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 Cuarto Civil del Circuito de Pereira

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

Radicación : 66001-22-13-000-2018-00902-00

 Magistrado Ponente : Duberney Grisales Herrera

Acta número : 421 de 26-10-2018

**TEMAS: DEBIDO PROCESO / TUTELA CONTRA DECISIÓN JUDICIAL / REQUISITOS DE PROCEDENCIA / DEFECTO PROCEDIMENTAL / INEXISTENCIA / OBLIGACIÓN DE PAGAR COPIAS PARA TRÁMITE APELACIÓN EN ACCIONES POPULARES.**

Esta causal de procedibilidad especial se cimenta en el desarrollo de los derechos fundamentales al debido proceso y el acceso a la administración de justicia (Artículos 29 y 228, CP), puesto que conlleva el respeto por el procedimiento y las formas propias de cada juicio, y el reconocimiento de la prevalencia del derecho sustancial y la realización de la justicia material en la aplicación del derecho procesal.

La CC ha establecido que este defecto se configura “(…) cuando el juzgador viola derechos fundamentales al negar el derecho sustancial, ya sea por no aplicar la norma procesal acorde con el procedimiento de que se trate,  o cuando excede la aplicación de formalidades procesales que hacen nugatorio un derecho (…)”. Puntualmente existen dos clases de defecto procedimental: (i) El absoluto; y, (ii) Aquel que se configura por exceso ritual manifiesto. (…)

Para esta Magistratura las actuaciones de la autoridad judicial accionada se ciñeron al procedimiento estatuido por el legislador para ese tipo de asuntos constitucionales y cuentan con una razonable interpretación normativa. Es palmario que conservaba la competencia para la ejecución de la sentencia de primera instancia, dada la prosperidad parcial de las pretensiones (Artículo 323, Inciso 2º, CGP), de tal suerte, que el recurrente sí tenía la obligación de pagar las copias para que se surtiera el trámite de la alzada.


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., veintiséis (26) de octubre de dos mil dieciocho (2018).

1. EL ASUNTO POR DECIDIR

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

1. LA SÍNTESIS DE LOS SUPUESTOS FÁCTICOS RELEVANTES

Se informó que el actor recurrió en apelación la sentencia de primera instancia dictada en la acción popular No.2015-00252-00, *“(…) empero se me exigió que aportara copias a fin de conceder la alzada (…)”,* obviando que se trata de un asunto de raigambre constitucional en el que prima el derecho sustancial y que es de impulso oficioso. Refirió que en otras oportunidades le han concedido impugnaciones, sin exigirle copias (Folio 1, este cuaderno).

1. LOS DERECHOS INVOCADOS

Los derechos fundamentales al debido proceso, igualdad y debida administración de justicia (Folio 1, este cuaderno).

1. LA PETICIÓN DE PROTECCIÓN

Pretende el accionante que: (i) Se tutelen los derechos invocados; (ii) Se ordene al accionado dar trámite a la apelación presentada con la sentencia dictada en la acción popular; y, (iii) Indicar las acciones populares en las que ha concedido alzadas sin exigir copias. También requiere de la Corporación: (i) Disponer que se envíe copia escaneada de esta acción a su correo electrónico y se le haga entrega de copia física (Folio 1, este cuaderno).

1. LA SÍNTESIS DE LA CRÓNICA PROCESAL

En reparto ordinario del día 12-10-2016 fue asignada por reparto a este Despacho, con providencia del día hábil siguiente, se admitió y se dispuso notificar a la partes, entre otros ordenamientos (Folios 6, ibídem); el 22-10-2018 se hicieron unas vinculaciones (Folio 48, ibídem). Fueron debidamente notificados los extremos de la acción (Folios 7 y 8, ibídem). La Procuraduría General de la Nación, Regional Risaralda (PGNRR) (Folio 40, ib.) y la Alcaldía de Pereira (Folios 42 y 43, ib.). El accionado arrimó las copias requeridas (Folios 9 a 38, ib.).

1. LA SINOPSIS DE LAS RESPUESTAS

La PGNRR refirió su papel en las acciones populares y adujo que la situación alegada es ajena a sus funciones como agencia del Ministerio Público, por lo tanto, solicitó su desvinculación (Folio 40, ib.). La Alcaldía de Pereira consideró que no está legitimada en el extremo pasivo de esta acción, porque la presunta vulneración le es solo atribuible al accionado; y, en esas condiciones solicitó ser desvinculada (Folios 42 y 43, 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 Juzgado Cuarto Civil del Circuito de Pereira (Artículos 86 de la CP, 37 del Decreto 2591 de 1991).
	2. El problema jurídico a resolver. ¿El Juzgado Cuarto 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?
	3. Los presupuestos generales de procedencia
		1. La legitimación en la causa. Se cumple la legitimación por activa dado que el actor promovió la acción popular en la que se reprocha la falta al debido proceso. Y por pasiva, lo es el Juzgado accionado, al ser la autoridad judicial que conoció del asunto.
		2. 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, (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. La causal especial de procedibilidad alegada
			1. El defecto procedimental

Esta causal de procedibilidad especial se cimenta en el desarrollo de los derechos fundamentales al debido proceso y el acceso a la administración de justicia (Artículos 29 y 228, CP), puesto que conlleva el respeto por el procedimiento y las formas propias de cada juicio, y el reconocimiento de la prevalencia del derecho sustancial y la realización de la justicia material en la aplicación del derecho procesal[[10]](#footnote-10).

La CC[[11]](#footnote-11) ha establecido que este defecto se configura *“(…) cuando el juzgador viola derechos fundamentales al negar el derecho sustancial, ya sea por no aplicar la norma procesal acorde con el procedimiento de que se trate,  o cuando excede la aplicación de formalidades procesales que hacen nugatorio un derecho (…)”*. Puntualmente existen dos clases de defecto procedimental[[12]](#footnote-12): (i) El absoluto; y, (ii) Aquel que se configura por exceso ritual manifiesto.

En tratándose del defecto procedimental absoluto, se tiene que ocurre cuando el juez desconoce completamente el procedimiento y termina produciendo una decisión arbitraria que vulnera los derechos fundamentales, en palabras de la CC[[13]](#footnote-13): “*(…) cuando el juez se desvía por completo del procedimiento fijado por la ley para dar trámite a determinadas cuestiones, está “actuando en forma arbitraria y con fundamento en su voluntad*”.

Y el exceso ritual manifiesto se presenta cuando el funcionario judicial[[14]](#footnote-14) *“(…) (i) no tiene presente que el derecho procesal es un medio para la realización efectiva de los derechos de los ciudadanos (ii) renuncia conscientemente a la verdad jurídica objetiva pese a los hechos probados en el caso concreto, (iii) por la aplicación en exceso rigurosa del derecho procesal, (iv) pese a que dicha actuación devenga en el desconocimiento de derechos fundamentales (…)”* (Sublínea de la Sala).

* + - 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[[15]](#footnote-15), luego en otra decisión[[16]](#footnote-16) 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[[17]](#footnote-17), 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[[18]](#footnote-18), (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[[19]](#footnote-19) (interpretación contra *legem*) o claramente perjudicial para los intereses legítimos de una de las partes[[20]](#footnote-20) (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

[[21]](#footnote-21).

Así mismo el alto Tribunal Constitucional[[22]](#footnote-22), 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).

El anterior criterio ha sido reiterado en varias y recientes decisiones[[23]](#footnote-23), según el análisis de la línea decisional sobre el tema.

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 agotó el medio ordinario, recursos de reposición en contra de los autos que: (i) Impuso la carga procesal, y (ii) Declaró desierta la alzada (Subsidiariedad). Las decisiones reprochadas no son de tutela; hay inmediatez[[24]](#footnote-24), porque la providencia que resolvió la última reposición data del 21-09-2018 (Folio 36, este cuaderno) y la acción de tutela se interpuso el día 12-10-2018 (Folio 4, este cuaderno); la irregularidad realzada por la parte, resulta ser trascendente para el desarrollo de la litis; y se identificaron los hechos generadores de la vulneración.

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 a los defectos procedimental y sustantivo; aunque pretermitió señalarlos así, lo cierto es que argumenta que en la Ley 472 es inexistente vacío normativo como para exigirle el pago de copias para conceder la alzada contra la sentencia.

Preceptúa el artículo 37, Ley 472, que el recurso de apelación procede contra el fallo que se dicte en una acción popular, en la forma y oportunidad señaladas en el CPC (Hoy en día CGP). Conforme al artículo 322-3º, inciso 2º, CGP: *“(…) el apelante, al momento de interponer el recurso en la audiencia, si hubiere sido proferida en ella, o dentro de los tres (3) días siguientes a su finalización o a la notificación de la que hubiere sido dictada por fuera de audiencia, deberá precisar, de manera breve, los reparos concretos que le hace a la decisión, sobre los cuales versará la sustentación que hará ante el superior”.*

Ahora, por regla general el devolutivo es el efecto en que debe concederse la impugnación contra una sentencia, salvo que: (i) Verse sobre el estado civil de las personas; (ii) Haya sido recurrida por ambas partes; (iii) Niegue la totalidad de las pretensiones; o (iv) sea estrictamente declarativa, eventos en los cuales lo será en el suspensivo (Artículo 323, Inciso 2º, CGP). También se puede conceder en el diferido que solo opera en casos señalados por la ley o por iniciativa del apelante (Artículo 323, inciso 5º, ibídem).

Aquellas características tienen una marcada diferencia, cual es, la efectividad de la providencia impugnada, así, el devolutivo permite continuar con el trámite del proceso pese a la alzada, pero exige el pago de las copias necesarias para ello, so pena de declararla desierta (Artículo 323, inciso 6º, artículo 324, inciso 2º, ib.). El suspensivo detiene el cumplimiento, al igual que el diferido, pero este además permite continuar el proceso en aquello que no dependa de la decisión atacada.

La sentencia dictada el 27-06-2018 (Folios 13 a 20, este cuaderno) estimó parcialmente las pretensiones populares, ordenó a la accionada ajustar la rampa de acceso y condenó en costas a favor del actor.

Luego, la *a quo* con fundamento en las precedentes normas, mediante sendos proveídos del 10-07-2018, 30-07-2018, 14-08-2018 y 21-09-2018, respectivamente, dispuso: (i) Conceder en el efecto devolutivo la apelación del accionante y exigir el pago de copias para su trámite; (ii) Denegar la reposición del actor y conferir un plazo adicional para pagar; (iii) Rechazar de plano otra reposición, por extemporánea, y declarar desierta la alzada ante el incumplimiento de la mentada carga procesal; y, (iv) No reponer el proveído que declaró la deserción (Folios 24 a 36, este cuaderno).

Para esta Magistratura las actuaciones de la autoridad judicial accionada se ciñeron al procedimiento estatuido por el legislador para ese tipo de asuntos constitucionales y cuentan con una razonable interpretación normativa. Es palmario que conservaba la competencia para la ejecución de la sentencia de primera instancia, dada la prosperidad parcial de las pretensiones (Artículo 323, Inciso 2º, CGP), de tal suerte, que el recurrente sí tenía la obligación de pagar las copias para que se surtiera el trámite de la alzada.

Se rechaza el argumento basado en que la Ley 472 no prevé el pago de copias, pues es la misma Ley (Artículo 37) la que determinó que el recurso de apelación se debía surtir conforme a las reglas del CGP, sin que el impulso oficioso y su connotación constitucional libere al recurrente del deber de asumir las mínimas cargas procesales impuestas por el legislador.

Así las cosas, es inexistente la vulneración o amenaza a los derechos invocados; en consecuencia, se negará el amparo deprecado por inexistencia de los defectos procedimental y sustantivo alegados.

De otro lado, se accede al pedimento de copias del actor, mas como se trata de la reproducción de todo el expediente, al tenor de lo preceptuado en el artículo 114-4º, CGP, se ordenará que las actuaciones sean escaneadas y remitidas al correo electrónico suministrado, previo pago del arancel judicial correspondiente para su digitalización (PSAA14-10280 del CSJ).

Conoce la Sala la exención que a este respecto establece el artículo 4 del acuerdo No.1772 de 2003 del CSJ, sin embargo, su alcance no es general, pues se circunscribe a la tramitación de este tipo de acciones constitucionales, por virtud del deber de garantía del acceso a la administración de justicia. Entonces, como no se trata de copias necesarias para el impulso de este amparo, ni para el ejercicio de alguna acción afín, deberán suministrarse las expensas referidas. Lo anterior, de conformidad con reciente criterio de la CSJ (2018)[[25]](#footnote-25), que comparte esta Sala.

1. LAS CONCLUSIONES

Con fundamento en las consideraciones expuestas: (i) Se negará por la inexistencia de los defectos procedimental y sustantivo alegados respecto del efecto en fue concedida la alzada contra la sentencia dictada en la acción popular y la carga procesal de pagar las copias para su trámite; y, (ii) Se dispondrá escanear y remitir todo el expediente al correo electrónico suministrado por el interesado.

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. NEGAR el amparo constitucional, según lo expuesto.
2. ESCANEAR todo el expediente y REMITIR el archivo al correo electrónico suministrado por el actor, previo pago del arancel judicial.
3. REMITIR este expediente, a la CC para su eventual revisión, de no ser impugnada.
4. 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/ODCD/2018

1. QUINCHE R., Manuel F. Vías de hecho, acción de tutela contra providencias, Editorial 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. [↑](#footnote-ref-5)
6. CC. T-002 de 2018 y T-137 de 2017. [↑](#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-024 de 2017. [↑](#footnote-ref-10)
11. CC. T-034 de 2017. [↑](#footnote-ref-11)
12. QUINCHE R., Manuel F. Vías de hecho. Acción de tutela contra providencias judiciales. Octava edición, Editorial Temis, Bogotá, 2013, p.128. [↑](#footnote-ref-12)
13. CC. T-1180 de 2001, también las SU-159 de 2002, T-327 de 2011 y T-352 de 2012. [↑](#footnote-ref-13)
14. CC. T-086 de 2017, T-352 de 2012 y T-429 de 2011. [↑](#footnote-ref-14)
15. CC. T-231 de 1994. [↑](#footnote-ref-15)
16. CC. T-831 de 2012. [↑](#footnote-ref-16)
17. QUINCHE R., Manuel F. La acción de tutela, el amparo en Colombia, Bogotá DC, 2011, p.268. [↑](#footnote-ref-17)
18. CC. T-573 de 1997. [↑](#footnote-ref-18)
19. CC. T-567 de 1998. [↑](#footnote-ref-19)
20. CC. T-001 de 1999. [↑](#footnote-ref-20)
21. CC. SU-949 de 2014 y T-192 de 2015. [↑](#footnote-ref-21)
22. CC. SU-949 de 2014. [↑](#footnote-ref-22)
23. CC. SU-050 de 2017, T-233 de 2017, T-235 de 2017 y T-002 de 2018. [↑](#footnote-ref-23)
24. CC. SU 499 de 2016, T137 de 2017 y T-323 de 2017. [↑](#footnote-ref-24)
25. CSJ. Auto del 12-07-2018, MP: Tejeiro D., exp.66001-22-13-000-2018-00189-01. [↑](#footnote-ref-25)