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 respectiva Secretaría.

**TEMAS: DEBIDO PROCESO / TUTELA CONTRA DECISIÓN JUDICIAL / REQUISITOS DE PROCEDIBILIDAD / DEFECTO SUSTANTIVO / APLICACIÓN DEL ARTÍCULO 121 DEL CÓDIGO GENERAL DEL PROCESO EN LAS ACCIONES POPULARES / ES IMPERATIVO SÓLO DESDE EL 1º DE DICIEMBRE DE 2018.**

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, 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). (…)

Los requisitos generales de procedibilidad, explicados en amplitud en la sentencia C-590 de 2005 y reiterados en la consolidada línea jurisprudencial de la CC 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. (…)

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. (…)

… el alto Tribunal Constitucional, 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”. (…)

Para decidir debe decirse que la CSJ con sentencia del 07-11-2018 estableció que la sanción prevista en el artículo 317, CGP, es inaplicable en el trámite de las acciones populares; empero, con posterioridad, determinó que dicho criterio solo tiene efectos a partir del 01-12-2018…

Así las cosas, cuando el despacho accionado decretó el desistimiento tácito, esto es, el 04-10-2018; y, cuando resolvió no reponer su decisión, es decir, el 26-10-2018, imperaba el criterio de que era aplicable la mentada figura en las acciones populares; por lo tanto, se negará la pretensión tutelar en contra del Juzgado accionado.

  
REPUBLICA DE COLOMBIA

RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL

SALA DE DECISIÓN CIVIL –FAMILIA – DISTRITO DE PEREIRA

DEPARTAMENTO DE RISARALDA

Asunto : Sentencia de tutela en primera instancia

Accionante : Uner Augusto Becerra Largo

Accionado (s) : Juzgado Promiscuo del Circuito de La Virginia y otro

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

Radicación : 66001-22-13-000-2019-00261-00

Temas : Inexistencia de vulneración

Magistrado Ponente : Duberney Grisales Herrera

Acta número : 128 de 02-04-2019

Pereira, R., dos (2) de abril de dos mil diecinueve (2019).

1. EL ASUNTO POR DECIDIR

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

1. LA SÍNTESIS FÁCTICA

Expresó el actor que el juzgado accionado terminó por desistimiento tácito la acción popular No.2018-00046-00, pese a que la Ley 472 no contempla esa figura; también que el Procurador Delegado no intervino en dicho asunto, pese a lo dispuesto en la Ley 734 (Folios 1, este cuaderno).

1. EL DERECHO INVOCADO

El actor considera que se vulnera el debido proceso (Folio 1, este cuaderno).

1. LA PETICIÓN DE PROTECCIÓN

Se pretende que se ordene al accionado: (i) Tramitar la acción popular; o, en su defecto, (ii) Aceptar los desistimientos realizados por el accionante; y, al Procurador Delegado: (i) Demostrar las actuaciones que ha realizado para garantizar el derecho invocado. Y requiere de esta Corporación: (i) Escanear el expediente y enviarlo a su correo electrónico; y, (ii) Probar cuál fue el medio empleado para notificar a los terceros interesados, en caso negativo, declarar la nulidad de lo actuado por indebida notificación (Folio 1, este cuaderno).

1. EL RESUMEN DE LA CRÓNICA PROCESAL.

En reparto ordinario del 19-03-2019 se asignó a este despacho. El 20-03-2019 se admitió, y se dispuso notificar a las partes, entre otros ordenamientos (Folio 4, ibídem). El 29-03-2019 se dispuso vincular a terceros interesados (Folio 9, ibídem). La funcionaria encartada arrimó la documentación requerida (Folio 7, ib.).

1. LA FUNDAMENTACIÓN JURÍDICA PARA DECIDIR
   1. La competencia. Este Tribunal es competente para conocer las acciones en razón a que es el superior jerárquico del Juzgado Promiscuo del Circuito de La Virginia.

* 1. El problema jurídico a resolver. ¿El Juzgado accionado, ha vulnerado o amenazado los derechos fundamentales del accionante con ocasión del trámite surtido en la acción popular, según lo expuesto en los escritos de tutela?
  2. Los presupuestos generales de procedencia
     1. La legitimación en la causa

Se cumple por activa dado que el actor promovió el asunto constitucional donde se reprocha la falta al debido proceso. Y por pasiva, el despacho Judicial accionado porque conoce el juicio.

Según el artículo 135, inciso 4º, CGP, se rechazará de plano la nulidad invocada, por falta de legitimación. La notificación de los terceros aquí vinculados es consultable en este expediente (Artículo 16, Decreto 2591).

* + 1. Las sub-reglas de 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) 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[[6]](#footnote-6).

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[[7]](#footnote-7) y Quinche Ramírez[[8]](#footnote-8).

* 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[[9]](#footnote-9), luego en otra decisión[[10]](#footnote-10) 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[[11]](#footnote-11), 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[[12]](#footnote-12), (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[[13]](#footnote-13) (interpretación contra *legem*) o claramente perjudicial para los intereses legítimos de una de las partes[[14]](#footnote-14) (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

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

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).

El anterior criterio ha sido reiterado en varias y recientes decisiones[[17]](#footnote-17), según el análisis de la línea decisional sobre el tema.

1. EL CASO CONCRETO QUE SE ANALIZA
   1. El desistimiento tácito en acciones populares

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 porque se alega la trasgresión del derecho fundamental al debido proceso; se agotó el medio ordinario, recurso de reposición en contra del auto que declaró la terminación anormal del asunto (Artículo 36, Ley 472) (Folios 169, 170 y 173 a 176, expediente digitalizado del disco visible a folio 7, este cuaderno); la decisión reprochada no es de tutela; hay inmediatez[[18]](#footnote-18), porque la providencia que resolvió la reposición data del 29-10-2018 y la acción de tutela se interpuso el 19-03-2019 (Folio 2, 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.

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; aunque pretermitió señalarlo, lo cierto es que argumenta que la *a quo* se aplicara el artículo 317, CGP, pese a que la Ley 472 no lo contempla.

Revisado el acervo probatorio se tiene que con proveído del 04-10-2018, el despacho declaró la terminación de la acción popular No.2018-00046-00 por desistimiento tácito e indicó que podía iniciarse nuevamente pasados seis (6) meses, a partir de su ejecutoria; fue recurrido oportunamente en reposición; mas se mantuvo incólume con decisión del 29-10-2018.

Para decidir debe decirse que la CSJ con sentencia del 07-11-2018[[19]](#footnote-19) estableció que la sanción prevista en el artículo 317, CGP, es inaplicable en el trámite de las acciones populares; empero, con posterioridad[[20]](#footnote-20), determinó que dicho criterio solo tiene efectos a partir del 01-12-2018, al respecto expuso:

Conviene precisar, si bien esta Sala varió recientemente su postura en torno al desistimiento tácito decretado en acciones populares, señalando su improcedencia[[21]](#footnote-21), dicho pronunciamiento no se extiende al caso estudiado.

Lo acotado por cuanto, (i) la juez atacada concluyó el pleito con la figura enunciada cuando el otrora criterio de esta Corte no había sido modificado; y (ii) porque los efectos interpartes de las decisiones de tutela sólo tienen aplicación en casos idénticos y respecto de circunstancias fácticas posteriores a su proferimiento.

De conformidad con el artículo 4 de la Ley 169 de 1896 la Corte puede variar su doctrina en caso de que juzgue erróneas las decisiones anteriores, o apartarse de ella cuando las circunstancias lo exijan o lo estime necesario para adecuar sus criterios al Estado Constitucional y Social de Derecho o para proteger las garantías fundamentales.

De tal modo que el juez se puede separar de una doctrina exponiendo clara y razonadamente los fundamentos jurídicos que justifican su decisión. En el caso, esta Corte se apartó de su doctrina hasta entonces vigente, exponiendo los motivos ilustrativos y demostrativos para ello.

Sin embargo, un cambio no puede generar sobresaltos, ambivalencias, crisis, desestabilizando un sistema jurídico o la situación social de un país o de una comunidad, aniquilando lo ya juzgado y sentenciado. No. Por la seguridad jurídica y la confianza legítima se impone la prudencia y el respeto al pasado y a lo ya juzgado, cuando no está en juego la libertad del ser humano. Por esta razón la doctrina ahora adoptada no procura menoscabar los derechos adquiridos con justo título ni sembrar el desconcierto.

Por esa razón se dejarán intactas las situaciones consolidadas al estar ya sentenciadas con cosa juzgada, que de removerse quedarían incursas en causal de nulidad, consistente en “(…) reviv[ir] un proceso legalmente concluido (…)[[22]](#footnote-22)”; de modo que la nueva doctrina se aplicará desde su adopción el 1º de diciembre de 2018 en sentido genérico.

Así las cosas, cuando el despacho accionado decretó el desistimiento tácito, esto es, el 04-10-2018; y, cuando resolvió no reponer su decisión, es decir, el 26-10-2018, imperaba el criterio de que era aplicable la mentada figura en las acciones populares; por lo tanto, se negará la pretensión tutelar en contra del Juzgado accionado.

* 1. La ausencia de vulneración

De otro lado, en lo que concierne a la pretensión formulada en contra del Procurador Delegado para Asuntos Civiles, encaminada a que demuestre si intervino en el asunto popular, esta Sala las denegará, en consideración a la manifiesta ausencia de hechos. El accionante en manera alguna le formuló solicitudes afines o derechos de petición, lo que conlleva a concluir la falta de amenaza o agravio endilgado.

Por último, se accede al pedimento de copias, mas como se trata de la reproducción de todo el expediente, se ordenará que las actuaciones sean escaneadas y remitidas al correo electrónico del interesado (Artículo 114-4º, CGP), previo pago del arancel judicial (PSAA14-10280 del CSJ)[[23]](#footnote-23).

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 de Colombia y por autoridad de la Ley,

F A L L A,

1. NEGAR la tutela en contra del Juzgado Promiscuo del Circuito de La Virginia y del Procurador Delegado para Asuntos Civiles.
2. ESCANEAR todo el expediente de este amparo constitucional y REMITIR el archivo al correo electrónico suministrado por el actor, previo pago del arancel judicial por el accionante.
3. REMITIR este expediente, a la CC para su eventual revisión, de no ser impugnada.
4. ARCHIVAR el expediente, previa anotaciones en los libros radicadores.

Notifíquese,

*DUBERNEY GRISALES HERRERA*

*M A G I S T R A D O*

*(Con aclaración de voto)*

*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/2019

1. QUINCHE R., Manuel F. Vías de hecho, acción de tutela contra providencias, 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-037 de 2019, SU-056 de 2018, [SU-336 de 2017](http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2017/SU336-17.htm), [SU-354 de 2017](http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2017/SU354-17.htm), T-137 de 2017 y SU-222 de 2016. [↑](#footnote-ref-5)
6. CC. T-307 de 2015. [↑](#footnote-ref-6)
7. 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-7)
8. QUINCHE R., Manuel F. La acción de tutela, el amparo en Colombia, Bogotá DC, 2011, p.233-285. [↑](#footnote-ref-8)
9. CC. T-231 de 1994. [↑](#footnote-ref-9)
10. CC. T-831 de 2012. [↑](#footnote-ref-10)
11. QUINCHE R., Manuel F. La acción de tutela, el amparo en Colombia, Bogotá DC, 2011, p.268. [↑](#footnote-ref-11)
12. CC. T-573 de 1997. [↑](#footnote-ref-12)
13. CC. T-567 de 1998. [↑](#footnote-ref-13)
14. CC. T-001 de 1999. [↑](#footnote-ref-14)
15. CC. SU-949 de 2014 y T-192 de 2015. [↑](#footnote-ref-15)
16. CC. SU-949 de 2014. [↑](#footnote-ref-16)
17. CC. SU-050 de 2017, T-233 de 2017, T-235 de 2017 y T-002 de 2018. [↑](#footnote-ref-17)
18. CC. SU 499 de 2016, T137 de 2017 y T-323 de 2017. [↑](#footnote-ref-18)
19. CSJ. STC14483-2018. [↑](#footnote-ref-19)
20. CSJ. STC236-2019. [↑](#footnote-ref-20)
21. CSJ. STC14483-2018. [↑](#footnote-ref-21)
22. Tal como lo consagraba el numeral 3° del art. 140 del CPC, hoy 2° de la regla 133 del CGP. [↑](#footnote-ref-22)
23. CSJ. Auto del 12-07-2018, MP: Tejeiro D., exp.66001-22-13-000-2018-00189-01. [↑](#footnote-ref-23)