SUBSIDIARIEDAD DE LA TUTELA/ Improcedencia por inutilización de los recursos ordinarios y por prematura presentación de la tutela al encontrarse pendiente el trámite de definición de competencia

“En efecto, el accionante no formuló reparo alguno frente a las decisiones de los juzgados de La Dorada y Manizales, referentes a la competencia para conocer de la acción popular, permitiendo que adquirieran firmeza, pese al desacuerdo que revela en torno a que allí se adelante el asunto.

Además, también considera la Sala que el amparo es improcedente por faltar el requisito de la subsidiariedad, puesto que la acción popular se encuentra a espera de que el ad quem (CSJ) dirima el conflicto negativo de competencia suscitado por el juzgado administrativo, lo que torna en prematura la presente tutela (…)”

Citas: Corte Constitucional, sentencias T-134 de 1994, T-567 de 1998 y T-103 de 2014.


REPUBLICA DE COLOMBIA

RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL

SALA DE DECISIÓN CIVIL –FAMILIA – DISTRITO DE PEREIRA

DEPARTAMENTO DEL RISARALDA

 Asunto : Sentencia de tutela en primera instancia

Accionante : Uner Augusto Becerra Largo

Accionado (s) : Juzgado Civil del Circuito de Santa Rosa de Cabal

Vinculado (s) : Juzgado 1º Civil del Circuito de La Dorada, C. y otros

Radicación : 2016-00769-00 (Interno No.769)

 Temas : Procedencia – Subsidiariedad

 Magistrado Ponente : Duberney Grisales Herrera

Acta número : 390 de 16-08-2016

Pereira, R., dieciséis (16) de agosto de dos mil dieciséis (2016).

1. EL ASUNTO POR DECIDIR

La acción constitucional referida, adelantadas las debidas actuaciones con el trámite preferente y sumario, sin que se evidencien causales de nulidad que la invalide.

1. LA SÍNTESIS DE LOS SUPUESTOS FÁCTICOS RELEVANTES

Relató el actor que presentó ante el Juzgado Civil del Circuito de Santa Rosa de Cabal, la acción popular No.2016-00127-00, que se remitió al Juzgado 1º Civil del Circuito de La Dorada, C, pese a los recursos presentados y en contravía de la jurisprudencia de la CSJ, quien a su vez la envió al Juzgado 1º Administrativo de Manizales, C., que luego de recibirla propuso conflicto negativo de competencia ante el Consejo Superior de la Judicatura; consideró que esa conducta contraviene el artículo 16 de la Ley 472 (Folio 1, este cuaderno).

1. LOS DERECHOS INVOCADOS

Los derechos fundamentales al debido proceso, la igualdad, y la debida administración de justicia (Folio 1, este cuaderno).

1. LA PETICIÓN DE PROTECCIÓN

Pretende que: (i) Se tutelen los derechos invocados; (ii) Se ordene al accionado admitir y tramitar la acción popular; (iii) Se ordene al Juzgado 1º Administrativo de Manizales devolver el amparo al Juzgado accionado; y, (iv) Se envíe copia escaneada de esta acción a su correo electrónico (Folio 1, este cuaderno).

1. LA SÍNTESIS DE LA CRÓNICA PROCESAL

Correspondió a este Despacho por reparto ordinario el día 04-08-2016, con providencia del mismo día se admitió, se ordenó vincular a quienes se estimó conveniente y, se dispuso notificar a la partes, entre otros ordenamientos (Folios 4 y 5, ibídem). Fueron debidamente enterados los extremos de la acción (Folio 6, ibídem). Contestó el accionado (Folio 7 y 27, ib.) y la Procuraduría General de la Nación, Regional Caldas (Folios 13 a 15, ibídem). Los tres (3) despachos judiciales arrimaron las copias requeridas (Folios 10 a 13, ib.).

1. LA SINOPSIS DE LAS RESPUESTAS
	1. El Juzgado Civil del Circuito de Santa Rosa de Cabal, R.

Relató el trámite dado a la acción popular y expuso que la remisión al juzgado de La Dorada, C., se debió a que la accionada tiene su domicilio en esa municipalidad (Folios 7 y 27, ib.).

* 1. La Procuraduría General de la Nación, Regional Caldas

Refirió que carece de legitimación en la causa, puesto que no ha realizado actuación alguna que afectara los derechos fundamentales del accionante ni tiene injerencia en los procedimientos que manejan los despachos judiciales. Pidió entonces desvincularla del amparo (Folios 13 a 15, ib.).

1. LA FUNDAMENTACIÓN JURÍDICA PARA DECIDIR
	1. La competencia

Esta Sala es competente para conocer la acción en razón a que es la superiora jerárquica del accionado, el Juzgado Civil del Circuito de Santa Rosa de Cabal, R. (Artículos 86 de la CP y 37 del Decreto 2591 de 1991).

* 1. El problema jurídico a resolver

¿El Juzgado Civil del Circuito de Santa Rosa de Cabal, R., ha vulnerado o amenazado los derechos fundamentales del accionante con ocasión del trámite surtido en la acción popular, según lo expuesto en el escrito de tutela?

* 1. La resolución del problema jurídico
		1. La legitimación en la causa

Se cumple la legitimación por activa dado que el actor, es el accionante en la acción popular en la que se reprocha la falta al debido proceso. Y por pasiva, los Juzgados Civil del Circuito de Santa Rosa de Cabal, R., Primero Civil del Circuito de La Dorada, C, y Primero Administrativo Oral del Circuito de Manizales, al ser las autoridades judiciales que han conocido del asunto.

Como los demás litisconsortes vinculados a este trámite, la Defensoría del Pueblo y la Procuraduría General de la Nación, Regionales de Caldas, y, la Alcaldía y la Personería de La Dorada, C., no participaron en la acción popular en la cual se alega la vulneración al debido proceso, carecen de legitimación, por ende se declarará improcedente el amparo en su contra.

* + 1. Las sub-reglas de análisis en la procedibilidad frente a decisiones judiciales

A partir de la sentencia C-543 de 1992, mediante la cual se examinaron en sede de constitucionalidad, los artículos 11, 12 y 40 del Decreto 2591 de 1991, que se declararon ajustados a la Carta Política, se 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), que consistió básicamente en sustituir la expresión “vías de hecho” a la de “causales genéricas de procedibilidad” y ensanchar las causales, pasando de cuatro (4) a ocho (8), es decir, las “causales especiales”, que deben reunirse para adentrarse en el estudio concreto del caso.

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[[2]](#footnote-2).

Los requisitos generales de procedibilidad, explicados en amplitud en la sentencia C-590 de 2005[[3]](#footnote-3) y reiterados en la consolidada línea jurisprudencial de la Corte Constitucional[[4]](#footnote-4) (2016) 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[[5]](#footnote-5).

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[[6]](#footnote-6) y Quinche Ramírez[[7]](#footnote-7).

* + 1. El carácter subsidiario de la acción de tutela

La acción de tutela, se halla prescrita en el artículo 86 de la Constitución Nacional, 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 (…)”[[8]](#footnote-8).*

La Corte Constitucional[[9]](#footnote-9) en su jurisprudencia ha destacado la importancia de preservar el principio de subsidiariedad en el amparo constitucional:

En efecto, el carácter subsidiario de la acción de tutela impone al interesado la obligación de desplegar todo su actuar dirigido a poner en marcha los medios ordinarios de defensa ofrecidos dentro del ordenamiento jurídico para la protección de sus derechos fundamentales. Tal imperativo constitucional pone de relieve que para acudir a la acción de tutela el peticionario debe haber actuado con diligencia en los procesos y procedimientos ordinarios, pero también que la falta injustificada de agotamiento de los recursos legales deviene en la improcedencia del mecanismo de amparo establecido en el artículo 86 Superior.

Conforme a lo sostenido por la Corte, 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”*[[10]](#footnote-10). Además, la Corte ha sido reiterativa en su criterio[[11]](#footnote-11)(2016)[[12]](#footnote-12).

También la Corte Suprema de Justicia se ha referido al tema[[13]](#footnote-13)-[[14]](#footnote-14) (2016)[[15]](#footnote-15), prohija la improcedencia de la tutela por aplicación del principio de subsidiariedad.

1. EL CASO CONCRETO

Puesto 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 limitará a la subsidiariedad, porque es el elemento que se advierte ausente y resulta suficiente para el fracaso del amparo.

El accionante se duele porque el juzgado accionado no asumió el conocimiento de la acción popular a pesar de haber sido elegido a prevención (Artículo 16, Ley 472).

Conforme al acervo probatorio la *a quo*, mediante proveído dictado el día 29-04-2016, rechazó la acción popular por carecer de competencia y ordenó su envío al Juzgado Civil del Circuito - Reparto de La Dorada, C. (Folio 28, ib.), recurrido por el actor en reposición y subsidio apelación, fue desatado con auto del día 06-05-2016, se mantuvo la decisión y se negó la alzada (Folios 29 a 30, ib.), aclarado con proveído del 12-05-2016 (Folio 31, ib.), una vez ejecutoriado, se remitió al referido Despacho Judicial (Folio 27, ib.).

Asignado al Juzgado Primero Civil del Circuito de La Dorada, C., con providencia del 05-07-2016, también se rechazó por falta de competencia y se envió a los Juzgados Administrativos de Manizales, C. (Folio 32, ib.), notificada por estado del día 06-07-2016 (Folios 32 vto. y 34, ib.), debidamente ejecutoriada y sin que se formulara recurso alguno (Folio 33, ib.). Finalmente, el asunto fue repartido al Juzgado Primero Administrativo Oral del Circuito de Manizales, C., con auto del 19-07-2016 se propuso conflicto negativo de competencia (Folios 16 vto. y 17, ib.), luego de su ejecutoria y también sin que fuera recurrido (Folio 18, ib.), se envió al CSJ Seccional Caldas, donde se encuentra a espera de ser resuelto.

Evidente, entonces, es la falta de agotamiento del supuesto de subsidiariedad, como ha explicado la Corte Constitucional, que reiteradamente ha referido que la acción de tutela no puede implementarse como medio para sustituir los mecanismos ordinarios de defensa, cuando por negligencia, descuido o incuria no fueron utilizados[[16]](#footnote-16) o como mecanismo alternativo o paralelo para resolver problemas jurídicos que deben ser resueltos al interior del trámite ordinario[[17]](#footnote-17).

En efecto, el accionante no formuló reparo alguno frente a las decisiones de los juzgados de La Dorada y Manizales, referentes a la competencia para conocer de la acción popular, permitiendo que adquirieran firmeza, pese al desacuerdo que revela en torno a que allí se adelante el asunto.

Además, también considera la Sala que el amparo es improcedente por faltar el requisito de la subsidiariedad, puesto que la acción popular se encuentra a espera de que el *ad quem* (CSJ) dirima el conflicto negativo de competencia suscitado por el juzgado administrativo, lo que torna en prematura la presente tutela. Esto conforme lo ha dispuesto la Corte Constitucional en la sentencia T-103 de 2014[[18]](#footnote-18), donde consideró que también se incumple el principio de subsidiariedad cuando los procesos aún se encuentran en trámite. Criterio acogido por la CSJ[[19]](#footnote-19).

Cabe acotar que nada se arguyó y menos acreditó por parte del accionante, de forma que pudiera estimarse que es una persona que requiere de protección reforzada[[20]](#footnote-20) o que estaba en una situación de imposibilidad para recurrir los mencionados autos[[21]](#footnote-21), de tal modo que amerite un análisis flexible del requisito de procedibilidad echado de menos, por ende solo a la parte le es imputable tal descuido.

En ese contexto, la presente acción de tutela es improcedente toda vez que se incumple con uno de los siete (7) requisitos generales de procedibilidad, como lo es el de la subsidiariedad, pues no se formularon los recursos ordinarios y aún se encuentra en trámite la acción popular.

Con relación a que se escanee y se envíe copia de toda la actuación surtida a su correo electrónico, se considera que con la orden impartida en el proveído del día 04-08-2016 (Folio 4, ib.), se cumplió dicho pedimento.

1. LAS CONCLUSIONES

Con fundamento en las consideraciones expuestas, en los acápites anteriores: (i) Se declarará improcedente la acción constitucional invocada con estribo en que se incumplió el presupuesto de subsidiariedad; y también, (ii) Se declarará improcedente respecto a los vinculados por carecer de legitimación.

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 improcedente la tutela propuesta por el señor Uner Augusto Becerra Largo contra los Juzgados Civil del Circuito de Santa Rosa de Cabal, R., Primero Civil del Circuito de La Dorada, C. y Primero Administrativo Oral del Circuito de Manizales, C., la Defensoría del Pueblo y la Procuraduría General de la Nación, Regional de Caldas, y la Alcaldía y Personería de La Dorada, C.
2. NOTIFICAR esta decisión a todas las partes, por el medio más expedito y eficaz.
3. REMITIR este expediente, a la Corte Constitucional para su eventual revisión, de no ser impugnada.
4. ORDENAR el archivo del expediente, surtidos los trámites anteriores.

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/2016

1. QUINCHE RAMÍREZ, Manuel Fernando. Vías de hecho, acción de tutela contra providencias, Editorial Temis SA, Bogotá, 2013, p.103. [↑](#footnote-ref-1)
2. CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia T-917 de 2011. [↑](#footnote-ref-2)
3. CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C-590 de 2005. [↑](#footnote-ref-3)
4. CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencias T-107 de 2016 y T-064 de 2015, entre otras. [↑](#footnote-ref-4)
5. CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia T-307 de 2015 [↑](#footnote-ref-5)
6. 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-6)
7. QUINCHE RAMÍREZ, Manuel Fernando. La acción de tutela, el amparo en Colombia, Bogotá DC, 2011, p.233-285. [↑](#footnote-ref-7)
8. CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia T-134 de 1994. [↑](#footnote-ref-8)
9. CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia T-103 de 2014. [↑](#footnote-ref-9)
10. CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia T-567 de 1998. [↑](#footnote-ref-10)
11. CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia T-662 de 2013. [↑](#footnote-ref-11)
12. CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia T-037 de 2016 y T-120 de 2016. [↑](#footnote-ref-12)
13. CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, Sala de Casación Civil. Sentencia del 02-09-2014, MP: Margarita Cabello Blanco, expediente No.23001 22 14 000 2014 00097 01. [↑](#footnote-ref-13)
14. CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, Sala de Casación Civil. Providencia STC6121-2015. [↑](#footnote-ref-14)
15. CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, Sala de Casación Civil. Providencia STC3931-2016, entre otras. [↑](#footnote-ref-15)
16. CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia T-567 de 1998. [↑](#footnote-ref-16)
17. CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia T-103 de 2014, citada en la Sentencia SU-297 de 2015. [↑](#footnote-ref-17)
18. En esta sentencia la Corte Constitucional estableció “(…) que el principio de subsidiariedad de la acción de tutela envuelve tres características importantes que llevan a su improcedencia contra providencias judiciales, a saber: (i) el asunto está en trámite; (ii) no se han agotado los medios de defensa judicial ordinarios y extraordinarios; y (iii) se usa para revivir etapas procesales en donde se dejaron de emplear los recursos previstos en el ordenamiento jurídico (…)” [↑](#footnote-ref-18)
19. CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, Sala de Casación Civil. Providencia STC3950-2016. [↑](#footnote-ref-19)
20. CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia T-717 de 22-09-2011. [↑](#footnote-ref-20)
21. CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia T-429 de 19-05-2011. [↑](#footnote-ref-21)