

INFORME SECRETARIAL: Popayán, febrero 18 de 2021. En la fecha informo a la señora Juez, que se ha allegado al expediente, fallo de tutela de fecha 15/02/2021, emitido por el Juzgado Quinto Civil del Circuito de oralidad de esta ciudad, siendo accionante el señor JUVENCIO CHILITO CHILITO a través de apoderado, Dr. FREDY JOAQUI contra FOMAG Y FIDUCIARIA FIDUPREVISORA, siendo los hechos y derechos de la tutela que aquí se tramita, los mismos de la ya fallada. Sírvase proveer.

El secretario,

FELIPE LAME CARVAJAL



**REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO SEGUNDO DE FAMILIA
POPAYÁN - CAUCA**

Auto interlocutorio Nro. 236

Radicado: 19001-31-002-2021-00030-00
Proceso: Acción de tutela
Accionante: Fredy Augusto Joaquín Méndez
Accionada: Fomag-Fiduprevisora
Vinculada: Secretaria de Educación Departamental del Cauca

Popayán, dieciocho (18) de febrero de dos mil veintiuno (2021)

En relación con el asunto de la referencia, sería del caso entrar a decidir lo pertinente respecto de la acción de tutela incoada por el Dr. FREDY AUGUSTO JOAQUI MENDEZ identificado con la cedula de ciudadanía No. 10.293.480 en contra de FOMAG FIDRUPREVISORA y eventualmente contra la vinculada SECRETARIA DE EDUCACIÓN DEPARTAMENTAL DEL CAUCA, entidad vinculada de oficio por este estrado, sino fuera porque del fallo remitido por el Juzgado Quinto Civil del Circuito de Oralidad de esta ciudad, se colige el acaecimiento de cosa juzgada, al existir pronunciamiento judicial previo respecto de los mismos hechos que le dieron sustento a la solicitud de amparo que aquí se examina.

Al respecto, debe indicarse que la jurisprudencia de la Corte Constitucional¹, ha identificado tres características que permiten advertir cuándo, en el marco de una acción de tutela, se ha vulnerado el principio de la cosa juzgada. En efecto, es necesario que **“(i) que se adelante un nuevo proceso con posterioridad a la ejecutoria de la sentencia; (ii) que en el nuevo proceso exista identidad jurídica de partes; (iii) que el nuevo proceso verse sobre el mismo objeto, o sea, sobre las mismas pretensiones; (iv) que el nuevo proceso se adelante por la misma causa que originó el anterior, es**

¹ Sentencia T 219/2018

² Corte Constitucional. Sentencias T-019/16 y T-427/17

decir, por los mismos hechos”².

Agrega la citada corporación lo siguiente: “Los tres elementos finales que han sido descritos en el párrafo inmediatamente anterior, son aquellos que, tradicionalmente han definido la cosa juzgada. En efecto, en la sentencia C-774 de 2001, esta Corte se refirió respecto de cada uno de la siguiente manera:

La identidad de objeto implica que ambas demandas deben versar sobre las mismas pretensiones, en otras palabras “cuando sobre lo pretendido existe un derecho reconocido, declarado o modificado sobre una o varias cosas o sobre una relación jurídica. Igualmente se predica identidad sobre aquellos elementos consecuenciales de un derecho que no fueron declarados expresamente”.

La identidad de causa implica que, tanto el proceso que ya hizo tránsito a cosa juzgada, como la nueva demanda, deben contener los mismos fundamentos fácticos sustentando la pretensión. Lo anterior implica que cuando el segundo proceso tiene nuevos hechos o elementos, el juez puede pronunciarse únicamente respecto de estos últimos.

Por último, **la identidad de partes**, hace referencia a que “al proceso deben concurrir las mismas partes e intervinientes que resultaron vinculadas y obligadas por la decisión que constituye cosa juzgada”.

1. Frente a lo anterior, esta corporación ha considerado que algunas variaciones en las partes, los hechos o las pretensiones entre el proceso que hizo tránsito a **cosa juzgada** y la nueva demanda, no necesariamente conducen a concluir que no existe cosa juzgada, sino que se trata de un examen más profundo, que no se basta con la coincidencia formal sino con una verificación de la coincidencia material entre los dos procesos, a pesar de las pequeñas diferencias. Así, en la reciente sentencia T-427 de 2017, la Sala Tercera de Revisión concluyó que “algunas alteraciones parciales a la identidad no necesariamente excluyen la cosa juzgada, ya que, de lo contrario, accionar a una persona más o una menos puede significar, en todo caso, una identidad de sujetos. De igual modo, una variación de los hechos o un nuevo elemento que no tiene incidencia en las pretensiones ni en la decisión, tampoco puede ser razón per se para afirmar que no hay identidad de pretensiones, pues, agregar un hecho nuevo que no tenga incidencia en la decisión no puede justificar reabrir una controversia que ha cumplido el correspondiente trámite. Finalmente tener un mismo objetivo y pretensión no significa que deba existir una redacción idéntica de las pretensiones de las dos acciones, sino, en cambio, que el juez pueda verificar que materialmente existe una pretensión equivalente”³

³ Es necesario distinguir entre identidad formal e identidad material, entendiendo por lo primero una identidad e isomorfismo entre la acción de tutela anterior y la que actualmente se está revisando, lo cual implica que exista el mismo relato de hechos, las mismas pretensiones, los mismos fundamentos jurídicos y así sucesivamente. En cambio, la identidad material o sustancial reconoce que las acciones pueden tener expresiones distintas y redacciones diferentes, pero tienen la misma *causa petendi*, las mismas partes y el mismo objeto, lo cual significa, por ejemplo, que, si en la acción de tutela anterior se acciona a X, Y y Z y en una nueva tutela se acciona solo a X y Z, el juez debe analizar si, a pesar de no existir una identidad formal, existe una identidad material. Para esto, resulta necesario identificar correctamente la coincidencia de problemas jurídicos que plantea el asunto

*Ahora bien, concluir que existe cosa juzgada en el asunto, no necesariamente lleva a sostener que existe **temeridad** en el accionante, ya que la cosa juzgada es un juicio objetivo, mientras que la temeridad, como reproche, es subjetivo. Esta Corte ha considerado que para que se configure la temeridad, es necesario, además de verificar la triple identidad de partes, causa y de objeto antes reseñada, que no exista justificación en la presentación de la nueva demanda, vinculada a un actuar doloso y de mala fe del accionante, actuaciones no cobijadas por el derecho de acceso a la administración de justicia, al tratarse de una forma de abuso del derecho.*

Atendiendo al criterio jurisprudencial anterior, vemos que en el presente asunto, se logra establecer sin dubitación alguna, que en este caso existe total coincidencia respecto de los tres elementos de identidad de objeto, causa y partes, esto por cuanto se admitió la tutela a nombre del DR. JOAQUÍ MÉNDEZ pero el sustento del asunto son las peticiones elevadas como apoderado del señor CHILITO y respecto de las accionadas, la identidad es predicable, ya que la entidad vinculada fue decisión del juzgado a fin de precaver una eventual nulidad, pero el escrito de tutela está dirigido al FONDO DE PRESTACIONES DEL MAGISTERIO "FOMAG-FIDUPREVISORA", así que entre la presente acción y la que el actor presentó como apoderado del señor JUVENCIO CHILITO CHILITO, que fue conocida y fallada por el Juzgado Quinto Civil del Circuito de oralidad de esta ciudad, hay identidad de causa y de objeto, pues se tiene que mediante sentencia emitida el pasado 15 de febrero del presente año dicho estrado, resolvió: "**Primero:** TUTELAR el derecho fundamental de petición que le asiste al señor JUVENCIO CHILITO CHILITO, de conformidad con las consideraciones expuestas en la parte motiva de la presente providencia.- **Segundo:** ORDENARLE, como consecuencia de lo anterior, al FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO «FOMAG»-FIDUCIARIA LA PREVISORA «FIDUPREVISORA» S.A., que dentro de las 48 horas siguientes a la notificación que se le haga de la presente providencia y si aún no lo ha hecho, proceda a dar respuesta las solicitudes de cumplimiento de los fallos de 10 de septiembre de 2015 y 18 de enero de 2018 y de actualización de la hoja de vida del señor CHILITO CHILITO, radicada el 13 de agosto de 2020 y a las solicitudes del 29 de octubre de 2020 y 17 de diciembre del 2020, de lo cual deberá dar cuenta al Despacho" adicionalmente se le protegió el derecho fundamental conculcado por el cual interponía acción constitucional ante esta judicatura, razón por la que le está vedado a este estrado judicial, emitir nuevo pronunciamiento o emprender el reexamen del caso.

Por todo lo anterior, se deberá, entonces, declarar que respecto de la actuación que nos ocupa, existe cosa juzgada dada la existencia de una decisión judicial previa a través de la que se definió sobre los mismos hechos y petitum contenidos aquí en la tutela interpuesta por el actor ante este juzgado a nombre propio y ante el Juzgado Quinto Civil del Circuito de oralidad de esta ciudad, en calidad de apoderado, a las cuales se dirigió el reclamo de presunta afectación iusfundamental, siendo fallada con fecha 15/02/2021 por el despacho referido, por lo que no es procedente que vuelva a ser objeto de análisis por parte de esta Judicatura la acción impetrada.

En virtud y mérito de lo expuesto, **EL JUZGADO SEGUNDO DE FAMILIA DE POPAYÁN, CAUCA,**

DISPONE:

PRIMERO: DECLARAR que en relación con la acción de tutela impetrada por el señor FREDY AUGUSTO JOAQUI MENDEZ identificado con la cedula de ciudadanía No. 10.293.480, existe **COSA JUZGADA**, en atención al pronunciamiento que, frente a los mismos hechos, derechos y entidades accionadas, fue proferida por el Juzgado Quinto Civil del Circuito de Oralidad de Popayán mediante sentencia de fecha 15 de febrero del año en curso.

SEGUNDO: NOTIFICAR esta decisión a todos los interesados, por medio virtual (correo electrónico) remitiéndoles una copia de la misma para los fines que estimen pertinentes.

TERCERO: ARCHIVAR las presentes diligencias y cancelar la radicación este asunto en los libros respectivos y en el sistema de gestión judicial Siglo XXI.

NOTIFÍQUESE

BEATRIZ M. SÁNCHEZ PEÑA

Juez

Firmado Por:

BEATRIZ MARIU SANCHEZ

PEÑA

JUEZ CIRCUITO

JUZGADO 002 FAMILIA DEL

CIRCUITO POPAYAN

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:

533b58353efb7a5ce09dc6ba09

01be0d661212c2c4a17e57a42

6dc99475571ea

Documento generado en
19/02/2021 01:27:59 AM

**Valide éste documento
electrónico en la siguiente**

URL:

<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>