El siguiente es el documento presentado por la Magistrada 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 septiembre de 2018

Proceso: Acción de Tutela –

Radicación Nro. : 66001-22-13-000-2018-00769-00

Accionante: Javier Elías Arias Idárraga

Accionado: Juzgado 4o Civil del Circuito de Pereira y otro

Magistrado Ponente: Jaime Alberto Saraza Naranjo

**Temas: DEBIDO PROCESO/ TUTELA CONTRA PROVIDENCIA JUDICIAL / SUBSIDIARIEDAD/ ACCIONANTE OMITIÓ FORMULAR MEDIO IMPUGNATIVO/ / IMPROCEDENTE/** De ese derrotero, fácil se advierte la anunciada improcedencia, por la reiterada inutilización del recurso de reposición (artículo 36, ley 472 de 1998), que es el instrumento idóneo para controvertir la decisión que por esta senda se reprocha; solo basta recordar que el actor omitió hacer uso del aludido medio impugnativo cuando se impartió la primigenia orden en el auto admisorio de la demanda y cuando se notificó el auto que lo requirió so pena de decretar el desistimiento tácito.

(…)

Suficientes razones para declarar la improcedencia del amparo, así se decidirá, adicionalmente porque el libelista no se reporta como un sujeto de especial protección constitucional y tampoco insinuó la ocurrencia de un perjuicio irremediable.

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL**

**SALA DE DECISIÓN CIVIL FAMILIA**

Magistrado: Jaime Alberto Saraza Naranjo

Pereira, septiembre veintisiete de dos mil dieciocho

Expediente: 66001-22-13-000-2018-00769-00 Acta N° 372 de septiembre 27 de 2018

Decide la Sala la acción de tutela promovida **Javier Elías Arias Idárraga** contra el **Juzgado Cuarto Civil del Circuito de Pereira, la Procuraduría General de la Nación y la Defensoría del Pueblo regionales de Risaralda,** a la que fue vinculado el **Procurador 1 Judicial II para Asuntos Civiles de Bogotá D.C.**

#### **ANTECEDENTES**

Javier Elías Arias Idárraga, quien actúa en su propio nombre, presentó acción de tutela contra el Juzgado Cuarto Civil del Circuito de Pereira, en la que aduce la violación los derechos que señala como “*art 13, 29, 83 CN”.*

Narra que actúa en la acción popular “2016-629”, donde el juzgado decretó el desistimiento tácito, pese a que esa figura es inexistente en la ley 472 de 1998.

Pide, en consecuencia, que se ordene a la funcionaria revocar esa decisión y aplicar inmediatamente el artículo 5 de la ley 472 de 1998.

Se dispuso el trámite respectivo, se ordenaron las citadas vinculaciones y de la autoridad accionada se solicitó la remisión de copias del proceso que se estimasen pertinentes para resolver este amparo; así lo hizo.

El Procurador Regional de Risaralda, manifestó que su función está encaminada a la defensa y protección de los derechos colectivos, situación que será verificada en el correspondiente pacto de cumplimiento que se lleve a cabo en el proceso.

La Procuradora 1 Judicial II para Asuntos Civiles de Bogotá DC, dijo que la acción de tutela no es el mecanismo idóneo para que el Juez constitucional imponga un determinado criterio al juez natural.

**CONSIDERACIONES**

La acción de tutela se constituye en un medio ágil y expedito para que toda persona pueda reclamar ante los jueces, en cualquier momento y lugar, la protección de sus derechos fundamentales, si ellos son vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de una autoridad pública y, en determinados casos, por particulares.

Acude el accionante en procura de la protección de los derechos fundamentales arriba señalados, para que sea revocada la decisión con la cual el Juzgado declaró tácitamente desistida la actuación que se adelanta, en la acción popular que se mencionó en el libelo.

Reiteradamente se ha expuesto que a pesar de la inexequibilidad de las normas que en el Decreto 2591 de 1991 preveían la acción de tutela contra providencias judiciales[[1]](#footnote-1), tal mecanismo se abre paso en aquellos eventos en los que se incurra en una vía de hecho, o como se denominan ahora, criterios de procedibilidad de la acción de tutela contra decisiones de los jueces, en que solo cabe un amparo de esta naturaleza en la medida en que concurra alguna de las causales generales o específicas, delineadas por la Corte Constitucional en múltiples ocasiones. Sobre ellas, recientemente, en las sentencias SU-222 de 2016, SU573 de 2017 y SU004 de 2018, aludiendo a la C-590 de 2005, recordó que las primeras obedecen a (i) que el asunto sometido a estudio del juez de tutela tenga relevancia constitucional; (ii) que el actor haya agotado los recursos judiciales ordinarios y extraordinarios antes de acudir al juez de tutela; (iii) que la petición cumpla con el requisito de inmediatez, de acuerdo con criterios de razonabilidad y proporcionalidad; (iv) que, en caso de tratarse de una irregularidad procesal, ésta tenga incidencia directa en la decisión que presuntamente amenaza o desconoce derechos fundamentales; (v) que el actor identifique, de forma razonable, los hechos que generan la violación y que la haya alegada en el proceso judicial respectivo, si ello era posible; (vi) que el fallo impugnado no sea de tutela. Y en cuanto a las segundas, es decir, las causales específicas, se compendian en los defectos (i) orgánico, (ii) sustantivo, (iii) procedimental o fáctico; (iv) error inducido; (v) decisión sin motivación; (vi) desconocimiento del precedente constitucional; y (vii) violación directa a la constitución.

De frente a ese derrotero, para la Sala, dígase de una vez, la acción de tutela propuesta se torna improcedente; ello de conformidad con el numeral 1º del artículo 6º del Decreto 2591 de 1991, por medio del cual se reglamenta la acción de tutela, que dispone que el amparo no puede abrirse paso *“Cuando existan otros recursos o medios de defensa judiciales, salvo que aquélla se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable. La existencia de dichos medios será apreciada en concreto, en cuanto a su eficacia, atendiendo las circunstancias en que se encuentre el solicitante.”*

Y es que en la acción popular que en concreto se analiza, desde el auto que admitió la demanda, se le ordenó a la parte actora publicar el aviso del que trata el artículo 21 de la ley 472 de 1998, en la emisora de la Policía Nacional del sitio de la presunta vulneración de derechos colectivos (f. 28 y 29); sobre esa precisa decisión no hubo oposición del actor.

Luego, el 16 de mayo anterior, se profirió un auto requiriendo a la parte actora para que, en un término de 30 días, cumpliera la aludida carga procesal (f. 34); tampoco ese auto fue recurrido durante su ejecutoria, ni se cumplió con lo requerido y, en consecuencia, mediante decisión del 10 de julio, se declaró el desistimiento tácito (f. 38), decisión que permaneció incólume pese a que fue controvertida (f. 40).

De ese derrotero, fácil se advierte la anunciada improcedencia, por la reiterada inutilización del recurso de reposición (artículo 36, ley 472 de 1998), que es el instrumento idóneo para controvertir la decisión que por esta senda se reprocha; solo basta recordar que el actor omitió hacer uso del aludido medio impugnativo cuando se impartió la primigenia orden en el auto admisorio de la demanda y cuando se notificó el auto que lo requirió so pena de decretar el desistimiento tácito.

Ni modo de cuestionar la idoneidad de tal medio impugnativo, cuando la jurisprudencia ha recalcado la importancia de su agotamiento, que garantiza que la deliberación que incoa el interesado, se surta primero ante el funcionario que tiene pleno conocimiento del proceso y no frente al juez constitucional. Precisamente, ha reiterado la Sala de Casación Civil de la Corte, que:

[D]e conformidad con el artículo 348 del C. de P. Civil [hoy día 318 del Código General del Proceso] era perfectamente viable formular la queja que ahora plantea a través de ese recurso ordinario, de modo que al omitir su interposición no es conducente que acuda después a este trámite extraordinario, breve y sumario para suplir su incuria.

Y, no se diga que el recurso de reposición es ineficaz, so pretexto de que el funcionario que emitió el proveído recurrido es quien lo resuelve, pues de aceptarse tal aserto lo que se pondría en entredicho sería la idoneidad y utilidad de dicho medio impugnativo, supuestamente porque la autoridad judicial, en principio, no variaría su decisión, razonamiento que la Corte considera deleznable, si se tiene en cuenta que lo que animó al legislador para instituirlo como medio de defensa fue el de brindarle al juez de conocimiento una oportunidad adicional para que revise su determinación y, si hubiere lugar a ello, que la enmiende, propósito que, aparte de acompasar con los principios de economía y celeridad procesal, asegura desde el inicio el derecho de contradicción de los sujetos intervinientes, especialmente en asuntos que se tramitan en única instancia (CSJ STC, 3 ago. 2011, rad. 00741-01; citada, entre otras, en CSJ STC13490-2015, 2 oct. 2015, rad. 2015-01854-01)[[2]](#footnote-2).

Suficientes razones para declarar la improcedencia del amparo, así se decidirá, adicionalmente porque el libelista no se reporta como un sujeto de especial protección constitucional y tampoco insinuó la ocurrencia de un perjuicio irremediable.

Ahora, en gracia de discusión y comoquiera que el 22 de junio, cuando transcurría el término concedido para que se cumpliera con la ya explicada carga procesal, el actor alzó su voz para contrariar el requerimiento (f. 36), con lo que podría pensarse que hubo el debate que hoy esgrime ante la jueza de la causa, quien en autos precedentes dejó sentada su posición, no sobra mirar de cerca su razonamiento sobre ese aspecto:

“En lo que hace referencia a la publicación del aviso comunicándole a la comunidad el inicio d esta demanda, tiene dicho el despacho que la página web no es un medio masivo de comunicación, pues quienes la visitan es un grupo reducido y en cierta forma especializado, y la norma lo que busca es que efectivamente la comunidad en general se entere de la existencia de la demanda en la que se les convoca como posibles beneficiarios” (f. 35)

Esa resolución, por sí sola, no alcanza a trasgredir los derechos del libelista, porque la intelección que al asunto le dio la funcionaria, por más discutible que le parezca, y aun si pudiera admitir otras posiciones, no lleva inserta tal vulneración, que es lo que por esta vía se puede proteger; hizo uso del criterio que sobre el caso estima aplicable, precedida de argumentos en torno a la carga que le incumbe al interesado, con lo que nada de arbitrario o antojadizo se advierte en ella.

Tal circunstancia impide al juez de tutela intervenir, pues tiene dicho sobre el particular la jurisprudencia[[3]](#footnote-3) que:

“Sólo las actuaciones judiciales que realmente contengan una decisión arbitraria, con evidente, directa e importante repercusión en el proceso, en perjuicio de los derechos fundamentales, pueden ser susceptibles de ataque en sede constitucional. No así las decisiones que estén sustentadas en un determinado criterio jurídico, que pueda ser admisible a la luz del ordenamiento, o interpretación de las normas aplicables, pues de lo contrario se estaría atentando contra el principio de la autonomía judicial. Debe tenerse en consideración que el juez, al aplicar la ley, ha de fijar el alcance de la misma, es decir, darle un sentido frente al caso. La tarea interpretativa es, por ello, elemento propio de la actividad judicial requerida siempre, a menos que la disposición tenga un único y exclusivo entendimiento, lo cual no solo es infrecuente sino extraordinario.

[...]La vía de hecho -excepcional, como se ha dicho- no puede configurarse sino a partir de una ruptura flagrante, ostensible y grave de la normatividad constitucional o legal que rige en la materia a la que se refiere el fallo. Por tanto, mientras se apliquen las disposiciones pertinentes, independientemente de si otros jueces comparten o no la interpretación acogida por el fallador, no existe la vía de hecho...”

No se olvide, adicionalmente, que la acción de tutela no ha sido erigida como una instancia adicional con la que se pueda controvertir una decisión judicial; al contrario, su alcance es restringido y, por ello, se insiste, no permite cuestionar la interpretación que un juez realiza de un determinado asunto, a menos que ella sea tan absurda o antojadiza, que desborde la lógica, o cercene una evidente oportunidad procesal, situaciones que no acontecen, según viene de verse, en estos asuntos. Todo lo cual, permite concluir que la posición del juzgado no es producto de una descabellada e irregular posición jurídica que deba removerse por esta especial senda.

Así que por donde se mire el asunto es claro que el amparo está destinado al fracaso.

Es improcedente cualquier pedimento frente a la Procuraduría General de la Nación porque no se acreditó, que antes de acudir a este amparo, se le hubiese elevado alguna solicitud a la aludida autoridad.

Idéntica improcedencia comparte cualquier petición para conceptuar sobre la aplicabilidad del artículo 121 del C.G.P., cuando sabido es que este especial mecanismo no está diseñado para absolver inquietudes de tipo jurídico; por el contrario, está reservado exclusivamente para la inminente salvaguarda de los derechos fundamentales amenazados o conculcados.

La solicitud de vinculación de la Corte Constitucional fue objeto de decisión desde el auto que ordenó dar trámite a la acción de tutela; a lo allí decidido se atendrá la Sala, sin que sobre decir que nada tiene que ver el auto 575 de 2018 proferido con la Corte Constitucional con la vinculación que en este amparo se exige; tal proveído solo ilustra el camino que debe seguir la judicatura, exclusivamente, en lo que toca con el reparto de la acción de tutela.

Finalmente, para resolver la solicitud visible a folio 46, se remite al actor a las constancias de notificación que reposan en el plenario, que dan cuenta de la citación a los interesados en este asunto, es decir los intervinientes en la acción popular en cita, que se adelanta ante el Juzgado accionado. Por tal motivo y como se evidencia que han sido citados todos en debida forma, se rechazará la nulidad invocada.

Las copias solicitadas se expedirán, pero a costa del accionante, por cuanto su destino no está dirigido a facilitarle el ejercicio del derecho de acceso a la justicia en esta específica acción constitucional, sino para otros menesteres. Para ese fin, deberá pagarse el arancel de que trata el Acuerdo PSAA14-10280 del Consejo Superior de la Judicatura. Esta decisión sigue la línea trazada por la Corte Suprema de Suprema de Justicia recientemente[[4]](#footnote-4), que se comparte.

Se absolverá a los demás citados al trámite por no hallar de su parte transgresión alguna a los derechos fundamentales invocados por el libelista.

**DECISIÓN**

En armonía con lo dicho, la Sala Civil Familia del Tribunal Superior de Pereira, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, **DECLARA IMPROCEDENTE** el amparo impetrado por **Javier Elías Arias Idárraga** contra el **Juzgado Cuarto Civil del Circuito de Pereira, la Procuraduría General de la Nación y la Defensoría del Pueblo regionales de Risaralda.**

Se absuelvea los demás intervinientes.

Se rechaza la nulidad invocada.

Se dispone la expedición de las copias reclamadas, físicas o escaneadas, a costa del accionante.

Notifíquese la decisión a las partes en la forma prevista en el artículo 5º del Decreto 306 de 1992, y si no es impugnada remítase a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

A su regreso, archívese el expediente.

Los Magistrados,

**JAIME ALBERTO SARAZA NARANJO**

**CLAUDIA MARÍA ARCILA RÍOS DUBERNEY GRISALES HERRERA**

1. Sentencia C-543-92 [↑](#footnote-ref-1)
2. CSJ STC 3978-2018, 22 de marzo de 2018., rad. 2018-00641-00 [↑](#footnote-ref-2)
3. Sentencia T-388/06 [↑](#footnote-ref-3)
4. CSJ, Rad. 66001-22-13-000-2018-00189-01, Auto del 12 de julio de 2018, M.P Octavio Augusto Tejeiro Duque. [↑](#footnote-ref-4)