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 Secretaría de esta Sala.

Providencia: Sentencia – 1ª instancia – 03 de agosto de 2017

Proceso:     Acción de Tutela – Declara improcedencia de la acción

Radicación Nro. : 66001-22-13-000-2017-00732-00

Accionante: CARLOS ALBERTO CARMONA CARMONA

Accionado: JUZGADO CUARTO CIVIL DEL CIRCUITO DE PEREIRA Y OTRO

Magistrado Ponente:  EDDER JIMMY SÁNCHEZ CALAMBÁS

**Temas: DEBIDO PROCESO / TUTELA CONTRA LA PROVIDENCIA JUDICIAL / NO HA SOLICITADO AL JUEZ / CARÁCTER RESIDUAL DE LA ACCIÓN DE TUTELA / IMPROCEDENCIA.** [S]e infiere la inviabilidad del amparo, por cuanto se observa que, frente a la declaratoria de nulidad del proceso que se adelanta en el juzgado accionado, nada le ha pedido el accionante expresamente a dicha autoridad judicial, de manera que obligue un pronunciamiento explícito de la titular del juzgado sobre el particular. Además, el actor puede alegar la nulidad, en la diligencia de entrega de los bienes, pues no obra prueba de que se hubiese efectuado aun, o mediante el recurso de revisión, como lo permite el artículo 134 del Código General del Proceso. Solo a partir de allí, podría empezar a analizarse si la aparente omisión del despacho resulta lesiva de los derechos fundamentales del accionante. Como no ha ocurrido de esa manera, es inviable que esta Corporación se anticipe al criterio del funcionario que conoce del asunto que, por demás, podría ser susceptible de recursos dentro del trámite normal del proceso.

**TRIBUNAL SUPERIOR DE PEREIRA**

Sala de Decisión Civil Familia

Magistrado Ponente:

**EDDER JIMMY SÁNCHEZ CALAMBÁS**

Pereira, tres (3) de agosto de dos mil diecisiete (2017)

Acta N° 400 de 03-08-2017

Expediente: 66001-22-13-000-**2017-00732**-00

**I. ASUNTO**

Se resuelve la acción de tutela de la referencia, interpuesta por el señor CARLOS ALBERTO CARMONA CARMONA, contra el JUZGADO CUARTO CIVIL DEL CIRCUITO DE PEREIRA y LEASING BOLÍVAR SA (HOY LEASING DAVIVIENDA).

**II. ANTECEDENTES**

1. Considera el accionante que las accionadas vulneran sus derechos fundamentales al debido proceso y defensa.

2. Relató como hechos relevantes, para lo que a la presente acción de tutela interesa, los que en seguida se enuncian:

2.1. Entre los años 2005 y 2006 suscribió con LEASING BOLÍVAR SA, tres (3) contratos de leasing.

2.2. La dirección de notificación prevista en los referidos contratos de leasing fue “BQ 6 AP 101 VILLA DE LA MADRID”.

2.3. Afirma que las facturas de pago inicialmente fueron remitidas a la dirección antes anotada, pero una vez esta cambió, lo cual fue debidamente informado a LEASING BOLÍVAR SA, se siguieron enviando al “Barrio Belmonte, Rincón de La Palma, Casa 68, Pereira”, desde comienzos del año 2007 hasta finales del año 2011, cuando se cancelaron los últimos cánones de cada uno de los contratos de leasing.

2.4. Para el año 2009 incurrió en mora en los referidos contratos, por lo que hizo un acuerdo de pago con el abogado externo de LEASING BOLÍVAR SA, pero el 29 de septiembre del mismo año, dicha sociedad por intermedio del mismo abogado, promovió en su contra proceso de restitución de bien arrendado, el cual fue admitido por el Juzgado Cuarto Civil del Circuito de Pereira mediante auto del 9 de octubre de 2009, radicado bajo el número 2009-00341.

2.5. El 9 de noviembre de 2009 y con desconocimiento aún del proceso judicial adelantado en su contra, estableció acuerdo de pago con el apoderado de LEASING BOLIVAR SA, con el fin de obtener la normalización de las obligaciones contenidas en los contratos de leasing indicados, acordando el pago de la mora en 5 pagos mensuales, lo cual se hizo con base en los estados de cuenta de LEASING BOLIVAR SA, donde se aprecia su nombre, número de cédula y dirección, siendo esta última, “RINCÓN DE LA PALMA - BELMONTE CS, PEREIRA; es decir que se aprecia una dirección distinta, a la inicialmente indicada, a la cual como se puede ver, tenía ya acceso el abogado de la parte demandante” (sic).

2.6. El acuerdo de pago antes descrito, se cumplió cabalmente y las facturas sobrevinientes fueron enviadas por LEASING BOLIVAR SA, hoy LEASING DAVIVIENDA, a su domicilio “Barrio Belmonte, Rincón de la Palma Casa 68 Pereira”, hasta el pago final del último canon descrito en cada una de las facturas, para cada contrato de leasing, esto es hasta finales del año 2011.

2.7. Pese al anterior acuerdo de pago, el proceso judicial de restitución de mueble arrendado continúo su curso, en detrimento de sus derechos e intereses, como quiera que nunca se le notificó en debida forma el auto que admitió la demanda, por lo que nunca tuvo conocimiento del mismo y no pudo ejercer su derecho de contradicción y defensa.

2.8. Reposa en el expediente de restitución de mueble arrendado, radicado 2009-0341, a folio 55, citación a su nombre del 02/02/2011, para la llevar a cabo diligencia de notificación personal, acompañada de la factura de servicio No. 0419302 de la empresa de mensajería “REDEX”, en donde no se aprecia nombre alguno de la persona que haya recibido dicha citación, pues solo se tiene la nota manuscrita “guardia piso” (sic).

2.9. A folio 68 del expediente, reposa memorial de fecha 17 de mayo de 2011, donde el apoderado de la parte actora solicita su emplazamiento con fines de notificación del auto admisorio de la demanda, en los términos del artículo 318 del CPC, por cuanto dice desconocer su lugar de habitación, pese a que si tenía acceso a su nueva dirección en los estados de cuenta de cada uno de los contratos de leasing.

2.10. El 22 de marzo último, por intermedio de apoderado, y con desconocimiento aún del proceso judicial adelantado en su contra por LEASING BOLIVAR SA, hoy LEASING DAVIVIENDA, solicitó la liquidación de los contratos de leasing, la cual fue resuelta negativamente el 7 de abril siguiente, en donde se le hizo saber que ya existía sentencia judicial frente al cobro jurídico iniciado, por lo que fue solo hasta ese momento que tuvo conocimiento de dicha acción judicial.

2.11. El 27 de abril pasado, solicitó al Juzgado Cuarto Civil del Circuito de Pereira, el desarchivo del proceso 2009-00341, con el fin de acceder a copia íntegra del mismo.

3. Con fundamento en lo relatado, solicita se declare la nulidad de todo lo actuado en el proceso de restitución de bien arrendado que se adelanta en su contra en el juzgado accionado, promovido por LEASING BOLÍVAR SA, a partir del correspondiente emplazamiento, ordenándose su notificación personal del auto admisorio de la demanda.

4. La tutela fue admitida mediante auto del 19 de julio de 2017, ordenándose la notificación y traslado, además la remisión por parte del juzgado accionado del expediente contentivo del proceso de restitución promovido por LEASING BOLÍVAR SA, frente al aquí accionante, radicado bajo el Nº 2009-00341, para efectuar diligencia de inspección judicial.

4.1. La sociedad BANCO DAVIVIENDA SA, antes LEASING BOLÍVAR SA, por intermedio de apoderado judicial, manifiesta que se opone a las pretensiones incoadas por el actor, teniendo en cuenta que en el proceso de restitución cuyo conocimiento correspondió al Juzgado Cuarto Civil del Circuito de Pereira, han actuado dentro del marco legal, adelantando las gestiones pertinentes y necesarias en el mismo; además, por cuanto lo pretendido no puede ser reclamado por vía de tutela, pues tuvo la oportunidad de hacerlo en la oportunidad prevista para ello al interior de dicho proceso. Expone como fundamentos de su defensa la ausencia de violación al derecho fundamental al debido proceso y la improcedencia de la acción de tutela en relación con controversias de contenido contractual. (fls. 128-131).

4.2. El JUZGADO CUARTO CIVIL DEL CIRCUITO DE PEREIRA, guardo silencio.

**III. CONSIDERACIONES DE LA SALA**

1. Esta Corporación es competente para conocer de la tutela, al ser el superior funcional de la autoridad judicial accionada, conforme a lo previsto en los Decretos 2591 de 1991 y 1382 de 2000.

2. La controversia consiste en dilucidar si las accionadas vulneraron los derechos fundamentales al debido proceso y defensa, del señor CARLOS ALBERTO CARMONA CARMONA, dentro del trámite del proceso abreviado de restitución de bienes muebles que se adelanta en el Juzgado Cuarto Civil del Circuito de esta ciudad, que amerite la injerencia del juez Constitucional.

3. Bien se sabe, siguiendo los criterios de la jurisprudencia patria, que, en línea de principio, la acción de tutela no procede contra las providencias o actuaciones judiciales, dado que no pertenece al entorno de los jueces constitucionales inmiscuirse en el escenario de los trámites ordinarios en curso o ya terminados, para tratar de modificar o cambiar las determinaciones pronunciadas en ellos, porque al obrar de esa manera se quebrantarían los principios que contemplan los artículos 228 y 230 de la Constitución Política.

4. No obstante lo anterior, en los precisos casos en los cuales el funcionario respectivo incurra en un proceder claramente opuesto a la ley, por arbitrario o antojadizo, o adelanta un trámite o una actuación en forma alejada de lo razonable, puede intervenir el juez de tutela con el fin de restablecer el orden jurídico o prevenir el agravio que con la actuación censurada se pueda causar a las partes o intervinientes en el proceso, si el afectado no cuenta con otro medio de protección judicial[[1]](#footnote-1).

**IV. CASO CONCRETO**

1. Pretende el accionante que por este mecanismo excepcional se decrete la nulidad del proceso abreviado de restitución de bienes muebles que se adelanta en contra suya en el juzgado accionado, promovido por la sociedad LEASING BOLÍVAR SA, radicado bajo el Nº 66001-31-03-004-2009-00341-00.

2. Del examen de las pruebas que obran en el expediente, especialmente la inspección judicial practicada al proceso antes referido, de entrada dan al traste con el presupuesto de subsidiaridad de este mecanismo tutelar, como pasa a explicarse:

2.1. Con auto del 9 de octubre de 2009, el Juzgado Cuarto Civil del Circuito de Pereira, admitió la demanda abreviada de restitución de bienes muebles, promovida por la sociedad LEASING BOLÍVAR SA, por intermedio de apoderado judicial, en contra del señor CARLOS ALBERTO CARMONA CARMONA. (fl. 193).

2.2. El demandado fue citado para diligencia de notificación personal, comunicación enviada a la dirección “Apto No. 101 Bloque No. 6 Villas de la Madrid” de Pereira, por intermedio de la empresa “Redex”, quien deja constancia que la notificación no pudo ser entregada ya que el destinatario no es conocido en dicha dirección. (fls. 194-196).

2.3. Por auto del 13 de abril de 2011, se requiere a la parte demandante para que realice las gestiones necesarias para notificar el auto que admitió la demanda (fls. 197-198).

2.4. En proveído del 30 de mayo de 2011, se ordena el emplazamiento del señor CARLOS ALBERTO CARMONA CARMONA (fl. 199).

2.5. El 16 de octubre de 2011 se realiza la publicación del edicto emplazatorio en el periódico La República (fl. 203).

2.6. El 6 de febrero de 2012, la curadora ad litem designada al demandado contesta la demanda (fls. 208-209).

2.7. El 7 de marzo de 2012, se profiere sentencia de primera instancia, donde se declaran terminados los contratos de arrendamiento de los bienes muebles (vehículos), celebrados entre LEASING BOLÍVAR SA y el señor CARLOS ALBERTO CARMONA CARMONA y se ordena su restitución a la sociedad demandante. (fl. 210-215).

2.8. La anterior providencia fue notificada por edicto el 13 de marzo de 2012. (fl. 216).

3. Vistas así las cosas, se infiere la inviabilidad del amparo, por cuanto se observa que, frente a la declaratoria de nulidad del proceso que se adelanta en el juzgado accionado, nada le ha pedido el accionante expresamente a dicha autoridad judicial, de manera que obligue un pronunciamiento explícito de la titular del juzgado sobre el particular.

Además, el actor puede alegar la nulidad, en la diligencia de entrega de los bienes, pues no obra prueba de que se hubiese efectuado aun, o mediante el recurso de revisión, como lo permite el artículo 134 del Código General del Proceso.

Solo a partir de allí, podría empezar a analizarse si la aparente omisión del despacho resulta lesiva de los derechos fundamentales del accionante. Como no ha ocurrido de esa manera, es inviable que esta Corporación se anticipe al criterio del funcionario que conoce del asunto que, por demás, podría ser susceptible de recursos dentro del trámite normal del proceso.

4. En esas condiciones puede concluirse que no se satisface el presupuesto de la subsidiaridad que consagra el numeral 1º, artículo 6º del Decreto 2591 de 1991, según el cual, la tutela resulta improcedente cuando existan otros recursos o medios de defensa judicial y en consecuencia así se declarará, pues a esa especial acción no puede acudirse como mecanismo principal de protección, ni resulta posible emplearla como medio alternativo de los ordinarios previstos por el legislador para obtener protección a un derecho, ni para suplir la negligencia del interesado a la hora de emplearlos.

5. Así las cosas, el amparo se torna improcedente por cuanto es claro que existe la vía ordinaria para dirimir conflictos como el planteado por el accionante, en tanto la tutela no está llamada a prosperar cuando se cuenta con otros medios de defensa como es acudir ante el propio juez de conocimiento y formular las respectivas peticiones al interior del proceso.

6. También ha señalado el alto tribunal Constitucional que, “*la acción de tutela solo procede cuando (i) no existan otros medios de defensa judiciales para la protección del derecho amenazado o desconocido; cuando (ii) existiendo esos mecanismos, no sean eficaces o idóneos para salvaguardar los derechos fundamentales en el marco del caso concreto, evento en que la tutela desplaza el medio ordinario de defensa; o cuando (iii) sea imprescindible la intervención del juez constitucional para evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable (art. 86, CP), hipótesis en la cual el amparo opera en principio como mecanismo transitorio de protección. (…) La subsidiariedad establece que la acción constitucional es improcedente, si quien ha tenido a su disposición las vías judiciales ordinarias de defensa, no las utiliza ni oportuna ni adecuadamente, acudiendo en su lugar a la acción constitucional, pues los medios de control ordinarios son verdaderas herramientas de protección dispuestas en el ordenamiento jurídico, a los cuales debe acudirse oportunamente si no se pretende evitar algún perjuicio irremediable.”[[2]](#footnote-2)*

7. Con respaldo en lo anteriormente expuesto, se declarará improcedente la acción de tutela contra el JUZGADO CUARTO CIVIL DEL CIRCUITO DE PEREIRA y LEASING BOLÍVAR SA (HOY LEASING DAVIVIENDA).

**V. DECISIÓN**

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

**RESUELVE**

**Primero:** DECLARAR IMPROCEDENTE el amparo constitucional invocado por el señor CARLOS ALBERTO CARMONA CARMONA, contra el JUZGADO CUARTO CIVIL DEL CIRCUITO DE PEREIRA y LEASING BOLÍVAR SA (HOY LEASING DAVIVIENDA).

**Segundo:** Notifíquese esta decisión a las partes por el medio más expedito posible (art. 5º Decreto 306 de 1992).

**Tercero:** Si no fuere impugnada esta decisión, remítase el expediente a la 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.

Notifíquese y cúmplase

Los Magistrados,

**EDDER JIMMY SÁNCHEZ CALAMBÁS**

**JAIME ALBERTO SARAZA NARANJO**

**CLAUDIA MARÍA ARCILA RÍOS**

1. CORTE SUPREMA DE JUSTICIA SALA DE CASACIÓN CIVIL, sentencia STC7208 de 2016. [↑](#footnote-ref-1)
2. Corte Constitucional, Sentencia T-480 de 2014. [↑](#footnote-ref-2)