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.

Asunto : Sentencia de tutela en primera instancia

Accionante : Javier Elías Arias Idárraga

Accionado (s) : Juzgado Tercero Civil del Circuito de Pereira

Vinculado (s) : Juan Morales y otros

Radicación : 2018-00456-00

Magistrado Ponente : DUBERNEY GRISALES HERRERA

**Temas: DEBIDO PROCESO / TUTELA CONTRA PROVIDENCIA JUDICIAL / FALTA DE LEGITIMACIÓN / ACCIONANTE NO FUE QUIEN INTERPUSO RECURSO / IMPROCEDENTE /**

También ha dicho la CSJ en lo atinente a la tutela contra actuaciones o providencias dictadas al interior de un proceso que “E]n el promotor del amparo debe existir un interés que legitime su intervención, el cual, tratándose de violaciones derivadas de actuaciones judiciales, radica en cabeza de quienes conforman alguno de los extremos de la litis o fueron tenidos o reconocidos como intervinientes”. 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.

De acuerdo con la doctrina jurisprudencial en cita advierte esta Magistratura que el accionante carece de legitimación por activa para solicitar el amparo de los derechos invocados respecto de la falta de resolución del recurso de reposición presentado por el señor Juan Morales en la acción popular No.2018-00073-00, dado que no es su titular. Es claro que busca la protección del derecho fundamental al debido proceso por mora judicial de otra persona y no el suyo propio.

**FALTA DE RESOLUCIÓN DE MEMORIALES / NO HA VENCIDO EL PLAZO PARA RESOLVER EN EL PROCESO / SUBSIDIARIEDAD / IMPROCEDENTE / MORA JUDICIAL / SIN JUSTIFICACIÓN POR PARTE DE JUEZ DE INSTANCIA / SE CONCEDE /**

Acorde con lo reseñado se tiene que el presente amparo carece de este presupuesto de procedibilidad, en la medida que se radicó (20-06-2018) antes de que culminara el plazo legal (Artículo 120, CGP) con que cuenta la a quo accionada para proveer sobre las peticiones del actor; apenas habían transcurrido siete (7) días para el datado el 08-06-2018, y, ni siquiera uno (1) para el presentado el 20-06-2018 (Folio 17, ib.). Fácil se aprecia que la tutela fue prematura en razón a que el juicio aún está en trámite.

(…)

De acuerdo a las pruebas existentes en el plenario se evidencia que el juzgado accionado incurrió en mora judicial, pues dejó vencer el término legal para adoptar la decisión correspondiente (Artículo 120, CGP). Desde su presentación han trascurrido veintidós (22) y doce (12) días, respectivamente, mas nada se ha resuelto.

En esta sede la jueza accionada ninguna justificación ofreció. El escrito de la secretaría de ese Despacho Judicial no sustituye la respuesta que debió emitir su titular, sin embargo, analizadas las vicisitudes allí expuestas se advierten insuficientes para demostrar que la aludida mora judicial no le es oponible; las dificultades de tipo secretarial nada develan de la imposibilidad para resolver a tiempo, se dejó de informar sobre la existencia y cantidad de procesos prioritarios pendientes de decidir, entre otras circunstancias forzosas.

  
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 de tutela en primera instancia

Accionante : Javier Elías Arias Idárraga

Accionado (s) : Juzgado Tercero Civil del Circuito de Pereira

Vinculado (s) : Juan Morales y otros

Radicación : 2018-00456-00

Temas : Legitimación – Subsidiariedad – Mora judicial

Magistrado Ponente : Duberney Grisales Herrera

Acta número : 230 de 03-07-2018

Pereira, R. tres (3) de julio de dos mil dieciocho (2018).

1. EL ASUNTO POR DECIDIR

Las acciones de tutela 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 FÁCTICA

Mencionó el actor que en la acción popular No.2018-00073-00 no notifica por correo electrónico a la entidad accionada, ni decide recurso presentado el 17-05-2018 (Folio 1, cuaderno No.1).

1. LOS DERECHOS INVOCADOS

Se estiman vulnerados los artículos 13, 29, 83 y 86, CP, y 5º, Ley 472 (Folio 1, cuaderno No.1).

1. LAS PETICIONES DE PROTECCIÓN

Se pretende ordenar al accionado: (i) Resolver los memoriales presentados en la acción popular; (ii) Cumplir los plazos de la Ley 472; y, (iii) Informar por qué no notifica mediante correo electrónico a la entidad accionada (Folio 1, cuaderno No.1).

1. EL RESUMEN DE LA CRÓNICA PROCESAL

En reparto ordinario del 20-06-2018 se asignó a este Despacho, con providencia del 22-06-2018 se admitió y se vinculó a quienes se estimó pertinente, entre otros ordenamientos (Folio 4, ibídem). Fueron debidamente enterados los extremos de la acción (Folios 5 a 7, ibídem). Contestaron la Procuraduría General de la Nación, Regional Risaralda (PGNRR) (Folio 8, ibídem) y la Alcaldía de Pereira (Folios 10 a 13, ib.). El Juzgado accionado allegó las copias requeridas (Folios 15 a 18, ib.).

1. LA SINOPSIS DE LAS RESPUESTAS

La PGNRR, informó que la situación alegada es ajena a sus funciones como defensor de los intereses colectivos (Folio 8, ib.); y la Alcaldía de Pereira alegó falta de legitimación en la casusa por pasiva (Folios 10 a 13, ib.). Ambas autoridades piden su desvinculación.

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 Tercero Civil del Circuito de Pereira.
   2. El problema jurídico a resolver. ¿El Despacho Judicial accionado ha vulnerado o amenazado los derechos fundamentales del accionante, según lo expuesto en los escritos de tutela?
   3. 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 *“E]n el promotor del amparo debe existir un interés que legitime su intervención, el cual, tratándose de violaciones derivadas de actuaciones judiciales, radica en cabeza de quienes conforman alguno de los extremos de la litis o fueron tenidos o reconocidos como intervinientes”.* 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.

De acuerdo con la doctrina jurisprudencial en cita advierte esta Magistratura que el accionante carece de legitimación por activa para solicitar el amparo de los derechos invocados respecto de la falta de resolución del recurso de reposición presentado por el señor Juan Morales en la acción popular No.2018-00073-00, dado que no es su titular. Es claro que busca la protección del derecho fundamental al debido proceso por mora judicial de otra persona y no el suyo propio.

Tampoco podría predicarse que actúa en condición de apoderado judicial del señor Morales, porque dejó de aportar con el petitorio el poder especial expreso y menos acreditó la condición de profesional del derecho[[6]](#footnote-6); tampoco interviene como agente oficioso, ya que no se reúnen los supuestos exigidos por el precedente constitucional[[7]](#footnote-7). En el petitorio de amparo nada se alude sobre que actúa en dicha calidad ni que el titular del derecho esté imposibilitado para presentarlo por su propia cuenta. En ese orden de ideas, la aludida pretensión tutelar es improcedente y así se declarará.

Diferente es respecto de los demás memoriales presentados por el accionante (Folio 17, este cuaderno), por manera que cuenta con la legitimación por activa; y, también lo es por pasiva el despacho judicial accionado, puesto que conoce del juicio.

* + 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[[8]](#footnote-8), 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[[9]](#footnote-9).

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[[10]](#footnote-10).

Los requisitos generales de procedibilidad, explicados en amplitud en la sentencia C-590 de

2005[[11]](#footnote-11) y reiterados en la consolidada línea jurisprudencial de la CC[[12]](#footnote-12) (2017)[[13]](#footnote-13) 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[[14]](#footnote-14).

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[[15]](#footnote-15) y Quinche Ramírez[[16]](#footnote-16).

* + 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 de las pretensiones tutelares referentes a la resolución de los memoriales datados los días 08-06-2018 y 20-06-2018, pues la acción de tutela no puede implementarse como mecanismo alternativo o paralelo para resolver problemas jurídicos que deben ser resueltos al interior del trámite ordinario[[17]](#footnote-17).

Frente a la subsidiaridad, la jurisprudencia de la CC[[18]](#footnote-18) recordó: *“(…) La Corte Constitucional ha señalado que el requisito de subsidiariedad cuando se atacan decisiones judiciales, se analiza de forma diferenciada en los siguientes escenarios: (i) cuando el proceso ha concluido; o (ii) se encuentra en curso[[19]](#footnote-19). En el segundo de ellos, en principio, la intervención del juez constitucional está vedada, toda vez que la acción de tutela no constituye un mecanismo alternativo o paralelo para resolver problemas jurídicos que deben ser resueltos al interior del trámite ordinario (…)”.* (Sublínea fuera de texto). Criterio también expuesto por la CSJ[[20]](#footnote-20).

Acorde con lo reseñado se tiene que el presente amparo carece de este presupuesto de procedibilidad, en la medida que se radicó (20-06-2018) antes de que culminara el plazo legal (Artículo 120, CGP) con que cuenta la *a quo* accionada para proveer sobre las peticiones del actor; apenas habían transcurrido siete (7) días para el datado el 08-06-2018, y, ni siquiera uno (1) para el presentado el 20-06-2018 (Folio 17, ib.). Fácil se aprecia que la tutela fue prematura en razón a que el juicio aún está en trámite.

Para la Magistratura no es dable flexibilizar el análisis del requisito echado de menos toda vez que nada se arguyó y menos se acreditó por el accionante, de forma que pudiera estimarse que es una persona que requiere de protección reforzada[[21]](#footnote-21). 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.

* 1. La mora judicial

En principio se afirma que el retardo o la dilación de los jueces para dictar providencias en el término de la ley, constituye una vulneración al debido proceso y en consecuencia, impiden la materialización oportuna del derecho, no obstante, dicha premisa debe retomarse para enfocarla en la realidad judicial, puesto que si se supera el plazo razonable de ley para decidir los asuntos, se deben examinar los casos específicos, es decir, cuántos procesos tiene el despacho a cargo, cuáles tienen prevalencia y la complejidad de los asuntos entre otros, así lo ha recordado la doctrina constitucional[[22]](#footnote-22) que limitó la prosperidad del amparo a que: *“(…) (i) el funcionario haya incurrido en mora judicial injustificada y que (ii) se este (Sic) ante la posibilidad de que se materialice un daño que genere un perjuicio que no pueda ser subsanado[[23]](#footnote-23) (…)”.*

Sobre la justificación de la mora judicial se ha pronunciado la CSJ[[24]](#footnote-24), en la especialidad Civil y en ese sentido señaló: *“(…) la protección del derecho fundamental al debido proceso por mora judicial, se circunscribe a la verificación objetiva de su calificación entre justificada e injustificada, pues si existe alguna de las causales de justificación, tales como la fuerza mayor, el caso fortuito, la culpa del tercero o cualquier otra circunstancia objetiva y razonable que permita establecer que la mora es aceptable, no podrá predicarse la violación del derecho al debido proceso. Se insiste, la protección efectiva del derecho opera cuando la mora judicial es injustificada (CSJ STC, 19 de sep. de 2008, rad. 01138-00, reiterada en STC153 de ene. 21 de 2016).*

En lo atinente a los restantes requerimientos del accionante, se advierten cumplidos los presupuestos generales de procedibilidad. En efecto, el asunto es de relevancia constitucional; se carece de medios ordinarios adicionales que puedan agotarse; no se trata de una decisión de tutela; hay inmediatez porque en los memoriales datan del 17-05-2018 y 31-05-2018 (Folio 17, ib.) y el amparo se instauró el 20-06-2018 (Folio 2, ib.); las irregularidades resultan ser trascendentes en el trámite procedimental, y se identificaron los hechos generadores de la vulneración.

De acuerdo a las pruebas existentes en el plenario se evidencia que el juzgado accionado incurrió en mora judicial, pues dejó vencer el término legal para adoptar la decisión correspondiente (Artículo 120, CGP). Desde su presentación han trascurrido veintidós (22) y doce (12) días, respectivamente, mas nada se ha resuelto.

En esta sede la jueza accionada ninguna justificación ofreció. El escrito de la secretaría de ese Despacho Judicial no sustituye la respuesta que debió emitir su titular, sin embargo, analizadas las vicisitudes allí expuestas se advierten insuficientes para demostrar que la aludida mora judicial no le es oponible; las dificultades de tipo secretarial nada develan de la imposibilidad para resolver a tiempo, se dejó de informar sobre la existencia y cantidad de procesos prioritarios pendientes de decidir, entre otras circunstancias forzosas[[25]](#footnote-25).

Así las cosas, es evidente la afectación del derecho fundamental al debido proceso por mora judicial, por lo tanto, se concederá el amparo para ordenarle a la funcionaria acusada que se pronuncie frente a las peticiones formuladas por el tutelante.

1. LAS CONCLUSIONES

Con fundamento en las consideraciones expuestas (i) Se declararán improcedente el amparo constitucional, así: (a) Respeto del memorial radicado el 17-05-2018 por el señor Juan Morales, por falta de legitimación por activa y para representar; y (b) Los presentados el 08-06-2018 y 20-06-2018, por carecer de subsidiariedad; y, (ii) Se concedería la tutela del derecho al debido proceso por la injustificada mora judicial en que incurrió el Juzgado accionado para decidir los escritos del actor datados los días 17-05-2018 y 31-05-2018.

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 de Colombia y por autoridad de la Ley,

F A L L A,

1. DECLARAR improcedente la tutela propuesta por el señor Javier Elías Arias Idárraga contra el Juzgado Tercero Civil del Circuito de Pereira, así: (a) Sobre el memorial radicado el 17-05-2018 por el señor Juan Morales, por falta de legitimación por activa y para representar; y (b) Respecto de los presentados los días 08-06-2018 y 20-06-2018, por carecer de subsidiariedad.
2. TUTELAR el derecho fundamental al debido proceso por mora judicial, conculcado por el Despacho Judicial accionado, con relación a los escritos del accionante, datados los días 17-05-2018 y 31-05-2018.
3. ORDENAR a la Jueza Tercera Civil del Circuito de Pereira, que en el perentorio término de cuarenta y ocho (48) horas, siguientes a la notificación de esta providencia, resuelva las peticiones referidas en el numeral anterior.
4. NOTIFICAR esta decisión a todas las partes, por el medio más expedito y eficaz.
5. REMITIR este expediente, a la CC para su eventual revisión, de no ser impugnada.
6. 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/2018

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, STC del 13-12-2011, radicado No.00284-02; reiterada en las STC5313-2015, STC5520-2015, STC2344-2016 y STC4769-2018. [↑](#footnote-ref-4)
5. CSJ. STC4769-2018, también la STC15561-2015, entre otras. [↑](#footnote-ref-5)
6. CC. T-382 de 2016, [T-417 de 2013](http://www.corteconstitucional.gov.co/sentencias/2013/T-417-13.rtf) y T-194 de 2012, entre otras. [↑](#footnote-ref-6)
7. CC. T-1020 de 2003 y T-531 de 2002, T-546 de 2013 y T-160 de 2014, T-056 de 2015 y T-100 de 2016, entre otras. [↑](#footnote-ref-7)
8. QUINCHE R., Manuel F. Vías de hecho, acción de tutela contra providencias, Editorial Temis SA, Bogotá, 2013, p.103. [↑](#footnote-ref-8)
9. QUIROGA N., Édgar A. Tutela contra decisiones judiciales, Universidad Santo Tomás y editorial Ibáñez, Bogotá DC, 2014, p.83. [↑](#footnote-ref-9)
10. CC. T-917 de 2011. [↑](#footnote-ref-10)
11. CC. C-590 de 2005. [↑](#footnote-ref-11)
12. CC. SU-222 de 2016. [↑](#footnote-ref-12)
13. CC. T-137 de 2017. [↑](#footnote-ref-13)
14. CC. T-307 de 2015. [↑](#footnote-ref-14)
15. 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-15)
16. QUINCHE R., Manuel F. La acción de tutela, el amparo en Colombia, Bogotá DC, 2011, p.233-285. [↑](#footnote-ref-16)
17. CC. T-103 de 2014 y SU-297 de 2015. [↑](#footnote-ref-17)
18. CC. T-600 de 2017. [↑](#footnote-ref-18)
19. CC. T-103 y 396 de 2014, entre otras. [↑](#footnote-ref-19)
20. CSJ. STC3950-2016. [↑](#footnote-ref-20)
21. CC. SU-210 de 2017 y T-717 de 2011. [↑](#footnote-ref-21)
22. CC. T-230 de 2013. [↑](#footnote-ref-22)
23. En algunos casos, la jurisprudencia se ha referido al respecto como la ocurrencia de un *“perjuicio irremediable*”. [↑](#footnote-ref-23)
24. CSJ, Civil. STC8914-2016 y STC12858-2015, entre otras. [↑](#footnote-ref-24)
25. CC. T-186 de 2017 [↑](#footnote-ref-25)