



REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA
SALA CIVIL FAMILIA

AVISO DE NOTIFICACIÓN

Mediante este aviso se notifica al señor JORGE IVAN POSADA SERNA, la sentencia de tutela en primera instancia, promovida por, por MARIO AURELIO OQUENDO AGUIRRE en contra de los Juzgados Promiscuo Municipal y Promiscuo del Circuito Ambos de Urrao, radicado 05000 22 13 000 2023 00079 00, proferida por el Magistrado Ponente Dr. Óscar Hernando Castro Rivera el 09 de mayo de 2023, mediante el cual se dispuso:

" " **PRIMERO: NEGAR** por improcedente la protección constitucional elevada por MARIO AURELIO OQUENDO AGUIRRE, según lo motivado. **SEGUNDO: NOTIFÍQUESE** esta providencia por el medio más expedito y eficaz a las partes y al vinculado, de conformidad con el Decreto 2591 de 1991. **TERCERO: REMÍTASE** a la Corte Constitucional para su eventual revisión, si no fuere impugnada en tiempo".

Se anexa providencia.

Medellín, 11 de mayo de 2023

FABIO ANDRÉS CIFUENTES MARTÍNEZ
SECRETARIO

Se indica que el aviso se fijó en el portal web de esta Corporación. Ver enlace:

<https://www.ramajudicial.gov.co/web/tribunal-superior-de-antioquia-sala-civil-familia/141>



**TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA
SALA CIVIL - FAMILIA
MAGISTRADO OSCAR HERNANDO CASTRO RIVERA**

Referencia Proceso: ACCION DE TUTELA
Accionante: MARIO AURELIO OQUENDO AGUIRRE
Accionados: Juzgado Promiscuo Municipal Urrao y otros
Asunto: Niega amparo constitucional.
Radicado: 05000 22 13 000 2023 00079 00
Sentencia: 017

Medellín, nueve (9) de mayo de dos mil veintitrés (2023)

Procede la Sala a resolver la tutela promovida por MARIO AURELIO OQUENDO AGUIRRE¹, contra los JUZGADOS PROMISCOU MUNICIPAL y PROMISCOU DEL CIRCUITO, ambos de URRAO (Ant.).

I . ANTECEDENTES

Procurando protección a su derecho fundamental al debido proceso, que considera vulnerado por los juzgados accionados, promovió la parte actora, acción de tutela.

Narro el solicitante de protección constitucional a través de mandatario judicial; que presentó demanda ejecutiva en contra de los señores Jorge Iván Posada Serna y Javier Alonso Serna Urrego, la cual fue admitida y radicada con el N° 2019-00265; que en dicho proceso se

¹ a través de apoderado judicial

decretó nulidad por indebida notificación a una de las audiencias programadas; que luego fue celerada audiencia en la que fueron declaradas probadas las excepciones propuestas por la parte demandada (ALTERACIÓN DEL TITULO VALOR e INAUTENTICIDAD DEL TITULO); que previamente a la celebración de dicha audiencia fue decretada una prueba pericial (DICTAMEN GRAFOLÓGICO), con la finalidad de probar tales excepciones, pero que dicho dictamen pericial fue realizado de manera irregular e ilegal y no fue sometido a contradicción. Que: "A. *El dictamen pericial debe aportarlo la parte interesada, ya sea con la demanda o en la contestación de la demanda, según lo asevera el artículo 226 de la Ley 1564 de 2012, además por el principio de contradicción, igualdad de armas y sistema dispositivo o acusatorio que rige en la actualidad el proceso judicial en Colombia. B. Aun cuando el dictamen sea decretado de oficio por el Juez, en todo caso deberá someterse a la contradicción, según los artículos 228 y 331 de la Ley 1564 de 2012. C. En el caso que nos ocupa se practicó un dictamen pericial que nunca fue sometido a contradicción por la parte demandante.*"; que fijada fecha para audiencia, el despacho procedió el 25 de enero de 2021 a decretar sentencia anticipada, en la cual se dio por terminado el proceso "*sin haber permitido que, en audiencia, se sometiera el dictamen pericial a contradicción, como lo exigen las normas citadas en materia probatoria.*"; y que contra tal determinación interpuso recurso de apelación, el cual resolvió el Juzgado Promiscuo del Circuito de Urrao, confirmando la sentencia apelada.

Teniendo en cuenta los hechos descritos solicito: "...SE REVOQUE LA DECISIÓN TOMADA POR EL JUZGADO PROMISCOO MUNICIPAL DE URAO ANTIOQUIA MEIDANTE LA SENTENCIA

ANTICIPADA, CONFIRMADA POR EL JUZGADO PROMISCOO DEL CIRCUITO DE URAO ANTIOQUIA EN MEDIANTE EL PROCESO EJECUTIVO CON RADICADO 2019-00265."

II. RESPUESTA DE LOS ACCIONADOS

EL JUZGADO PROMISCOO MUNICIPAL DE URAO, se pronunció precisando que esa agencia judicial, no ha violentado el derecho fundamental al debido proceso reclamado por la parte tutelante, pues siempre ha actuado con sujeción al trámite previsto para el proceso ejecutivo; que el codemandado, señor JAVIER ALONSO SERNA URREGO, en su respuesta, alegó como excepción de mérito la alteración del título valor aportado; que de dicha excepción dió traslado a la parte demandante, la cual se pronunció sin mostrar reparo a la prueba pericial peticionada; que tampoco solicitó la comparecencia del perito a la audiencia en caso de decretarse tal prueba; que en la providencia del 12 de noviembre de 2019, fueron decretadas las pruebas pedidas, entre ellas el dictamen pericial y que tal decisión tampoco fue objeto de recurso por la parte demandante; que el 12 de enero de 2021, fue allegado el dictamen pericial, del cual dio traslado a la parte demandante el 18 de enero de 2021, sin que hiciera uso de las prerrogativas que le otorga el artículo 228 del CGP; que luego de haber decretado una nulidad procesal, el 21 de septiembre de 2021 volvió nuevamente a correr traslado del informe pericial, y que nuevamente el demandante guardó silencio; que contrario a lo que afirma el accionante, el 18 de marzo de 2022, profirió sentencia de primera instancia, pero no anticipada ni de plano, sino en audiencia de instrucción y juzgamiento, a la cual no convocó al perito porque la prueba fue solicitada por la parte

demandada, y el accionante no solicitó su comparecencia para interrogarlo; y que no decretó sentencia anticipada, omitiendo la celebración de la audiencia de instrucción y juzgamiento, pues lo que ordenó fue seguir adelante con la ejecución, pero no por la suma dictada en el mandamiento de pago, sino por la que resultó acreditada en el juicio.

Por su parte, el vinculado señor JAVIER ALONSO SERNA URREGO se pronunció manifestando que *"...el abogado de la parte demandante aun sabiendo que la letra de cambio que origino el proceso ha sido alterada insiste en truncar y dilatar el proceso, parece que se ha descuidado en el proceso y no ha estado pendiente de los estados electrónicos en los tiempos en que podía solicitar el derecho a interrogar al perito."*; que la alteración del documento es tan evidente que los jueces no han considerado necesario que el perito sea interrogado; y que el abogado solo quiere dilatar el proceso y enredar a los juzgados.

Pese a estar debidamente enterados de la acción, los demás convocados, guardaron silencio,

III. CONSIDERACIONES

1.- La acción de Tutela se encuentra expresamente consagrada en los artículos 86 de la Constitución Nacional y 1° del Decreto 2591 de 1991 como un mecanismo para la protección inmediata de los Derechos Fundamentales Constitucionales cuando quiera que estos resulten amenazados o vulnerados por la acción u omisión de una autoridad pública, o de un particular, en los casos contemplados por la

Ley y, de conformidad con el artículo 86 de la Constitución Política, es improcedente, cuando exista un medio de defensa judicial, idóneo y eficaz, esto es, que sea de igual o mayor efectividad para el amparo del derecho vulnerado o amenazado, todo ello en virtud de la subsidiaridad y la residualidad que inspiran ese particular conducto tuitivo constitucional, que sucumbe ante la existencia de mecanismos judiciales aptos para el logro de los fines que podría alcanzar el amparo, tal cual lo ha establecido el legislador, además, en el numeral primero, artículo 6º, del Decreto 2591 de 1991².

2.- La jurisprudencia de la Corte Constitucional, relativa a la procedencia de la acción de tutela frente a decisiones judiciales, se ha ido estructurando sobre dos requisitos de procedibilidad específicos, unos generales y otros especiales, que abarcan muchas de las categorías que previamente había establecido la doctrina constitucional en materia de vía de hecho. En efecto: *"Los requisitos generales de procedencia de la acción de tutela contra decisiones judiciales son los siguientes:*

a. Que la cuestión que se discuta resulte de evidente relevancia constitucional. Como ya se mencionó, el juez constitucional no puede entrar a estudiar cuestiones que no tienen una clara y marcada importancia constitucional so pena de involucrarse en asuntos que corresponde definir a otras jurisdicciones. En consecuencia, el juez de tutela debe indicar con toda claridad y de forma expresa por qué la cuestión que entra a resolver es genuinamente una cuestión de

² Causales de improcedencia de la tutela. La acción de tutela no procederá: 1. Cuando existan otros recursos o medios de defensa judiciales. La existencia de dichos medios será apreciada en concreto, en cuanto a su eficacia, atendiendo las circunstancias en que se encuentra el solicitante". Declarado exequible por la Corte Constitucional en Sentencia C-18 de 1993.

relevancia constitucional que afecta los derechos fundamentales de las partes.

b. Que se hayan agotado todos los medios -ordinarios y extraordinarios- de defensa judicial al alcance de la persona afectada, salvo que se trate de evitar la consumación de un perjuicio iusfundamental irremediable. De allí que sea un deber del actor desplegar todos los mecanismos judiciales ordinarios que el sistema jurídico le otorga para la defensa de sus derechos. De no ser así, esto es, de asumirse la acción de tutela como un mecanismo de protección alternativo, se correría el riesgo de vaciar las competencias de las distintas autoridades judiciales, de concentrar en la jurisdicción constitucional todas las decisiones inherentes a ellas y de propiciar un desborde institucional en el cumplimiento de las funciones de esta última.

c. Que se cumpla el requisito de la inmediatez, es decir, que la tutela se hubiere interpuesto en un término razonable y proporcionado a partir del hecho que originó la vulneración. De lo contrario, esto es, de permitir que la acción de tutela proceda meses o aún años después de proferida la decisión, se sacrificarían los principios de cosa juzgada y seguridad jurídica ya que sobre todas las decisiones judiciales se cerniría una absoluta incertidumbre que las desdibujaría como mecanismos institucionales legítimos de resolución de conflictos.

d. Cuando se trate de una irregularidad procesal, debe quedar claro que la misma tiene un efecto decisivo o determinante en la sentencia que se impugna y que afecta los derechos fundamentales de

la parte actora. No obstante, de acuerdo con la doctrina fijada en la Sentencia C-591-05, si la irregularidad comporta una grave lesión de derechos fundamentales, tal como ocurre con los casos de pruebas ilícitas susceptibles de imputarse como crímenes de lesa humanidad, la protección de tales derechos se genera independientemente de la incidencia que tengan en el litigio y por ello hay lugar a la anulación del juicio.

e. Que la parte actora identifique de manera razonable tanto los hechos que generaron la vulneración como los derechos vulnerados y que hubiere alegado tal vulneración en el proceso judicial siempre que esto hubiere sido posible. Esta exigencia es comprensible pues, sin que la acción de tutela llegue a rodearse de unas exigencias formales contrarias a su naturaleza y no previstas por el constituyente, sí es menester que el actor tenga claridad en cuanto al fundamento de la afectación de derechos que imputa a la decisión judicial, que la haya planteado al interior del proceso y que dé cuenta de todo ello al momento de pretender la protección constitucional de sus derechos.

f. Que no se trate de sentencias de tutela. Esto por cuanto los debates sobre la protección de los derechos fundamentales no pueden prolongarse de manera indefinida, mucho más si todas las sentencias proferidas son sometidas a un riguroso proceso de selección ante esta Corporación, proceso en virtud del cual las sentencias no seleccionadas para revisión, por decisión de la sala respectiva, se tornan definitivas.”³

³ Corte Constitucional, sentencia C-590 del 8 de junio de 2005. M.P. Jaime Córdoba Triviño.

En el presente asunto, satisfechos se encuentran el primero, tercero, cuarto y sexto de los requisitos generales de procedibilidad de la acción de tutela contra decisiones judiciales, porque de ser ciertos los defectos que se acusan, podrían implicar amenaza o vulneración de los derechos fundamentales de los solicitantes del amparo; porque el paso del tiempo no se muestra desproporcionado para solicitar el control constitucional, en razón a que el amparo se activa antes de transcurridos 6 meses del último hecho que se denuncia como depredador de las garantías fundamentales; que no se trata de una irregularidad procesal que haya iniciado en la sentencia; y porque no se encamina contra una decisión de tutela.

Por el contrario, es claro el incumplimiento del segundo requisito general de procedibilidad de la acción de tutela contra decisiones judiciales, es decir, el de subsidiariedad de la acción, que además en este caso guarda estrecha relación con el quinto, por no haberse planteado en debida forma la inconformidad dentro del proceso, tal como pasa a explicarse.

Sobre el requisito de procedencia de la acción de tutela, expresado en la inexistencia de otros mecanismos de defensa judicial para la protección del derecho, ha sostenido la Corte Constitucional: *"... la existencia de ese otro medio judicial no hace de por sí improcedente la intervención del juez de tutela, obligado a evaluar las circunstancias del caso puesto a su conocimiento, a efectos de determinar si el otro medio judicial resulta eficaz y proporcionado, frente a la protección que se le demanda. Es decir, el otro medio de defensa judicial existente, debe, en términos cualitativos, ofrecer la misma protección que el juez*

constitucional podría otorgar a través del mecanismo excepcional de la tutela” (Corte Constitucional, Sentencia T-384 de 98. M. P. Dr. Alfredo Beltrán Sierra).

La Corte Constitucional ha señalado reiteradamente, que la acción de tutela contra decisiones y actuaciones judiciales, se torna improcedente cuando el accionante no ejerció los mecanismos o medios alternativos judiciales de defensa o dejó precluir términos para hacer uso de los recursos ordinarios y extraordinarios en el interior del proceso judicial atacado⁴ y así lo ha dicho: *“... la jurisprudencia constitucional ha precisado como requisitos generales de procedibilidad de la acción de tutela contra providencias judiciales, los siguientes: 2). Que se haya hecho uso de todos los mecanismos de defensa judicial -ordinarios y extraordinarios- a disposición del afectado, salvo que se trate de evitar un perjuicio iusfundamental irremediable”⁵.*

En relación con la omisión de utilizar los medios alternativos de defensa judicial ante el juzgado de conocimiento, en el proceso en el que se haya configurado una causal genérica de procedibilidad de la acción de tutela contra decisiones judiciales, la mencionada Corporación en la sentencia T- 061 de 2002, con ponencia del Magistrado Rodrigo Escobar Gil, expuso: *“Quien no ha hecho uso oportuno y adecuado de los medios procesales que la ley le ofrece para obtener el reconocimiento de sus derechos o prerrogativas se abandona voluntariamente a las consecuencias de los fallos que le son adversos. De su conducta omisiva no es responsable el Estado ni puede admitirse que la firmeza de los proveídos sobre los cuales el interesado no ejerció*

⁴ Sentencia T-645 de 2005 M.P. Jaime Córdoba Triviño.

⁵ T-102 de 2006 M.P. Humberto Antonio Sierra Porto.

recurso constituya transgresión u ofensa a unos derechos que, pudiendo, no hizo valer en ocasión propicia. Es inútil, por tanto, apelar a la tutela, cual si se tratara de una instancia nueva y extraordinaria, con el propósito de resarcir los daños causados por el propio descuido procesal.”⁶

En este orden de ideas, la acción de tutela es un mecanismo extraordinario y subsidiario de defensa judicial de los derechos fundamentales, y ello significa que sólo procede si han sido agotados todos los medios ordinarios de defensa, salvo que se trate de evitar un perjuicio *iusfundamental* irremediable.⁷

La Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia⁸, ha señalado que el hecho de despreciar los recursos ordinarios en el interior del proceso, muta improcedente el amparo constitucional. Así, sucinta y concretamente lo ha dicho: "*La acción constitucional que concita la atención de la Sala es de carácter eminentemente subsidiario; por supuesto, su procedencia pierde vigor cuando, en el debate procesal del que dimana la queja, existen vías jurídicas a utilizar y las mismas se abandonan. (...)*

Es por lo anterior que, como el accionante, respecto de la providencia de 18 de agosto del año que avanza, mediante la cual el aludido juzgado rechazó su demanda, desechó los medios impugnativos

⁶ Ver también Sentencias T-520 de 1992 M.P. Dr. José Gregorio Hernández Galindo, T-1698 de 2000 M.P. Dra. Martha Victoria Sáchica Méndez, T-1071 de 2000 y T- 784 de 2000 M.P. Dr. Vladimiro Naranjo Mesa, T-874 de 2000 M.P. Dr. Eduardo Cifuentes Muñoz.

⁷ Cfr. entre otras la sentencia SU-622/01.

⁸ Corte Suprema de Justicia Sala de Casación Civil, M.P.: Pedro Octavio Munar Cadena, 3 de noviembre de 2010. Exp. T. No. 25000-22-13-000-2010-00246-01

ordinarios con que contaba para controvertirla que establece la ley de ritos civiles, tal proceder resulta suficiente para concluir la improcedencia de la reclamación, dado el carácter apuntado propio de esta acción, el cual, como bien se sabe, prohíbe su interposición ante la existencia de otros medios eficaces de defensa judicial de los derechos que se predicen conculcados, pues como lo ha venido sosteniendo esta Corporación, tratándose de herramientas dirigidas a la preservación de los derechos, el instrumento idóneo es el proceso y, por lo tanto, a nadie le es dable aducir que careció de defensa si gozó de la oportunidad de ejercerla y no lo hizo, así como tampoco es este un mecanismo que pueda activarse, a discreción del interesado, ya que no fue concebido como una tercera instancia para que el juez constitucional reexamine los asuntos agotados por el funcionario competente”.

En otra oportunidad puntualizó: *"La acción de tutela no constituye un mecanismo propicio para reabrir el debate en torno de los asuntos cuyo conocimiento y decisión, ha sido asignado a los jueces ordinarios, ni configura una nueva y tercera instancia en la que el juez constitucional pueda invadir competencias ajenas, es decir las del juez natural, pues ello estimularía un debilitamiento de los principios de autonomía e independencia judiciales...⁹.*

3.- En el caso que se estudia, la parte accionada considera vulnerados sus derechos fundamentales, porque dentro del proceso ejecutivo con radicado 2019 00265, el JUZGADO PROMISCOU MUNICIPAL DE URAO, profirió sentencia el 18 de marzo de 2022, sin

⁹ Corte Suprema de Justicia Sala de Casación Civil M.P.: Edgardo Villamil Portilla, 17 de noviembre de 2010. Exp. No. T-11001-22-03-000-2010-01089-01

haber permitido que en audiencia se sometiera a contradicción el dictamen pericial (DICTAMEN GRAFOLÓGICO), por considerar que el accionante no utilizó las prerrogativas que otorgaba el artículo 228 del Código General del Proceso (solicitud de comparecencia del perito, aportar otro dictamen, o solicitar ambas), la parte demandante al no estar de acuerdo con la decisión interpuso recurso de apelación que fue resuelto por el JUZGADO PROMISCOUO DEL CIRCUITO DE URAAO, ANTIOQUIA confirmando la decisión de primera instancia.

Realizando un recuento de lo acontecido en el proceso ejecutivo rodea la inconformidad de la parte tutelante, es claro que luego de que fuera declarada la nulidad por indebida notificación de audiencia de instrucción y juzgamiento, el juzgado en cumplimiento del artículo 228 del CGP, volvió a dar traslado del dictamen pericial rendido por grafólogo, por el termino de tres (3) días, (a través del auto fechado el 21 de septiembre 2021), y que contra tal experticio no fue presentada objeción u observación alguna, ni solicitud teniendo a que el perito compareciera para ser interrogado en la audiencia de instrucción y juzgamiento convocada para el 13 de diciembre de y mucho menos fue allegada por la parte demandante pericia alguna, o al menos de ello, no se encuentra evidencia dentro del expediente.

Revisado el expediente digital del proceso ejecutivo referido, que generó la controversia que rodea esta acción, evidencia la Sala la improcedencia de la tutela, porque la parte ejecutante y aquí accionante no ejerció el derecho de contradicción que contrario a lo que sostiene, le fue plenamente garantizado, conforme a lo previsto en el artículo 228 del CGP, que le brindaba la oportunidad de controvertirlo

dentro de los tres (3) días siguientes a la notificación de la providencia que lo puso en conocimiento, (auto del 21 de septiembre de 2021).

La metada norma establece: *"Artículo 228. Contradicción del dictamen: La parte contra la cual se aduzca un dictamen pericial podrá solicitar la comparecencia del perito a la audiencia, aportar otro o realizar ambas actuaciones. Estas deberán realizarse dentro del término de traslado del escrito con el cual haya sido aportado o, en su defecto, dentro de los tres (3) días siguientes a la notificación de la providencia que lo ponga en conocimiento..."*

Así las cosas, resulta claro para esta Sala que la parte aquí accionante no hizo uso y despreció por ello, las oportunidades procesales otorgadas por el legislador para controvertir el dictamen pericial, pues en ningún momento solicitó la comparecencia del perito a la audiencia, como lo permite el artículo 228 del CGP citado; y tal razón resulta suficiente, para declarar la improcedencia del presente reclamo, debido al carácter subsidiario apuntado propio de esta acción, que prohíbe su interposición ante la existencia de otros medios eficaces de defensa judicial de los derechos que se predicen conculcados

La corte ha puntualizado en los siguiente: *"La acción de tutela no constituye un mecanismo propicio para reabrir el debate en torno de los asuntos cuyo conocimiento y decisión, ha sido asignado a los jueces ordinarios, ni configura una nueva y tercera instancia en la que el juez constitucional pueda invadir competencias ajenas, es decir las del juez natural, pues ello estimularía un debilitamiento de los principios de autonomía e independencia judiciales"*

Las circunstancias descritas demuestran que en el asunto que hoy es puesto a consideración de la Sala, no procede la acción de tutela, porque este mecanismo constitucional no puede convertirse en el instrumento que permita a las partes imponer su criterio frente a las precisiones legal y legítimamente adoptados por el Juez Ordinario y Natural, y ello no acarrea otra consecuencia distinta a la declaratoria de improcedencia del presente amparo.

En las condiciones descritas, según las normas sustantivas y procesales vigentes y en honor al principio de subsidiariedad, pacíficamente reconocido por la jurisprudencia, resulta evidente la improcedencia de esta tutela y por ello el resguardo rogado debe ser negado como en efecto se hará.

Con fundamento en lo anterior, el Tribunal Superior de Antioquia, Sala de Decisión Civil - Familia, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

FALLA

PRIMERO: NEGAR por improcedente la protección constitucional elevada por MARIO AURELIO OQUENDO AGUIRRE, según lo motivado

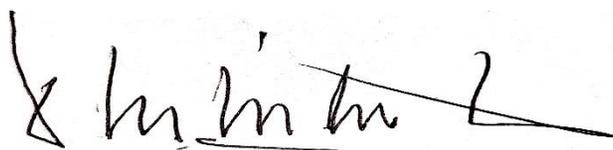
SEGUNDO: NOTIFÍQUESE esta providencia por el medio más expedito y eficaz a las partes y al vinculado, de conformidad con el Decreto 2591 de 1991.

TERCERO: REMÍTASE a la Corte Constitucional para su eventual revisión, si no fuere impugnada en tiempo.

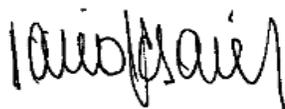
Proyecto discutido y aprobado, según consta en acta Nro. 169 de la fecha.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Los Magistrados,



OSCAR HERNANDO CASTRO RIVERA



DARÍO IGNACIO ESTRADA SANÍN



WILMAR JOSE FUENTES CEPEDA