



**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE PAMPLONA
SALA ÚNICA DE DECISIÓN
ÁREA CONSTITUCIONAL**

Pamplona, diecisiete de noviembre de dos mil veintidós.

REF: EXP. No. 54-518-31-12-001 2022-00156-01
IMPUGNACIÓN ACCIÓN DE TUTELA

JUZGADO DE ORIGEN PRIMERO CIVIL DEL CIRCUITO CON CONOCIMIENTO EN ASUNTO LABORALES DE PAMPLONA

ACCIONANTE: IPS HELP TRAUMA SALUD Y ORTOPEDIA S.A.S, representada legalmente por Lauren Carolina Jaramillo Maza

ACCIONADO: JUZGADO PRIMERO CIVIL MUNICIPAL DE PAMPLONA

VINCULADOS: Dr. ANDRÉS IGNACIO BEGAMBRE CARRILLO

MAGISTRADO PONENTE: JAIME ANDRÉS MEJÍA GÓMEZ
ACTA No. 186

I. A S U N T O

Se pronuncia la Sala respecto de la **IMPUGNACIÓN** interpuesta por la Representante Legal de la **IPS HELP TRAUMA SALUD Y ORTOPEDIA S.A.S.** contra el fallo emitido por el Juzgado Primero Civil del Circuito con Conocimiento en Asuntos Laborales del Circuito Judicial de Pamplona el pasado 11 de octubre, que negó la protección de los derechos fundamentales invocados.

II. ANTECEDENTES

1. La citada IPS, por intermedio de su representante legal, reclamó la protección del derecho fundamental al debido proceso, presuntamente vulnerado por el Juzgado Primero Civil Municipal de Pamplona por *“Defecto procedimental absoluto”*; pretendiendo que se ordene a esa autoridad *“excluir del mandamiento de pago la cláusula penal undécima del contrato de prestación de servicios o los intereses legales ordenados, pues son incompatibles violatorios a la constitución y la ley (...)”*.

2. Del escrito inicial y las probanzas que obran en el plenario se observa la siguiente situación fáctica relevante:

2.1 El médico Ignacio Andrés Begambre Carrillo convocó a un Tribunal de Arbitramento para solucionar jurisdiccionalmente las diferencias con la IPS Help Trauma Salud y Ortopedia S.A.S. En su demanda solicitó que se declara el incumplimiento del

contrato celebrado el 01 de julio de 2019, cuyo objeto fue prestar sus servicios como anesthesiólogo, el que se prolongó del 01 de junio al 31 de diciembre del mismo año, pretendiendo hacer exigible el pago de las facturas 0114 y 0117 correspondientes a la prestación de los servicios por los meses de noviembre y diciembre, más los intereses legales del 6% anual; al igual que la cláusula penal del contrato estipulada en un 30% del valor total de la convención.

El Tribunal de Arbitramento, mediante laudo del 26 de mayo de 2021, condenó a la IPS a pagar al señor Begambre Carrillo: **i)** \$40.287.960 correspondientes a las facturas 0114 y 0117; **ii)** Los intereses legales desde el 16 de enero sobre la factura 0114 y 16 de febrero sobre la 0117 de 2020; **iii)** La cláusula penal por valor de \$14.137.636 equivalente al 33.33% por el incumplimiento del contrato; **iv)** En caso de mora reconocer y pagar intereses moratorios liquidados a la tasa aplicable por la Superfinanciera; **v)** Costas por \$3.254.502 y agencias en derecho en \$5.768.009.

2.2 Para obtener el correspondiente recaudo el galeno Ignacio Andrés instauró dos demandas ejecutivas cuyo conocimiento correspondió a la autoridad judicial accionada, la primera de ellas con el radicado 54 518 40 03 001 2021 00119 00, en la que con proveído del 15 de abril de 2021 se libró mandamiento de pago de mínima cuantía por el valor del 50% de los honorarios y gastos decretados en la instancia arbitral más los intereses de mora a la tasa máxima permitida por la Superbancaria desde el 10 de marzo de 2021 hasta el pago efectivo de la obligación¹, a la cual compareció la ejecutada para solicitar la corrección de la suma y pedir la liquidación del crédito, sin proponer excepción alguna.

Una segunda con consecutivo 54 518 40 03 001 2021 00337 00, en la cual con proveído del 24 de septiembre de 2021², además de ordenar su acumulación, *libró* mandamiento de pago de menor cuantía por las obligaciones contenidas en el laudo arbitral del 26 de mayo de 2021 proferido por el Tribunal de Arbitramento de la Cámara de Comercio de la ciudad de Cúcuta, así:

“1) CUARENTA MILLONES DOSCIENTOS OCHENTA Y SIETE MIL NOVECIENTOS SESENTA PESOS (\$ 40.287.960), por concepto de las facturas Nos. 0114 y 0117 de los meses de noviembre y diciembre de 2019.

- Más los intereses legales desde el 16 de enero de 2020 frente a la factura No. 0114 y desde el 16 de febrero de 2020 frente la factura No. 0117 hasta que efectivamente pague la obligación.

¹ Archivo 05 expediente 54 518 40 03 001 2021 00119 00

² Archivo 06 expediente 54 518 40 03 001 2021 00337 00

2) *CATORCE MILLONES CIENTO TREINTA Y SIETE MIL SEISCIENTOS TREINTA PESOS (\$ 14.137.636), por concepto de la cláusula penal incorporada en el contrato.*

- Más los intereses de mora a la tasa máxima legal permitida por la Superfinanciera desde que la obligación se hizo exigible hasta que efectivamente se pague la obligación.

3) *CINCO MILLONES SETECIENTOS SESENTA Y OCHO MIL NUEVE PESOS (\$ 5.768.009), por concepto de Agencias en Derecho fijadas en el numeral 8 del Laudo Arbitral proferido el 26 de mayo de 2021, por el Tribunal de Arbitramento de la Cámara de Comercio de Cúcuta.*

Más los de intereses legales, desde el día 2 de septiembre de 2021 hasta que se haga efectivo el pago de la obligación”.

2.3 Decisión objeto de corrección con auto del 07 de octubre siguiente³ para ordenar la notificación a la demandada por estado como lo dispone el numeral 1 del artículo 463 del CGP.

2.4 En cuaderno separado, se decretaron como medidas cautelares: **i)** “*el EMBARGO Y RETENCIÓN de las sumas de dinero depositadas o que se llegaren a depositar en cuentas corrientes, de ahorros, CDT o cualquier otro producto bancario o financiero que posee la parte demandada HELP TRAUMA SALUD Y ORTOPEDIA IPS S.A.S., identificada con el NIT 901220248-1, dineros para usos comerciales o administrativos y no de seguridad social, en las siguientes entidades bancarias...*”, **ii)** “*el EMBARGO Y RETENCION de los Créditos y/o cuentas por pagar a excepción de los Recursos del Sistema de Seguridad Social; Sistema General de Participación – SGP y de las Rentas Incorporadas en el Presupuesto General de la Nación, que le adeuda LA NUEVA EMPRESA PROMOTORA DE SALUD S.A y otros...a la parte demandada...*”, limitando la medida a la suma de \$90.200.000,00⁴.

2.5 Ante el silencio de la convocada el 24 de febrero de la presente anualidad se ordenó seguir adelante la ejecución en la forma dispuesta en los mandamientos de pago⁵.

2.6 La entidad ejecutada, inicialmente por intermedio de su representante legal y posteriormente a través de mandatario judicial, elevó solicitud de desembargo de la cuenta corriente No. 00130306000100050170 del Banco BBVA en razón a que en ella se hallan recursos provenientes de la seguridad social⁶, petición que el Juzgado Primero

³ Archivo 12 ídem

⁴ Archivo 01 cuaderno de medidas cautelares, auto de 24 de septiembre de 2021

⁵ Archivo 35 expediente 54 518 40 03 001 2021 00119 00

⁶ Archivo 04 y 24 c incidente desembargo

Civil Municipal negó con proveído del 01 de julio del año avante, tras considerar estar frente a una excepción a la inembargabilidad de dichos capitales⁷.

2.7 Ahora la IPS accionante formula incidente de nulidad *“por haberse ejecutado mediante órdenes de embargo judicial dos veces la misma obligación”*, así advierte que la demandante incurre en la falta prevista en el numeral 8º del artículo 33 de la Ley 1123 de 2007 (*abuso del derecho*)⁸, pretensión que resuelve negativamente la funcionaria de conocimiento con auto del 1º de septiembre condenándola en costas⁹, y que recurre en apelación la afectada¹⁰; alzada que el día 22 de septiembre pasó al Despacho para su concesión o no.

2.8 También obra objeción a la liquidación del crédito y solicitud de terminación del proceso formulada el día 21 de septiembre actual por la entidad ejecutada¹¹.

3. Cuestiona la accionante, principalmente, la orden de pago por la cláusula penal y los intereses, que, en su sentir, *“no se puede exigir y mucho menos ordenar el pago de estas obligaciones conjuntas, pues buscan la penalidad de la misma obligación por tal motivo son contrarias a la ley y a la constitución ya que están exigiendo el pago de la misma obligación dos veces, violentando el derecho al debido proceso y al principio del no dos veces por lo mismo”*.

Afirma que el Juzgado tiene depósitos judiciales por cuenta del proceso, inicialmente por valor de \$14.691.871, *“suma tomada de embargos hechos a cuentas maestras certificadas por ADRES que están amparadas por el beneficio de inembargabilidad”*, al igual que la retención del día 25 de agosto del 2022 del banco BBVA, efectuando *“consignación en la cuenta de Depósitos Judiciales número 545182041001 del Banco Agrario de Colombia S.A. Valor \$90,300,000 Concepto: Cuenta corriente N° 0100050170 (...)”*.

Dice que esa entidad tiene el deseo y la voluntad de culminar el proceso por pago total de la obligación en razón al perjuicio que se le está causando con el embargo de la cuenta maestra, poniendo en peligro el derecho a la salud general y la funcionalidad de la clínica, pero la apoderada del demandante presenta una liquidación del crédito por una suma total de \$100.621.153, más las costas, que objetaron teniendo en cuenta el dinero embargado suficiente para culminar el proceso.

No obstante, considera injusto de la funcionaria de conocimiento y la contraparte *“pretender cobrar la cláusula penal y los intereses conjuntamente, ni qué decir de otras*

⁷ Archivos 25 ídem

⁸ Archivo 01 c incidente de nulidad

⁹ Archivo 05 ídem

¹⁰ Archivo 06 ídem

¹¹ Archivo 44 ídem

irregularidades que se están presentando en el mandamiento de pago como la omisión de un abono de \$8.000.000 que claramente alteran el monto de las pretensiones de la demanda, ordena además el pago de intereses moratorios sobre la misma cláusula penal ya que la juez ordena que se pague la cláusula penal más los intereses moratorios que se deprendan de ella”, circunstancia que a su percepción, “están cobrando la misma obligación de perjuicios por mora, no solo 2 sino tres veces”.

Manifiesta que pretende evitar un perjuicio irremediable obligándolos a pagar un dinero que no deben, que se agudiza por lo avanzado del proceso ejecutivo, la cantidad embargada, la voluntad de culminar la acción y la urgencia de desembargar los recursos con los que funciona la clínica.

2. Admisión de la tutela¹²

Mediante auto del 26 de septiembre de los cursantes el Juzgado Primero Civil del Circuito con Conocimiento en Asuntos Laborales de Pamplona avocó el conocimiento de la acción, vinculando a Andrés Ignacio Begambre Carrillo, demandante en los procesos ejecutivos en cuestión, y accedió a la medida provisional solicitada, ordenando a la autoridad judicial accionada “*se abstenga de hacer entrega de los dineros embargados dentro del proceso radicado 2021-00119*”, hasta tanto se profiera sentencia en el presente asunto. Igualmente, solicitó la remisión del proceso ejecutivo acumulado.

3. Intervención del accionado¹³.

La autoridad judicial accionada guardó silencio. Remitiendo el link del expediente.

4. Intervención del vinculado¹⁴.

4.1 El médico Begambre Carrillo empieza por aclarar el origen de las condenas objeto de los procesos ejecutivos: la primera, correspondiente al 50% de los honorarios y gastos de los árbitros que la ejecutada no pagó y él asumió; la segunda, conforme al laudo arbitral que declaró y condenó el incumplimiento contractual de Help Trauma Salud y Ortopedia IPS SAS, trámite en el que esa entidad nunca objetó la cláusula penal, cuya negligencia no puede suplir ahora con la acción de tutela.

Argumenta que no es cierto que la accionante tenga cuentas maestras a su nombre, las cuales únicamente se aperturan para las EPS y las Entidades Obligadas a compensar ante la ADRES al tenor del Decreto 2265 de 2017, artículo 2.6.4.2.1.3, como lo expuso el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cúcuta en auto del 9 de septiembre de 2022

¹² Archivo 06 Expediente de tutela primera instancia

¹³ Archivo 08 ídem

¹⁴ Archivo 11 ídem

que anexa, por lo tanto, los dineros consignados en ellos son totalmente embargables, sobre todo porque *“NO CUENTA CON DINEROS DE LA SEGURIDAD SOCIAL, YA QUE ESTOS SÓLO LES PERTENECEN A LAS EPS Y HELPTRAUMA NO ES UNA EPS POR MÁS QUE FORZOSAMENTE LO QUIERA HACER VER”*.

Demanda que se está ante una acción de tutela improcedente, donde se muestra inconformidad con un mandamiento de pago proferido hace más de un año y frente al cual no se interpuso ningún recurso y, además, se hizo exigible una obligación clara y expresa contenida en un laudo arbitral, que tampoco fue recurrido y es cosa juzgada. Así, considera que la medida previa solicitada y decretada es *un despropósito*, porque la accionante cuenta con el mecanismo de objeción a la liquidación del crédito que supuestamente utilizó.

Pide se deniegue el amparo invocado al no concurrir el presupuesto de subsidiariedad y la inexistencia de un perjuicio irremediable.

Allega copia de la certificación expedida por el Tribunal de Arbitramento de la jurisprudencia enunciada y el laudo arbitral.

III. DECISIÓN JUDICIAL OBJETO DE IMPUGNACIÓN

La Juez de instancia¹⁵, tras enunciar los hechos probados con fundamento en el recorrido expedencial de las acciones ejecutivas en cuestión, advierte que el amparo invocado no cumple con el presupuesto de la subsidiariedad, en razón a que al interior del proceso *“la hoy actora no agotó todos los medios ordinarios de defensa judicial que tenía a su alcance, con el fin de controvertir el cobro simultáneo de cláusula penal e intereses moratorios y la decisión que negó levantar las medidas cautelares, que alega en esta instancia constitucional como ilegales”*.

Revela que la entidad tuvo la oportunidad de atacar el mandamiento de pago de fecha 24 de septiembre de 2021 *“a través del recurso de reposición conforme al artículo 438 CGP, sin embargo, guardó silencio y permitió que adquirieran firmeza. De igual manera, la ejecutada estaba facultada por el artículo 442 ibidem, para plantear como medio de defensa, las excepciones de mérito que considerara pertinentes para salvaguardar sus derechos y no lo hizo. Posteriormente, el 5 de agosto de 2022 obra solicitud de nulidad constitucional por violación al debido proceso, con fundamento en que se promovieron dos demandas ejecutivas para cobrar la misma obligación, la cual fue negada con auto del 1 de septiembre de 2022, decisión contra la cual el 7 de septiembre se interpuso recurso de apelación, del cual se corrió traslado del 12 al 14 de septiembre de 2022, pasando al despacho el 22 de septiembre y está pendiente su concesión.*

¹⁵ Archivo 14 ídem

Posteriormente, frente a la liquidación del crédito y las costas presentada por la parte ejecutante el 6 de septiembre de 2022, por valor de \$100.621.153, presenta objeción y solicitud de terminación del proceso por pago”.

Medios de defensa, que destaca, “eran idóneos y eficaces”, además que hasta este momento no se ha resuelto la apelación frente a la decisión que negó la nulidad solicitada y tampoco existe pronunciamiento sobre la objeción a la liquidación el crédito y la petición de terminación del proceso por pago”.

Así, considera “inaceptable que se desconozca el principio de legalidad y de juez natural, para pretender utilizar la acción de tutela como una instancia adicional, paralela o como el último recurso, con el objeto de revivir oportunidades procesales que precluyeron y que, se dejaron pasar en silencio por negligencia de la parte interesada”.

Agrega que haber actuado por conducto de abogado no le representaba una carga desproporcionada y si eventual las medidas cautelares le ocasionaron un perjuicio, que no demostró, tal situación debió alegarla ante el Juez de conocimiento y proponer los recursos pertinentes frente a la providencia que negó su levantamiento, además cuenta con acciones legales para reclamar la indemnización de los perjuicios.

IV. LA IMPUGNACIÓN¹⁶

La accionante, por intermedio de su representante legal, refiere que la pretensión de la acción de tutela consiste en que *“se ordene excluir del mandamiento de pago la cláusula penal undécima del contrato de prestación de servicios o los intereses legales ordenados, pues juntos son incompatibles violatorios a la constitución y la ley”*, aspecto frente al cual el fallo del 11 de octubre *“muy poco o nada se detuvo a analizar el derecho violentado e invocado que es el debido proceso, sino que fundamentó su sentencia basada actuaciones procesales que no son objeto de estudio de la acción de tutela”.*

Reitera, estar ante la inminente acreditación de un perjuicio irremediable *“como lo es el pago de acreencias que no se deben, es decir el pago de lo no debido que trae como consecuencia el enriquecimiento ilícito”*, además del embargo de dineros que gozan del beneficio de inembargabilidad.

Considera que ante la falta de defensa del anterior apoderado de la entidad, la Juez de conocimiento bien pudo abstenerse de ordenar mandamiento de pago por la cláusula penal en conjunto con los intereses moratorios, citando como respaldo apartes de la sentencia STC14993 de 2018 de la Sala Civil del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, del concepto 2016079191-012 del 31 de agosto de 2016 de la

¹⁶ Archivo 16 ídem

Superintendencia Financiera de Colombia, del Auto Interlocutorio No. 1079 Juzgado Octavo Civil Municipal de Santiago de Cali del 18 de noviembre de 2020, radicado 76001400300820200049, y de la sentencia del Consejo de Estado del 27 de noviembre del 2017 con Consejero Ponente JAIME ORLANDO SANTOFIMIO GAMBOA, radicado No 13001-23-31-000-2005-01876-02 (42337).

Finalmente, considera injusto pagar ante una orden ilegal por no haber sido controvertida en su momento.

V. CONSIDERACIONES DE LA SALA

1. Competencia

Al tenor del artículo 32 del Decreto 2591 de 1991 es competente esta Sala para conocer la impugnación de la acción de tutela formulada.

2. Problema jurídico

De acuerdo con la situación fáctica planteada corresponde determinar si el Juzgado Primero Civil Municipal de Pamplona vulneró el derecho fundamental al debido proceso de la IPS Help Trauma Salud y Ortopedia en el trámite de los procesos ejecutivos adelantados en su contra y a instancia del anestesiólogo Andrés Ignacio Begambre Carrillo; o, como lo decidió la Juez de instancia, el amparo invocado deberá negarse por no cumplir con el requisito de subsidiariedad.

Previo a resolver el problema jurídico planteado el Tribunal, con fundamento en jurisprudencia de la Corte Constitucional, analizará de manera breve el ejercicio de la acción de tutela por parte de personas jurídicas y la acreditación de los requisitos de procedencia de la tutela contra providencias judiciales.

3. El derecho fundamental al debido proceso de las personas jurídicas y su legitimación para presentar la acción de tutela¹⁷

En sentencia T-644 de 2013, la Corte Constitucional precisó que las personas jurídicas pueden ser titulares de derechos fundamentales, razón por la cual, pueden acudir a la acción de tutela para buscar su protección, en esa medida están revestidas de legitimación activa para invocar el amparo de las prerrogativas presuntamente lesionadas o amenazadas¹⁸.

¹⁷ SU041 DE 2018

¹⁸ Sentencia T-AI respecto, pueden consultarse las sentencias T-411 de junio 17 de 1992, M. P. Alejandro Martínez Caballero; T-201 de mayo 26 de 1993, M. P. Hernando Herrera Vergara; T-238 de mayo 30 de 1996, M. P. Vladimiro Naranjo Mesa; T-300 de marzo 16 de 2000 M. P. José Gregorio Hernández Galindo; SU-1193 de septiembre 14 de 2000, M. P. Alfredo Beltrán Sierra;

En sentencia T-267 de 2009¹⁹, ese alto Tribunal manifestó que “*el reconocimiento de los derechos fundamentales a las personas jurídicas reviste 2 fuentes legitimadoras, de una parte, de carácter directo cuando por la naturaleza de los derechos fundamentales son predicables de las mencionadas entidades; y de otra, indirectamente, cuando las vulneraciones acusadas afectan las garantías superiores de las personas naturales que las integran*”²⁰.

En la misma línea, en la sentencia C-360 de 1996²¹, “*se reconoció que las personas jurídicas pueden ser titulares de derechos fundamentales siempre que así lo permita la naturaleza del derecho objeto de vulneración o amenaza, como sería el debido proceso, la libertad de asociación y la inviolabilidad de las comunicaciones, entre otros*”²².

En esa medida se ha concluido que “*Las personas jurídicas privadas o públicas también son titulares de derechos fundamentales como el **debido proceso** y el **acceso a la administración de justicia**, pues se derivan de su “capacidad para obrar” (...)*”²³.

4. Procedencia excepcional de la acción tutela contra providencias judiciales²⁴

En la Sentencia C-590 de 2005, la Sala Plena de la Corte Constitucional sistematizó los requisitos de procedencia de la tutela cuando la amenaza o violación de los derechos proviene de una decisión judicial. Este fallo diferenció entre “*requisitos de carácter general que habilitan la interposición de la tutela, y otros de carácter específico, que tocan con la procedencia misma del amparo una vez interpuesto*”. Los requisitos generales son presupuestos cuyo completo cumplimiento es una condición indispensable para que el juez de tutela pueda entrar a valorar de fondo el asunto puesto en su conocimiento, mientras que los requisitos específicos corresponden, puntualmente, a los vicios o defectos presentes en la decisión judicial y que constituyen la causa de la vulneración o amenaza de los derechos fundamentales.

Siguiendo lo establecido en la referida providencia, reiterada de manera uniforme en posteriores pronunciamientos²⁵, para que una decisión judicial pueda ser revisada en sede de tutela es necesario que previamente cumpla con los siguientes requisitos generales de procedencia:

T-924 de octubre 31 de 2002, M. P. Álvaro Tafur Galvis; T-200 de marzo 4 de 2004, M. P. Clara Inés Vargas Hernández; T-1212 de diciembre 3 de 2004, M. P. Rodrigo Escobar Gil y C-030 de enero 26 de 2006, M. P. Álvaro Tafur Galvis, entre muchas otras.

¹⁹ M.P. Humberto Antonio Sierra Porto.

²⁰ En este sentido sentencia T- 441 de 1992 M.P. Alejandro Martínez Caballero.

²¹ M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz

²² Sentencia T-411 de 1992 M.P. Alejandro Martínez Caballero.

²³ T-644 de 2013

²⁴ Sentencia SU128 de 2021

²⁵ Entre otras, SU-184 de 2019 y SU-073 de 2020

“a. Que la cuestión que se discuta resulte de evidente relevancia constitucional. 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 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 ius fundamental irremediable. Razón por la cual, constituye 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, al asumirse la acción de tutela como un mecanismo de protección alternativo, se vaciaría de competencias a las distintas autoridades judiciales y se concentrarían indebidamente en la jurisdicción constitucional todas las decisiones inherentes a estas jurisdicciones.

c. Que se cumpla el requisito de la inmediatez, esto es, que la acción de tutela se hubiere interpuesto en un término razonable y proporcionado a partir del hecho que originó la vulneración. De lo contrario, al 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, puesto 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 comprobarse que esta tiene un efecto decisivo o determinante en la sentencia que se impugna y que afecta los derechos fundamentales de la parte actora.

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.

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 toman definitiva”

Una vez verificado el cumplimiento integral de los requisitos generales, la procedencia del amparo contra una decisión judicial depende de que la misma haya incurrido en al menos una de las siguientes causales específicas:

“a. Defecto orgánico, que se presenta cuando el funcionario judicial que profirió la providencia impugnada, carece, absolutamente, de competencia para ello.

b. Defecto procedimental absoluto, que se origina cuando el juez actuó completamente al margen del procedimiento establecido.

c. Defecto fáctico, que surge cuando el juez carece del apoyo probatorio que permita la aplicación del supuesto legal en el que se sustenta la decisión.

d. Defecto material o sustantivo, como son los casos en que se decide con base en normas inexistentes o inconstitucionales o que presentan una evidente y grosera contradicción entre los fundamentos y la decisión.

f. Error inducido, que se presenta cuando el juez o tribunal fue víctima de un engaño por parte de terceros y ese engaño lo condujo a la toma de una decisión que afecta derechos fundamentales.

g. Decisión sin motivación, que implica el incumplimiento de los servidores judiciales de dar cuenta de los fundamentos fácticos y jurídicos de sus decisiones en el entendido que precisamente en esa motivación reposa la legitimidad de su órbita funcional.

h. Desconocimiento del precedente, hipótesis que se presenta, por ejemplo, cuando la Corte Constitucional establece el alcance de un derecho fundamental y el juez ordinario aplica una ley limitando sustancialmente dicho alcance. En estos casos la tutela procede como mecanismo para garantizar la eficacia jurídica del contenido constitucionalmente vinculante del derecho fundamental vulnerado

i. Violación directa de la Constitución.”²⁶

Así, pues, la procedencia de la acción de tutela contra una providencia judicial está supeditada al cumplimiento de rigurosos requisitos, “no se trata entonces de un mecanismo que permita al juez constitucional ordenar la anulación de decisiones que no comparte o suplantar al juez ordinario en su tarea de interpretar el derecho legislado y evaluar las pruebas del caso. De lo que se trata es de un mecanismo excepcional, subsidiario y residual para proteger los derechos fundamentales de quien luego de haber pasado por un proceso judicial se encuentra en condición de indefensión y que

²⁶ Sentencia C-590 de 2005

permite la aplicación uniforme y coherente -es decir segura y en condiciones de igualdad- de los derechos fundamentales a los distintos ámbitos del derecho”²⁷.

5. Caso concreto

5.1 En el presente asunto la acción de tutela fue presentada por la IPS Help Trauma Salud y Ortopedia S.A., la cual fue constituida como una persona jurídica de naturaleza comercial mediante documento privado No. 01 del 02 de octubre de 2018, con el objeto social: *“1. Adecuación, puesta en funcionamiento y operación de la unidad de ortopedia y traumatología para atención de usuarios de la ese hospital san juan de dios de pamplona. 2. Atención en salud en cualquier nivel de complejidad en la especialidad de ortopedia y traumatología contemplado en el régimen social, prescrito constitucional legal y reglamentariamente vigente en el país durante todo el tiempo de duración de la sociedad. 3. Adquisición y suministro de medicamentos, material de osteosíntesis, prótesis, ortesis y/o cualquier otro aparato necesario para la ejecución de su objeto social. 4. Todas las demás inherentes al desarrollo del objeto social”²⁸.*

En esa medida, de acuerdo con la decantada jurisprudencia de la Corte Constitucional citada en acápite precedente, la accionante ostenta legitimación en la causa para reclamar la vulneración al derecho fundamental al debido proceso que invoca a través de su representante legal, en la medida en que es titular del derecho susceptible de reclamarse de manera directa ante el Juez de tutela, como lo demanda el artículo 10° del Decreto 2591 de 1991.

5.2 Ahora bien, a partir de la revisión de los antecedentes de los procesos ejecutivos citados con antelación, la Sala, en consonancia con la decisión de instancia, advierte incumplido el requisito general de subsidiariedad que haga procedente el amparo invocado cuando la amenaza o violación de los derechos proviene de una decisión judicial, que para la accionante procede del mandamiento ejecutivo de fecha 24 de septiembre de 2021, por medio del cual el Juzgado accionado ordenó tanto el pago de la cláusula penal pactada por las partes como los intereses de mora.

Requisito general, que como lo ha precisado la Corte Constitucional de manera reiterada en su jurisprudencia, entre otras, las citadas con antelación, junto con los de legitimación en la causa (*activa y pasiva*), *inmediatez*, *relevancia constitucional*, *irregularidad procesal*, *identificación razonable de los hechos* y *que no se cuestione una sentencia de tutela*, constituyen presupuestos indispensables *“para que el Juez de tutela pueda entrar a valorar el fondo del asunto puesto en su conocimiento”*, de manera que a falta de uno cualquiera, el amparo se torna improcedente.

²⁷ Sentencia C-590 de 2005

²⁸ Archivo 09 Expediente de tutela

Por esa razón, en respuesta al inicial juicio de impugnación, esto es que la Juez de primera instancia *“muy poco o nada se detuvo a analizar el derecho violentado e invocado..., sino que fundamentó su sentencia basada actuaciones procesales que no son objeto de estudio de la acción de tutela”*, se tiene que no es una decisión antojadiza, la misma lo es en total acatamiento a los precedentes jurisprudenciales, en este caso de la máxima autoridad constitucional, en la medida en que, como ya se citó, *“el actor tiene el deber de desplegar todos los mecanismos judiciales ordinarios que el sistema jurídico le otorga para la defensa de sus derechos”*, porque de no ser así, y asumirse la acción de tutela como un mecanismo de protección alternativo, *“se vaciaría de competencias a las distintas autoridades judiciales y se concentrarían indebidamente en la jurisdicción constitucional todas las decisiones inherentes a estas jurisdicciones”*.

Esto es así, en la medida que la acción de tutela fue consagrada por el Constituyente de 1991 como un mecanismo subsidiario de protección, según regulación del inciso 3º, artículo 86, de la Constitución de 1991. Conforme con esta característica su procedencia está supeditada a que el ciudadano no disponga de otro medio judicial de protección; por lo tanto, *“bajo ningún motivo, puede considerarse la acción de tutela como un medio judicial alternativo, adicional o complementario de los establecidos por la ley para la defensa de los derechos, pues con ella no se busca reemplazar los procesos ordinarios o especiales y, menos aún, desconocer los mecanismos dispuestos en estos procesos para controvertir las decisiones que se adopten”*²⁹; a menos que se utilice para evitar un perjuicio irremediable.

Así, existen razones constitucionales esenciales que justifican la necesidad de encontrar acreditado el cumplimiento del requisito de subsidiariedad para la procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales³⁰. En este sentido, la jurisprudencia constitucional ha identificado tres causales que conllevan a la improcedencia de la acción de tutela contra una providencia judicial, por no cumplir con el requisito de subsidiariedad. Estas son: *“(i) el asunto está en trámite*³¹; *(ii) no se han agotado los medios de defensa judicial ordinarios y extraordinarios*³²; *y (iii) se usa para revivir etapas procesales en donde se dejaron de emplear los recursos previstos en el ordenamiento jurídico*³³³⁴.

Causales que convergen en el asunto que se estudia, en principio, por cuanto los procesos ejecutivos cuestionados aún se encuentran en trámite, pendientes de la resolución del recurso de apelación formulado contra la providencia que negó la nulidad

²⁹ Sentencia SU-424 de 2012

³⁰ Sentencia T-211 de 2009

³¹ La subregla mencionada ha sido aplicada en las sentencias SU-1299 de 2001, T-886 de 2001, T-212 de 2006, T-113 de 2013, T-103 de 2014, entre otras.

³² Sentencia C-590 de 2005.

³³ Sentencias T-396 de 2014 y T-006 de 2015

³⁴ Sentencia T-103 de 2014

invocada; y otra directamente relaciona con el tema objeto de la acción de tutela, “**cobro de intereses moratorios y corrientes conjuntamente con la cláusula penal**”³⁵; razones igualmente válidas para sostener que no se han agotado los medios de defensa ordinarios, en consideración que los mismos no se han zanjado.

Aunado a ello, como lo evidenció la Juez de primera instancia, la actora no sirvió los recursos que tenía al alcance para cuestionar el mandamiento de pago que hoy demanda ilegal y que le habrían permitido combatir con presteza tanto ante el Juez de conocimiento como de segunda instancia, si hubiera formulado excepciones de mérito frente al mandamiento ejecutivo, oportunidad con la que contaba la accionante para reclamar al juez natural el derecho que presuntamente le resultaba vulnerado, pero que dejó trasegar en silencio, como lo evidencia el trámite procesal; pretendiendo, a partir de la acción de tutela revivir, un término ya fenecido, cuya causa no es otra que la propia incuria de la actora, debiendo asumir las consecuencias que le sean adversas; descuido que, a juicio del Tribunal, impide superar el requisito de subsidiariedad.

Exigencia que la Corte Suprema de Justicia – Sala de Casación Civil, en reciente pronunciamiento en sede de tutela, cabalmente aplicable al caso, reiteró en los siguientes términos:

“Asimismo, verificadas las diligencias, se encuentra el referido auto no fue reprochado a través de remedio horizontal por la parte, pese a estar debidamente enterado por estados, pues, se itera, es una decisión judicial, medio ordinario de defensa que era procedente de conformidad con el artículo 318 del Estatuto General del Proceso, circunstancia que evidencia el descuido en el uso de los instrumentos legales para la defensa de sus derechos, desperdiciando así la oportunidad pertinente ante el fallador natural para exponer lo aquí planteado, sin que sean de recibo los argumentos traídos en la impugnación.

De ese modo el amparo resulta improcedente, comoquiera que el descuido en el empleo de los mecanismos de protección que existen hacia el interior de las actuaciones judiciales impide al juez de tutela interferir los trámites respectivos, pues la justicia constitucional no es remedio de último momento para rescatar oportunidades precluidas o términos fenecidos.

En otras palabras, cuando no se utilizan los medios ordinarios de protección previstos en el orden jurídico, las partes quedan vinculadas a las consecuencias de las decisiones que le sean adversas, en tanto el resultado sería el fruto de su propia incuria.

³⁵ Archivo 44 radicado 2021-00119 acumulado

Frente al particular la Corte ha sido enfática en que si el gestor del resguardo «desperdió las diferentes oportunidades procesales»:

...es inadmisibile la pretensión de recurrir tal actuación por esta vía extraordinaria o de tratar de recuperar mediante ese instrumento tal posibilidad, puesto que no ha sido diseñado para rescatar términos derrochados, - pues los mismos son perentorios e improrrogables..., ni para establecer una paralela forma de control de las actuaciones judiciales, circunstancia que, acorde con reiterada jurisprudencia, impide la intervención del Juez constitucional en tanto no está dentro de la órbita de su competencia suplir la incuria, los desaciertos o descuidos de las partes en el ejercicio de sus facultades, cargas, o deberes procesales, pues esa no es la finalidad para la cual se instituyó la tutela. (CSJ STC, 6 jul. 2010, rad. 00241-01; reiterada, entre muchas otras, en STC, 5 abr. 2011, rad. 00015-01).

Así las cosas, la protección rogada resulta improcedente, a voces del numeral 1° del artículo 6° del Decreto 2591 de 1991, ante la evidente e injustificada falta de interposición del referido medio ordinario de regular procedencia para controvertir, ante el juez natural, la decisión criticada en sede de tutela, que fue debidamente notificada por estado, destacando que esta herramienta extraordinaria impone el agotamiento previo de todos los instrumentos de defensa a disposición del interesado, dado su carácter eminentemente residual, pues de otra manera se terminaría cercenando los principios nodales que edifican este mecanismo, de donde no son de recibo los argumentos expuestos en la impugnación, pues, se itera, al ser una decisión judicial, proferida al dar trámite a la solicitud de la quejosa, aquélla debía estar pendiente de dicha decisión”³⁶.

Desde otro ángulo, la Sala no encuentra demostrada la existencia de circunstancias, razones o motivos válidos que justifiquen la omisión de la accionante en formular los medios de defensa ordinarios contra la providencia judicial cuestionada; máxime que se encuentra representada por profesional del derecho, de quien se presume conoce la norma, y al aceptar el mandato asume la gestión del negocio encomendado, con las responsabilidades que el cargo demanda; sin que la indebida interpretación de los presupuestos legales o incuria constituyan una disculpa para desconocer las decisiones judiciales, que al cobrar ejecutoria están revestidas del principio de legalidad.

Además, y según se plantea, existe la posibilidad de que el superior del Juzgado accionado, se pronuncie sobre el tópic en discusión, razón por la cual la Corporación no hará ningún pronunciamiento frente a dicha inconformidad, en la medida que, *cuando el proceso judicial está en curso, la vulneración de los derechos fundamentales invocada*

³⁶ STC9597-2022

*puede ser conjurada mediante los instrumentos procesales dispuestos para tal fin por la legislación*³⁷.

Además, por cuanto, como lo ha reiterado la Corte Constitucional³⁸ *“las etapas, los recursos y los procedimientos de un diseño procesal específico, son el primer espacio de protección de los derechos fundamentales, específicamente de las garantías del debido proceso. En ese sentido, el medio judicial por excelencia para la preservación de los derechos es el proceso, pues se trata de un escenario en el que el afectado cuenta con todas las herramientas necesarias para corregir, durante su trámite, las irregularidades procesales que puedan afectar el debido proceso de ese extremo de la Litis*³⁹.

Punto sobre el que la Corte Suprema de Justicia, en la misma línea ha predicado que:

“(…) este medio de resguardo no fue establecido para sustituir o desplazar las competencias propias de las autoridades judiciales o administrativas, ni para anticipar las decisiones de determinado asunto sometido a su consideración, pretextando la supuesta violación de derechos fundamentales. Mientras las personas tengan a su alcance otros medios defensivos o los mismos estén siguiendo su curso normal, no es dable acudir a este mecanismo de protección, ya que no fue instituido para alternar con las herramientas de defensa judicial que el ordenamiento jurídico ha contemplado, sino cuando carezca de éstas (STC, 28 oct. 2011, rad. 00312-01, reiterada en STC8897-2017, STC10432-2017 y STC6904-2020, entre otras)”⁴⁰.

En este orden de ideas, se ratificará el fallo impugnada denegatorio de la salvaguarda invocada con la aclaración de que lo es por improcedente, por las razones trazadas.

En armonía con lo expuesto, **LA SALA ÚNICA DE DECISIÓN DEL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE PAMPLONA**, 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 impugnada emitida por el Juzgado Primero Civil del Circuito con Conocimiento en Asuntos Laborales de Pamplona el pasado 11 de octubre, por lo esbozado en la motiva.

³⁷ Sentencia T-1035 de 2004 M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra.

³⁸ SU041-18

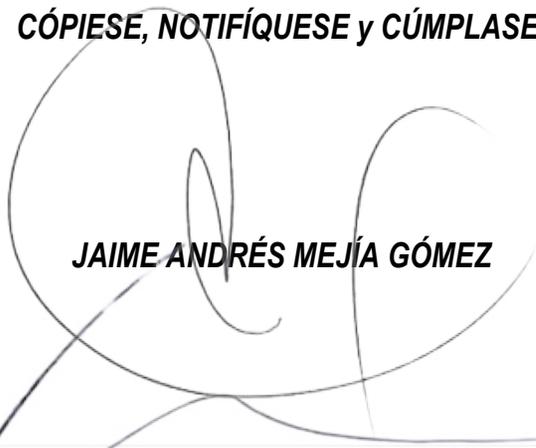
³⁹ Sentencia T-211 de 2013

⁴⁰ Reiteradas en la sentencia STC9029-2021

SEGUNDO: COMUNICAR lo decidido a los interesados, en la forma prevista por el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

TERCERO: REMITIR la actuación a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE y CÚMPLASE.



JAIME ANDRÉS MEJÍA GÓMEZ



NELSON OMAR MELÉNDEZ GRANADOS



JAIME RAÚL ALVARADO PACHECO

-En compensatorio por vacaciones-