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 octubre de 2017

Proceso:     Acción de Tutela – Amparo improcedente

Radicación Nro. : 2017-01085-00

Accionante: Javier Elías Arias Idárraga

Accionado: Juzgado Segundo Civil del Circuito de Pereira - Vinculado (s): Defensoría del Pueblo, Regional Risaralda y otros

Magistrado Ponente: DUBERNEY GRISALES HERRERA

**Temas: DEBIDO PROCESO / TRAMITE EN ACCIÓN POPULAR / TUTELA CONTRA PROVIDENCIA JUDICIAL / COSA JUZGADA / TEMERIDAD / CONDENA EN COSTAS -** Fundamenta el actor su queja, y así lo concreta en sus pretensiones, en que el Juzgado accionado se negó a tener por avisada a la comunidad mediante emisión radial de la Policía Nacional en la acción popular radicada al No.2015-00031-00.

Para esta Sala, no es del caso estudiar de fondo el asunto, puesto que previamente en la acción de tutela radicadas a los Nos.2017-00682-00 y 2017-00799-00, esta Colegiatura se pronunció, con sentencias que datan del 13-07-2017 y 30-08-2017 (Folios 32 a 38 y 49 a 51), ib.), confirmadas en segunda instancia por la CSJ con las decisiones STC11733-2017 y STC15535-2017, 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 las providencias proferidas por esta Judicatura en los amparos anunciados, la última con condena en costas al accionante, se advierte que son inexistentes hechos nuevos. Los supuestos fácticos tienen relación directa con el aviso a la comunidad mediante emisión radial y ya fueron analizados con anterioridad por este Tribunal. En consecuencia, es claro que el presente amparo es improcedente por el acaecimiento del fenómeno de la cosa juzgada constitucional, y así se declarará.

Además de lo dicho, también advierte 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 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 . 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.



REPUBLICA DE COLOMBIA

RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL

SALA DE DECISIÓN CIVIL –FAMILIA – DISTRITO DE PEREIRA

DEPARTAMENTO DE RISARALDA

 Asunto : Sentencia de tutela en primera instancia

Accionante : Javier Elías Arias Idárraga

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

Vinculado (s) : Defensoría del Pueblo, Regional Risaralda y otros

Radicación : 2017-01085-00 (Interna No.1085)

 Temas : Temeridad – Cosa juzgada constitucional

 Magistrado Ponente : Duberney Grisales Herrera

Acta número : 531 de 13-10-2017

PEREIRA, R., trece (13) DE OCTUBRE DE DOS MIL DIECISIETE (2017).

1. Los asuntos por decidir

La acción constitucional referenciada, 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

Expresó el actor que en la acción popular No.2015-00031-00 el Juzgado accionado se negó a tener como avisada a la comunidad por intermedio de la emisora de la Policía Nacional (Folio 1, este cuaderno).

1. Los derechos invocados

El accionante considera que se le vulneran los derechos al debido proceso, a la contradicción y los artículos 13 y 83 de la CP (Folio 2, este cuaderno).

1. La petición de protección

Solicitó que se ordene al accionado: (i) Aplicar la sentencia dictada por la CSJ en la acción de tutela No.2017-00063-01; y, (ii) continuar con el trámite de la acción popular (Folios 1 y 2, este cuaderno).

1. El resumen de la crónica procesal

Con providencia del 04-10-2017 se admitió, se vinculó a quienes se estimó conveniente y, se dispuso notificar a la partes, entre otros ordenamientos (Folio 7, ibídem). Fueron debidamente notificados los extremos de la acción (Folios 8 a 11, ibídem). Contestaron la Procuraduría General de la Nación, Regional Risaralda (En adelante PGNR) (Folio 12, ibídem), la Alcaldía de Pereira (Folios 15 y 16, ib.) y la Cooperativa La Rosa (Folios 26 a 31, 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 12, 15 y 16, ib.).

La Cooperativa La Rosa adujo que esta es la tercera ocasión en la que el accionante promueve acción de tutela por los mismos hechos y pretensiones. También alegó falta de legitimación por pasiva y carencia de subsidiariedad. Pidió negar el amparo (Folios 26 a 31, ib.).

1. La fundamentación jurídica para decidir
	1. La competencia. Este Tribunal es competente para conocer las acciones en razón a que es el superior jerárquico del Juzgado Segundo Civil del Circuito de Pereira.

* 1. El problema jurídico a resolver. ¿El Juzgado accionado, ha vulnerado o amenazado los derechos fundamentales del accionante con ocasión del trámite surtido en la acción popular, según lo expuesto en el escrito de tutela?
	2. Los presupuestos generales de procedencia
		1. La legitimación en la causa. Se cumple por activa dado que el actor promovió la acción

popular donde se reprocha la falta al debido proceso. Y por pasiva, porque el accionado, es la autoridad judicial que conoce del juicio.

* 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 QUE SE ANALIZA

Fundamenta el actor su queja, y así lo concreta en sus pretensiones, en que el Juzgado accionado se negó a tener por avisada a la comunidad mediante emisión radial de la Policía Nacional en la acción popular radicada al No.2015-00031-00.

Para esta Sala, no es del caso estudiar de fondo el asunto, puesto que previamente en la acción de tutela radicadas a los Nos.2017-00682-00 y 2017-00799-00, esta Colegiatura se pronunció, con sentencias que datan del 13-07-2017 y 30-08-2017 (Folios 32 a 38 y 49 a 51), ib.), confirmadas en segunda instancia por la CSJ con las decisiones STC11733-2017 y STC15535-2017, 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 las providencias proferidas por esta Judicatura en los amparos anunciados, la última con condena en costas al accionante, se advierte que son inexistentes hechos nuevos. Los supuestos fácticos tienen relación directa con el aviso a la comunidad mediante emisión radial y ya fueron analizados con anterioridad por este Tribunal. En consecuencia, es claro que el presente amparo es improcedente por el acaecimiento del fenómeno de la cosa juzgada constitucional, y así se declarará.

Además de lo dicho, también advierte 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 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 Elías Arias Idárraga al promover este amparo constitucional (Artículo 37, Decreto 2591 de 1991).

1. LAS CONCLUSIONES

Con fundamento en las consideraciones expuestas (i) Se declarará improcedente el amparo constitucional frente al Juzgado Segundo Civil del Circuito de Pereira; y, (ii) Se condenará en costas al actor, conforme a lo expuesto.

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 Segundo Civil del Circuito 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 *“CSJ - MULTAS Y SUS RENDIMIENTOS – CUN”* No.3-0820-000640-8 del Banco Agrario de Colombia SA.
3. ADVERTIR que 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.
4. REMITIRcopias 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 promover reiteradamente este amparo constitucional.
5. NOTIFICAR esta decisión a todas las partes, por el medio más expedito y eficaz.
6. REMITIR este expediente, a la CC para su eventual revisión, de no ser impugnada.
7. 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*

*DGH/ODCD/2017*

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: 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)