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.


REPUBLICA DE COLOMBIA

RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL

SALA DE DECISIÓN CIVIL –FAMILIA – DISTRITO DE PEREIRA

DEPARTAMENTO DE RISARALDA

 Providencia : Sentencia – 1ª instancia – 29 de marzo de 2017

 Proceso : Acción de Tutela – Declara improcedente la acción

Accionante : Javier Elías Arias Idárraga

Accionado (s) : Juzgado Promiscuo del Circuito de La Virginia

Vinculado (s) : Procuraduría General de la Nación y otros

Radicación : 2017-00234-00, 2017-00237 y 2017-00240-00

 Magistrado Ponente : Duberney Grisales Herrera

 Acta número : 164 de 29-03-2017

 Temas : **DEBIDO PROCESO / TUTELA CONTRA PROVIDENCIA JUDICIAL / RECHAZO DE ACCIONES POPULARES / CARÁCTER RESIDUAL DE LA ACCIÓN DE TUTELA / IMPROCEDENCIA.** “El actor se duele porque el Juzgado demandado rechazó las acciones populares exigiéndole requisitos inexistentes en el artículo 18 de la Ley 472. Conforme al acervo probatorio el Juzgado con sendos proveídos del 20-02-2017 inadmitió las acciones populares Nos.2017-00061-00 y 2017-00073-00 (Disco compacto obrante a folio 16, de este cuaderno); con autos del 28-02-2017 no repuso sus decisiones y declaró inadmisibles las apelaciones presentadas (Disco compacto obrante a folio 16, ibídem), y el 13-03-2017 las rechazó porque no fueron subsanadas (Disco compacto obrante a folio 16, ib.), decisiones notificadas con fijación en estado el 14-03-2017 (Disco compacto obrante a folio 16, ib.). En cuanto a la acción popular No.2017-00084-00, también se inadmitió con auto del 20-02-2017, pero se rechazó con providencia del 28-02-2017 (Disco compacto obrante a folio 16, ib.), notificada con el estado del 01-03-2017 y debidamente ejecutoriada el 07-03-2017, sin que haya sido recurrida (Disco compacto obrante a folio 16, ib.). En ese orden de ideas, se tiene que la promoción de los amparos radicados a los Nos. 2017-00234-00 y 2017-00237-00 fue prematura, porque los juicios Nos.2017-00061-00 y 2017-00073-00 aún se encontraban en trámite, pues los autos que los rechazaron aún no habían cobrado ejecutoria y podían ser recurridos por el actor, por manera que es evidente su improcedencia. Así lo ha dispuesto la jurisprudencia de la CC, criterio también expuesto por la CSJ. Evidente, entonces, es la falta de agotamiento del supuesto de subsidiariedad, como ha explicado la CC, que reiteradamente ha referido que la acción de tutela mal puede implementarse como medio para sustituir los mecanismos ordinarios de defensa, cuando por negligencia, descuido o incuria no fueron utilizados, o cuando el asunto está pendiente de resolverse. (…) En ese contexto, el presente amparo 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 formuló el recurso ordinario en relación al proceso 2017-00084 y los radicados 2017-00061 y 2017-00073 aún se están tramitando.”.

Pereira, R., veintinueve (29) de marzo de dos mil diecisiete (2017).

1. EL ASUNTO POR DECIDIR

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

1. LA SÍNTESIS DE LOS SUPUESTOS FÁCTICOS RELEVANTES

Manifestó el actor que tramita ante el juzgado demandado las acciones populares radicadas a los Nos.2017-00061, 2017-00073 y 2017-00084, donde le exigen requisitos inexistentes en el artículo 18 de la Ley 472, impidiéndole acceder a la Administración de Justicia (Folios 1, 3 y 5, este cuaderno).

1. LOS DERECHOS INVOCADOS

El actor considera que se le vulneran las *“(…) garantías procesales (…)”* (Folios 1, 3 y 5, este cuaderno).

1. LA PETICIÓN DE PROTECCIÓN

Se pretende que se ordene al accionado admitir la acción popular y ordenar la vigilancia administrativa, (Folios 1, 3 y 5, este cuaderno).

1. LA SÍNTESIS DE LA CRÓNICA PROCESAL

En reparto ordinario del 14-03-2017 se asignaron a este Despacho las acciones de tutela, con providencia del 16-03-2017 se admitieron y acumularon, se ordenó vincular a quienes se estimó conveniente y se dispuso notificar a la partes, entre otros ordenamientos (Folios 8 a 9, ibídem). Fueron debidamente enterados los extremos de la acción (Folios 10 a 11, ib.). Contestaron la Procuraduría General de la Nación, Regional Risaralda (Folio 12, ibídem.). El Juzgado accionado (Folio 15, ib.). La Alcaldía de La Virginia (Folio 17, ib.) y el Consejo Seccional de la Judicatura de Risaralda (Folio 19, ib.)

1. LA SINOPSIS DE LAS RESPUESTAS

La Procuraduría General de la Nación, Regional Risaralda, adujo que la situación alegada es ajena a su función, y en consecuencia, solicitó su desvinculación (Folio 12, ib.). El Juzgado Promiscuo del Circuito de la Virginia, relató el trámite dado a las acciones populares y se opuso a las pretensiones (Folio 15, ibídem). La Alcaldía de La Virginia indicó que las peticiones del actor son inminentemente procedimentales y no evidencia negación de justicia ni vulneración de derechos (Folio 17, ib.). El CSJ Seccional Risaralda informó que el accionante no ha solicitado la vigilancia administrativa a las acciones populares relacionadas en el amparo y que los hechos relatados son ajenos a esa Corporación; pidió su desvinculación (Folio 19, 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 Promiscuo del Circuito de La Virginia.

* 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, porque el accionado, es la autoridad judicial que conoce los juicios.
	2. 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. LA RESOLUCIÓN DEL PROBLEMA JURÍDICO
	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) (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[[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 carácter subsidiario de la acción de tutela

La acción de tutela, se halla prescrita en el artículo 86 de la CP, 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 (…)”[[9]](#footnote-9).*

Conforme a lo sostenido por la CC[[10]](#footnote-10), 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”*[[11]](#footnote-11). Además, ha sido reiterativa en su criterio[[12]](#footnote-12)-[[13]](#footnote-13)-[[14]](#footnote-14).También la CSJ se ha referido al tema[[15]](#footnote-15)-[[16]](#footnote-16)-[[17]](#footnote-17), prohija la improcedencia de la tutela por aplicación del principio de subsidiariedad.

1. EL CASO CONCRETO QUE SE ANALIZA
	1. La subsidiariedad

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.

El actor se duele porque el Juzgado demandado rechazó las acciones populares exigiéndole requisitos inexistentes en el artículo 18 de la Ley 472.

Conforme al acervo probatorio el Juzgado con sendos proveídos del 20-02-2017 inadmitió las acciones populares Nos.2017-00061-00 y 2017-00073-00 (Disco compacto obrante a folio 16, de este cuaderno); con autos del 28-02-2017 no repuso sus decisiones y declaró inadmisibles las apelaciones presentadas (Disco compacto obrante a folio 16, ibídem), y el 13-03-2017 las rechazó porque no fueron subsanadas (Disco compacto obrante a folio 16, ib.), decisiones notificadas con fijación en estado el 14-03-2017 (Disco compacto obrante a folio 16, ib.). En cuanto a la acción popular No.2017-00084-00, también se inadmitió con auto del 20-02-2017, pero se rechazó con providencia del 28-02-2017 (Disco compacto obrante a folio 16, ib.), notificada con el estado del 01-03-2017 y debidamente ejecutoriada el 07-03-2017, sin que haya sido recurrida (Disco compacto obrante a folio 16, ib.).

En ese orden de ideas, se tiene que la promoción de los amparos radicados a los Nos. 2017-00234-00 y 2017-00237-00 fue prematura, porque los juicios Nos.2017-00061-00 y 2017-00073-00 aún se encontraban en trámite, pues los autos que los rechazaron aún no habían cobrado ejecutoria y podían ser recurridos por el actor, por manera que es evidente su improcedencia. Así lo ha dispuesto la jurisprudencia de la CC[[18]](#footnote-18), criterio también expuesto por la CSJ[[19]](#footnote-19).

Respecto de la tutela radicada al No.2017-00240-00 se advierte que se pretermitió agotar el recurso de reposición (Artículo 36, Ley 472), frente al proveído que rechazó el trámite popular No.2017-00084-00, cuando ese era el mecanismo ordinario y expedito que tenía para procurar que el estrado judicial reconsiderara su decisión. Al respecto ha dicho la CSJ[[20]](#footnote-20):

…y, no se diga que el recurso de reposición es ineficaz porque el funcionario que emitió el proveído recurrido es quien lo resuelve, ya que de aceptarse tal aserto lo que se pondría en entredicho sería la idoneidad y utilidad de dicho medio impugnativo, supuestamente porque la autoridad judicial, en principio, no variaría su decisión, razonamiento que la Corte considera deleznable, si se tiene en cuenta que lo que animó al legislador para instituirlo como mecanismo de defensa fue el de brindarle al juez de conocimiento una oportunidad adicional para que revise su determinación y, si hubiere lugar a ello, que la enmiende, propósito que, aparte de acompasar con los principios de economía y celeridad procesal, asegura desde un comienzo el derecho de contradicción de los sujetos intervinientes, especialmente en asuntos que se tramitan en única instancia…

Evidente, entonces, es la falta de agotamiento del supuesto de subsidiariedad, como ha explicado la CC, que reiteradamente ha referido que la acción de tutela mal puede implementarse como medio para sustituir los mecanismos ordinarios de defensa, cuando por negligencia, descuido o incuria no fueron utilizados[[21]](#footnote-21), o cuando el asunto está pendiente de resolverse.

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[[22]](#footnote-22) o que estaba en una situación de imposibilidad para recurrir el mencionado auto[[23]](#footnote-23), 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, el presente amparo 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 formuló el recurso ordinario en relación al proceso 2017-00084 y los radicados 2017-00061 y 2017-00073 aún se están tramitando.

No desconoce la Sala las recientes decisiones de la CSJ[[24]](#footnote-24), mediante la cuales concedió el amparo de los derechos fundamentales, en asuntos con identidad de hechos, pretensiones y partes, sin embargo, son sentencias que no representan la línea predominante de esa superioridad jerárquica, que en reiteradas providencias ha avalado la improcedencia del amparo por faltar el presupuesto de la subsidiariedad[[25]](#footnote-25), incluso frente a situaciones idénticas (No recurrir el auto que rechazó la acción popular), además, no mencionan las sentencias disidentes un cambio de doctrina, tal como dispone el artículo 7º-2º del CGP: *“(…) Cuando el juez se aparte de la doctrina probable, estará obligado a exponer clara y razonadamente los fundamentos jurídicos que justifican su decisión. De la misma manera procederá cuando cambie de criterio en relación con sus decisiones en casos análogos (…)”.*

* 1. La Inexistencia de hechos

Finalmente, en torno a los amparos presentados contra la CSJ Seccional Risaralda, halla la Sala, sin mayor análisis, que también deben declararse improcedentes, por cuenta de la inexistencia de hechos vulneradores de los derechos fundamentales invocados; el accionante no tuvo a bien acercar con los petitorios de tutela documentos que acreditaran la presentación de las solicitudes de vigilancia administrativa y por el contrario la autoridad accionada fue clara en afirmar que no ha recibido ninguna petición relacionada con las acciones populares Nos.2017-00061-00, 2017-00073-00 y 2017-00084-00 (Folio 19, ib.).

1. LAS CONCLUSIONES

Con fundamento en las consideraciones expuestas se declararán improcedentes las tutelas frente al Juzgado Promiscuo del Circuito de La Virginia, R. y la Sala Administrativa de la CSJ, Seccional Risaralda.

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pereira, Risaralda, 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 improcedentes las tutelas propuestas por el señor Javier Elías Arias Idárraga contra el Juzgado Promiscuo del Circuito de La Virginia, R. y la Sala Administrativa de la CSJ, Seccional Risaralda.
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/LSCL/2017

1. QUINCHE R., Manuel F. Vías de hecho, acción de tutela contra providencias, Editorial 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. [↑](#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-134 de 1994. [↑](#footnote-ref-9)
10. CC. T-103 de 2014. [↑](#footnote-ref-10)
11. CC. T-567 de 1998. [↑](#footnote-ref-11)
12. CC. T-662 de 2013. [↑](#footnote-ref-12)
13. CC. T-037 de 2016 y T-120 de 2016. [↑](#footnote-ref-13)
14. CC. T-001 de 2017 y T-038 de 2017. [↑](#footnote-ref-14)
15. CSJ, Civil. Sentencia del 02-09-2014, MP: Margarita Cabello B., No.23001-22-14-000-2014-00097-01. [↑](#footnote-ref-15)
16. CSJ, Civil. STC6121-2015. [↑](#footnote-ref-16)
17. CSJ, Civil. STC3931-2016. [↑](#footnote-ref-17)
18. CC. T-103 de 2014. En esta providencia la Corte 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. CSJ, Civil. STC3950-2016. [↑](#footnote-ref-19)
20. CSJ, Civil. STC2349-2017 [↑](#footnote-ref-20)
21. CC. T-103 de 2014 y SU-297 de 2015 [↑](#footnote-ref-21)
22. CC. T-717 de 2011. [↑](#footnote-ref-22)
23. CC. T-429 de 2011. [↑](#footnote-ref-23)
24. CSJ, Sala Civil. STC1932-2017 y sentencia del 17-02-2017, MP. Ariel Salazar R., 66001-22-13-000-2016-01122-01. [↑](#footnote-ref-24)
25. CSJ, Sala Civil. STC7051-2017, STC, 8086-2016, STC9424-2016, STC10269-2016, STC12865-2016, STC1149-2017, STC1200-2017, STC1204-2017, STC1381-2017, STC1445-2017, y sentencias del 17-02-2017 MP. Álvaro F. García R., 66001-22-13-000-2016-01130-01 y del 20-02-2017, MP. Luis A. Tolosa V., 66001-22-13-000-2016-01125-01 [↑](#footnote-ref-25)