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 Corporación.

Providencia: SENTENCIA DE TUTELA – 1ª Instancia – 12 de diciembre de 2016

Radicación Nro. : 2016-01102-00

 2016-01106-00

Accionante: JAVIER ELÍAS ARIAS IDÁRRAGA

Accionados:       JUZGADO TERCER CIVIL DEL CIRCUITO DE PEREIRA Y OTRO

Proceso:                 Acción de Tutela – Niega el amparo solicitado frente a un accionado y declara improcedente respecto de los demás

Magistrado Ponente:  DUBERNEY GRISALES HERRERA

**Temas: DEBIDO PROCESO / TUTELA CONTRA PROVIDENCIA JUDICIAL / IMPROCEDENTE FRENTE A LOS LITISCONSORTES // NIEGA / NO EXISTE DECISIÓN ARBITRARIA AL NEGAR PUBLICACIÓN POR AVISO EN ACCIÓN POPULAR** “Como los litisconsortes vinculados a este trámite, las Defensorías del Pueblo y las Procuradurías Generales de la Nación, Regionales del Valle del Cauca y de Santander, y las Alcaldía y Personerías de Sevilla, V. y Floridablanca, S. no participaron en la acción popular dentro de la cual se alega la vulneración al debido proceso, carecen de legitimación, por ende, se declarará improcedente el amparo en su contra (…). [S]i bien se le ha impuesto al actor el deber de notificar a los accionados en la acciones populares y de avisar a la comunidad, estima la Sala que no puede considerarse como un actuar antojadizo o injustificado del juez que vulnere sus derechos, ni refleja una acción tendiente a esquivar el impulso oficioso que le atribuye la citada Ley, ya que, esas son gestiones que permiten inferir una mínima diligencia por parte del promotor de la acción con el fin de obtener la protección de los derechos colectivos vulnerados; tal como lo ha reconocido el CE. Esta interpretación acoge el pensamiento de la CSJ, al resolver una acción de tutela con parámetros fácticos similares a los que dieron origen al *sub examine* (…). En suma, luce evidente que es inexistente vulneración o amenaza a los derechos invocados por el tutelante y así será declarado, tal como se decidiera en anteriores oportunidades por esta Sala Especializada, confirmadas por la CSJ.”.

**Citación jurisprudencial:** CORTE CONSTITUCIONAL, Sentencia SU-949 de 2014 / Sentencia T-192 de 2015 / Sentencia T-001 de 1999 / Sentencia T-567 de 1998 / Sentencia T-573 de 1997 / Sentencia T-831 de 2012 / Sentencia T-231 de 1994 / Sentencia T-307 de 2015 / Sentencia T-107 de 2016 / Sentencia T-064 de 2015 / Sentencia T-917 de 2011 / Sentencia C-590 de 2005.

CONSEJO DE ESTADO, Sección Primera. Sentencia 19-11-2009, Rad. 41001-23-31-000-2004-01175-01(AP) / Sentencia Rad. 2002-01521-01 (AP).

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, SCC, Sentencia del 03-03-2011, Rad. 11001-22-03-000-2011-00029-01 / Sentencia STC7441-2016 / Providencias STC5116-2015, STC10743-2015 y STC7441-2016.

TRIBUNAL SUPERIOR DE PEREIRA, Civil – Familia, Sentencias del 13-05-2015, 16-02-2016 y 12-05-2016, Rad. 2015-00133-00, 2016-00182-00 y 2016-00507-00.


REPUBLICA DE COLOMBIA

RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL

SALA DE DECISIÓN CIVIL –FAMILIA – DISTRITO DE PEREIRA

DEPARTAMENTO DEL RISARALDA

 Asunto : Sentencia de tutela en primera instancia

Accionante : Javier Elías Arias Idárraga

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

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

Radicación : 2016-01102-00 y 2016-01106-00

 Temas : Defecto sustantivo – Inexistencia – Negación

 Magistrado Ponente : Duberney Grisales Herrera

Acta número : 582 de 12-12-2016

Pereira, R., doce (12) de diciembre de dos mil dieciséis (2016).

1. El asunto por decidir

La acción constitucional de la referencia, adelantadas las debidas actuaciones con el trámite preferente y sumario, sin que se evidencien causales de nulidad que la invaliden.

1. La síntesis de los supuestos fácticos relevantes

Informó el actor que adelanta en el Juzgado accionado, las acciones populares Nos.2015-01178-00 y 2015-01334-00, quien se niega a notificar a la entidad accionada vía correo electrónico, y tampoco, realiza de oficio la publicación del aviso a la comunidad (Folios 1 y 3, de este cuaderno).

1. El derecho invocado

La *“(…) vulneración a las garantías procesales (…)”*  (Folios 1 y 3, de este cuaderno).

1. La petición de protección

Pretende el accionante que se ordene al accionado notificar por correo electrónico a la entidad accionada y al procurador judicial delegado en las acciones populares (Folios 1 y 3, de este cuaderno).

1. La síntesis de la crónica procesal

Por reparto ordinario se asignaron a este Despacho el día 29-10-2016, con providencia del día 01-12-2016, se acumularon, se admitieron, se vinculó a quienes se estimó conveniente y, se dispuso notificar a la partes, entre otros ordenamientos (Folios 8 y 9, ibídem). Fueron debidamente enterados los extremos de la acción (Folios 10 a 12, ibídem). Contestó la Alcaldía de Sevilla, V. (Folios 13 a 15, ib.). El accionado arrimó disco compacto contentivo de las acciones populares en formato “PDF” (Folio 20, ib.).

1. La sinopsis de la respuesta

La alcaldía de Sevilla, V. refirió que carece de legitimación en causa por pasiva porque no tiene ninguna injerencia en las decisiones del Despacho Judicial accionado. Manifestó además que no ha vulnerado derecho alguno del actor y que en el amparo se omitió señalar el defecto en que incurrió el juzgado en su decisión. Pidió su desvinculación y declarar improcedente el amparo (Folios 13 a 15, ib.).

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 accionado, el Juzgado Tercero Civil del Circuito de Pereira (Artículos 86 de la CP, 37 del Decreto 2591 de 1991 y Decreto 1382 de 2000).

* 1. El problema jurídico a resolver

¿El Juzgado Tercero Civil del Circuito de Pereira, ha vulnerado o amenazado los derechos fundamentales del accionante con ocasión del trámite surtido en la acción popular, según lo expuesto en el escrito de tutela?

* 1. La resolución del problema jurídico
		1. Los presupuestos generales de procedencia
			1. La legitimación en la causa

Se cumple porque el actor es el accionante en el amparo constitucional en el que se reprocha la falta al debido proceso (Artículo 24, Ley 472 en consonancia con el artículo 71 del CGP). Y por pasiva, lo es el Juzgado Tercero Civil del Circuito de Pereira, al ser la autoridad judicial que conoce del juicio.

Como los litisconsortes vinculados a este trámite, las Defensorías del Pueblo y las Procuradurías Generales de la Nación, Regionales del Valle del Cauca y de Santander, y las Alcaldía y Personerías de Sevilla, V. y Floridablanca, S. no participaron en la acción popular dentro de la cual se alega la vulneración al debido proceso, carecen de legitimación, por ende, se declarará improcedente el amparo en su contra; asimismo, y como quiera que el señor Leandro Giraldo, no incurrió en violación o amenaza alguna, se negará la tutela en su contra.

* + - 1. Las sub-reglas de análisis en la procedibilidad frente a decisiones judiciales

A partir de la sentencia C-543 de 1992, mediante la cual se examinaron en sede de constitucionalidad, los artículos 11, 12 y 40 del Decreto 2591 de 1991, que se declararon ajustados a la Carta Política, se 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), que consistió básicamente en sustituir la expresión “vías de hecho” a la de “causales genéricas de procedibilidad” y ensanchar las causales, pasando de cuatro (4) a ocho (8), es decir, las “causales especiales”, que deben reunirse para adentrarse en el estudio concreto del caso.

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[[2]](#footnote-2).

Los requisitos generales de procedibilidad, explicados en amplitud en la sentencia C-590 de 2005[[3]](#footnote-3) y reiterados en la consolidada línea jurisprudencial de la Corte Constitucional[[4]](#footnote-4) (2016) 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[[5]](#footnote-5).

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[[6]](#footnote-6) y Quinche Ramírez[[7]](#footnote-7).

* + 1. El defecto sustantivo o material

La doctrina constitucional, a lo largo de su evolución, ha definido aquellos eventos en los cuales se comete tal anomalía, y ha dicho que consiste en una decisión fundada en normas indiscutiblemente inaplicables[[8]](#footnote-8), luego en otra decisión[[9]](#footnote-9) añadió que surge cuando quiera que la autoridad judicial desatiende reglas legales o infralegales, que son aplicables para un determinado caso. En desarrollo de esta teoría, se ha ido ampliando esa noción, para prodigar protección en varios eventos[[10]](#footnote-10), al efecto tiene precisadas distintas variables:

… una providencia judicial adolece de un defecto sustantivo (i) cuando la norma aplicable al caso es claramente inadvertida o no tenida en cuenta por el fallador[[11]](#footnote-11), (ii) cuando a pesar del amplio margen interpretativo que la Constitución le reconoce a las autoridades judiciales, la aplicación final de la regla es inaceptable por tratarse de una interpretación contraevidente[[12]](#footnote-12) (interpretación contra *legem*) o claramente perjudicial para los intereses legítimos de una de las partes[[13]](#footnote-13) (irrazonable o desproporcionada), y finalmente (iii) cuando el fallador desconoce las sentencias con efectos erga omnes tanto de la jurisdicción constitucional como de la jurisdicción de lo contencioso administrativo, cuyos precedentes se ubican en el mismo rango de la norma sobre la que pesa la cosa juzgada respectiva

[[14]](#footnote-14)-[[15]](#footnote-15) (2015).

Así mismo el alto Tribunal Constitucional[[16]](#footnote-16), señaló:

Como ya fue planteado por la Sala, para que una providencia pueda ser acusada de tener un defecto sustantivo, es necesario que el funcionario judicial aplique una norma inexistente o absolutamente impertinente o profiera una decisión que carece de fundamento jurídico; aplique una norma abiertamente inconstitucional, o *interprete en forma contraevidente, irrazonable o desproporcionada la norma aplicable.*

Así las cosas, constituye un defecto material o sustantivo la decisión judicial que se funda en una interpretación indebida de una disposición legal. (Sublínea fuera de texto).

1. El caso concreto que se analiza

En la metodología enseñada por la doctrina constitucional, el primer examen consiste en verificar los presupuestos generales de procedibilidad, y para el caso se hallan debidamente cumplidos. El asunto es de relevancia constitucional; se agotaron los medios ordinarios ante la *a quo* (Artículo 36, Ley 472) (Subsidiariedad); la actuación reprochada no es de tutela; hay inmediatez porque las decisiones que resolvieron las reposiciones presentadas datan de los días 25-07-2016 y 23-07-2016 (Disco compacto visible a folio 20, ib.); las acciones fueron instauradas el 29-11-2016 (Folios 2 y 4, ib.); y, la irregularidad realzada por la parte, resulta ser trascendente para el desarrollo de la litis.

Concluido el estudio de los requisitos generales, incumbe proseguir con la revisión de las causales especiales y en el caso concreto se entiende que lo expuesto por el actor, alude al defecto sustantivo, pues argumenta que la jueza accionada debe de oficio notificar por correo electrónico a las accionadas y ordenar que la publicación del aviso a la comunidad se haga a través de la emisora de la Policía Nacional.

En las acciones populares la *a quo* accionada con sendos proveídos de los días 02-06-2016 y 13-07-2016 las admitió y dispuso, entre otras órdenes, la notificación personal de los autos a la parte pasiva y que el accionante efectuara el aviso a la comunidad en un medio de amplia circulación en el lugar de la vulneración (Folios 10 y 25 de los documentos en *“PDF”* obrantes en el disco compacto visible a folio 20, ib.), recurridos oportunamente por el actor (Folios 11 y 26, ibídem), el despacho con autos de los días 23-06-2016 y 25-07-2016 mantuvo su decisión y expuso al recurrente que la emisora de la Policía Nacional no está obligada a trasmitir el aviso a la comunidad porque no se dan las condiciones del artículo 57 de la Ley 1341 y de la Resolución 00415 del 13-04-2012 y la página web de la Rama Judicial no es el mecanismo idóneo porque tiene una consulta reducida (Folios 12 y 27, ibídem).

El artículo 5º-3º de la Ley 472, prescribe como obligación del juez, impulsar oficiosamente el trámite de las acciones populares; por su parte el artículo 21, consagra, entre otras, la notificación personal al demandado y la obligación de informar sobre la existencia del amparo a los miembros de la comunidad por intermedio de medios masivos de comunicación o cualquier otro eficaz; mientras que el artículo 44 ídem establece que en estos asuntos se aplicarán las disposiciones del CPC (Hoy CGP), en los aspectos no regulados en la Ley.

A partir de lo dicho, podría llegarse a la conclusión de que prima el impulso oficioso del juez director del proceso, pero lo cierto es que, la norma tampoco consagra una exoneración de las cargas (Notificación del accionado a expensas del accionante o la publicación del aviso a la comunidad) que pueda imponerle al actor, el juez de conocimiento.

Dentro de ese contexto, si bien se le ha impuesto al actor el deber de notificar a los accionados en la acciones populares y de avisar a la comunidad, estima la Sala que no puede considerarse como un actuar antojadizo o injustificado del juez que vulnere sus derechos, ni refleja una acción tendiente a esquivar el impulso oficioso que le atribuye la citada Ley, ya que, esas son gestiones que permiten inferir una mínima diligencia por parte del promotor de la acción con el fin de obtener la protección de los derechos colectivos vulnerados; tal como lo ha reconocido el CE[[17]](#footnote-17).

Esta interpretación acoge el pensamiento de la CSJ[[18]](#footnote-18), al resolver una acción de tutela con parámetros fácticos similares a los que dieron origen al *sub examine,* precisó:

4. Empero, tampoco se advierte una actitud caprichosa en el Juzgador cuestionado, en tanto que su actuación se enmarca dentro de las normas que regulan el procedimiento de la acción popular. Nótese que cuando la Ley 472 de 1998 remite al Estatuto Procesal Civil en lo tocante a la notificación del extremo demandado (artículo 21) (…)

Finalmente se destaca que lo atinente a los gastos que debe asumir el actor popular constituyen una carga que no contraría el principio de la gratuidad, referido a la posibilidad de acudir ante la administración de justicia, y por ende, salvo que se hubiera concedido el amparo de pobreza[[19]](#footnote-19), el accionante deberá sufragar los costos que demande el proceso. (Sublínea de esta Sala).

En suma, luce evidente que es inexistente vulneración o amenaza a los derechos invocados por el tutelante y así será declarado, tal como se decidiera en anteriores oportunidades por esta Sala Especializada[[20]](#footnote-20), confirmadas por la CSJ[[21]](#footnote-21).

Pese a lo anterior, no sobra acotar, en cuanto a la pretensión del accionante tendiente a que se ordene surtir la *“notificación electrónica de las accionadas”*, que en los expedientes de las acciones populares no obran los certificados de existencia y representación que den cuenta sobre la dirección electrónica donde las entidades accionadas reciban notificaciones judiciales, requisito indispensable, según lo establece el artículo 291-2º del CGP que dice: “*(…) Las personas jurídicas de derecho privado y los comerciantes inscritos en el registro mercantil (…) deberán registrar, además, una dirección electrónica (…)”* . Además, son inexisten solicitudes o memoriales del actor en ese sentido.

1. Las conclusiones

Con fundamento en las consideraciones expuestas, en los acápites anteriores: (i) Se negarán los amparos constitucionales frente al Juzgado Tercero Civil del Circuito de Pereira, por inexistencia de vulneración o amenaza a los derechos fundamentales invocados; (ii) Se declararán improcedentes respecto a las Defensorías del Pueblo y las Procuradurías Generales de la Nación, Regionales del Valle del Cauca y de Santander, y las Alcaldía y Personerías de Sevilla, V. y Floridablanca, S; y, (iii) Se negarán las tutelas frente al señor Leandro Giraldo.

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 y por autoridad de la Ley,

F A L L A,

1. NEGAR las tutelas propuestas por el señor Javier Elías Arias Idárraga contra el Juzgado Tercero Civil del Circuito de Pereira y el señor Leandro Giraldo por inexistencia de vulneración o amenaza de los derechos fundamentales invocados.
2. DECLARAR improcedentes los amparos constitucionales frente a las Defensorías del Pueblo y las Procuradurías Generales de la Nación, Regionales del Valle del Cauca y de Santander, y las Alcaldía y Personerías de Sevilla, V. y Floridablanca, S, según lo expuesto en la parte motiva.
3. NOTIFICAR esta decisión a todas las partes, por el medio más expedito y eficaz.
4. REMITIR este expediente, a la Corte Constitucional para su eventual revisión, de no ser impugnada.
5. 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/JEGG/2016

1. QUINCHE RAMÍREZ, Manuel Fernando. Vías de hecho, acción de tutela contra providencias, Editorial Temis SA, Bogotá, 2013, p.103. [↑](#footnote-ref-1)
2. CC. Sentencia T-917 de 2011. [↑](#footnote-ref-2)
3. CC. Sentencia C-590 de 2005. [↑](#footnote-ref-3)
4. CC. Sentencias T-107 de 2016 y T-064 de 2015, entre otras. [↑](#footnote-ref-4)
5. CC. Sentencia T-307 de 2015. [↑](#footnote-ref-5)
6. 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-6)
7. QUINCHE RAMÍREZ, Manuel Fernando. La acción de tutela, el amparo en Colombia, Bogotá DC, 2011, p.233-285. [↑](#footnote-ref-7)
8. CC. Sentencia T-231 de 1994. [↑](#footnote-ref-8)
9. CC. Sentencia T-831 de 2012. [↑](#footnote-ref-9)
10. QUINCHE RAMÍREZ, Manuel Fernando. La acción de tutela, el amparo en Colombia, Bogotá DC, 2011, p.268. [↑](#footnote-ref-10)
11. CC. Sentencia T-573 de 1997. [↑](#footnote-ref-11)
12. CC. Sentencia T-567 de 1998. [↑](#footnote-ref-12)
13. CC. Sentencia T-001 de 1999. [↑](#footnote-ref-13)
14. CC. Sentencia SU-949 de 2014. [↑](#footnote-ref-14)
15. CC. Sentencia T-192 de 2015. [↑](#footnote-ref-15)
16. CC. Sentencia SU-949 de 2014. [↑](#footnote-ref-16)
17. CE, Contencioso Administrativo, Sección Primera. Sentencia 19-11-2009, CP (E): María Claudia Rojas Lasso. exp. 41001-23-31-000-2004-01175-01(AP). [↑](#footnote-ref-17)
18. CSJ, Civil. Sentencia del 03-03-2011, MP: Arturo Solarte R.; exp. No.11001-22-03-000-2011-00029-01, reiterada en la sentencia STC7441-2016. [↑](#footnote-ref-18)
19. CE, Contencioso Administrativo, Sección Primera, exp. 2002-01521-01 (AP) [↑](#footnote-ref-19)
20. TSP, Civil – Familia. Sentencias del 13-05-2015, 16-02-2016 y 12-05-2016; MP: Duberney Grisales H.; exp. No.2015-00133-00, 2016-00182-00 y 2016-00507-00, entre otras. [↑](#footnote-ref-20)
21. CSJ, Civil. Providencias STC5116-2015, STC10743-2015ySTC7441-2016. [↑](#footnote-ref-21)