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.

Providencia: Sentencia – 1ª instancia – 12 de abril de 2018

Proceso: Acción de Tutela – Conflicto de competencia - Subsidiariedad – Improcedente

Radicación Nro. : 2018-00084-00 y 2018-00090-00 (Interna No.84)

Accionante: Rodolfo Morales Herrera

Accionado: Juzgado Quinto Civil del Circuito de

Magistrado Ponente: DUBERNEY GRISALES HERRERA

**Temas: DEBIDO PROCESO JUDICIAL / ACCIONES POPULARES / CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA / SUBSIDIARIEDAD / PREMATURA / IMPROCEDENTE -** En los presentes asuntos, luce evidente que los petitorios constitucionales fueron anticipados, comoquiera que se radicaron el mismo día (23-03-2017) en que se notificaron por estado los proveídos mediante los cuales se rechazaron por competencia las acciones populares y se ordenó su reparto entre los Juzgados Civiles del Circuito de Ibagué y de Buga (Folios 16 y 20, ib.), sin que el actor tuviera a bien ejercer el mecanismo ordinario con que contaba (Artículos 36, Ley 472 y 318, CGP) (Folio 15, ib.).

También se arriba a la misma conclusión, en consideración a que aún está pendiente que los despachos judiciales a los que se les asignen los asuntos decidan avocar su conocimiento o formular el conflicto de competencia, proveídos que igualmente pueden ser recurridos en la oportunidad debida. Fácil se aprecia que las tutelas fueron prematuras puesto que los juicios populares todavía están en trámite.

****REPUBLICA DE COLOMBIA

RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL

SALA DE DECISIÓN CIVIL –FAMILIA – DISTRITO DE PEREIRA

DEPARTAMENTO DE RISARALDA

Asunto : Sentencia de tutela en primera instancia

Accionante : Rodolfo Morales Herrera

Accionado (s) : Juzgado Quinto Civil del Circuito de Pereira

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

Radicación : 2018-00084-00 y 2018-00090-00 (Interna No.84)

Temas : Subsidiariedad – Improcedencia - Prematura

Magistrado Ponente : Duberney Grisales Herrera

Acta número : 101 de 12-04-2018

Pereira, r. doce (12) de abril de dos mil dieciocho (2018).

1. EL ASUNTO POR DECIDIR

Los amparos constitucionales de la referencia, adelantadas las debidas actuaciones con el trámite preferente y sumario, sin que se evidencien causales de nulidad que los invaliden.

1. LA SÍNTESIS FÁCTICA

Expresó el actor que el Juzgado de conocimiento en las acciones populares Nos.2018-00200-00 y 2018-00194-00 propuso conflicto de competencia, sin tener en cuenta que no puede convertirse en sucedáneo de la elección del promotor, además debió inadmitirlas porque carecían de las copias para traslado y archivo (Folios 1 y 6, este cuaderno).

1. LOS DERECHOS INVOCADOS

Los artículos 13 y 29, CP, y 18, Ley 472 (Folios 1 y 6, este cuaderno).

1. LA PETICIÓN DE PROTECCIÓN

Pretende que se ordene al accionado: (i) Declarar la nulidad de los autos que generaron los conflictos de competencia; e (ii) Inadmitir la acción popular No.2018-00194-00 (Folios 1 y 6, este cuaderno).

1. EL RESUMEN DE LA CRÓNICA PROCESAL

En reparto ordinario del 23-03-2018 se asignaron a este Despacho, con providencia del 02-04-2018 se acumularon, se admitieron, se vinculó a quienes se estimó conveniente y se dispuso notificar a la partes, entre otros ordenamientos (Folios 9 y 10, ibídem). Fueron debidamente enterados los extremos de la acción (Folios 11 a 14, ibídem). Contestaron el Juzgado accionado (Folio 15, ibídem) y la Procuraduría General de la Nación, Regional Valle del Cauca (PGNRV) (Folios 26 y 27, ibídem). El despacho judicial arrimó la documentación requerida (Folios 16 a 23, ib.).

1. LA SINOPSIS DE LA RESPUESTA

La *a quo* refirió que rechazó las acciones populares por falta de competencia, puesto que en los escritos introductorios se adujo que los hechos violatorios de los derechos colectivos tuvieron ocurrencia en otras municipalidades. Agregó que ninguno de los autos ha sido recurrido y solicitó declarar improcedente las tutelas (Folio 15, ib.). La PGNRV alegó la falta de legitimación en la causa y pidió negar las pretensiones en su contra. También anotó que el amparo es improcedente frente al juzgado accionado porque el actor no ha controvertido sus decisiones al interior de los trámites populares (Folios 26 y 27, 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 Juzgado Quinto Civil del Circuito de Pereira.
   2. El problema jurídico a resolver. ¿El Juzgado ha 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 actor instauró las acciones populares donde se reprocha la falta al debido proceso. Y por pasiva, lo es el accionado, porque es la autoridad judicial que conoce los juicios.
      2. 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[[1]](#footnote-1), 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[[2]](#footnote-2).

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[[3]](#footnote-3).

Los requisitos generales de procedibilidad, explicados en amplitud en la sentencia C-590 de

2005[[4]](#footnote-4) y reiterados en la consolidada línea jurisprudencial de la CC[[5]](#footnote-5) (2017)[[6]](#footnote-6) 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[[7]](#footnote-7).

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[[8]](#footnote-8) y Quinche Ramírez[[9]](#footnote-9).

* + 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 (…)”[[10]](#footnote-10).*

Conforme a lo sostenido por la CC[[11]](#footnote-11), 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”*[[12]](#footnote-12).

Además, ha sido reiterativa en su criterio[[13]](#footnote-13).También la CSJ se ha referido al tema[[14]](#footnote-14), prohija la improcedencia de la tutela por aplicación del principio de subsidiariedad.

1. EL CASO CONCRETO MATERIA DE ANÁLISIS

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 y resulta suficiente para el fracaso de los amparos, toda vez que la acción de tutela no puede implementarse como mecanismo alternativo o paralelo para resolver problemas jurídicos que deben ser resueltos en el trámite ordinario[[15]](#footnote-15).

Frente a la subsidieridad, la jurisprudencia de la CC recientemente (02-10-2017)[[16]](#footnote-16) recordó: *“(…) La Corte Constitucional ha señalado que el requisito de subsidiariedad cuando se atacan decisiones judiciales, se analiza de forma diferenciada en los siguientes escenarios: (i) cuando el proceso ha concluido; o (ii) se encuentra en curso[[17]](#footnote-17). En el segundo de ellos, en principio, la intervención del juez constitucional está vedada, 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 (…)”.* (Sublínea fuera de texto). Criterio también expuesto por la CSJ[[18]](#footnote-18).

En los presentes asuntos, luce evidente que los petitorios constitucionales fueron anticipados, comoquiera que se radicaron el mismo día (23-03-2017) en que se notificaron por estado los proveídos mediante los cuales se rechazaron por competencia las acciones populares y se ordenó su reparto entre los Juzgados Civiles del Circuito de Ibagué y de Buga (Folios 16 y 20, ib.), sin que el actor tuviera a bien ejercer el mecanismo ordinario con que contaba (Artículos 36, Ley 472 y 318, CGP) (Folio 15, ib.).

También se arriba a la misma conclusión, en consideración a que aún está pendiente que los despachos judiciales a los que se les asignen los asuntos decidan avocar su conocimiento o formular el conflicto de competencia, proveídos que igualmente pueden ser recurridos en la oportunidad debida. Fácil se aprecia que las tutelas fueron prematuras puesto que los juicios populares todavía están en trámite.

Para la Magistratura no es dable flexibilizar el análisis del requisito echado de menos toda vez que nada se arguyó y menos se acreditó por el accionante, de forma que pudiera estimarse que es una persona que requiere de protección reforzada[[19]](#footnote-19). En ese contexto, los presentes amparos son improcedentes toda vez que se incumple con uno de los siete (7) requisitos generales de procedibilidad, como lo es el de la subsidiariedad.

1. LAS CONCLUSIONES

Con fundamento en las consideraciones expuestas se declararán improcedentes los amparos constitucionales frente al Juzgado Quinto Civil del Circuito de Pereira.

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 improcedentes la tutelas propuestas por el señor Rodolfo Morales Herrera contra el Juzgado Quinto Civil del Circuito de Pereira.
2. NOTIFICAR esta decisión a todas las partes, por el medio más expedito y eficaz.
3. REMITIR este expediente, a la CC para su eventual revisión, de no ser impugnada.
4. ARCHIVAR el expediente, previa anotaciones en los libros radicadores.

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/2018

1. QUINCHE R., Manuel F. Vías de hecho, acción de tutela contra providencias, Editorial Temis SA, Bogotá, 2013, p.103. [↑](#footnote-ref-1)
2. QUIROGA N., Édgar A. Tutela contra decisiones judiciales, Universidad Santo Tomás y editorial Ibáñez, Bogotá DC, 2014, p.83. [↑](#footnote-ref-2)
3. CC. T-917 de 2011. [↑](#footnote-ref-3)
4. CC. C-590 de 2005. [↑](#footnote-ref-4)
5. CC. SU-222 de 2016. [↑](#footnote-ref-5)
6. CC. T-137 de 2017. [↑](#footnote-ref-6)
7. CC. T-307 de 2015. [↑](#footnote-ref-7)
8. 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-8)
9. QUINCHE R., Manuel F. La acción de tutela, el amparo en Colombia, Bogotá DC, 2011, p.233-285. [↑](#footnote-ref-9)
10. CC. T-134 de 1994. [↑](#footnote-ref-10)
11. CC. T-103 de 2014. [↑](#footnote-ref-11)
12. CC. T-567 de 1998. [↑](#footnote-ref-12)
13. CC. SU-210 de 2017, T-181 de 2017, T-233 de 2017, T-323 de 2017, T-001 de 2017, T-038, 106 de 2017, T-037 de 2016, T-120 de 2016 y T-662 de 2013. [↑](#footnote-ref-13)
14. CSJ. STC2349-2017, STC3931-2016, STC6121-2015 y sentencia del 02-09-2014, MP: Margarita Cabello B., No.23001-22-14-000-2014-00097-01; [↑](#footnote-ref-14)
15. CC. T-103 de 2014 y SU-297 de 2015. [↑](#footnote-ref-15)
16. CC. T-600 de 2017. [↑](#footnote-ref-16)
17. CC. T-103 y 396 de 2014, entre otras. [↑](#footnote-ref-17)
18. CSJ. STC3950-2016. [↑](#footnote-ref-18)
19. CC. SU-210 de 2017 y T-717 de 2011. [↑](#footnote-ref-19)