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.

Providencia: Sentencia - 1a Instancia - 15 de marzo de 2017

Radicación Nro. : 66001-22-13-000-2017-00184-00

Accionante: JAVIER ELÍAS ARIAS IDÁRRAGA

Accionado:       JUZGADO SEGUNDO CIVIL DEL CIRCUITO DE PEREIRA y el PROCURADOR DELEGADO EN ACCIONES POPULARES

Proceso:             Acción de Tutela – Declara improcedente el amparo solicitado

Magistrado Ponente:  EDDER JIMMY SÁNCHEZ CALAMBÁS

**Temas: DEBIDO PROCESO / TUTELA CONTRA PROVIDENCIA JUDICIAL / RECHAZO DE ACCIONES POPULARES / CARÁCTER RESIDUAL DE LA ACCIÓN DE TUTELA / NO SE AGOTARON LOS RECURSOS / IMPROCEDENCIA.** “Mediante providencia del 6 de febrero pasado, el despacho judicial rechazó la demanda popular, por no haber sido subsanada dentro del término de ley; decisión notificada en estado del 7 de febrero siguiente (fl. 13). Vistas así las cosas, pronto se advierte la improcedencia del amparo constitucional, por ausencia del requisito de subsidiariedad, toda vez que, como se pudo constatar, el juzgado inicialmente dispuso la inadmisión de la demanda popular y luego el rechazo de la misma, al no ser subsanada la falencia que resaltó el despacho judicial. No hubo pronunciamiento alguno por parte del actor popular frente a ese rechazo; esto es, ninguna inconformidad comunicó al juzgado y si la hubiese, el actor popular debió hacer uso de los mecanismos legales ordinarios que el ordenamiento jurídico consagra, para atacar la providencia que considera le vulnera sus garantías procesales y no acudir directamente a la acción de tutela, incumpliendo así el requisito de subsidiariedad que contempla la Carta Política y el Decreto 2591 de 1991. Ahora bien, la lesión de las garantías constitucionales invocada, relacionada con la no concesión de la alzada frente al auto que rechazó la acción popular, como lo afirma el actor en la demanda, no ha tenido lugar y, por lo tanto, debe negarse el amparo implorado por este aspecto. (…) Así las cosas, con respaldo en lo anteriormente expuesto, se declarará improcedente la acción de tutela frente al Juzgado Segundo Civil del Circuito de Pereira, respecto al rechazo de la demanda popular y se niega en lo que tiene que ver con la no concesión de la alzada frente a esa decisión.”.

**TRIBUNAL SUPERIOR DE PEREIRA**

Sala de Decisión Civil Familia

Magistrado Ponente:

**EDDER JIMMY SÁNCHEZ CALAMBÁS**

Pereira, quince (15) de marzo de dos mil diecisiete (2017)

Acta N° 134 de 15-03-2017

Expediente: 66001-22-13-000-2017-00**184**-00

**I. ASUNTO**

Se resuelve la acción de tutela de la referencia, interpuesta por el ciudadano JAVIER ELÍAS ARIAS IDÁRRAGA, contra el JUZGADO SEGUNDO CIVIL DEL CIRCUITO DE PEREIRA y el PROCURADOR DELEGADO EN ACCIONES POPULARES, trámite al que fueron vinculadas la ALCALDÍA DE PEREIRA y la DEFENSORÍA DEL PUEBLO REGIONAL RISARALDA.

**II. ANTECEDENTES**

1. Manifiesta el actor que la autoridad judicial encartada vulnera sus “garantías procesales”, dentro del trámite de la acción popular radicada bajo el número 2016-00**495**.

2. Adujo como hechos relevantes los que en seguida se enuncian:

2.1. Que presentó la referida acción popular, la cual inadmite el juez accionado, exigiéndole que aporte el certificado de existencia y representación legal de la entidad demandada, pese a que en la demanda manifestó que el domicilio de la misma está en la ciudad de Pereira.

2.2. Presentó recurso de reposición y en subsidio apelación, pero el juez no repone y se niega a conceder la alzada, desconociendo pronunciamientos del Consejo de Estado y de la Corte Suprema de Justicia.

2.3. La acción popular fue rechazada, aduciendo el funcionario judicial que no cumplió con el requisito de aportar el mencionado certificado, exigencia no contemplada en el artículo 18 de la Ley 472 de 1998.

3. Con fundamento en lo relatado, solicita se ordene al funcionario accionado, admitir su acción popular o conceder su alzada; y que la autoridad encartada aporte un listado completo de todas las acciones populares donde ha exigido requisitos inexistentes en el artículo 18 de la ley 472. Igualmente que aplique el artículo 16 de la citada normativa.

4. Admitida la acción de tutela se dispuso la vinculación de la Alcaldía de Pereira y la Defensoría del Pueblo Regional Risaralda, ordenándose la notificación y traslado, además la remisión por parte del juzgado de copias de las actuaciones en la referida demanda, no se ordenó hacerlo respecto de la entidad demandada en la acción popular objeto de queja, porque de acuerdo con los hechos de la solicitud de amparo y las copias allegadas por el juzgado accionado, todavía no ha concurrido al proceso.

4.1. La Procuraduría Regional de Risaralda señaló que la situación planteada por el señor ARIAS IDÁRRAGA es ajena a esta agencia del Ministerio Público, toda vez que su actuación como ente de control está orientada a verificar la defensa de los derechos e intereses colectivos, por lo que solicita su desvinculación de este trámite. (fl. 16).

4.2. La Alcaldía de Pereira, por intermedio de apoderada judicial, invoca como excepción la falta de legitimación en la causa por pasiva. Pidió no tutelar las pretensiones del accionante, desvincular al ente territorial de la acción de tutela y en caso de configurarse mala fe o temeridad del actor, imponer las sanciones a que haya lugar. (fls. 19-20).

4.3. Por su parte, el Juzgado Segundo Civil del Circuito de Pereira, se limitó a remitir copia de las actuaciones en la referida demanda. Los demás vinculados guardaron silencio.

**III. CONSIDERACIONES DE LA SALA**

1. Esta Corporación es competente para conocer de la tutela, de conformidad con lo previsto en el artículo 86 de la Carta Política y en los Decretos 2591 de 1991 y 1382 de 2000.

2. La controversia consiste en dilucidar si el JUZGADO SEGUNDO CIVIL DEL CIRCUITO DE PEREIRA, vulneró las “garantías procesales” del actor dentro del trámite de la acción popular con radicado número 2016-00**495**, que amerite la injerencia del juez Constitucional.

3. Bien se sabe, siguiendo los criterios de la jurisprudencia patria, que, en línea de principio, la acción de tutela no procede contra las providencias o actuaciones judiciales, dado que no pertenece al entorno de los jueces constitucionales inmiscuirse en el escenario de los trámites ordinarios en curso o ya terminados, para tratar de modificar o cambiar las determinaciones pronunciadas en ellos, porque al obrar de esa manera se quebrantarían los principios que contemplan los artículos 228 y 230 de la Constitución Política.

4. No obstante lo anterior, en los precisos casos en los cuales el funcionario respectivo incurra en un proceder claramente opuesto a la ley, por arbitrario o antojadizo, o adelanta un trámite o una actuación en forma alejada de lo razonable, puede intervenir el juez de tutela con el fin de restablecer el orden jurídico o prevenir el agravio que con la actuación censurada se pueda causar a las partes o intervinientes en el proceso, si el afectado no cuenta con otro medio de protección judicial[[1]](#footnote-1).

**IV. DEL CASO CONCRETO**

1. Examinadas las copias arrimadas al proceso, que obran a folios 8 al 13, esta Corporación advierte las siguientes actuaciones relevantes:

(i) En la acción popular referida, en la que funge como demandante el señor ARIAS IDÁRRAGA y demandado AUDIFARMA, sucursal de la ciudad de Pasto, Nariño, el juzgado accionado por auto del 21 de noviembre de 2016, la inadmitió y requirió al actor popular para que allegara el certificado de existencia y representación legal de la entidad demandada, con el objeto de establecer la competencia; además para que indicara cuál es el derecho colectivo vulnerado y aportara prueba de los supuestos fácticos que sustentan la pretensión (fl. 10 fte. y vto.); providencia notificada por estado del 22 de noviembre siguiente (fl. 10 vto.). Al siguiente día el demandante presentó reposición y en subsidio apelación frente a dicha decisión (fl. 11).

(ii) Con proveído del 16 de enero último, el juzgado resolvió no reponer dicho auto y declarar inadmisible el recurso de apelación. En la misma providencia dijo el despacho judicial que a partir de la notificación de ese proveído correría el término para subsanar la demanda; decisión notificada en estado del 17 de enero siguiente (fl. 12 fte. y vto.).

(iii) Mediante providencia del 6 de febrero pasado, el despacho judicial rechazó la demanda popular, por no haber sido subsanada dentro del término de ley; decisión notificada en estado del 7 de febrero siguiente (fl. 13).

2. Vistas así las cosas, pronto se advierte la improcedencia del amparo constitucional, por ausencia del requisito de subsidiariedad, toda vez que, como se pudo constatar, el juzgado inicialmente dispuso la inadmisión de la demanda popular y luego el rechazo de la misma, al no ser subsanada la falencia que resaltó el despacho judicial. No hubo pronunciamiento alguno por parte del actor popular frente a ese rechazo; esto es, ninguna inconformidad comunicó al juzgado y si la hubiese, el actor popular debió hacer uso de los mecanismos legales ordinarios que el ordenamiento jurídico consagra, para atacar la providencia que considera le vulnera sus garantías procesales y no acudir directamente a la acción de tutela, incumpliendo así el requisito de subsidiariedad que contempla la Carta Política y el Decreto 2591 de 1991.

Ahora bien, la lesión de las garantías constitucionales invocada, relacionada con la no concesión de la alzada frente al auto que rechazó la acción popular, como lo afirma el actor en la demanda, no ha tenido lugar y, por lo tanto, debe negarse el amparo implorado por este aspecto.

3. Y es que la Corte Constitucional ha señalado que “*la acción de tutela solo procede cuando (i) no existan otros medios de defensa judiciales para la protección del derecho amenazado o desconocido; cuando (ii) existiendo esos mecanismos, no sean eficaces o idóneos para salvaguardar los derechos fundamentales en el marco del caso concreto, evento en que la tutela desplaza el medio ordinario de defensa; o cuando (iii) sea imprescindible la intervención del juez constitucional para evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable (art. 86, CP), hipótesis en la cual el amparo opera en principio como mecanismo transitorio de protección. (…) La subsidiariedad establece que la acción constitucional es improcedente, si quien ha tenido a su disposición las vías judiciales ordinarias de defensa, no las utiliza ni oportuna ni adecuadamente, acudiendo en su lugar a la acción constitucional, pues los medios de control ordinarios son verdaderas herramientas de protección dispuestas en el ordenamiento jurídico, a los cuales debe acudirse oportunamente si no se pretende evitar algún perjuicio irremediable.”[[2]](#footnote-2)*

4. Así las cosas, con respaldo en lo anteriormente expuesto, se declarará improcedente la acción de tutela frente al Juzgado Segundo Civil del Circuito de Pereira, respecto al rechazo de la demanda popular y se niega en lo que tiene que ver con la no concesión de la alzada frente a esa decisión.

5. La anterior decisión se toma, no obstante conocer esta corporación recientes pronunciamientos de la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia que en sede de tutela han revocado decisiones de este Tribunal en asuntos similares al caso concreto[[3]](#footnote-3), en los que concedió el amparo constitucional invocado a pesar de no haberse cumplido con el presupuesto de subsidiaridad, al considerar que el juzgador incurrió en una protuberante irregularidad que afecta el debido proceso del actor, pues inadmitió y posteriormente rechazó sus demandas populares, con fundamento en la falta de un requisito no consagrado por el legislador en la normatividad especial que regula la materia.

Es necesario precisar que esta Sala no desconoce el contenido de las providencias citadas, sin embargo, respetuosamente se aparta de ellas, pues son decisiones aisladas que no reflejan y mucho menos constituyen un cambio en la línea jurisprudencial que de tiempo atrás se viene dando y tampoco consulta la posición mayoritaria de la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, que aún se mantiene[[4]](#footnote-4), en relación con que, dado el carácter eminentemente residual de la acción de tutela, se impone la utilización de todos los instrumentos a disposición de los interesados, “*pues de otra manera se convertiría en un medio para revivir oportunidades clausuradas, cuestión que terminaría cercenando los principios nodales que edifican esta herramienta constitucional*” [[5]](#footnote-5), criterio que se comparte plenamente.

6. Respecto a la Procuraduría, basta decir que ninguna actuación irregular se vislumbra de su parte, por lo que se negará el amparo invocado en su contra y se ordenará la desvinculación de las demás entidades convocadas a este trámite.

7. No se accederá a la pretensión del accionante relacionada con que se ordene a la autoridad judicial accionada aportar un listado completo de todas las acciones populares donde ha exigido requisitos inexistentes en el artículo 18 de la ley 472 de 1998, pues la acción de tutela no está consagrada para tramitar esa clase de solicitudes, las cuales deben ser elevadas directamente por el mismo interesado.

**V. DECISIÓN**

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

**RESUELVE:**

**Primero:** DECLARAR IMPROCEDENTE el amparo constitucional invocado por el señor JAVIER ELÍAS ARIAS IDÁRRAGA, contra el JUZGADO SEGUNDO CIVIL DEL CIRCUITO DE PEREIRA, por ausencia del requisito de subsidiariedad, respecto al rechazo de la demanda popular y se NIEGA en lo que tiene que ver con la no concesión de la alzada frente a esa decisión.

**Segundo:** NEGAR el presente amparo frente a la PROCURADURÍA GENERAL DE LA NACIÓN REGIONAL RISARALDA.

**Tercero:** DESVINCULAR del asunto a la ALCALDÍA DE PEREIRA y la DEFENSORÍA DEL PUEBLO REGIONAL RISARALDA.

**Cuarto:** Notifíquese esta decisión a las partes por el medio más expedito posible (art. 5º Decreto 306 de 1992).

**Quinto:** Si no fuere impugnada esta decisión, remítase el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

**Sexto:** Archivar el expediente, previa anotación en los libros radicadores, una vez agotado el trámite ante la Corte Constitucional.

Notifíquese

Los Magistrados,

**EDDER JIMMY SÁNCHEZ CALAMBÁS**

**JAIME ALBERTO SARAZA NARANJO**

**CLAUDIA MARÍA ARCILA RÍOS**

1. CORTE SUPREMA DE JUSTICIA SALA DE CASACIÓN CIVIL, sentencia STC7208 de 2016. [↑](#footnote-ref-1)
2. CORTE CONSTITUCIONAL, sentencia T-480 de 2014. [↑](#footnote-ref-2)
3. CORTE SUPREMA DE JUSTICIA SALA DE CASACIÓN CIVIL, sentencia STC1932-2017, exp. 66001-22-13-000-2016-01126-01 y exp. 66001-22-13-000-2016-01122-01, M.P. Ariel Salazar Ramírez. [↑](#footnote-ref-3)
4. Sentencias de tutela dictadas el 5 de mayo de 2016. M.P. Fernando Giraldo Gutiérrez. Radicación No. 66001-22-13-000-2016-00399-01 y el 18 de enero de 2017. M.P. Aroldo Wilson Quiroz Monsalvo. Radicación No. 66001-22-13-000-2016-01055-01. [↑](#footnote-ref-4)
5. CORTE SUPREMA DE JUSTICIA SALA DE CASACIÓN CIVIL, sentencia STC1200-2017, exp. 66001-22-13-000-2016-01115-01, M.P. Luís Armando Tolosa Villabona. [↑](#footnote-ref-5)