SUBSIDIARIEDAD DE LA TUTELA/ Improcedencia al no formular recursos ordinarios contra las decisiones judiciales atacadas por esta vía especial/ Recurso extemporáneo por anticipación

“Conforme al acervo probatorio, respecto de la primera acción citada, el accionado con proveído del día 03-09-2015 (…) consideró improcedente dar trámite al escrito remitido por correo electrónico, contentivo del recurso de apelación formulado (...), sin que el actor hiciera reparo alguno, omitiendo así utilizar los mecanismos de ley para atacar la referida decisión, dejando que adquiriera firmeza (…)

Con relación a la segunda acción popular, la sentencia se profirió el día 03-09-2015 (…), sin que se presentara recurso en el plazo de ejecución o notificación, lo que se aprecia es un escrito fechado el día 24-08-2015, antes de que se emitiera el fallo. No luce razonable admitir el recurso así presentado, pues su extemporaneidad es mucha (…)”

Evidente (…) es la falta de agotamiento del supuesto de subsidiariedad (…) la acción de tutela no puede implementarse como medio para sustituir los mecanismos ordinarios de defensa, cuando por negligencia, descuido o incuria no fueron utilizados a su debido tiempo.”

Citas: Corte Constitucional, sentencias T-134 de 1994, T-567 de 1998, C-590 de 2005, T-429, T-717 y T-917 de 2011, T-662 de 2013, T-103 de 2014 T-064 y T-307 de 2015; Corte Suprema de Justicia, Sala Civil, sentencias del 2 de septiembre de 2014, M.P. Margarita Cabello Blanco y del 21 de mayo de 2015, M.P. Ariel Salazar Ramírez; doctrina: BOTERO MARINO, Catalina. “La acción de tutela en el ordenamiento constitucional colombiano”, Escuela Judicial Rodrigo Lara Bonilla, Ediprime Ltda., Bogotá D.C., 2006. QUINCHE RAMÍREZ, Manuel Fernando. “Vías de hecho, acción de tutela contra providencias”, Editorial Temis S.A., Bogotá D.C., 2013.


REPUBLICA DE COLOMBIA

RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL

SALA DE DECISIÓN CIVIL –FAMILIA – DISTRITO DE PEREIRA

DEPARTAMENTO DEL RISARALDA

 Asunto : Sentencia de tutela en primera instancia

Accionante : Augusto Becerra Largo

Accionado (s) : Juzgado Promiscuo del Circuito de Apía. R.

Vinculado (s) : Parroquia *“La Inmaculada”* de Santuario, R. y otros

Radicación : 2016-00015-00 (Interno No.15)

 Temas : Procedencia - Subsidiaridad

 Magistrado Ponente : Duberney Grisales Herrera

Acta número : 50 de 08-02-2016

Pereira, R., ocho (08) de febrero de dos mil dieciséis (2016).

1. EL ASUNTO POR DECIDIR

La acción constitucional de la referencia, adelantada la actuación respectiva con el trámite preferente y sumario, sin que se aprecien causales de nulidad que la invaliden.

1. LA SÍNTESIS DE LOS SUPUESTOS FÁCTICOS RELEVANTES

Se quejó el actor de la desatención del Juzgado accionado, frente a los recursos de apelación que por vía correo electrónico formuló contras las sentencias dictadas en las acciones populares Nos.2015-00080-00 y 2015-00081-00 (Folio 1, este cuaderno).

1. LOS DERECHOS INVOCADOS

Los derechos fundamentales al debido proceso, igualdad y debida administración de justicia (Folio 1, este cuaderno).

1. LA PETICIÓN DE PROTECCIÓN

Pretende el accionante que: (i) Se tutelen los derechos invocados; (ii) Se ordene al accionado, conceder las apelaciones formuladas; y, (iii) Se envíe copia escaneada de esta acción a su correo electrónico. (Folio 1, este cuaderno)

1. LA SÍNTESIS DE LA CRÓNICA PROCESAL

Correspondió a este Despacho por reparto ordinario el día 26-01-2016, con providencia de ese mismo día se admitió, se vinculó a quienes se estimó conveniente y se dispuso notificar a las partes, entre otros ordenamientos (Folios 4 y 5, ibídem). Fueron debidamente enterados los extremos de la acción (Folios 6 a 8, ibídem). Contestaron la Personería Municipal de Pueblo Rico, R. (Folio 9, Ibídem), la Procuraduría General de la Nación Regional de Risaralda (Folio 16, ib.), la Alcaldía de Pueblo Rico, R. (Folios 22 a 26, ib.), el Juzgado accionado (Folios 109 a 111, ib.), la Diócesis de Pereira (Folios 178 y 179, ib.) la Parroquia *“Corazón de María”* de Pueblo Rico, R. (Folios 182 a 184, ib.), la Personería Municipal de Santuario, R. (Folios 191 y 192, ib.) y la Alcaldía de Santuario, R. (Folios 196 a 198, ib.). La Parroquia *“La Inmaculada”* de Santuario, R., guardó silencio.

La Alcaldía y Personería municipales de Pereira, R., contestaron sin estar vinculadas a esta acción (Folios 11 a 13 y 18, ib.).

1. LA SINOPSIS DE LAS RESPUESTAS
	1. La Personería Municipal de Pueblo Rico, R.

Refirió que la vincularon a la acción popular 2015-00081-00 y que su intervención fue conforme a la ley (Folio 9, ib.).

* 1. La Procuraduría General de la Nación Regional Risaralda

Mencionó su papel en las acciones populares, estima que la situación alegada, es ajena a su función, de allí que solicitó su desvinculación (Folio 16, ib.).

* 1. La Alcaldía de Pueblo Rico, R.

Adujo que no debió ser vinculado a esta acción porque fue el accionado quien denegó la apelación de la sentencia (Folios 22 a 26, ib.).

* 1. El Juzgado Promiscuo del Circuito de Apía, R.

Hizo un recuento del trámite dado a las acciones populares, indicó que las actuaciones fueron notificadas por estado y mediante oficio remitido a la dirección para notificaciones aportada por el actor, justificó la desatención de las apelaciones formuladas y señaló que no ha vulnerado derecho alguno (Folios 109 a 111, ib.).

* 1. La Diócesis de Pereira

Solicitó su desvinculación porque no intervino como parte pasiva en las acciones populares mencionadas en la tutela (Folios 178 y 179, ib.).

* 1. La Parroquia *“Corazón de María”* de Pueblo Rico, R.

Manifestó que el accionado profirió sentencia de fondo, llamó la atención frente a la pasividad del actor durante el trámite de la acción popular, y consideró que no se han vulnerado los derechos invocados (Folios 182 a 184, ib.).

* 1. La Personería Municipal de Santuario, R.

Narró su intervención en la acción popular 2015-00080-00 e indicó que la realizó conforme a la ley (Folios 191 y 192, ib.).

* 1. La Alcaldía Municipal de Santuario, R.

Señaló la falta de legitimación en la causa por pasiva, pidiendo su desvinculación, porque con el resultado de la tutela no se benefician ni afectan sus intereses (Folios 196 a 198, ib.).

1. LA FUNDAMENTACIÓN JURÍDICA PARA DECIDIR
	1. La competencia

Este Tribunal es competente para conocer la acción en razón a que es el superior jerárquico del accionado, el Juzgado Promiscuo del Circuito de Apía, R. (Artículos 86 de la CP, 37 del Decreto 2591 de 1991 y Decreto 1382 de 2000).

* 1. La legitimación en la causa

Se cumple la legitimación por activa dado que el actor, es el accionante en los procesos judiciales en los que se reprocha la falta al debido proceso. Y por pasiva, lo es el Juzgado Promiscuo del Circuito de Apía, R., al ser la autoridad judicial que conoce de los juicios.

Respecto de los litisconsortes vinculados a este trámite, como eventuales afectados con la acción constitucional, no incurrieron en violación o amenaza alguna, por tanto se negará la tutela frente a ellos.

* 1. El problema jurídico a resolver

¿El Juzgado Promiscuo del Circuito de Apía, R., ha vulnerado o amenazado los derechos fundamentales del accionante con ocasión del trámite surtido en las acciones populares, según lo expuesto en el escrito de tutela?

* 1. La resolución del problema jurídico
		1. Las sub-reglas de análisis en la procedibilidad frente a decisiones judiciales

A partir de la sentencia C-543 de 1992, mediante la cual se examinaron en sede de constitucionalidad, los artículos 11, 12 y 40 del Decreto 2591 de 1991, que se declararon ajustados a la Carta Política, se inicia la línea jurisprudencial en torno a la tutela contra providencias judiciales, que ha evolucionado hasta una re-definición dogmática entre 2003 y 2005[[1]](#footnote-1), que consistió básicamente en sustituir la expresión “vías de hecho” a la de “causales genéricas de procedibilidad” y ensanchar las causales, pasando de cuatro (4) a ocho (8), es decir, las “causales especiales”, que deben reunirse para adentrarse en el estudio concreto del caso.

Ahora, en frente del examen que se reclama en sede constitucional, resulta de mayúscula trascendencia, precisar que se trata de un juicio de validez y no de corrección, lo que evidencia que son dos planos de estudio diversos, entonces, mal puede mutarse en constitucional lo que compete al ámbito legal, ello se traduce en evitar el riesgo de convertirse en una instancia más, que iría en desmedro de la naturaleza excepcional del instrumento protector. Así lo explicó la Colegiatura constitucional[[2]](#footnote-2).

Los requisitos generales de procedibilidad, explicados en amplitud en la sentencia C-590 de 2005[[3]](#footnote-3) y reiterados en la consolidada línea jurisprudencial de la Corte Constitucional[[4]](#footnote-4) (2015) son: (i) Que el asunto sea de relevancia constitucional; (ii) Que se hayan agotado los medios ordinarios y extraordinarios de defensa judicial al alcance del afectado; (iii) Que se cumpla con el requisito de inmediatez; (iv) Que la irregularidad procesal tenga un efecto directo y determinante sobre la decisión atacada; (v) Que el actor identifique los hechos generadores de la vulneración y que; (vi) De ser posible, los hubiere alegado en el proceso judicial en las oportunidades debidas; (vii) Que no se trate de tutela contra tutela[[5]](#footnote-5).

De otra parte, como requisitos o causales especiales de procedibilidad, se han definido los siguientes: (i) Defecto orgánico, (ii) Defecto procedimental absoluto, (iii) Defecto fáctico, (iv) Error inducido, (v) Decisión sin motivación, (vi) Defecto material o sustantivo; (vii) Desconocimiento del precedente; y, por último, (viii) violación directa de la Carta. Un sistemático recuento puede leerse en la obra de los doctores Catalina Botero Marino[[6]](#footnote-6) y Quinche Ramírez[[7]](#footnote-7).

* + 1. El carácter subsidiario de la acción de tutela

La acción de tutela, se halla prescrita en el artículo 86 de la Constitución Nacional, definiendo la regla general sobre la procedencia de la acción, al consagrar en el inciso 3° que “*Esta acción solo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable*”.

Es por ello que la acción de tutela es subsidiaria, en razón a que su procedencia está sometida al agotamiento de los medios ordinarios y extraordinarios de defensa por el accionante o a la demostración de su inexistencia; al respecto la Corte ha señalado*: “Es, en efecto, un mecanismo judicial de origen constitucional de evidente carácter residual que está previsto para asegurar la tutela efectiva y sustancia de los derechos constitucionales fundamentales, pues solo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial (…). Se establece así un sistema complementario de garantía de aquellos derechos constitucionales fundamentales (…)”[[8]](#footnote-8).*

La Corte Constitucional[[9]](#footnote-9) en su jurisprudencia ha destacado la importancia de preservar el principio de subsidiariedad en el amparo constitucional:

En efecto, el carácter subsidiario de la acción de tutela 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. Tal imperativo constitucional pone de relieve que para acudir a la acción de tutela el peticionario debe haber actuado con diligencia en los procesos y procedimientos ordinarios, pero también que la falta injustificada de agotamiento de los recursos legales deviene en la improcedencia del mecanismo de amparo establecido en el artículo 86 Superior.

Conforme a lo sostenido por la Corte, deben agotarse los recursos ordinarios de defensa, toda vez que la tutela no fue creada ni destinada a suplir los procedimientos ordinarios ni para enmendar los errores o descuidos de las partes en el proceso; dentro del mismo ámbito la doctrina constitucional enseña: *“(…) la Corte ha sostenido, de manera reiterada, que la acción de tutela es improcedente cuando con ella se pretenden sustituir mecanismos ordinarios de defensa que, por negligencia, descuido o incuria de quien solicita el amparo constitucional, no fueron utilizados a su debido tiempo”*[[10]](#footnote-10). Además, la Corte ha sido reiterativa en su criterio (2013)[[11]](#footnote-11).

También la Corte Suprema de Justicia se ha referido al tema (2015)[[12]](#footnote-12)-[[13]](#footnote-13), prohija la improcedencia de la tutela por aplicación del principio de subsidiariedad.

1. EL CASO CONCRETO QUE SE ANALIZA

Puesto que los requisitos generales de procedibilidad son concurrentes, esto es, incumplido uno, se torna inane el examen de los demás, menos podrían revisarse los supuestos especiales, el análisis que sigue se limitará a la subsidiariedad, porque es el elemento que se advierte ausente y resulta suficiente para el fracaso del amparo.

El accionante se duele porque el juzgado accionado no atendió los recursos de apelación que por correo electrónico formuló contra las sentencias proferidas en las acciones populares Nos.2015-00080-00 y 2015-00081-00.

Conforme al acervo probatorio, respecto de la primera acción citada, el accionado con proveído del día 03-09-2015 (Folio 106, ib.), consideró improcedente dar trámite al escrito remitido por correo electrónico, contentivo del recurso de apelación formulado (Folio 103, ib.), sin que el actor hiciera reparo alguno, omitiendo así utilizar los mecanismos de ley para atacar la referida decisión, dejando que adquiriera firmeza (Artículos 331 y 348 del CPC, aplicables por remisión del art. 44, L472).

Con relación a la segunda acción popular, la sentencia se profirió el día 03-09-2015 (Folios 167 a 174, ib.), sin que se presentara recurso en el plazo de ejecución o notificación, lo que se aprecia es un escrito fechado el día 24-08-2015, antes de que se emitiera el fallo. No luce razonable admitir el recurso así presentado, pues su extemporaneidad es mucha (10 días antes), cuestión diversa sería si lo hubiese sido el mismo día de sus expedición (03-09-2015) o en esos días subsiguientes. Inconveniente sería tolerar extemporaneidades tan amplias, pues la seguridad jurídica se compromete seriamente.

Evidente, entonces, es la falta de agotamiento del supuesto de subsidiariedad, como ha explicado la Corte Constitucional, que reiteradamente ha referido que la acción de tutela no puede implementarse como medio para sustituir los mecanismos ordinarios de defensa, cuando por negligencia, descuido o incuria no fueron utilizados a su debido tiempo[[14]](#footnote-14).

Cabe acotar que nada se arguyó y menos acreditó por parte del accionante, de forma que pudiera estimarse que es una persona que requiere de protección reforzada[[15]](#footnote-15) o que estaba en una situación de imposibilidad para recurrir los mencionados autos[[16]](#footnote-16), de tal modo que amerite un análisis flexible del requisito de procedibilidad echado de menos, por ende solo a la parte le es imputable tal descuido.

Acorde con lo expuesto, esta acción de tutela es improcedente toda vez que no cumple con uno de los siete (7) requisitos generales de procedibilidad, como lo es el de la subsidiariedad, la parte actora, en el trámite de la acción popular 2015-00080-00, no formuló el recurso ordinario, y, en el de la acción popular 2015-00081-00, no lo presentó en tiempo.

Con relación a la remisión por correo electrónico de copias escaneadas de todo lo actuado, se tiene que con proveído del 26-01-2016, se cumplió dicho pedimento.

1. LAS CONCLUSIONES

Con fundamento en las consideraciones expuestas, en los acápites anteriores: (i) Se declarará improcedente la acción constitucional invocada con estribo en que se incumplió el presupuesto de subsidiariedad; y, (ii) Se negará respecto a los vinculados.

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pereira, Sala de Decisión Civil -Familia, administrando Justicia, en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

F A L L A,

1. DECLARAR improcedente la tutela propuesta por haberse incumplido el requisito de subsidiariedad, como causal general de procedibilidad frente a decisiones judiciales, dentro de las acciones populares 2015-00080-00 y 2015-00081-00.
2. NEGAR la acción de tutela promovida frente a la Diócesis de Pereira, las Parroquias *“La Inmaculada”* de Santuario, R. y *“Corazón de María”* de Pueblo Rico, R., las Alcaldías y Personerías municipales de ambas localidades, y la Defensoría del Pueblo y Procuraduría General de la Nación, Regionales de Risaralda; por inexistencia de violación o amenaza a los derechos invocados.
3. NOTIFICAR esta decisión a todas las partes, por el medio más expedito y eficaz.
4. REMITIR este expediente, a la Corte Constitucional para su eventual revisión, de no ser impugnada.
5. ORDENAR el archivo del expediente, surtidos los trámites anteriores.

Notifíquese,

*DUBERNEY GRISALES HERRERA*

*M A G I S T R A D O*

*EDDER JIMMY SÁNCHEZ C. JAIME ALBERTO SARAZA N.*

 *M A G I S T R A D O M A G I S T R A D O*

DGH/ODCD/2016

1. QUINCHE RAMÍREZ, Manuel Fernando. Vías de hecho, acción de tutela contra providencias, Editorial Temis SA, Bogotá, 2013, p.103. [↑](#footnote-ref-1)
2. CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia T-917 de 2011. [↑](#footnote-ref-2)
3. CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C-590 de 2005. [↑](#footnote-ref-3)
4. CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia T-064 de 2015. [↑](#footnote-ref-4)
5. CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia T-307 de 2015 [↑](#footnote-ref-5)
6. ESCUELA JUDICIAL RODRIGO LARA BONILLA. La acción de tutela en el ordenamiento constitucional colombiano, Universidad Nacional de Colombia, Catalina Botero Marino, Ediprime Ltda., 2006, p.61-75. [↑](#footnote-ref-6)
7. QUINCHE RAMÍREZ, Manuel Fernando. La acción de tutela, el amparo en Colombia, Bogotá DC, 2011, p.233-285. [↑](#footnote-ref-7)
8. CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia T-134 de 1994. [↑](#footnote-ref-8)
9. CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia T-103 de 26-02-2014. [↑](#footnote-ref-9)
10. CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia T-567 de 1998. [↑](#footnote-ref-10)
11. CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia T-662 de 2013. [↑](#footnote-ref-11)
12. CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, Sala de Casación Civil. Sentencia del 02-09-2014, MP: Margarita Cabello Blanco, expediente No.23001 22 14 000 2014 00097 01. [↑](#footnote-ref-12)
13. CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, Sala de Casación Civil. Providencia STC6121-2015 del 21-05-2015, MP: Ariel Salazar Ramírez. [↑](#footnote-ref-13)
14. CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia T-567 de 1998. [↑](#footnote-ref-14)
15. CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia T-717 de 22-09-2011. [↑](#footnote-ref-15)
16. CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia T-429 de 19-05-2011. [↑](#footnote-ref-16)