

## **TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL**

### **SALA DE DECISIÓN CIVIL FAMILIA**

Magistrada Ponente: Claudia María Arcila Ríos

Pereira, octubre dieciséis (16) de dos mil catorce (2014)

Acta No. 490 del 16 de octubre de 2014

Expediente No. 66170-31-03-001-2014-00116-02

Decide esta Sala la impugnación presentada por los señores Edgar Farid Toro Orozco y Clara Inés Jiménez Laina frente a la sentencia proferida por el Juzgado Civil del Circuito de Dosquebradas, el 29 de agosto último, en la acción de tutela que aquel promovió contra el Juzgado Primero Civil Municipal del mismo municipio, a la que fueron vinculados la Cooperativa Multiactiva Caldas y la citada Clara Inés Jiménez Laina.

#### **ANTECEDENTES**

1.- Relató el apoderado del demandante los hechos que admiten el siguiente resumen:

.- En el Juzgado Primero Civil Municipal de Dosquebradas se adelanta proceso ejecutivo promovido por la Cooperativa Multiactiva Caldas contra los señores Edgar Farid Toro Orozco y Clara Inés Jiménez Laina, con el fin de obtener el pago de la suma de \$15.000.000.

.- En la respuesta a la demanda alegó que firmó el pagaré No. 0871 en blanco; la carta de instrucciones la suscribió por \$2.000.000, suma que realmente adeuda, pero el actor llenó los espacios por aquella que cobra; además propuso como excepciones la de cobro de lo no debido, mala fe y tacha de falsedad con fundamento en los mismos hechos y porque el representante de la Cooperativa demandante incurrió en falsedad material e ideológica de documento privado, para usarlo en provecho propio.

.- Para probar las dos últimas excepciones solicitó una prueba pericial, la que se abstuvo de decretar el juzgado accionado con el argumento de que ningún hecho de la defensa indica que los deudores no hubieran sido quienes firmaron el documento que respalda el cobro.

.- En interrogatorio absuelto por el representante de la ejecutante manifestó que los demandados volvieron para que les prestara más

dinero y entonces se les hizo un solo saldo y se pasó un pagaré. En sus alegatos de conclusión insistió en sus argumentos.

.- El 3 de marzo de este año se dictó sentencia de única instancia, de la que transcribe algunos apartes y que considera violatoria del debido proceso y del acceso a la administración de justicia porque el funcionario demandado omitió decretar el dictamen pericial que solicitó y porque no lo hizo de manera oficiosa, a pesar de que concluyó que el valor total de los títulos valores aducidos por la parte demandante son netamente inferiores al valor inicialmente cobrado.

.- Se incurrió en esa providencia en defecto sustantivo porque dejaron de aplicarse los artículos 179 y 180 del Código de Procedimiento Civil; en defecto procedimental por la omisión en la práctica de pruebas y en defecto fáctico por negarse el dictamen pericial.

.- El demandante rindió entrevista en proceso por delito de falsedad en documento que en contra de la Cooperativa Multiactiva Caldas adelanta el Fiscal 33 Seccional de Dosquebradas.

2.- Solicita se deje sin efecto la sentencia proferida por el Juez Primero Civil Municipal de Dosquebradas; se le ordene al citado funcionario practicar la prueba pericial; tener en cuenta los hechos nuevos denunciados en la Fiscalía General de la Nación y cumplido lo anterior, se dicte nuevo fallo.

## **ACTUACIÓN PROCESAL**

1.- Por auto del 10 de julio de este año se admitió la tutela y se ordenó vincular a la Cooperativa Multiactiva Caldas.

2.- El titular del juzgado accionado se pronunció para solicitar no se accediera a la solicitud de tutela porque la irregularidad que encuentra el accionante es producto de la valoración probatoria que realizó; a última hora hace referencia a una presunta falsificación en los valores y firmas del pagaré, aunque jamás tachó las últimas y por el contrario, las aceptó; en el fondo alegó una falsedad ideológica porque los valores de que daba cuenta el pagaré no correspondían con la obligación adeudada. Por eso, en la sentencia se expresó que los espacios en blanco en un título valor pueden ser llenados por su tenedor y eso no constituye falsedad ideológica salvo que se demuestre que su contenido es totalmente contrario a las instrucciones dadas al momento de realizar el negocio jurídico, cosa que no fue alegada; cuando se llena un documento sin instrucciones se puede incurrir en falsedad ideológica pero no en falsedad material y de ahí la impertinencia del medio probatorio que el juzgado negó.

Después de transcribir un aparte del fallo, aduce que no se incurrió en defecto fáctico al negar la prueba referida; tampoco tenía

obligación de decretar pruebas de oficio porque en el curso del proceso no se evidenció ninguna ilegalidad; la sentencia debe estar en consonancia con los hechos y pretensiones de la demanda y en el fallo se analizó la excepción propuesta que en el fondo era solo una; a esta altura se invoca un medio nuevo al aducir que formuló denuncia penal, argumento que no se invocó en las excepciones.

3.- El representante de la Cooperativa Multiactiva Caldas, al ejercer su derecho de defensa, adujo que en el referido proceso se surtieron todas sus etapas; el aquí demandante estuvo representado por apoderado y este ejerció todas las acciones que la ley permite para el desarrollo de su función; el auto que negó la prueba no fue recurrido y las actuaciones del despacho se ajustaron a la ley y observaron el debido proceso.

4.- El Juez Civil del Circuito de Dosquebradas dictó sentencia el 21 de julio de este año, en la que negó por improcedente el amparo solicitado y con motivo de la impugnación formulada por el actor, llegaron las diligencias a esta Sala que mediante proveído del pasado 15 de agosto declaró la nulidad de lo actuado, desde la sentencia proferida, porque se dejó de vincular a la actuación a la señora Clara Inés Jiménez, demandada en el proceso en que encuentra el actor lesionados sus derechos.

5.- Rehecha la actuación afectada sin que la citada señora se hubiese pronunciado, se dictó nueva sentencia el 29 de agosto último. En ella se negó por improcedente la tutela invocada.

Para decidir así, en breve síntesis, después de resumir lo que respondieron el funcionario accionado y la Cooperativa vinculada, se expresó que a ello se suma lo que demostró la inspección judicial practicada al proceso que dio origen a la solicitud de amparo constitucional, de la que advierte que la decisión del juzgado en cuanto negó la práctica de un dictamen pericial no constituye vía de hecho y que la interpretación realizada resulta razonable porque no se propuso la tacha de falsedad material del título valor aportado como recaudo ejecutivo, sin que tampoco resultara imperioso el decreto y práctica de otras pruebas de manera oficiosa. Expresó además que no es la tutela el mecanismo idóneo para dirimir asuntos de naturaleza contencioso administrativo, civil o laboral, salvo el caso de sujetos de especial protección como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable y no son esas situaciones las que ofrece el caso concreto. Por último, indicó que el accionante estuvo representado por apoderado, sin que frente al auto que negó la prueba pericial se hubiese interpuesto recurso alguno.

6.- Inconformes con la sentencia, la impugnaron el accionante y la señora Clara Inés Jiménez Laina con idénticos argumentos. No comparten los fundamentos del fallo porque sí se lesionaron los derechos fundamentales cuya protección reclamo el primero, lo que

se observa de bulto dentro del acervo probatorio, como lo alegó su abogado en la demanda con la que se inició esta acción constitucional, no solo en relación con la falsedad documental en que incurrió el representante de la Cooperativa Multiactiva Caldas, sino además con el desconocimiento de la prueba pericial que solicitó; insiste en que el ejecutante no se atuvo a lo acordado en la carta de instrucciones; además, no se pactó fecha de vencimiento de la obligación; le cancelaba intereses al 7% mensual y obró en retaliación porque decidió cancelar la tarjeta debito de donde eran deducidos. También aduce que el citado señor presentó otras libranzas que corresponden a créditos diferentes y que ya canceló y que la suma por la que se ejecuta constituye cobro de lo no debido y un enriquecimiento ilícito que afecta su patrimonio y con fundamento en jurisprudencia constitucional, reiteran que sí se configuró una vía de hecho.

## **CONSIDERACIONES**

1.- El fin de la acción de tutela es la protección inmediata de los derechos fundamentales, concedida a todos los ciudadanos por el artículo 86 de la Constitución Política, ante su vulneración o amenaza generada por cualquier autoridad pública y aun por los particulares en los casos previstos por el artículo 42 del Decreto 2591 de 1991.

2.- La Corte Constitucional en sentencia C-543 de 1992 declaró inconstitucional el artículo 40 del Decreto 2591 de 1991 que autorizaba la tutela contra providencias judiciales. A pesar de ello, ha enseñado que el amparo resulta procedente cuando se incurra en una vía de hecho, concepto que se ha desarrollado a lo largo de su jurisprudencia hasta sintetizar los requisitos generales y las causales específicas de procedibilidad de la solicitud de amparo frente a esa clase de decisiones, los que ha reiterado en múltiples fallos.

En relación con las causales específicas de procedibilidad ha enseñado:

**“Por su parte, las causales especiales de procedibilidad de la acción de tutela contra decisiones judiciales, respecto de las cuales, solamente es necesario la configuración de una de ellas, la Corte determinó que son: (i) El defecto material o sustantivo, que se configura cuando la decisión judicial objeto de reproche, se apoya en normas inexistentes o inconstitucionales o que presentan una evidente y grosera contradicción entre los fundamentos y la decisión; (ii) el defecto orgánico, que se presenta cuando el funcionario judicial que profirió la providencia impugnada, carece de competencia; (iii) el defecto procedimental, que se origina cuando el funcionario judicial dicta la decisión, apartado completamente del procedimiento dispuesto en el ordenamiento jurídico; (iv) el defecto fáctico, surge cuando el apoyo probatorio en que se basó el juez para aplicar una determinada norma es absolutamente inadecuado; (v) el error inducido, que se presenta cuando el juez fue víctima de un engaño por parte de terceros y ese engaño lo condujo a la**

toma de una decisión que afecta derechos fundamentales; (vi) la decisión sin motivación, cuando la decisión carece de fundamentos fácticos y jurídicos, en el entendido que precisamente en esa motivación reposa la legitimidad de su órbita funcional; (vii) el desconocimiento del precedente, que se presenta, *verbi gratia*, cuando la Corte Constitucional establece el alcance de un derecho fundamental y el juez ordinario aplica una ley limitando sustancialmente dicho alcance y (viii) la violación directa de la Constitución”<sup>1</sup>.

Y respecto de los requisitos generales, ha dicho:

**“Los requisitos generales de procedencia de la acción de tutela contra sentencias, según lo expuso la sentencia C-590 de 2005, son: (i) Que la cuestión planteada al juez constitucional sea de relevancia constitucional; (ii) que se hayan agotado todos los mecanismos de defensa judicial, previstos en el ordenamiento jurídico, a menos que se trate de un perjuicio irremediable; (iii) que la acción de amparo constitucional, haya sido interpuesta oportunamente, es decir que se cumpla el requisito de inmediatez; (iv) que en el evento de tratarse de una irregularidad procesal, se indique que la misma tiene un efecto decisivo o determinante en la decisión que se impugna y que afecta los derechos fundamentales de la parte actora; (v) que la vulneración reclamada en sede de acción de tutela, haya sido alegada en el proceso judicial respectivo, siempre y cuando hubiera sido posible y (vi) que no se trate de tutela contra tutela”<sup>2</sup>.**

3.- En relación con el segundo de tales presupuestos generales, para que proceda el amparo constitucional frente a decisiones judiciales es menester que el supuesto afectado haya agotado los mecanismos de defensa con que contaba en el propio proceso. Por lo tanto debe acreditar que desplegó todos aquellos que le ofrece el ordenamiento jurídico para la defensa de los derechos que considera vulnerados, porque de no ser así perdería la tutela su característica de constituir un instrumento jurídico de naturaleza subsidiaria y residual para convertirse en uno de protección alternativo o principal. Así lo ha explicado la jurisprudencia:

**“El proceso judicial ordinario representa el mecanismo normal para la solución de los litigios, en él las partes pueden ser escuchadas en igualdad de oportunidades, aportar pruebas, controvertir las que obren en su contra, interponer recursos y, en general, ejercer las atribuciones derivadas del derecho al debido proceso.**

**“Cuando alguna de las partes por descuido, negligencia o falta de diligencia profesional, omite interponer oportunamente los recursos que el ordenamiento jurídico le autoriza o, más grave aún, después de interponerlos deja vencer el término para sustentarlos, la parte afectada con este hecho no podrá mediante la acción de tutela pretender revivir la oportunidad procesal con la cual contó y que por su propia culpa no fue utilizada de la manera más adecuada para sus intereses. En**

<sup>1</sup> Sentencia T-018 de 2009, Magistrado Ponente: Jaime Araújo Rentería.

<sup>2</sup> Sentencia T-288 de 2011, entre otras.

**eventos como este, la incuria de quien desatiende sus deberes no puede servir de fundamento para el ejercicio de la acción de tutela...”<sup>3</sup>.**

4.- En el caso concreto, tal como se plasmó en el escrito por medio del cual se formuló la acción, encuentra el demandante lesionados los derechos cuya protección reclama en la providencia del juzgado accionado que negó un dictamen pericial que solicitó y en la circunstancia de no haber decretado tal prueba de manera oficiosa.

De acuerdo con la inspección judicial practicada en el curso de la primera instancia, se tramita en el Juzgado Primero Civil Municipal de Dosquebradas un proceso ejecutivo de mínima cuantía promovido por la Cooperativa Multiactiva Caldas contra los señores Edgar Farid Toro Orozco y Clara Inés Jiménez Laida; solo el primero de ellos formuló excepciones de fondo y para demostrarlas solicitó, entre otras, la práctica de un dictamen pericial que el juzgado negó por impertinente mediante auto del 13 de enero de 2014; el 12 de febrero siguiente se prescindió del término probatorio restante y se dio traslado a las partes para alegar, oportunidad que ambas aprovecharon. La sentencia se dictó el 3 de marzo; en ella se declaró probada solamente la excepción de cobro de lo no debido y se ordenó seguir adelante la ejecución por la suma de \$14.200.000; notificada esa providencia se practicó y aprobó la liquidación de costas; posteriormente “se requirió la liquidación del crédito”, que fue modificada por auto del 24 de abril, el que se encuentra en firme.

5.- Surge de lo expuesto que el aquí accionante no empleó el medio de defensa judicial con que contó en el proceso ejecutivo como medida para proteger los derechos cuyo amparo invoca. En efecto, no interpuso recurso de reposición contra la providencia que negó la práctica del dictamen pericial que solicitó como prueba de sus excepciones, el único que procedía por tratarse de un asunto de mínima cuantía, sin que de otro lado pudiera esperar que ante su pasiva conducta procesal, el funcionario accionado procediera a decretarla de manera oficiosa, cuando la había negado por impertinente.

En esas condiciones, resulta claro que se halla ausente el segundo de los presupuestos generales para que proceda la tutela contra providencias judiciales, de conformidad con la jurisprudencia que se ha citado en esta providencia.

Y es que el juez constitucional no puede desconocer las formas propias de cada juicio y adoptar por este excepcional medio de protección decisiones que han debido ser resueltas en el proceso, escenario normal previsto por el legislador para ello, por los funcionarios competentes y que no lo fueron por negligencia o descuido de las partes; tampoco replantear una situación que ya se

---

<sup>3</sup> Sentencia 1065 de 2005, Magistrado Ponente: Humberto Antonio Sierra Porto.

valoró, interpretó y definió por la jurisdicción ordinaria, ni dar a la tutela connotación de un recurso frente a decisiones que se encuentran en firme.

En conclusión, como no es posible acudir a la tutela como mecanismo principal de defensa judicial, ni resulta posible emplearla como medio alternativo de los mecanismos ordinarios previstos por el legislador para obtener protección a un derecho, ni para reemplazarlos, el amparo solicitado resultaba improcedente.

Como a la misma conclusión llegó el funcionario de primera instancia, se confirmará la providencia impugnada.

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

## **R E S U E L V E**

**PRIMERO.- CONFIRMAR** la sentencia proferida por el Juzgado Civil del Circuito de Dosquebradas, el 29 de agosto de 2014, en la acción de tutela que instauró el señor Edgar Farid Toro Orozco contra el Juzgado Primero Civil Municipal del mismo municipio, a la que fueron vinculados la Cooperativa Multiactiva Caldas y la señora Clara Inés Jiménez Laina.

**SEGUNDO.-** Notifíquese esta decisión a las partes conforme lo previene el artículo 30 del decreto 2591 de 1991.

**TERCERO.-** Remítase el expediente a la Corte Constitucional, para su eventual revisión.

## **CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,**

Los Magistrados,

**CLAUDIA MARÍA ARCILA RÍOS**

**EDDER JIMMY SÁNCHEZ CALAMBÁS**

**JAIME ALBERTO SARAZA NARANJO**