

SP-0030-2023



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

SP-0030-2023

ASUNTO : SENTENCIA DE SEGUNDO GRADO
TIPO DE PROCESO : ACCIÓN POPULAR
ACCIONANTE : MARIO A. RESTREPO Z.
ACCIONADA : DIEGO A. PELÁEZ H. – DUEÑO “CASINO VARADERO DE CUBA”
COADYUVANTE : COTTY MORALES C.
VINCULADO : PROCURADURÍA GENERAL DE LA NACIÓN Y OTROS
PROCEDENCIA : JUZGADO 2º CIVIL DEL CIRCUITO DE PEREIRA
RADICACIÓN : 66001-31-03-002-2022-00102-01 (742)
TEMAS : COSTAS PROCESALES – CAUSACIÓN
Mag. Ponente : DUBERNEY GRISALES HERRERA
APROBADA EN SESIÓN : 68 DE 16-02-2023

DIECISÉIS (16) DE FEBRERO DE DOS MIL VEINTITRÉS (2023).**1. EL ASUNTO POR DECIDIR**

El recurso vertical propuesto por el actor popular contra la sentencia emitida el día **05-10-2022** (Recibido de reparto el día 05-12-2022), con la que se definió el litigio en primer grado.

2. LA SÍNTESIS DE LA DEMANDA

2.1. LOS HECHOS RELEVANTES. El accionado, en su establecimiento comercial denominado “CASINO VARADERO DE CUBA”, ubicado en la carrera 24 No.72-40 de Pereira, carece de convenio con entidad certificada por el Ministerio de

Educación, apta para atender la población objeto de la Ley 982 (Cuaderno No.1, pdf.003).

2.2. **LAS PRETENSIONES.** **(i)** Ordenar se contrate el servicio dispuesto en la Ley 982; y **(ii)** Condenar por costas procesales (Sic) (Cuaderno No.1, pdf.003).

3. LA DEFENSA DE LA PARTE PASIVA

3.1. **DIEGO A. PELÁEZ H. PROPIETARIO DEL ESTABLECIMIENTO DE COMERCIO (ACCIONADO).** Manifestó que la Ley 982 no obliga a las empresas privadas a contratar intérpretes y que es falso que amenaza o trasgrede el derecho colectivo invocado. Se opuso a las pretensiones y excepcionó: **(1)** Falta de Legitimación en la causa; **(2)** Ausencia de presupuestos de la acción popular; y, **(3)** Buena fe del accionado y mala fe del accionante (Cuaderno No.1, pdf.016).

4. EL RESUMEN DE LA DECISIÓN APELADA

En la parte resolutive se: **(i)** Amparó el derecho colectivo; **(ii)** Ordenó prestar el servicio de profesional intérprete y de guía intérprete de manera directa o mediante convenio y fijar la información correspondiente; **(iii)** Dispuso constituir póliza de cumplimiento; **(iv)** Conformó el comité de cumplimiento; **(v)** Remitió la decisión a la Defensoría del Pueblo para su publicación; y, **(iv)** Negó la condena en costas.

En síntesis, explicó que se probó la amenaza del derecho colectivo, pues, el servicio virtual “RELEVO” es insuficiente para atender personas que padezcan sordoceguera, solo está en capacidad de interpretar el lenguaje de señas. Finalmente, con apoyo en decisiones de la CSJ y del CE, desestimó condenar en costas a favor del actor por la falta de esfuerzo e ineficacia de sus actuaciones; y, respecto de la coadyuvante porque solo se pueden reconocer al promotor de la demanda (Ibidem, pdf.039).

5. LA SÍNTESIS DE LAS ALZADAS

5.1. **MARIO A RESTREPO Z. (ACTOR)**. Se inaplicó el artículo 365-1º, CGP (Ibidem, pdf.040).

6. LA FUNDAMENTACIÓN JURÍDICA PARA DECIDIR

6.1. **LA COMPETENCIA EN SEGUNDO GRADO**. Esta Sala es competente, según el artículo 16 de Ley 472, al ser superiora jerárquica del despacho cognoscente.

6.2. **LOS PRESUPUESTOS DE VALIDEZ Y EFICACIA**. Ningún reproche hay sobre anomalías con entidad para invalidar la actuación; quienes intervienen tiene aptitud suficiente para participar del litigio (Arts.12 y 14, L.472).

6.3. **LA LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA**. En forma repetida se ha dicho que este estudio es oficioso¹. Diferente es el análisis de prosperidad de la súplica. En este evento se satisface en ambos extremos.

Se cumple por activa, porque la acción popular puede ser ejercida por cualquier persona natural o jurídica. Prescribe el artículo 12º, Ley 472, establece: “(...) Podrán ejercitar las acciones populares: 1. Toda persona natural o jurídica (...)”, y el 13º que: “(...) Los legitimados para ejercer acciones populares pueden hacerlo por sí mismos o por quien actúe en su nombre (...)”.

La CC en sede de constitucionalidad, de forma pacífica y consistente, comparte aquel razonamiento². También la Sala Civil de la CSJ³ en sede de tutela (Criterio auxiliar). De igual forma el CE (Criterio auxiliar), incluso, la

¹ CSJ, Civil. Sentencias: (i) 14-03-2002, MP: Castillo R.; (ii) 23-04-2007, MP: Díaz R.; No.1999-00125-01; (iii) 13-10-2011, MP: Namén V., No.2002-00083-01; (iv) SC -1182-2016, reiterada en SC-16669-2016. (v) TS. Pereira, Sala Civil – Familia. Sentencia del 29-03-2017; MP: Grisales H., No.2012-00101-01.

² CC. C-215 de 1999, C-377 de 2002, citada en la C-230 de 2011

³ CSJ, Sala Civil. STC14393-2015, entre otras.

denominó como legitimación “universal”⁴, “general”⁵ o “por sustitución”⁶.

Y, por pasiva el comerciante accionado porque se le imputa una omisión en la prestación de servicios de intérprete y guía intérprete en el establecimiento de comercio de su propiedad que, supuestamente, “amenaza” los derechos colectivos de los usuarios con dificultades visuales y/o auditivas (Art.14, Ley 472).

6.4. EL PROBLEMA JURÍDICO. ¿Se debe revocar la sentencia desestimatoria proferida por el Juzgado 2º Civil del Circuito de Pereira, según el razonamiento de los recurrentes?

6.5. LA RESOLUCIÓN DEL PROBLEMA JURÍDICO

6.5.1. LOS LÍMITES DE LA APELACIÓN. Dada la naturaleza de las acciones populares, el examen en segunda instancia no es restrictivo, se extiende a verificar la vulneración o amenaza de cualquier derecho colectivo conforme al material probatorio existente (Congruencia flexible), empero se hayan dejado de alegar expresamente en los petitorios de amparo.

De acuerdo con el CE⁷ (Criterio auxiliar): “(...) *el juez de la acción popular puede pronunciarse sobre derechos colectivos que no han sido invocados en la demanda como vulnerados o amenazados, siempre y cuando tengan una estrecha relación con los derechos respecto de los cuales sí haya existido una solicitud expresa de protección y cuando la parte demandada se haya pronunciado sobre ellos a lo largo del proceso, es decir, que haya podido ejercer su derecho de defensa (...)*”. Sublínea puesta a propósito.

⁴ CE, Sección Primera. Sentencias del 31-10-2002 y 13-02-2006; CP: Ricardo Hoyos D., expediente No. 52001-23-31-000-2000-1059-01(AP-518) y CP: Germán Rodríguez V., expediente No.63001-23-31-000-2003-00861-01(AP).

⁵ CE, Sección Primera. Sentencia del 04-09-2003; CP: María N. Hernández P., expediente No.25000-23-26-000-2000-0112-01(AP). Refiere la sentencia: “(...) *El legislador ordinario pretendió con ella crear un instrumento de defensa de los derechos e intereses colectivos al que pudiera acceder cualquier persona; es decir, que otorgó una legitimación de carácter general, sin que se vislumbre la exigencia de condición alguna, como probar el interés para ejercerla, ser residente o vecino del lugar donde posiblemente se están transgrediendo esos derechos u otra situación semejante*”.

⁶ CE, Sección Primera. Sentencia del 06-12-2001; CP: Alier E. Hernández E., expediente No.73001-23-31-000-2000-3495-01(AP-221). Menciona la sentencia: “(...) *El carácter público de la acción popular supone una legitimación por sustitución que se deriva de la función social de esa institución*”.

⁷ CE, Sala Plena, Sala Seis Especial de Decisión. Sentencia de unificación del 05-06-2018, CP: Moreno R., No.2004-01647-01(SU) (REV-AP).

En el mismo sentido la CC⁸ y ya, esta Magistratura sobre este tema, había salvado voto, al acoger la anunciada tesis, en providencia de otra Sala (2017)⁹.

6.5.2. LA SUSTENTACIÓN DEL ACCIONANTE. La condena en costas es objetiva y como el amparo prosperó, deben concederse a su favor (Ibidem, pdf.040).

6.5.3. LA RESOLUCIÓN. Fundados. Se disiente del razonamiento del juez de primer nivel. La naturaleza, calidad y duración de la gestión de la parte son parámetros de tasación (Art.366-4º, CGP) y no de condena, basta el triunfo de las pretensiones para su imposición (Art.365, CGP).

Las costas procesales. Son de carácter objetivo¹⁰, esto es, se imponen a la parte vencida¹¹, y siempre que se den los supuestos de una norma, dice su tenor literal: “(...) Además en los casos especiales previstos en este código. (...)” (Art.365-1º, CGP); razón por la cual es tema excluido de la congruencia del fallo¹²⁻¹³. Del mismo criterio es el CE¹⁴.

En general procede cuando se pierde el proceso, se resuelve en forma adversa el recurso de apelación, de súplica, queja, casación, revisión y anulación, entre otras. Es inane, para el juez, examinar si hubo o no culpa en quien promovió el proceso, recurso o incidente, o se opuso a él, y resultó vencido.

Su causación entonces se funda en la necesaria compensación para el contendiente vencedor, habida cuenta de la expectativa generada por la presentación de la demanda, del recurso, de las excepciones, entre otros, y, del tiempo que necesariamente tenga que estar pendiente de las resultas del asunto, según razona de tiempo atrás la CSJ¹⁵. Lo que se traduce en que no es

⁸ CC. T-004-2019.

⁹ TSP, Civil – Familia. Salvamento del voto del 21-09-2017, MP: Grisales H., No.2012-00465-03.

¹⁰ DEVIS E., Hernando. El proceso civil, parte general, tomo III, 7ª edición, Bogotá, Diké, 1990, p.468.

¹¹ SANABRIA S., Henry. Derecho procesal civil general, Universidad Externado de Colombia, Bogotá DC, 2021, p.980.

¹² LÓPEZ B., Hernán F. Código General del Proceso, parte general, Bogotá DC, Dupre editores, 2019, p1079.

¹³ AZULA C., Jaime. Manual de derecho procesal civil, tomo II, 4ª edición, Temis, Bogotá DC, 1994, p.475.

¹⁴ CE. Sentencia 22-02-2018, No.3611-2015.

¹⁵ CSJ, Civil. Sentencias del (i) 06-03-2013; MP: Giraldo G., No.2008-00628-01; y, (ii) 02-05-2013; MP: Salazar R., No.2013-00905-00.

indispensable que haya presentado alegaciones, gestionado algún trámite y tampoco que la parte pasiva se abstenga de excepcionar.

La valoración anticipada de la actividad de la parte para condenar supone omitir la fase de la tasación de las agencias y comprobación de las expensas. Las costas se componen de los rubros acabados de mencionar (Art. 361, CGP). Las primeras refieren al pago del abogado que se contrató, y se fijan aún si se actúa en nombre propio, como contraprestación del tiempo y esfuerzo empleado; y, las segundas son los gastos necesarios para adelantar el proceso (Notificaciones, honorarios de peritos, copias, etc.).

Por lo tanto, inviable concluir que no se produjeron, puesto que, aun cuando haya sido precaria la actividad de la parte, el artículo 365-1º, CGP, dispone: “(...) *Se condenará en costas a la parte vencida en el proceso (...)*” (Resaltado a propósito).

En esas condiciones, como aquí se comprobó la amenaza del derecho colectivo, pues, el servicio virtual de interpretación empleado únicamente sirve para atender personas con dificultades auditivas, en modo alguno a quienes padezcan sordo-ceguera (Ib., pdf.039) y, en consecuencia, se ordenó garantizar el servicio, el juez de primera instancia, debió condenar en costas, sin argüir la pasividad del interesado, a efectos de soportar la negativa, en razón a que, tal cual se señaló, no solo su imposición es de tipo objetivo, sino que los criterios empleados únicamente aplican para tasar, nunca para condenar. Parecer que es pacífico y reiterado, en el precedente horizontal de esta Sala del Tribunal (2023)¹⁶.

Sin ser objeto de debate, acota esta Corporación que, pese a ser un criterio auxiliar, sin vinculatoriedad, se discrepa del parecer del CE¹⁷, sobre la condena en costas en acciones populares, porque supone adicionar como requisito de causación, *la previa comprobación*, sin ajustarse a los

¹⁶ TSP, Sala Civil – Familia. SP-007-2023, SP-0077-2022, SP-0078-2022 y SP-0085-2022.

¹⁷ CE, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo. Sentencia de unificación del 06-08-2019, CP: Araújo O., No.15001-33-33-007-2017-00036-01

parámetros expresos que la literalidad de la codificación general revela.

Criterio repetido de esa Alta Corporación¹⁸ y también patrocinado por algunos Tribunales Superiores¹⁹, en sede tutelar, ninguno fue infirmado por la CSJ²⁰, pero tales pronunciamientos mal pueden permitir entender que acogió dicha postura, porque apenas refirió que se trataba de una interpretación normativa razonable.

El ejercicio hermenéutico que hizo aquella Alta Corporación, descansó en el artículo 365-8º, ib., para concluir que habrá condena en costas cuando en el expediente aparezca que se causaron y en la medida de su comprobación. Sin duda, añade un segundo elemento que, a su juicio, implica la prueba de los gastos (Expensas) y el análisis de la actividad útil de la parte para triunfar (Agencias en derecho).

Y, en tratándose de las agencias en derecho, como los artículos 361 y 366-4º, ib., establecen que se liquidan y tasan con criterios objetivos y verificables, según la naturaleza, calidad y duración de la gestión, concluyó que la falta de prueba imposibilita la cuantificación y, por ende, inane sería condenar.

No comparte la Sala este parecer, por la potísima razón de que desconoce que el único presupuesto de generación es el fundado en la prosperidad de las pretensiones, recursos, etc. Basta el triunfo para condenar, salvo en la hipótesis de prosperidad parcial que habilita al juez abstenerse de hacerlo (Art.365-5º, ibidem).

La actuación de la parte vencedora y la complejidad y duración del proceso,

¹⁸ CE, Sala de lo Contencioso Administrativo. (1) Sección Primera. Sentencias del (i) 27-08-2021, CP: Peña G., No.68001-23-33-000-2019-00411-01; (ii) 16-04-2020, CP: Peña G., No.05001-23-33-000-2019-00376-01; del (iii) 15-08-2019, CP: Giraldo L., No.05001-23-31-000-2012-00781-01 y del (iv) 19-09-2019, CP: Giraldo L., No.68001-23-31-000-2012-00569-01; y, más; y, (2) Sección Cuarta. Sentencia de tutela del 11-11-2021, CP: Piza R., No.11001-03-15-000-2021-06768-00.

¹⁹ (1) TS Antioquia, Sala Civil – Familia. Sentencia del 15-07-2022, MP: Estrada S., No.05190-31-89-001-2021-00105-02; (2) TS Medellín, Sala Segunda de Decisión. Sentencia del 07-09-2022, MP: Carvajal M., No.05001-31-03-004-2021-00199-01; (3) TS Manizales, Sala Civil – Familia. Sentencia del 30-08-2022, MP: Cardona M., No.17042-31-12-001-2022-00040-01 y otras; y, (4) TS Buga, Sala Civil – Familia. Sentencia del 25-10-2021, MP: Borda C., No.76109-31-03-002-2021-00018-01.

²⁰ CSJ. STC6813-2022, STC6352-2022 y STC2365-2022, entre otras.

se itera, son criterios útiles para tasar las agencias (Art.366-4º, ib.) y se practica “(...) *inmediatamente quede ejecutoriada la providencia que ponga fin al proceso* (...)” (Art.366, inciso 1º, Ib.). Desde luego supone la previa condena, pues, corresponde a una fase subsiguiente.

Mal haría el juzgador al realizar un juicio anticipado en la sentencia o auto que decida un recurso, como quiera que, no solo supondría trastocar el procedimiento, sino que también y, en mayor medida, impedir el eventual debate de las partes (Art.366-5º, Ib.) que, en sede popular, se circunscribe a la reposición contra el auto que aprueba la liquidación (Art.36, L.472). Es indiscutible que la fijación de las agencias es una tarea posterior a la condena, según el estatuto procesal civil (Naturaleza, calidad y duración de la gestión), por manera que es un desacierto que se realice al momento de condenar en costas.

Estima esta Magistratura que en la cuantificación de estos asuntos solo aplican los parámetros de naturaleza, calidad y duración de la gestión, sin considerar los límites máximos y mínimos, fijados en el Acuerdo No. PSAA16-10554 del CSJ, inaplicables por dos motivos, como enseguida se explica.

(i) El acto administrativo derogó el Acuerdo 1887 de 2003 que regulaba las tarifas para acciones populares; y, **(ii)** La analogía sería improcedente, en razón a que estos asuntos constitucionales son diferentes a los procesos que regula (Declarativos, ejecutivos, divisorios, etc.), puesto que ningún cuestionamiento patrimonial o de interés particular o privado debaten, exclusivamente, se ejercen para evitar el daño contingente, hacer cesar el peligro, la amenaza, la vulneración o agravio sobre **derechos e intereses colectivos** (Art.2º, L.472). Discernimiento expuesto por este Tribunal en decisión reciente (2022)²¹:

... Por esa especial naturaleza pública, ajena por completo a cualquier debate de contenido patrimonial o de interés particular o

²¹ TSP, Sala Civil – Familia. SP-0104-2022

privado, no debe asimilarse a ninguna de las hipótesis contenidas en el Acuerdo No. PSAA16-10554...

... no puede perderse de vista que la analogía implica la aplicación de la ley – en este caso de un acto administrativo - a situaciones no contempladas expresamente en ella, pero que sólo (Sic) difieren de las que sí lo están en aspectos jurídicamente irrelevantes, es decir, ajenos a aquéllos que explican y fundamentan la ratio juris o razón de ser de la norma (CC, Sentencia C-083 de 1995), lo que no sucede en este caso pues las diferencias que existen entre los procedimientos que se comparan, como por ejemplo la materia de objeto de debate, la titularidad de la acción y la finalidad de su ejercicio, son aspectos tan relevantes que impiden su asimilación...

... ante el carácter especial de las acciones populares, no sería del caso aplicar los límites mínimos y máximos establecidos en dicho acuerdo. Es su lugar, la tasación de las agencias en derecho, cuyo reconocimiento no tiene por objeto enriquecer al beneficiario de la condena, ni remunerar actividad profesional alguna (...), se hará en cada caso en particular tomando en consideración la actividad del extremo que triunfa...

Entonces, como es imperioso cuantificar las agencias en derecho, considera la Sala que el juez o jueza de conocimiento tiene discrecionalidad para fijar el monto que aprecie razonable como *compensación del esfuerzo de la parte que triunfa*, sin que pueda significar el reconocimiento y pago del ejercicio profesional, más aún cuando se actúa directamente en el proceso y, menos un enriquecimiento injustificado. En suma, usará las potestades del arbitrio judicial.

No obstante, se revocará parcialmente la decisión, habida cuenta de que se comparte la desestimación de las costas procesales a favor de la coadyuvante, pues, la calidad de tercera interviniente, hace inviable su reconocimiento.

Cierto es que la coadyuvancia en acciones populares dimana de su naturaleza, en tanto que el interés jurídico tutelado es de carácter colectivo, por ende, cualquier persona puede participar con miras a propender por la defensa de los derechos de toda la comunidad.

Empero, la libertad de participación no implica integrar la parte activa o

pasiva de la acción. Trátese de un tercero interesado que asume el proceso en el estado en que se encuentre “(...) *La coadyuvancia operará hacia la actuación futura (...)*” (Art.24, Ley 472) y ejercita los mismos actos de la parte que coadyuva, para proteger o defender los derechos e intereses colectivos, sin capacidad de disposición; pero sin la calidad de parte.

Por lo tanto, como el promotor de la acción y el particular accionado constituyen las partes del proceso, el primero por ejercitar el derecho de acción y el último como obligado a resistir las pretensiones, solo ellos pueden reclamar costas procesales cuando triunfen. Establece el artículo 365-1º, CGP:

... Se condenará en costas a la **parte vencida en el proceso, o a quien se le resuelva desfavorablemente el recurso de apelación, casación, queja, súplica, anulación o revisión que haya propuesto**. Además, en los casos especiales previstos en este código.

Además se condenará en costas **a quien se le resuelva de manera desfavorable un incidente, la formulación de excepciones previas, una solicitud de nulidad o de amparo de pobreza, sin perjuicio de lo dispuesto en relación con la temeridad o mala fe...** (Resaltado a propósito).

Sin duda la calidad en que actúa el sujeto procesal, el resultado del proceso y su actuación son los factores determinantes para examinar la viabilidad de condenar en costas. En este caso nace de la prosperidad de las pretensiones en primera instancia; por lo tanto, el accionante, señor Mario Restrepo, es el único y exclusivo beneficiario, puesto que presentó el amparo, tal como se razonó previamente.

Distinto sería si se tratase de recursos, incidentes y demás actuaciones, pues se favorece a su promotor u opositor, con independencia de la calidad de parte, porque opera la condición de recurrente, mas no es el caso.

Corolario, se revocará parcialmente la decisión confutada, para condenar a la parte pasiva en las costas de primera instancia; se confirmará la

desestimación de las costas a favor de la coadyuvante; y, abstendrá la Sala de condenar en las costas de esta instancia, por la prosperidad parcial del recurso que no supuso revocar “*totalmente*” el fallo impugnado (Art.365-3º y 4º, CGP).

7. LAS DECISIONES FINALES

Se confirmará el fallo opugnado, salvo el numeral 5º que se revocará parcialmente; y, no se condenará en costas de esta instancia a la parte pasiva a favor del recurrente que triunfó.

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,

FALLA,

1. CONFIRMAR el fallo proferido el día 05-10-2022 por el Juzgado 2º Civil del Circuito de Pereira, **salvo** el numeral 5º que se REVOCA PARCIALMENTE, para CONDENAR a la parte accionada a pagar al accionante las costas procesales de la primera instancia; y, NEGAR la condena en costas también de primera instancia, a favor de la coadyuvante.
2. NO CONDENAR en costas de esta instancia a la parte pasiva, según lo expuesto.
3. DEVOLVER el expediente al juzgado de origen.

NOTIFÍQUESE,

DUBERNEY GRISALES HERRERA
MAGISTRADO

EDDER JIMMY SÁNCHEZ C.
MAGISTRADO

JAIME ALBERTO SARAZA N.
MAGISTRADO

DGH/ODCD/2023

LA PROVIDENCIA ANTERIOR SE NOTIFICÓ
POR ESTADO DEL DÍA 17-02-2023

CÉSAR AUGUSTO GRACIA LONDOÑO
SECRETARIO

Firmado Por:

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

Jaime Alberto Zaraza Naranjo
Magistrado
Sala 004 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: **76511b185dfd82e52106289f4b6407841c9f2b488624aca1e93b4ca76f540283**

Documento generado en 16/02/2023 09:10:46 AM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>