El siguiente es el documento presentado por el Magistrado Ponente que sirvió de base para proferir la providencia dentro del presente proceso. El contenido total y fiel de la decisión debe ser verificado en la respectiva Secretaría.

**TEMAS: DEBIDO PROCESO / DECISIÓN DE TUTELA / IMPROCEDENCIA DE LA ACCIÓN CONSTITUCIONAL PARA HACERLA CUMPLIR / PRINCIPIO DE SUBSIDIARIEDAD.**

… el accionante encuentra la lesión de sus derechos en la sentencia dictada el 26 de mayo de 2022, porque, aduce, allí se ignoran las directrices emitidas por esta Sala en sede de tutela y declaran no probada la excepción de prescripción, a pesar de que concurren los elementos normativos que la configuran.

Sin embargo, el trámite adecuado para resolver tal debate no era una nueva acción de tutela, sino la vía de la verificación del cumplimiento del fallo o el incidente de desacato; a ese procedimiento acudió el interesado, sin embargo, esta Sala se abstuvo de sancionar por desacato, pues encontró acreditado el obedecimiento de la decisión constitucional.

… si alguna inconformidad le asistía al actor, ha debido direccionarla en contra de lo resuelto por este Tribunal, mas no acudir a la tutela para poner en tela de duda el cumplimiento de la sentencia que le concedió la protección constitucional.

Al respecto ha dicho la Corte Constitucional:

“Según la reiterada jurisprudencia de esta Corporación, la existencia de los dos mecanismos judiciales explicados determina la improcedencia de la acción de tutela para lograr el cumplimiento de los fallos de tutela, al ser estas vías idóneas y eficaces para tal fin en vista de la amplitud de los poderes que se otorgan al juez de tutela…

“La anterior conclusión se basa primordialmente en el respeto del principio de subsidiariedad de la acción de tutela, de conformidad con el cual esta sólo procede en ausencia de otro mecanismo judicial de defensa o cuando éste no resulta idóneo o eficaz…, pero también ha indicado la Corte que el uso de la acción de tutela para estos fines podría `dar lugar a una serie interminable de tutelas que sólo contribuirían a desvirtuar la naturaleza misma de la acción”.

**REPÚBLICA DE COLOMBIA**

****

**TRIBUNAL SUPERIOR DE PEREIRA**

**SALA CIVIL – FAMILIA**

Magistrado Ponente: Carlos Mauricio García Barajas

Pereira, veintiocho (28) de julio de dos mil veintidós (2022)

Acta N° 346 de 28-07-2022

Sentencia: ST1-0144-2022

**ASUNTO**

Procede la Sala a resolver la acción de tutela interpuesta por el señor Jasón La Rosa contra el Juzgado Segundo Promiscuo Municipal y el Juzgado Promiscuo del Circuito, ambos de Belén de Umbría, trámite a que fue vinculado el señor Luís Darío Idárraga.

**ANTECEDENTES**

**1.** Según los hechos presentados en la demanda el señor Luís Darío Idárraga interpuso en contra del actor proceso ejecutivo, en el cual, luego de restablecido el trámite, viciado por la inadecuada notificación del mandamiento de pago, se planteó, entre otras, la excepción de prescripción extintiva. De forma inusual el Juzgado Segundo Promiscuo Municipal de Belén de Umbría profirió sentencia anticipada, en la que declaró no probado ese medio exceptivo, empero al evidenciar anomalías en esa actuación el Juzgado Promiscuo del Circuito de esa entidad, ordenó subsanarlas. En consecuencia, el 12 de abril de 2021 aquel despacho emitió nueva sentencia y con posterioridad, y de manera irregular, dictó otra. En ambas se niega la prosperidad de aquella excepción, decisión respaldada, sin motivación, en segunda instancia.

En razón a todo lo anterior, el demandante interpuso acción de tutela que fue definida por este Tribunal mediante fallo del 22 de enero de 2022, en el que se ordenó al Juzgado Promiscuo del Circuito de Belén de Umbría, proferir una nueva sentencia de segunda instancia en la que se analizara la responsabilidad del “demandante en la nulidad y le diera el efecto que correspondiera”. Con ocasión a ello, ese despacho emitió un nuevo fallo pero sin tener en cuenta el mandato emitido por el juez de tutela, lo que generó el inicio de un incidente de desacato, en razón del cual ese juzgado dictó otra sentencia “en el que confirma la decisión nuevamente, indicando que el demandante no tuvo culpa alguna en la nulidad procesal decretada y que por ello la interrupción de la prescripción operó legalmente”.

Se promovió otra acción de tutela en razón a que en ese último pronunciamiento el Juzgado Promiscuo del Circuito de Belén de Umbría incurrió en defecto fáctico y procesal. Esta Sala, en decisión del 18 de mayo de 2022, accedió a sus pretensiones y le ordenó a dicho despacho proferir una nueva sentencia “en el que reconozca la culpa del demandante en la declaratoria de nulidad de la notificación al demandado y que de (sic) aplicación al artículo 95 del Código General del Proceso”. Como la sentencia emitida para dar cumplimiento a ese mandato se aparta completamente de la normatividad procesal, se acudió por segunda ocasión al incidente de desacato, trámite dentro del cual este Tribunal resolvió: "En suma, el funcionario acusado, no solo profirió una decisión en la que tuvo en cuenta que el demandado fue el culpable de la nulidad, sino que se refirió a los efectos que aquella tuvo en la ejecución, con lo cual, acató a cabalidad lo que se le ordenó. Otra cosa es que se esté de acuerdo o no con la decisión del compelido, pero eso es un asunto ajeno a este trámite incidental, en el que solo debe verificarse el acato al fallo de tutela."

Se concluye que los juzgados convocados, no obstante las diferentes acciones de tutela ejercidas en su contra, persisten en no fallar en derecho el asunto y declaran no probada la excepción de prescripción, a pesar de que concurren los elementos normativos que la configuran.

Para obtener la protección de los derechos al debido proceso, defensa y contradicción, solicita se ordene a los juzgados demandados emitir “nuevas decisiones en relación con la excepción de prescripción extintiva, sin incurrir en el defecto procedimental mencionado en la tutela”[[1]](#footnote-2).

**2. Trámite:** Por auto del 18 de julio último, esta Sala admitió la acción constitucional.

Se pronunció el Juzgado Segundo Promiscuo Municipal de Belén de Umbría para manifestar, luego de resumir los pormenores del proceso objeto del amparo, que si las pretensiones formuladas por el actor se dirigen a obtener se profiera una nueva decisión respecto a la excepción de prescripción extintiva, ello es inviable como quiera que mediante incidente tramitado por esta Sala, se determinó que su superior funcional, había cumplido con la orden impartida en la sentencia de tutela del 18 de mayo pasado. “De lo anterior, se puede colegir que no se ha vulnerado derecho fundamental alguno del accionante y lo que se pretende mediante esta tercera acción constitucional, es que el tutelante tenga una quinta instancia en donde se acceda a las pretensiones que le fueron negadas por la vía ordinaria”[[2]](#footnote-3).

El Juzgado Promiscuo del Circuito de Belén de Umbría señaló que los errores evidenciados en el trámite, en los que se incurrió sin mala fe, fueron adecuadamente subsanados, teniendo en cuenta los lineamientos establecidos por esta Sala en sede de tutela. Además que la nulidad del proceso ejecutivo, solo abarca la notificación, al quedar acreditada la falencia a la hora de poner en conocimiento de la demanda al ejecutado, “por ello al no ser endilgable categóricamente una atribuibilidad de esa nulidad, la excepción no próspero y también frente a la validez del mandamiento de pago, no cobijado por la nulidad”. Finalmente refirió que el actuar de la parte actora, puede ser calificado como temerario[[3]](#footnote-4).

El vinculado Luís Darío Idárraga indicó que la parte actora ya había acudido a la acción de amparo en sendas oportunidades, en las cuales, al igual que en la presente, reprocha la decisión de declarar no probada la excepción de prescripción que propuso, lo cual va en contravía con los principios de la seguridad jurídica y autonomía judicial. Agregó que en el trámite del proceso ejecutivo denunciado, no se evidencia lesión alguna a los derechos al debido proceso y de defensa[[4]](#footnote-5).

**CONSIDERACIONES**

**1.** El artículo 86 de la Constitución Política establece que toda persona tiene derecho a promover acción de tutela ante los jueces con miras a obtener la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales cuando por acción u omisión le sean vulnerados o amenazados por cualquier autoridad pública o por particulares, en los casos previstos de forma expresa en la ley, siempre que no exista otro medio de defensa judicial o existiendo cuando la tutela se utilice como mecanismo transitorio para evitar la materialización de un perjuicio de carácter irremediable (art. 6, numeral 1, del Decreto 2591 de 1991).

**2.** En el caso sometido a consideración, se observa que la queja de la demanda constitucional se dirige frente a las providencias adoptadas por los juzgados convocados, por medio de las cuales decidieron declarar no probada la excepción de prescripción, dentro del proceso ejecutivo formulado contra el actor.

En este contexto debe dilucidar la Sala, como problema jurídico, si la acción de tutela resulta ser procedente para resolver de fondo la controversia planteada y en caso positivo si los demandados incurrieron en omisión que lesionara los derechos fundamentales del accionante. De manera previa, se establecerá si en el caso se configuraron los fenómenos de cosa juzgada o temeridad.

**3.** El señor Jasón La Rosa se encuentra legitimado en la causa por activa, al intervenir como ejecutado dentro del proceso ejecutivo objeto del amparo. Por el extremo pasivo, por su parte, los legitimados son el Juzgado Segundo Promiscuo Municipal y el Juzgado Promiscuo del Circuito, ambos de Belén de Umbría, como autoridades que adoptaron las decisiones reprochadas.

**4.** Las pruebas incorporadas al expediente, que dan cuenta de hechos necesarios para desarrollar el problema jurídico planteado, acreditan lo siguiente:

**4.1.** Por medio de sentencia del 12 de enero de 2022, se resolvió acción de tutela propuesta por el señor Jasón La Rosa contra los Juzgados Segundo Promiscuo Municipal y Promiscuo del Circuito de Belén de Umbría, a los cuales acusó de no resolver de fondo el medio exceptivo de prescripción que planteó. Allí este Tribunal ordenó al último de esos despachos judiciales emitir una nueva determinación en ese proceso ejecutivo, en la que analice “la responsabilidad del demandante en la nulidad y se le dé el efecto que corresponda”[[5]](#footnote-6).

**4.2.** Tomando como referencia el incumplimiento de ese mandato, el actor promovió incidente de desacato contra el Juzgado Promiscuo del Circuito de Belén de Umbría[[6]](#footnote-7).

**4.3.** El 22 de febrero hogaño, ese último despacho, emitió nueva sentencia para el proceso ejecutivo[[7]](#footnote-8); decisión con sustento en la cual este Tribunal resolvió no dar trámite al incidente propuesto por el aquí tutelante[[8]](#footnote-9).

**4.4.** Contra la providencia emitida el 22 de febrero de esta anualidad, el señor Jasón La Rosa ejerció una segunda acción de tutela. De esta conoció otra vez la Sala que por medio de fallo del 18 de mayo último, concedió el amparo invocado, dejó sin efectos la determinación objeto de crítica y ordenó al Juzgado Promiscuo del Circuito de Belén de Umbría proferir un fallo sustitutivo. Lo anterior con sustento en que “En suma, reluce un defecto fáctico porque se omitió valorar lo que está debidamente probado en el proceso, esto es que, por culpa del demandante, el demandando fue indebidamente notificado. A todo lo cual se suma que, la decisión sobre la referida nulidad, no puede ser desatendida, porque así se contraría el principio de cosa juzgada, pilar fundamental de la seguridad jurídica”[[9]](#footnote-10).

**4.5.** En procura de obedecer esa determinación, el Juzgado Promiscuo del Circuito de Belén de Umbría emitió, el 26 de mayo pasado, sentencia en la que volvió a confirmar la providencia apelada respecto a la declaratoria de tener por no probada la citada excepción[[10]](#footnote-11).

**4.6.** Frente a esa última determinación, el aquí demandante, promovió de nuevo desacato, el cual fue definido por este Tribunal mediante auto del 30 de junio último. Allí se concluyó que la decisión atacada había sido adecuadamente obedecida[[11]](#footnote-12).

**5.** Surge de lo anterior, como primera conclusión, que al confrontar las dos acciones de tutela promovidas por el actor con la presente, se deduce que aunque se refieren a un mismo hecho central, el relativo a no dar por demostrada la excepción de prescripción propuesta, difieren en cuanto a las decisiones que se critican. En efecto, en aquellas se cuestionan las decisiones que en ese sentido se emitieron, pero hasta la proferida el 22 de febrero de 2022, mientras que ahora se duele el demandante de la dictada el 26 de mayo siguiente, contra la cual, en consecuencia, el que se revisa constituye como tal el primer amparo formulado en su contra. Explicado de otra manera, aquellas primeras sentencias ejecutivas carecen de vigencia, pues fueron dejadas sin efectos por esta Sala en sede de tutela, lo que dio lugar, a final de cuentas, a la emisión de la del 26 de mayo de 2022, ahora cuestionada.

Así las cosas, como el debate aquí propuesto es novedoso respecto de las tutelas formuladas con antelación, al dirigirse en contra de una nueva determinación judicial, no surgen los elementos exigidos para aplicar la figura de la cosa juzgada ni mucho menos de la temeridad.

**6.** De conformidad con el derrotero ya fijado, se procederá entonces a definir sobre la procedencia de la tutela reclamada.

Es de reiterase que el accionante encuentra la lesión de sus derechos en la sentencia dictada el 26 de mayo de 2022, porque, aduce, allí se ignoran las directrices emitidas por esta Sala en sede de tutela y declaran no probada la excepción de prescripción, a pesar de que concurren los elementos normativos que la configuran.

Sin embargo, el trámite adecuado para resolver tal debate no era una nueva acción de tutela, sino la vía de la verificación del cumplimiento del fallo o el incidente de desacato; a ese procedimiento acudió el interesado, sin embargo, esta Sala se abstuvo de sancionar por desacato, pues encontró acreditado el obedecimiento de la decisión constitucional.

Luego, si alguna inconformidad le asistía al actor, ha debido direccionarla en contra de lo resuelto por este Tribunal, mas no acudir a la tutela para poner en tela de duda el cumplimiento de la sentencia que le concedió la protección constitucional.

Al respecto ha dicho la Corte Constitucional:

*“22.- Según la reiterada jurisprudencia de esta Corporación[[12]](#footnote-13), la existencia de los dos mecanismos judiciales explicados determina la improcedencia de la acción de tutela para lograr el cumplimiento de los fallos de tutela, al ser estas vías idóneas y eficaces para tal fin en vista de la amplitud de los poderes que se otorgan al juez de tutela. Como se vio, éste mantiene la competencia para obtener el acatamiento de las sentencia de tutela hasta que el derecho fundamental sea restablecido o la amenaza desaparezca y para ello puede adoptar `todas las medidas necesarias´, incluso las sanciones previstas ante el desacato.*

*La anterior conclusión se basa primordialmente en el respeto del principio de subsidiariedad de la acción de tutela, de conformidad con el cual esta sólo procede en ausencia de otro mecanismo judicial de defensa o cuando éste no resulta idóneo o eficaz (artículo 86 de la Constitución y artículo 6 del decreto 2591 de 1991), pero también ha indicado la Corte que el uso de la acción de tutela para estos fines podría `dar lugar a una serie interminable de tutelas que sólo contribuirían a desvirtuar la naturaleza misma de la acción´[[13]](#footnote-14).”[[14]](#footnote-15).*

**7.** En estas condiciones, el amparo constitucional invocado por el actor será declarado improcedente, al incumplir el presupuesto de la subsidiariedad.

Por lo expuesto, la Sala Civil Familia del Tribunal Superior de Pereira, Risaralda, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

**RESUELVE**

**PRIMERO: DECLARAR LA IMPROCEDENCIA** del amparo invocado en este caso.

**SEGUNDO**: **NOTIFICAR** a las partes y vinculados lo aquí resuelto en la forma más expedita y eficaz posible.

**TERCERO: ENVIAR** oportunamente, el presente expediente a la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión.

**CUARTO: ARCHIVAR** el expediente, previa anotación en los libros radicadores, una vez agotado el trámite ante la Corte Constitucional, siempre y cuando no exista actuación pendiente alguna.

Notifíquese y cúmplase

Los Magistrados

**CARLOS MAURICIO GARCÍA BARAJAS**

**DUBERNEY GRISALES HERRERA**

**EDDER JIMMY SANCHEZ CALAMBAS**

1. Archivo 02 de este cuaderno [↑](#footnote-ref-2)
2. Archivo 11 de este cuaderno [↑](#footnote-ref-3)
3. Archivo 13 de este cuaderno [↑](#footnote-ref-4)
4. Archivo 15 de este cuaderno [↑](#footnote-ref-5)
5. Folios 54 a 65 del archivo 03 de este cuaderno [↑](#footnote-ref-6)
6. Folios 82 a 84 del archivo 03 de este cuaderno [↑](#footnote-ref-7)
7. Folios 85 a 93 del archivo 03 de este cuaderno [↑](#footnote-ref-8)
8. Folios 96 a 102 del archivo 03 de este cuaderno [↑](#footnote-ref-9)
9. Folios 106 a 120 del archivo 03 de este cuaderno [↑](#footnote-ref-10)
10. Folios 121 a 129 del archivo 03 de este cuaderno [↑](#footnote-ref-11)
11. Folios 130 a 141 del archivo 03 de este cuaderno [↑](#footnote-ref-12)
12. Sentencias T-608 de 2000, T-226 de 2003, T-632 de 2006, T-217 de 2007, T-210 de 2008, T-956 de 2010. [↑](#footnote-ref-13)
13. Sentencia T-632 de 2006. [↑](#footnote-ref-14)
14. Corte Constitucional. Sentencia T-632 de 2006. [↑](#footnote-ref-15)