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

 Asunto : Sentencia – 1ª instancia – 02 de mayo de 2017

 Proceso : Acción de tutela – Declara improcedente la acción

Accionante : Alfredo Álvarez Villegas

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

Vinculado (s) : Hernán Zuluaga Villegas y otros

Radicación : 2017-00367-00

 Magistrado Ponente : Duberney Grisales Herrera

Acta número : 224 de 02-05-2017

 **Temas : LEGITIMACIÓN – SUBSIDIARIEDAD – PREMATURA.** [A] a estas alturas de las diligencias el amparo se torna prematuro porque la Inspección de Policía accionada aún no ha tenido oportunidad de emitir pronunciamiento alguno; en efecto, recibió la respuesta exigida al Juzgado tan solo el 17-04-2017, mismo día en que se promovió la tutela; además, la decisión que profiera podrá ser recurrida, por manera que es improcedente en razón a que el trámite en el que se alega la vulneración aún se encuentran en curso. 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 no puede implementarse como mecanismo alternativo o paralelo para resolver problemas jurídicos que deben ser resueltos dentro del trámite ordinario.

Pereira, R., dos (2) de mayo 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

El actor manifestó que se tramita ante el juzgador accionado proceso divisorio radicado al No.2014-00150-00, donde ordenó la entrega del inmueble de MI No.296-59104 que actualmente ocupa. Agregó que demandó en proceso de pertenencia y que lo promovió debido a la “imparcialidad” y vulneración del debido proceso por parte del aludido despacho judicial (Folios 1 a 5 y 57 a 58, este cuaderno).

1. LOS DERECHOS INVOCADOS

El actor considera que se le vulneran los derechos al mínimo vital y al debido proceso (Folios 1 y 57, este cuaderno).

1. LA PETICIÓN DE PROTECCIÓN

Se pretende que se ordene a los accionados decretar la suspensión del proceso divisorio y de la diligencia de desalojo programada sobre el inmueble (Folios 5 y 58, este cuaderno).

1. LA SÍNTESIS DE LA CRÓNICA PROCESAL

En reparto ordinario del 17-04-2017 se asignó a este Despacho la acción de tutela, con providencia del mismo día se requirió al actor para que aclarara el petitorio de tutela (Folio 55, ibídem); seguidamente, con auto del 21-04-2017 se admitió, se ordenó vincular a quienes se estimó conveniente y se dispuso notificar a la partes, entre otros ordenamientos (Folio 60, ibídem). Fueron debidamente enterados los extremos de la acción (Folios 61 a 65, ibídem.). El 26-04-2017 se practicó la inspección judicial (Folio 173, ib.). Contestaron los señores Carmen, Luisa, Hélida, Consuelo, Amanda, Hernán e Inedis Zuluaga Villegas (Folios 66 a 78, ib.) y el Juzgado accionado (Folio 172, ib.).

1. LA SINOPSIS DE LAS RESPUESTAS

Los señores Carmen, Luisa, Hélida, Consuelo, Amanda, Hernán e Inedis Zuluaga Villegas se opusieron a las pretensiones tutelares porque al actor en el proceso divisorio sí se le garantizó su derecho de defensa. Adujo que el amparo carece de subsidiariedad debido a que el recurso de apelación que presentó contra el auto que negó la oposición se declaró desierto porque no pagó las copias y de inmediatez ya que esa decisión data del 31-05-2016; tampoco, se ha afectado su mínimo vital, pues es propietario de bienes inmuebles adjudicados en la sucesión radicada al No.2003-00152-00 (Folios 66 a 78, ib.). El Juzgado accionado describió el trámite dado al proceso divisorio y manifestó que ha garantizado los derechos al debido proceso y acceso a la administración de justicia del accionante (Folio 172, ib.).

1. LA FUNDAMENTACIÓN JURÍDICA PARA DECIDIR
	1. La competencia. Este Tribunal es competente para conocer la acción en razón a que es el superior jerárquico del Juzgado accionado.

* 1. El problema jurídico a resolver. ¿El Juzgado accionado y la Inspección Tercera Municipal de Policía de Santa Rosa de Cabal, R., han 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?.
	2. Los presupuestos generales de procedencia
		1. La legitimación en la causa

Sobre la legitimación en la causa, la autorizada doctrina de la CC, constitutiva de precedente vertical, expresa[[1]](#footnote-1):

Conforme con lo contemplado en el artículo 10 del Decreto–ley 2591 de 1991, la acción de tutela solo puede ser ejercida por la persona vulnerada o amenazada en sus derechos fundamentales…

Este es el primer requisito de procedibilidad de la acción de tutela, que exige que quien solicita el amparo constitucional se encuentre *“legitimado en la causa”* para presentar la solicitud de protección de sus derechos fundamentales. Dicha legitimación puede ser “*por activa*” o “*por pasiva*”. Por la primera exige que el derecho cuya protección se invoca sea un derecho fundamental propio y no, en principio, de otra persona[[2]](#footnote-2)…

En antigua y reiterada jurisprudencia la CC ha referido con relación a este requisito de procedibilidad[[3]](#footnote-3):

La legitimación en la causa es un presupuesto de la sentencia de fondo porque otorga a las partes el derecho a que el juez se pronuncie sobre el mérito de las pretensiones del actor y las razones de la oposición por el demandado, mediante sentencia favorable o desfavorable. Es una calidad subjetiva de las partes en relación con el interés sustancial que se discute en el proceso. Por tanto, cuando una de las partes carece de dicha calidad o atributo, no puede el juez adoptar una decisión de mérito y debe entonces simplemente declararse inhibido para fallar el caso de fondo.

La legitimación por activa es requisito de procedibilidad. Esta exigencia significa que el derecho para cuya protección se interpone la acción sea un derecho fundamental propio del demandante y no de otra persona…

Adicionalmente, la legitimación en la causa como requisito de procedibilidad exige la presencia de un nexo de causalidad entre la vulneración de los derechos del demandante, y la acción u omisión de la autoridad o el particular demandado, vínculo sin el cual la tutela se torna improcedente. La sublínea es de esta Sala.

Esta doctrina constitucional la comparte la CSJ y la ha reiterado en su jurisprudencia[[4]](#footnote-4): “*Ciertamente, aunque el artículo 10 del Decreto 2591 de 1991, establece que ‘cualquier persona’ puede acudir a la referida acción, no debe desconocerse, que a renglón seguido condiciona su legitimación a que ella sea la ‘vulnerada o amenazada en uno de sus derechos fundamentales’, no el de terceros, como así también se menciona en el artículo 86 de la Constitución Política, al decir que a tal mecanismo sólo puede acudir quien le hayan sido ‘vulnerados o amenazados’ aquellos* (…)”.

También ha dicho la CSJ[[5]](#footnote-5) en lo atinente a la tutela contra actuaciones o providencias dictadas al interior de un proceso que “*«cualquier actuación, sin importar el sentido y el alcance de la misma, derivada de aquéllas diligencias judiciales, cuando se someta a examen en el escenario de la tutela, por considerar que se vulneró algún derecho fundamental, ha de ser impetrada por quienes allí intervinieron como terceros reconocidos o participaron en calidad de parte». (CSJ STC, 6 mar 2012, Rad. 00357-00)”.* De tal suerte que las decisiones de un juez, solo pueden ser atacadas por quienes intervinieron en el proceso, es decir, alguno de los extremos de la litis o los terceros, únicos facultados para controvertirlas, y, por contera para formular la acción de tutela.

Según el acervo probatorio en el proceso divisorio el actor no integra la parte demandante ni la demandada, tampoco ha sido vinculado como litisconsorte y menos como tercero interviniente, su única participación fue como opositor al secuestro decretado sobre el inmueble MI.296-59104, que culminó con la providencia del 31-05-2016 mediante la cual se resolvió negativamente dicho pedimento, quedó en firme porque se declaró desierta la alzada (Inspección Judicial visible a folio 173, ib.).

La queja en el petitorio de tutela refiere a la negativa del despacho en suspender dicho proceso, así como la diligencia de entrega comisionada, sin que obre en el expediente escrito alguno demostrativo de que lo haya pedido (Inspección Judicial visible a folio 173, ib.); resulta clara la carencia de legitimación en la causa por activa para promover el amparo constitucional, y en consecuencia, se declarará improcedente frente al Juzgado accionado.

Pese a lo anterior, cabe referir que de hallarse superado aquel requisito, también el amparo estaría destinado al fracaso por la evidente inexistencia de hechos amenazantes o vulneradores de los derechos fundamentales, pues nunca solicitó al despacho judicial que decretara las mentadas suspensiones; el único pedimento en ese sentido fue el dirigido al proceso radicado al No.2017-00033-00, resuelto con auto del 03-04-2017 en el que se le expuso que si pretendía aquella declaración debía requerirla con memorial dirigido al proceso divisorio y nunca al de pertenencia del que sí es promotor (Folio 185, ib.).

De otro lado, en lo que respecta al amparo contra la Inspección Tercera Municipal de Policía de Santa Rosa de Cabal, advierte la Sala que sí se cumple la legitimación por activa, pues le presentó el escrito encaminado a que se suspendiera la diligencia de entrega. Y por pasiva, lo es dicha autoridad, pues debe resolver al respecto (Artículo 40, CGP).

* + 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 (…)”[[6]](#footnote-6).*

Conforme a lo sostenido por la CC[[7]](#footnote-7), 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”*[[8]](#footnote-8). Además, ha sido reiterativa en su criterio[[9]](#footnote-9).También la CSJ se ha referido al tema[[10]](#footnote-10), prohija la improcedencia de la tutela por aplicación del principio de subsidiariedad.

1. EL CASO CONCRETO QUE SE ANALIZA

De acuerdo con la doctrina jurisprudencial aludida la pretensión tutelar frente a la Inspección de Policía accionada, carece de subsidiariedad, por lo tanto, deben declararse improcedente.

Conforme al acervo probatorio la aludida autoridad recibió el 22-03-2017 petición del accionante tendiente a que suspendiera la diligencia de entrega (Folio 177, ib.), seguidamente, con decisión del 27-03-2017, previo a resolver al respecto, requirió al Juzgado Civil del Circuito de Santa Rosa de Cabal para que le informara cuál fue la decisión que tomó sobre la solicitud de suspensión procesal arrimada por el actor (Folios 179 vuelto y 180, ib.), luego, con auto del 03-04-2017, el despacho judicial atendió el pedimento y comunicó su decisión al Inspector de Policía el 17-04-2017 (Folios 180 vuelto a 181 vuelto, ib.); hay que decir que la diligencia de entrega no se realizó producto de la medida cautelar decretada.

Sin que sea necesario ahondar en el asunto, se tiene que a estas alturas de las diligencias el amparo se torna prematuro porque la Inspección de Policía accionada aún no ha tenido oportunidad de emitir pronunciamiento alguno; en efecto, recibió la respuesta exigida al Juzgado tan solo el 17-04-2017, mismo día en que se promovió la tutela; además, la decisión que profiera podrá ser recurrida, por manera que es improcedente en razón a que el trámite en el que se alega la vulneración aún se encuentran en curso. Así lo ha dispuesto la jurisprudencia de la CC[[11]](#footnote-11), criterio también expuesto por la CSJ[[12]](#footnote-12).

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 no puede implementarse como mecanismo alternativo o paralelo para resolver problemas jurídicos que deben ser resueltos dentro del trámite ordinario[[13]](#footnote-13).

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[[14]](#footnote-14), de tal modo que amerite un análisis flexible del requisito de procedibilidad echado de menos.

En ese contexto, la presente acción de tutela es improcedente toda vez que se incumple con uno de los requisitos generales de procedibilidad, como lo es el de la subsidiariedad, pues aún se encuentra en trámite el despacho comisorio.

1. LAS CONCLUSIONES

Con fundamento en las consideraciones expuestas se declarará improcedente la tutela presentada contra el Juzgado Civil del Circuito y la Inspección Tercera Municipal de Policía de Santa Rosa de Cabal.

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 IMPROCEDENTE la tutela propuesta por el señor Alfredo Álvarez Villegas contra el Juzgado Civil del Circuito y la Inspección Tercera Municipal de Policía de Santa Rosa de Cabal.
2. NOTIFICAR esta decisión a todas las partes, por el medio más expedito y eficaz.
3. REMITIR este expediente, a la CC 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//2017

1. CC. T-382 de 2016. [↑](#footnote-ref-1)
2. CC. T–1191 de 2004.  [↑](#footnote-ref-2)
3. CC. T-928 de 2012, reiterada en la T-464 de 2013. [↑](#footnote-ref-3)
4. CSJ, Sala Civil. STC del 13-12-2011, radicado No.00284-02; reiterada en las STC5313-2015, STC5520-2015, STC2344-2016, entre otras. [↑](#footnote-ref-4)
5. CSJ, Sala Civil. STC15561-2015. [↑](#footnote-ref-5)
6. CC. T-134 de 1994. [↑](#footnote-ref-6)
7. CC. T-103 de 2014. [↑](#footnote-ref-7)
8. CC. T-567 de 1998. [↑](#footnote-ref-8)
9. CC. T-662 de 2013, T-037 de 2016, T-120 de 2016, T-001 de 2017 y T-038 de 2017. [↑](#footnote-ref-9)
10. CSJ, Civil. Sentencias del 02-09-2014, MP: Margarita Cabello B., No.23001-22-14-000-2014-00097-01; STC6121-2015, STC3931-2016 y STC2349-2017. [↑](#footnote-ref-10)
11. 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-11)
12. CSJ, Sala Civil. STC3950-2016. [↑](#footnote-ref-12)
13. CC. T-103 de 2014, citada en la SU-297 de 2015. [↑](#footnote-ref-13)
14. CC. T-717 de 2011. [↑](#footnote-ref-14)