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 – 27 de abril de 2017

Proceso:     Acción de Tutela – Declara improcedente la acción

Radicación Nro. : 66001-22-13-000-2017-00358-00

Accionantes: JAVIER ELÍAS ARIAS IDÁRRAGA

Accionado: JUZGADO CUARTO CIVIL DEL CIRCUITO DE PEREIRA

Magistrado Ponente:  CLAUDIA MARÍA ARCILA RÍOS

**Temas: DEBIDO PROCESO / TUTELA CONTRA ACTUACIÓN JUDICIAL / ACCIONANTE NO HA SOLICITADO DESARCHIVO DE PROCESO AL JUEZ / CARÁCTER RESIDUAL DE LA ACCÍON DE TUTELA / IMPROCEDENCIA.** “[E]l demandante ninguna actividad ha desplegado en el proceso en el que encuentra lesionados sus derechos, con el fin de obtener lo que pretende por este medio especial y que el funcionario accionado tampoco ha tenido oportunidad de resolver lo que corresponda. Ese pasivo comportamiento impide otorgar el amparo solicitado, porque el juez constitucional no puede desconocer las formas propias de cada juicio y adoptar por este excepcional medio de protección decisiones que deben ser resueltas al interior del proceso, escenario normal previsto por el legislador para tal cosa, por los funcionarios competentes para ello.(…) En consecuencia, como no resulta posible acudir a la tutela como mecanismo principal de defensa judicial, ni factible emplearla como medio alternativo de los ordinarios o extraordinarios previstos por el legislador para obtener protección a un derecho, ni para reemplazarlos, salvo cuando se pretenda evitar un perjuicio irremediable, el amparo reclamado frente al juzgado accionado resulta improcedente y así se declarará.”.

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL**

**SALA DE DECISIÓN CIVIL FAMILIA**

Magistrada Ponente: Claudia María Arcila Ríos

Pereira, abril veintisiete (27) de dos mil diecisiete (2017)

Acta No. 214 de 27 de abril de 2017

Expediente 66001-22-13-000-2017-00358-00

Se decide en primera instancia la acción de tutela de la referencia, promovida por el señor Javier Elías Arias Idárraga contra el Juzgado Cuarto Civil del Circuito local y el Agente del Ministerio Público, a la que fueron vinculados el Banco Davivienda, el señor Cristian Vásquez, el Alcalde del Municipio de Pereira y la Defensoría del Pueblo Regional Risaralda.

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

1. Relató el actor los hechos que admiten el siguiente resumen:

1.1 Solicitó al Juzgado Cuarto Civil del Circuito de Pereira el desarchivo de la acción popular radicada bajo el número “2014-137”, sin embargo le exigen pagar respectivo para poder proceder de esa manera, a pesar de que se trata de una acción constitucional en la cual “no se cobra el desarchivo”.

1.3 El Agente del Ministerio Público no garantiza sus derechos fundamentales en esa actuación.

2. Considera lesionados los derechos a la igualdad y al debido proceso. Para su protección, solicita se ordene: a) al juzgado accionado desarchivar de manera inmediata la acción popular de conformidad con los artículos 6º de la Ley 270 de 1996, modificado por el artículo 2º de la Ley 1285 de 2009 y b) al Agente del Ministerio Público acreditar cómo ha garantizado sus derechos fundamentales.

**ACTUACIÓN PROCESAL**

1. Mediante proveído del 6 de abril último se admitió la tutela y se ordenó vincular al señor Cristian Vásquez, al Banco Davivienda, a la Alcaldía de Pereira y al Defensor del Pueblo de la Regional Risaralda.

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

2.1 La Procuradora Regional de Risaralda dijo que a esa Agencia del Ministerio Público se han comunicado los autos que admiten las respectivas acciones populares y como consecuencia de ello han designado a los diferentes profesionales de la Procuraduría Regional Risaralda y Provincial de Pereira para dar cumplimiento al artículo 21 de la ley 472 de 1998; el Ministerio Público es ajeno a la cuestión planteada por el demandante, pues su intervención está orientada a verificar, como ente de control, la defensa de los derechos e intereses colectivos, lo que hará en el correspondiente pacto de cumplimiento que para el efecto se suscriba, una vez sean convocados por el juez. Solicita se le desvincule de la actuación.

2.2 El representante legal para efectos judiciales del Banco Davivienda refirió que en razón a que las pretensiones de la tutela son netamente económicas, el amparo es improcedente, de conformidad con la jurisprudencia de la Corte Constitucional.

2.3 Quien dijo ser apoderada judicial del municipio de Pereira se pronunció, pero dejó de aportar el poder que le fuera conferido para intervenir en representación de la entidad citada, y por ende, sus argumentos no serán apreciados.

3. La titular del juzgado accionado y los demás vinculados guardaron silencio.

4. El Secretario del Juzgado Cuarto Civil del Circuito informó que la acción popular radicada 2014-00137 se encuentra archivada desde el 25 de julio de 2016 y que frente a la solicitud verbal elevada por el actor para obtener su desarchivo, se le explicó que para proceder de esa manera debía cancelar el correspondiente arancel judicial, de conformidad con el Acuerdo PSAA14-10280 de 2014. Además, indicó que el citado señor no ha realizado solicitud formal en procura de que se acceda al citado desarchivo.

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

1. El fin de la acción de tutela es la protección inmediata de los derechos constitucionales fundamentales, concedida a todas las personas por el artículo 86 de la Constitución Política, ante su vulneración o amenaza generada por cualquier autoridad pública y aun por los particulares en los casos previstos por el artículo 42 del Decreto 2591 de 1991.

2. Corresponde a la Sala decidir si procede la tutela en este caso, para obtener el desarchivo de la acción popular formulada por el actor y solo de ser afirmativa esa respuesta, se analizará si la autoridad judicial demandada lesionó derecho alguno fundamental al accionante que sea menester proteger.

3. 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.

5. En el curso del proceso se acreditó que el accionante no ha elevado solicitud formal alguna ante el Juez Cuarto Civil del Circuito de Pereira, para obtener se desarchive la acción popular radicada bajo el No. 2014-00137-00[[1]](#footnote-1).

6. Surge de lo anterior que el demandante ninguna actividad ha desplegado en el proceso en el que encuentra lesionados sus derechos, con el fin de obtener lo que pretende por este medio especial y que el funcionario accionado tampoco ha tenido oportunidad de resolver lo que corresponda.

Ese pasivo comportamiento impide otorgar el amparo solicitado, porque el juez constitucional no puede desconocer las formas propias de cada juicio y adoptar por este excepcional medio de protección decisiones que deben ser resueltas al interior del proceso, escenario normal previsto por el legislador para tal cosa, por los funcionarios competentes para ello.

En un caso que guarda similitud con el presente, la Corte Suprema de Justicia, decidió negar el amparo promovido por el señor Javier Elías Arias Idárraga contra este Tribunal, para que se le eximiera del pago del arancel judicial, exigido por la Secretaría de esta corporación para poder brindarle copia de una audiencia pública. Como sustento de esa decisión aquella corporación expuso:

“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 (…)».

Por tanto, al verificarse la improcedencia del amparo reclamado, así deberá declararse, al existir ese otro mecanismo de defensa para alegar las inconformidades planteadas en sede constitucional, pues de otra manera se desnaturalizaría esta especialísima acción, convirtiéndola en un instrumento paralelo al medio regular de protección, reiterando que la tutela no se erige como mecanismo sustituto de las herramientas o procedimientos ordinarios creados por el legislador para debatir tópicos específicos, cuando quiera que las partes interesadas en obtener una determinada decisión, teniéndolos a su alcance, no los agotan, pues debido a su finalidad ius fundamental «no está concebida para sustituirlos o desplazarlos, subsanar falencias procesales en que haya podido incurrir el promotor de la acción, ni mucho menos para restablecer oportunidades precluidas o términos fenecidos» (CSJ STC, 8 abr. 2008, rad. 2008-00065-01; reiterada, entre otras, en CSJ STC, 4 jun. 2013, rad. 2013-00585-01; CSJ STC, 21 ago. 2013, rad. 2013-01258-01; y CSJ STC, 17 sep. 2013, rad. 2013-01329-01).”[[2]](#footnote-2).

En consecuencia, como no resulta posible acudir a la tutela como mecanismo principal de defensa judicial, ni factible emplearla como medio alternativo de los ordinarios o extraordinarios previstos por el legislador para obtener protección a un derecho, ni para reemplazarlos, salvo cuando se pretenda evitar un perjuicio irremediable, el amparo reclamado frente al juzgado accionado resulta improcedente y así se declarará.

7. No se accederá a la solicitud elevada por el actor en el sentido de ordenar a la Procuraduría que acredite la forma cómo ha garantizado sus derechos, como quiera que esta acción constitucional está prevista para proteger derechos fundamentales conculcados, mas no para tramitar esa clase de solicitudes, las cuales, además, deben ser elevadas directamente por el mismo interesado, a la referida autoridad.

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.** Declara improcedente la acción de tutela promovida por el señor Javier Elías Arias Idárraga contra el Juzgado Cuarto Civil del Circuito local, a la que fueron vinculados el Banco Davivienda, el señor Cristian Vásquez, el Alcalde del Municipio de Pereira y la Defensoría del Pueblo Regional Risaralda, y se niega frente al Ministerio Público.

**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**

**(Con salvamento de voto)**

**EDDER JIMMY SÁNCHEZ CALAMBÁS**

1. Folio 9 [↑](#footnote-ref-1)
2. 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-2)