

REPÚBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL
PEREIRA - RISARALDA
SALA DE DECISIÓN CIVIL – FAMILIA

Magistrado Sustanciador: Carlos Mauricio García Barajas

Marzo treinta y uno (31) de dos mil veintidós (2.022)

Radicación: 66682310300120210016801
Asunto: Acción popular – Apelación de sentencia.
Accionante: Gerardo Herrera.
Coadyuvantes: Sebastián Colorado, Cotty Morales Caamaño
Accionado: Inversiones Merizalde Restrepo S.A.

Acta No. 127 de 31/03/2022
Sentencia SP-0025-2022

Objeto de la providencia.

Decide la Sala el recurso de apelación interpuesto por ambas partes y la coadyuvante Cotty Morales Caamaño, contra la sentencia proferida el 24 de septiembre de 2021 por el Juzgado Civil del Circuito de Santa Rosa de Cabal – Risaralda.

Antecedentes

1-. Persigue el pretensor que, como salvaguarda a los derechos e intereses colectivos consagrados en los literales “d”, “l” y “m” del artículo 4º de la Ley 472 de 1998 (*“[G]oce del Espacio P[ú]blico, a la seguridad y prevención de desastres previsibles técnicamente, a la realización de las construcciones, edificaciones y desarrollos urbanos respetando las disposiciones jurídicas, de manera ordenada y dando prelación al beneficio de la calidad de vida de los habitantes y el acceso a una infraestructura de servicios que garantice la salubridad p[ú]blica”*). - Archivos 02 y 05, carpeta de primera instancia), se ordene al propietario del establecimiento de comercio Big John, ubicado en la carrera 14 No. 14-15 del municipio de Santa Rosa de Cabal, se construya rampa de acceso para personas en situación de discapacidad que se movilicen en silla de ruedas (f. digital 01, archivo 01 de primera instancia). La anterior con soporte en que en el sitio indicado se tiene

abierto al público el establecimiento de comercio indicado, sin garantías de accesibilidad física para las personas en condición de discapacidad física.

2.- En especial, solicitó la vinculación de la alcaldía de esa municipalidad, relievando su omisión como autoridad pública de hacer cumplir la normatividad que consagra la protección de esa parte poblacional (cita la Ley 361 de 1997), y en esa empresa “...*DESIST[E] de COSTAS, AGENCIAS en DERECHO y de CUALQUIER suma de dinero que provenga del accionado particular...*” (contenido de la pretensión 4ª de la demanda), para pedir expresamente que la condena por ese emolumento se imponga a la administración local.

3.- En auto que admite la demanda logró establecerse la propiedad del establecimiento de comercio en Inversiones Merizalde Restrepo S.A., a quien se le notificó la admisión de la demanda (archivo 08 lb.). En su respuesta propuso excepciones de fondo alegando no ser el propietario del inmueble, que a su juicio debe ser integrado a la litis, y haber iniciado la etapa de estudios, diseños y desarrollo de una rampa de acceso que sea removible que y franquee los 10 cms de desnivel que se encuentran a la entrada del local (archivo 19 lb.).

4.- La alcaldía de esa municipalidad concurrió como entidad administrativa encargada de la protección el derecho colectivo presuntamente conculcado (archivo 15 lb.) esgrimiendo la excepción previa de falta de jurisdicción, al considerar que las pretensiones también se dirigen a esa autoridad, por lo que, concluye, el asunto debe ser conocido por la jurisdicción contencioso administrativa.

5.- Se advierte el debido enteramiento del ministerio público, y el aviso a los miembros de la comunidad (archivos 17 y 21 lb.).

6.- Fueron reconocidos como coadyuvantes del extremo activo: Sebastián Colorado y Cotty Morales Caamaño (archivos 32, 38, 40 y 42 lb.)

7.- Agotadas las etapas procesales subsiguientes: pacto de cumplimiento, pruebas y alegatos de conclusión (archivos 35 a 48), se profirió la sentencia de primer grado (archivo 49).

En ellas se ampararon los derechos e intereses colectivos rogados en la demanda, ordenando a la parte accionada la construcción de la rampa de acceso.

Como decisiones adicionales se declaró fracasada la excepción previa de falta de jurisdicción; se aceptó la renuncia hecha en la demanda de perseguir las costas procesales respecto de la accionada; al tiempo, se negó condenar por ese rubro a la alcaldía de Santa Rosa de Cabal, por no fungir como parte accionada de la litis, sino como vinculada por ministerio de Ley; se negó incentivo económico y se negó la publicación de la sentencia en la prensa, por ser un trámite propio de las acciones de grupo.

8.- Oportunamente, el fallo fue apelado por el accionante Gerardo herrera, la coadyuvante Cotty Morales Caamaño, y la alcaldía de Santa Rosa de Cabal; de los escritos de reparos concretos se extracta:

8.1.- El accionante increpa la decisión persiguiendo que sea condena en costas la administración municipal por *“...permitir la amenaza en su territorio y desconocer su deber función...”*, prosigue: *“...de no condenar en costas al representante de la entidad territorial vinculada, pido nulidad por falta de competencia, pues REALICE PRETENSIONES PRECISAS CONTRA EL REPRESENTANTE LEGAL DE LA ENTIDAD TERRITORIAL VINCULADA Y SE DEBE CONDENAR EN COSTAS A MI FAVOR A LA ENTIDAD TERRITORIAL VINCULADA EN MI ACCION (sic)”*

Exterioriza su desacuerdo con la no fijación de incentivo: *“...igualmente pido se pronuncien del art 34 inciso final ley 472 de 1998, pues solos se pronunció art 39,40 ley 472 de 1998, pero no probó como una ley ORDINARIA deroga y modifica el art 34 inciso final de la ley especial y autónoma (sic)”*

Persigue que se preste caución que garantice el cumplimiento de la sentencia, afirmado que la orden no es potestativa del juzgador. Finalmente, insiste en la publicación en prensa de la sentencia (archivo 50 lb.).

8.2.- Ocupa un extenso escrito el apoderado judicial de la coadyuvante Cotty Morales presentando sus reparos, la mayor parte alegando la defensa de los derechos e intereses colectivos sobre los que orbitó la actuación sin lograr sintetizar una afrenta a la construcción de la rampa de acceso en el local comercial como decisión idónea para lograr el cese de la vulneración. En apartes, se muestra inconforme con lo decido sobre costas:

“...[S]e conceda el recurso de apelación de la sentencia en relación con ese ordinal para modificar el fallo en lo relacionado con la ausencia total del reconocimiento de las costas, por agencias en derechos, desincentivando las actividades de las partes que impulsaron y construyeron el criterio para conseguir las mejoras de la sentencia en razón del principio de equidad, y no inferiores a los topes tarifarios de los acuerdos administrativos del Consejo Superior de la Judicatura, con concordancia a los derechos reivindicados en la sentencia de primera instancia: al salario mínimo legal, el derecho al reconocimiento por las labores desplegadas y al derecho al salario mínimo vital, que no solo son convencionales y legales sino de jerarquía constitucional; se solicita que se sirva proveer en corrección en el sentido de cada uno de los participantes frente a estos derechos” (archivo 51 lb.).

8.3- La alcaldía de Santa Rosa de Cabal fincó sus reparos en los motivos que desestimaron la excepción previa de falta de jurisdicción, en términos generales, consideró que es claro que las pretensiones fueron dirigidas contra esa autoridad, y que, si bien el llamado a garantizar los derechos invocados es un particular, por ser aquella señalada de incumplimiento por el accionante, la competencia recae en la jurisdicción contencioso administrativa por el fuero de atracción (archivo 52 lb.)

9.- En esta instancia los reparos concretos se tuvieron como sustentación de alzada, acogiendo el criterio que promulgó en sede de tutela la Corte Suprema de Justicia alrededor del artículo 14 del Decreto 806 de 2020¹ (archivo 12, cuaderno de segunda instancia).

No hubo pronunciamiento de los extremos opuestos de la litis en cuanto a las sustentaciones de la alzada (archivos 13 y 14 ib.).

Consideraciones

1.- Se hallan satisfechos los presupuestos procesales para proferir sentencia de fondo y ninguna causal de nulidad se ha configurado que afecte la validez de la actuación.

Frente a este último aspecto, se aborda de una vez el análisis del argumento de alzada expuesto por el ente territorial, que coincide con argumento subsidiario que invocó el actor popular (presunta nulidad), y se plantea la Sala como problema jurídico, si el hecho de haber comparecido al juicio adelantado ante juez civil, una autoridad administrativa, de quien además se pretendió condena en costas e incentivo por dar lugar a la vulneración denunciada por omisión en el cumplimiento de sus funciones, puede modificar la jurisdicción que debe desatarlo.

¹ Cfr. STC5497, STC 5499, STC 5330, STC 5826 de 2021, entre otras.

2.- Las acciones populares tienen como finalidad servir de herramienta de protección de los derechos e intereses colectivos (art. 9 Ley 472) de la sociedad, cuando resulten conculcados o amenazados por una autoridad pública o un particular; en el primer caso la competencia la asumen los juzgados contenciosos administrativos, en el segundo los civiles del circuito (art. 16 lb., 144 del C.P.A.C.A, 20-7 del C.G.P).

Ello se define no por disposición del accionante, sino que, es función del juez determinar según hechos y pretensiones de la demanda, cuál es la persona llamada a soportar la acción; es decir, quién debe satisfacer el derecho colectivo cuya protección se reclama.

En este caso, la vulneración ocurre porque en un establecimiento de comercio abierto al público, de propiedad de un particular, no se ha construido una rampa de acceso para las personas que se movilizan en silla de ruedas; así, sin dubitación alguna, se afirma: el sujeto pasivo es un particular; de contera, la acción fue admitida y tramitada en la jurisdicción y por el despacho competente.

La participación de la Alcaldía de Santa Rosa de Cabal, se debe a la reglamentación que se contiene en el inciso final del art. 21 de la Ley 472 (como autoridad administrativa encargada de la protección del derecho o interés colectivo afectado), que en ningún caso define jurisdicción o competencia.

Que el actor aspire a que el municipio sea condenado al pago de costas e incentivo no altera la anterior conclusión, máxime si se atiende que en realidad no se trata de una verdadera "pretensión" cuyo objeto sea modificar o reconocer una situación jurídica que afecta un derecho. La condena en costas, como el incentivo mientras estuvo vigente, responde a un pronunciamiento oficioso del juez, eminentemente consecuencial, en aquellas hipótesis previstas en el estatuto procesal. Ello, entonces, no influye en el trasfondo sustancial y adjetivo sobre el que yace su pretensión o intención principal, ni modifica la conformación de la relación jurídica procesal que para el caso, enfrenta al actor popular con el particular accionado quienes son las verdaderas partes del trámite, calidad donde la autoridad administrativa no encaja.

Luego entonces, siendo la intervención de la administración en calidad de vinculada en los

términos de la Ley 472, el fuero de atracción² no es un factor determinante, porque de lejos, no existe una posibilidad, al menos mínima, para considerarla como sujeto pasivo de la acción popular³, dado que razonablemente no está llamada a ser condenada para superar la vulneración colectiva detectada, como en efecto sucedió en la sentencia apelada. Si la autoridad administrativa no fue convocada ni se vinculó como parte, su condición de entidad pública mal puede servir para definir competencia, carece de incidencia en este aspecto.

Con base en lo anterior, era la jurisdicción ordinaria quien debe conocer la acción popular incoada (Ley 472 de 1998, artículo 15), y por ende, a esta Sala le corresponde resolver la alzada, al actuar como superior funcional del juzgado que definió el asunto en primera instancia (Art. 31-1 C.G.P.).

3.- Legitimación en la Causa.

Sobre la legitimación es preciso señalar que por activa la tiene el demandante como miembro de la comunidad, de conformidad con el numeral 1º del artículo 12 de la Ley 472 de 1998.

Por pasiva radica en la sociedad Inversiones Merizalde Restrepo S.A., propietaria del establecimiento de comercio denominado Big John, ubicado en la carrera 14 No. 14-15 del municipio de Santa Rosa de Cabal (archivos 6 y 7 de primera instancia), lugar donde ocurre la vulneración de los derechos e intereses. Lo anterior aun cuando no sea la propietaria del inmueble, pues es ella quien tiene abierto al público un establecimiento de comercio, destinación que impone eventuales cargas con ciertos grupos poblacionales, como las personas en situación de discapacidad. Al respecto es pertinente reiterar que ha sido consistente la posición de esta colegiatura⁴ que no hace falta la convocatoria del propietario del inmueble, con sustento en que la violación de derechos colectivos solo es atribuible a quien directamente tiene abierto

² Sobre criterios para la aplicación del fuero de atracción, en reciente oportunidad la Corte Constitucional, al resolver un conflicto de jurisdicción, los recordó de la siguiente manera: "a) Los hechos y la causa que fundamentan la eventual responsabilidad de los sujetos de derecho privado y las entidades estatales sean los mismos. // b) Los hechos, las pretensiones y las pruebas que obran en el expediente permiten inferir razonablemente que existe una probabilidad "mínimamente seria" de que las entidades estatales, "por cuya implicación en la litis resultaría competente el juez administrativo, sean condenadas". // c) El demandante haya planteado fundamentos fácticos y jurídicos para imputar el daño antijurídico a la entidad estatal. En este sentido, de acuerdo con la jurisprudencia del Consejo de Estado, deben existir suficientes elementos de juicio que permitan concluir, al menos prima facie, que las acciones u omisiones de la entidad estatal demandada fueron "concausa eficiente del daño". C.C., Auto A1182-2021.

³ Cfr. Consejo de Estado Decisión del 05 de marzo de 2021. Rad. 23001-23-33-000-2013-00143-01(64767). C.P. Dra. Marta Nubia Velásquez Rico: "Teniendo en cuenta que la parte demandada se encuentra integrada por personas jurídicas de derecho privado y público, resulta necesario precisar la jurisdicción para resolver la presente controversia - En sentencia del 29 de agosto de 2007, la Sala de Sección Tercera destacó que el fuero de atracción resulta procedente siempre que, desde la formulación de las pretensiones y su soporte probatorio, pueda inferirse que existe una probabilidad, aunque sea mínima, de que la entidad o entidades públicas demandadas, por cuya implicación en la litis resultaría competente el juez administrativo, sean efectivamente condenadas"

⁴ Sobre la legitimación pasiva en cabeza de quien ofrece el servicio al público, no en el propietario del inmueble, se ha pronunciado esta Corporación en variadas ocasiones. Entre otras: TSP. SP-0006-2021, TSP. SP-0004-2021.

el establecimiento de comercio al público. En consecuencia, no era aquel el llamado por pasiva, a resistir la pretensión.

Los coadyuvantes, por su parte, actuaron expresamente autorizados por el art. 24 de la Ley 472 de 1998.

4.- El campo de acción de la autoridad de segunda instancia llamada a resolver la alzada está delimitado por los reparos concretos y los argumentos de sustentación presentados por los apelantes (artículos 37 de la Ley 472 de 1998, 14 del Decreto 806 de 2020 y 328 del C.G.P). Lo anterior sin perjuicio de la flexibilización del principio de congruencia que es propio de esta acción constitucional, en procura de lograr la real garantía del derecho colectivo mismo⁵, en virtud del cual el juez popular está facultado para proferir fallos extra y ultra petita, encontrando como límite el derecho de defensa y de contradicción del accionado.

En el caso es claro que la protección a los derechos colectivos cuya protección se rogó en la demanda, por los supuestos fácticos que allá se expusieron, luce adecuada y nadie la controvierte. En ese sentido ninguna orden adicional se debe disponer, excepto dos puntos:

(i) Lo relacionado con la aplicación del artículo 42 de la Ley 472 de 1998, que reclama el accionante. Por ello, se advierte de una vez que se accede a este reparo, y en consecuencia, se ordenará a la parte accionada que preste garantía bancaria o póliza de seguros en los términos de la citada norma, por la suma de \$5.000.000, a efectos de garantizar el cumplimiento de la sentencia.

(ii) Se ordenará dar aplicación al artículo 80 de la Ley 472 de 1998, para lo cual se dispondrá que la a quo remita copia de la sentencia de primera y segunda instancia a la Defensoría del Pueblo, para que sea incluida en el Registro Público centralizado de las Acciones Populares.

Contrario sensu, no puede la Sala analizar, como lo sugiere la coadyuvante que también apeló, si procede ordenar la prestación del servicio universal de comunicación y acceso a todos los sitios de uso de personas (sin y con discapacidad) en la entidad, con las debidas convalidaciones de idoneidad de las instituciones del Estado. Lo anterior porque parece evidente que tal proposición desborda el objeto de la acción popular, que fue delimitado desde

⁵ Cfr. TSP. (i) SP-0009-2021, (ii) SP-00015-2021.

la presentación de la demanda por el actor, sin que sobre la marcha puedan variarse tales supuestos, modificación de causa que de admitirse significaría vulneración del derecho de defensa y de contradicción del extremo pasivo.

Recuérdese que, como lo ha dicho esta Corporación, “[C]oncieme entonces al juez popular delimitar sus decisiones extra y ultra petita a la causa petendi contenida en el libelo introductor, por cuanto es la forma de garantizar el debido proceso (derecho de contradicción y defensa) de la parte demandada quien, para desvirtuar los postulados de la tesis del pretensor, cuenta con la contestación y el despliegue de las actividades probatorias de esa etapa procesal⁶”.

Sobre ese aspecto, en consecuencia, ningún examen se realizará.

5.- En la sentencia apelada, y en materia de costas, (i) se negó la condena a cargo de la parte accionada porque el actor renunció a ellas desde la demanda (pretensión número 4, folio 3 archivo 02 primera instancia). (ii) Tampoco condenó al ente territorial porque fue vinculado al proceso como autoridad encargada de velar por la protección del derecho colectivo invocado, no como responsable de su vulneración. Además, la orden de amparo no corre a su cargo.

El ataque del actor popular se limitó al segundo punto, así: “pido se condene en costas al representante legal del ente territorial al permitir la amenaza en su territorio y desconocer su deber función (sic)” (archivo 50 ib.). Ninguna inconformidad esbozó frente a la absolución de ese concepto a cargo de la parte accionada (particular).

En consecuencia, los argumentos de alzada ofrecidos por la coadyuvante deben entenderse dirigidos a sustentar esa misma controversia, pues no encuentra plausible la Sala entender que apela un aspecto distinto al que fue cuestionado por el actor popular, tratándose de un asunto de stirpe netamente individual, como lo es la condena en costas a favor de quien resultó triunfador en el asunto. Dicho en otros términos, no se puede acudir a la naturaleza colectiva de los derechos objeto de protección, o a la titularidad difusa que a ellos corresponde, para

⁶ fr. (i) Tribunal Superior de Pereira. Sala Civil Familia. Sentencia del 13 de noviembre de 2020. Rad. 66001-31-03-002-2015- 00262-01. M.P. Dr. Duberney Grisales Herrera. (ii) Consejo de Estado. Decisión del 16 de mayo de 2007. Radicación No. 25000-23-25-000-2003-01252-02(AP). C.P. Dr. Alier Eduardo Hernández Enríquez: “Así, el artículo 34 de la Ley 472 de 1998, abre la posibilidad al juez constitucional, de ampliar o superar la causa petendi, mediante fallos extra y ultra petita, siempre que, con ello se garantice la protección real del derecho vulnerado. Como se nota, el juez popular está revestido de amplias facultades, para definir la protección del derecho, prevenir la amenaza o vulneración y, procurar la restauración del daño en caso de que éste se produzca, tal como lo ha advertido esta Sala en diferentes pronunciamientos. Lo anterior, sin exceder las fronteras mismas surgidas de los hechos de la demanda, en tanto es a partir del debate de éstos que se garantiza el derecho de contradicción y el derecho de defensa. Esto quiere decir que, si bien el juez constitucional puede apartarse en cierto modo del petitum no está autorizado para salirse del radio de acción definido por los hechos y pruebas que soportan sus pretensiones.”

⁷ TSP. SP-0008-2021

admitir controversia del coadyuvante en torno a la condena en costas eventualmente a cargo de los accionados, cuando el actor popular estuvo conforme con su absolución.

6.- Realizadas las anteriores precisiones, debe resolver esta Sala como **problema jurídico** principal, si resulta posible condenar en costas procesales al ente territorial vinculado como lo reclama el apelante. Se determinará, además, sobre la procedencia del incentivo económico a favor del actor popular.

7.- Las costas procesales

7.1.- Conforme al artículo 38 de la Ley 472 de 1998, el juez aplicará las normas de procedimiento civil relativas a las costas. Como regla especial se establece que sólo podrá condenar al demandante a sufragar los honorarios, gastos y costos ocasionados al demandado, cuando la acción presentada sea temeraria o de mala fe.

A su turno, el artículo 365 del C.G.P. pregoná como regla general que la condena en costas se impone a la parte vencida en el proceso.

Señala la doctrina que las costas procesales incluye aquellos “...gastos que las partes deben hacer en los procesos, para su debida atención, incluyendo las expensas y los honorarios equitativos del propio apoderado y del de la parte contraria”, y – prosigue - “...la parte vencida en el proceso, o la que pierda el incidente o el recurso de apelación o revisión que haya propuesto, será condenada al pago... en favor de la parte contraria...”⁸.

Al analizar el artículo 392 del C.P.C., la Corte Constitucional definió las “costas procesales” como “[A]quella erogación económica que corresponde efectuar a la parte que resulte vencida en un proceso judicial. Esta carga económica comprende, por una parte, las expensas, es decir, todos aquellos gastos necesarios para el trámite del juicio distintos del pago de apoderados (honorarios de peritos, impuestos de timbre, copias, gastos de desplazamiento en diligencias realizadas fuera de la sede del despacho judicial, etc.), y, de otro lado, las agencias en derecho, correspondientes a los gastos efectuados por concepto de apoderamiento, los cuales –vale la pena precisarlo- se decretan a favor de la parte y no de su representante judicial” (C.C. C-539 /99).

⁸ Devis Echandia, Hernando. Compendio de Derecho Procesal. Tomo III. Teoría General del Proceso. Tercera Edición. Ed. ABC. Bogotá 1972. Pág. 223

Aparece claro, entonces, que en regla de principio las costas se imponen a favor de la parte que gana el pleito, y a cargo de la parte vencida. Además, “*no constituyen el tema del litigio, sino una consecuencia del mismo. No tiene origen sustancial sino procesal...*” (CSJ. Auto de 10 de septiembre de 1990, M.P. Dr. Alberto Ospina Botero.)”, en tanto “... *esas decisiones son más una consecuencia de las resoluciones que se tomen en cuanto hace a esos derechos, de donde ellas deben seguir la suerte de lo principal*” (CSJ. SC de 10/09/ 2001, Rad. 5542, citada en el auto AC4838-2014 de esa misma Corporación).

7.2.- Lo anterior resulta suficiente para sostener el acierto de la decisión cuestionada, que no logra ser desquiciada por los apelantes.

Se sostuvo por la a quo que el ente territorial no es accionado sino vinculado, y que la orden que se impone para superar la vulneración de derechos colectivos que se halló no gravita sobre su cabeza. Ninguno de tales asertos aparece cuestionado en la alzada, donde se acude a otra serie de argumentaciones para reclamar remuneración a su favor.

Como en verdad el municipio de Santa Rosa era ajeno a la calidad de accionado, pues no fue a él a quien se atribuyó la vulneración de derechos colectivos pretendiéndose garantizar el libre acceso sin barreras físicas al lugar donde se ofrecen servicios al público, naturalmente no fue la parte vencida del juicio. Así, la condena no podía serle impuesta.

7.3.- El anterior panorama no cambia porque, desde la demanda, el actor haya expresado su intención de que el municipio fuera “*sancionado*” en costas, por la omisión en el cumplimiento de sus funciones de cara a la garantía y cumplimiento de los derechos colectivos cuya protección se invocó, pedido que se reitera con similar fundamento en la alzada. Lo anterior porque en el caso concreto no es ese el objeto esencial de este trámite constitucional (cuestionar el comportamiento del ente territorial), ni puede ser el soporte de una condena en costas una presunta omisión administrativa. Recuérdese que la naturaleza de la condena en costas es procesal, no sustancial.

La vinculación al trámite del ente territorial se soportó en el inciso final del artículo 21 de la Ley 472 de 1998, que señala que en el auto admisorio de la demanda popular “...*se le comunicará a la entidad administrativa encargada de proteger el derecho o el interés colectivo afectado*”. Es decir, la autoridad se convoca al proceso por expresa disposición normativa, regla que es

obligatoria.

7.4.- La condena en costas tampoco corresponde a la remuneración por un trabajo determinado como puede ser, por ejemplo, los honorarios de quien elaboró un dictamen pericial. Ni siquiera en su componente de agencias en derecho guarda relación con un trabajo digno y remunerado, contacto que tampoco puede soportarse en que, en algunos eventos, su fijación se haga en salarios mínimos. Es que ser actor popular no es una profesión, labor u oficio que deba ser remunerada en los términos que propone el coadyuvante, o conforme a las disposiciones contenidas en el estatuto laboral sustantivo, luego aparecen desenfocados todos los argumentos que se estructuran sobre la base del derecho fundamental al salario mínimo, vital y móvil, así como aquellos que se soportan en el principio a la igualdad o la equidad, pretendiendo para el actor popular un trato semejante, o al menos que tomé como referente, la remuneración percibida por los demás intervinientes en el trámite.

Más descaminadas aun aquellas líneas del extenso escrito de apelación de la coadyuvante, que más parecen criticar el monto de las agencias en derecho que acá, por el sentido de lo decidido ni siquiera se llegarán a señalar, debate que en todo caso no sería oportuno en esta etapa del proceso (Art. 366-5 C.G.P.)

7.5.- Viene de lo dicho que en la materia bajo análisis la decisión será confirmada, sin que la misma constituya un empobrecimiento injusto a hombros del accionante: fue él mismo quien “desistió” de la condena en costas respecto del particular, decisión que aceptada en primera instancia, fue recibida de conformidad, aunque resulte impropio renunciar a un beneficio dinerario sin siquiera haber sido decretado.

8.- Incentivo.

En su recurso el actor popular también solicitó se dé aplicación al inciso final del artículo 34 de la Ley 472 de 1998. Sobre el particular es preciso recalcar que la Ley 1425 de 2010, reza:

“ARTÍCULO 1o. Deróguense los artículos 39 y 40 de la Ley 472 de 1998.

ARTÍCULO 2o. VIGENCIA. La presente ley rige a partir de su promulgación y deroga y modifica todas las disposiciones que le sean contrarias.”

Claramente se entiende que el aparte final del art. 34 de la Ley 472 invocado en la alzada

(contenido de la sentencia: “Igualmente fijará el monto del incentivo para el actor popular”), contradice la disposición normativa transcrita, y debe entenderse derogada, tal como lo sostuvo el Consejo de Estado en decisión del septiembre 03 de 2013⁹, y que acá se cita como criterio auxiliar de la actividad judicial.

Respecto a la validez de la Ley 1425 como norma capaz de modificar la Ley 472, ello quedó definido en el juicio de constitucionalidad hecho por la Corte en sentencia C- 630 de 2011, que concluyó en su exequibilidad.

Luego comparte esta instancia que el incentivo que inicialmente caracterizó la acción popular no se encuentra vigente, entonces no puede ser reconocido como acá se pretende.

9.- Publicación del fallo.

Respecto de la publicación de un extracto de la sentencia en un diario de amplia circulación, basta indicar que dicha figura es propia de las acciones de grupo (artículo 65 de la Ley 472), luego no procede modificar la sentencia en ese sentido.

10.- En materia de costas de esta instancia, la Sala se abstendrá de condenar al actor popular, pues aunque fracasó su recurso, no existe ninguna prueba que permita deducir un actuar temerario o de mala fe (Art.38, Ley 472). Por el contrario, se encuentra ahora que sí debe imponer tal condena a la coadyuvante Cotty Morales Caamaño, a favor del accionado, debido a que el recurso que ella promovió se resuelve de manera adversa (Art. 365-1 CGP), y porque la garantía establecida en el artículo 38 citado solo aplica a favor del actor popular.

De otro lado, si bien el recurso de la Alcaldía Municipal también se resolvió en forma adversa, ya se explicó que esa autoridad concurrió al proceso por expresa disposición legal (Art. 21 Ley

⁹ Expediente No. 2009-01566-01(AP). C.P. Dr. Mauricio Fajardo Gómez: *“aunque la Ley 1425 nada dijo respecto del artículo 34 de la Ley 472 de 1998, disposición que prevé algunos aspectos de carácter instrumental relacionados con el reconocimiento y pago del estímulo económico a favor de los actores populares, lo cierto es que dentro del artículo 2 de dicha Ley 1425 se dispuso que <<La presente ley rige a partir de su promulgación y deroga y modifica todas las disposiciones que le sean contrarias>> (se destaca), por manera que debe entenderse, sin ambages, que el artículo 34 de la Ley 472 de 1998 fue modificado en esas materias por la Ley 1425, dado que los aspectos relativos al reconocimiento y pago del incentivo en las acciones populares que en sus dos primeros incisos se hallaban contenidos, fueron derogados en forma tácita, habida cuenta de su palmaria incompatibilidad para con la nueva Ley (1425), por cuya expedición, se insiste, se derogó de manera directa y expresa el incentivo en las acciones populares, tema que, según se vio, fue expuesto por la Corte Constitucional dentro de la sentencia antes transcrita en forma parcial.*

Así las cosas, resulta libre de cualquier duda que el instituto del incentivo económico, previsto en la Ley 472 de 1998 a favor de los actores populares, desapareció del ordenamiento jurídico actual, con ocasión de la promulgación de la Ley 1425 de 2010.”

472 de 1998), calidad en la que no resulta procedente imponerle condena en costas.

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pereira, en Sala de Decisión Civil - Familia, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

Resuelve

Primero: Modificar la decisión adoptada por el Juzgado Civil del Circuito de Santa Rosa de Cabal, el 24 de septiembre de 2021, según lo expuesto en la parte motiva de este proveído. En consecuencia, se ordena a la parte accionada, que de conformidad con lo previsto por el artículo 42 de la Ley 472 de 1998, en el término de cinco (5) días preste garantía bancaria o póliza de seguros, por la suma de \$ 5.000.000 para garantizar el cumplimiento de la sentencia.

Además, en cumplimiento del artículo 80 de la Ley 472 de 1998, se remitirá copia de ambas sentencias a la Defensoría del Pueblo, para que sean incluidas en el Registro Público centralizado de las Acciones Populares.

Segundo: En todo lo demás, confirmese el proveído de primer nivel.

Tercero: Condena en costas de esta instancia a cargo de la coadyuvante Cotty Morales Caamaño, a favor del accionado, por el fracaso de la alzada. Las agencias en derecho causadas en esta sede se fijarán por la Corporación, una vez quede ejecutoriada esta providencia.

Cuarto: En firme lo resuelto, devuélvase el asunto a su lugar de origen.

Notifíquese y cúmplase

Los Magistrados,

CARLOS MAURICIO GARCÍA BARAJAS

DUBERNEY GRISALES HERRERA

EDDER JIMMY SÁNCHEZ CALAMBÁS

LA PROVIDENCIA ANTERIOR
SE NOTIFICÓ POR ESTADO DEL DÍA
01-04-2022
CÉSAR AUGUSTO GRACIA LONDOÑO
SECRETARIO

Firmado Por:

Carlos Mauricio Garcia Barajas
Magistrado
Sala 002 Civil Familia
Tribunal Superior De Pereira - Risaralda

Duberney Grisales Herrera
Magistrado
Sala 001 Civil Familia
Tribunal Superior De Pereira - Risaralda

Edder Jimmy Sanchez Calambas
Magistrado
Sala 003 Civil Familia
Tribunal Superior De Pereira - Risaralda

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica,
conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación:

468f60ee3606b4e581dd94139fdab465228c21884ab22718c976a3074e9d678b

Documento generado en 31/03/2022 11:30:19 AM

Acción Popular - Apelación Sentencia
Rad. No.: 66682310300120210016801

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:

<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>