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 Quinto Civil del Circuito de Pereira y otro

Vinculado (s) : Defensoría del Pueblo, Regional Santander y otros

Radicación : 66001-22-13-000-2018-00840-00

Magistrado Ponente : Duberney Grisales Herrera

Acta número : 379 de 02-10-2018

**TEMAS: DEBIDO PROCESO / IMPROCEDENCIA / SUBSIDIARIEDAD / INTERPOSICIÓN PREMATURA DE LA ACCIÓN DE TUTELA.**

Así las cosas, la presente acción de tutela carece de subsidiariedad, porque se promovió de forma prematura. En efecto, para el día de su radicación (20-09-2018) la decisión cuestionada apenas estaba corriendo el término de ejecutoria y era susceptible de ser recurrida (Artículos 36, Ley 472, y 90, CGP). Fácil se aprecia la promoción anticipada en razón a que la discusión aquí planteada aún podía ser ventilada en el mentado asunto popular.

****REPUBLICA DE COLOMBIA

RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL

SALA DE DECISIÓN CIVIL –FAMILIA – DISTRITO DE PEREIRA

DEPARTAMENTO DE RISARALDA

Pereira, R., dos (2) de octubre de dos mil dieciocho (2018).

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 lo invaliden.

1. LA SÍNTESIS FÁCTICA

Señaló el quejoso que el Juzgado de conocimiento se niega a admitir la acción popular No.2018-00670-00, exigiéndole requisitos inexistentes en el artículo 18, Ley 472 y desconociéndose el precedente de la CSJ (Folios 1, este cuaderno).

1. LOS DERECHOS INVOCADOS

El actor considera se vulneran los derechos al debido proceso, defensa y acceso a la administración de justicia (Folio 1, este cuaderno).

1. LAS PETICIONES DE PROTECCIÓN

Pretende que se ordene al accionado: (i) Admitir la acción popular; y; (ii) Arrimar copia de los documentos que solicitó como pruebas. A la Corte Constitucional y al Procurador General de la Nación: (iii) Conceptuar sobre el cumplimiento del artículo 18, Ley 472, en relación con el trámite de acciones populares. Al procurador Delgado: (iv) Informar sobre su gestión en el asunto popular a fin de que se cumpliera la Ley 472 y se garantizara al actor el debido proceso. También requiere de esta Corporación: (v) Informar cuál medio se empleó para notificar a los terceros interesados en esta tutela; y, (vi) Declarar la nulidad de lo actuado por su indebida notificación (Folios 1, este cuaderno).

1. EL RESUMEN DE LA CRÓNICA PROCESAL

En reparto ordinario del 20-09-2018 se asignó a este Despacho, con providencia del 21-09-2018 se admitió, y se dispuso notificar a las partes, entre otros ordenamientos (Folio 4, ibídem). Mediante proveído del 27-09-2018 se vincularon terceros interesados (Folio 26, ibídem). Fueron debidamente enteradas las partes (Folios 5 a 7 y 27 a 29, ibídem). Contestaron la Procuraduría General de la Nación, Regional Risaralda (PGNRR) (Folios 8 y 9, ibídem); la Alcaldía de Pereira (Folios 16 a 20, ib.); y la Personería Municipal de Pereira (Folios 21 a 24, ib.). El Juzgado adosó la documentación solicitada (Folios 10 a 20, ib.).

1. LAS SINOPSIS DE LA RESPUESTA

La PGNRR informó que la situación planteada le es ajena como agente del Ministerio Público y pidió su desvinculación (Folios 8, ib.). La Alcaldía y la Personería de Pereira, alegaron falta de legitimación por pasiva y también solicitaron su desvinculación (Folios 16, 17, 21 y 22, 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 Quinto Civil del Circuito de Pereira.

* 1. El problema jurídico a resolver. ¿El Juzgado ha vulnerado o amenazado los derechos fundamentales del accionante, según lo expuesto en el escrito de tutela?
  2. Los presupuestos generales de procedencia
     1. La legitimación en la causa

Se cumple por activa dado que el actor actúa como coadyuvante en la acción popular donde se reprocha la falta al debido proceso. Y por pasiva, el Juzgado accionado porque es la autoridad judicial que conoce de dicho asunto.

De conformidad con el artículo 135, inciso 4º, CGP, se rechazará de plano la nulidad fundada en la irregular notificación de los terceros, por la falta de legitimación del accionante. Es un vicio que solo puede ser invocado por las personas presuntamente afectadas. Y, en lo referente a que se pruebe cómo se notificaron dichos terceros, puede consultar las constancias obrantes en este expediente, que dan cuenta sobre el medio empleado por la secretaría de la Sala (Artículo 16, Decreto 2591 de 1991).

* + 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) (2018)[[6]](#footnote-6) 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[[7]](#footnote-7).

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[[8]](#footnote-8) y Quinche Ramírez[[9]](#footnote-9).

1. EL CASO CONCRETO MATERIA DE ANÁLISIS

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, toda vez que la acción de tutela no puede implementarse como mecanismo alternativo o paralelo para resolver problemas jurídicos que deben ser resueltos en el trámite ordinario[[10]](#footnote-10).

Frente a la subsidiaridad, la jurisprudencia de la CC[[11]](#footnote-11) 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[[12]](#footnote-12). 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[[13]](#footnote-13).

Revisado el acervo probatorio se tiene que la *a quo* con proveído del 17-09-2018, rechazó la acción popular No.2018-00670-00 y ordenó su archivo, por haber transcurrido el término de tres días sin que el actor subsanara las falencias detectadas en la demanda (Folio 15, este cuaderno).

Así las cosas, la presente acción de tutela carece de subsidiariedad, porque se promovió de forma prematura. En efecto, para el día de su radicación (20-09-2018) la decisión cuestionada apenas estaba corriendo el término de ejecutoria y era susceptible de ser recurrida (Artículos 36, Ley 472, y 90, CGP). Fácil se aprecia la promoción anticipada en razón a que la discusión aquí planteada aún podía ser ventilada en el mentado asunto popular.

Es rigurosa la verificación de este presupuesto procedimental, puesto que es inexistente circunstancia alguna que la flexibilice. No hay alegato y menos prueba que dé cuenta que el actor sea una persona que requiera de protección reforzada[[14]](#footnote-14) o que sea inminente la causación de un perjuicio irremediable[[15]](#footnote-15).

De otro lado, se denegará la pretensión tutelar dirigida al Procurador Delegado para Asuntos

Civiles y Laborales, en razón a la ausencia de hechos vulneradores o amenazantes de los derechos invocados; la inexistencia de petición ante esa autoridad, conlleva a concluir la falta de amenaza o agravio endilgado. Respecto de la Corte Constitucional y el Procurador General de la Nación, se reitera que el petitorio carece de acciones u omisiones en su contra; se trata de una prueba que en Sala Unitaria se negó porque no son órganos consultivos (Folios 4, ibídem).

1. LAS CONCLUSIONES

Con fundamento en las consideraciones expuestas: (i) Se rechazará de plano la nulidad invocada, por falta de legitimación; (ii) Se declarará improcedente la acción de tutela contra al Juzgado accionado, por carecer de subsidiariedad; y, (iii) Se negará respecto de la Procuraduría Delegada para Asuntos Civiles y Laborales, por ausencia fáctica.

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. RECHAZAR DE PLANO la nulidad invocada por el señor Javier Elías Arias Idárraga.
2. DECLARAR IMPROCEDENTE la tutela propuesta por el señor Javier Elías Arias Idárraga en contra del Juzgado Quinto Civil del Circuito de Pereira.
3. NEGAR el amparo constitucional frente a la Procuraduría Delegada para Asuntos Civiles y Laborales, conforme a lo reseñado.
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. ARCHIVAR el expediente, previa anotaciones en los libros radicadores.

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/JHM/2018

1. QUINCHE R., Manuel F. Vías de hecho, acción de tutela contra providencias, 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 y T-137 de 2017. [↑](#footnote-ref-5)
6. CC. SU-004 de 2018. [↑](#footnote-ref-6)
7. CC. T-307 de 2015. [↑](#footnote-ref-7)
8. 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-8)
9. QUINCHE R., Manuel F. La acción de tutela, el amparo en Colombia, Bogotá DC, 2011, p.233-285. [↑](#footnote-ref-9)
10. CC. T-103 de 2014 y SU-297 de 2015. [↑](#footnote-ref-10)
11. CC. T-600 de 2017. [↑](#footnote-ref-11)
12. CC. T-103 y 396 de 2014, entre otras. [↑](#footnote-ref-12)
13. CSJ. STC3950-2016. [↑](#footnote-ref-13)
14. CC. T-089 de 2018, SU-210 de 2017 y T-717 de 2011. [↑](#footnote-ref-14)
15. CC. T-180 de 2018. [↑](#footnote-ref-15)