



**Rama Judicial**  
**Tribunal Superior de Buga**  
**República de Colombia**

**Sala Quinta de Decisión Civil- Familia**

**Providencia:** Sentencia de Tutela – **T- 141 - 2017**  
**Proceso:** Acción de Tutela – Segunda Instancia  
**Accionante:** Germán Botero Gallego  
**Accionado:** Juzgado Tercero Civil Municipal de Cartago  
**Radicado:** 76-147-31-03-002-2017-00067-01  
**Procedencia:** Juzgado Segundo Civil del Circuito de Cartago (Valle)

**Asunto:** **1. Temeridad.** No se configura cuando las acciones de tutela interpuestas por el actor, no tienen identidad de hechos y pretensiones. **2. Tutela contra Providencias Judiciales.** No es procedente la acción de tutela para solicitar la revocatoria del auto que aprobó la liquidación del crédito, cuando en el término de traslado el accionante no la objetó.

**MAGISTRADA PONENTE: Dra. BÁRBARA LILIANA TALERO ORTIZ**

Guadalajara de Buga, agosto treinta (30) de dos mil diecisiete (2017)

(Proyecto discutido y aprobado en Sala de Decisión de la fecha. Acta No. 68)

**1. OBJETO DE LA DECISIÓN:**

Se procede decidir lo que constitucionalmente corresponde, frente a la impugnación presentada por la vinculada, contra el fallo emitido el 22 de junio de 2017, por el Juzgado Segundo Civil del Circuito de Cartago (Valle del Cauca), dentro de la acción de tutela de la referencia.

**2. ANTECEDENTES:**

2.1. Indicó el actor, que el juzgado accionado incurrió en una vía de hecho al aprobar la liquidación del crédito presentada por la parte demandada, sin verificar si se encontraba ajustada a derecho.

2.2 Los hechos que sirven de sustento a las pretensiones son los que a continuación se sintetizan:

2.2.1. Adujo que la señora **GLADY MARIA MARÍN GALLEGO** presentó una liquidación de crédito, con el objetivo de que se diera por terminado el proceso ejecutivo adelantado en su contra, sin embargo, en ella omitió incluir los intereses moratorios causados desde el 19 de diciembre de 2011, hasta el 2 de diciembre de 2015.

2.2.2. Aseguró que la juez accionada desconoció lo previsto en el artículo 461 del Código General del Proceso, al aprobar la referida liquidación, sin verificar que estuviese ajustada a lo dispuesto en el mandamiento de pago. Explicó que en virtud de lo consagrado en el artículo citado no estaba obligado a objetar la liquidación del crédito, pues el operador judicial, antes de aprobarla, debía estudiar su legalidad. Por último, indicó que contra la anotada providencia presentó recurso de reposición, el cual fue despachado desfavorablemente.

2.3. La señora **GLADY MARÍN DE GALLEGO**, como vinculada al trámite constitucional, aseveró que la actuación del accionante es temeraria, pues es la tercera vez que interpone una acción de tutela persiguiendo el mismo objetivo, consistente en que se reconozcan los intereses, que según él se causaron entre el 19 de diciembre de 2011 y el 2 de diciembre de 2015. Expuso que el actor no objetó la liquidación del crédito, pese a que el juzgado le corrió traslado de la misma y finalmente, explicó que contra la sentencia complementaria el accionante interpuso recurso de apelación, pero desistió en el trámite de la segunda instancia.

2.4. Notificada de la acción de tutela instaurada en su contra, la **JUEZ TERCERA CIVIL MUNICIPAL DE CARTAGO**, realizó un recuento de las actuaciones surtidas en el trámite, haciendo énfasis que mediante auto interlocutorio No. 925 del 19 de diciembre de 2011, el proceso se suspendió por prejudicialidad y tres años después, el 25 de noviembre de 2015, fue reanudado, puesto que la investigación penal no había llegado a ninguna conclusión.

Indicó que a través de la sentencia 010 del 20 de mayo de 2016 resolvió de fondo el asunto, ordenando seguir adelante la ejecución. Después, por medio de sentencia complementaria, el 1 de junio de 2016, condenó a la demandada a pagar la suma de \$12.756.016, por concepto de la sanción prevista en el artículo 292 del Código de Procedimiento Civil. Para fijar el monto de la condena expuso el siguiente argumento: *“como quiera que este juicio permaneció suspendido entre el interregno comprendido entre el 19 de diciembre de 2011, y el 2 de diciembre de 2015; la*

*liquidación de los intereses causados por la obligación cobrada, se suspende en dicho término*".<sup>1</sup>

Contra tal decisión, el accionante interpuso recurso de apelación, pero después desistió del mismo, allanándose de tal forma, según la juez accionada, a todo lo considerado y resuelto en el fallo. Por otra parte, resaltó que la liquidación del crédito aportada por la parte demandada, fue puesta en conocimiento del accionante, sin que realizara ningún pronunciamiento dentro del término de traslado, por lo que fue aprobada por el juzgado. Finalmente, manifestó que la acción de tutela no puede utilizarse como una tercera instancia en los procesos judiciales, ni subsanar los errores que por negligencia cometieron las partes.

2.5. El juez de primera instancia tuteló el derecho fundamental al debido proceso del accionante, ordenándole al **JUZGADO TERCERO CIVIL MUNICIPAL DE CARTAGO** dejar sin efecto la providencia No. 1762 del 16 de diciembre de 2016 mediante la cual aprobó la liquidación del crédito presentada por la parte demandada y en su lugar, revisarla sin aplicar normas de orden procesal a derechos de naturaleza sustancial, para que consecuentemente decida si la aprueba o modifica.

### **3. LA IMPUGNACIÓN:**

Inconforme con la referida decisión, la vinculada imploró su revocatoria, aduciendo que el actor ha utilizado la acción de tutela como un instancia adicional o alternativa, después de desistir o no aprovechar las oportunidades procesales dispuestas en la Ley para controvertir las providencias, ahora objeto de análisis constitucional.

### **4. CONSIDERACIONES:**

4.1. Se radica la competencia en la Sala para decidir en torno a la presente tutela en virtud de lo consagrado en el artículo 37 del Decreto 2591 de 1991, dado el lugar donde se alega la presunta vulneración y debido a que esta Sala es el superior funcional del Juez competente para fallar la primera instancia.

4.2. De acuerdo a lo señalado en los hechos de la acción y la impugnación al fallo de primer grado, corresponde a ésta Sala dilucidar inicialmente ¿Si se encuentran dados los presupuestos para considerar la actuación del accionante temeraria? y en segundo orden, ¿Si la acción de tutela es procedente para dejar sin efecto el auto

---

<sup>1</sup> Ver folio 28 del cuaderno de primera instancia.

que aprobó la liquidación del crédito, cuando en el término de traslado no fue objetada por el actor?

4.2.1. Para resolver el primer problema jurídico, vale la pena señalar que la Corte Constitucional ha indicado que *“La temeridad se configura cuando concurren los siguientes elementos: (i) identidad de partes; (ii) identidad de hechos; (iii) identidad de pretensiones; y (iv) la ausencia de justificación en la presentación de la nueva demanda, vinculada a un actuar doloso y de mala fe por parte del libelista.”*<sup>2</sup>

4.2.2. Ahora bien, en cuanto a las diferencias existentes entre la temeridad y la cosa juzgada, la misma corporación ha aclarado lo siguiente:

**Concluye la Sala que, en los procesos de tutela, cuando en un mismo asunto se han presentado sucesivas solicitudes de amparo, se pueden presentar situaciones en las que hay cosa juzgada y temeridad, como cuando se presenta una acción de tutela sobre un asunto ya decidido previamente en otro proceso de tutela, sin que existan razones que justifiquen la nueva solicitud; otras en las que hay cosa juzgada, pero no temeridad, lo cual puede ocurrir, por ejemplo, cuando, de buena fe y, usualmente, con expresa manifestación de estar acudiendo al amparo por segunda vez, se interpone una segunda tutela debido a la convicción fundada de que sobre la materia no ha operado el fenómeno de la cosa juzgada, y, finalmente, casos en los cuales hay temeridad, pero no cosa juzgada, lo que acontece cuando se presenta simultaneidad entre dos o más solicitudes de amparo que presentan la tripe identidad a la que se ha aludido.**

**En conclusión, la presentación de dos o más acciones de tutela no constituye automáticamente una actuación arbitraria, sino que se hace necesario verificar las circunstancias que rodean cada caso para inferir que se configura temeridad,** razón por la cual se debe entender esta figura como una alternativa procesal con la que cuenta el juez constitucional de manera muy excepcional, pues ante todo debe asegurar la garantía efectiva de los derechos fundamentales. Es decir, que la sola concurrencia de identidad de los sujetos procesales, el objeto que da lugar a la controversia y la pretensión, no es suficiente para concluir que se trata de una actuación judicial amañada o contraria al principio constitucional de buena fe.<sup>3</sup> (Negrilla y subrayado fuera del texto)

4.2.3. En el caso objeto de estudio, el actor ha instaurado tres acciones de tutela. En la primera de ellas solicitó que se ordenara al juzgado accionado corregir la sentencia complementaria e inaplicar la parte motiva de la misma, por cuanto estableció que los intereses moratorios causados entre el 19 de diciembre de 2011 y 22 de diciembre de 2015, debían excluirse de la sanción impuesta a la demandada. Ésta solicitud de amparo, se fundamentó en los siguientes hechos:

Como la sentencia no se pronunció sobre la multa correspondiente por la pérdida del incidente de Tacha de Falsedad, el suscrito solicitó sentencia complementaria

<sup>2</sup> SU 168 de 2017. M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado

<sup>3</sup> Sentencia T-001 de 2016, citada en la sentencia de la Corte Suprema de Justicia STC 10710 del 24 de julio de 2017.

en este orden, y que fue acogida esta petición. **Sin embargo, inopinadamente, sin solicitud de parte y de manera oficiosa, el juzgado en la parte motiva de la sentencia complementaria y en contravía del derecho, lanza el siguiente concepto inaudito y que se transcribe: para la liquidación anterior, debe tenerse en cuenta que como quiera que mediante Interlocutorio No. 0925 del 19 de diciembre de 2011, se ordenó la suspensión del proceso oficiosamente por el Juzgado, por prejudicialidad penal, estado en el que permaneció hasta el 25 de noviembre de 2015, fecha en que también, oficiosamente se ordenó la reanudación del mismo mediante Interlocutorio No. 2035, decisión que quedó ejecutoriada el 2 de diciembre de 2015, sin que las partes la hubiesen recurrido; lo que nos da motivo para que la liquidación de los intereses causados por la obligación cobrada, se suspenda entre dicho lapso; es decir, entre el 19 de diciembre de 2011 y el 2 de diciembre de 2015, lapso en el cual se entienden generados los mismos.**<sup>4</sup> (Negrilla fuera del texto)

Esta acción de tutela fue negada en primera y segunda instancia, al advertir que no cumplía el requisito de subsidiariedad.

4.2.4. Posteriormente, el actor instauró otra acción de tutela, requiriendo que se ordenara al juzgado accionado, que antes de aprobar la liquidación del crédito aportada por la parte demandada, estudiara si se encontraba ajustada a derecho, pues asegura que en ella no se incluyeron los intereses moratorios causados desde el 19 de diciembre de 2011 al 22 de diciembre de 2015. Dicha acción de tutela fue resuelta desfavorablemente, dado que aún el juzgado de conocimiento no había decidido el recurso de reposición interpuesto contra el auto que aprobó la referida liquidación.

4.2.5. De lo brevemente expuesto se concluye que en el presente caso no se cumplen los presupuestos para considerar la actuación del accionante temeraria, debido a que las solicitudes de amparo citadas no tienen identidad de hechos, ni pretensiones. En efecto, la primera acción de tutela tenía una finalidad diferente a la que aquí se analiza y aunque la segunda solicitud si tiene el mismo objetivo, lo cierto es que se presentaron hechos nuevos, pues el juzgado accionado resolvió no revocar su decisión. Finalmente, tampoco existe cosa juzgada, dado que sobre la posible configuración de una vía de hecho por parte del despacho accionado, al aprobar la indicada liquidación, los jueces constitucionales no han emitido decisión alguna.

4.2.6. En virtud de lo anterior, se pasará a estudiar el segundo problema jurídico, para lo cual es indispensable recordar que conforme a lo dispuesto en el artículo 86 de la Constitución Política y el artículo 6 del Decreto 2591 de 1991, la acción de tutela es un procedimiento de carácter residual, preferente y sumario al alcance del ciudadano, para reclamar la protección inmediata de sus derechos constitucionales

---

<sup>4</sup> Ver folio 178 del cuaderno del proceso ejecutivo.

fundamentales en caso de que éstos fueran vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública, por lo tanto, procede excepcionalmente como mecanismo de protección definitivo **cuando el accionante no disponga de otro medio de defensa judicial**, salvo que la acción se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable, de ahí que no puede considerársele como un medio alternativo o adicional del presunto afectado con la vulneración, máxime cuando se atacan providencias judiciales.

Sobre el particular, la Honorable Corte Constitucional ha sostenido de manera reiterada lo siguiente:

**...Es necesario que quien alega la vulneración de sus derechos fundamentales haya agotado los medios de defensa disponibles en la legislación para el efecto.** Esta exigencia responde al principio de subsidiariedad de la tutela, que pretende asegurar que la acción constitucional no sea considerada en sí misma una instancia más en el trámite jurisdiccional, ni un mecanismo de defensa que reemplace aquellos otros diseñados por el legislador. Menos aún, que resulte ser un camino excepcional para solucionar errores u omisiones de las partes o para corregir oportunidades vencidas en los procesos jurisdiccionales ordinarios. Es incorrecto pensar que la acción de tutela puede asumirse como un medio de defensa judicial paralelo al sistema de jurisdicciones y competencias ordinarias y especiales. El juez de tutela no puede entrar a reemplazar a la autoridad competente para resolver aquello que le autoriza la ley, especialmente si los mecanismos que permiten conjurar las posibles falencias que se suscitan durante los trámites procesales no han sido utilizados ni ejercidos por las partes, conforme a las atribuciones y competencias que consagra la ley. **El agotamiento efectivo de los recursos y mecanismos ordinarios de defensa judicial, resulta ser entonces, no sólo una exigencia mínima de diligencia de los ciudadanos frente a sus propios asuntos procesales, sino un requisito necesario para la procedibilidad de la acción de tutela**, salvo que por razones extraordinarias no imputables a quien alega la vulneración la persona se haya visto privada de la posibilidad de utilizar los mecanismos ordinarios de defensa dentro del proceso judicial; circunstancia que deberá ser debidamente acreditada en la acción de tutela<sup>5</sup> (Negrillas de la Sala).

En otras palabras, el principio de subsidiariedad reclama que la parte que acude a la acción de tutela, no cuente con otro recurso o mecanismo ordinario de defensa judicial que resulte efectivo e idóneo, **y además que habiéndolo tenido a su alcance, haya hecho uso de él o ellos oportunamente, pues se constituye en un requerimiento de diligencia exigible a los ciudadanos frente a sus asuntos procesales, so pena que la tutela resulte improcedente**; salvo que por razones extraordinarias no imputables a quien alega la vulneración, se haya visto privado de la posibilidad de dichos mecanismos, circunstancia que deberá ser debidamente acreditada en cada caso concreto.

4.2.7. En un caso similar, recientemente la Corte Suprema de Justicia indicó:

<sup>5</sup> Sentencia T-086 de 2007, T.293 de 2013, T-006 de 2015, entre otras.

**Se resalta por la Sala que el ejecutado no manifestó no expuso nada al respecto al interior del proceso, y en las oportunidades procesales, las inconformidades que alega en sede de tutela, a través de las excepciones previas o de mérito, pese a que fue notificado en legal forma, por lo que desaprovechó dichos medios de defensa, sin que sea permitido que a través de la acción constitucional se suplan los mecanismos ordinarios de defensa que no agotó en el trámite referido.**

De igual forma, **respecto a las presuntas irregularidades sobre la liquidación del crédito, pues a pesar de tener la posibilidad de objetar dichas cuentas** de conformidad con lo dispuesto en el artículo 521 del Código de Procedimiento Civil, norma vigente para la fecha del proferimiento de tal decisión (2 de febrero de 2015).

**Sin embargo, ninguna actuación de las referidas desplegó en su defensa el tutelante, a pesar de que eran los mecanismos idóneos para exponer las quejas que por esta vía realiza, lo que evidencia la decidía con la que ha actuado el promotor del amparo en su defensa.**

De ahí, que atendido el carácter subsidiario de la queja constitucional, en ningún momento se puede entender como un mecanismo instituido para reemplazar los instrumentos establecidos por el legislador para la efectiva y adecuada defensa de las garantías procesales de los intervinientes en un proceso, pues considerar tal posición conllevaría a invadir su órbita de acción y a quebrantar la Carta Política.<sup>6</sup> (Negrilla y subrayado fuera del texto)

4.2.8. Bajo los anteriores preceptos jurisprudenciales, resulta evidente que en el presente asunto, la solicitud de amparo no cumple con el mentado requisito de subsidiariedad, contrario a lo considerado por el juez de primera instancia, por las razones que pasan a exponerse a continuación:

El accionante tuvo a su alcance otro mecanismo de defensa judicial idóneo para la defensa de sus intereses y a pesar de ello abdicó en su uso. En efecto, el actor en el término de traslado de la liquidación del crédito aportada por la parte demandada, no presentó objeción alguna, desaprovechando así la oportunidad que le otorga el estatuto procesal para controvertirla. Además, ello impidió que a la luz de lo establecido en el artículo 446 del Código General del Proceso, el auto que aprobó la liquidación del crédito y que ahora es objeto de análisis constitucional, fuese susceptible del recurso de alzada, dado que éste sólo procede cuando resuelve una objeción o modifica la liquidación de oficio.

La norma citada precisamente pretende que los intervinientes ejerzan una labor activa en la defensa de sus intereses dentro de los procesos judiciales, pues en el evento que la parte guarde silencio en el término de traslado de la liquidación del crédito, tácitamente está aceptando la cuenta, lo que impide que proceda al recurso de apelación si el juez decide aprobarla. Al respecto, vale la pena aclarar que **en todos los casos el operador judicial tiene la obligación de revisar si la liquidación se encuentra ajustada a la Ley, sin embargo, no deja de ser el traslado la única oportunidad para los interesados de controvertirla.**

<sup>6</sup> Corte Suprema de Justicia STC 3805-2017 del 17 de marzo de 2017. M.P. Ariel Salazar Ramírez.

4.2.9. En éste orden ideas, el argumento del actor referente a que no tenía la obligación de objetar la liquidación del crédito, pues según el artículo 461 del Código General del Proceso la juez debía analizar previamente si se encontraba ajustada a derecho, no hace procedente la acción de tutela, toda vez que en todo caso, tuvo a su alcance los medios idóneos previstos en el estatuto procesal para controvertir la liquidación y tenía la carga de ejercerlos, como requisito para lograr el amparo constitucional.

4.2.10. En éste contexto, contrario a lo considerado por el *a quo*, el hecho de que el actor hubiese presentado recurso de reposición contra el auto que aprobó la liquidación del crédito, no satisface el requisito de subsidiariedad, **pues éste reclama que se hayan agotado todos los medios de defensa judicial para la protección de sus intereses**, lo cual, como viene de verse, en el presente caso no sucedió, máxime si el análisis se realiza teniendo en cuenta que se trata de un proceso ejecutivo de menor cuantía y el actor es abogado.

4.2.11. Así las cosas, se impone REVOCAR la sentencia de primera instancia por el incumplimiento del requisito de subsidiariedad, consagrado tanto normativa como jurisprudencialmente, que debe aplicarse de manera más rigurosa cuando lo que se busca controvertir a través de este mecanismo es una decisión judicial, pues de no ser así, *“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”*<sup>7</sup>.

#### **RESOLUCIÓN:**

Consecuente con lo expuesto, la **SALA QUINTA DE DECISIÓN CIVIL FAMILIA DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE GUADALAJARA DE BUGA (VALLE)** administrando justicia en nombre de la república de Colombia y por autoridad de la ley, adopta la siguiente,

#### **DECISIÓN:**

**PRIMERO: REVOCAR** la sentencia proferida el 22 de junio de 2017 por el Juzgado Segundo Civil del Circuito de Cartago (Valle), conforme a lo expuesto en la parte motiva de ésta providencia.

---

<sup>7</sup> Sentencia C-590 de 2005.

**SEGUNDO:** En su lugar **NEGAR** la tutela impetrada por **GERMÁN BOTERO GALLEGO**.

**TERCERO: DISPONER** la notificación de este fallo por el medio más expedito a las partes intervinientes en este asunto.

**CUARTO: DEVOLVER** el expediente del proceso ejecutivo a su juzgado de origen.

**QUINTO: ORDENAR** el envío de la actuación a la Corte Constitucional para su eventual revisión (Decreto 2591/91 art. 33).

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

**BARBARA LILIANA TALERO ORTIZ**  
Magistrada Ponente

**MARIA PATRICIA BALANTA MEDINA**  
Magistrada

**FELIPE FRANCISCO BORDA CAICEDO**  
Magistrado

Acción de tutela 2ª inst. Rad. 76-147-31-03-002-2017-00067-01