DEFECTO SUSTANTIVO/ Impulso oficioso no implica exoneración total de las cargas procesales impuestas a las partes

“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 (…) 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 al accionado, ello estima la Sala 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 (…)”

ACCIÓN DE TUTELA/ No es un medio para elevar quejas aisladas o sin fundamento.

“En lo relativo a la pretensión de adelantar simultáneamente la presente acción frente a la Defensoría del Pueblo de Manizales, hay que precisar, que de los hechos no se advierte conducta que amerite tramitarla (…)”

Citas: Corte Constitucional, sentencias T-231 de 1994, T-573 de 1997, T-001 de 1999, T-567 de 1998,C-590 de 2005, T-917 de 2011, T-831 de 2012,SU-949 de 2014,T-064 y T-192 de 2015; Corte Suprema de Justicia. Sala Civil, sentencias del 3 de marzo de 2011 -rad. 110012203-000-2011-00029-01- y del 26 de noviembre de 2015 -rad. 66001-22-13-000-2015-00749-01; Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera, sentencia del 19 de noviembre de 2009 -rad. 41001-23-31-000-2004-01175-01; Tribunal Superior de Pereira, Sala Civil – Familia, sentencias del 19 de marzo y del 13 de mayo de 2015 -rad. 2015-00067-00 y 2015-00133-; doctrina: BOTERO MARINO, Catalina. “La acción de tutela en el ordenamiento constitucional colombiano”, Escuela Judicial Rodrigo Lara Bonilla, Ediprime Ltda., Bogotá D.C., 2006.QUINCHE RAMÍREZ, Manuel Fernando. “Vías de hecho, acción de tutela contra providencias”, Editorial Temis S.A., Bogotá D.C., 2013.

  
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 Cuarto Civil del Circuito de Pereira

Vinculado (s) : Defensoría del Pueblo Regional Risaralda y otra

Radicación : 2016-00182-00 (Interno No.182) y otras 3 más

Temas : Defecto sustantivo o material

Magistrado Ponente : Duberney Grisales Herrera

Acta número : 71 de 16-02-2016

Pereira, R., dieciséis (16) de febrero de dos mil dieciséis (2016).

1. EL ASUNTO POR DECIDIR

Las acciones constitucionales acumuladas y radicadas a los Nos.2016-00182-00, 2016-00211-00, 2016-002015-00 y 2016-00221-00, surtidas las actuaciones respectivas con el trámite preferente y sumario, sin que se evidencien causales de nulidad que las invaliden.

1. LA SÍNTESIS DE LOS SUPUESTOS FÁCTICOS RELEVANTES

Mencionó el actor que tramita ante el Juzgado Cuarto Civil del Circuito, acciones populares radicadas a los Nos.2015-00430-00, 2015-00392-00, 2015-00410-00 2015-00413-00, pese a ser admitidas no han sido notificadas por el accionado, se omite impulsarlas oficiosamente, acorde con los artículos 5º, 22 y 84 de la Ley 472 (Folios 1, 3, 5 y 7 de este cuaderno).

1. LOS DERECHOS PRESUNTAMENTE VULNERADOS

Los derechos fundamentales a la igualdad, el debido proceso y la debida administración de justicia (Folios 1, 3, 5 y 7 de este cuaderno).

1. LA PETICIÓN DE PROTECCIÓN

Pretende el accionante que (i) Se tutelen los derechos invocados; (ii) Se ordene al accionado notificar por correo electrónico la admisión de las acciones populares a las accionadas; (iii) Se envíe copia escaneada de esta acción a su correo electrónico y se le haga entrega de copia física; y, (iv) Se tramite simultáneamente tutela contra la Defensoría del Pueblo de Caldas. (Folios 1, 3, 5 y 7 de este cuaderno).

1. LA SÍNTESIS DE LA CRÓNICA PROCESAL

En reparto ordinario del día 03-02-2016 correspondieron a este Despacho las cuatro (4) tutelas aquí acumuladas con providencia del mismo día, se admitieron, se vinculó a quienes se estimó conveniente y, se dispuso notificar a la partes, entre otros ordenamientos (Folios 10 y 11, ibídem). Fueron debidamente enterados los extremos de la acción (Folios 12 y 13, ibídem). Contestaron la Procuraduría General de la Nación Regional Risaralda, la Personería y la Alcaldía, ambas de Pereira (Folios 14, 55 a 57 y 64 a 67, ibídem); la Defensoría del Pueblo Regional Risaralda y el accionado, guardaron silencio, sin embargo, este último arrimó las copias requeridas (Folios 19 a 54, ib).

1. LA SINOPSIS DE LAS RESPUESTAS
   1. La Procuraduría General de la Nación Regional Risaralda

Memoró su papel en las acciones populares, estima que la situación alegada, es ajena a su función, de allí que solicitó su desvinculación (Folio 14, ib.).

* 1. La Personería Municipal de Pereira

Manifestó que es el aparato judicial el competente para tramitar las acciones populares, y por tanto, no se le puede endilgar responsabilidad alguna en la vulneración de los derechos invocados (Folios 55 a 57, ib.).

* 1. La Alcaldía de Pereira

Refirió su falta de legitimación en el extremo pasivo de esta acción, porque no tiene injerencia en la decisión que se requiere tomar por parte del accionado; en esas condiciones estimó que debe negarse la tutela contra esa entidad (Folios 64 a 67, ib.).

1. LA FUNDAMENTACIÓN JURÍDICA PARA DECIDIR
   1. La competencia

Este Tribunal es competente para conocer la acción en razón a que esta Corporación es el superior jerárquico del accionado, el Juzgado Cuarto Civil del Circuito de Pereira (Artículos 86 de la CP, 37 del Decreto 2591 de 1991 y Decreto 1382 de 2000).

* 1. La legitimación en la causa

Se cumple la legitimación por activa dado que el actor, es el accionante en los procesos judiciales en los que se reprocha la falta al debido proceso. Y por pasiva, lo es el Juzgado Cuarto Civil del Circuito de Pereira, por ser la autoridad judicial que conoce de los juicios.

Como los litisconsortes vinculados a este trámite, eventuales afectados con la acción constitucional, no incurrieron en violación o amenaza alguna, se negará la tutela frente a ellos.

* 1. 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 actuar omisivo en el trámite surtido en las acciones populares, según lo expuesto en el escrito de tutela?

* 1. La resolución del problema jurídico
     1. Las sub-reglas de análisis en la procedibilidad frente a decisiones judiciales

Desde 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) (2015) 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 una sentencia de tutela.

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[[5]](#footnote-5) y Quinche Ramírez[[6]](#footnote-6).

* + 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[[7]](#footnote-7), luego en otra decisión[[8]](#footnote-8) añadió que surge cuando quiera que la autoridad judicial desatiende reglas legales o infralegales, que son aplicables para un determinado caso. El desarrollo de esta teoría, se ha ido ampliando esa noción, para prodigar protección en varios eventos[[9]](#footnote-9), 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[[10]](#footnote-10), (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[[11]](#footnote-11) (interpretación contra *legem*) o claramente perjudicial para los intereses legítimos de una de las partes[[12]](#footnote-12) (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

[[13]](#footnote-13)-[[14]](#footnote-14) (2015).

Así mismo en reciente pronunciamiento (2014), el alto Tribunal Constitucional[[15]](#footnote-15), 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 ANÁLISIS DEL CASO EN CONCRETO

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* (Subsidiariedad); si bien no se trata propiamente de una decisión, la actuación reprochada no es de tutela; hay inmediatez porque las decisiones que resolvieron reposiciones interpuestas datan de los días 22-10-2015 y 09-11-2015, (Folios 33 a 34, 43 a 44, 25 a 26 y 53 a 54, ib.) y las acciones fueron instauradas el 03-02-2016 (Folios 2, 4, 6 y 8, ib.); 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 aunque pretermitió señalarlo así, lo cierto es que argumenta que el artículo 5º de la Ley 472, le asigna al juez de conocimiento el impulso oficioso, una vez promovida la acción, lo que implica, entre otras, la notificación del accionado y la publicación del aviso a la comunidad.

Para la Sala la situación se contrae al análisis del artículo 5º-3º de la Ley 472, que prescribe como obligación del juez, impulsarla oficiosamente; mientras el artículo 21, consagra las reglas que deben cumplirse para la notificación del auto admisorio, así: (i) Que se practique notificación personal al accionado de acuerdo con el CPC, si se trata de un particular; (ii) Que cuando se trata de entidades públicas, la notificación habrá de practicarse conforme al CPACA (Antes CCA); (iii) Que podrá informarse a los miembros de la comunidad a través de medio masivo de comunicación o cualquier medio eficaz, lo cual podrá efectuarse simultáneamente a través de varios medios de comunicación; y (iv) Que si la acción no hubiere sido formulada por el Ministerio Público, se debe comunicar el inicio de la acción al igual que a la entidad administrativa encargada de proteger el derecho o interés colectivo que se estima vulnerado.

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.

Cabe recordar en este punto, que la notificación es un acto que requiere del impulso de la parte interesada, conforme al artículo 315 del CPC, en concordancia con los Acuerdos 1772 de 2003, 2555 de 2003 del Consejo Superior de la Judicatura.

Dentro de ese contexto, si bien se le ha impuesto al actor el deber de notificar al accionado, ello estima la Sala 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 Consejo de Estado[[16]](#footnote-16).

Esta interpretación acoge el pensamiento de la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil[[17]](#footnote-17), 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[[18]](#footnote-18), 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[[19]](#footnote-19), confirmadas por la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia[[20]](#footnote-20)-[[21]](#footnote-21).

Con relación a la entrega de copia física de toda la actuación surtida, se considera que con la orden impartida en el proveído del día 04-02-2016 (Folios 10 y 11, ib.), en el sentido de escanearlas y remitirlas a su correo electrónico, se cumplió dicho pedimento.

En lo relativo a la pretensión de adelantar simultáneamente la presente acción frente a la Defensoría del Pueblo de Manizales, hay que precisar, que de los hechos no se advierte conducta que amerite tramitarla, tal como se indicó en el referido proveído. Adicionalmente, la Sala de Casación Civil de la Corte de Suprema de Justicia, contrario a lo referido por el accionante, en reciente decisión (2015)[[22]](#footnote-22), resolvió negativamente esa petición, así:

5. Una vez más se indica al peticionario que no es la acción de tutela el mecanismo diseñado para exponer sus quejas contra la Defensoría del Pueblo- Regional Caldas; y, si estima necesario promoverlas, es a él a quien corresponde hacerlo ante la autoridad competente, con los fundamentos fácticos y legales del caso y los respectivos soportes probatorios.

1. LAS CONCLUSIONES FINALES

Con fundamento en las consideraciones expuestas, (i) Se denegarán las acciones constitucionales invocadas con estribo en que es inexistente el defecto sustantivo alegado; y, (ii) Se negará respecto a los vinculados.

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. DENEGAR las acciones de tutela por inexistencia de defecto sustantivo en las actuaciones del Juzgado Cuarto Civil del Circuito de esta ciudad.
2. NEGAR las acciones de tutela promovidas frente a la Defensoría del Pueblo y la Procuraduría General de la Nación, Regionales de Risaralda, y, la Alcaldía y Personería, municipales de Pereira; por inexistencia de violación o amenaza a los derechos invocados.
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/DGD/2015

1. QUINCHE RAMÍREZ, Manuel Fernando. Vías de hecho, acción de tutela contra providencia, Bogotá, 2013, p.103. [↑](#footnote-ref-1)
2. CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia T-917 del 07-12-2011, MP: Jorge Ignacio Pretelt Chaljub. [↑](#footnote-ref-2)
3. CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C-590 de 2005, MP: Jaime Córdoba Triviño. [↑](#footnote-ref-3)
4. CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia T-64 de 13-02-2015, MP: María Victoria Calle Correa. [↑](#footnote-ref-4)
5. 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-5)
6. QUINCHE RAMÍREZ, Manuel Fernando. La acción de tutela, el amparo en Colombia, Bogotá DC, 2011, p.233-285. [↑](#footnote-ref-6)
7. CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia T-231 de 1994, MP: Eduardo Cifuentes Muñoz. [↑](#footnote-ref-7)
8. CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia T-831 del 22-10-2012, MP: Jorge Ignacio Pretelb Chaljub. [↑](#footnote-ref-8)
9. QUINCHE RAMÍREZ, Manuel Fernando. La acción de tutela, el amparo en Colombia, Bogotá DC, 2011, p.268. [↑](#footnote-ref-9)
10. CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia T-573 de 1997, MP: Jorge Arango Mejía. [↑](#footnote-ref-10)
11. CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia T-567 de 1998, MP: Eduardo Cifuentes Muñoz. [↑](#footnote-ref-11)
12. CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia T-001 de 1999, MP José Gregorio Hernández Galindo. [↑](#footnote-ref-12)
13. CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia SU-949 del 04-12-2014, MP: María Victoria Calle Correa. [↑](#footnote-ref-13)
14. CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia T-192 del 17-04-2015, MP: María Victoria Calle Correa. [↑](#footnote-ref-14)
15. CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia SU-949 del 04-12-2014, MP: María Victoria Calle Correa.. [↑](#footnote-ref-15)
16. CONSEJO DE ESTADO, Sala de lo 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-16)
17. CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, Sala de Casación Civil; Sentencia del 03-03-2011, MP: Arturo Solarte Rodríguez; exp. No. 11001-22-03-000-2011-00029-01. [↑](#footnote-ref-17)
18. CONSEJO DE ESTADO, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera, exp. 2002-01521-01 (AP) [↑](#footnote-ref-18)
19. TRIBUNAL SUPERIOR DE PEREIRA, Sala Civil – Familia. Sentencias del 19-03-2015 y 13-05-2015; MP: Duberney Grisales Herrera, expediente No.2015-00067-00 y 2015-00133-00, entre otras. [↑](#footnote-ref-19)
20. CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, Sala de Casación Civil. Providencia STC5116-2015 del 30-04-2015, MP: Luis Armando Tolosa Villabona. [↑](#footnote-ref-20)
21. CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, Sala de Casación Civil. Providencia STC10743-2015del 12-08-2015, MP: Fernando Giraldo Gutiérrez. [↑](#footnote-ref-21)
22. CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. Sala de Casación Civil. Providencia STC16212-2015 del 26-01-2015, MP: Ariel Salazar Ramírez. [↑](#footnote-ref-22)