El siguiente es el documento presentado por el Magistrado Ponente que sirvió de base para proferir la providencia dentro del presente proceso. El contenido total y fiel de la decisión debe ser verificado en la Secretaría de esta Corporación.

Providencia: SENTENCIA DE TUTELA – 1ª Instancia - 28 de octubre de 2016

Radicación Nro. : 66001-22-13-000-2016-00951-00

Accionante: Andrés Felipe Morales

Accionados: Juzgado Tercero Civil del Circuito local, a la que fueron vinculados la Defensoría del Pueblo y el Ministerio Público.

Proceso: Acción de Tutela

Magistrado Ponente: JAIME ALBERTO SARAZA NARANJO

**Tema: TUTELA CONTRA PROVIDENCIA JUDICIAL EN ACCIÓN POPULAR / CAUSALES GENÉRICAS Y ESPECIALES DE PROCEDIBILIDAD / SUBSIDIARIEDAD / PREMATURA NO SE HA DECIDIDO EL CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA / IMPROCEDENTE /** ““Para la Sala se incumple el requisito general de la subsidiariedad, cuya ausencia, para decirlo de una vez, torna improcedente el amparo, en los términos del numeral 1° del artículo 6° del Decreto 2591 de 1991. Tal característica supone, por un lado, que se haya hecho uso de todas las herramientas judiciales al alcance de quien reclama el amparo; por el otro, que la cuestión debatida ante el juez constitucional, se ponga primero bajo la mirada del juez natural, para que, previo análisis del asunto, resuelva si quien se cree agraviado en el proceso tiene razón; y en tercer lugar, que el proceso no se halle en trámite, pues estándolo, es dentro del mismo, como reflejo de lo anterior, que debe solucionarse el problema de orden fundamental.”

(…)

“Descendiendo al caso concreto, se tiene que el Juzgado Tercero Civil del Circuito de Pereira, rechazó por falta de competencia la acción popular que el actor presentó contra AUDIFARMA sede Bogotá DC, pues es allí donde se produce el hecho que amenaza el derecho colectivo y ordenó la remisión del asunto al Juzgado Civil del Circuito -Reparto- de Bogotá DC. Contra esa decisión el accionante interpuso recursos de reposición y apelación; el primero se despachó desfavorablemente y el segundo se negó, por la limitante que trae la Ley 472 de 1998.

Lo cierto es que ante una decisión de esa naturaleza lo que queda es remitir el expediente al juez que se estima competente, como en este caso ocurrió, para que decida si asume la competencia o si también la reniega, en cuyo evento, tendría que generar el conflicto respectivo que, para una situación como la presente, correspondería definir a la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia.

De donde surge que la acción popular está en trámite y como la cuestión planteada carece de una relevancia tal que implique la injerencia directa del juez constitucional, pues no se evidencian circunstancias especiales que así lo aconsejen, es dentro de ellas mismas que debe ventilarse lo pertinente que, incluso, podría alegar la misma entidad demandada por vía de excepción.

La improcedencia anunciada, subsume las demás solicitudes impetradas, atañederas a que se conmine al despacho judicial a realizar la publicación de aviso a la comunidad sobre la acción popular por determinado medio, notificar de oficio, se entiende, a la parte allí demandada y para que se le ordene concederle amparo de pobreza, como quiera que, ante la declaratoria de incompetencia, nada de lo solicitado puede tener, de momento, eco alguno.”

**Citación jurisprudencial:** Sentencia T-022 de 2016 que alude a la C-590 de 2005. / Sentencia C-543-92. / Sentencia T-086 de 2007. / Sentencia T-211 de 2009. / Sentencia T-396 de 2014

Subsidiariedad: sentencias T-083 de 2007, T-1103 y 076 de 2003, T-1316 de 2001, T-482 de 2001, T-977 de 2001, T-690 de 2001, T-256 de 2001, T-189 de 2001, T-163 de 2001, T-1116 de 2000, T-886 de 2000, T-612 de 2000, T-618 de 1999, T-325 de 1999, T-214 de 1999, T-718 de 1998, T-116 de 1998, T-009 de 1998, T-637 de 1997, T-456 de 1994 y T-426 de 1992, entre otras.

------------------------------------------------------------------------------------------------------

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL**

 **SALA DE DECISIÓN CIVIL FAMILIA**

Magistrado: Jaime Alberto Saraza Naranjo

Pereira, octubre veintiocho de dos mil dieciséis

Expediente: 66001-22-13-000-2016-00951-00 Acta N° 517 de octubre 28 de 2016

Decide la Sala la acción de tutela promovida por **Andrés Felipe Morales** contra el **Juzgado Tercero Civil del Circuito** local,a la que fueron vinculados la **Defensoría del Pueblo** y el **Ministerio Público.**

#### **ANTECEDENTES**

Andrés Felipe Morales, quien actúa en su propio nombre, presentó acción de tutela contra el Juzgado Tercero Civil del Circuito de esta ciudad, en la que aduce la violación de los derechos *“al debido proceso, la igualdad y la debida administración de justicia”,* cuya protección depreca, y pide que se ordene al tutelado dar trámite a su acción popular concediéndole amparo de pobreza, dar aplicación al artículo 5 de la Ley 472 de 1998; de igual manera, que se escanee copia de la tutela y del fallo a un correo electrónico; se anexe copia de la misma a dicha demanda.

 Dijo en su escrito que presentó acción popular que quedó radicada en el despacho judicial demandado con el número *“2016-109”,* la que fue rechazada con el argumento de que la presunta vulneración del derecho colectivo ocurre en otro sitio, pero olvida que el domicilio principal de Audifarma está en esta ciudad y que se amparó en el artículo 16 de la Ley 472 de 1998 sin tener en cuenta que no puede convertirse en la sucedánea de su elección; presentó recurso de reposición y en subsidio el de apelación, pero no se repuso y se negó la admisión de la demanda.

 En este mismo acápite solicitó que se ordene a la demandada informar a la comunidad sobre la acción popular por medio de la emisora de la Policía Nacional o en la página web de la Rama Judicial, así como para que se ordene notificar a la demandada en dicha acción como lo disponen los artículos 5 y 55 de la ley 472; se le conceda igualmente allí amparo de pobreza por no tener vínculo laboral.

 Siguió su relato para expresar que la accionada toma una postura subjetiva y personal, desconociendo el precedente judicial de la Corte Suprema de Justicia y dilatando lo concerniente.

Se dispuso el trámite respectivo y la vinculación del Ministerio Público y la Defensoría del Pueblo. La funcionaria accionada remitió algunas copias tomadas del archivo, sin que por ello fuera posible enviar las constancias de notificación y ejecutoria de autos, ni informar si el accionante solicitó amparo de pobreza, por cuanto el asunto fue remitido a la Oficina Judicial de Bogotá para ser repartido entre los Jueces Civiles del Circuito de esa ciudad. Por su parte la Procuraduría señaló que su intervención está restringida a la protección de derechos colectivos dentro de la actuación que le sea notificada.

Con la información solicitada por el Juzgado accionado se solicitó que por intermedio de la Oficina de Reparto de Bogotá, se enterara del asunto al despacho judicial al que le fue asignada la respectiva acción popular, y se le concedió término para que se pronunciara de frente a la vinculación que se le hizo.

**CONSIDERACIONES**

La acción de tutela se constituye en un medio ágil y expedito para que toda persona pueda reclamar ante los jueces, en cualquier momento y lugar, la protección de sus derechos fundamentales, si ellos son vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de una autoridad pública y, en determinados casos, por particulares.

Se acude en esta oportunidad en procura de los derechos fundamentales *“al debido proceso, igualdad y debida administración de justicia”*, bajo la premisa del aparente desconocimiento de la regla contenida en el artículo 16 de la Ley 472 de 1998.

Reiteradamente se ha expuesto que a pesar de la inexequibilidad de las normas que en el Decreto 2591 de 1991 preveían la acción de tutela contra providencias judiciales[[1]](#footnote-1), tal mecanismo se abre paso en aquellos eventos en los que se incurra en una vía de hecho, o como se denominan ahora, criterios de procedibilidad de la acción de tutela contra decisiones de los jueces, en que solo cabe un amparo de esta naturaleza en la medida en que concurra alguna de las causales generales o específicas, delineadas por la Corte Constitucional en múltiples ocasiones. Sobre ellas, recientemente, en la sentencia T-022 de 2016, aludiendo a la C-590 de 2005, recordó que las primeras obedecen a que (i) el asunto tenga relevancia constitucional; (ii) que se hayan agotado los recursos judiciales ordinarios y extraordinarios; (iii) que se cumpla el requisito de la inmediatez; (iv) que la irregularidad procesal tenga incidencia en la decisión de fondo; (v) que los hechos hayan sido cuestionados dentro del proceso; y (vi) que el fallo censurado no sea de tutela. Y en cuanto a las segundas, es decir, las causales específicas, se compendian en los defectos (i) orgánico, (ii) sustantivo, (iii) procedimental, y (iv) fáctico; así como en (v) el error inducido, (vi) la decisión sin motivación; (vii) la violación directa de la Constitución; y (viii) el desconocimiento de precedentes.

Para la Sala se incumple el requisito general de la subsidiariedad, cuya ausencia, para decirlo de una vez, torna improcedente el amparo, en los términos del numeral 1° del artículo 6° del Decreto 2591 de 1991. Tal característica supone, por un lado, que se haya hecho uso de todas las herramientas judiciales al alcance de quien reclama el amparo; por el otro, que la cuestión debatida ante el juez constitucional, se ponga primero bajo la mirada del juez natural, para que, previo análisis del asunto, resuelva si quien se cree agraviado en el proceso tiene razón; y en tercer lugar, que el proceso no se halle en trámite, pues estándolo, es dentro del mismo, como reflejo de lo anterior, que debe solucionarse el problema de orden fundamental.

Al respecto, dijo la Corte Constitucional, en uno de tantos pronunciamientos sobre el particular, que:

Hechas las anteriores precisiones es dable establecer que el principio de subsidiariedad de la acción de tutela envuelve tres características importantes que llevan a su improcedencia contra providencias judiciales, a saber: (i) el asunto está en trámite; (ii) no se han agotado los medios de defensa judicial ordinarios y extraordinarios; y (iii) se usa para revivir etapas procesales en donde se dejaron de emplear los recursos previstos en el ordenamiento jurídico. En tal sentido se desarrollará cada uno de ellos.

***5.1. Improcedencia de la acción de tutela contra providencia judicial cuando el proceso aún se encuentra en trámite.***

La Corte Constitucional ha señalado que el requisito de subsidiariedad cuando se atacan decisiones judiciales, se puede presentar en dos escenarios: (i) cuando el proceso ha concluido; o (ii) se encuentra en curso. En el segundo de los escenarios, la intervención del juez constitucional está vedada en principio, toda vez que la acción de tutela no constituye un mecanismo alternativo o paralelo para resolver problemas jurídicos que deben ser resueltos al interior del trámite ordinario. Sobre el particular en la sentencia T-113 de 2013 se consignó:

“En efecto, al estudiar el requisito de subsidiariedad en estos casos se pueden presentar dos escenarios: i) que el proceso haya concluido[[2]](#footnote-2); o ii) que el proceso judicial se encuentre en curso[[3]](#footnote-3). Lo anterior constituye un factor para diferenciar el papel del juez constitucional en cada caso, de una parte, si se enfrenta a la revisión de la actuación judicial de un proceso concluido deberá asegurarse que la acción de amparo no se está utilizando para revivir oportunidades procesales vencidas, que se agotaron todos los recursos previstos por el proceso judicial para cuestionar las decisiones impugnadas y que no se emplea la acción de amparo como una instancia adicional. De otra parte, si el proceso se encuentra en curso la intervención del juez constitucional está en principio vedada, pues como se sabe la acción de tutela no es un mecanismo alternativo o paralelo pero puede resultar necesaria para evitar un perjuicio irremediable que comprometa la vulneración de derechos fundamentales.”

En tal sentido, la Corte ha sido enfática al considerar que la acción de tutela no es un mecanismo alternativo o paralelo en la resolución de conflictos, por lo que no es dable la intromisión de la jurisdicción constitucional en la órbita propia de la justicia ordinaria sino cuando se presentan unas especialísimas circunstancias que hacen procedente el amparo[[4]](#footnote-4)…[[5]](#footnote-5)

Descendiendo al caso concreto, se tiene que el Juzgado Tercero Civil del Circuito de Pereira, rechazó por falta de competencia la acción popular que el actor presentó contra AUDIFARMA sede Bogotá DC, pues es allí donde se produce el hecho que amenaza el derecho colectivo y ordenó la remisión del asunto al Juzgado Civil del Circuito -Reparto- de Bogotá DC. Contra esa decisión el accionante interpuso recursos de reposición y apelación; el primero se despachó desfavorablemente y el segundo se negó, por la limitante que trae la Ley 472 de 1998.

Lo cierto es que ante una decisión de esa naturaleza lo que queda es remitir el expediente al juez que se estima competente, como en este caso ocurrió, para que decida si asume la competencia o si también la reniega, en cuyo evento, tendría que generar el conflicto respectivo que, para una situación como la presente, correspondería definir a la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia.

De donde surge que la acción popular está en trámite y como la cuestión planteada carece de una relevancia tal que implique la injerencia directa del juez constitucional, pues no se evidencian circunstancias especiales que así lo aconsejen, es dentro de ellas mismas que debe ventilarse lo pertinente que, incluso, podría alegar la misma entidad demandada por vía de excepción.

 La improcedencia anunciada, subsume las demás solicitudes impetradas, atañederas a que se conmine al despacho judicial a realizar la publicación de aviso a la comunidad sobre la acción popular por determinado medio, notificar de oficio, se entiende, a la parte allí demandada y para que se le ordene concederle amparo de pobreza, como quiera que, ante la declaratoria de incompetencia, nada de lo solicitado puede tener, de momento, eco alguno.

 En cuanto a las “*pretensiones*” de que se escanee su tutela y se remita copia del fallo a su correo electrónico, se tiene que de todo lo actuado se le envía copia al que fue suministrado para recibir notificaciones personales. Por infundada, se negará la solicitud de que se ordene aportar copia de la tutela a la respectiva acción popular.

 Por último,se absolverá a las demás entidades involucradas, ya que no advierte trasgresión o amenaza alguna de su parte.

**DECISIÓN**

En armonía con lo dicho, la Sala Civil Familia del Tribunal Superior de Pereira, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, **DECLARA IMPROCEDENTE** el amparo impetrado por **Andrés Felipe Morales** contra el **Juzgado Tercero Civil del Circuito de Pereira.**

Se **niega** la solicitud de que se ordene aportar copia de la tutela a la respectiva acción popular.

Se absuelve a las demás entidades involucradas.

Notifíquese la decisión a las partes en la forma prevista en el artículo 5º del Decreto 306 de 1992 y si no es impugnada remítase a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

Sin más trámite archívese el expediente, en caso de no impugnación, ni revisión por parte de la citada Corporación.

Los Magistrados,

**JAIME ALBERTO SARAZA NARANJO**

**CLAUDIA MARÍA ARCILA RÍOS DUBERNEY GRISALES HERRERA**

1. Sentencia C-543-92 [↑](#footnote-ref-1)
2. Sentencia T-086 de 2007. [↑](#footnote-ref-2)
3. En la sentencia T-211 de 2009, la Sala precisó: *“(…) el amparo constitucional no se ha constituido como una instancia adicional para decidir conflictos de rango legal, ni para que los ciudadanos puedan subsanar las omisiones o los errores cometidos al interior de un proceso. En otras palabras, la Corte ha sostenido que la acción de tutela no es un medio alternativo, ni complementario, ni puede ser estimado como último recurso de litigio.*” [↑](#footnote-ref-3)
4. Sobre el particular pueden verse las sentencias T-083 de 2007, T-1103 y 076 de 2003, T-1316 de 2001, T-482 de 2001, T-977 de 2001, T-690 de 2001, T-256 de 2001, T-189 de 2001, T-163 de 2001, T-1116 de 2000, T-886 de 2000, T-612 de 2000, T-618 de 1999, T-325 de 1999, T-214 de 1999, T-718 de 1998, T-116 de 1998, T-009 de 1998, T-637 de 1997, T-456 de 1994 y T-426 de 1992, entre otras. [↑](#footnote-ref-4)
5. Sentencia T-396 de 2014 [↑](#footnote-ref-5)