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 Sala.

  
REPUBLICA DE COLOMBIA

RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL

SALA DE DECISIÓN CIVIL –FAMILIA – DISTRITO DE PEREIRA

DEPARTAMENTO DE RISARALDA

Providencia : Sentencia – 1ª instancia - 22 de mayo de 2017

Proceso : Acción de Tutela – Declara improcedentes los amparos

Accionante : Javier Elías Arias Idárraga

Accionado (s) : Juzgado Civil del Circuito de Dosquebradas, R. y otros

Vinculado (s) : Defensoría del Pueblo, Regional Risaralda y otros

Radicación : 2017-00450-00, 2017-00452 y 2017-00456-00

Magistrado Ponente : Duberney Grisales Herrera

Acta número : 262 de 22-05-2017

**Temas : LEGITIMACIÓN – SUBSIDIARIEDAD.** “El promotor se queja de que el Juzgado tutelado no da impulso oficioso al trámite de las acciones populares (Artículos 5 y 84, Ley 472). Conforme al material probatorio (Disco compacto visible a folio 51, ib.), halla la Sala que en la acción 2009-00255-00 el Juzgado accionado atendiendo las solicitudes del quejoso similares a las pedidas en este amparo, las resolvió en autos del 20-04-2012, 09-10-2012 y 23-08-2016. (Folios 72, 80, 88, del disco compacto visible a folio 51, ib.), entre otros, sin que hayan sido recurridas. En relación a la radicada al No.2009-00257-00, el juzgado se pronunció el 20-04-2012, 03-10-2012 y 07-09-2016, (Folios 91, 79, y 72 del disco compacto visible a folio 51, ib.) frente a las mismas peticiones; decisiones que tampoco fueron objeto de recurso alguno. Bajo esta óptica, se tiene que en el asunto constitucional el accionante pretermitió agotar el recurso de reposición frente a los aludidos proveídos (Artículo 36, Ley 472), cuando ese era el mecanismo ordinario y expedito que tenía para que el estrado judicial reconsiderara su decisión, si es que disentía de ella. (…) En cuanto a las solicitudes de desistimiento, se advierte que no es este medio para realizar ese tipo de solicitudes, que deben dirigirse directamente a la autoridad competente, quien las resolverá conforme el procedimiento legal. Evidencia entonces, la Sala la falta de agotamiento del supuesto de subsidiariedad, como ha explicado la CC, que reiteradamente ha referido que la acción de tutela mal puede implementarse como medio para sustituir los mecanismos ordinarios de defensa, cuando por negligencia, descuido o incuria no fueron utilizados, (…)”.

Pereira, R., veintidós (22) de mayo de dos mil diecisiete (2017).

1. EL ASUNTO POR DECIDIR

El amparo constitucional de la referencia, adelantadas las debidas actuaciones con el trámite preferente y sumario, sin que se evidencien causales de nulidad que las invaliden.

1. LA SÍNTESIS DE LOS SUPUESTOS FÁCTICOS RELEVANTES

Expresó el actor en su queja que en las acciones populares radicadas a los Nos.2009-00257-00, 2009-00255-00 y 2009-00244-00, el Juzgado tutelado se niega aplicar lo dispuesto en los artículos 5 y 84 de la Ley 472; y el Procurador delegado no prueba las gestiones realizadas para proteger sus garantías procesales (Folios 1, 3 y 5, este cuaderno).

1. LOS DERECHOS INVOCADOS

De acuerdo a los escritos allegados por el actor, se infiere la presunta vulneración de las garantías procesales y debido proceso (Folios 1, 3 y 5, este cuaderno).

1. LA PETICIÓN DE PROTECCIÓN

Se pretende que: (i) Se ordene al juzgado aceptar el desistimiento de las acciones populares porque se cansó de estar insistiendo en que se les dé impulso oficioso; (ii) Se remitan copias con destino a las Salas Administraba y Disciplinaria del CSJ y la Procuraduría General de la Nación, para que inicien investigación respecto del trámite dado por el accionado a las acciones populares y la intervención por parte de la Defensoría del Pueblo de Caldas y el Ministerio Público; (iii) Se ordene expedir copias de las tutelas para que obren en los asuntos populares; y, (iv) Se ordene al Procurador que pruebe las actuaciones realizadas para proteger sus garantías procesales (Folios 1, 3 y 5, este cuaderno).

1. LA SÍNTESIS DE LA CRÓNICA PROCESAL

En reparto ordinario del 26-04-2017 se asignaron a este Despacho las acciones de tutela, luego de subsanadas las peticiones por parte del actor, con auto del 08-05-2017 se admitieron y acumularon, se ordenó vincular a quienes se estimó conveniente y se dispuso notificar a la partes, entre otros ordenamientos (Folios 12 a 14, ibídem). Fueron debidamente enterados los extremos de la acción (Folios 15 a 19, ibídem). Contestaron la Procuraduría General de la Nación, en adelante PGN, Regional Risaralda (Folio 20, ibídem.). El municipio de Dosquebradas (Folios 28 a 29, ib.). Consejo Seccional de la Judicatura de Risaralda (Folios 36 a 37, ib.), y la Defensoría del Pueblo, Regional Manizales.

1. LA SINOPSIS DE LAS RESPUESTAS

La PGN, Regional Risaralda y la Alcaldía de Dosquebradas, adujeron que la situación alegada es ajena a sus funciones, y que es al Juzgado accionado al que le corresponde tramitar la acción popular y tomar las decisiones respectivas, por lo tanto, no se les puede imputar responsabilidad alguna. Solicitaron su desvinculación (Folios 20 y 28 a 29, ib.). El CSJ Seccional Risaralda informó que el accionante no ha solicitado vigilancias administrativas para las acciones populares relacionadas y que los hechos relatados son ajenos a esa Corporación; pidió su desvinculación (Folios 36 a 37, ib.). La Defensoría del Pueblo, Regional Manizales, refirió que como no se cumplen los requisitos generales para que proceda la acción ni el actor probó en qué consiste el perjuicio remediable, solicitó declarar improcedente el asunto (Folios 43 a 44, ib.).

El despacho judicial accionado narró que en las acciones populares Nos.2009-00244-00, 2009-00255-00 y 2009-002547-00 está pendiente que se surta la notificación personal a la parte accionada, requeridos en autos proferidos el 23-03-2017 y 14-03-2017 (Folios 27 y 50 a 51, ib.).

1. LA FUNDAMENTACIÓN JURÍDICA PARA DECIDIR
   1. La competencia. Este Tribunal es competente para conocer las acciones en razón a que es el superior jerárquico del Juzgado accionado.
   2. El problema jurídico a resolver. ¿El Juzgado y la Sala Administrativa del CSJ, Seccional Risaralda han vulnerado o amenazado los derechos fundamentales del accionante, según lo expuesto en los escritos de tutela?
   3. Los presupuestos generales de procedencia
      1. La legitimación en la causa.

Se cumple la legitimación por activa dado que el accionante promovió las acciones populares radicadas a los Nos.2009-00255-00 y 2009-00257-00 en las que se reprocha la falta al debido proceso. Y por pasiva, lo es el Juzgado Civil del Circuito de Dosquebradas, al ser la autoridad judicial que conoce los juicios; también la Sala Administrativa del CSJ, Seccional Risaralda porque es la autoridad competente de ejercer la vigilancia judicial administrativa en procesos.

Se advierte que en relación al trámite popular radicado al No.2009-00244-00, donde los accionantes son Gerardo Alberto Ramírez Rivera, Guillermo Castañeda Sandoval, Juan David López Gómez y Carlos Alberto Núñez Martínez, contra la Cámara de Comercio de Dosquebradas, el actor no figura como parte ni coadyuvante. En cuanto a la PGN, Regional Risaralda, se tiene que tampoco ha participado en ninguna de las acciones populares. Al respecto la autorizada doctrina de la CC, constitutiva de precedente vertical, ha referido con relación a este requisito de procedibilidad[[1]](#footnote-1):

La legitimación en la causa es un presupuesto de la sentencia de fondo porque otorga a las partes el derecho a que el juez se pronuncie sobre el mérito de las pretensiones del actor y las razones de la oposición por el demandado, mediante sentencia favorable o desfavorable. Es una calidad subjetiva de las partes en relación con el interés sustancial que se discute en el proceso. Por tanto, cuando una de las partes carece de dicha calidad o atributo, no puede el juez adoptar una decisión de mérito y debe entonces simplemente declararse inhibido para fallar el caso de fondo.

… la legitimación en la causa como requisito de procedibilidad exige la presencia de un nexo de causalidad entre la vulneración de los derechos del demandante, y la acción u omisión de la autoridad o el particular demandado, vínculo sin el cual la tutela se torna improcedente. La sublínea es de esta Sala.

Esta doctrina constitucional la comparte y la ha reiterado la CSJ en su jurisprudencia[[2]](#footnote-2). Adicionalmente, en lo atinente a la tutela contra actuaciones o providencias dictadas al interior de un proceso, la CSJ[[3]](#footnote-3) ha dicho que “*«cualquier actuación, sin importar el sentido y el alcance de la misma, derivada de aquéllas diligencias judiciales, cuando se someta a examen en el escenario de la tutela, por considerar que se vulneró algún derecho fundamental, ha de ser impetrada por quienes allí intervinieron como terceros reconocidos o participaron en calidad de parte». (CSJ STC, 6 mar 2012, Rad. 00357-00)”.*

Así las cosas, se declarará improcedente el amparo radicado al No.2017-00456-00, porque el accionante carece de legitimación por activa, ya no figura como parte ni tercero interviniente en la mentada acción popular; igual sucede respecto de la Procuraduría General de la Nación, Regional Risaralda, por carecer de legitimación por pasiva, toda vez que en ninguno de los tramites cuestionados en las tutelas ha sido notificada, muy a pesar de que así parezca inferirse de la respuesta (Folio 20, ib.), pues las copias del proceso revelan una situación diferente (Disco compacto visible a folio 51, ib.).

* + 1. Las sub-reglas de análisis en la procedibilidad frente a decisiones judiciales

Desde la sentencia C-543 de 1992, que examinó en constitucionalidad, los artículos 11, 12 y 40 del Decreto 2591 de 1991, declarados ajustados a la Carta, inicia la línea jurisprudencial en torno a la tutela contra providencias judiciales, que ha evolucionado hasta una re-definición dogmática entre 2003 y 2005[[4]](#footnote-4), básicamente sustituyó la expresión “vías de hecho” por la de “causales genéricas de procedibilidad” y ensanchó las causales especiales, pasando de cuatro (4) a ocho (8). En el mismo sentido Quiroga Natale[[5]](#footnote-5).

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[[6]](#footnote-6).

Los requisitos generales de procedibilidad, explicados en amplitud en la sentencia C-590 de 2005[[7]](#footnote-7) y reiterados en la consolidada línea jurisprudencial de la CC[[8]](#footnote-8)-[[9]](#footnote-9) (2017) 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[[10]](#footnote-10).

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[[11]](#footnote-11) y Quinche Ramírez[[12]](#footnote-12).

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

La acción de tutela, se halla prescrita en el artículo 86 de la CP, 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 (…)”[[13]](#footnote-13).*

Conforme a lo sostenido por la CC[[14]](#footnote-14), 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”*[[15]](#footnote-15). Además, ha sido reiterativa en su criterio[[16]](#footnote-16).También la CSJ se ha referido al tema[[17]](#footnote-17), prohija la improcedencia de la tutela por aplicación del principio de subsidiariedad.

1. EL CASO CONCRETO QUE SE ANALIZA
   1. La subsidiariedad

Dado 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 concentrará en la subsidiariedad, porque es el elemento que se echa de menos, pues la acción de tutela no puede implementarse como mecanismo alternativo o paralelo para resolver problemas jurídicos que deben ser resueltos al interior del trámite ordinario[[18]](#footnote-18).

El promotor se queja de que el Juzgado tutelado no da impulso oficioso al trámite de las acciones populares (Artículos 5 y 84, Ley 472). Conforme al material probatorio (Disco compacto visible a folio 51, ib.), halla la Sala que en la acción 2009-00255-00 el Juzgado accionado atendiendo las solicitudes del quejoso similares a las pedidas en este amparo, las resolvió en autos del 20-04-2012, 09-10-2012 y 23-08-2016. (Folios 72, 80, 88, del disco compacto visible a folio 51, ib.), entre otros, sin que hayan sido recurridas.

En relación a la radicada al No.2009-00257-00, el juzgado se pronunció el 20-04-2012, 03-10-2012 y 07-09-2016, (Folios 91, 79, y 72 del disco compacto visible a folio 51, ib.) frente a las mismas peticiones; decisiones que tampoco fueron objeto de recurso alguno.

Bajo esta óptica, se tiene que en el asunto constitucional el accionante pretermitió agotar el recurso de reposición frente a los aludidos proveídos (Artículo 36, Ley 472), cuando ese era el mecanismo ordinario y expedito que tenía para que el estrado judicial reconsiderara su decisión, si es que disentía de ella. Al respecto ha dicho la CSJ[[19]](#footnote-19):

…y, no se diga que el recurso de reposición es ineficaz porque el funcionario que emitió el proveído recurrido es quien lo resuelve, ya que de aceptarse tal aserto lo que se pondría en entredicho sería la idoneidad y utilidad de dicho medio impugnativo, supuestamente porque la autoridad judicial, en principio, no variaría su decisión, razonamiento que la Corte considera deleznable, si se tiene en cuenta que lo que animó al legislador para instituirlo como mecanismo de defensa fue el de brindarle al juez de conocimiento una oportunidad adicional para que revise su determinación y, si hubiere lugar a ello, que la enmiende, propósito que, aparte de acompasar con los principios de economía y celeridad procesal, asegura desde un comienzo el derecho de contradicción de los sujetos intervinientes, especialmente en asuntos que se tramitan en única instancia…

En cuanto a las solicitudes de desistimiento, se advierte que no es este medio para realizar ese tipo de solicitudes, que deben dirigirse directamente a la autoridad competente, quien las resolverá conforme el procedimiento legal.

Evidencia entonces, la Sala la falta de agotamiento del supuesto de subsidiariedad, como ha explicado la CC, que reiteradamente ha referido que la acción de tutela mal puede implementarse como medio para sustituir los mecanismos ordinarios de defensa, cuando por negligencia, descuido o incuria no fueron utilizados[[20]](#footnote-20),

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[[21]](#footnote-21) de tal modo que amerite un análisis flexible del requisito de procedibilidad echado de menos.

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 las acciones popular no agotó los mecanismos ordinarios frente a las decisiones proferidas por el accionado y tampoco presentó escritos de desistimiento.

* 1. La inexistencia de hechos

De otro lado, halla la Sala que deben negarse los amparos constitucionales frente a la Sala Administrativa del CSJ, Seccional Risaralda, por la evidente ausencia de los supuestos hechos vulneradores o amenazantes de los derechos fundamentales invocados; en efecto, el accionante omitió allegar los documentos que acreditaran la presentación de las solicitudes de vigilancia administrativa, requeridos en el auto admisorio (Folio 13, vuelto, ib.), y por el contrario el CSJ fue claro en afirmar que no ha recibido petición alguna (Folio 36, ib.).

1. LAS CONCLUSIONES

Con fundamento en las consideraciones expuestas se declararán improcedentes los amparos constitucionales frente al Juzgado Civil del Circuito de Dosquebradas y la PGN, Regional Risaralda, y se negarán contra la Sala Administrativa del CSJ, Seccional Risaralda.

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pereira, Risaralda, 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 improcedentes los amparos constitucionales presentados por el señor Javier Elías Arias Idárraga contra el Juzgado Civil del Circuito de Dosquebradas y la PGN, Regional Risaralda.
2. NEGAR las tutelas propuestas frente a la Sala Administrativa del CSJ, Seccional Risaralda.
3. NOTIFICAR esta decisión a todas las partes, por el medio más expedito y eficaz.
4. REMITIR este expediente, a la CC 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/LSCL/2017

1. CC. T-928 de 2012, reiterada en la T-464 de 2013. [↑](#footnote-ref-1)
2. CSJ, Sala Civil. Sentencia CSJ STC del 13-12-2011, radicado No.00284-02; reiterada en STC5313-2015, STC5520-2015, STC2344-2016, entre otras. [↑](#footnote-ref-2)
3. CSJ, Sala Civil. STC15561-2015. [↑](#footnote-ref-3)
4. QUINCHE R., Manuel F. Vías de hecho, acción de tutela contra providencias, Editorial Temis SA, Bogotá, 2013, p.103. [↑](#footnote-ref-4)
5. QUIROGA N., Édgar A. Tutela contra decisiones judiciales, Universidad Santo Tomás y editorial Ibáñez, Bogotá DC, 2014, p.83. [↑](#footnote-ref-5)
6. CC. T-917 de 2011. [↑](#footnote-ref-6)
7. CC. C-590 de 2005. [↑](#footnote-ref-7)
8. CC. SU-222 de 2016. [↑](#footnote-ref-8)
9. CC. T-137 de 2017. [↑](#footnote-ref-9)
10. CC. T-307 de 2015. [↑](#footnote-ref-10)
11. 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-11)
12. QUINCHE R., Manuel F. La acción de tutela, el amparo en Colombia, Bogotá DC, 2011, p.233-285. [↑](#footnote-ref-12)
13. CC. T-134 de 1994. [↑](#footnote-ref-13)
14. CC. T-103 de 2014. [↑](#footnote-ref-14)
15. CC. T-567 de 1998. [↑](#footnote-ref-15)
16. CC. T-662 de 2013, T-037 de 2016, T-120 de 2016, T-001 de 2017, T-038 y 106 de 2017. [↑](#footnote-ref-16)
17. CSJ, Civil. Sentencias del 02-09-2014, MP: Margarita Cabello B., No.23001-22-14-000-2014-00097-01; STC6121-2015, STC3931-2016 y STC2349-2017. [↑](#footnote-ref-17)
18. CC. T-103 de 2014 y SU-297 de 2015. [↑](#footnote-ref-18)
19. CSJ, Civil. STC2349-2017. [↑](#footnote-ref-19)
20. CC. T-396 de 26-06-2014. [↑](#footnote-ref-20)
21. CC. T-717 de 2011. [↑](#footnote-ref-21)