



República de Colombia
Rama Judicial del Poder Público
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BARRANQUILLA
Sala Primera Civil-Familia

Magistrado Sustanciador
GUILLERMO RAÚL BOTTÍA BOHÓRQUEZ

Radicado:	08758311200120240001501 • T 00100-2024
Asunto:	Acción de tutela (segunda instancia)
Accionante:	Daniel Issac Reales Gutiérrez
Accionado:	Juzgado Segundo Promiscuo Municipal de Malambo

Barranquilla, veinte (20) de marzo de dos mil veinticuatro (2024).

Discutido y aprobada en sesión n° 031

Se resuelve por este proveído, el recurso de impugnación presentado por la parte accionante contra la sentencia proferida el 12 de febrero de 2024 por el Juzgado Primero Civil del Circuito de Soledad dentro de la acción de tutela instaurada por Daniel Issac Reales Gutiérrez, contra el Juzgado Segundo Promiscuo Municipal de Malambo, por la presunta violación de sus derechos fundamentales al debido proceso, igualdad procesal y acceso a la administración de justicia.

I. ANTECEDENTES

1.1. Las pretensiones. La parte actora persigue la protección de sus derechos fundamentales para que, en consecuencia, se dejen sin efectos los autos de fecha 06 de julio de 2023 y 13 de septiembre de 2023, proferidos dentro del proceso verbal reivindicatorio 08433408900220180041400.

1.2. Hechos de relevancia jurídica. Contó el accionante que en su calidad de demandado, dentro del proceso verbal reivindicatorio 08433408900220180041400, el 09 de noviembre de 2022, presentó solicitud encaminada a que se decretada la terminación de aquel por desistimiento tácito. Ello por cuanto, desde el 02 de mayo de 2021, el proceso acumulada un año y

cinco meses sin solicitud del demandante encaminada a la continuidad del proceso.

Que, por auto del 06 de julio de 2023 el juzgado decidió negar la solicitud considerando actuaciones que han tenido lugar por solicitudes presentadas por él, no por el demandante. Agregó que contra la anotada decisión formuló los recursos de ley, pero por auto del 13 de septiembre de 2023 se mantuvo la decisión y se negó el recurso de alzada.

1.3. Actuación procesal e intervenciones. Por auto del 30 de enero de 2024, se admitió la acción de tutela y se dispuso vincular la señora Mayuli Ariza Gutiérrez, en su condición de demandante dentro del proceso criticado, no obstante, solo se recibió el informe del Juzgado Segundo Promiscuo Municipal de Malambo, quien, luego de detallar minuciosamente las actuaciones que han tenido lugar dentro del proceso criticado, señaló que no es cierto que el asunto en cuestión haya acumulado un año sin actividad. Que, ha sido el accionante con sus múltiples solicitudes quien ha impedido que el proceso continúe, pues, no ha sido posible fijar nueva fecha para llevar a cabo la audiencia.

Agregó que esta es la segunda acción de tutela que se promueve por los mismos hechos y que dicha causa (08758311200120230043000) da cuenta del actuar temerario en que ha incurrido el accionante.

1.4. Sentencia de primera instancia. Agotada la instancia, el Juez a quo decidió declarar la improcedencia del amparo por temeridad, al encontrar probado que esta es la segunda acción de tutela que se promueve entre las mismas partes, por los mismos hechos y en procura de las mismas pretensiones y que no existía un hecho nuevo que justificara la promoción de una segunda tutela.

1.5. Impugnación. La formuló el accionante alegando que no ha incurrido en temeridad, pues, la primera acción de tutela fue declarada improcedente por falta de legitimación en la causa por activa (falta de poder) y

que en esta tutela lo que se busca es un pronunciamiento de fondo de la autoridad constitucional.

1.6. Problema jurídico. Llegado a este punto, luego de una revisión de los hechos fundamento del amparo, así como del escrito de impugnación, se plantea la Sala como problema jurídico determinar si el accionante incurrió en temeridad y si los supuestos de excepcionalidad para la presentación de un segunda acción de tutela aplican al caso.

Se procede a desatar el nudo jurídico previas las siguientes,

II. CONSIDERACIONES

2.1. Competencia. Por ser superior funcional del juzgado de primera instancia, es esta Sala Civil-Familia competente para conocer y decidir en segunda instancia la presente acción de tutela, conforme lo previsto en el artículo 37 del Decreto 2591 de 1991.

2.2. De la acción de tutela en general. La acción de tutela es un mecanismo concebido por la Constitución Política de 1991, para la protección inmediata de los derechos fundamentales de todas las personas, cuando estos resulten amenazados o vulnerados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública o de un particular con las características previstas en el inciso final del artículo 86 de la Constitución Nacional y dentro de los casos de procedencia descritos en el artículo 42 del Decreto 2591 de 1991, que reglamenta su ejercicio.

2.3. De la temeridad. La jurisprudencia de la Corte Constitucional ha establecido que la temeridad puede ser comprendido de dos formas distintas. Esto es, i) atendiendo el tenor literal del artículo 38 del Decreto 2591 de 1991, el cual exige que el accionante presente varias veces una demanda de tutela por los mismos hechos, sin justificación alguna, para que se verifique la temeridad o ii) que dicha institución solo se configura cuando además de formularse varias

acciones por los mismos hechos, dicho comportamiento viene atado a un intención dolosa o mal intencionada del promotor.

Ante tal disparidad, la misma Corte ha concluido que para que haya lugar a rechazar una acción de tutela por temeridad, es indispensable que exista un actuar doloso en el peticionario, pues es aquella (dolo) la única restricción legítima al derecho de acceso a la administración de justicia que se ejerce a través de la acción de tutela.

De modo que, aun existiendo identidad de partes, hechos y pretensiones, la actuación no se considerara temeraria, cuando la interposición de la acción de tutela se funda en:

*(i) la ignorancia del accionante; (ii) el asesoramiento errado de profesionales del derecho; o (iii) el sometimiento del actor a un estado de indefensión, propio de aquellas situaciones en que los individuos obran por miedo insuperable o por la necesidad extrema de defender un derecho (...)*¹

Casos en los cuales, si bien la acción de tutela debe ser declarada improcedente, la actuación no se considera temeraria y por tanto no hay lugar a la imposición de sanción alguna en contra del accionante.

Ahora bien, la jurisprudencia también ha precisado que existen algunos supuestos que permiten que una persona interponga nuevamente la misma acción de tutela, sin que se configure la temeridad, ni proceda su rechazo, como cuando: surgen circunstancias fácticas o jurídicas adicionales o no existió un pronunciamiento de fondo por parte de la jurisdicción constitucional sobre la pretensión incoada².

¹ Sentencia SU 168 de 2017.

² Corte Constitucional, sentencia T 01035 de 2005. Citada dentro de la SU 168 de 2017.

2.4. Caso concreto. Viene de verse que la temeridad solo se configura cuando existe un actuar doloso o mal intencionado del promotor del amparo encaminado a engañar a la administración de justicia y conseguir a toda costa una decisión favorable a sus intereses. Cosa que en el caso bajo examen pronto se descarta porque, aunque está probado que existe triple identidad (hechos, partes y pretensiones) entre esta y la acción de tutela 08758311200120230043000³, se extrae que la promoción de un segundo amparo devino de un error del profesional del derecho que representa los intereses del accionante, pues, actuó sin estar facultado para ello (ausencia de poder especial). Hecho que provocó que aquella acción fuera declarada improcedente por falta de legitimidad en la casa por activa.

Y es esto último lo que a su turno permite, en contraposición a lo estimado por el juez de primera instancia, que el ejercicio de una segunda acción de tutela devenga válido, porque, a más que se trató de error no atribuible al accionante, no hubo un pronunciamiento de fondo por parte del juez constitucional.

De tal manera que procede este tribunal a análisis de los hechos que dieron lugar a la promoción del amparo, no sin antes precisar que se encuentran colmados los requisitos generales de procedibilidad, en tanto, el actor hizo uso de los mecanismos ordinarios de protección (recurso de reposición) frente al auto que negó la terminación por desistimiento tácito, el asunto reviste relevancia constitucional (violación del derecho fundamental al debido proceso) no se trata de una decisión emitida dentro de otra acción de tutela y se promovió el amparo dentro del prudente margen establecido por la jurisprudencia constitucional (6 meses).

Es del caso comenzar por señalar que, aunque el actor en sus pretensiones demandó dejar sin efectos tanto el auto del 06 de julio de 2023 (auto negó desistimiento tácito) como del auto del 13 de septiembre de 2023 (resuelve recurso de reposición y niega apelación), la competencia de la Sala se restringe a

³ Hecho que no fue discutido por el accionante al formular la impugnación.

este último por ser la providencia con la cual quedó en firme la determinación que es objeto de crítica.

Volviendo sobre los hechos base de inconformidad se observa que el accionante acusa al Juzgado Segundo Promiscuo Municipal de Malambo de incurrir en defecto sustantivo y procedimental y aunque no señala las razones que dan lugar a uno y otro, la Sala descarta de entrada que se trate del defecto procedimental porque el actor no se queja de que al proceso se le haya dado un trámite incorrecto, sino, que la interpretación que el fallador dio al artículo 317 del CGP no corresponde con el alcance real de la norma y con el que, según dijo, le ha dado a aquella la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia. De modo que sobre el defecto sustantivo se centrara el análisis de la Sala, para lo cual es indispensable remitirse a los argumentos consignados en el auto del 13 de septiembre de 2023.

Señaló la autoridad criticada que,

Ciertamente no toda solicitud interrumpe los términos para contabilizarse y aplicarse la terminación por desistimiento tácito, pero dentro del presente asunto vemos como la parte demandada ha ido presentando diversas solicitudes que no le han permitido al despacho fijar nuevamente fecha para llevar a cabo audiencias, teniendo en cuenta que ya se encuentra trabada la Litis, tanto es así que desde que fue admitida la demanda y notificada la parte demandada, tenemos las siguientes actuaciones:

- 1. El 17 de mayo de 2019, notificación del auto que admite la demanda.*
- 2. 19 de octubre de 2020, solicitud de desistimiento tácito presentado por la parte demandada.*
- 3. El 13 de noviembre de 2020, notificación de auto que requirió a la parte demandante para que cumpliera con la carga procesal de notificar a la parte demandada pero ya se encontraba notificada.*
- 4. El 18 de noviembre de 2020, solicitud de copias presentado por la parte demandada.*
- 5. El 10 de mayo de 2021, se negó la solicitud de desistimiento tácito presentada el 19 de octubre de 2020 y se tuvo por notificada a la parte demandada.*

6. El 05 de abril de 2022, se fijó fecha para llevar a cabo audiencia del artículo 392 del CGP.
7. El 27 de abril de 2022, la parte demandada solicitó ilegalidad del auto notificado por estado el 10 de mayo de 2021, que negó la solicitud de desistimiento tácito.
8. El 21 de junio de 2022, se rechazó de plano la solicitud de ilegalidad presentada por la parte demandada.
9. El 23 de junio de 2022, la parte demandada presentó recurso de reposición contra la providencia notificada por inserción en estado el 21 de junio de 2022, que rechazó de plano la solicitud de ilegalidad presentada por la parte demandada.
10. El 09 de noviembre de 2022, la parte demandada solicita desistimiento tácito del proceso.
11. El 21 de marzo de 2023, el despacho dispuso, no reponer el auto notificado por estado el 21 de junio de 2022.
12. El 23 de marzo de 2023, solicita nuevamente la parte demandada que se decrete desistimiento tácito.
13. Mediante auto notificado el 07 de julio de 2023, se resolvió no acceder a la solicitud de desistimiento tácito.

Nótese como la solicitud de desistimiento tácito fue presentada después de que el despacho se pronunciara de una solicitud presentada por una de las partes intervinientes, se observa que el día 23 de junio de 2022, se notificó mediante inserción en estado el auto que rechazó de plano la solicitud de ilegalidad presentada por la parte demandada, posterior a ello, habían transcurrido cuatro (4) meses y veinticuatro (24) días desde la última actuación surtida por el despacho que había resuelto una petición de parte, lo que permite establecer que el proceso aún no había cumplido el término necesario para que surtan los efectos del artículo 317 del Código General del Proceso, pues, se necesita que se mantenga la inactividad del proceso mínimo un (01) año, sin que las partes no presenten ninguna solicitud que obligue al despacho a pronunciarse y por lo tanto provoque un impulso procesal, cosa que la parte demandada no ha permitido en su afán de terminar el proceso por desistimiento tácito, ya antes de que se cumpla el tiempo de inactividad presenta solicitudes en donde incluye tiempos en los cuales la parte demandada ha presentado alguna solicitud o el despacho se ha pronunciado.

Considera esta agencia judicial que, el presente proceso ha sido impulsado y no se ha mantenido inactivo, y no es susceptible de decretarse el desistimiento solicitado, ergo, el desistimiento tácito no opera por imperio de la ley o simple y llanamente por el paso del término previsto, sino que para ello es necesario su decreto por parte del juez, pues de esta manera lo exige la norma al disponer que “el juez tendrá por desistida tácitamente la actuación y así lo declarará en providencia.”, razón por la cual, mientras no se haya proferido una decisión en ese sentido, no podría hablarse de una situación jurídica consolidada en tal aspecto.

De la anterior lectura se extrae que las razones por las cuales el juez de conocimiento, decidió que no había lugar a decretar el desistimiento tácito reclamado, no lucen arbitrarias, caprichosas o contrarias al sentido de la norma. De hecho, armonizan con ella cuando expresan que el desistimiento tácito no opera de pleno derecho y que debe ser declarado, así como que el término de inactividad que permite dar lugar a aplicación de la figura se refiere al proceso y no a las partes, pues así lo señala la norma al usar expresiones como que “permanezca inactivo en la secretaría del despacho, porque no se solicita o realiza ninguna actuación” o “contados desde el día siguiente a la última notificación o desde la última diligencia o actuación, a petición de parte o de oficio”.

En ese sentido, para esta Sala no es apreciable el defecto denunciado, más cuando la intención del actor parece centrarse más en imponer su posición, respecto de las conclusiones a las que arribó el juez de conocimiento. Lo cual se justifica en lo adverso que resultó la decisión criticada, pero que, en ningún, caso habilita el ejercicio de la acción de tutela para modificar o invalidar lo resuelto por el Juez natural del proceso.

Recuérdese que, el mero disentimiento con la interpretación normativa y probatoria realizada por la autoridad del asunto no constituye la configuración de un defecto o vicio que haga procedente la tutela, pues

“Independientemente de que se comparta o no la hermenéutica de los Juzgadores atacados, ello no descalifica su decisión ni la convierte en

*caprichosa y con entidad suficiente de configurar una vía de hecho, la reseñada providencia consigna, en suma, un criterio interpretativo de los hechos y de las pruebas coherente que, como tal, debe ser respetado, aunque éste puede ser susceptible de otra exégesis; es decir, para expresarlo brevemente: aunque la Sala pudiera discrepar de las tesis admitida por los Juzgados de instancia accionados, esa disonancia no es motivo para calificar como absurda la referencia sentencia”.*⁴

De ahí que, al no vislumbrarse un error ostensible, flagrante y manifiesto en la aplicación de la norma cuya aplicación reclama el actor, corresponda revocar la decisión adoptada por el juez de primer grado para en su lugar negar el resguardo constitucional invocado.

III. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Barranquilla, en Sala Primera Civil-Familia de Decisión, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

PRIMERO: Revocar la sentencia proferida el 12 de febrero de 2024, por el Juzgado Primero Civil del Circuito de Soledad, dentro de la acción de tutela de referencia, para en su lugar **negar** el amparo constitucional invocado por lo expuesto en la parte considerativa.

SEGUNDO: Envíese al H. Corte Constitucional para su eventual revisión.

TERCERO: Notificar esta decisión por el medio más expedito a los sujetos procesales, al juzgado de primera instancia y al Defensor del Pueblo, Regional Barranquilla.

⁴ Corte Suprema de Justicia, sentencia STC-1172 de 2021

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.

GUILLERMO RAÚL BOTTÍA BOHÓRQUEZ

Magistrado Sustanciador

YAENS LORENA CASTELLÓN GIRALDO

Magistrada

ALFREDO DE JESÚS CASTILLA TORRES

Magistrado

Firmado Por:

Guillermo Raul Bottia Bohorquez
Magistrado
Sala 02 Civil Familia
Tribunal Superior De Barranquilla - Atlantico

Alfredo De Jesus Castilla Torres
Magistrado
Sala 003 Civil Familia
Tribunal Superior De Barranquilla - Atlantico

Yaens Lorena Castellon Giraldo
Magistrado
Sala 005 Civil Familia
Tribunal Superior De Barranquilla - Atlantico

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: **8f0072eed9be11ecb990c2648ef6d7e91f557542803823887ce10a4047ca5d32**

Documento generado en 20/03/2024 12:15:54 PM

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