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.



REPUBLICA DE COLOMBIA

RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL

SALA DE DECISIÓN CIVIL –FAMILIA – DISTRITO DE PEREIRA

DEPARTAMENTO DEL RISARALDA

 Providencia : Sentencia – 1ª instancia – 07 de marzo de 2017

 Proceso : Acción de Tutela – Declara improcedente la acción

 Accionante : Javier Elías Arias Idárraga

 Accionado (s) : Juzgado Segundo Civil del Circuito de Pereira y otra

 Vinculado (s) : Procuraduría General de la Nación, Regional Risaralda y otros

 Radicación : 2017-00126-00 (Interna No.126)

 Magistrado Ponente : Duberney Grisales Herrera

 Acta número : 107 de 06-03-2017

 Temas : **DEBIDO PROCESO / TUTELA CONTRA PROVIDENCIA JUDICIAL / INADMISIÓN DE ACCIÓN POPULAR / IMPROCEDENCIA.** “Se duele el actor de que el juzgado Segundo Civil del Circuito de Pereira le haya exigido cumplir con requisitos que la Ley 472 no contempla, para así darle trámite a la acción popular que presentó. Importa advertir que es innecesario estudiar de fondo lo expuesto en precedencia porque no es la primera vez que inicia una acción de tutela contra aquel Despacho judicial para que admita el trámite popular, sin exigir requisitos diferentes de los señalados en el artículo 18 de la Ley 472, situación que nunca ha variado, pues se carece de hechos nuevos y los supuestos fácticos afirmados ya fueron tenidos en cuenta con anterioridad. (…) No se evidencia la ocurrencia del fenómeno de la cosa juzgada constitucional, porque la aludida tutela aún se encuentra en trámite, sin embargo, sí es del caso decretar improcedente este amparo; es inviable analizar un supuesto ya decidido y que está a espera de que se desate la segunda instancia. **TEMERIDAD.** Además de lo expuesto, aprecia también esta colegiatura que el actor debe sancionarse por su actuar temerario, pues es evidente que abusa de este mecanismo constitucional con el fin de lograr a toda costa la protección de sus derechos fundamentales; la incesante promoción de amparos no da lugar sino a entender que pretende lograr fortuitamente la prosperidad de sus pretensiones.”.

Pereira, R., siete (7) de marzo de dos mil diecisiete (2017).

1. El asunto por decidir

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

1. La síntesis de los supuestos fácticos relevantes

Relató el actor que presentó la acción popular radicada al No.2016-00506-00., y que el juzgado accionado le exigió requisitos no contemplados en el artículo 18 de la Ley 472 (Folio 1, este cuaderno).

1. Los derechos invocados

El actor considera que se le vulneran *“(…) las garantías procesales (…)”* (Folios 2, este cuaderno).

1. La petición de protección

Solicita: (i) Se ordene admitir la acción popular y, (ii) Se compulsen copias para investigar el abuso del Juzgado accionado (Folio 1, este cuaderno).

1. La síntesis de la crónica procesal

En reparto ordinario del 16-02-2017 se asignó a este Despacho, con providencia del 20-02-2017, se admitió, se ordenó vincular a quienes se estimó conveniente, y se dispuso notificar a la partes, entre otros ordenamientos (Folio 5, ibídem). Fueron debidamente enterados los extremos de la acción (Folios 6 y 7, ibídem). Contestó la Procuraduría General de la Nación, Regional de Risaralda (Folio 8, ibídem), la Personería de Pereira (Folios 18 a 20, ib) y, la Alcaldía de Pereira (Folios 22 a 23, ib.). El accionado arrimó las copias requeridas (Folios 11 a 16, ib.)

1. La sinopsis de las respuestas

La Procuraduría General de la Nación, Regional Risaralda, la Personería de Pereira y la Alcaldía de Pereira, pidieron su desvinculación porque la situación alegada es ajena a sus funciones y es al Juzgado a quien le competente tramitar la acción popular (Folios 8, 18 a 20 y 22 a 23, ib.).

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 Juzgado accionado.
	2. La legitimación en la causa. Se cumple por activa, pues es el actor presentò el trámite popular en el que se reprocha la falta al debido proceso. Y por pasiva, lo es el Juzgado Segundo Civil del Circuito de Pereira, R., al ser la autoridad judicial que conoce los juicios.

Como los vinculados no participaron en las acciones populares dentro de las cuales se alega la vulneración al debido proceso, carecen de legitimación, por ende se declarará improcedente el amparo en su contra.

* 1. El problema jurídico a resolver. ¿El Juzgado Segundo Civil del Circuito de Pereira, R., ha vulnerado o amenazado los derechos fundamentales del accionante con ocasión del trámite surtido en las acciones populares, según lo expuesto en el memorial 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 CC[[1]](#footnote-1).

Pese a 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) y en reciente pronunciamiento[[3]](#footnote-3), 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 M.[[4]](#footnote-4) 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[[5]](#footnote-5).

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[[6]](#footnote-6). Y en ese sentido se advirtió*[[7]](#footnote-7)*: *“(…) 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[[8]](#footnote-8): (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 triple 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

Se duele el actor de que el juzgado Segundo Civil del Circuito de Pereira le haya exigido cumplir con requisitos que la Ley 472 no contempla, para así darle trámite a la acción popular que presentó.

Importa advertir que es innecesario estudiar de fondo lo expuesto en precedencia porque no es la primera vez que inicia una acción de tutela contra aquel Despacho judicial para que admita el trámite popular, sin exigir requisitos diferentes de los señalados en el artículo 18 de la Ley 472, situación que nunca ha variado, pues se carece de hechos nuevos y los supuestos fácticos afirmados ya fueron tenidos en cuenta con anterioridad.

En efecto existe una decisión de esta Sala Especializada de la Corporación en la que se analizó un petitorio de tutela igual, el radicado 2017-00070-00 (Acumulada a la tutela No.2017-00066-00), la sentencia de primera instancia data del 23-02-2017 (Folios 34 a 36, ib.), apenas se está notificando, e inclusive, el accionante presentó escrito de impugnación (Folio 37, ib.). No sobra advertir que en aquella decisión se expuso la razón por la cual se declaraba la improcedencia del amparo, pese a que en otras oportunidades la CSJ no lo hizo y concedió la tutela:

No desconoce la Sala las recientes decisiones de la CSJ[[9]](#footnote-9), mediante la cuales concedió el amparo de los derechos fundamentales, en asuntos con identidad de hechos, pretensiones y partes, sin embargo, son sentencias que no representan la línea predominante de esa superioridad jerárquica, que en reiteradas providencias ha avalado la improcedencia del amparo por faltar el presupuesto de la subsidiariedad[[10]](#footnote-10), incluso frente a situaciones idénticas (No recurrir el auto que rechazó la acción popular), además, no mencionan las sentencias disidentes un cambio de doctrina, tal como dispone el artículo 7º-2º del CGP: *“(…) Cuando el juez se aparte de la doctrina probable, estará obligado a exponer clara y razonadamente los fundamentos jurídicos que justifican su decisión. De la misma manera procederá cuando cambie de criterio en relación con sus decisiones en casos análogos (…)”.*

No se evidencia la ocurrencia del fenómeno de la cosa juzgada constitucional, porque la aludida tutela aún se encuentra en trámite, sin embargo, sí es del caso decretar improcedente este amparo; es inviable analizar un supuesto ya decidido y que está a espera de que se desate la segunda instancia.

Además de lo expuesto, aprecia también esta colegiatura que el actor debe sancionarse por su actuar temerario, pues es evidente que abusa de este mecanismo constitucional con el fin de lograr a toda costa la protección de sus derechos fundamentales; la incesante promoción de amparos no da lugar sino a entender que pretende lograr fortuitamente la prosperidad de sus pretensiones.

Cabe acotar que el actor no se halla en ninguna de las circunstancias exonerativas contempladas por la CC[[11]](#footnote-11). Es un asiduo usuario de la administración de justicia, por lo que no es dable considerarlo ignorante de las repercusiones de su actuar como promotor de repetidas peticiones de amparo, no se encuentra en un estado de vulnerabilidad o indefensión, ni actúa por miedo insuperable o necesidad extrema; tampoco lo hace con ocasión de un asesoramiento equivocado, inexisten hechos nuevos y no hay sentencia unificadora que dé lugar a la interposición de la misma tutela.

Ha dicho la CC[[12]](#footnote-12) que para declarar la existencia de la temeridad se debe verificar la existencia de alguna de las siguientes situaciones:

**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[[13]](#footnote-13)-, para sancionar pecuniariamente a los responsables[[14]](#footnote-14), 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[[15]](#footnote-15); (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”*[[16]](#footnote-16); (iii) deje al descubierto el *"abuso del derecho porque deliberadamente y sin tener razón, de mala fe se instaura la acción”*[[17]](#footnote-17); o finalmente (iv) se pretenda a través de personas inescrupulosas asaltar la *“buena fe de los administradores de justicia”*[[18]](#footnote-18)*.* El resaltado es propio de esta Colegiatura.

Así las cosas, en aplicación del inciso 3º del artículo 25 del Decreto 2591 de 1991, se condenará en “costas”[[19]](#footnote-19) al señor Javier Elías Arias Idárraga, identificado con la cédula de ciudadanía No.10.141.947, a favor del Consejo Superior de la Judicatura, en una cuantía equivalente a un (1) SMMLV, que deberá pagar en un término de tres (3) días, en la cuenta número 3-0070-000030-4 del banco Agrario de Colombia, y en caso de no pagar la multa en el plazo concedido, se remitirá copia de la providencia con sus respectivas constancias a la Dirección Ejecutiva de Administración Judicial local, con el fin de que se inicie el proceso de cobro coactivo (Acuerdo No PSAA10-6979 de 2010 del CSJ).

1. Las conclusiones

En armonía con las premisas expuestas en los acápites anteriores: (i) Se declarará improcedente la acción constitucional frente al Juzgado Segundo Civil del Circuito de Pereira, la Procuraduría y la Defensoría del Pueblo Regional Risaralda, y la Alcaldía y Personería de Pereira; y, (ii) Se condenará en costas a cargo del actor, conforme lo expuesto.

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 y por autoridad de la Ley,

F A L L A,

1. DECLARAR improcedente las tutelas propuestas por el señor Javier Elías Arias Idárraga contra el Juzgado Segundo Civil del Circuito de Pereira, R., la Procuraduría y la Defensoría del Pueblo Regional Risaralda, y la Alcaldía y Personería de Pereira.
2. CONDENAR en “costas” al señor Javier Elías Arias Idárraga, identificado con la cédula de ciudadanía No.10.141.947, a favor del Consejo Superior de la Judicatura, en la suma de un (1) SMMLV, que deberá pagar en un término de tres (3) días, contados a partir de la notificación esta providencia, en la cuenta No.3-0070-000030-4 del Banco Agrario de Colombia.

En caso de incumplir dicha orden en el plazo concedido, se remitirá copia de esta providencia con sus respectivas constancias a la Dirección Ejecutiva de Administración Judicial local, con el fin de que se inicie el proceso de cobro coactivo.

1. NOTIFICAR esta decisión a todas las partes, por el medio más expedito y eficaz.
2. REMITIR este expediente, a la Corte Constitucional para su eventual revisión.
3. ORDENAR el archivo del expediente, surtidos los trámites anteriores.

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*

1. CC. T-193 de 2008. [↑](#footnote-ref-1)
2. CC. SU-240 de 2015 y T-185 de 2013. [↑](#footnote-ref-2)
3. CC. T-001 de 2016. [↑](#footnote-ref-3)
4. BOTERO M., Catalina. La acción de tutela en el ordenamiento constitucional colombiano, Ediprime Ltda, Bogotá, 2006, p.120. [↑](#footnote-ref-4)
5. TSP, Sala Civil-Familia. Sentencia del 28-03-2016, MP Dubermey Grisales H., No.2016-00289-00. [↑](#footnote-ref-5)
6. CC. T-057 de 2016. [↑](#footnote-ref-6)
7. CC. T-095 de 2015. [↑](#footnote-ref-7)
8. CC. T-560 de 2009, reiterada en las T-185 de 2013 y T-001 de 2016, entre otras. [↑](#footnote-ref-8)
9. CSJ, Sala Civil. STC1932-2017 y sentencia del 17-02-2017, MP. Ariel Salazar R., 66001-22-13-000-2016-01122-01. [↑](#footnote-ref-9)
10. CSJ, Sala Civil. STC7051-2017, STC, 8086-2016, STC9424-2016, STC10269-2016, STC12865-2016, STC1149-2017, STC1200-2017, STC1204-2017, STC1381-2017, STC1445-2017, y sentencias del 17-02-2017 MP. Álvaro F. García R., 66001-22-13-000-2016-01130-01 y del 20-02-2017, MP. Luis A. Tolosa V., 66001-22-13-000-2016-01125-01 [↑](#footnote-ref-10)
11. CC. T-001 de 2016. [↑](#footnote-ref-11)
12. CC. T-001 de 2016 y T-184 de 2005. [↑](#footnote-ref-12)
13. 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-13)
14. CC. T-443 de 1995. [↑](#footnote-ref-14)
15. CC. T-149 de 1995. [↑](#footnote-ref-15)
16. CC. T-308 de 1995. [↑](#footnote-ref-16)
17. CC. T-443 de 1995. [↑](#footnote-ref-17)
18. CC. T-001 de 1997. [↑](#footnote-ref-18)
19. CC. T-443-1995. *“(…) quien tasa las "costas" es el Juez de tutela porque el inciso final del artículo 25 del decreto 2591/95 se refiere a él (algo muy distinto ocurre en la situación consagrada en el primer inciso del mismo artículo en el cual lo principal son los perjuicios). Fuera de la temeridad no puede existir otro factor cuantificable en la liquidación de estas costas y hubiera sido más apropiado emplear la expresión multa por temeridad, puesto que, en la moderna ciencia procesal las "costas" responden a factor objetivo y la temeridad a lo subjetivo. (…)” (Sublínea de la Sala)* [↑](#footnote-ref-19)