

Campus Universitario del Puente del Común, Chía, Cundinamarca, octubre 30 de 2007.

H. Magistrado
RODRIGO ESCOBAR GIL
H. CORTE CONSTITUCIONAL.
Calle 12 # 7-65
Palacio de Justicia Alfonso Reyes Echandía
E.S.D.

Referencia: Expediente Número D-006935.

Norma Acusada: Artículo 17, del Decreto 2591 de 1991.

Actor: Juan Gabriel Pirachicán Morera.

Respetado Señor Magistrado:

Hernán Alejandro Olano García, ciudadano en ejercicio identificado como aparece al pie de mi firma, actuando como comisionado de la ACADEMIA COLOMBIANA DE JURISPRUDENCIA, entidad en la cual ostento el título de Miembro de Número, mediante el presente escrito y dentro del término concedido, presento respuesta al Oficio 1830 de la Secretaría General de la Corte Constitucional, en relación con el proceso de la referencia, seguido en contra del artículo 17 del Decreto 2591 de 1991.

DEL CONCEPTO SOLICITADO:

Mediante oficio 1830 de octubre 25 de 2007, emanado de la Secretaría General de la Corte Constitucional y recibido el mismo día en la Academia Colombiana de Jurisprudencia, a las 5:30 p.m., el H. Magistrado Rodrigo Escobar Gil solicita a la Corporación, si lo estimase oportuno, concepto que se emite dentro de los diez (10) días siguientes al recibo de la citada comunicación.

En sesión ordinaria del viernes diez (26) de octubre de 2007, el Señor Vice Presidente de la Academia Colombiana de Jurisprudencia, doctor Jaime Vidal Perdomo, ha tenido a bien asignarme la consulta formulada, de acuerdo con el consecutivo A.C.J. C.C. 065/2007.

En la demanda, el ciudadano Juan Gabriel Pirachicán Morera, centra su solicitud de inconstitucionalidad sobre el artículo 17 del Decreto 2591 de 1991, que a la letra dice:

Artículo 17. Corrección de la solicitud. Si no pudiere determinarse el hecho o la razón que motiva la solicitud de tutela se prevendrá al solicitante para que la corrija en el término de tres días, los cuales deberán señalarse concretamente en la correspondiente providencia. Si no los corrigiere, la

solicitud podrá ser rechazada de plano. Si la solicitud fuere verbal, el juez procederá a corregirla en el acto, con la información adicional que le proporcione el solicitante.

La acción de tutela puede ser intentada por cualquier persona, con prescindencia de su edad, origen, raza, nivel económico, social o profesional y, por supuesto, sin que para tramitarla y decidirla sean indispensables los requisitos formales ni las fórmulas exactas y ni siquiera un escrito, por cuanto puede ser verbal.

Tal vez en uno de los muy pocos casos en los que constitucionalmente se ha tratado el tema en cuestión, ha sido en la Sentencia T-591 de 1992, cuando la Corte Constitucional, analizó bajo la ponencia del H. Magistrado José Gregorio Hernández Galindo, un caso propuesto por el señor Tomás Eduardo Pineda Herrera, bajo el siguiente acápite:

“Papel del juez de tutela en la determinación del derecho posiblemente violado.

El contenido de los documentos que integran el expediente no permite establecer con exactitud en qué pudo consistir la violación o amenaza de los derechos fundamentales del peticionario, pues en verdad es bien escasa la información suministrada por él en las transcritas líneas, a lo cual se añade la circunstancia de que el Tribunal Administrativo de Antioquia mostró un total desinterés en la obtención de elementos de juicio adicionales sobre el tema. En consideración de la Corte, se habría podido aplicar la disposición contenida en el artículo 17 del Decreto 2591 de 1991, que impone un deber al juez de tutela y que a la letra dice:

"Artículo 17.- Corrección de la solicitud.- Si no pudiere determinarse el hecho o la razón que motiva la solicitud de tutela se prevendrá al solicitante para que la corrija en el término de tres días los cuales deberán señalarse concretamente en la correspondiente providencia. Si no la corrigiere, la solicitud podrá ser rechazada de plano.

Si la solicitud fuere verbal, el juez procederá a corregirla en el acto, con la información adicional que le proporcione el solicitante".

También estaba a su alcance el artículo 14 Ibidem, a cuyo tenor el juez aún en los casos de peticiones verbales, "podrá exigir su posterior presentación personal (la del solicitante) para recoger una declaración que facilite proceder con el trámite de la solicitud, u ordenar al secretario levantar el acta correspondiente sin formalismo alguno".

Como nada de eso se hizo en la oportunidad legal, no siendo procedente que esta Corte supla las falencias del Despacho de origen, toda vez que su función no es la que corresponde a un Tribunal de instancia sino que está

circunscrita al examen de las sentencias de tutela desde el punto de vista constitucional, habrá de resolverse este caso con los elementos aportados al proceso¹.

Ante todo debe indicarse que el papel del juez en esta materia, dado el sentido protector de la institución, no puede ser idéntico al que se cumple ordinariamente en los asuntos judiciales propios de los demás procesos. Recuérdese que, como ya tuvo ocasión de expresarlo esta Corporación², la acción de tutela puede ser intentada por cualquier persona, con prescindencia de su edad, origen, raza, nivel económico, social o profesional y, por supuesto, sin que para tramitarla y decidirla sean indispensables los requisitos formales ni las fórmulas exactas y ni siquiera un escrito, por cuanto puede ser verbal. Corresponde a los jueces la tarea de buscar, como lo indican las normas citadas y otras del Decreto 2591 de 1991, las informaciones preliminares mínimas para administrar justicia dentro de su competencia, en orden a garantizar la efectividad de los derechos constitucionales fundamentales. Dejar de lado las vías que la ley otorga al juez para llegar a una convicción cierta en relación con el caso materia de la solicitud de tutela, equivale a convertir en ilusorio y vano un mecanismo instituido precisamente con el fin deliberado de acercar la teoría del ordenamiento jurídico a la realidad.

Aunque resulta evidente que el escrito por medio del cual se instauró la acción es incompleto y oscuro, la Corte puede concluir de su lectura que la queja del petente radica en una falta de respuesta y de trámite a la denuncia por él presentada ante el Juez 41 Penal Municipal de Medellín. Según el actor, ni en ese Despacho, ni en el Juzgado Municipal de Urrao le han sabido indicar sobre el estado actual del asunto y, además, sostiene que se le ha impedido constituirse en parte civil dentro del proceso penal. Manifiesta no conocer siquiera el número del expediente por posible carencia de un sistema de radicación.

Estos hechos no pueden negarse de plano, sin investigación alguna, ya que está de por medio la afirmación de una persona bajo la responsabilidad de su firma y con plena identificación, dirección y teléfono, siendo posible que su derecho de acceso a la administración de justicia (artículo 229 de la Constitución) haya sido o esté siendo en efecto conculcado.

Bajo el principio de presunción de la buena fe en todas las actuaciones que los particulares adelantan ante las autoridades públicas (artículo 83 de la Constitución), la cual tiene por contrapartida la existencia de responsabilidades y sanciones para quien hace uso indebido de él (artículos 6º y 95, numeral 1º, de la Carta), la Corte Constitucional no puede despachar el caso aduciendo apenas que resulta incomprensible el escrito por el cual se

¹ Corte Constitucional: Sala Tercera de Revisión. Sentencia N° 410 de fecha junio 24 de 1992.

² Corte Constitucional: Sala Tercera de Revisión. Sentencia N° 459 de fecha julio 15 de 1992.

instauró la acción y menos aún con la inaceptable excusa del Tribunal Administrativo de Antioquia, a la que se alude en otro aparte de esta providencia, razón por la cual se ordenará compulsar copias del expediente al Procurador General de la Nación y a la Sala Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura, para que -dentro del ámbito de sus respectivas competencias- verifiquen los sucesos alegados por el demandante y para que se adopten las medidas a que haya lugar con el fin de hacer posible que el petente acceda, con la plenitud de garantías, a la administración de justicia, si es que se establece violación de ese u otro derecho fundamental suyo por acción u omisión de las autoridades judiciales.

"Prima facie" no parece existir mayor fundamento en relación con un posible delito de prevaricato, como lo señala el actor, pero advierte la Corte que, en caso de hallarse en las diligencias mencionadas que algún reato pudo cometerse, ello deberá ponerse en conocimiento inmediato de la autoridad judicial competente.

Ahora bien, si es el demandante quien ha utilizado la acción de tutela en forma tendenciosa o temeraria, habrán de aplicarse las disposiciones legales pertinentes."

Según la misma Sentencia T-591 de 1992, la autoridad contra la cual se dirige es "**pública** cuando el poder del que dispone proviene del Estado, de conformidad con las instituciones que lo rigen. Subjetivamente hablando, la expresión **autoridad** sirve para designar a quien encarna y ejerce esa potestad. Para el acceso a mecanismos judiciales concebidos para la defensa de los derechos fundamentales, como es el caso del derecho de amparo o recurso extraordinario en otros sistemas, o de la acción de tutela entre nosotros, por "autoridades públicas" deben entenderse todas aquellas personas que están facultadas por la normatividad para ejercer poder de mando o decisión en nombre del Estado y cuyas actuaciones obliguen y afecten a los particulares. Los jueces son autoridad pública, puesto que ejercen jurisdicción, es decir, administran justicia en nombre del pueblo y por autoridad de la Constitución y de la Ley."

Y más adelante señala, en relación con lo que el accionante considera vulnerado al exigirse la corrección de la solicitud, en el sentido de que podría vulnerarse el derecho fundamental al debido proceso y el derecho de defensa a un accionante en materia de tutela, que: "La negativa de trámite a la impugnación se constituye, en sí misma, en una flagrante violación de los derechos de acceso a la administración de justicia, debido proceso, y petición, lo cual representa franco desconocimiento de los principios de justicia e igualdad invocados en el Preámbulo de la Constitución Política y de los postulados que plasman sus artículos 1° (respeto de la dignidad humana), 2° (garantía de la efectividad de los derechos constitucionales como fin esencial del Estado) y 5° (reconocimiento constitucional de los derechos individuales de la persona sin discriminación alguna), fuera de la ostensible vulneración del artículo 86 Ibidem. La acción de tutela no exige técnicas procesales ni requisitos formales propios de especialistas, ya que su función no puede asimilarse a la que

*cumplen las acciones privadas dentro de los esquemas ordinarios previstos por el sistema jurídico, sino que corresponde a la defensa inmediata de los derechos fundamentales. Su papel es ante todo el de **materializar** las garantías constitucionales y, por tanto, es de su esencia el carácter **sustancial** de su fundamento jurídico.”*

No obstante que el juez u organismo judicial ante el cual se invoca un derecho como alguno de los que se busca proteger por medio de la tutela, “*debe entrar en el fondo del asunto para examinar, con criterio de justicia material, las circunstancias en medio de las cuales se ha producido el acto o la omisión que puedan estar causando la perturbación o el riesgo del derecho fundamental; para definir si el daño o la amenaza existen; para establecer sobre quién recae la responsabilidad del agravio y para impartir, con carácter obligatorio e inmediato, las órdenes encaminadas a restaurar la vigencia real de las garantías constitucionales*”³, podría por el principio de inmediación en algunos casos obviarse la extensión del trámite de corrección, sin extenderse más allá del plazo constitucional de los diez días previstos en el artículo 86 Superior, ya que toda demanda de tutela instaurada ante los jueces de la República debe ser admitida, tramitada y fallada dentro del término mencionado.

Al culminar el procedimiento preferente y sumario previsto en la Constitución, el peticionario debe recibir respuesta acerca de si su derecho fue amparado y, en caso de no haberlo sido, sobre los motivos que asistieron al juez para negarlo.

Significa lo anterior que, en principio, no hay lugar al rechazo de la demanda de tutela, pues el claro texto de la preceptiva superior no deja lugar a dudas en el sentido de que la administración de justicia, ante la petición de quien se considere afectado, está en la obligación de verificar si los derechos fundamentales del quejoso han sido vulnerados o amenazados y, si así lo estableciere, de disponer lo conducente al imperio efectivo de la normatividad constitucional.

La excepción a este principio se encuentra en el artículo 17 del Decreto 2591 de 1991, de acuerdo con el cual la solicitud de tutela sólo puede ser rechazada ante su indeterminación no corregida oportunamente.

Así, pues, tal rechazo -que no es obligatorio para el juez sino facultativo- únicamente tiene lugar bajo los supuestos de la norma acusada por Juan Gabriel Pirachicán Morera.

Además, según la Sentencia T-034 de 1994, en la cual, la Corte, bajo la ponencia del H. Magistrado José Gregorio Hernández Galindo, expresó esta conclusión: “*La orden de rechazar una petición de tutela por motivos distintos hace inútil la garantía del artículo 86 de la Constitución y contraría de manera abierta el principio constitucional de acceso a la administración de justicia (artículo 229 C.N.),*

³ Corte Constitucional, Sentencia T-034 de 1994, Magistrado Ponente José Gregorio Hernández Galindo.

a la vez que contradice el postulado básico de la prevalencia del derecho sustancial sobre las formas procesales (artículo 228 C.N.). ”

Por estas razones y para evitar que los escritos de la acción de tutela, como expresa la Corte, sean “incompletos y oscuros” y restringir la “abusitis” en materia de tutela, expuesta con esa expresión por el Magistrado Manuel José Cepeda Espinosa en entrevista dada al periodista Yamid Amat en la edición del diario El Tiempo del día domingo 28 de octubre de 2007, concluimos que no debe prosperar la pretensión de inconstitucionalidad contra el artículo 17 del Decreto 2591 de 1991, en sus apartes acusados, promovida por el ciudadano Juan Gabriel Pirachicán Morera, ante la H. Corte Constitucional.

Del H. Magistrado Escobar Gil, con todo respeto,

HERNÁN ALEJANDRO OLANO GARCÍA
Miembro de Número de la Academia Colombiana de Jurisprudencia
C.C. 6.776.897 de Tunja
T.P. 57752 del C.S. de la J.

HAOG/haog.