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 respectiva Secretaría.

**TEMAS: DEBIDO PROCESO / TUTELA CONTRA DECISIÓN JUDICIAL / PROCEDENCIA EXCEPCIONAL DE LA ACCIÓN CONSTITUCIONAL / SUPERINTENDENCIA DE INDUSTRIA Y COMERCIO / PRINCIPIO DE SUBSIDIARIEDAD / ACCIONANTE NO ADELANTÓ LOS MEDIOS ORDINARIOS DE DEFENSA ANTE LA AUTORIDAD ACCIONADA.**

… 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.

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. (…)

… el amparo constitucional invocado es improcedente, por incumplirse con el requisito de subsidiariedad, por cuanto se observa que el accionante, pese a que se notificó por aviso de la admisión de la demanda promovida en su contra…, y así lo reconoció en su escrito de tutela, dentro del término para contestarla, conforme al artículo 391 del CGP, no lo hizo, pues aunque por intermedio de abogado presentó un escrito en el que solicitaba se tuviera en cuenta que ante el Consejo Profesional Nacional de Ingeniería (COPNIA), se estaba llevando a cabo una investigación disciplinaria; y que se diera aplicación al principio de prejudicialidad; no se aportó el poder otorgado a dicho profesional del derecho, tal como se lo requirió la autoridad accionada en el auto del 17 de septiembre de 2019…

**TRIBUNAL SUPERIOR DE PEREIRA**

Sala de Decisión Civil Familia

Magistrado Ponente:

**EDDER JIMMY SÁNCHEZ CALAMBÁS**

Pereira, cuatro (4) de marzo de dos mil veinte (2020)

Acta Nº 072 de 04-03-2020

Expediente 66001-22-13-000-**2020-00028**-00

**I. ASUNTO**

Se decide la acción de tutela presentada por el señor JOSÉ ARMANDO MARTÍNEZ GARCÍA, contra la SUPERINTENDENCIA DE INDUSTRIA Y COMERCIO – DELEGATURA PARA ASUNTOS JURISDICCIONALES, trámite al que se vinculó a la señora AMANDA DE JESÚS PORRAS GIRALDO y al CONSEJO PROFESIONAL NACIONAL DE INGENIERÍA –COPNIA - SECCIONAL RISARALDA.

**II. ANTECEDENTES**

1. El accionante, por intermedio de apoderado judicial, instauró el presente amparo constitucional porque considera que la autoridad demandada vulnera sus derechos fundamentales al debido proceso y defensa, en el proceso radicado en esa entidad bajo el número 19-46758, adelantado en su contra.

2. Como base de sus pretensiones consignó, en síntesis, lo siguiente:

2.1. La señora AMANDA DE JESÚS PORRAS GIRALDO instauró en su contra reclamación directa como requisito de procedibilidad para demandar en acción de protección al consumidor ante la SUPERINTENDENCIA DE INDUSTRIA Y COMERCIO.

2.2. El 30 de octubre de 2018 radicó en la SUPERINTENDENCIA DE INDUSTRIA Y COMERCIO la contestación a la reclamación directa presentada por la señora PORRAS GIRALDO.

2.3. El 12 de marzo de 2019, mediante aviso de notificación emitido por la SUPERINTENDENCIA DE INDUSTRIA Y COMERCIO, se le informó sobre la admisión de la demanda promovida en su contra en el marco de la acción de protección al consumidor.

2.4. El 29 de marzo de 2019 le solicitó a la SUPERINTENDENCIA DE INDUSTRIA Y COMERCIO, tener en cuenta que ante el CONSEJO PROFESIONAL NACIONAL DE INGENIERÍA (COPNIA), se estaba llevando a cabo un proceso disciplinario, el cual se inició mediante auto de apertura de investigación preliminar RIS-PD-2019-00003 (EXP2019/057847) del 20 de febrero de 2019; Además, darle trámite al principio de prejudicialidad en virtud a lo que se resuelva por esta última entidad.

2.5. El 18 de diciembre pasado, mediante auto No.128689 se notificó la programación de la audiencia para el 21 de enero de 2020. En la contestación que se radicó el 30 de Octubre de 2018 bajo indicativo serial No.18-277823-00000-0000 se suministraron las direcciones físicas y electrónicas, por lo que se evidencia una indebida notificación y por ende la vulneración de los derechos al debido proceso y defensa, toda vez que no se emitió telegrama y/o notificación por correo electrónico a ninguno de los apoderados, ni al demandado. Además, la fecha en que se fijó la audiencia raya con la vacancia judicial durante los meses de diciembre y enero, siendo imposible darse cuenta de la programación de la misma, y desacatando lo preceptuado en el CPACA correspondiente a la notificación electrónica.

3. Pide en síntesis, conforme a lo relatado, se ordene a la autoridad accionada, resolver sobre la prejudicialidad solicitada; conceder la oportunidad para presentar los alegatos de conclusión, correspondientes a la sentencia proferida el 22 de enero del año en curso, dentro del proceso verbal sumario - acción de protección al consumidor instaurado por la señora AMANDA DE JESÚS PORRAS GIRALDO en su contra; y, dejar sin efectos la misma hasta tanto se resuelva nuevamente de fondo.

4. La demanda fue admitida en contra de la SUPERINTENDENCIA DE INDUSTRIA Y COMERCIO – DELEGATURA PARA ASUNTOS JURISDICCIONALES mediante auto calendado el 21 de febrero hogaño, se vinculó a la señora AMANDA DE JESÚS PORRAS GIRALDO y al CONSEJO PROFESIONAL NACIONAL DE INGENIERÍA – COPNIA SECCIONAL RISARALDA, ordenándose su notificación y traslado; además la remisión por parte de la autoridad accionada de copias de las actuaciones en el proceso objeto de amparo (fl. 4 cuaderno No. 2).

4.1. La SUPERINTENDENCIA DE INDUSTRIA Y COMERCIO, hizo un recuento de las actuaciones surtidas en el proceso objeto de amparo, e indicó que durante el trámite de la acción de protección al consumidor radicada 19-46758, el despacho procedió de conformidad con las disposiciones del CGP, con observancia al trámite del proceso verbal sumario y las disposiciones especiales de la Ley 1480 de 2011. En ese sentido, una vez notificado el auto admisorio de la demanda, el Grupo de Trabajo de Secretaría de la Delegatura para Asuntos Jurisdiccionales, envió un aviso de notificación, con el fin de que la parte demandada se pronunciara al respecto, garantizando así su derecho de defensa.

Posteriormente, el demandado allega su escrito de contestación a la demanda, sin embargo, al revisarlo detalladamente, se evidencia que actuaba por intermedio de apoderado judicial y que el mismo no había allegado el poder correspondiente, por tal razón, procedió a requerir a la parte demandada mediante auto No. 5816 del 17 de septiembre de 2019, a fin de que lo arrimara, sin embargo, omitió hacerlo y en consecuencia, no se tuvo en cuenta su pronunciamiento.

Aclara que el motivo de la presente acción de tutela, es porque el accionante considera que se le vulneraron los derechos fundamentales invocados, en tanto no se accedió a su solicitud de prejudicialidad, sin embargo, es imposible acceder a dicha pretensión por cuanto el apoderado del demandado no se encuentra facultado para realizarla y en todo caso, una investigación de tipo disciplinario, es irrelevante para un caso de garantía legal, ya que en este se practicaron las pruebas necesarias para adoptar una decisión final sin vulnerar el debido proceso a las partes.

Por otro lado, el demandado alude una violación al debido proceso por indebida notificación de las providencias emitidas, sin embargo, el mismo aduce que fue notificado del auto admisorio y que en el mismo se señaló que se trataba de una demanda de acción de protección al consumidor tramitada por el procedimiento del proceso verbal sumario.

Resalta que el demandado no interpuso recurso alguno en contra de las providencias emitidas por ese despacho y tuvo una participación muy limitada en el proceso, ya que no asistió a la audiencia de que trata el artículo 392 del CGP y su contestación incumplió con los requisitos que exige la ley para ser tenida en cuenta.

Solicita se declare improcedente el amparo invocado por dirigirse en contra de un proceso de naturaleza judicial y ante la inexistencia de un perjuicio irremediable. (fls. 8-11 y 31-36 cuaderno No. 2).

4.2. El CONSEJO PROFESIONAL NACIONAL DE INGENIERÍA –COPNIA- SECCIONAL RISARALDA, señala que resulta improcedente su vinculación, en la medida en que esa entidad no tiene injerencia en el proceso jurisdiccional adelantado ante la SIC, ni incide en los trámites y actuaciones que se surtieron en el mismo, los cuales son competencia exclusiva de esta, por lo que es inexistente la vulneración de derechos fundamentales por parte del Copnia y se configura una falta de legitimación en la causa por pasiva para soportar la pretensiones del actor.

Afirma que en el caso objeto de análisis, no resulta viable la aplicación de la citada figura invocada por el accionante, toda vez que el actor con su pretensión desdibuja a todas luces los matices y la naturaleza propia que reviste la señalada institución legal de la prejudicialidad, dado que como se extrae, la misma está concebida para auténticos procesos jurisdiccionales, característica que las actuaciones administrativas adelantadas por este Consejo Profesional de Ingeniería - Copnia no ostentan, dado que su carácter es eminentemente administrativo. Considera que no se le ha vulnerado al accionante derecho fundamental alguno. (fls. 23-26 id.).

4.3. La señora AMANDA DE JESÚS PORRAS GIRALDO, por intermedio de apoderado judicial, expuso que no cabe bajo ninguna circunstancia la prejudicialidad en el caso objeto de amparo, ya que, en el proceso de la SIC lo que se busca es la efectividad de la garantía, bien en especie (construcción) o bien en dinero (devolución), mientras que en el del COPNIA, lo que se busca es la sanción disciplinaria por el actuar del profesional, imposible mezclar ambas cosas, pues son independientes y autónomas, cada una tiene su propio fin, es decir, ese argumento es totalmente errado. Trae a colación jurisprudencia de la Corte Constitucional y del Consejo de Estado sobre el tema de la prejudicialidad. (fls. 38-39 id.).

**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 1983 de 2017.

2. El artículo 86 de la Constitución Política dispone que toda persona puede reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, por sí misma o por quien actúe en su nombre, la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales que considere amenazados o vulnerados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública o particular.

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. EL CASO CONCRETO**

1. El señor JOSÉ ARMANDO MARTÍNEZ GARCÍA, alega que la autoridad accionada vulnera sus derechos fundamentales al debido proceso y defensa, en el proceso radicado en esa entidad bajo el número 19-46758, adelantado en su contra, por lo que solicita se le ordene, resolver sobre la prejudicialidad solicitada; conceder la oportunidad para presentar los alegatos de conclusión, correspondientes a la sentencia proferida el 22 de enero del año en curso; y, dejar sin efectos la misma hasta tanto se resuelva nuevamente de fondo.

2. Del examen de las pruebas allegadas al expediente, especialmente de las copias del proceso de protección al consumidor radicado 19-46758, que obran en el disco compacto anexo al folio 22 del cuaderno No. 2, de entrada dan al traste con el presupuesto de subsidiaridad de este mecanismo tutelar, como pasa a explicarse:

2.1. El 22 de febrero de 2019, la señora AMANDA DE JESÚS PORRAS GIRALDO, por intermedio de apoderado judicial, presentó ante la SUPERINTENDENCIA DE INDUSTRIA Y COMERCIO – DELEGATURA PARA ASUNTOS JURISDICCIONALES, acción de protección al consumidor prevista en el artículo 56 de la Ley 1480 de 2011, en contra del señor JOSÉ ARMANDO MARTÍNEZ GARCÍA, la cual quedó radicada bajo el número 19-46758 (fls. 2-9 archivo obrante en el disco compacto anexo al folio 22 del cuaderno No. 2).

2.2. La SUPERINTENDENCIA DE INDUSTRIA Y COMERCIO – DELEGATURA PARA ASUNTOS JURISDICCIONALES, mediante auto número 00017843 del 26 de febrero de 2019, inadmitió la precitada demanda. Notificado por estado del 27 de febrero siguiente. (fl. 59 id.).

2.3. El apoderado de la parte demandante presentó escrito de subsanación de la demanda. (fls. 61-63 id.).

2.4. El 11 de marzo de 2019, la SUPERINTENDENCIA DE INDUSTRIA Y COMERCIO – DELEGATURA PARA ASUNTOS JURISDICCIONALES, con auto número 00023253, admitió la demanda. Notificado por estado del 12 de marzo de 2019. (fls. 64-65 id.).

2.5. El señor JOSÉ ARMANDO MARTÍNEZ GARCÍA, recibió notificación por aviso el 15 de marzo de 2019, enviada por intermedio de la empresa “SERVIENTREGA”. (fls. 66-68 id.).

2.6. El 29 de marzo de 2019, el abogado Daniel Chica Murillo, quien dijo actuar como apoderado del demandado en el proceso referido, presentó escrito en el que pretendía dar contestación al “*oficio de fecha martes 12 de marzo de 2019*”. Solicitó se tuviera en cuenta que ante el CONSEJO PROFESIONAL NACIONAL DE INGENIERÍA (COPNIA), se estaba llevando a cabo un proceso disciplinario, el cual se inició mediante auto de apertura de investigación preliminar RIS-PD-2019-00003 (EXP2019/057847) del 20 de febrero de 2019; y, darle trámite al principio de prejudicialidad en virtud a lo que se resuelva por esa última entidad. (fls. 69-70 id.).

2.7. En auto No. 00095816 del 17 de septiembre de 2019, la SUPERINTENDENCIA DE INDUSTRIA Y COMERCIO – DELEGATURA PARA ASUNTOS JURISDICCIONALES, requirió al demandado, señor JOSÉ ARMANDO MARTÍNEZ GARCÍA, para que allegará el poder que le otorgó al abogado Daniel Chica Murillo, so pena de tener por no contestada la demanda. Proveído notificado por estado el 18 de septiembre de 2019. (fl. 84 id.).

2.8. El 17 de diciembre de 2019, la SUPERINTENDENCIA DE INDUSTRIA Y COMERCIO – DELEGATURA PARA ASUNTOS JURISDICCIONALES, en auto número 00128689, fijó como fecha para la audiencia prevista en el artículo 392 del CGP, el 21 de enero de 2020. Notificado por estado el 18 de diciembre de 2019. (fls. 89-90 id.).

2.9. El pasado 21 de enero, se llevó a cabo la audiencia señalada, en la que se dejó constancia que la parte demandada no compareció, profiriéndose sentencia en su contra. (fls. 92-93 id.).

2.10. La parte demandante solicitó la corrección de la sentencia escrita expedida el 22 de enero de 2020. (fl. 95 id.).

2.11. Por auto del 28 de enero último, se corrigió el numeral primero de la parte resolutiva de la sentencia. Notificado por estado el 29 de enero siguiente. (fls. 96-97 id.).

3. Vistas así las cosas el amparo constitucional invocado es improcedente, por incumplirse con el requisito de subsidiariedad, por cuanto se observa que el accionante, pese a que se notificó por aviso de la admisión de la demanda promovida en su contra (fls. 66-68 id.), y así lo reconoció en su escrito de tutela, dentro del término para contestarla, conforme al artículo 391 del CGP, no lo hizo, pues aunque por intermedio de abogado presentó un escrito en el que solicitaba se tuviera en cuenta que ante el CONSEJO PROFESIONAL NACIONAL DE INGENIERÍA (COPNIA), se estaba llevando a cabo una investigación disciplinaria; y que se diera aplicación al principio de prejudicialidad; no se aportó el poder otorgado a dicho profesional del derecho, tal como se lo requirió la autoridad accionada en el auto del 17 de septiembre de 2019 (fl. 84 id.). Tampoco asistió a la audiencia prevista en el artículo 392 del CGP, señalada en auto del 17 de diciembre de 2019 y llevada a cabo el 21 de enero pasado.

4. Aunado a lo anterior, el amparo también se torna improcedente por ausencia del mismo presupuesto, toda vez que, frente a la decisión del despacho accionado del 17 de septiembre de 2019 (fl. 84 id.), en la que se requirió al demandado para que allegará el poder que le otorgó al abogado que presentó el memorial el 29 de marzo pasado, so pena de tener por no contestada la demanda, no se interpuso recurso alguno; esto es, ninguna inconformidad se comunicó al juzgado y si la hubiese, el actor debió hacer uso de los mecanismos legales ordinarios que el ordenamiento jurídico consagra, incumpliendo así el requisito de subsidiariedad que contempla la Carta Política y el Decreto 2591 de 1991.

5. Ese pasivo comportamiento impide otorgar la tutela reclamada, porque el juez constitucional no puede desconocer las formas propias de cada juicio y adoptar por este excepcional medio de protección decisiones que debían ser resueltas al interior del proceso, escenario normal previsto por el legislador para tal cosa, por los funcionarios competentes para ello; pues a esta especial acción no puede acudirse como mecanismo principal de protección, ni resulta posible emplearla como medio alternativo de los ordinarios previstos por el legislador para obtener protección a un derecho, ni para suplir la negligencia del interesado a la hora de emplearlos.

6. Recuérdese que “*El principio de subsidiariedad de la acción de tutela envuelve tres características importantes que llevan a su improcedencia contra providencian judiciales, a saber: (i) el asunto está en trámite; (ii) no se han agotado los medios de defensa judicial ordinarios y extraordinarios; y (iii) se usa para revivir etapas procesales en donde se dejaron de emplear los recursos previstos en el ordenamiento jurídico. En tal sentido se desarrollará cada uno de ellos*” *[[2]](#footnote-2)*.

7. También ha señalado el alto tribunal Constitucional 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.”[[3]](#footnote-3)*

8. No se comparten los argumentos de la parte accionante relacionados con que existió una indebida notificación y por ende la vulneración de los derechos al debido proceso y defensa, toda vez que no se emitió telegrama y/o notificación por correo electrónico a ninguno de los apoderados, ni al demandado. Además que, la fecha en que se fijó la audiencia raya con la vacancia judicial durante los meses de diciembre y enero, siendo imposible darse cuenta de la programación de la misma

En primer lugar porque, en las pruebas allegadas se puede observar claramente que recibió la notificación por aviso de la demanda el 15 de marzo de 2019 (fls. 66-68 id.) y durante el trámite del asunto todas las notificaciones de las providencias proferidas por la autoridad accionada se surtieron por estado, conforme al artículo 295 del CGP.

Aunado a lo anterior, la notificación del auto que señaló fecha para la audiencia y la práctica de la misma, se surtieron en días hábiles y no durante la vacancia judicial de los meses de diciembre y enero, por lo que no es de recibo para esta Sala justificar la desidia de la parte demandada en la vigilancia de las actuaciones propias del proceso, bajo la excusa de una supuesta imposibilidad de enterarse de su programación por la cercanía a esos días de asueto.

9. Por lo anteriormente reseñado, la presente tutela es improcedente, por incumplirse el requisito general de la subsidiariedad y en consecuencia así se declarará.

10. Se ordenará la desvinculación de la señora AMANDA DE JESÚS PORRAS GIRALDO y del CONSEJO PROFESIONAL NACIONAL DE INGENIERÍA –COPNIA- SECCIONAL RISARALDA.

**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 IMPROCEDENTEla acción de tutela presentada por el señor JOSÉ ARMANDO MARTÍNEZ GARCÍA, contra la SUPERINTENDENCIA DE INDUSTRIA Y COMERCIO – DELEGATURA PARA ASUNTOS JURISDICCIONALES, por las razones expuestas en esta providencia.

**Segundo:** DESVINCULAR a la señora AMANDA DE JESÚS PORRAS GIRALDO y al CONSEJO PROFESIONAL NACIONAL DE INGENIERÍA –COPNIA- SECCIONAL RISARALDA.

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

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

**Quinto:** 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-103 de 2014. [↑](#footnote-ref-2)
3. Corte Constitucional, Sentencia T-480 de 2014. [↑](#footnote-ref-3)