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 1ª instancia.- 27 de agosto de 2018

Accionante (s) : Javier Elías Arias Idárraga-

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

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

Radicación : 2018-00639-00 (Interno No.639)

Magistrado Ponente : Duberney Grisales Herrera

**TEMAS: DEBIDO PROCESO / TUTELA CONTRA PROVIDENCIA JUDICIAL / FALSEDAD EN LA NARRACIÓN FÁCTICA / APLICACIÓN DEL ARTÍCULO ARTÍCULO 5º, LEY 472 PENDIENTE DE RESOLVER/ INEXISTENCIA PRINCIPIO DE SUBSIDIARIEDAD/ PREMATURA/ NIEGA - IMPROCEDENTE**

De acuerdo con el informe rendido por la funcionaria accionada, el actor es conocedor de que cuenta el Juzgado con una dependencia ubicada en el primer piso del Palacio de Justicia local, donde se proyectan, en general, las decisiones de las acciones populares que tiene asignadas, donde puede consultarlas, tal como lo ha hecho en anteriores ocasiones (Folios 13 y 14, este cuaderno).

Así las cosas, refulge obvio que es falsa la narración fáctica, pues se endilga la afectación de derechos con ocasión de una negativa inexistente. Está claro que el actor formuló el amparo a sabiendas de que sí podía consultar el expediente, de tal suerte que se denegará esta acción de tutela, en cuanto a dicha pretensión tutelar.

(…)

Frente a la subsidiaridad, la jurisprudencia de la CC[[1]](#footnote-1) recordó: *“(…) 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[[2]](#footnote-2). 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[[3]](#footnote-3).

Revisado el acervo probatorio se tiene que el 13-08-2018, mismo día en que radicó este amparo, el accionante solicitó al Despacho Judicial aplicar la mentada norma, entre otros pedimentos, y todavía está pendiente de resolverse (Folio 63, expediente digital del disco compacto visible a folio 17, este cuaderno); providencia que, por demás, podrá recurrir en el momento oportuno (Artículo 36, Ley 472).

Sin lugar a dudas, fue prematura la promoción de esta tutela. El interesado se anticipó a la resolución del problema jurídico planteado ante la *a quo* y ahora pretende que sea desatado en sede de tutela, sin esperar sus resultas en el trámite ordinario. Como se acotó, este amparo es improcedente por carecer de subsidiariedad, y así se declarará. Criterio expuesto por la CC[[4]](#footnote-4) y la CSJ[[5]](#footnote-5).

****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 Tercero Civil del Circuito de Pereira

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

Radicación : 2018-00639-00 (Interno No.639)

Temas : Subsidiariedad – Improcedencia – Inexistencia fáctica

Magistrado Ponente : Duberney Grisales Herrera

Acta número : 314 de 27-08-2018

Pereira, R., veintisiete (27) de agosto de dos mil dieciocho (2018).

1. EL ASUNTO POR DECIDIR

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

1. LA SÍNTESIS FÁCTICA

Sostuvo el actor que en el Juzgado accionado se le impidió revisar la acción popular No.2018-00074-00 (Folio 1, este cuaderno).

1. LOS DERECHOS INVOCADOS

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

1. LAS PETICIONES DE PROTECCIÓN

Se pretende ordenar al accionado: (i) Conservar las acciones populares en el Despacho para poder revisarlas; y, (ii) Aplicar el artículo 5, Ley 472. Además, requiere de esta Corporación que le brinde copias físicas gratuitas de todo lo actuado (Folio 1, este cuaderno).

1. EL RESUMEN DE LA CRÓNICA PROCESAL

En reparto ordinario del 13-08-2018 se asignó a este Despacho, con providencia del 15-08-2018 se admitió y se vinculó a quienes se estimó conveniente, entre otros ordenamientos (Folios 4, ibídem). Fueron debidamente enterados los extremos de la acción (Folios 5 y 6, ibídem). Contestó la Procuraduría General de la Nación, Regional Risaralda (PGNRR) (Folios 7, ib.), la Personería de Pereira (Folios 9 y 10, ib.) y la funcionaria accionada (Folios 13 a 17, ib.).

1. LAS SINOPSIS DE LAS RESPUESTAS

La PGNRR y la Personería de Pereira refirieron que la situación expuesta es ajena a sus funciones como defensores de los intereses colectivos (Folios 7, 9 y 10, ib.). Ambas pidieron su desvinculación. Y la Jueza accionada manifestó que en manera alguna le ha impedido al accionante la revisión de los expedientes de acciones populares, pues siempre ha podido consultarlos en su filial ubicada en el primer piso del Palacio de Justicia local (Oficina 105), por lo que pidió negar el amparo en su contra.

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 Tercero 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
     1. La legitimación en la causa. Se cumple por activa dado que el actor promovió la acción popular donde se reprocha la falta al debido proceso. Y por pasiva, el juzgado accionado porque es la autoridad judicial que conoce de ese trámite.
     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[[6]](#footnote-6), 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[[7]](#footnote-7).

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[[8]](#footnote-8).

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

2005[[9]](#footnote-9) y reiterados en la consolidada línea jurisprudencial de la CC[[10]](#footnote-10) (2018)[[11]](#footnote-11) 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[[12]](#footnote-12).

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[[13]](#footnote-13) y Quinche Ramírez[[14]](#footnote-14).

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

Sin necesidad de verificar el cumplimiento de los presupuestos de procedencia del amparo constitucional, desde ya advierte esta Magistratura su fracaso en torno a la revisión del expediente de la acción popular No.2018-00074-00, atendida la evidente ausencia de los hechos vulneradores o amenazantes de los derechos invocados en el libelo.

De acuerdo con el informe rendido por la funcionaria accionada, el actor es conocedor de que cuenta el Juzgado con una dependencia ubicada en el primer piso del Palacio de Justicia local, donde se proyectan, en general, las decisiones de las acciones populares que tiene asignadas, donde puede consultarlas, tal como lo ha hecho en anteriores ocasiones (Folios 13 y 14, este cuaderno).

Así las cosas, refulge obvio que es falsa la narración fáctica, pues se endilga la afectación de derechos con ocasión de una negativa inexistente. Está claro que el actor formuló el amparo a sabiendas de que sí podía consultar el expediente, de tal suerte que se denegará esta acción de tutela, en cuanto a dicha pretensión tutelar.

* 1. La subsidiariedad

De otro la dado, en lo que toca con la irregularidad procesal relacionada con la aplicación del artículo 5º, Ley 472, es palmario que este aspecto particular el amparo es improcedente por el incumplimiento de uno de los siete (7) requisitos generales de procedibilidad, como lo es el de la subsidiariedad, en la medida que 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 subsidiaridad, la jurisprudencia de la CC[[16]](#footnote-16) recordó: *“(…) 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).

Revisado el acervo probatorio se tiene que el 13-08-2018, mismo día en que radicó este amparo, el accionante solicitó al Despacho Judicial aplicar la mentada norma, entre otros pedimentos, y todavía está pendiente de resolverse (Folio 63, expediente digital del disco compacto visible a folio 17, este cuaderno); providencia que, por demás, podrá recurrir en el momento oportuno (Artículo 36, Ley 472).

Sin lugar a dudas, fue prematura la promoción de esta tutela. El interesado se anticipó a la resolución del problema jurídico planteado ante la *a quo* y ahora pretende que sea desatado en sede de tutela, sin esperar sus resultas en el trámite ordinario. Como se acotó, este amparo es improcedente por carecer de subsidiariedad, y así se declarará. Criterio expuesto por la CC[[19]](#footnote-19) y la CSJ[[20]](#footnote-20).

Es rigurosa la verificación de este presupuesto procedimental, puesto que es inexistente alegato o prueba de circunstancia especial alguna que la flexibilice. No se trata de una persona que requiera protección reforzada[[21]](#footnote-21) y tampoco es inminente la causación de un perjuicio irremediable[[22]](#footnote-22).

Por último, se accederá al pedimento de copias (Folio 1, ib.), mas como se trata de la reproducción de todo el expediente, al tenor de lo preceptuado en el artículo 114-4º, CGP, se ordenará que las actuaciones sean escaneadas y remitidas al correo electrónico suministrado por el interesado, previo pago del arancel judicial correspondiente para su digitalización (PSAA14-10280 del CSJ).

Conoce la Sala la exención que a este respecto establece el artículo 4 del Acuerdo No.1772 de 2003 del CSJ, sin embargo, su alcance no es general, pues se circunscribe a la tramitación de este tipo de acciones constitucionales, por virtud del deber de garantía del acceso a la administración de justicia. Entonces, como no se trata de copias necesarias para el impulso de este amparo, ni para el ejercicio de alguna acción afín, deberán suministrarse las expensas referidas. Lo anterior, de conformidad con reciente criterio de la CSJ[[23]](#footnote-23), que comparte esta Sala.

1. LAS CONCLUSIONES

Con fundamento en las consideraciones expuestas (i) Se negará la acción de tutela en contra del Juzgado Tercero Civil del Circuito de Pereira, en lo referente a la consulta del expdeiente de la acción popular No.2018-00074-00; también, (ii) Se declarará improcedente, pero respecto de la aplicación del artículo 5º, Ley 472, por carecer de subsidiariedad; y, (iii) Se ordenará escanear y remitir todo el expediente al correo electrónico suministrado por el actor.

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, por ausencia fáctica, la acción de tutela formulada por el señor Javier Elías Arias Adaraja contra el Juzgado Tercero Civil del Circuito de Pereira, en torno a la consulta del expediente de la acción popular No.2018-00074-00.
2. DECLARAR improcedente el amparo respecto de la aplicación del artículo 5º, Ley 472, según lo expuesto.
3. ESCANEAR todo el expediente de este amparo constitucional y REMITIR el archivo al correo electrónico suministrado por el actor, previo pago del arancel judicial por el accionante.
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/2018

1. CC. T-600 de 2017. [↑](#footnote-ref-1)
2. CC. T-103 y 396 de 2014, entre otras. [↑](#footnote-ref-2)
3. CSJ. STC3950-2016. [↑](#footnote-ref-3)
4. CC. T-600 de 2017. [↑](#footnote-ref-4)
5. CSJ. STC3950-2016. [↑](#footnote-ref-5)
6. QUINCHE R., Manuel F. Vías de hecho, acción de tutela contra providencias, Temis SA, Bogotá, 2013, p.103. [↑](#footnote-ref-6)
7. QUIROGA N., Édgar A. Tutela contra decisiones judiciales, Universidad Santo Tomás y editorial Ibáñez, Bogotá DC, 2014, p.83. [↑](#footnote-ref-7)
8. CC. T-917 de 2011. [↑](#footnote-ref-8)
9. CC. C-590 de 2005. [↑](#footnote-ref-9)
10. CC. SU-222 de 2016 y T-137 de 2017. [↑](#footnote-ref-10)
11. CC. SU-004 de 2018. [↑](#footnote-ref-11)
12. CC. T-307 de 2015. [↑](#footnote-ref-12)
13. 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-13)
14. QUINCHE R., Manuel F. La acción de tutela, el amparo en Colombia, Bogotá DC, 2011, p.233-285. [↑](#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. T-600 de 2017. [↑](#footnote-ref-19)
20. CSJ. STC3950-2016. [↑](#footnote-ref-20)
21. CC. T-089 de 2018, SU-210 de 2017 y T-717 de 2011. [↑](#footnote-ref-21)
22. CC. T-180 de 2018. [↑](#footnote-ref-22)
23. CSJ. Auto del 12-07-2018, MP: Tejeiro D., exp.66001-22-13-000-2018-00189-01. [↑](#footnote-ref-23)