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 respectiva Secretaría.

**TEMAS: DEBIDO PROCESO / TUTELA CONTRA DECISIÓN JUDICIAL / PRINCIPIO DE SUBSIDIARIEDAD / PETICIÓN PREVIA AL FUNCIONARIO ACCIONADO / SE DENIEGA.**

Corresponde a esta Sala determinar si procede la acción de tutela para ordenar al juzgado de conocimiento notificar la demanda popular a la entidad allí accionada y que cada vez que realice notificación por estado envíe el enlace del expediente digital. (…)

Frente a la solicitud de ordenar al juzgado de conocimiento remitir el enlace del expediente digital en cada oportunidad que se realice una notificación por estado, es necesario indicar que como se ha reiterado por la jurisprudencia constitucional, uno de los requisitos de procedencia del amparo constitucional es que el interesado haya acudido de manera previa a la autoridad que supuestamente afecta sus garantías fundamentales, a fin de que esta tenga la oportunidad de conocer la reclamación y pronunciarse al respecto; de obviarse ese trámite, se estaría dando por sentado que la administración no va a acceder a la petición y adicionalmente, el ciudadano ejercería la tutela como forma principal de obtener protección a sus derechos, cuando, es sabido, una de sus principales características es la subsidiariedad. (…)

En este caso, de las pruebas incorporadas al expediente se puede concluir que el accionante no ha elevado solicitud alguna para obtener se proceda de aquella forma. Por tanto, la funcionaria accionada tampoco ha tenido la oportunidad de pronunciarse.

Ese pasivo comportamiento impide otorgar la tutela reclamada, debido al incumplimiento del presupuesto de la subsidiariedad…

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL**

**SALA DE DECISIÓN CIVIL FAMILIA**

Magistrada Ponente: Claudia María Arcila Ríos

Pereira, diciembre dos (2) de dos mil veinte (2020)

Acta No. 449 del 2 de diciembre de 2020

Expediente No. 66001-22-13-000-2020-00338-00

Se decide en primera instancia la acción de tutela de la referencia, instaurada por el señor Javier Elías Arias Idárraga contra el Juzgado Quinto Civil del Circuito local, a la que fueron vinculados la Alcaldía, la Procuraduría Provincial y la Personería Municipal de Pereira, el Procurador Delegado para Asuntos Civiles y la Defensoría del Pueblo de la regional Risaralda.

**A N T E C E D E N T E S**

1. Relató el actor que en la acción popular radicada bajo el número 660013103005201900 190 00, en la que actúa, se incumplen los artículos 5° y 6° de la Ley 472 de 1998 pues “aparece como sin notificar”. Así mismo cada vez que se notifica providencia por estado, no se remite el enlace del expediente digital. De otro lado el Delegado de la Procuraduría y el Defensor del Pueblo no han adelantado gestión alguna para proteger sus garantías procesales.

2. Considera lesionado el derecho al debido proceso y para protegerlo solicita se ordene: a) a la juez de conocimiento notificar la demanda a la entidad accionada y que cada vez que realice notificación por estado envíe el enlace del expediente digital y b) al Procurador Delegado en Asuntos Civiles y al Defensor Regional del Pueblo adelantar las gestiones necesarias a fin de salvaguardar sus garantías procesales y demuestren cómo actuaron en ese proceso.

**A C T U A C I Ó N P R O C E S A L**

1. Mediante proveído del 19 de noviembre último de los cursantes se admitió la acción y se ordenó vincular a la Alcaldía, a la Procuraduría Provincial y a la Personería Municipal de Pereira, al Procurador Delegado para Asuntos Civiles y a la Defensoría del Pueblo de la regional Risaralda; a ello no se procedió respecto de la entidad demandada en la acción popular en que encuentra el actor lesionados sus derechos pues según las manifestaciones de las partes y las pruebas allegadas, aún no ha sido notificada del auto admisorio de la demanda.

2. En el curso de esta instancia, se produjeron los siguientes pronunciamientos:

2.1 El Alcalde de Pereira, por medio de apoderado, señaló que se atiene a lo que resulte acreditado.

2.2 La Procuradora Provincial de Pereira y el Defensor del Pueblo Regional Risaralda solicitaron la desvinculación de las entidades que representan toda vez que las pretensiones de la demanda no las involucran.

2.3 La titular del juzgado accionado informó que la acción popular objeto del amparo: a) fue admitida mediante auto del 31 de mayo de 2019, el cual fue corregido respecto al nombre de la accionada por auto del 19 de junio de 2020; b) el 24 de septiembre de 2019 se presentó ante la secretaría del despacho el gerente de la Cooperativa de Ahorro y Crédito de Trabajadores del Sena – Cootrasena, a efecto de notificarse de la admisión de la demanda, pero al revisar esa razón social se evidenció que no coincidía con la señalada en la acción, como tampoco las direcciones de notificaciones y por ello no se materializó tal acto; c) en auto del 3 de noviembre de 2020 se resolvieron diversas solicitudes presentadas por el actor, entre ellas las dirigidas a obtener se digitalizara el expediente y se notificara la demandada en forma electrónica y d) actualmente el trámite se encuentra pendiente de que el señor Javier Elías Arias Idárraga aporte la dirección de correo electrónico de la accionada.

3. Los demás vinculados guardaron silencio.

**C O N S I D E R A C I O N E S**

1. La acción de tutela, consagrada en el artículo 86 de la Constitución Nacional, otorga a toda persona la facultad para reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, mediante un trámite breve y sumario, la protección a sus derechos constitucionales fundamentales, cuando resulten amenazados o vulnerados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública o de los particulares, en determinados eventos. La protección consistirá en una orden para que aquel respecto de quien se solicita la tutela, actúe o se abstenga de hacerlo.

2. Corresponde a esta Sala determinar si procede la acción de tutela para ordenar al juzgado de conocimiento notificar la demanda popular a la entidad allí accionada y que cada vez que realice notificación por estado envíe el enlace del expediente digital.

3. De manera previa, es preciso señalar que el señor Javier Elías Arias Idárraga está legitimado en la causa por activa, porque actúa en el proceso en que encuentra lesionados sus derechos. También lo está el Juzgado Quinto Civil del Circuito de Pereira, por pasiva, ante el que se tramita.

4. Las pruebas allegadas a la actuación, que se encuentran en el archivo denominado “12.1. 66001310300520190019000”, acreditan los siguientes hechos:

4.1 El señor Javier Elías Arias Idárraga instauró acción popular contra la Cooperativa Cotrasenn ubicada en la carrera 8° No. 26-20 de esta ciudad[[1]](#footnote-1).

4.2 Surtidas las etapas de admisión de la demanda popular, remisión de comunicaciones y publicación del aviso, el 24 de septiembre de 2019 el representante legal de la Cooperativa de Ahorro y Crédito de Trabajadores del SENA -Contrasena- compareció al despacho a efecto de notificarse personalmente del auto admisorio de la demanda; sin embargo, al cotejar la secretaría del juzgado accionado, esa razón social y la dirección de notificaciones de esa entidad con las anunciadas en la demanda, se evidenció que no se trataba de la misma Cooperativa y por ello no se materializó aquel acto[[2]](#footnote-2).

4.3 Según constancia secretarial del 3 de octubre de 2019, la dirección carrera 8° No. 26-20 de esta ciudad es inexistente[[3]](#footnote-3).

4.4 El 13 de agosto de 2020 el actor solicitó se notificara a la entidad accionada por medio de su correo electrónico[[4]](#footnote-4).

4.5 Por auto del 3 de noviembre último se resolvió, entre otras cosas, requerir al demandante para que aportara la dirección electrónica de la demandada[[5]](#footnote-5). Esta providencia no fue objeto de recurso alguno.

4.6 Según lo informado por la funcionaria aquí accionada, el demandante aún no ha cumplido dicha carga procesal.

4.7 No se evidencia que el citado señor haya formulado petición alguna para obtener que cada vez que se realice notificación por estado, se remita el enlace del expediente digital.

6. Surge de esas pruebas que en este caso la falta de notificación de la entidad demandada en la acción popular obedece circunstancias ajenas al juzgado de conocimiento pues ha surtido de manera adecuada el trámite de rigor; a la fecha, se encuentra pendiente de que el actor asuma la carga de informar el correo electrónico de la accionada a efecto de poder notificarla por ese medio.

En estas condiciones ninguna lesión se le puede atribuir al juzgado demandado, más aún si se tiene que contra la providencia por medio de la cual se requirió al accionante para que informara la dirección electrónica de aquella entidad, ningún recurso se interpuso, y por ello el amparo resulta improcedente, pues solo hasta cuando el interesado cumpla la mencionada carga procesal, se podrá acceder a lo que pretende obtener por este medio.

7. Frente a la solicitud de ordenar al juzgado de conocimiento remitir el enlace del expediente digital en cada oportunidad que se realice una notificación por estado, es necesario indicar que como se ha reiterado por la jurisprudencia constitucional, uno de los requisitos de procedencia del amparo constitucional es que el interesado haya acudido de manera previa a la autoridad que supuestamente afecta sus garantías fundamentales, a fin de que esta tenga la oportunidad de conocer la reclamación y pronunciarse al respecto; de obviarse ese trámite, se estaría dando por sentado que la administración no va a acceder a la petición y adicionalmente, el ciudadano ejercería la tutela como forma principal de obtener protección a sus derechos, cuando, es sabido, una de sus principales características es la subsidiariedad.

Al respecto se ha dicho:

*“2. Descendiendo al estudio de la controversia planteada por el tutelante, concluye la Corte la improcedencia del resguardo, habida cuenta que el gestor al interponer el resguardo, no atendió el principio de subsidiariedad que enmarca su procedibilidad, toda vez que no ha solicitado, ante el funcionario judicial que tramita la acción popular a la que se contrae la queja constitucional, la expedición de la reproducción que por esta vía deprecó, ni la exoneración del pago del arancel que se le exigió para tales efectos, según se extracta de lo que informó el Tribunal criticado, lo que denota que a su alcance tiene un medio judicial idóneo de defensa.*

*En ese orden de ideas, se configura la causal de improcedencia establecida en el numeral 1º del artículo 6º del Decreto 2591 de 1991, esto es, «[c]uando existan otros recursos o medios de defensa judiciales (…)».”[[6]](#footnote-6).*

En este caso, de las pruebas incorporadas al expediente se puede concluir que el accionante no ha elevado solicitud alguna para obtener se proceda de aquella forma. Por tanto, la funcionaria accionada tampoco ha tenido la oportunidad de pronunciarse.

Ese pasivo comportamiento impide otorgar la tutela reclamada, debido al incumplimiento del presupuesto de la subsidiariedad, y por eso dicha pretensión también luce improcedente.

7. De igual manera se resolverán las demás peticiones dirigidas a obtener que por el Procurador Delegado para Asuntos Civiles y el Defensor Regional del Pueblo de Risaralda se promuevan acciones a fin de garantizar los derechos del actor y acrediten su proceden en la acción popular objeto del amparo, toda vez que la acción de tutela está diseñada para proteger derechos fundamentales y no para elevar esa clase de peticiones, las cuales, además, pueden ser formuladas de manera directa a las autoridades competentes.

En mérito de lo expuesto, la Sala Civil Familia del Tribunal Superior de Pereira, Risaralda, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

**R E S U E L V E**

**PRIMERO:** Se declara improcedente la acción de tutela promovida por el señor Javier Elías Arias Idárraga contra el Juzgado Quinto Civil del Circuito local, a la que fueron vinculados la Alcaldía, la Procuraduría Provincial y la Personería Municipal de Pereira, el Procurador Delegado para Asuntos Civiles y la Defensoría del Pueblo de la regional Risaralda.

**SEGUNDO:** Notifíquese esta decisión a las partes conforme lo previene el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

**TERCERO:** De no ser impugnada esta decisión, envíese el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión conforme lo dispone el artículo 32 del Decreto 2591 de 1991.

Notifíquese y cúmplase,

Los Magistrados,

**CLAUDIA MARÍA ARCILA RÍOS**

**DUBERNEY GRISALES HERRERA**

**EDDER JIMMY SÁNCHEZ CALAMBÁS**

(Con impedimento)

1. Documento 2 [↑](#footnote-ref-1)
2. Documento 20 [↑](#footnote-ref-2)
3. Documento 23 [↑](#footnote-ref-3)
4. Documento 30 [↑](#footnote-ref-4)
5. Documento 34 [↑](#footnote-ref-5)
6. Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, sentencia de tutela STC3919-2017 proferida el 22 de marzo de 2017, M.P. Aroldo Wilson Quiroz Monsalvo, radicación No. 11001-02-03-000-2017-00615-00 [↑](#footnote-ref-6)