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 Secretaría de esta Sala.

Providencia: Sentencia -1a Instancia – 13 de enero de 2017

Radicación Nro. : 2016-01185-00 (Interno No.1185)

Accionante: LUIS EDUARDO DE JESÚS ESTRADA MESA

Accionado:       JUZGADO CIVIL DEL CIRCUITO DE DOSQUEBRADAS

Proceso:              Acción de Tutela – Declara improcedente la acción

Magistrado Ponente:  DUBERNEY GRISALES HERRERA

**Temas: DEBIDO PROCESO / TUTELA CONTRA PROVIDENCIA JUDICIAL / SITUACIÓN DECIDIDA EN OTRA ACCIÓN DE TUTELA INTERPUESTA / NO HAY TEMERIDAD / IMPROCEDENCIA.** “Para esta Sala, no es del caso estudiar de fondo el asunto puesto que, previamente en la acción de tutela radicada 2016-00997-00, esta Corporación se pronunció, con sentencia que data del 15-11-2016, respecto de idéntica causa, pretensiones, derechos y partes, expuestos por el accionante. En efecto, confrontados los hechos y peticiones (Folios 2 a 4, 9, 105 y 106, ib.), se advierte como única diferencia, que a la fecha están decididos los recursos de reposición y en subsidio de apelación, que estaban pendientes para el momento de ese fallo. En ese amparo constitucional, se declaró la improcedencia de la acción, sin embargo la razón principal no fue porque estuviese pendiente esa decisión, sino por el incumplimiento de la subsidiariedad, (…) En el caso que se ventila, no se aprecia la concurrencia de alguna de las circunstancias transcritas, y más bien se nota que consideró el actor, como una razón fundante para la improcedencia el que se encontrarán pendientes los enunciados recursos, que decididos en forma alguna subsanan la falta de subsidiariedad; por ende, habrá de declararse la improcedencia de la acción, pero sin la imposición de las sanciones dinerarias referidas por el artículo 38 del Decreto 2591 de 1991.”.


REPUBLICA DE COLOMBIA

RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL

SALA DE DECISIÓN CIVIL –FAMILIA – DISTRITO DE PEREIRA

DEPARTAMENTO DEL RISARALDA

 Asunto : Sentencia de tutela en primera instancia

Accionante : Luis Eduardo de Jesús Estrada Mesa

Accionado : Juzgado Civil del Circuito de Dosquebradas

Litisconsorte : Banco de Occidente SA y otros

Radicación : 2016-01185-00 (Interno No.1185)

 Temas : Procedencia - Temeridad – Cosa juzgada constitucional

 Magistrado Ponente : Duberney Grisales Herrera

Acta número : 003 de 13-01-2017

Pereira, R., trece (13) de enero de dos mil diecisiete (2017).

1. EL ASUNTO POR DECIDIR

La acción constitucional referida, adelantadas las debidas actuaciones con el trámite preferente y sumario, sin que se evidencien causales de nulidad que la invalide.

1. LA SÍNTESIS DE LOS SUPUESTOS FÁCTICOS RELEVANTES

Relató el actor que es coejecutado en proceso ejecutivo con pretensión real seguido por el Banco de Occidente ante el juzgado accionado. Señaló que en ese asunto estaba aprisionado un inmueble que, fue avaluado por peritaje, y luego, objeto de remate que resultó infructuoso, en varias oportunidades. Indicó que para el año anterior se avalúo nuevamente, pero con certificado del IGAC, estimación a partir de la cual se remató, no obstante, considera es lesiva a sus intereses.

Adujo que, en el decurso del avalúo y remate, se produjeron varias irregularidades, como: (i) La priorización para la fijación de fecha, (ii) La incorrecta aplicación del nuevo estatuto procesal; y (iii) La indebida publicación del aviso para la almoneda; circunstancias que también lesionan sus derechos (Folios 1 a 4, este cuaderno).

1. LOS DERECHOS INVOCADOS

El derecho fundamental al debido proceso (Folio 2, este cuaderno).

1. LA PETICIÓN DE PROTECCIÓN

Pretende que: (i) Se revoque la providencia del 21-06-2016 que aprobó el avalúo del predio acorde con la valía catastral; y (ii) Se declare la nulidad de la diligencia de remate practicada el 09-08-2016 (Folio 9, este cuaderno).

1. LA SÍNTESIS DE LA CRÓNICA PROCESAL

Correspondió a este Despacho por reparto ordinario el día 09-12-2016, con providencia del 12-12-2016, se admitió, se vinculó a quienes se estimó conveniente y se dispuso notificar a las partes, entre otros ordenamientos (Folio 73, ibídem). Fueron debidamente enterados los extremos de la acción (Folios 74 a 76, ibídem). Contestó el accionado (Folios 77 a 80, ibídem). El 19-12-2016 se realizó inspección judicial al proceso y se vinculó a otros litisconsortes (Folio 82, ib.).

1. LA SINOPSIS DE LAS RESPUESTAS
	1. El Juzgado Civil del Circuito de Dosquebradas

Relató el trámite dado al asunto e indicó que el accionante pretermitió ejercer los recursos de que disponía para controvertir las decisiones allí emitidas, pero además recordó que, ya se había surtido otra acción de tutela por los mismo hechos y pretensiones (Folios 77 a 80, ib.).

* 1. La Dirección Seccional de Impuestos y Aduanas de Pereira

Manifestó estar acataría la decisión que se emita dentro de este amparo constitucional.

1. LA FUNDAMENTACIÓN JURÍDICA PARA DECIDIR
	1. La competencia

Esta Sala es competente para conocer la acción en razón a que es la superiora jerárquica del accionado, el Juzgado Civil del Circuito de Dosquebradas, R. (Artículos 86 de la CP y 37 del Decreto 2591 de 1991).

* 1. La legitimación en la causa

Se cumple la legitimación por activa dado que el actor, es uno de los ejecutados en el proceso cuestionado. Y por pasiva, lo es el Juzgado Civil del Circuito de Dosquebradas, R., al ser la autoridad judicial que conoce el asunto.

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

* 1. El problema jurídico a resolver

¿El Juzgado Civil del Circuito de Dosquebradas, R., ha vulnerado o amenazado los derechos fundamentales del accionante con ocasión del trámite surtido en el proceso, según lo expuesto en el escrito de tutela?

* 1. La resolución del problema jurídico
		1. Los supuestos de la acción de tutela temeraria y la cosa juzgada constitucional

Conforme el artículo 38 del Decreto 2591 de 1991 la actuación es temeraria cuando *“sin motivo expresamente justificado, la misma acción de tutela sea presentada por la misma persona o su representante ante varios jueces o tribunales*”, y su comprobación da lugar al rechazo y a la decisión desfavorable de todas las solicitude*s.* Asimismo, el profesional del derecho que así proceda será sancionado*.*

Para efectos de determinar si se ha configurado la temeridad en la presentación de una acción de tutela, habrán de confrontarse por el fallador, que concurran los siguientes presupuestos: (i) Identidad de partes, (ii) Identidad de causa para pedir, (iii) Identidad en la petición y en los derechos invocados, y “*(iv) que la presentación de la nueva acción de tutela carezca de justificación válida y suficiente para su interposición, es decir, que no se pueda verificar la existencia de un argumento jurídicamente relevante que permita convalidar la duplicidad en el ejercicio del derecho de acción.”,* así ha doctrinado la Corte Constitucional[[1]](#footnote-1).

No obstante lo anterior, también ha dicho la jurisprudencia constitucional que no siempre ante una duplicidad de acciones se presenta la temeridad en el ejercicio de la tutela, criterio reiterado[[2]](#footnote-2)-[[3]](#footnote-3) en reciente pronunciamiento (2016)[[4]](#footnote-4), pues sostiene:

… es importante señalar que no se configura la temeridad a pesar de existir identidad de las partes, identidad de pretensiones e identidad de objeto, si la actuación se funda “*1) en las condiciones del actor que lo coloca en estado de ignorancia o de especial vulnerabilidad o indefensión en que actúa por miedo insuperable o la necesidad extrema de defender sus derechos, 2) en el asesoramiento equivocado de los profesionales del derecho, 3) en nuevos eventos que aparecen con posterioridad a la acción o que se omitieron en el trámite de la misma u otra situación que no se hubiere tomado como fundamento para decidir la tutela anterior que involucre la necesidad de protección de los derechos, y 4) en la presentación de una nueva acción ante la existencia de una sentencia de unificación de la Corte Constituciona*l.”

Asimismo, es preciso señalar conforme al criterio de la doctora Catalina Botero Marino[[5]](#footnote-5) que *“(…) es fundamental tener en cuenta que la actuación temeraria, para serlo requiere de la mala fe del actor”*, de manera que, por virtud de la presunción de buena fe que le cobija; *“(…) la conducta temeraria, es un hecho que debe ser probado y no presumido por el funcionario judicial”*. Criterio expuesto en decisiones de esta Sala de la Corporación[[6]](#footnote-6).

Por ello y conforme la doctrina constitucional, en presencia de varias acciones de tutela sucesivas debe inicialmente estudiarse la cosa juzgada constitucional antes que la temeridad[[7]](#footnote-7). Y ese sentido se advirtió*[[8]](#footnote-8)*: *“(…) cuando la decisión de un juez constitucional llega a instancia de la Corte, ésta se convierte en definitiva. En caso de ser seleccionada para su revisión, se produce la cosa juzgada constitucional con la ejecutoria del fallo de la corporación, de lo contrario, la misma opera a partir de la ejecutoria del auto que decide la no selección. De esta manera, si se produce un nuevo pronunciamiento acerca del tema, este atentaría contra la seguridad jurídica, haciendo que cualquier demanda al respecto deba declararse improcedente. (…)”* Subrayas de la Sala.

Así entonces existe la posibilidad de que se presenten las siguientes situaciones[[9]](#footnote-9): (i) Cosa juzgada y temeridad, cuando se presenta una tutela sobre un asunto ya decidido pero sin justificación para su presentación; (ii) Cosa juzgada sin temeridad, cuando se interpone el amparo con expresa manifestación de que se hace por segunda vez y con la convicción de que no ha operado el fenómeno de la cosa juzgada; y, (iii) Temeridad sin cosa juzgada, cuando se presenta simultaneidad entre dos o más solicitudes de amparo que presentan la tripe identidad (Objeto, causa y partes), sin que ninguna haya hecho tránsito a cosa juzgada.

En síntesis, la concurrencia de la triple identidad es insuficiente para concluir que se trata de una actuación amañada o contraria al principio constitucional de buena fe, pero sí está afectada de improcedencia por el fenómeno de la cosa juzgada constitucional.

1. EL CASO CONCRETO MATERIA DE ANÁLISIS

Centra el actor su queja, y así lo concreta en sus pretensiones, en la forma y monto en que resultó avaluado el bien rematado, por lo que solicita se revoque la decisión en que se aprobó y como consecuencia de ello, se anule la almoneda practicada.

Para esta Sala, no es del caso estudiar de fondo el asunto puesto que, previamente en la acción de tutela radicada 2016-00997-00, esta Corporación se pronunció, con sentencia que data del 15-11-2016, respecto de idéntica causa, pretensiones, derechos y partes, expuestos por el accionante. En efecto, confrontados los hechos y peticiones (Folios 2 a 4, 9, 105 y 106, ib.), se advierte como única diferencia, que a la fecha están decididos los recursos de reposición y en subsidio de apelación, que estaban pendientes para el momento de ese fallo.

En ese amparo constitucional, se declaró la improcedencia de la acción, sin embargo la razón principal no fue porque estuviese pendiente esa decisión, sino por el incumplimiento de la subsidiariedad, pues se dijo que: *“(…) el accionante (…), no mostró ningún reparo por medio de los recursos que resultaban pertinentes, ni durante el traslado del avalúo realizó manifestación alguna; menos aún, puso de presente al juzgado los vicios que ahora, por medio de esta acción de tutela, salen a relucir contra la diligencia de remate, cuando hay una oportunidad para ello, que es la indicada en el artículo 455 del Código General del Proceso (…)”*, y si bien, más adelante se indicó: *“(…) A lo anterior puede sumarse, siguiendo la misma causal de improcedencia, (…) el demandante (…) interpuso contra ese proveído recurso de reposición y en subsidio el de apelación, (…) solicitud esta que aún se encuentra pendiente de resolución, lo que, por consiguiente, le impide al juez de tutela anticiparse a lo que será el pronunciamiento en el escenario natural (…)”* (Sublinea fuera de texto), fácil se advierte que fue una razón adicional para la improcedencia.

Pero el análisis para declarar la existencia de la temeridad, impone que se verifique la ausencia de las siguientes situaciones, ya previstas por la Corte Constitucional[[10]](#footnote-10) reiterada recientemente (2016)[[11]](#footnote-11), así:

**6.** Ahora bien, la jurisprudencia constitucional ha considerado que la actuación temeraria prevista en el artículo 38 del Decreto 2591 de 1991, además de otorgarle al juez de instancia la facultad de rechazar o decidir desfavorablemente *“todas las solicitudes”*, le habilita -en armonía con lo previsto en los artículos 72 y 73 del Código de Procedimiento Civil[[12]](#footnote-12)-, para sancionar pecuniariamente a los responsables[[13]](#footnote-13), siempre que la presentación de más de una acción de amparo constitucional entre las mismas partes, por los mismos hechos y con el mismo objeto (i) envuelva una actuación amañada, reservando para cada acción aquellos argumentos o pruebas que convaliden sus pretensiones[[14]](#footnote-14); (ii) denote el propósito desleal de *“obtener la satisfacción del interés individual a toda costa, jugando con la eventualidad de una interpretación judicial que, entre varias, pudiera resultar favorable”*[[15]](#footnote-15); (iii) deje al descubierto el *"abuso del derecho porque deliberadamente y sin tener razón, de mala fe se instaura la acción”*[[16]](#footnote-16); o finalmente (iv) se pretenda a través de personas inescrupulosas asaltar la *“buena fe de los administradores de justicia”*[[17]](#footnote-17)*.* El resaltado es propio de esta Colegiatura.

En el caso que se ventila, no se aprecia la concurrencia de alguna de las circunstancias transcritas, y más bien se nota que consideró el actor, como una razón fundante para la improcedencia el que se encontrarán pendientes los enunciados recursos, que decididos en forma alguna subsanan la falta de subsidiariedad; por ende, habrá de declararse la improcedencia de la acción, pero sin la imposición de las sanciones dinerarias referidas por el artículo 38 del Decreto 2591 de 1991.

Sobre el punto tiene dicho el máximo órgano de cierre en asuntos constitucionales[[18]](#footnote-18): *“(…) En estos casos, si bien lo procedente es la declaratoria de “improcedencia” de las acciones de tutela indebidamente interpuestas, la actuación no se considera “temeraria” y, por los mismo, no conduce a la imposición de sanción alguna en contra del tutelante (…)*”. Criterio que la CSJ[[19]](#footnote-19) comparte en su jurisprudencia.

1. LAS CONCLUSIONES

Con fundamento en las consideraciones expuestas se declarará improcedente el amparo, por haberse verificado la duplicidad de las acciones de tutela, sin que haya lugar a imponer multa, según se anotó.

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

F A L L A,

1. DECLARAR improcedente la tutela propuesta por el señor Luis Eduardo de Jesús Estrada Mesa contra el Juzgado Civil del Circuito de Dosquebradas, según lo discurrido en esta sentencia.
2. NO IMPONER multa alguna al señor Luis Eduardo de Jesús Estrada Mesa, tal como se sustentara en esta decisión judicial.
3. NEGAR el amparo promovido frente a Marcela María Ocampo Orozco, a la sociedad Industrias Prodicol Ltda, al Banco de Occidente SA, Brayan Alexánder Pérez Gómez, la sociedad Productos Químicos SA (Acreedora hipotecaria), a la DIAN Seccional Pereira y a la Secretaría de Hacienda y Finanzas del municipio de Dosquebradas; por inexistencia de violación o amenaza a los derechos invocados.
4. NOTIFICAR esta decisión a todas las partes, por el medio más expedito y eficaz.
5. REMITIR este expediente, de no ser impugnado este fallo, a la Corte Constitucional para su eventual revisión.
6. ARCHIVAR el expediente, previa anotaciones en los libros radicadores, una vez agotado el trámite ante la Corte Constitucional.

Notifíquese,

*DUBERNEY GRISALES HERRERA*

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

*EDDER JIMMY SÁNCHEZ C. JAIME ALBERTO SARAZA N.*

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

DGH/DGD/2017

1. CC. Sentencia T-193 de 2008. [↑](#footnote-ref-1)
2. CC. Sentencia T-185 de 2013. [↑](#footnote-ref-2)
3. CC. Sentencia SU-240 de 2015. [↑](#footnote-ref-3)
4. CC. Sentencia T-001 de 2016. [↑](#footnote-ref-4)
5. BOTERO MARINO, Catalina. La acción de tutela en el ordenamiento constitucional colombiano, Ediprime Ltda, Bogotá, 2006, p.120. [↑](#footnote-ref-5)
6. TSP, Sala Civil-Familia. Sentencia del 28-03-2016, MP Dubermey Grisales Herrera, expediente No. 2016-00544-00. [↑](#footnote-ref-6)
7. CC. Sentencia T-057 de 2016. [↑](#footnote-ref-7)
8. CC. Sentencia T-095 de 2015. [↑](#footnote-ref-8)
9. CC. Sentencia T-560 de 2009, reiterada en las sentencias T-185 de 2013 y T-001 de 2016, entre otras. [↑](#footnote-ref-9)
10. CC. Sentencia T-184 de 2005. [↑](#footnote-ref-10)
11. CC. Sentencia T-001 de 2016. [↑](#footnote-ref-11)
12. Dispone el artículo 4° del Decreto 306 de 1992: *“Para la interpretación de las disposiciones sobre trámite de la acción de tutela previstas por el Decreto 2591 de 1991 se aplicarán los principios generales del Código de Procedimiento Civil, en todo aquello que no sean contrarios a dicho decreto (...)”.* [↑](#footnote-ref-12)
13. CC. Sentencia T-443 de 1995. [↑](#footnote-ref-13)
14. CC. Sentencia T-149 de 1995. [↑](#footnote-ref-14)
15. CC. Sentencia T-308 de 1995. [↑](#footnote-ref-15)
16. CC. Sentencia T-443 de 1995. [↑](#footnote-ref-16)
17. CC. Sentencia T-001 de 1997. [↑](#footnote-ref-17)
18. CC. Sentencia T-184 de 2005. [↑](#footnote-ref-18)
19. CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, Sala de Casación Civil. Sentencia STC7600-2016. [↑](#footnote-ref-19)