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 Segundo Civil del Circuito de Pereira y otro

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

Radicación : 2018-00845-00 y 2018-00847-00 (Interna 845)

Magistrado Ponente : Duberney Grisales Herrera

Acta número : 379 de 02-10-2018

**TEMAS: DEBIDO PROCESO / IMPROCEDENCIA / SUBSIDIARIEDAD / INTERPOSICIÓN PREMATURA DE LA ACCIÓN DE TUTELA.**

Así las cosas, las presentes acciones de tutela carecen de subsidiariedad, porque se promovieron de forma prematura. En efecto, para el día de su radicación (20-09-2018), las decisiones cuestionadas apenas estaban siendo notificadas con fijación en el estado de esa fecha (Folios 14 y 19, ib.), es decir, sin siquiera esperar a que corriera su término de ejecutoria.

****REPUBLICA DE COLOMBIA

RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL

SALA DE DECISIÓN CIVIL –FAMILIA – DISTRITO DE PEREIRA

DEPARTAMENTO DE RISARALDA

Pereira, R., dos (2) de octubre 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 se niega a admitir las acciones populares Nos.2018-000699-00 y 2018-00702-00, exigiéndole requisitos inexistentes en el artículo 18, Ley 472, desconociéndose el precedente de la CSJ (Folios 1 y 3, este cuaderno).

1. LOS DERECHOS INVOCADOS

El actor considera se vulneran los derechos al debido proceso, defensa y acceso a la administración de justicia. (Folios 1 y 3, este cuaderno).

1. LAS PETICIONES DE PROTECCIÓN

Se pretende ordenar al accionado: (i) Admitir las acciones populares referidas líneas atrás; y; (ii) Arrimar copia de los documentos que el actor solicitó como pruebas. A la Corte Constitucional y al Procurador General de la Nación: (iii) Conceptuar sobre el cumplimiento del artículo 18, Ley 472, en relación con el trámite de acciones populares. Al procurador Delgado: (iv) Informar sobre su gestión en los asuntos populares a fin de que se cumpliera la Ley 472 y se garantizara al actor el debido proceso. También requiere de esta Corporación: (v) Informar cuál medio se empleó para notificar a los terceros interesados en esta tutela; y, (vi) Declarar la nulidad de lo actuado por su indebida notificación (Folios 1 y 3, este cuaderno).

1. EL RESUMEN DE LA CRÓNICA PROCESAL

En reparto ordinario del 20-09-2018 se asignaron a este Despacho, con providencia del 21-09-2018 se acumularon, admitieron, y se dispuso notificar a las partes, entre otros ordenamientos (Folios 6 y 7, ibídem). El 27-09-2018 se hicieron unas vinculaciones (Folio 38, ib.). Fueron debidamente enteradas las partes (Folios 8, 9, y 39 a 43, ibídem).

Contestaron la Procuraduría General de la Nación, Regional Risaralda (PGNRR) (Folios 21 y 22, ibídem); la Alcaldía de Pereira (Folios 23 a 27, ib.); la Procuradora 31 Judicial II adscrita a la Procuraduría Delegada para Asuntos Civiles y Laborales (Folios 28 a 32, ib.); la Personería Municipal de Pereira (Folios 33 a 36, ib.); la Procuraduría General de la Nación, Regional Santander (PGNRS) (Folios 44 a 46, ib.), la Defensoría del Pueblo, Regional Huila (Folios 48 y 49, ib.), la Defensoría del Pueblo, Regional Santander (Folios 73 y 74, ib.). El Juzgado adosó la documentación solicitada (Folios 10 a 20, ib.).

1. LAS SINOPSIS DE LAS RESPUESTAS

La PGNRR que la situación planteada le es ajena como agente del Ministerio Público y pide su desvinculación (Folios 21 y 22, ib.). La Alcaldía y la Personería de Pereira, PGNRS y la Defensoría del Pueblo, Regional Santander, alegaron falta de legitimación por pasiva (Folios 23, 24, 33, 34, 44 a 46, 73 y 74, ib.). La Defensoría del Pueblo, Regional Huila manifestó que el Juzgado accionado no ha vulnerado los derechos invocados, a más de que los interesados dejaron de recurrir sus decisiones (Folios 48 y 49, ib.).

Y la Procuradora 31 Judicial II adscrita a la Procuraduría Delegada para Asuntos Civiles y Laborales solicitó desestimar las pretensiones tutelares porque no ha amenazado o vulnerado los derechos fundamentales del actor y su intervención en las acciones populares no es obligatoria, a excepción de la impuesta artículo 27, Ley 472; tampoco el actor ha elevado solicitud específica para ese efecto (Folios 28 a 31, 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 Segundo 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 las

acciones populares, según lo expuesto en los escritos de tutela?

* 1. Los presupuestos generales de procedencia
     1. La legitimación en la causa

Se cumple por activa dado que el actor promovió las acciones populares donde se reprocha la falta al debido proceso. Y por pasiva, el Juzgado accionado porque es la autoridad judicial que conoce de dichos asuntos.

Al tenor de lo dispuesto en el artículo 135, inciso 4º, CGP, se rechazará de plano la nulidad fundada en la irregular notificación de los terceros, por la falta de legitimación del accionante. Es un vicio que solo puede ser invocado por las personas presuntamente afectadas. Y, en lo referente a que se pruebe cómo se notificaron dichos terceros, puede consultar las constancias obrantes en este expediente, que dan cuenta sobre el medio empleado por la secretaría de la Sala (Artículo 16, Decreto 2591 de 1991).

* + 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) (2018)[[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 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 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[[10]](#footnote-10).

Frente a la subsidiaridad, la jurisprudencia de la CC recientemente (02-10-2017)[[11]](#footnote-11) 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[[12]](#footnote-12). 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[[13]](#footnote-13).

Revisado el acervo probatorio se tiene que el *a quo c*on sendos proveídos del 05-09-2018, inadmitió las acciones populares Nos.2018-000699-00 y 2018-00702-00, concedió al demandante un término de tres (3) días para corregir las falencias detectadas (Folios 13 y 18, este cuaderno) y como trascurrió en silencio, con auto del 19-09-2018 las rechazó y ordenó su archivo, notificados con fijación en el estado del 20-09-2018 (Folios 14 y 19, ib.).

Así las cosas, las presentes acciones de tutela carecen de subsidiariedad, porque se promovieron de forma prematura. En efecto, para el día de su radicación (20-09-2018), las decisiones cuestionadas apenas estaban siendo notificadas con fijación en el estado de esa fecha (Folios 14 y 19, ib.), es decir, sin siquiera esperar a que corriera su término de ejecutoria.

Fácil se aprecia la promoción anticipada en razón a que la discusión aquí planteada aún podía ser ventilada en los trámites populares, puesto que ninguno se había finiquitado. En cualquier caso, también luce evidente el incumplimiento del mentado presupuesto, porque el interesado dejó de recurrir en reposición los autos de rechazo y orden de archivo de los mentados asuntos populares (Artículo 36, Ley 472).

Es rigurosa la verificación de este presupuesto procedimental, puesto que es inexistente circunstancia alguna que la flexibilice. No hay alegato y menos prueba que dé cuenta que sea una persona que requiera de protección reforzada[[14]](#footnote-14) o que sea inminente la causación de un perjuicio irremediable[[15]](#footnote-15), tampoco que el recurso de reposición sea ineficaz.

De otro lado, se denegará la pretensión tutelar dirigida al Procurador Delegado para Asuntos Civiles y Laborales, en razón a la ausencia de hechos vulneradores o amenazantes de los derechos invocados; la inexistencia de petición ante esa autoridad, conlleva a concluir la falta de amenaza o agravio endilgado. Y, respecto de la Corte Constitucional y el Procurador General de la Nación, se reitera que el petitorio carece de acciones u omisiones en su contra; se trata de una prueba que en Sala Unitaria se negó porque no son órganos consultivos (Folios 6 y 7, ibídem)

1. LAS CONCLUSIONES

Con fundamento en las consideraciones expuestas: (i) Se rechazará de plano la nulidad invocada, por falta de legitimación; (ii) Se declararán improcedentes las acciones de tutela contra al Juzgado accionado, por carecer de subsidiariedad; y, (iii) Se negarán respecto de la Procuraduría Delegada para Asuntos Civiles, por ausencia fáctica.

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. RECHAZAR DE PLANO la nulidad invocada por el señor Javier Elías Arias Idárraga.
2. DECLARAR improcedentes las tutelas formuladas por el señor Javier Elías Arias Idárraga contra el Juzgado Segundo Civil del Circuito de Pereira, según lo expuesto.
3. NEGAR las tutelas contra la Procuraduría Delegada para Asuntos Civiles y Laborales, por inexistencia de hechos vulneradores o amenazantes de los derechos invocados.
4. NOTIFICAR esta decisión a todas las partes, por el medio más expedito y eficaz.
5. REMITIR este expediente, a la CC para su eventual revisión, de no ser impugnada.
6. 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/JHM/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-222 de 2016 y T-137 de 2017. [↑](#footnote-ref-5)
6. CC. SU-004 de 2018. [↑](#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-103 de 2014 y SU-297 de 2015. [↑](#footnote-ref-10)
11. CC. T-600 de 2017. [↑](#footnote-ref-11)
12. CC. T-103 y 396 de 2014, entre otras. [↑](#footnote-ref-12)
13. CSJ. STC3950-2016. [↑](#footnote-ref-13)
14. CC. T-089 de 2018, SU-210 de 2017 y T-717 de 2011. [↑](#footnote-ref-14)
15. CC. T-180 de 2018. [↑](#footnote-ref-15)