El siguiente es el documento presentado por la Magistrada 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.

Providencia: Sentencia – 1ª instancia – 1 de junio de 2018

Proceso: Acción de Tutela – Niega

Radicación Nro. : 66001-22-13-000-2018-00264-00

Accionante: JAVIER ELÍAS ARIAS IDÁRRAGA

Accionado: JUZGADO 4º CIVIL DEL CIRCUITO Y OTROS

Magistrado Ponente: CLAUDIA MARÍA ARCILA RÍOS

**Temas: DEBIDO PROCESO / TUTELA CONTRA PROVIDENCIA JUDICIAL / ACCIÓN POPULAR / DEMORA EN LA ACTUACIÓN / ACTOR POPULAR NO HA CUMPLIDO CON PUBLICACIÓN AVISO A LA COMUNIDAD / SE NIEGA /** Por auto del 16 de mayo de 2018 se requirió al actor para que en el término de treinta días informara a la comunidad sobre la existencia de la acción popular, so pena de aplicar lo dispuesto en el numeral 1 del artículo 317 del Código General del Proceso.

5. Surge de lo anterior que la acción popular radicada bajo el No. 2016-00409 se encuentra en trámite y que para poder continuarla se requiere que el accionante cumpla la carga procesal relativa a la publicación del aviso a la comunidad, de que trata el artículo 21 de la Ley 472 de 1998, a lo que no ha procedido, de lo que puede concluirse que se encuentra justificada la demora en la actuación.

En asunto similar al que aquí se ventila, en sede de tutela, se expresó así la Corte Suprema de Justicia:

*“Sin embargo, la Corporación tiene definido que incumbe al actor popular asumir las expensas que implique el pleito, entre ellas, las “publicaciones previstas en el artículo 21 de la Ley 472 de 1998”, excepto cuando se le hubiere otorgado amparo de pobreza, lo que acá no ha ocurrido, según se verificó.*

*…”*

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL**

**SALA DE DECISIÓN CIVIL FAMILIA**

Magistrada Ponente: Claudia María Arcila Ríos

Pereira, junio primero (1º) de dos mil dieciocho (2018)

Acta No. 194 del 1º de junio de 2018

Expediente No. 66001-22-13-000-2018-00264-00

Se decide en primera instancia la acción de tutela de la referencia, promovida por el señor Javier Elías Arias Idárraga contra el Juzgado Cuarto Civil del Circuito local y el Procurador Judicial para Asuntos Civiles, a la que fueron vinculados la Alcaldía de Pereira, el Ministerio Público y la Defensoría del Pueblo, ambos de la Regional Risaralda.

**A N T E C E D E N T E S**

1. Relató el actor que en la acción popular radicada bajo el número “2016-409”, que formuló, el juzgado accionado, sin ser parte, generó conflicto de competencia y se niega a aplicar los artículos 84 de la Ley 472 de 1998 y 8º y 42 del Código General del Proceso. Además, el Procurador Judicial para Asuntos Civiles “nada hace en derecho”.

2. Considera lesionados el derecho a la igualdad y el principio de la presunción de la buena fe. Para su protección, solicita se ordene: a) al juzgado accionado acreditar “como (sic) ha hecho para dilatar la acción generando conflicto de competencia pese a no ser parte” y en desconocimiento de las normas de orden público y del precedente de la Corte Suprema de Justicia. Así mismo, aplicar el artículo 84 de la Ley 472 de 1998 o declarar el desistimiento tácito “como gusta hacerlo” y b) al Procurador Judicial en Asuntos Civiles pronunciarse, exigirle al despacho demandado aplicar esa última norma o investigue su renuencia en esa actuación.

**ACTUACIÓN PROCESAL**

1. Mediante proveído del pasado 21 de mayo se admitió la acción de tutela y se ordenó vincular a la Alcaldía de Pereira, al Procurador y al Defensor del Pueblo, ambos de la Regional Risaralda. No se ordenó hacerlo respecto de la entidad accionada en el proceso en el que encuentra el actor vulnerados sus derechos, porque de acuerdo con los documentos aportados, aún no ha concurrido a esa actuación.

2. En el curso de esta instancia, se produjeron los siguientes pronunciamientos:

2.1 El Procurador Regional de Risaralda señaló que a esa Agencia del Ministerio Público se han comunicado los autos que admiten las respectivas acciones populares y como consecuencia de ello han designado a los diferentes profesionales de la Procuraduría Regional Risaralda y Provincial de Pereira para dar cumplimiento al artículo 21 de la ley 472 de 1998; el Ministerio Público es ajeno a la cuestión planteada por el demandante, pues su intervención está orientada a verificar, como ente de control, la defensa de los derechos e intereses colectivos, lo que hará en el correspondiente pacto de cumplimiento que para el efecto se suscriba. Solicita se le desvincule de la actuación.

2.2 El Director de Defensa Judicial del Municipio de Pereira dijo que ese ente territorial es ajeno a la actuación desplegada en el Juzgado accionado y propuso como excepción la de falta de legitimación en la causa por pasiva.

2.3 El Procurador Judicial II-06 para Asuntos Civiles solicitó se niegue el amparo ya que el actor dejó de formular recurso frente al auto que le ordenó publicar el aviso a la comunidad y la tutela no puede servir para remediar esa negligencia. Además, si bien esa entidad ha solicitado que tal carga sea asumida por la judicatura, tales peticiones han sido despachadas desfavorablemente, en razón a que esa es una gestión mínima que debe cumplir el actor.

2.4 La titular del juzgado accionado y la Defensoría del Pueblo guardaron silencio.

**C O N S I D E R A C I O N E S**

1. La acción de tutela, consagrada en el artículo 86 de la Constitución Nacional, otorga a toda persona la facultad para reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, mediante un trámite breve y sumario, la protección a sus derechos constitucionales fundamentales, cuando resulten amenazados o vulnerados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública o de los particulares, en determinados eventos. La protección consistirá en una orden para que aquel respecto de quien se solicita la tutela, actúe o se abstenga de hacerlo.

2. El problema jurídico que debe resolver la Sala, es determinar si: a) procede la acción de tutela contra la decisión por medio de la cual el juzgado accionado rechazó por competencia la acción popular promovida por el actor. De serlo se establecerá si en esa actuación se incurrió en la lesión de derechos fundamentales invocada y b) la funcionaria accionada desconoció los principios de celeridad, impulso oficioso y perentoriedad de los plazos, y sus deberes como juez, de acuerdo con las normas que citó el actor al plantear los hechos de la demanda

3. La Corte Constitucional en sentencia C-543 de 1992 declaró inconstitucional el artículo 40 del Decreto 2591 de 1991 que autorizaba la tutela contra providencias judiciales. A pesar de ello, enseñó inicialmente que el amparo resultaba procedente cuando se incurría en vía de hecho, concepto que ha desarrollado a lo largo de su jurisprudencia hasta sintetizar los requisitos generales y las causales específicas de procedencia de la solicitud de amparo frente a esa clase de decisiones.

Así entonces ha enlistado como condiciones generales de procedencia, que deben ser examinadas antes de pasar al análisis de las causales específicas, las siguientes:  “*(i) Que la cuestión que se discuta tenga una evidente relevancia constitucional; (…) (ii) Que se hayan agotado todos los medios de defensa judicial al alcance de la persona afectada, salvo que se trate de evitar la consumación de un perjuicio iusfundamental irremediable;(…) (iii) Que se cumpla con el requisito de la inmediatez;(…) (iv) Que, tratándose de una irregularidad procesal, quede claro que la misma tiene un efecto decisivo o determinante en la sentencia que se impugna y que afecta los derechos fundamentales de la parte actora. (…) (v) Que la parte actora identifique de manera razonable tanto los hechos que generaron la vulneración como los derechos vulnerados, y que hubiere alegado tal vulneración en el proceso judicial siempre que esto hubiere sido posible;(…) y (vi) Que no se trate de sentencias de tutela (…)*”[[1]](#footnote-1).

Superado ese primer análisis, la Corte ha identificado como causales específicas de procedencia de la acción, las siguientes*: “7.1.- Defecto orgánico: ocurre cuando el funcionario judicial que profirió la sentencia impugnada carece, en forma absoluta, de competencia. 7.2.- Defecto procedimental absoluto: surge cuando el juez actuó totalmente al margen del procedimiento previsto por la ley. 7.3.- Defecto fáctico: se presenta cuando la decisión impugnada carece del apoyo probatorio que permita aplicar la norma en que se sustenta la decisión, o cuando se desconocen pruebas que afectarían el sentido del fallo. 7.4.- Defecto material o sustantivo: tiene lugar cuando la decisión se toma con fundamento en normas inexistentes o inconstitucionales, cuando existe una contradicción evidente y grosera entre los fundamentos y la decisión, cuando se deja de aplicar una norma exigible para el caso*

*o cuando se otorga a la norma jurídica un sentido que no tiene. 7.5.-*

*El error inducido: acontece cuando la autoridad judicial fue objeto de engaños por parte de terceros, que la condujeron a adoptar una decisión que afecta derechos fundamentales. 7.6.- Decisión sin motivación: se presenta cuando la sentencia atacada carece de legitimación, debido a que el servidor judicial incumplió su obligación de dar cuenta de los fundamentos fácticos y jurídicos que la soportan. 7.7.- Desconocimiento del precedente: se configura cuando por vía judicial se ha fijado un alcance sobre determinado tema, y el funcionario judicial, desconoce la regla jurisprudencial establecida. En estos eventos, la acción de tutela busca garantizar la eficacia jurídica del derecho fundamental a la igualdad. 7.8.- Violación directa de la Constitución que se deriva del principio de supremacía de la Constitución, el cual reconoce a la Carta Política como un supuesto plenamente vinculante y con fuerza normativa”[[2]](#footnote-2).*

4. Las pruebas documentales incorporadas al expediente, acreditan los siguientes hechos:

4.1 El señor Javier Elías Arias Idárraga formuló acción popular contra el Centro de Servicios Crediticios, sede ubicada en la calle 19 No. 6-31 de esta ciudad[[3]](#footnote-3).

4.2 Por auto del 6 de abril de 2017[[4]](#footnote-4), el Juzgado Cuarto Civil del Circuito dejó sin efectos el proveído proferido el 1º de marzo anterior, por medio del cual se había admitido la demanda[[5]](#footnote-5), y se ordenó la remisión por competencia de la acción al reparto de los Juzgados Civiles del Circuito de Neiva, ello en razón a que de acuerdo con lo informado por el accionante el sitio de vulneración se localiza en la calle 7 No. 6-65 de la citada ciudad[[6]](#footnote-6).

4.3 En obedecimiento a lo ordenado por la Corte Suprema de Justicia en proveído del 19 de julio de 2017, en el que se resolvió el conflicto de competencia suscitado por el Juzgado Tercero Civil del Circuito de Neiva[[7]](#footnote-7), el juzgado accionado volvió a admitir la demanda popular y ordenó, entre otras cosas, notificar personalmente a la entidad demandada y publicar el aviso a la comunidad por intermedio de la emisora de la Policía Nacional, estas actuaciones se adelantarían a costa del actor[[8]](#footnote-8).

4.4 Frente a la anterior decisión el actor formuló recurso de reposición[[9]](#footnote-9), pero el juzgado accionado decidió no reponerla, mediante proveído del 13 de septiembre siguiente[[10]](#footnote-10).

4.5 En escrito presentado el 14 del citado mes el demandante pidió se aplicaran los artículos 84 de la Ley 472 de 1998 y 42 del Código General del Proceso[[11]](#footnote-11).

4.6 Respecto de la anterior solicitud, el 28 de ese mismo mes, la funcionaria accionada señaló que en las etapas procesales se han cumplido las citadas normas, sin embargo “debe advertirse la poca colaboración del demandante en que el proceso continué (sic) su trámite”[[12]](#footnote-12).

4.7 Por auto del 16 de mayo de 2018 se requirió al actor para que en el término de treinta días informara a la comunidad sobre la existencia de la acción popular, so pena de aplicar lo dispuesto en el numeral 1 del artículo 317 del Código General del Proceso[[13]](#footnote-13).

5. Surge de lo anterior que la acción popular radicada bajo el No. 2016-00409 se encuentra en trámite y que para poder continuarla se requiere que el accionante cumpla la carga procesal relativa a la publicación del aviso a la comunidad, de que trata el artículo 21 de la Ley 472 de 1998, a lo que no ha procedido, de lo que puede concluirse que se encuentra justificada la demora en la actuación.

En asunto similar al que aquí se ventila, en sede de tutela, se expresó así la Corte Suprema de Justicia:

“Sin embargo, la Corporación tiene definido que incumbe al actor popular asumir las expensas que implique el pleito, entre ellas, las *“publicaciones previstas en el artículo 21 de la Ley 472 de 1998”*, excepto cuando se le hubiere otorgado amparo de pobreza, lo que acá no ha ocurrido, según se verificó.

No obstante, si el accionante no puede satisfacer esa obligación, le corresponde manifestárselo al juez cognoscente para que oficie a la Defensoría del Pueblo, o directamente a esta institución, como encargada del manejo del Fondo para la Defensa de los Derechos e Intereses Colectivos, a fin de que se evalúe la posibilidad de financiación en los términos de los literales b y c del artículo 71 de la Ley 472 de 1998.

Sobre ese específico punto, la Corte sostuvo

*“Respecto de las publicaciones, se dispuso en la providencia de admisión de las acciones populares, que estas se hiciera en un medio escrito, uno de radiodifusión o de televisión, a costa del accionante con lo cual se cumple lo indicado en el artículo 21 de la Ley 472 de 1998, acorde con esta norma, se establece en los artículos 70 a 73 de la misma ley, la posibilidad de financiación por parte del Fondo para la Defensa de los Derechos e Intereses Colectivos, de los gastos que demande la acción popular, para lo cual corresponde al interesado hacer la solicitud de financiación a la Defensoría del Pueblo, a cuyo cargo se encuentra dicho Fondo, quien debe determinar la procedencia y el monto de la financiación, de acuerdo con los criterios señalados en el artículo 73 citado, con derecho a reembolso si el demandado es condenado en costas. Es decir que no corresponde al Juzgado emitir la orden de financiación pretendida aquí por el accionante”* (CSJ STC, 6 dic. 2007, rad. 00121-01, reiterada 15 may. 2015, rad. STC5983-2015).

…

4.4.- Entonces, como la dilación en el impulso de la *litis* es endilgable al

interesado, quien pretende despojarse de la carga que el legislador le ha impuesto, no se concederá la salvaguarda, pues, hay circunstancias objetivas y plausibles que justifican ese proceder…”[[14]](#footnote-14)

De acuerdo con lo anterior, como la tardanza en tramitar la acción popular no se ha producido por el incumplimiento de las funciones por parte del juez accionado, el amparo se negará.

6. En demandante también se queja de la decisión por medio de la cual la funcionaria accionada declaró su falta de competencia para conocer de la acción popular. Sin embargo, de las pruebas allegadas, se concluye que sobre ese particular reproche no se satisfacen todos los presupuestos de procedencia de la acción de tutela a que se refiere la primera jurisprudencia transcrita, concretamente el tercero.

El precedente de la Corte Constitucional ha enseñado que la solicitud de amparo debe elevarse en un plazo razonable, oportuno y justo, conforme a las condiciones de cada caso y ha precisado que la inexistencia de un término de caducidad no implica que la tutela pueda instaurarse en cualquier tiempo. Así, ha dicho:

“Si con la acción de tutela se busca la protección inmediata de los derechos constitucionales fundamentales, frente a su presunta vulneración o amenaza, la petición ha de ser presentada en el marco temporal de ocurrencia de la amenaza o violación de los derechos. Pues, de no limitar en el tiempo la presentación de la demanda de amparo constitucional, se burla el alcance jurídico dado por el Constituyente, y se desvirtúa su fin de protección actual, inmediata y efectiva…

…Frente a la *inmediatez* se ha dicho que, pese a no tener un término de caducidad expresamente señalado en la Constitución o en la ley,  la acción de tutela como mecanismo de protección constitucional *procede dentro de un término razonable y proporcionado* contado a partir del momento en que se produce la vulneración o amenaza al derecho. Se justifica la exigencia de dicho término toda vez que con éste se impide el uso de este mecanismo excepcional como medio para simular la propia negligencia o como elemento que atente contra los derechos e intereses de terceros interesados, así como mecanismo que permite garantizar los principios de cosa juzgada y seguridad jurídica que se deprecan de toda providencia judicial…

De este modo, la oportunidad en la interposición de la acción de tutela se encuentra estrechamente vinculada con el objetivo que la Constitución le atribuye de brindar una protección inmediata, de manera que, cuando ello ya no sea posible por inactividad injustificada del interesado, se cierra la vía excepcional del amparo constitucional y es preciso acudir a las instancias ordinarias para dirimir un asunto que, debido a esa inactividad, se ve desprovisto de la urgencia implícita en el trámite breve y sumario de la tutela”[[15]](#footnote-15).

Sobre el tema la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia ha expresado:

“… descendiendo al caso de autos, concluye la Corte que la solicitud de resguardo carece del requisito de inmediatez, habida cuenta de que entre la fecha de expedición de la sentencia criticada y de su corrección, esto es, 2 y 12 de septiembre de 2014, por medio de la cual el Tribunal encartado accedió a la pretensión de los accionantes –disponiendo que la misma sería satisfecha por equivalencia-, y la de interposición de la demanda que nos ocupa, 9 de abril de 2015 (fl. 56 vto. precedente), transcurrió un lapso que supera el de seis (6) meses fijado por la consistente jurisprudencia de esta Corporación, como razonable y proporcional para que las personas afectadas en sus prerrogativas básicas ejerzan esta acción constitucional; sin que la parte accionante hubiera alegado ni menos demostrado motivo alguno que justifique tan notoria tardanza.”[[16]](#footnote-16) (Subrayas fuera del texto original)

En el caso concreto, se encuentra acreditado que la decisión de apartarse del conocimiento de la acción popular por competencia la adoptó el Juzgado Cuarto Civil del Circuito el 6 de abril de 2017 y el 19 de julio siguiente, la Corte Suprema de Justicia resolvió el conflicto de competencia generado por el despacho al que aquel remitió el asunto.

Sin embargo, solo el 18 de mayo este año se solicitó la protección constitucional[[17]](#footnote-17). Es decir, que transcurrió más de un año desde cuando se produjo la citada decisión, en la que encuentra el citado señor lesionados sus derechos, sin que haya actuado con la urgencia y prontitud con que ahora demanda el amparo y no se evidencia la existencia de una justa causa que explique los motivos por los que permitió que el tiempo transcurriera sin promover la acción ya que ninguna consideración al respecto hizo en la demanda con la que se inició el proceso que permitía deducirla.

En conclusión y ante la ausencia del presupuesto de inmediatez, se declarará improcedente la tutela solicitada.

7. Improcedentes también resultan las pretensiones dirigidas a que se ordene al Procurador Judicial en Asuntos Civiles exigirle al juzgado accionado aplicar el artículo 84 de la Ley 472 de 1998 o investigar la renuencia en el trámite de la acción popular, porque este medio especial no fue concebido para elevar ese tipo de solicitudes.

8. En estas condiciones, el amparo será negado, salvo respecto a las anteriores pretensiones que será declarado improcedente.

En mérito de lo expuesto, la Sala Civil Familia del Tribunal Superior de Pereira, Risaralda, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

**R E S U E L V E**

**PRIMERO:** Se niega la acción de tutela propuesta por el señor Javier Elías Arias Idárraga contra el Juzgado Cuarto Civil del Circuito local y el Procurador Judicial para Asuntos Civiles, a la que fueron vinculados la Alcaldía de Pereira, el Ministerio Público y la Defensoría del Pueblo, ambos de la Regional Risaralda, respecto a la mora judicial alegada, en lo demás se declara improcedente el amparo.

**SEGUNDO:** Notifíquese esta decisión a las partes conforme lo previene el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

**TERCERO:** De no ser impugnada esta decisión, envíese el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión conforme lo dispone el artículo 32 del Decreto 2591 de 1991.

Notifíquese y cúmplase,

Los Magistrados,

**CLAUDIA MARÍA ARCILA RÍOS**

**DUBERNEY GRISALES HERRERA**

**(Con aclaración de voto)**

**EDDER JIMMY SÁNCHEZ CALAMBÁS**

1. Sentencia T-307 de 2015 [↑](#footnote-ref-1)
2. Sentencia SU-241 de 2015 [↑](#footnote-ref-2)
3. Folio 6 [↑](#footnote-ref-3)
4. Folio 13 y 14 [↑](#footnote-ref-4)
5. Folios 8 y 9 [↑](#footnote-ref-5)
6. Folios 10 y 12 [↑](#footnote-ref-6)
7. Folios 16 a 22 [↑](#footnote-ref-7)
8. Folios 25 y 26 [↑](#footnote-ref-8)
9. Folio 27 [↑](#footnote-ref-9)
10. Folio 28 [↑](#footnote-ref-10)
11. Folio 30 [↑](#footnote-ref-11)
12. Folio 31 [↑](#footnote-ref-12)
13. Folio 32 [↑](#footnote-ref-13)
14. Sentencia de tutela STC8413-2015, del 2 de julio de 2015, M.P. Fernando Giraldo Gutiérrez. [↑](#footnote-ref-14)
15. Corte Constitucional. Sentencia T-580 del 2011. Magistrado Ponente: Jorge Ignacio Pretelt Chaljub. [↑](#footnote-ref-15)
16. Sala de Casación Civil, sentencia de tutela STC4837-2015 del 23 de abril de 2015, M.P. Jesús Vall de Rutén Ruiz, radicado No. 11001-02-03-000-2015-00753-00 [↑](#footnote-ref-16)
17. Folios 1 y 2 [↑](#footnote-ref-17)