

T-679-96

Sentencia T-679/96

MEDIO DE DEFENSA JUDICIAL-Anulación de notas débitos

Las notas débitos corresponden a simples operaciones materiales de carácter contable; no son por lo tanto actos administrativos porque no constituyen una declaración de voluntad de la administración con el fin de producir efectos jurídicos. En este caso, dichas normas no crearon un derecho ni una situación jurídica particular. La expedición de las resoluciones en referencia obedecieron a la necesidad de corregir un error en una operación contable, no a extinguir una supuesta situación jurídica particular que no se configuró. Si la anulación de las notas débito era viable, ningún derecho fundamental se ha vulnerado, además, se cuenta con el medio alternativo de defensa judicial ante la jurisdicción competente.

ABUSO DE LA TUTELA-Consecuencias

Referencia: Expediente T-99819.

Tema: Derechos al debido proceso, seguridad social, igualdad, protección integral de la familia y propiedad privada.

Peticionarios:

Productora de Papeles S.A., PROPAL S.A., Fernando Brochero Pineda y Ovidio González Bonilla.

Demandado:

INSTITUTO DE LOS SEGUROS SOCIALES I.S.S., Seccional Valle.

Magistrado Ponente:

Dr. ANTONIO BARRERA CARBONELL

Santafé de Bogotá D.C., diciembre cuatro (4) de mil novecientos noventa y seis (1996).

I. ANTECEDENTES.

La Sala Segunda de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los Magistrados ANTONIO BARRERA CARBONELL, EDUARDO CIFUENTES MUÑOZ Y CARLOS GAVIRIA DÍAZ, revisa el proceso de la acción de tutela instaurado por Productora de Papeles S.A., PROPAL S.A., Fernando Brochero Pineda y Ovidio González Bonilla, contra el Instituto de los Seguros Sociales I.S.S., Seccional Valle, según la competencia que le ha sido conferida por los artículos 86 inciso 2° y 241 numeral 9° de la Constitución, en concordancia con los artículos 33, 34, 35 y 36 del Decreto 2591 de 1991.

#### 1. Los hechos.

Como hechos que sustentan la petición de amparo se expusieron los siguientes:

a. El 17 de marzo de 1993, PROPAL S.A., envía al I.S.S., Seccional Valle, el reporte de novedades laborales.

b. El 6 de julio de 1993, el Consejo Directivo del I.S.S., mediante el Acuerdo 014 de dicha fecha, modificó los valores de las categorías, aumentando las categorías, de tal forma que la 51 correspondería ahora a la 69. Sin embargo a la empresa se le siguió cobrando de acuerdo a las antiguas categorías. Se señala además, que PROPAL S.A., desconocía dicha recategorización.

c. El 27 de octubre de 1994, la Coordinadora de Afiliaciones y Registro del I.S.S. (Valle), informa a PROPAL S.A., que generará las notas débito por los aportes no cobrados y revisara las prestaciones ya otorgadas.

d. El 11 de noviembre de 1994 la misma Coordinadora de Afiliaciones y Registro, informa mediante oficio, al Jefe Nacional de Afiliación y Registro, que considera que el I.S.S. debe reconocer el reporte de PROPAL S.A., a partir de la vigencia del Acuerdo 014 de julio 6 de 1993, el cual elevó las categorías.

e. El 5 de diciembre de 1994, el Presidente del I.S.S., expide las notas débito, con el fin de que el Instituto pueda hacer los cobros correspondientes con base en el reporte presentado por PROPAL S.A., en marzo 17 de 1993.

f. El 13 de diciembre de 1994, la Dirección Jurídica Nacional del I.S.S., señala, que corresponde al Instituto ubicar el salario reportado por PROPAL S.A. siguiendo con el Acuerdo

014 de julio de 1993. Todo lo anterior de conformidad con el artículo 11 del C.C.A.

g. El 12 de abril de 1995, la Oficina de Afiliación y Registro del I.S.S. (Valle), expide las notas débito por los aportes dejados de cobrar por el I.S.S. Dichas notas débito fueron canceladas por PROPAL S.A. De esta manera, la empresa señala que se creó “una situación jurídica subjetiva, para los trabajadores, al recibir la liquidación de las prestaciones, teniendo en consideración este valor.”

h. El 14 de septiembre de 1995, el I.S.S. a través de la Gerencia Seccional Administrativa, y por medio de la Resolución 1584 resuelve ANULAR las siguientes notas débito: No. 1850 de mayo 3 de 1995; No. 1865 de mayo 11 de 1995 y No. 7689-200009 de abril 12 de 1995. En dicha resolución el I.S.S. anota que realizó un cobro mayor, razón por la cual se hace devolución de los dineros indicados en tales notas débito.

i. De esta manera, los demandantes consideran que la actuación desarrollada por el I.S.S. se constituye en una verdadera vía de hecho, por cuanto la administración pública no puede, por falta de competencia, anular sus propios actos, por cuanto esta atribución le corresponde a la jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, previo el seguimiento de un proceso legalmente establecido.

j. El 5 de octubre de 1995, PROPAL S.A., interpuso los recursos de reposición y en subsidio de apelación, contra la resolución que anulaba las mencionadas notas débito.

k. Mediante resolución 2046 del 4 de diciembre de 1995, el I.S.S. resuelve el recurso de reposición interpuesto contra la resolución de octubre 5 del mismo año, confirmándola en todas sus partes. Respecto del recurso de apelación, éste no procede de acuerdo al artículo 50 del C.C.A.

l. Finalmente, la decisión del I.S.S. de anular las mencionadas notas débito, conlleva al pago de un menor valor por concepto de aportes, afectando la pensión de jubilación. De esta manera, mediante resolución 2135 de diciembre 14 de 1995, el I.S.S. negó la reliquidación de las pensiones de los demandantes.

2. Las pretensiones.

Solicitan los demandantes, la protección de sus derechos fundamentales al debido proceso,

seguridad social, dignidad humana, igualdad ante la ley, protección integral de la familia y propiedad privada. Solicitan para ello que, se ordene al Instituto de los Seguros Sociales revocar las resoluciones 1584 de septiembre 14 de 1995 y 2046 de diciembre 4 de 1995, las cuales procedieron a anular unilateralmente las notas débito No. 7689-200009, No. 1850 y No.1865 de 1995. Como consecuencia de lo anterior se deberá reliquidar por parte del I.S.S. las pensiones de jubilación de los trabajadores de PROPAL S.A. de acuerdo a las notas débito ya indicadas y a los pagos efectivamente realizados.

Se señala que si bien los señores Brochero Pineda y González Bonilla, pueden iniciar la correspondiente acción de nulidad y restablecimiento del derecho contra las resoluciones del I.S.S., la presente acción de tutela se interpone como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable, toda vez que la sentencia que declare la nulidad de los actos administrativos impugnados, no tiene la eficacia necesaria para compensar el deterioro de la calidad de vida de los actores, por el hecho de tener que recibir un menor valor de su pensión de jubilación.

### 3. Las actuaciones judiciales.

La Sala Civil de Decisión del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali resolvió denegar la presente acción de tutela. Considera la Sala que, para que una acción de tutela proceda como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable, es menester que concurren varios elementos a saber: la inminencia, que exige medidas inmediatas, la urgencia y la gravedad de los hechos. De esta manera, analizados los hechos objeto de la presente de tutela, no encuentra la Sala, vulneración de derechos fundamentales. Señala que el hecho de que los señores demandantes no estén recibiendo su pensión en un mayor valor, como consecuencia de la anulación de unas notas débito, no es causal para considerar la ocurrencia de un hecho violatorio de derecho fundamental alguno. Por tal motivo, y además ante la presencia de otra vía de defensa judicial no procede la presente acción de tutela.

### 4. Fallo que se revisa.

La Sala de Casación Civil y Agraria de la Corte Suprema de Justicia, procedió a confirmar el fallo proferido en primera instancia por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, adicionándolo en el sentido de condenar a los señores Ovidio González Bonilla y Fernando Brochero Pineda a cancelar cada uno, a favor del Consejo Superior de la Judicatura, una suma

de dinero equivalente a diez (10) salarios mínimos legales mensuales.

Argumenta la Corte que es ante el “juez natural de la actividad administrativa que puede enjuiciarse la legalidad de las decisiones que se fustigan en esta tutela, y si fuere el caso, pedirse la suspensión provisional que por su carácter cautelar es, mutatis mutandi, el mecanismo apropiado para casos de vulneraciones de la Constitución y la ley por parte de la administración que requieran un tratamiento de urgencia, todo de acuerdo con las reglas que para tales efectos tiene prevista la legislación (art.152 C.C.A). Entonces, no existiendo la indefensión judicial como prevé la Carta en su precepto 86, porque los accionantes han contado con un mecanismo alternativo idóneo de defensa ante la jurisdicción contencioso administrativa, tal como lo explicó el Tribunal, queda confirmada la improcedencia del amparo, aún invocado como mecanismo transitorio.”

En relación con las multas señaladas, esta alta corporación señaló que, no advirtiéndose una “protuberante o grosera violación de la Carta”, es evidente que las partes demandantes tuvieron sus respectivas oportunidades para discutir las determinaciones tomadas por la entidad aquí demandada. Por lo tanto, no puede permitirse que las personas empleen abusivamente un mecanismo judicial excepcional, mucho menos con la ayuda de un profesional del derecho. De esta manera resulta evidente que no se respetó la que se puede denominar como “regla moral en el uso de vías procesales”, de acuerdo a lo indicado por los artículos 71 y siguientes del Código de Procedimiento Civil. Por tal razón, no sólo se deberá condenar en costas y perjuicios, si los hay, sino también a la multa prevista en el numeral segundo del artículo 73 que al respecto señala que “cada vez que aparezca demostrado un comportamiento temerario o de mala fe imputable al accionante cuya petición es rechazada o denegada” habrá lugar a tal multa.

Finalmente debemos señalar que la multa se impone solamente a los señores González Bonilla y Brochero Pineda, pues respecto del primero, su pensión le fue reconocida desde 1993, sin que éste se hubiese declarado inconforme con el monto de la misma, y respecto del segundo, por cuanto aún no tiene derecho a dicha prestación. Sin embargo, la Sala de Casación Civil y Agraria, resolvió oficiar al Consejo Superior de la Judicatura.

## II. CONSIDERACIONES DE LA CORTE.

### 1. Competencia.

La Sala Segunda de Revisión es competente para decidir, por lo dispuesto en los artículos 86 y 241 numeral 9 de la Constitución, y el decreto 2591 de 1991.

## 2. Existencia de otro medio de defensa judicial.

El numeral 1° del artículo 6 del decreto 2591 de 1991, es perentorio en el sentido de que la tutela no procederá " Cuando existan otros recursos o medios de defensa judiciales, salvo que aquélla se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable." Sin embargo, es tarea del juzgado apreciar en concreto la existencia de dichos medios " en cuanto a su eficacia, atendiendo las circunstancias en que se encuentre el solicitante."

Además, esta Corporación en numerosa jurisprudencia ha señalado que la acción de tutela no puede ser considerada como una herramienta judicial que sustituya o reemplace los procedimientos legalmente establecidos como vías judiciales principales u ordinarias para resolver los conflictos que de diferente índole se presenten.

Al respecto la Corte en la sentencia T-001 del 3 de abril de 1992, Magistrado Ponente, Doctor José Gregorio Hernández Galindo, señaló lo siguiente:

"...la acción de tutela no ha sido consagrada para provocar la iniciación de procesos alternativos o sustitutivos de los ordinarios, o especiales, ni para modificar las reglas que fijan los diversos ámbitos de competencia de los jueces, ni para crear instancias adicionales a las existentes, ni para otorgar a los litigantes la opción de rescatar pleitos ya perdidos, sino que tiene el propósito claro y definido, estricto y específico, que el propio artículo 86 de la Constitución indica, que no es otro diferente de brindar a la persona protección inmediata y subsidiaria para asegurarle el respeto efectivo de los derechos fundamentales que la Carta le reconoce".

Debe la Corte determinar si en el presente caso existe otro medio alternativo de defensa judicial y, para ello, procede a hacer las siguientes anotaciones:

- El Instituto de los Seguros Sociales se transformó en empresa industrial y comercial del Estado en virtud del decreto 2148 de 1992. Por consiguiente, los actos, hechos u operaciones que realice se rigen por el derecho privado y las controversias que se susciten con ocasión de los mismos son de competencia de la jurisdicción ordinaria; excepcionalmente, las

actuaciones que realice en función administrativa se rigen por el derecho público y los conflictos que se deriven de ellas son del conocimiento de la jurisdicción contenciosa administrativa.

- Plantea la demanda que la anulación de las notas débito por el Instituto de los Seguros Sociales, producida a través de las resoluciones mencionadas, comporta la revocación de actos administrativos que son irrevocables por haber creado un derecho o situación jurídica particular y concreta en favor de los demandantes. A juicio de la Sala es equivocada esta apreciación por las siguientes razones: Las notas débitos en cuestión corresponden a simples operaciones materiales de carácter contable; no son por lo tanto actos administrativos porque no constituyen una declaración de voluntad de la administración con el fin de producir efectos jurídicos. Concretamente en este caso, dichas normas no crearon un derecho ni una situación jurídica particular en favor de los demandantes. La expedición de las resoluciones en referencia obedecieron a la necesidad de corregir un error en una operación contable, no a extinguir una supuesta situación jurídica particular que no se configuró. Por consiguiente, si era procedente la anulación de las referidas notas débitos, si el ISS consideraba que se había incurrido en un error contable. Si expresamente el inciso tercero del artículo 73 del C.C.A. autoriza para revocar los actos administrativos en cuanto sea necesario para corregir simples errores aritméticos o de hecho que no incidan en el sentido de una decisión, con mayor razón es posible corregir las operaciones contables afectadas con errores.

Si la anulación de las notas débito era viable, por las razones anotadas, ningún derecho fundamental se le ha vulnerado a los demandantes quienes, además, cuentan con el medio alternativo de defensa judicial ante la jurisdicción competente. En consecuencia, al existir otro medio alternativo de defensa judicial no procede la tutela.

3. La condena al pago de una multa impuesta por la Corte Suprema de Justicia a los demandantes Fernando Brochero Pineda y Ovidio González Bonilla.

Como quedó explicado en los antecedentes, la Corte Suprema de Justicia confirmó la sentencia de primera instancia en cuanto denegó la tutela impetrada, pero le impuso una multa a los demandantes Fernando Brochero Pineda y Ovidio González Bonilla por considerar que habían interpuesto una tutela en forma temeraria.

La Sala comparte las apreciaciones de la Corte Suprema de Justicia en cuanto halló acreditada la temeridad con que actuaron los citados demandantes. En efecto dijo la Corte:

“Además, resulta importante destacar, para ratificar la improcedencia del amparo deprecado, que en este caso no se advierte una protuberante y grosera violación de la Carta, si se tiene en cuenta que la empresa actora tuvo oportunidades para controvertir aquellas determinaciones, con la aducción de las pruebas respectivas, oportunidades que también se le brindaron al co-actor OVIDIO GONZÁLEZ cuando se le notificó de la Resolución de pensión, de las cuales sin embargo no hizo uso, y que si no se le han dado a FERNANDO BROCHERO es porque no se la ha notificado acto alguno, pues, no ha adquirido el derecho a tal prestación, según se desprende del escrito presentado por el ente accionado para dar respuesta a la tutela promovida en su contra (fls. 101 y ss. c. 1).

“5. Así puestas las cosas, debe entonces referirse la Corte a los efectos derivados de una acción de tutela que, como en este caso, se deduce claramente improcedente según ha quedado explicado con el aval de la doctrina constitucional ampliamente decantada y divulgada, en la medida que no puede permitírsele a las personas su utilización abusiva, con desmedro de la obligación correlativa que tienen de colaborar con el buen funcionamiento de la administración de justicia (art. 95, nums. 1 y 7 C.N.), y mucho menos cuando la utilización de este instrumento constitucional se patrocina mediante un profesional del Derecho, por cuanto se ha conocido con notoriedad la interposición abusiva de la tutela para perturbar el normal funcionamiento de la Justicia, toda vez que con habitual frecuencia se acude a ella habiendo otros claros e idóneos medios de defensa judicial, como ha ocurrido en el sub júdice.

“Ya ha sentado esta Sala que en la tutela, como en el proceso civil, debe operar lo que autorizados expositores denominan “regla moral en el uso de vías procesales”, conforme a la regulación que traen los artículos 71 y siguientes del Código de Procedimiento Civil, debiéndose imponer no solo la condena en costas y perjuicios aparezcan causados, sino también la multa prevista en el reglado 73-2 “cada vez aparezca demostrado un comportamiento temerario o de mala fe imputable al accionante cuya petición es rechazada o denegada, “ (Fallo del 31 de Oct./95. Exp. 2623, MP Dr. CARLOS ESTEBAN JARAMILLO SCHOLSS); por manera que si se acude al amparo constitucional “cuando sea manifiesta la carencia de fundamento legal de la demanda”, según el precepto 74-1, se deben aplicar tales

sanciones, así como ordenar la investigación disciplinaria del abogado por presuntas faltas a la ética profesional (73\*4 CPC).

“En este orden de ideas, se estima que la multa solo debe imponerse a los accionantes OVIDIO GONZÁLEZ BONILLA y FERNANDO BROCHERO, ya que si bien no es procedente, por lo discurrido, la tutela para la accionante PROPAL S.A., resulta palmaria esa improcedencia en relación con aquellos, si se tiene en cuenta que, por un lado, GONZÁLEZ fue pensionado desde 1993 por Resolución No. 08164 y no ejerció ningún medio de impugnación en las vías gubernativa o judicial, al paso que BROCHERO no es pensionado del ISS, luego no podría aparecer cobijado por una supuesta violación.

“No se hace condena en costas y perjuicios, según las normas en cita, por no aparecer causados.”

Lo expresado por la Corte Suprema de Justicia, en lo esencial, guarda correspondencia con lo que la Sala Séptima de Revisión expresó con respecto a esta materia en la sentencia T-443 de 1995, pero considera necesario reiterar las precisiones que allí se hicieron así:

“ El artículo 25 del decreto 2591 de 1991 habla en dos partes de “costas”. En el primer inciso se refiere al fallo que concede la tutela, cuando la violación que motivó ha sido clara e indiscutiblemente arbitraria; en este evento se ordena EN ABSTRACTO “el pago de las costas del proceso”.

“ En el último inciso se contempla la situación diametralmente opuesta: cuando la tutela es rechazada o denegada, en este caso el Juez “condenará al solicitante al pago de las costas cuando estimare fundadamente que incurrió en temeridad”.<sup>1</sup> Es decir, que si no hay temeridad no hay costas, esta circunstancia obliga a profundizar en este tema procesal.

“ 5.1. Hay que decir que, tratándose de la tutela, la condenación en costas no obedece a un carácter disuasivo porque el Constituyente consagró la tutela como una acción pública, es de su esencia la gratuidad, está íntimamente ligada al derecho de las personas de acceder a la justicia, luego un señalamiento de costas no puede verse como algo que desestima la presentación de esta acción.

“ Pero, otra cosa muy diferente es que se abuse dolosamente de su ejercicio, entonces, la

conducta abusiva perjudica la administración de justicia, impide, obstaculiza que el acceso a la justicia de OTROS se desarrolle normalmente. La Corte Suprema de Justicia, al declarar inexecutable el inciso 2º de la regla 2ª del ordinal 199 del artículo 1º del Decreto 2282/89 que modificó el Código de Procedimiento Civil, dijo:

“Las que deben impedirse son las actuaciones dolosas o temerarias que por constituir un verdadero abuso del derecho lesionan los intereses legítimos de la otra parte y le causan perjuicios indemnizables y entran, contrariando el bien común, la recta y pronta administración de justicia...” 2

” 5.2. Esas actuaciones signadas por la temeridad en la acción, nos remiten a los albores de la culpa aquiliana, siendo las costas una forma de pena civil contra quien sin razón alguna instauraba una acción o temerariamente se oponía a ella, ocasionándose un daño injusto que debía ser reparado.

” En Colombia, la teoría de la culpa aquiliana fue adoptada desde antes de la Constitución de 1886 (Código Judicial de la Nación) en 1872, reformado en 1873, editado en 1874 y adoptado por el artículo 1º de la Ley 57 de 1887; se consagró en el artículo 575 de la Ley 105 de 1931 que habló de temeridad maliciosa. Se decía que quien procedía con temeridad era el “improbis litigator” de que hablaba Justiniano (“contendiente deshonesto”, “pleitista de mala fe”, quien promueve un juicio sin derecho y con mala intención).<sup>3</sup> El elemento de temeridad consistía, según la doctrina, en la conciencia plena de la injusticia o en el reconocimiento de su propia falta de razón.

” En 1951 (decreto 243, artículo 2º) se dejó de lado la culpa aquiliana, criterio subjetivo, y fue reemplazado por el criterio objetivo del litigante vencido en juicio como sujeto que paga costas.

” Este criterio objetivo permanece en el actual Código de Procedimiento Civil (art. 392 y siguientes), sin embargo, paralelamente a las costas y dentro del esquema de la responsabilidad patrimonial de las partes, el mismo Código, artículo 72, establece:

” Cada una de las partes responderá por los perjuicios que con sus actuaciones procesales, temerarias o de mala fe, causa a la otra o a terceros intervinientes. Cuando en el proceso o incidente aparezca la prueba de tal conducta, el Juez, sin perjuicio de las costas a que haya

lugar, impondrá la correspondiente condena en la sentencia o en el auto que los decida...”

” 5.3. El artículo 73 castiga la temeridad con multa de diez a veinte salarios mínimos mensuales, el artículo 74 establece los casos de temeridad o mala fe uno de ellos es “cuando sea manifiesta la carencia de fundamento legal”, y la Corte Suprema<sup>4</sup> señala que si el Juez encuentra temeridad o mala fe “puede fulminar contra el litigante temerario o doloso o contra su apoderado, la sanción mencionada “y establece como OBLIGACIÓN del juzgador pronunciar la condena de los artículos 72 y 73 del C. de P. C. cuando el caso concreto da lugar a ello.

” 5.4. Tratándose de la tutela, la parte final del artículo 25 del Decreto 2591 de 1991, no establece en forma paralela las costas Y la temeridad, sino que identifica ésta con aquellas, así debe ser la lectura de tal norma porque, entre otras cosas, dicha interpretación es coherente con el carácter público, informal, gratuito de la tutela.

” Significa lo anterior que cuando la tutela es rechazada o denegada, solamente puede hablarse de costas cuando se incurrió en temeridad; lo que se castiga es la temeridad como expresión del abuso del derecho porque deliberadamente y sin tener razón, de mala fe se instaura la acción. Y 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.

” Dentro de la trascendencia que se le da al término TEMERIDAD, como elemento calificador y al mismo tiempo como único elemento cuantificable, se deduce que tal condena sólo opera en casos excepcionales, cuando, como en el evento de esta tutela, es ostensible el abuso cometido por el Personero Tovar instaurando una tutela de manera injustificada, desprotegiendo a quien ha debido proteger y defendiendo posiciones injustas y contrarias a la Constitución como ya se ha explicado, lo cual conlleva, además, una desvalorización de la tutela, lo cual es imperdonable.”

Finalmente, no hay motivo para conceder la tutela como mecanismo transitorio porque no se dan los requisitos exigidos para su procedencia en los términos de la sentencia No. T-225 del 15 de junio de 1993. M.P. Vladimiro Naranjo Mesa:

” El artículo 6o., numeral 1, del Decreto 2591 de 1991, señala que se “entiende por irremediable el perjuicio que sólo puede ser reparado en su integridad mediante una indemnización”. En este enunciado, antes que definir, propiamente, lo que es un perjuicio irremediable, se está describiendo un efecto del mismo.

” Para determinar la irremediabilidad del perjuicio hay que tener en cuenta la presencia concurrente de varios elementos que configuran su estructura, como la inminencia, que exige medidas inmediatas, la urgencia que tiene el sujeto de derecho por salir de ese perjuicio inminente, y la gravedad de los hechos, que hace evidente la impostergabilidad de la tutela como mecanismo necesario para la protección inmediata de los derechos constitucionales fundamentales. La concurrencia de los elementos mencionados pone de relieve la necesidad de considerar la situación fáctica que legitima la acción de tutela, como mecanismo transitorio y como medida precautelativa para garantizar la protección de los derechos fundamentales que se lesionan o que se encuentran amenazados. Con respecto al término “amenaza” es conveniente manifestar que no se trata de la simple posibilidad de lesión, sino de la probabilidad de sufrir un mal irreparable y grave de manera injustificada. La amenaza requiere un mínimo de evidencia fáctica, de suerte que sea razonable pensar en la realización del daño o menoscabo material o moral.”

En las circunstancias anotadas se confirmará la sentencia de la Corte Suprema de Justicia que a su vez confirmó el fallo proferido por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali - Sala Civil- del 29 de marzo de 1996, y condenó a los señores Fernando Brochero Pineda y Ovidio González Bonilla por haber actuado con temeridad al interponer la tutela, con la modificación de que las costas respectivas deben ser liquidadas mediante incidente por el juzgador de primera instancia.

### III. DECISIÓN.

En mérito de lo expuesto, la Sala Segunda de Revisión de la Corte Constitucional, administrando justicia en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución:

RESUELVE:

Primero: CONFIRMAR la sentencia de la Sala de Casación Civil y Agraria de la Corte Suprema de Justicia del 17 de mayo de 1997, proferida dentro del presente proceso, con la modificación que se consigna en el ordinal siguiente.

Segundo: CONDENAR a los señores Fernando Brochero Pineda y Ovidio González Bonilla al pago de las costas que se hubieran ocasionado en el trámite del presente proceso, por darse la circunstancia prevista en el artículo 25 del Decreto 2591 de 1991. Procederá a liquidarlas el Tribunal Superior de Distrito Judicial de Cali, teniendo como único factor para valorar la TEMERIDAD, la ponderación entre los límites que establece el artículo 73 del C. de P.C. (Diez a veinte salarios mínimos mensuales). Cifra que una vez tasada y cuando haya quedado en firme se consignará a nombre del Consejo Superior de la Judicatura en la oficina y en la cuenta respectiva.

Tercero: REMITIR copia de esta providencia al Consejo Superior de la Judicatura para lo que estime pertinente.

Cuarto: COMUNÍQUESE lo resuelto en esta providencia al Tribunal Superior de Cali para las notificaciones y efectos previstos en el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991.

Cópiese, notifíquese, publíquese, cúmplase e insértese en la Gaceta de la Corte Constitucional.

ANTONIO BARRERA CARBONELL

Magistrado Ponente

EDUARDO CIFUENTES MUÑOZ

Magistrado

CARLOS GAVIRIA DÍAZ

Magistrado

MARTHA VICTORIA SÁCHICA DE MONCALEANO

Secretaria General

1 El artículo 25 se declaró exequible mediante sentencia C-543/93, Magistrado Ponente: José Gregorio Hernández Galindo

2 Magistrado Ponente: Pablo Cáceres Corrales, Gaceta Judicial CCIX, #2448, págs. 213 y ss. Demanda presentada por Alvaro Tafur.

3 Diccionario de expresiones y frases latinas, Victor José Herrero.

4 Magistrado Ponente: Germán Giraldo Zuluaga, 17 marzo /81.