y poder dialogar con su representado en aras de buscar una solución al conflicto.

No obstante, el señor **JESUS ALBERTO MENDOZA** se apartó no solo de su obligación alimentaria para con sus hijos, sino también de comparecer al juicio creyendo que con su actuar quedaría libre de cumplir con su deber legal y constitucional.

Manifestó que el tutelante con su decisión de no atender las incontables llamadas por parte de la delegada de la Fiscalía, el Juzgado de conocimiento e incluso de su misma defensora, renunció tanto a ofrecer su testimonio como a controvertir las pruebas presentadas y practicadas en su contra, lo que además conllevó a que se le negara el subrogado de la suspensión condicional de la ejecución de la pena.

Además, lo único que pretende por esta vía es ser amparado por la ley y continuar evadiendo su responsabilidad, vulnerando el derecho al mínimo vital de sus menores hijos y dejando toda la responsabilidad en la progenitora.

¹¹ Cuaderno del Juzgado. 13ContestaciónFiscalia13LocalSaravena.

2.2.6. JUZGADO SEXTO DE EJECUCIÓN DE PENAS Y MEDIDAS DE SEGURIDAD DE BOGOTÁ¹²

Adujo que revisado el expediente no se observa solicitud de beneficios pendiente por resolver, por tanto, no se avizora vulneración de derecho alguno. En consecuencia, solicitó se declare la improcedencia de la acción constitucional elevada, al argumentar que la misma está supeditada a la ausencia o ineficacia de otro medio de defensa judicial, por lo que, para el presente caso, este mecanismo no puede ser utilizado como un instrumento adicional para dilatar un debate propio de las instancias y mucho menos cuando estas finalizan con un fallo ajustado a la Constitución y la ley.

2.3. La decisión recurrida¹³

Mediante providencia del once (11) de marzo de 2022, el Juzgado Promiscuo del Circuito de Saravena – Arauca, luego de hacer un recuento de los antecedentes fácticos y procesales y citar la jurisprudencia aplicable al tema, declaró *improcedente* la protección *ius* fundamental deprecada.

Como eje central de su argumentación, advirtió que en el *sub lite* el promotor acudió directamente a este mecanismo excepcional para obtener la salvaguarda de sus garantías superiores, sin hacer uso de los recursos a su alcance para controvertir la sentencia condenatoria, que conllevó a que tal decisión cobrara firmeza, por lo que ahora no resulta viable que se pretenda revivir actuaciones procesales ya ejecutoriadas.

Aunado a lo anterior, no se probó que el tutelante se encontrara en una situación de fuerza mayor que le impidiera acudir a las diferentes audiencias realizadas en su contra, máxime que no ofreció explicación alguna al respecto.

Finalmente, reiteró que la subsidiariedad de la tutela limita su uso únicamente a aquellas ocasiones en las que se hayan agotado todos los recursos de defensa ordinarios y extraordinarios establecidos y no implique la

¹² Cuaderno del Juzgado. 16ContestacionJuzgado6EjecucionPenasBta.

¹³ Cuaderno del Juzgado. 17FalloPrimeraInstancia.

injerencia del Juez constitucional en asuntos que pueden ser resueltos por el Juez natural, presupuesto que no se cumplió en este caso.

2.4. La impugnación¹⁴

Inconforme con la decisión, el señor **JESÚS ALBERTO MENDOZA**, mediante apoderado judicial, *impugnó* la providencia, oportunidad en la cual insistió en los argumentos planteados en el escrito inicial y manifestó que su prohijado consideró que la aplicación de una norma que no se encuentra vigente es sin duda un desacierto jurídico por parte del *a quo* y atenta con la seguridad jurídica.

Explicó que lo perseguido no es controvertir la totalidad del fallo condenatorio sino que se le hubiese negado la suspensión condicional de la ejecución de la pena, lo cual es un derecho del procesado.

Adujo que el Juez de primer nivel no indicó cual sería ese otro medio eficaz para solicitar la aplicación de la norma vigente, pues el sindicato no estuvo presente a la hora del fallo y quien se desempeñó como defensora pública no evidenció el yerro jurídico que se cometió con la susodicha determinación.

III. CONSIDERACIONES

3.1 Competencia

Es competente este Tribunal para desatar la *impugnación* formulada por el señor **JESÚS ALBERTO MENDOZA**, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 32 del Decreto 2591 de 1991, reglamentario del artículo 86 de la Carta Política, en atención al factor *funcional*, por cuanto el despacho cognoscente ostenta la calidad de Circuito de este Distrito Judicial, del cual esta Corporación es su superior jerárquico.

¹⁴ Cuaderno del Juzgado. 19ImpugnacionAccionante.

3.2 Problema jurídico

Corresponde a esta Colegiatura determinar si le asiste o no razón al juez de primera instancia en declarar la improcedencia de la tutela mediante la cual el señor **JESÚS ALBERTO MENDOZA** solicitó la protección de su derecho fundamental al *debido proceso*, o si, por el contrario, es el mecanismo idóneo para resolver las pretensiones del petente.

3.3 Examen de procedibilidad de la acción de tutela

3.3.1. Legitimación por activa

Según el artículo 86 de la Constitución Política, toda persona podrá presentar acción de tutela ante los jueces para la protección inmediata de sus derechos fundamentales.

De otra parte, el artículo 10 del Decreto 2591 de 1991, regula la legitimación para el ejercicio de la acción constitucional de tutela, así: **(i)** en nombre propio; **(ii)** a través de representante legal; **(iii)** por medio de apoderado judicial; o **(iv)** mediante agente oficioso. El inciso final de esta norma, también establece que el Defensor del Pueblo y los personeros municipales pueden ejercerla directamente.

En el caso en concreto, la solicitud de amparo fue presentada por **JESUS ALBERTO MENDOZA**, quien actúa al interior del trámite por intermedio de apoderado judicial, adjuntando para tal fin poder especial¹⁵, con un interés directo y particular respecto de la solicitud de amparo que eleva ante el juez constitucional, de manera que puede establecerse sin dificultad que lo que reclama es la protección de su derecho fundamental al debido proceso y se encuentra legitimado para el efecto.

¹⁵ Cuaderno del Juzgado. 01TutelaAnexos. F. 14.

3.3.2 Legitimación por pasiva

De acuerdo con los artículos 86 de la Constitución Política y 1° del Decreto 2591 de 1991, la acción de tutela procede contra cualquier autoridad pública e incluso contra particulares, por lo que se encuentra acreditada la legitimación en la causa por pasiva en relación con el **JUZGADO SEGUNDO PROMISCO MUNICIPAL DE SARAVERA - ARAUCA**, autoridad que tiene el conocimiento del proceso penal radicado bajo el No. CUI 81-736-61-09-539-2014-80447.

3.3.3 Trascendencia Ius-fundamental

Tiene adoctrinado el máximo tribunal de justicia constitucional, que este requisito se supera cuando la parte accionante demuestra que en el caso objeto de estudio se involucra algún *debate jurídico* que gire en torno del contenido, alcance y goce de cualquier derecho fundamental; aspecto que se cumple en el asunto sometido a consideración, toda vez que, de los hechos expuestos en la demanda, se colige que lo pretendido por el extremo activo es la protección, por parte del juez constitucional, de sus garantías fundamentales al *debido proceso*.

3.3.4. Presupuesto de subsidiariedad

Respecto al principio de *subsidiariedad* de la acción de tutela, esta ha sido instituida como un mecanismo ágil y expedito para que todas las personas reclamen ante los jueces de la república la protección de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que éstos resulten *vulnerados* o *amenazados* por la actuación u omisión de cualquier *autoridad* o de los particulares, en los casos previstos en la ley.

Sobre su naturaleza se tiene que, entre otros, ostenta carácter subsidiario, en cuanto no procede cuando el ordenamiento prevé otro medio eficaz e idóneo para la protección de los derechos presuntamente conculcados, salvo que se invoque el amparo constitucional para evitar la consumación de un perjuicio irremediable; residual, en la medida en que complementa aquellos medios previstos en el ordenamiento que no son eficaces para la protección de los derechos fundamentales; informal, toda vez que se tramitan por esta vía las

violaciones o amenazas de los derechos que por su evidencia no requieren la confrontación propia de un proceso ante la justicia ordinaria.

Expuesto lo anterior, de la documental allegada a la acción constitucional objeto de análisis¹⁶, se logró constatar las siguientes actuaciones en la causa penal adelantada en contra de **JESÚS ALBERTO MENDOZA** bajo el número de radicado 2014-80447:

FECHA	ACTUACIÓN
12-06-2019	La Fiscalía Primera Local de Saravena - Arauca radicó escrito de acusación
17-10-2019	El Juez de conocimiento fijó como fecha para audiencia concentrada el veintisiete (27) de noviembre de 2019
27-11-2019	No se realizó la diligencia ante la incomparecencia del defensor público y el procesado, se fijó nuevamente para el cinco (5) de enero de 2020
05-02-2020	No se realizó la diligencia ante la incomparecencia del defensor publico al no tener contrato vigente con el Ministerio Público, se reprograma audiencia para el veinte (20) de abril de 2020
20-06-2020	No se realizó la diligencia ante la incomparecencia del defensor público al no tener contrato de trabajo vigente, se reprograma audiencia para el ocho (08) de julio de 2020
08-07-2020	Se realizó audiencia concentrada donde el acusado fue declarado en contumacia. Se programó audiencia de juicio oral para el veintiséis (26) de agosto de 2020
26-08-2020	Solicitud de aplazamiento presentada por la defensora pública por solicitud del acusado. Se fija nueva fecha para el trece (13) de octubre de 2020
13-10-2020	Solicitud de aplazamiento presentada por la defensora pública por solicitud del acusado. Se reprogramó para el veinte (20) de enero de 2021
20-01-2021	Solicitud de aplazamiento presentada por el delegado de la fiscalía. Se programó nuevamente para el tres (3) de marzo de 2021
03-03-2021	Se realizó audiencia de juicio oral de manera virtual, no se contó con la presencia del acusado pese haber sido debidamente notificado.
08-04-2021	Se realizó lectura de sentencia , acta de entrega y notificación de condenatoria. <u>Ninguna de las partes interpuso recurso alguno</u>
16-04-2021	Quedo en firme y ejecutoriada la sentencia de primera instancia
03-12-2021	Se libró orden de captura al sentenciado
10-02-2022	El señor JESUS ALBERTO MENDOZA fue aprehendido en la ciudad de Bogotá D.C.

Ante ese panorama, está demostrado que el señor **JESUS ALBERTO MENDOZA** quedó debidamente notificado del proceso penal adelantado en su contra por la comisión del punible inasistencia alimentaria.

¹⁶ Específicamente el documento electrónico «09AnexoExpediente.pdf» visible en el Cuaderno del Tribunal

Asimismo, que contó desde el inicio con la defensa material de la Doctora Yolanda Murcia Buitrago -Defensora Pública- quien en dos (2) oportunidades solicitó el aplazamiento de la audiencia de juicio oral con el fin de dar tiempo a que su prohijado compareciera, empero, nunca lo hizo pese a las innumerables requerimientos que le hizo, lo que conllevó a fuera declarado como persona ausente.

A partir de las razones expuestas, esta Corporación considera, al igual que lo determinó la Juez de primera instancia, que en este caso en particular la acción de tutela es *improcedente*; pues, el señor **JESÚS ALBERTO MENDOZA** no realizó manifestación alguna en las etapas procesales dispuestas por la ley para resolver lo pretendido por esta vía, esto es, haber presentado recurso de apelación contra la sentencia de primera instancia que le negó la sustitución de la ejecución de la pena, de conformidad con el artículo 179 de la Ley 906 de 2004 y, en caso de que fuera confirmada, podía ser recurrida a través del recurso extraordinario de casación, en el que la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, como órgano de cierre de la jurisdicción ordinaria, podía pronunciarse sobre los reclamos del demandante relacionados con la pena principal impuesta.

En este sentido, ha reiterado la jurisprudencia, (...) «*la segunda instancia no da lugar a un proceso autónomo en el que se repita de manera íntegra el juicio, sino que se trata de la oportunidad prevista por el legislador para que el superior jerárquico controle la corrección de la decisión adoptada en primera instancia en tanto, corresponde al ad quem, actuar sobre los aspectos impugnados, con base en los registros que, por solicitud de los interesados, se hayan allegado al recurso, así como en los argumentos presentados en audiencia por los sujetos procesales, impugnantes y no recurrentes que se pronuncien frente a la censura*» (...)»¹⁷.

Con esto, acierta el *a quo* al afirmar que JESÚS ALBERTO MENDOZA debía recurrir a los mecanismos de protección de sus garantías fundamentales dentro del trámite procesal, pero optó por no comparecer al proceso sin justificación alguna, según quedó visto en el acápite de antecedentes, desidia

¹⁷ Corte Constitucional, sentencia C-047-2006.

que pretende sanear encontrándose ya en la fase de ejecución de la pena, sin que esto sea posible, dado que: «(i) el juez constitucional no puede amparar situaciones donde la supuesta vulneración de un derecho fundamental, no se deriva de la acción u omisión de cualquier autoridad sino de la negligencia imprudencia o descuido del particular; (ii) la incuria del accionante no puede subsanarse por medio de la acción de tutela; (iii) la imposibilidad de alegar la propia culpa o desidia para solicitar la protección de un derecho cuyo riesgo ha sido generado por el mismo accionante» (C.C.S.T-1231/2008).

Así las cosas, surge evidente la improcedencia de la acción impetrada, al resultar contrario a su naturaleza subsidiaria que el enjuiciado pretenda habilitar en esta sede un examen sobre los fundamentos de la decisión atacada, que debió exponer ante los funcionarios judiciales, bajo el errado entendido que el mismo opera a su arbitrio, como si se tratara de una instancia paralela a los procesos jurisdiccionales ordinarios.

3.3.5. Presupuesto de la inmediatez.

Adicionalmente, observa la Sala que la acción de tutela tampoco cumple la exigencia de la inmediatez, toda vez que la censura tuitiva se presenta trascurrido más de 1 año después de la expedición de la determinación del juzgado accionado, esto es, el 8 de abril de 2021, si en cuenta se tiene que la acción se radicó el 22 de febrero de 2022 a través del aplicativo web de la Rama Judicial, plazo que resulta excesivo, si lo que se busca es el remedio inmediato a la trasgresión a un derecho fundamental.

Sobre el tema, la jurisprudencia constitucional ha insistido que debe existir una correlación entre el elemento de inmediatez, que es consustancial a la acción de tutela, y el deber de interponer este recurso judicial en un término justo y oportuno, es decir, que la acción debe ser interpuesta dentro de un término razonable desde el momento en el que se presentó el hecho u omisión generadora de la vulneración.

En ese contexto, el análisis del requisito de inmediatez cuando se controvierten providencias judiciales corresponde a un examen más estricto, con el fin de no afectar los principios de cosa juzgada y de seguridad jurídica. Así lo reconoció la Corte Constitucional, entre otras, en la sentencia CC SU-

108-2018, en la que, al referirse a la aplicación de este presupuesto, estableció que «de permitir que la acción de tutela proceda meses o aún años después de proferida la decisión, se sacrificarían los principios de cosa juzgada y seguridad jurídica ya que sobre todas las decisiones judiciales se cerniría una absoluta incertidumbre que las desdibujaría como mecanismos institucionales legítimos de resolución de conflictos».

No obstante, también ha adoctrinado que ese presupuesto puede «flexibilizarse» bajo las siguientes circunstancias:

“(i) La existencia de razones que justifiquen la inactividad del actor en la interposición de la acción. (ii) La permanencia en el tiempo de la vulneración o amenaza de los derechos fundamentales del accionante, esto es, que como consecuencia de la afectación de sus derechos, su situación desfavorable continúa y es actual. (iii) La carga de la interposición de la acción de tutela resulta desproporcionada, dada la situación de debilidad manifiesta en la que se encuentra el accionante; por ejemplo, el estado de indefensión, interdicción, abandono, minoría de edad, incapacidad física, entre otros”¹⁸.

Sin que en el asunto bajo análisis se verifique: (i) razones que justifiquen la inactividad del actor en la interposición de la acción, en tanto, no adujo alguna y la Sala tampoco la vislumbra de forma oficiosa; (ii) no se constata la permanencia en el tiempo de la vulneración o amenaza de los derechos fundamentales del accionante, en el entendido de que los mismos pueden situarse de forma concreta en un espacio, esto es, al momento de emitirse condena; y, (iii) no se observa como una carga desproporcionada la exigencia de acudir prontamente a la acción de tutela, ante la ausencia de una situación de debilidad manifiesta en la que se encuentra el promotor que así lo valide.

Por todo lo anterior, lo pertinente es confirmar la decisión impugnada que negó por improcedente la protección deprecada.

IV. DECISIÓN

Por lo expuesto, la **Sala Única del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Arauca**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Constitución,

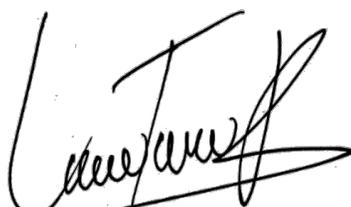
¹⁸ Corte Constitucional, sentencia T-037-2013.

RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia proferida el once (11) de marzo de 2022, por el **JUZGADO PROMISCOO DEL CIRCUITO DE SARAVERENA - ARAUCA**, dentro de la acción constitucional de la referencia.

SEGUNDO: Por secretaría **NOTIFÍQUESE** esta decisión a las partes, **COMUNÍQUESE** al juzgado de conocimiento de la manera más expedita y **REMÍTASE** el expediente en formato PDF a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

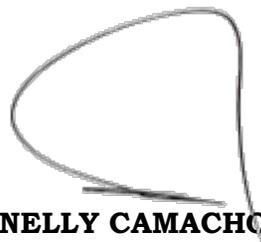


LAURA JULIANA TAFUR RICO
Magistrado Ponente



MATILDE LEMOS SANMARTÍN

Magistrada



ELVA NELLY CAMACHO RAMÍREZ

Magistrada