**DEBIDO PROCESO / TUTELA CONTRA DECISIÓN JUDICIAL / REQUISITOS DE PROCEDIBILIDAD / GENERALES Y ESPECÍFICOS**

… a pesar de la inexequibilidad de las normas que en el Decreto 2591 de 1991 preveían la improcedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales, tal mecanismo se abre paso en aquellos eventos en los que se incurra en una vía de hecho, o como se denominan hoy, 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… 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… 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…

**PRINCIPIO DE SUBSIDIARIEDAD / IMPROCEDENCIA TUTELA / ELEMENTOS ESENCIALES / PROCESO EN TRÁMITE**

**…** para el Tribunal se incumple la subsidiariedad. La Corte Constitucional ha hecho énfasis, para la viabilidad del amparo, entre otros aspectos, en que el proceso no se halle en trámite, pues estándolo, es dentro del mismo que debe solucionarse el problema de orden fundamental. Al respecto, la misma Corporación, en uno de sus tantos pronunciamientos señaló que: “Hechas las anteriores precisiones es dable establecer que el principio de subsidiariedad de la acción de tutela envuelve tres características importantes que llevan a su improcedencia contra providencias 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…”





**T**RIBUNAL **S**UPERIOR DE **P**EREIRA

Sala Civil – Familia

**ST1-0175-2024**

Asunto: Sentencia de Tutela en Primera Instancia

Tipo de proceso: Acción de tutela

Demandante: Andrés Felipe Toro Castañeda

Demandado: Juzgado Segundo de Familia de Dosquebradas.

Radicación: 66001221300020240020700

Temas: Subsidiariedad

Magistrado Ponente: Jaime Alberto Saraza Naranjo

Aprobada en sesión: 438 del 06 de agosto de 2024

**Seis (06) de agosto de dos mil veinticuatro (2024).**

Decide la Sala la **acción de tutela** promovida por **Andrés Felipe Toro Castañeda** por medio de apoderado judicial,contra los **Juzgados Primero** y **Segundo de Familia de Dosquebradas,** a la que fue vinculada **Luz Milena Gómez Toro.**

**1. Antecedentes**

1.1. De la demanda y los anexos se extrae que el apoderado del accionante el 06 de junio pasado se acercó a las instalaciones del Juzgado Primero de Familia de Dosquebradas y obtuvo el auto del 16 de noviembre de 2023, mediante el cual ese despacho asumió el conocimiento del proceso de separación de bienes adelantado por la señora Luz Milena Gómez Toro contra Andrés Felipe Toro Castañeda, con radicado 661703110001-2023-00702-00.

Mencionó que el 07 de junio último presentó un memorial dirigido a ese juzgado en el que solicitó el reconocimiento de personería jurídica para actuar y que se le corriera traslado de la demanda y sus anexos, petición que fue reiterada el día 12 de junio de 2024. Agregó, que el señor Toro Castañeda no fue notificado de dicha demanda.

Refirió, además, que el 19 de julio recibió una llamada telefónica de una persona que se identificó como funcionario del Juzgado Segundo de Familia de Dosquebradas, quien le cuestionó el por qué no había contestado la demanda, a lo que él respondió que no tenía conocimiento del contenido de ella, ni de sus anexos.

Por último, indicó que el día 22 de julio de 2024 el Juzgado Segundo de Familia de Dosquebradas le remitió el enlace del proceso judicial cuestionado.

Pidió, entonces, dejar sin efecto las actuaciones surtidas desde el 7 de junio de 2024 dentro del proceso en cuestión, fecha en la que solicitó su vinculación y, en consecuencia, que se ordene al juzgado que asumió el conocimiento correr traslado de la demanda[[1]](#footnote-2).

1.2. En esta sede se le dio impulso a la tutela mediante auto del 23 de julio de 2024, con la vinculación arriba señalada [[2]](#footnote-3).

1.3. El juzgado Primero de Familia de Dosquebradas[[3]](#footnote-4), mencionó que *“el expediente que corresponde al proceso 2023-00702 fue remitido al Juzgado Segundo de Familia de Dosquebradas el pasado 27 de junio de 2024, en cumplimiento a los AcuerdosPCSJA23-12124 del 19 de diciembre de 2023 por medio del cual se creó formalmente el Juzgado Segundo de Familia de Dosquebradas y N° CSJRIA24-66 del 22 de marzo de 2024, por el cual se ordena la redistribución de procesos con ocasión de la creación del referido despacho judicial”*.

Además, refirió que “(…*)la lista de procesos remitidos al Juzgado Segundo de Familia de Dosquebradas fue publicada en la página Web de la Rama Judicial donde se encuentra la información que corresponde al Juzgado 001 de Familia de Dosquebradas link Avisos, en el mismo puede visualizarse que el primer aviso con el listado de procesos remitidos se efectuó el 27 de junio de 2024 (adjunto constancia); así mismo el listado ha sido anexo a la publicación de estados que se ha efectuado desde la fecha (Estado 022A del 28 de junio de 2024). Además, el mismo listado fue publicado en la cartelera física de la sede judicial con acceso a todos los usuarios del despacho (…) contrario a lo indicado por el tutelante, la información referente a la remisión tanto del proceso que nos ocupa como de los demás expedientes remitidos al nuevo juzgado de familia de este municipio, ha sido pública y con acceso a cada uno de los usuarios tanto de forma virtual como física” (sic.).*

En cuanto a los memoriales presentados por el actor, adujo que los mismos fueron incorporados al expediente, y al momento de remitir el proceso al juzgado de conocimiento estos se encontraban pendientes por resolver.

Con fundamento en lo anterior, pidió desestimar las pretensiones de la demanda.

1.4. Por su parte, el Juzgado Segundo de Familia de Dosquebradas hizo un recuento de las actuaciones surtidas en el proceso cuestionado e indicó que el 06 de junio de 2024 se remitieron al correo electrónico del demandado los documentos para notificación y el traslado de la demanda. Agregó que, el demandado dejó transcurrir en silencio el término de traslado otorgado para ejercer su derecho de defensa y contradicción.

Refirió que, si el aquí accionante por intermedio de su apoderado judicial “*hubiera dirigido en la oportunidad su pronunciamiento al Juzgado que venía conociendo del asunto, la secretaría lo hubiera remitido mediante correo electrónico a éste para agregarlo al expediente digital, como se ha venido haciendo en cada caso, pero solo se aportó el poder y sobre él se mencionó el Juzgado reconociendo personería al profesional, igual se remitió respuesta de medidas cautelares. Véase que nada se dice por el tutelante sobre que el Juzgado Primero hubiera dejado de remitir la contestación de la demanda o un escrito de excepciones, el silencio se configuró, y no se puede pretender revivir términos corridos, so pretexto del cambio de competencia del Juzgado Primero al Segundo*”.

1.5. La vinculada Luz Milena Gómez Toro, guardó silencio.

**2. Consideraciones**

2.1. La Constitución de 1991 instituyó la acción de tutela como un mecanismo breve y sumario mediante el cual toda persona puede conseguir de un juez la protección de sus derechos fundamentales, siempre que ellos estén siendo vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de una autoridad, o de un particular en determinados casos.

Acude en esta oportunidad el accionante, en procura de la protección de su derecho fundamental al debido proceso, presuntamente vulnerado por la autoridad acusada, quien no le corrió traslado de la demanda ni de sus anexos al apoderado judicial del aquí demandante.

2.2. Reiteradamente se ha expuesto que, a pesar de la inexequibilidad de las normas que en el Decreto 2591 de 1991 preveían la improcedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales[[4]](#footnote-5), tal mecanismo se abre paso en aquellos eventos en los que se incurra en una vía de hecho, o como se denominan hoy, 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, en las sentencias SU-222/16, SU573/17, SU-004/18, reiteradas en las sentencias T-075/19, T-053/20, SU128/21, y más recientemente en la T-001/22 todas 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.

2.3. Sobre los requisitos de procedencia de la presente acción, se tiene lo siguiente:

Se cumple la legitimación en la causa por activa, pues el accionante es demandado en el proceso judicial que cuestiona; también se supera por pasiva, ya que el despacho encartado conoce de ese juicio.

La inmediatez está satisfecha, comoquiera que los memoriales presentados datan del 7 y 12 de junio de 2024[[5]](#footnote-6), y esta tutela se formuló, con prontitud, el 23 de julio de este año.

Sin embargo, para el Tribunal se incumple la subsidiariedad.

La Corte Constitucional ha hecho énfasis, para la viabilidad del amparo, entre otros aspectos, en que el proceso no se halle en trámite, pues estándolo, es dentro del mismo que debe solucionarse el problema de orden fundamental.

Al respecto, la misma Corporación, en uno de sus tantos pronunciamientos señaló que:

“Hechas las anteriores precisiones es dable establecer que el principio de subsidiariedad de la acción de tutela envuelve tres características importantes que llevan a su improcedencia contra providencias 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.

**5.1. Improcedencia de la acción de tutela contra providencia judicial cuando el proceso aún se encuentra en trámite.**

La Corte Constitucional ha señalado que el requisito de subsidiariedad cuando se atacan decisiones judiciales, se puede presentar en dos escenarios: (i) cuando el proceso ha concluido; o (ii) se encuentra en curso. En el segundo de los escenarios, la intervención del juez constitucional está vedada en principio, 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. Sobre el particular en la sentencia T-113 de 2013 se consignó:

“En efecto, al estudiar el requisito de subsidiariedad en estos casos se pueden presentar dos escenarios: i) que el proceso haya concluido; o ii) que el proceso judicial se encuentre en curso. Lo anterior constituye un factor para diferenciar el papel del juez constitucional en cada caso, de una parte, si se enfrenta a la revisión de la actuación judicial de un proceso concluido deberá asegurarse que la acción de amparo no se está utilizando para revivir oportunidades procesales vencidas, que se agotaron todos los recursos previstos por el proceso judicial para cuestionar las decisiones impugnadas y que no se emplea la acción de amparo como una instancia adicional. De otra parte, si el proceso se encuentra en curso la intervención del juez constitucional está en principio vedada, pues como se sabe la acción de tutela no es un mecanismo alternativo o paralelo, pero puede resultar necesaria para evitar un perjuicio irremediable que comprometa la vulneración de derechos fundamentales.”

En tal sentido, la Corte ha sido enfática al considerar que la acción de tutela no es un mecanismo alternativo o paralelo en la resolución de conflictos, por lo que no es dable la intromisión de la jurisdicción constitucional en la órbita propia de la justicia ordinaria sino cuando se presentan unas especialísimas circunstancias que hacen procedente el amparo[[6]](#footnote-7) … [[7]](#footnote-8) “

2.4. Descendiendo al caso concreto y con vista en el expediente respectivo[[8]](#footnote-9), se tiene que:

(i) La señora Luz Milena Gómez Toro presentó demanda contra el señor Andrés Felipe Toro Castañeda, y de la que conoció en una primera oportunidad el Juzgado Primero de Familia de Dosquebradas.

(ii) Por auto del 16 de noviembre de 2023, el Juzgado Único de Familia de Dosquebradas, hoy, Juzgado Primero de Familia de esa localidad, admitió la demanda y ordenó proceder con la notificación a la parte demandada[[9]](#footnote-10).

(iii) El 6 de junio de 2024 fue remitido al señor Toro Castañeda por la empresa de servicios postales ESM Logística S.A.S al correo electrónico pipetoro79@hotmail.com, copia de la demanda y sus anexos[[10]](#footnote-11).

(iv) El 7 y 12 de junio de 2024, el abogado Andrés Stivens Cardona Londoño radicó memoriales ante dicho despacho y solicitó el reconocimiento de personería jurídica para actuar en representación de los intereses del señor Toro Castañeda, así como la notificación y respectivo traslado de la demanda[[11]](#footnote-12).

(v) En cumplimiento de los acuerdos *“PCSJA23-12124 del 19 de diciembre de 2023 por medio del cual se creó formalmente el Juzgado Segundo de Familia de Dosquebradas y el N° CSJRIA24-66 del 22 de marzo de 2024, por el cual se ordena la redistribución de procesos con ocasión de la creación de ese Despacho judicial*”, con providencia del 22 de julio de 2024 asumió el conocimiento de la demanda, y tras considerar que la parte demandada guardó silencio para contestarla, fijó fecha para celebrar la audiencia que trata el artículo 372 del CGP[[12]](#footnote-13).

(vi) El apoderado de la parte demandada, hizo uso del recurso de apelación (Art. 322 CGP)[[13]](#footnote-14), aún sin resolver.

Conforme con lo anterior, se aprecia que para cuando se radicó esta acción de tutela estaba en trámite el mentado recurso de apelación, respecto del cual corresponde al Juzgado resolver si lo concede o no y, dependiendo de su resolución, sobrevendrán otras alternativas procesales que, mientras no se agoten, cierran el paso a la protección constitucional.

Se vislumbra, por tanto, la causal de improcedencia prevista en el numeral 1° del artículo 6° del Decreto 2591 de 1991, comoquiera que no es esta vía un mecanismo adicional o alternativo de los instrumentos previstos para defender los intereses de quienes intervienen en un proceso, ni es posible anticiparse a las decisiones que, en el escenario natural, deben adoptar los funcionarios que conocen de la controversia relacionada

De frente a ese derrotero, para esta magistratura el accionante invocó el resguardo constitucional de manera prematura, habida cuenta de que le está exigiendo al juez de tutela solucionar anticipadamente una controversia que, de momento, está debatiéndose ante el juzgado encausado.

Sin más consideraciones, se declarará improcedente la demanda.

**3. 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** la presente acción de tutela.

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**

**CARLOS MAURICIO GARCÍA BARAJAS**

**DUBERNEY GRISALES HERRERA**

1. Documento 002, 01PrimeraInstancia, C01Principal [↑](#footnote-ref-2)
2. Documento 007, 01PrimeraInstancia, C01Principal [↑](#footnote-ref-3)
3. Documento 012, 01PrimeraInstancia, C01Principal [↑](#footnote-ref-4)
4. Sentencia C-543-92 [↑](#footnote-ref-5)
5. Documento 003, Ibidem. [↑](#footnote-ref-6)
6. Sobre el particular pueden verse las sentencias T-083 de 2007, T-1103 y 076 de 2003, T-1316 de 2001, T-482 de 2001, T-977 de 2001, T-690 de 2001, T-256 de 2001, T-189 de 2001, T-163 de 2001, T-1116 de 2000, T-886 de 2000, T-612 de 2000, T-618 de 1999, T-325 de 1999, T-214 de 1999, T-718 de 1998, T-116 de 1998, T-009 de 1998, T-637 de 1997, T-456 de 1994 y T-426 de 1992, entre otras. [↑](#footnote-ref-7)
7. Sentencia T-396 de 2014 [↑](#footnote-ref-8)
8. 01PrimeraInstancia, C01Principal, 018CorreoElectrónicoMemorial [↑](#footnote-ref-9)
9. Ib., 06AutoAdmiteDemanda [↑](#footnote-ref-10)
10. Ib., 09ConstanciaNotificaciónPersonal [↑](#footnote-ref-11)
11. Ib., 10SolicitudPersoneria [↑](#footnote-ref-12)
12. Ib., 12SeñalaFechaAudiencia [↑](#footnote-ref-13)
13. Ib., 13RecursoApelación [↑](#footnote-ref-14)