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.

Asunto : Sentencia de tutela en primera instancia

Accionante : Javier Elías Arias Idárraga

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

Vinculado (s) : Juan Morales y otros

Radicación : 2018-00474-00 (Interna No.474)

Magistrado Ponente : Duberney Grisales Herrera

**Temas: DEBIDO PROCESO / TUTELA CONTRA PROVIDENCIA JUDICIAL / INEXISTENCIA DE SITUACIÓN FÁCTICA / SE NIEGA / NO INTERPUSO RECURSO CONTRA DECISIÓN QUE ATACA EN TUTELA / SUBSIDIARIEDAD / IMPROCEDENTE /**

Sin necesidad de verificar la concurrencia de los presupuestos generales de procedencia, advierte esta Magistratura que el presente amparo está destinado al fracaso en cuanto a la notificación por correo electrónico de la admisión de la acción popular No.2018-00378-00, por la evidente ausencia de los hechos vulneradores o amenazantes de los derechos fundamentales expuestos en el petitorio de amparo.

En efecto, revisado el expediente se advierte que el 16-05-2018 el Juzgado accionado accedió a que se efectuará la comunicación del proveído a la parte pasiva por intermedio de ese servicio de red (Folios 11 y 12, este cuaderno), incluso, a estas alturas ya se hizo efectiva (Folio 19, ibídem); por manera que es inviable endilgarle la afectación de derechos fundamentales con ocasión de una decisión inexistente; en consecuencia, se negará este pedimento tutelar.

Ahora, en lo atinente a la publicación del aviso a la comunidad, como quiera que los requisitos generales de procedibilidad de la tutela 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 del amparo, 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.

(…)

Sin lugar a dudas, luce evidente la ausencia del presupuesto de la subsidiariedad. En ese asunto constitucional el accionante pretermitió agotar el recurso de reposición frente a la providencia denegatoria de su pedimento, mecanismo ordinario y expedito con que contaba (Artículos 36, Ley 472). Asimismo, se advierte la defectuosa interposición del único recurso que presentó (Extemporaneidad y falta de interés) (Artículo 318, inciso 3º, CGP), ni siquiera formuló reparo contra el auto que lo desestimó, guardó silencio.

****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 : Javier Elías Arias Idárraga

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

Vinculado (s) : Juan Morales y otros

Radicación : 2018-00474-00 (Interna No.474)

Temas : Ausencia fáctica - Subsidiariedad – Improcedencia

Magistrado Ponente : Duberney Grisales Herrera

Acta número : 249 de 12-07-2018

Pereira, R. doce (12) de julio 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

Mencionó el actor que en la acción popular No.2018-00378-00 la *a quo* no notifica por correo electrónico a la entidad accionada e incumple el artículo 5º, Ley 472 (Folio 1, cuaderno No.1).

1. LOS DERECHOS INVOCADOS

Los artículos 13, 29, 83 y 86 de la CP (Folio 1, este cuaderno).

1. LAS PETICIONES DE PROTECCIÓN

Pretende se ordene al despacho accionado: (i) Notificar a la entidad accionada a su correo electrónico e informar a la comunidad mediante aviso fijado en la página web de la rama judicial; y, (ii) Aplicar los artículos 5º y 21, Ley 472 (Folio 1, este cuaderno).

1. EL RESUMEN DE LA CRÓNICA PROCESAL

En reparto ordinario se asignó a este Despacho, con providencia del 04-07-2018 se admitió y se vinculó a quienes se estimó conveniente, entre otros ordenamientos (Folio 4, ibídem). Fueron debidamente enterados los extremos de la acción (Folios 5 a 7, ibídem). Contestaron el municipio de Pereira (Folios 23 a 27, ibídem) y La Procuraduría General de la Nación, Regional Risaralda (Folio 28, ib.). El despacho judicial arrimó la documentación requerida (Folios 9 a 21, ib.).

1. LAS SINOPSIS DE LAS RESPUESTAS

La Alcaldía de Pereira alegó falta de legitimación en la causa por pasiva (Folios 23 a 27, ib.) y la Procuraduría General de la Nación, Regional Risaralda expresó que la situación alegada es ajena a sus funciones como defensora de los intereses colectivos (Folios 28, ib.). Ambas solicitaron su desvinculación.

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 Cuarto Civil del Circuito de Pereira.

* 1. El problema jurídico a resolver. ¿El Juzgado accionado, ha vulnerado o amenazado los derechos fundamentales del accionante con ocasión del trámite surtido en la acción popular, según lo expuesto en los escritos de tutela?
  2. Los presupuestos generales de procedencia

La legitimación en la causa. Se cumple por activa dado que el actor actúa como coadyuvante en el trámite popular donde se reprochan la falta al debido proceso (Folio 14, ib.). Y por pasiva, porque el accionado, es la autoridad judicial que conoce el juicio.

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

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[[7]](#footnote-7) y Quinche Ramírez[[8]](#footnote-8).

1. EL CASO CONCRETO MATERIA DE ANÁLISIS
   1. La inexistencia fáctica

Sin necesidad de verificar la concurrencia de los presupuestos generales de procedencia, advierte esta Magistratura que el presente amparo está destinado al fracaso en cuanto a la notificación por correo electrónico de la admisión de la acción popular No.2018-00378-00, por la evidente ausencia de los hechos vulneradores o amenazantes de los derechos fundamentales expuestos en el petitorio de amparo.

En efecto, revisado el expediente se advierte que el 16-05-2018 el Juzgado accionado accedió a que se efectuará la comunicación del proveído a la parte pasiva por intermedio de ese servicio de red (Folios 11 y 12, este cuaderno), incluso, a estas alturas ya se hizo efectiva (Folio 19, ibídem); por manera que es inviable endilgarle la afectación de derechos fundamentales con ocasión de una decisión inexistente; en consecuencia, se negará este pedimento tutelar.

* 1. La subsidiariedad

Ahora, en lo atinente a la publicación del aviso a la comunidad, como quiera que los requisitos generales de procedibilidad de la tutela 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 del amparo, 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[[9]](#footnote-9).

Frente a la subsidiaridad de la tutela, la jurisprudencia de la CC*[[10]](#footnote-10)* 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 (…)”.*

Por lo tanto, deben agotarse los recursos ordinarios de defensa, toda vez que no fue creada ni destinada a suplir los procedimientos ordinarios ni para enmendar los errores o descuidos de las partes en el proceso[[11]](#footnote-11): *“(i) la acción de tutela no es un mecanismo establecido para reabrir asuntos concluidos en las jurisdicciones ordinaria o contencioso administrativa; revivir términos procesales; o, compensar el desinterés de quienes no acudieron, en la oportunidad legal, a los recursos ordinarios y extraordinarios de que disponían* (…)”. La CC ha sido reiterativa en su criterio[[12]](#footnote-12). También la CSJ[[13]](#footnote-13) prohija la improcedencia por aplicación del principio de subsidiariedad.

Examinado el acervo probatorio se tiene que el *a quo* con auto del 19-06-2018 denegó el pedimento del actor dirigido a que se informe a la comunidad sobre la existencia de la acción popular por intermedio de la página web de la rama judicial (Folios 15 y 16, este cuaderno), sin embargo, no fue recurrido, pese a su procedencia (Artículo 36, Ley 472).

Además de lo anterior, cabe resaltar que la funcionaria judicial en el auto admisorio del 16-05-2018 había impuesto a la parte actora en la acción popular, señor Juan Morales, la carga procesal de avisar a la comunidad, decisión que estaba ejecutoriada para el momento en que fue reconocido como coadyuvante el aquí accionante (Folios 11, 12 y 14, ib.); es cierto que el señor Arias Idárraga recurrió en reposición, mas también lo es que se declaró *“improcedente”,* por carecer de legitimación; además, esta Sala halla que era inadmisible, por extemporánea.

Sin lugar a dudas, luce evidente la ausencia del presupuesto de la subsidiariedad. En ese asunto constitucional el accionante pretermitió agotar el recurso de reposición frente a la providencia denegatoria de su pedimento, mecanismo ordinario y expedito con que contaba (Artículos 36, Ley 472). Asimismo, se advierte la defectuosa interposición del único recurso que presentó (Extemporaneidad y falta de interés) (Artículo 318, inciso 3º, CGP), ni siquiera formuló reparo contra el auto que lo desestimó, guardó silencio.

Para esta Corporación es inviable flexibilizar el análisis del requisito echado de menos, toda vez que nada se arguyó y menos se acreditó, de tal forma que pudiera estimarse que el actor es una persona que requiere de protección reforzada[[14]](#footnote-14). Bajo este contexto, el amparo es improcedente dado 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 (i) Se denegará la tutela para que se surta la notificación mediante correo electrónico; y, (ii) Se declarará improcedente en cuanto al aviso de la comunidad en el portal web de la rama judicial.

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 de Colombia y por autoridad de la Ley,

F A L L A,

1. NEGAR la tutela formulada por el señor Javier Elías Arias Idárraga contra el Juzgado Cuarto Civil del Circuito de Pereira, referente a la notificación por correo electrónico.
2. DECLARAR improcedente el amparo respecto del aviso a la comunidad en el portal web de la rama judicial.
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. 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/*LSCL* 2018

1. QUINCHE R., Manuel F. Vías de hecho, acción de tutela contra providencias, 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-056 de 2018, [SU-336 de 2017](http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2017/SU336-17.htm), [SU-354 de 2017](http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2017/SU354-17.htm), T-137 de 2017 y SU-222 de 2016. [↑](#footnote-ref-5)
6. CC. T-307 de 2015. [↑](#footnote-ref-6)
7. 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-7)
8. QUINCHE R., Manuel F. La acción de tutela, el amparo en Colombia, Bogotá DC, 2011, p.233-285. [↑](#footnote-ref-8)
9. CC. T-103 y 396 de 2014. [↑](#footnote-ref-9)
10. CC. T-134 de 1994. [↑](#footnote-ref-10)
11. CC. T-180 de 2018, también pueden consultarse las T-103 de 2014 y T-567 de 1998. [↑](#footnote-ref-11)
12. 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-12)
13. CSJ. STC8239-2018, 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-13)
14. CC. T-089 de 2018, SU-210 de 2017 y T-717 de 2011. [↑](#footnote-ref-14)