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 – 29 de agosto de 2017

Proceso:     Acción de Tutela – Declara improcedente la acción

Radicación Nro. : 2017-00775-00

Accionante: JAVIER ELÍAS ARIAS IDÁRRAGA

Accionado: JUZGADO CUARTO CIVIL DEL CIRCUITO DE PEREIRA

Magistrado Ponente:  DUBERNEY GRISALES HERRERA

**Temas: DEBIDO PROCESO / TUTELA CONTRA PROVIDENCIA JUDICIAL / IMPROCEDENCIA DE LA ACCIÓN POR COSA JUZGADA CONSTITUCIONAL IMPROCEDENCIA / TEMERIDAD – CONDENA EN COSTAS.** [C]onfrontados los hechos y peticiones de esta acción (Folios 1, ib.), con la providencia proferida por esta Corporación, se advierte que son inexistentes hechos nuevos. Los supuestos fácticos tienen relación directa con el recurso de apelación presentado en la acción popular No.2015-00038-00 frente al auto que “liquidó las costas” y ya fueron analizados con anterioridad por este Tribunal (Folios 55 a 58, ib.). Aquí alega que se negó la alzada, pese a que es procedente conforme al CGP y según concepto expuesto de uno de los magistrados de la Sala (Folios 1 y 3, ib.), idéntica queja a la expuesta en la tutela referida (Folio 55, ib.). Además, es claro que en la acción popular la situación no ha variado puesto que todavía no se han liquidado las costas procesales. En consecuencia, es claro que el presente amparo es improcedente y así se declarará. Además de lo dicho, también considera esta colegiatura que debe sancionarse al accionante por su actuar temerario, porque es evidente el abuso de la acción de tutela con el fin de lograr a toda costa la protección de sus derechos fundamentales; la simultaneidad e incesante promoción de amparos no da lugar sino a entender que pretende lograr fortuitamente la prosperidad de sus pretensiones.


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 : Javier Elías Arias Idárraga

 Presunto infractor : Juzgado Cuarto Civil del Circuito de Pereira

 Litisconsorte (s) : Andrés Mauricio Arboleda y otros

 Radicación : 2017-00775-00 (Interna No.775)

 Temas : Procedencia - Temeridad - Cosa juzgada constitucional

 Magistrado Ponente : Duberney Grisales Herrera

Acta número : 441 de 29-08-2017

Pereira, R., veintinueve (29) de agosto de dos mil diecisiete (2017).

1. EL ASUNTO POR DECIDIR

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

1. LA SÍNTESIS DE LOS SUPUESTOS FÁCTICOS RELEVANTES

Expresó el actor que en la acción popular No.2015-00038-00 presentó recurso de reposición y en subsidio apelación contra el auto que *“liquidó las agencias en derecho”*, pero el Despacho Judicial accionado se negó a conceder la alzada, sin tener en cuenta lo preceptuado en el artículo 366-5º del CGP y proveído de esta Corporación (Folio 1, este cuaderno).

1. LOS DERECHOS INVOCADOS

El actor considera que vulnerados el debido proceso y los artículos 13 y 83 de la CP (Folio 2, este cuaderno).

1. LA PETICIÓN DE PROTECCIÓN

Se pretende que se ordene al accionado (i) conceder la apelación; e, (ii) informar por qué no dio trámite a la apelación presentada por el señor Andrés Arboleda (Folio 2, este cuaderno).

1. EL RESUMEN DE LA CRÓNICA PROCESAL

En reparto ordinario del 14-08-2017 se asignó a este Despacho, con providencia del 16-08-2017 se admitió, se ordenó vincular a quienes se estimó conveniente y se dispuso notificar a la partes, entre otros ordenamientos (Folio 6, ibídem). Fueron debidamente enterados los extremos de la acción (Folios 7 a 9, ibídem.). Contestaron la Procuraduría General de la Nación, Regional Risaralda (En adelante PGNR) (Folio 10, ibídem) y la Alcaldía de Pereira (Folios 45 y 46, ib.).

1. LA SINOPSIS DE LAS RESPUESTAS

La PGNR y la Alcaldía de Pereira, adujeron que la situación alegada es ajena a sus funciones, y que es al Juzgado accionado al que le corresponde tramitar la acción popular y tomar las decisiones respectivas, por lo tanto, no se les puede imputar responsabilidad alguna. Solicitaron su desvinculación (Folios 10, 45 y 46, 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 Cuarto Civil del Circuito de Pereira.
	2. El problema jurídico a resolver. ¿El Juzgado accionado, 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?
	3. Los presupuestos generales de procedencia
		1. La legitimación en la causa. Se cumple por activa dado que el actor promovió las acciones populares Nos.2015-00053-00 y 2015-00054-00, acumuladas a la No.2015-00038-00 donde se reprocha la falta al debido proceso. Y por pasiva, lo es el accionado, porque es el despacho judicial que conoce el juicio.
		2. La temeridad 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 QUE SE ANALIZA
	1. La cosa juzgada constitucional y temeridad

Conforme la jurisprudencia en cita, para esta Sala, no es del caso estudiar de fondo el asunto constitucional, puesto que previamente en la acción de tutela radicada al No.2017-00734-00, esta Corporación se pronunció, con sentencia que data del 04-08-2017 (Folios 55 a 58, ib.), respecto de idéntica causa, pretensiones, derechos y partes, expuestos por el accionante.

En efecto, confrontados los hechos y peticiones de esta acción (Folios 1, ib.), con la providencia proferida por esta Corporación, se advierte que son inexistentes hechos nuevos. Los supuestos fácticos tienen relación directa con el recurso de apelación presentado en la acción popular No.2015-00038-00 frente al auto que “liquidó las costas” y ya fueron analizados con anterioridad por este Tribunal (Folios 55 a 58, ib.).

Aquí alega que se negó la alzada, pese a que es procedente conforme al CGP y según concepto expuesto de uno de los magistrados de la Sala (Folios 1 y 3, ib.), idéntica queja a la expuesta en la tutela referida (Folio 55, ib.). Además, es claro que en la acción popular la situación no ha variado puesto que todavía no se han liquidado las costas procesales. En consecuencia, es claro que el presente amparo es improcedente y así se declarará.

Además de lo dicho, también considera esta colegiatura que debe sancionarse al accionante por su actuar temerario, porque es evidente el abuso de la acción de tutela con el fin de lograr a toda costa la protección de sus derechos fundamentales; la simultaneidad e incesante promoción de amparos no da lugar sino a entender que pretende lograr fortuitamente la prosperidad de sus pretensiones.

Cabe acotar que su actividad no se encuadra en ninguna de las circunstancias exonerativas contempladas por la CC[[9]](#footnote-9). En efecto, es un asiduo usuario de la administración de justicia, por lo que es impreciso considerarlo ignorante de las repercusiones de promover repetidas peticiones de amparo; tampoco se encuentra en estado de vulnerabilidad o indefensión, ni obra por miedo insuperable o necesidad extrema; el petitorio jamás se presentó con ocasión de un asesoramiento equivocado; inexisten hechos nuevos; y, menos se ha proferido sentencia unificadora que dé lugar a la interposición de la misma tutela.

Ha dicho la CC[[10]](#footnote-10) 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[[11]](#footnote-11)-, para sancionar pecuniariamente a los responsables[[12]](#footnote-12), 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[[13]](#footnote-13); (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”*[[14]](#footnote-14); (iii) deje al descubierto el *"abuso del derecho porque deliberadamente y sin tener razón, de mala fe se instaura la acción”*[[15]](#footnote-15); o finalmente (iv) se pretenda a través de personas inescrupulosas asaltar la *“buena fe de los administradores de justicia”*[[16]](#footnote-16)*.* 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”*[[17]](#footnote-17) 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 *“CSJ - MULTAS Y SUS RENDIMIENTOS – CUN”* No.3-0820-000640-8 del Banco Agrario de Colombia SA, 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 de la Sala Administrativa del CSJ y Circular No.DEAJC15-61 de 23-11-2015 de la Dirección Ejecutiva de Administración Judicial).

En el petitorio de tutela no reportó dirección física para notificaciones, pero informó que las recibiría en el correo electrónico dinosaurio013@hotmail.com (Circular DESAJPEC17-3 de 16-03-2017).

Asimismo, se ordenará remitir copias de estas diligencias con destino a la Fiscalía General de la Nación, a efectos de que investigue la presunta conducta de falso testimonio en que incurrió el señor Javier Elìas Arias Idárraga al promover este amparo constitucional (Artículo 37, Decreto 2591 de 1991).

* 1. La Inexistencia de vulneración

En lo que refiere a la pretensión en encaminada a que el Juzgado le informe las razones por las cuales no dio trámite a la apelación presentada por el señor Andrés Arboleda contra la sentencia de primera instancia, para la Sala, conforme al acervo probatorio, es clara la inexistencia de vulneración o amenaza de los derechos invocados, pues la petición que radicó el 27-06-2017 (Folio 40, este cuaderno), fue atendida oportunamente mediante proveído del 30-06-2017, notificado con fijación en el estado del 04-07-2017 (Folios 41 y 42, ibídem):

… Imprimir sin costo y sin autorización legal los escritos de las partes enviados por e-mail, haría incurrir a esta funcionaria en un peculado, máxime ahora cuando la cantidad de papel suministrado para reproducir sus providencias no es suficiente.

Por regla general este despacho no da curso a solicitudes o recursos presentados por e-mail, salvo que los interesados llamen previamente, anunciando el envío de los escritos físicos, caso en el cual se dejará constancia de la presentación en tiempo de la solicitud o recurso y una vez arrimado el escrito le da el trámite correspondiente…

Así las cosas, es evidente la ausencia de vulneración o amenaza de los derechos, la petición ya fue resuelta y notificada al actor, de tal suerte que se negará la tutela en lo referente a esta pretensión.

1. LAS CONCLUSIONES

Con fundamento en las consideraciones expuestas (i) se declarará improcedente el amparo constitucional respecto de la pretensión encaminada a que se conceda la alzada frente al auto que aprobó la liquidación de costas, con ocasión de la simultaneidad de tutelas iguales; (ii) se condenará en costas a cargo del actor; (iii) se enviarán copias a la Fiscalía General de la Nación para que investigue la posible conducta penal de falso testimonio; y, (iv) se negará el amparo respecto de la petición de información, por inexistencia de vulneración o amenaza.

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 acción de tutela contra el Juzgado Cuarto Civil del Circuito de Pereira, según lo reseñado.
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 *“CSJ - MULTAS Y SUS RENDIMIENTOS – CUN”* No.3-0820-000640-8 del Banco Agrario de Colombia SA.
3. REMITIR, en caso de incumplirse dicha orden, 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.
4. ENVIARcopias de este expediente a la Fiscalía General de la Nación para que investigue la posible conducta penal de falso testimonio en que pudo haber incurrido el señor Javier Elías Arias Idárraga al promover reiteradamente este amparo constitucional.
5. NEGAR el amparo constitucional frente al Juzgado Cuarto Civil del Circuito local, conforme lo expuesto en precedencia.
6. NOTIFICAR esta decisión a todas las partes, por el medio más expedito y eficaz.
7. REMITIR este expediente, a la CC para su eventual revisión, de no ser impugnada.
8. 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. CC. T-001 de 2016. [↑](#footnote-ref-9)
10. CC. T-001 de 2016 y T-184 de 2005. [↑](#footnote-ref-10)
11. 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-11)
12. CC. T-443 de 1995. [↑](#footnote-ref-12)
13. CC. T-149 de 1995. [↑](#footnote-ref-13)
14. CC. T-308 de 1995. [↑](#footnote-ref-14)
15. CC. T-443 de 1995. [↑](#footnote-ref-15)
16. CC. T-001 de 1997. [↑](#footnote-ref-16)
17. 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-17)