

REPÚBLICA DE COLOMBIA



Rama Judicial del Poder Público

JUZGADO DOCE CIVIL DEL CIRCUITO

Bogotá D.C., treinta y uno (31) de agosto de dos mil veintitrés (2023)

REF: ACCIÓN DE TUTELA No. 2023-00333
Accionante: **WILMER RAFAEL MOVIL LOPERENA**
Accionado: **INSTITUTO NACIONAL PENITENCIARIO Y CARCELARIO - INPEC y CARCEL LA MODELO DE BOGOTA**
Vinculado: **JUZGADO 17 DE EJECUCION DE PENAS Y MEDIDAS DE SEGURIDAD DE BOGOTA y CARCEL DE RIOHACHA-GUAJIRA**

Procede el despacho a proferir la sentencia que en derecho corresponda para finiquitar el trámite de la **ACCION DE TUTELA** de la referencia.

I. ACCIONANTE

Se trata de **WILMER RAFAEL MOVIL LOPERENA** quien actúa en defensa de sus derechos.

II. ACCIONADOS

Se dirige la presente **ACCION DE TUTELA** contra **INSTITUTO NACIONAL PENITENCIARIO Y CARCELARIO - INPEC, CARCEL LA MODELO** y como vinculados **JUZGADO 17 DE EJECUCION DE PENAS Y MEDIDAS DE SEGURIDAD DE BOGOTA y CARCEL DE RIOHACHA-GUAJIRA**.

III. DERECHOS FUNDAMENTALES PRESUNTAMENTE VULNERADOS

Se trata del derecho a la **unidad familiar y derechos de los niños**.

IV. OMISION ENDILGADA AL ACCIONADO

Indica que se encuentra privado de la libertad, condenado a 16 años de prisión y reclusión en el establecimiento carcelario La Modelo de Bogotá, muy lejos de su lugar de origen y de su familia quienes residen en Riohacha.

Dice que se encontraba recluso en la cárcel de Riohacha y el pasado 20-11-2022 fue trasladado a la cárcel La Modelo de Bogotá por discrecionalidad del INPEC sin tener en cuenta su arraigo, origen y condición de padre cabeza de familia.

Que solicitó al INPEC su traslado y le responde que no es posible por cuanto la cárcel de Riohacha tiene un alto índice de hacinamiento, desconociendo sus derechos y los de su familia.

Señala que lleva 8 meses sin poder compartir con su familia y sus hijos quienes se han visto muy afectados y no puede compararse con la opción de las videollamadas que propone el INPEC.

manifiesta que debe esperar un año para pedir traslado y esperar que sea autorizado, sin poder verse con su familia ya que su situación económica no les permite desplazarse a Bogotá a visitarlo.

Por lo anterior solicita amparar sus derechos ordenando al INPEC disponer su traslado inmediato a la cárcel de Riohacha y que la Cárcel la Modelo entregue la documentación necesaria para el traslado.

V. TRAMITE PROCESAL

Admitida la solicitud, se ordenó notificar a las accionadas solicitándoles rendir informe sobre los hechos aducidos por el petente.

JUZGADO 17 DE EJECUCION DE PENAS Y MEDIDAS DE SEGURIDAD de Bogotá informa que el accionante fue condenado a 16 años y 8 meses de prisión por el delito de homicidio agravado por lo que se reporta como privado de su libertad desde el 10 de enero de 2017.

Indica que el Juzgado asumió conocimiento de la actuación el 13 de marzo de 2023 dado que se encuentra privado de su libertad en la Cárcel y Penitenciaria de media Seguridad de Bogotá.

Manifiesta que dentro de la foliatura no obra solicitud del penado relacionada con los hechos de la tutela, máxime que es un asunto de competencia exclusiva de la autoridad penitenciaria.

PENITENCIARIA DE LA GUAJIRA-CPMS-RIOHACHA. Señala que el establecimiento está clasificado como centro de mediana seguridad y puede albergar solo condenados con penas inferiores a 8 años de prisión.

Que la Dirección General del INPEC en uso de sus facultades decidió trasladar al accionante mediante Resolución No. 008443 del 11 de octubre de 2022 desde la CPMS Riohacha al establecimiento de alta seguridad CPMS Bogotá La Modelo teniendo en cuenta que su condena está clasificada con un nivel de alta seguridad por ser la pena de 16 años por el delito de homicidio.

Informa que mediante un fallo de tutela del Tribunal Superior de Riohacha del 18 de marzo de 2020 se prohibió al INPEC trasladar privados de la libertad a este establecimiento como medida de mitigación que por hacinamiento atraviesa el departamento de la Guajira.

Dice que, consultada la base de datos oficial del Ministerio del Interior, el accionante no registra vínculo con alguna comunidad o resguardo indígena.

INPEC. Manifestó que la entidad no está vulnerando los derechos del actor ya que el director del INPEC es la autoridad encargada de ordenar los traslados de PPL para el caso de los condenados y la tutela resulta improcedente para ordenar traslados pretendiendo desconocer los procedimientos establecidos y con los que cuenta el INPEC para ello.

Argumenta que no es posible el traslado de más personal recluso al centro carcelario que solicita el accionante en tanto que no se ha generado liberación de cupos ya sea por libertades, subrogados penales o situaciones administrativas como traslados. Que se deben valorar situaciones y procedimientos administrativos como nivel de seguridad del establecimiento, índice de hacinamiento, perfil del recluso, condiciones de seguridad, causales

de improcedencia en traslados antes de tomar la decisión de traslado de personal recluso.

Que para dejar sin efectos el acto administrativo que ordenó el traslado del accionante cuenta las acciones ante la Jurisdicción de los Contencioso Administrativo donde puede solicitar medidas cautelares, y el acto administrativo goza de presunción de legalidad y sus efectos se mantienen vigentes.

Señala que los centros carcelarios ofrecen garantías para la unidad familiar y los derechos de los niños e informa que se encuentran establecidas las visitas virtuales que permiten conectar al interno con su familia y se deben reunir ciertos requisitos para poder participar del programa.

JUZGADO 27 DE FAMILIA DE BOGOTA. Allega el expediente de tutela No. 2023-00509 interpuesta por el señor WILMER RAFAEL MOVIL LOPERENA contra INPEC y CARCEL LA MODELO DE BOGOTA.

VI. PROBLEMA JURIDICO

Teniendo en cuenta los hechos y pretensiones, corresponde a esta sede constitucional determinar si las accionadas vulneran los derechos rogados por el actor, o si contrario a ello, con las respuestas allegadas se desvirtúan las pretensiones de esta acción.

VII. CONSIDERACIONES

1. La Acción de Tutela. La tutela es el mecanismo idóneo para que las personas logren el amparo de sus derechos fundamentales que se vean vulnerados o amenazados por la acción u omisión de una autoridad o un particular. Sin embargo, este mecanismo es residual y subsidiario, lo que implica que procede en tanto el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial para lograr su protección, es decir, la tutela es un mecanismo de amparo, no un proceso contencioso, pues es claro que este mecanismo no fue concebido para que los asociados invoquen procesos alternativos o sustitutivos de los juicios ordinarios o especiales, así que la acción de tutela solo procede cuando no exista otro medio judicial apropiado, o que, existiendo éstos no sean expeditos, idóneos y eficaces, de tal manera que la tutela sea necesaria para evitar la consumación de un perjuicio.

La finalidad de esa acción es lograr que, a falta de vía judicial ordinaria, mediante un trámite preferente y sumario, el Juez ante quien se acuda dé una orden de actuar o abstenerse de hacerlo, tendiente a hacer cesar la vulneración o amenaza de violación denunciada.

El artículo 86 de nuestra Carta magna así lo consagra; también advierte su procedencia contra particulares encargados de la prestación de servicios públicos o cuya conducta afecte grave y directamente el interés colectivo, o respecto de quienes el solicitante se halle en estado de indefensión o subordinación.

2. De la Temeridad. Resulta oportuno resaltar que de conformidad con el artículo 209 de la Constitución Política la administración de justicia se garantiza bajo los principios de economía, eficiencia y celeridad entre otros y el Estado es el que debe cumplir a cabalidad con estos fines.

Por lo anterior, la Corte Constitucional ha establecido que existe temeridad cuando se emplea la tutela de manera irregular, desconociendo los principios de la administración de justicia y así lo consagra el artículo 38 del Decreto 2591 de 1991, que a la letra dice: "**Actuación 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, se rechazarán o decidirán desfavorablemente todas las solicitudes".

Por su parte la Corte Constitucional en Sentencia T-433 de 2006. M.P. HUMBERTO ANTONIO SIERRA PORTO puntualizó: "*El artículo 38 del Decreto-ley 2591 de 1991 señala terminantemente que "cuando, sin motivo expresamente justificado, la misma acción de tutela sea presentada por la misma persona o su representante ante varios jueces o tribunales, se rechazarán o decidirán desfavorablemente todas las solicitudes."* Esta figura está no sólo prevista en el trámite de la acción de tutela, sino que aparece regulada en distintos estatutos procesales. La jurisprudencia constitucional ha señalado que "[l]a temeridad se ha entendido como la actitud de quien demanda o ejerce el derecho de contradicción a sabiendas de que carece de razones para hacerlo, o asume actitudes dilatorias con el fin de entorpecer el desarrollo ordenado y ágil del proceso."

Así también, sobre la utilización de la acción de amparo con la actitud descrita, la Corte Constitucional ha sostenido que la actuación temeraria es aquella que supone una "*actitud torticera*",¹ que "*delata un propósito desleal de obtener la satisfacción del interés individual a toda costa*",² que expresa un abuso del derecho porque "*deliberadamente y sin tener razón, de mala fe se instaure la acción*",³ o, finalmente que constituye "*un asalto inescrupuloso a la buena fe de los administradores de justicia*".⁴

Ahora bien, desde el punto de vista de los supuestos que el juez constitucional debe verificar para declarar la configuración de la temeridad, han de tenerse en cuenta tres requisitos determinantes. (i) *Que exista identidad en los procesos, lo cual significa que el proceso fallado con antelación y el proceso propuesto al juez tienen una "triple identidad"*⁵, esto es, en ambos se identifican las mismas partes, la misma solicitud y las mismas razones de dicha solicitud. (ii) *Que el caso no sea un caso excepcional explícitamente determinado por la ley y/o la jurisprudencia, como uno que no configura temeridad. Esto es, casos frente a los cuales se ha autorizado la procedencia del proceso propuesto a pesar del fallo anterior con el cual guarda identidad. Y (iii) que de presentarse una demanda de tutela que pretenda ser distinta a una anterior con la que guarda identidad, a partir de una argumentación diferente, se demuestre por parte del juez que el proceso propuesto y la tutela anterior se reducen a unas mismas partes, una misma solicitud y unas mismas razones.*

IDENTIDAD DE LOS PROCESOS. Como se dejó anotado en el aspecto relativo a la identidad de procesos, el juez de tutela debe establecer la existencia de características comunes en éstos, tales como: (i) **La identidad de partes**, es decir, que ambas acciones de tutela se dirijan contra el mismo demandado y, a su vez, sean propuestas por el mismo sujeto en su condición de persona natural, ya sea obrando a nombre propio o a través de apoderado judicial, o por la misma persona jurídica a través de cualquiera de sus representantes legales; (ii) **la identidad de causa petendi**, o lo que es lo mismo, que el ejercicio simultáneo o repetido de la acción se fundamente en

¹ Sentencia T-149/95

² Sentencia T-308/95.

³ Sentencia T-443/95

⁴ Sentencia T-001/97

⁵ Sentencia T-919/03

*unos mismos hechos que le sirvan de causa; y (iii) la identidad de objeto, esto es, que las demandas busquen la satisfacción de una misma pretensión tutelar o sobre todo el amparo de un mismo derecho fundamental.*⁶

Se debe señalar, que la verificación de este requisito coincide con la prohibición general de que se dé un nuevo pronunciamiento por parte del juez, sobre un proceso que guarde identidad jurídica -en el sentido explicado- con uno anteriormente decidido. Ya que según lo establecido por el artículo 303 del Código General del Proceso "*la sentencia ejecutoriada proferida en proceso contencioso tiene fuerza de cosa juzgada (...)*".

Cabe resaltar que en materia constitucional cuando se configura *triple identidad* entre la demanda de tutela y una o varias demandas pendientes de fallo, implica la declaración de improcedencia de esta, así como también cuando lo anterior se da respecto de una acción de tutela ya fallada.

VIII. CASO CONCRETO

En efecto, el señor WILMER RAFAEL MOVIL LOPERENA sin justificación válida, sometió nuevamente a consideración del juez constitucional el tema vinculado a la supuesta vulneración de los derechos fundamentales invocados, pretendiendo así, ir en contravía de elementales principios jurídicos como el de la buena fe, y la lealtad procesal, ya que asume una actitud indebida para satisfacer intereses particulares a toda costa.

En consecuencia, este Despacho observa que del contenido de las dos acciones de tutela que ha presentado, (la que aquí se tramita y la que se falló en el Juzgado 27 de Familia de Bogotá) se desprende que existe identidad en el sujeto activo, pues la dos las presenta Wilmer Rafael Móvil Loperena; los hechos y pretensiones de las dos acciones corresponden a los mismos; en el mismo orden existe identidad en el sujeto pasivo (el INPEC y Cárcel La Modelo de Bogotá), en la que se falló en el Juzgado de familia se vinculó por pasiva a la Oficina de Asuntos Penitenciarios del INPEC y en la que aquí nos ocupa los vinculados fueron la Cárcel de Riohacha-Guajira y el Juzgado 17 de EPMS de Bogotá. En ese orden, se advierte que las dos acciones se reducen a unas mismas partes, una misma solicitud y unas mismas razones, así se evidencia de los documentos obrantes en el expediente.

Entonces, no existe duda que la accionante quebrantó la prohibición legal contenida en el artículo 38 del Decreto 2591 de 1991, que impide la presentación de dos o más acciones de tutela sobre aspectos que ya fueron examinados con antelación por el juez constitucional cuya determinación hace tránsito a cosa juzgada, que impide la posibilidad de inmiscuirse en el estudio de fondo de la controversia porque ello atentaría contra la seguridad jurídica que también gobierna las actuaciones del Juez en sede constitucional, constituyendo en temerario tal comportamiento, porque se presenta violación del juramento y el ejercicio abusivo de la acción de tutela que tiene consecuencias nocivas contra el normal desenvolvimiento de la Administración de Justicia y perturba el interés general ya que se juzgaría dos veces un mismo hecho, pudiendo además ser las decisiones contradictorias lo que a su vez contradice el principio de eficacia, máxime cuando la acción tramitada en el Juzgado 27 de Familia ya adoptó decisión de fondo y la remitió al superior en impugnación presentada por el defensor público del accionante, dado que el fallo resultó adverso a sus pedimentos.

Por tanto, no queda alternativa distinta que la de darle aplicación al artículo 38 del Decreto 2591 de 1991, norma según la cual, *"cuando, sin motivo expresamente justificado, la misma acción de tutela sea presentada por la misma persona o su representante ante varios jueces o tribunales, se rechazan o decidirán desfavorablemente todas las solicitudes"*.

Desprendiéndose de la citada disposición que efectivamente existe temeridad por parte de un accionante o su apoderado cuando se presenta, en más de una oportunidad acción de tutela sobre los mismos hechos y derechos, excepto cuando la conducta se encuentre expresa y razonablemente justificada... La falta se constituye en más grave cuando se trata de un profesional del derecho... Para el profesional en derecho, el conocimiento técnico y calificado del ordenamiento jurídico vigente, en especial en materia de tutela, *"constituye un deber y una obligación, pues la Corte Constitucional, como máxima autoridad judicial constitucional y de tutela, no puede admitir que prolifere la utilización indebida de un instrumento democrático que se creó por el Constituyente de 1991 para proteger los derechos fundamentales de carácter constitucional de los ciudadanos y no para anteponerse a los trámites normales de los procesos ordinarios y ejecutivos, en cabeza de la justicia común"* (Corte Constitucional, sentencia T 883 de 2001).

Por estas razones y sin entrar en mayores consideraciones se negará, por improcedente el Amparo Constitucional solicitado, y se ordenará la compulsión de copias de la actuación a la Fiscalía General de la Nación, como quiera que con la conducta desplegada por el accionante se pudo haber infringido la ley penal.

IX. DECISION

En mérito de lo expuesto el **JUZGADO DOCE CIVIL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ D.C.**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley, **RESUELVE**:

PRIMERO: NEGAR el amparo de los derechos del señor **WILMER RAFAEL MOVIL LOPERENA**, por lo expuesto en precedencia.

SEGUNDO: COMPULSAR copias del expediente a la Fiscalía General de la Nación, para lo de su competencia, según se indicó en la parte considerativa de esta providencia.

TERCERO: ORDENAR que, por secretaría, se notifique este fallo a las partes, indicándoles que tienen tres (3) días para impugnarlo.

CUARTO: Disponer la remisión oportuna del expediente a la Corte Constitucional, para la eventual revisión del fallo. **Oficiese**.

COPIESE, NOTIFIQUESE Y CUMPLASE,

WILSON PALOMO ENCISO

JUEZ

ET

Firmado Por:
Wilson Palomo Enciso
Juez Circuito
Juzgado De Circuito
Civil 012
Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

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: **aa006634a0445579d447c416ccd424c5271ed96b9995bb49b350c3855e32ac7d**

Documento generado en 31/08/2023 09:29:26 AM

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