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 – 2ª instancia – 12 de marzo de 2018

Proceso:     Acción de Tutela – Revoca y declara Improcedente

Radicación Nro. : 66001-31-03-003-2017-00163-03

Accionante: LUZ AMPARO CAMPIÑO

Accionado: JUZGADO 3 CIVIL MUNICIPAL PEREIRA Y OTROS

Magistrado Ponente: EDDER JIMMY SÁNCHEZ CALAMBÁS

**Temas: DEBIDO PROCESO / TUTELA CONTRA PROVIDENCIA JUDICIAL / PROCESO EN TRÁMITE / NO SE INTERPUSO RECURSO EN EL PROCESO / SUBSIDIARIEDAD / IMPROCEDENTE.** Vistas así las cosas, el amparo se torna improcedente por ausencia del requisito de subsidiariedad, toda vez que no se interpuso recurso alguno frente a la decisión del juzgado del 18 de abril de 2017, donde se fijó como valor del inmueble la suma de $241.202.002.50, el que valga aclarar, no fue el propuesto por la entidad crediticia acreedora, como lo afirma la actora, sino producto de incrementarle al avalúo catastral un 50%, más el IPC del 5.75%. Es decir, no empleó la accionante el medio ordinario de protección con que contaba en ese proceso para obtener lo que pretende sea ahora decidido por vía de tutela; debió hacer uso de los mecanismos legales ordinarios que el ordenamiento jurídico consagra y no acudir directamente a la acción de tutela, incumpliendo así el requisito de subsidiariedad que contempla la Carta Política y el Decreto 2591 de 1991.

(…)

La Sala revocará la decisión de primer grado y en su lugar declarará improcedente el amparo invocado por incumplirse el citado presupuesto de la subsidiariedad, cuyo estudio se pasó por alto en el despacho de primera instancia.

**TRIBUNAL SUPERIOR DE PEREIRA**

Sala de Decisión Civil Familia

Magistrado Ponente:

**EDDER JIMMY SÁNCHEZ CALAMBÁS**

Pereira, doce (12) de marzo de dos mil dieciocho (2018)

Acta Nº 072 de 12-03-2018

Expediente: 66001-31-03-003-**2017-00163**-03

**I. ASUNTO**

Se decide la impugnación formulada por la señora LUZ AMPARO CAMPIÑO, contra la sentencia proferida el 17 de enero de 2018, mediante la cual el Juzgado Tercero Civil del Circuito de Pereira resolvió la acción de tutela promovida por la opugnante frente al JUZGADO TERCERO CIVIL MUNICIPAL DE PEREIRA, a la que fueron vinculados los bancos BBVA, BANCOLOMBIA, DAVIVIENDA, FALABELLA y POPULAR, la ALCALDÍA DE MANIZALES, la URBANIZACIÓN COLINA CAMPESTRE, las COOPERATIVAS COOPRESTAR y CEOCAL, las sociedades AECSA SA y TUYA SA COMPAÑÍA DE FINANCIAMIENTO y los señores CARLOS ALBERTO SOTO RAMÍREZ, JIMENA RÍOS RIVERA y HERNÁN GUEVARA.

**II. ANTECEDENTES**

1. La accionante promovió el amparo constitucional, por considerar que la autoridad judicial accionada vulnera sus derechos fundamentales al debido proceso, seguridad jurídica, igualdad, justicia material y a la prevalencia del derecho sustancial sobre el rito procesal.

2. Señaló como sustento de su reclamo, en síntesis, lo siguiente:

2.1. El 4 de agosto de 2016 presentó dictamen sobre el avalúo de un bien inmueble, practicado por la inmobiliaria “OPEN HOUSE”, por valor de $390.000000.

2.2. El banco BBVA presentó varias objeciones al precitado avalúo.

2.3. Mediante auto del 11 de noviembre de 2016, el Juzgado Tercero Civil Municipal de Pereira acogió favorablemente los reparos expuestos por el banco BBVA y declaró la improcedencia del avalúo de la inmobiliaria, bajo el supuesto de que se encontraban ausentes algunas “*declaraciones*” que para la presentación de la prueba pericial enlista el artículo 226 del CGP; estableció como valor del inmueble el avalúo catastral incrementado en un 50% conforme al artículo 444 del mismo estatuto procesal.

2.4. Frente a la anterior decisión presentó recurso de reposición.

2.5. Por auto del 26 de enero de 2017 el despacho acogió lo peticionado en el recurso y ordenó que el dictamen presentado por “OPEN HOUSE” fuera complementado y aclarado.

2.6. El nuevo avalúo fue presentado en término.

2.7. Mediante auto del 18 de abril, el juzgado acogió de nuevo la propuesta del banco acreedor, y basándose en el hecho de que presentó una escritura de venta de un inmueble ubicado en el sector, con similares características, adoptó de nuevo el avalúo propuesto por el banco, equivalente al valor de dicha compraventa ($219.000.000), ajustándolo con otros factores hasta el monto de $241.202.002.50.

2.8. Por auto del 23 de mayo de 2017 se señaló el 29 de junio como fecha para la audiencia de adjudicación.

3. Solicita el amparo de los derechos fundamentales invocados, y en consecuencia, se decrete la inaplicación del auto que aprobó el avalúo y se realice uno nuevo a fin de determinar el valor real del inmueble dado en garantía, como base para adelantar la adjudicación.

4. Correspondió el conocimiento del amparo constitucional al Juzgado Tercero Civil del Circuito de Pereira, quien impartió el trámite legal y vinculó al BANCO BBVA, BANCOLOMBIA, DAVIVIENDA, AECSA SA, LA ALCALDÍA DE MANIZALES y el señor CARLOS ALBERTO SOTO RAMÍREZ, (fls. 36 y 37 Cd. Tutela). Luego de decretada la nulidad por esta Sala, se vinculó a los bancos FALABELLA y POPULAR, la URBANIZACIÓN COLINA CAMPESTRE, las COOPERATIVAS COOPRESTAR y CEOCAL, la sociedad TUYA SA COMPAÑÍA DE FINANCIAMIENTO y los señores JIMENA RÍOS RIVERA y HERNÁN GUEVARA (fl. 434 ib.).

4.1. Se pronunciaron inicialmente quienes dijeron ser las apoderadas judiciales del banco BBVA BANCOLOMBIA SA y la sociedad AECSA SA, sin que acreditaran tal calidad, cuyos argumentos fueron plasmados en la sentencia de primera instancia, actividad que reprocha este Tribunal. (fls. 116-125 Cd. Tutela).

4.2. La señora JIMENA RÍOS RIVERA, referenció lo que considera una serie de irregularidades en el trámite del proceso de liquidación patrimonial de persona natural no comerciante, que cursa en el juzgado accionado, y solicita se tutele el derecho fundamental implorado por la accionante, con el fin de que el único bien constitutivo del patrimonio de la deudora, sea nuevamente avaluado, consultando criterios de proporcionalidad, razonabilidad y equidad. (fl. 126 ib.).

4.3. La Tesorera General del municipio de Manizales, indicó que esa dependencia es la encargada de representar al municipio de Manizales en los procesos de liquidación y concordatos efectuados por personas naturales o jurídicas, como el que se tramita en el juzgado accionado. Solicita se desvincule a esa entidad y se declare que no ha vulnerado los derechos fundamentales invocados. (fls. 127-128 ib.).

4.4. La Gerente de la Oficina Pereira del banco BBVA BANCOLOMBIA SA, indica que la tutela no es el mecanismo para alegar asuntos que se debieron debatir en el trámite de liquidación patrimonial, tampoco encuentra demostrada la vulneración a los derechos fundamentales que alega la accionante, por lo que solicita negar el amparo por improcedente o, en su defecto, ordenar su desvinculación. (fls. 377-378 ib.).

4.5. El representante legal para efectos judiciales del banco DAVIVIENDA SA, manifestó que las obligaciones de la señora Luz Amparo Campiño, fueron vendidas a la sociedad Aecsa, por lo tanto, no es su acreedor y por ende no es parte dentro del proceso de liquidación patrimonial objeto de la presente tutela, sin que tenga legitimación en la causa por pasiva. Solicita su desvinculación. (fls. 381-382 ib.).

4.6. La Gerente de la Oficina Pereira del BANCO POPULAR, informa que esa entidad estará atenta al resultado de la decisión que se tome en la presente acción de tutela, en lo relativo a la procedencia o no, de la aceptación del avalúo del inmueble por $390.000.000. (fl. 486 ib.).

4.7. El Juzgado Tercero Civil Municipal de Pereira y los demás vinculados guardaron silencio.

**III. LA SENTENCIA IMPUGNADA**

1. El Juzgado negó el amparo invocado por la accionante, al considerar que sus derechos fundamentales no han sido vulnerados por el Juzgado Tercero Civil Municipal de Pereira, el que por demás, fue bastante garantista en el trámite del avalúo del bien inmueble constitutivo del patrimonio de la deudora, quien debió exponer sus inconformidades y haberse pronunciado dentro del término de que trata el artículo 567 del CGP. Aunado a que la tutela no se puede convertir en una instancia que desplace los recursos ordinarios y los procedimientos legalmente establecidos, máxime que la actora omitió utilizar los mecanismos de defensa que le otorga la ley para controvertir las decisiones asumidas por el despacho accionado dentro de las oportunidades legales correspondientes. (fls. 487-491 ib.).

**IV. LA IMPUGNACIÓN**

La formuló la actora aduciendo similares argumentos a los expuestos en el escrito de tutela y quejándose de que la sentencia proferida por el juez constitucional favorece a la entidad crediticia que pretende imponer un valor mínimo para hacerse a una mayor plusvalía, lo que vulnera los derechos fundamentales invocados, al adoptarse el avalúo propuesto por el banco acreedor, desplazando uno técnico, sin que el despacho accionado haya procurado otros medios para obtener uno razonable y creíble. Que no se han desplazado los recursos ordinarios y los procedimientos legalmente establecidos, solo pretende que se adopte un valor de una manera técnica y no el de una escritura pública de una vivienda similar, el cual es notoriamente distante al por ella contratado, que ni siquiera llega al de la promesa de compraventa para el año 2010, a pesar de que la urbanización ha adquirido una valoración notoriamente superior, afectando de paso a los intereses de los demás acreedores. Aduce también que el fallo impugnado desconoció el precedente de la Corte Constitucional sobre el avalúo de bienes en procesos de ejecución. Que se debe admitir la procedencia de la acción de tutela cuando se produce una injustica, como en el presente caso. Solicita conceder el amparo constitucional, dejando sin efecto el fallo de primera instancia. (fls. 519-535 ib.).

**V. CONSIDERACIONES DE LA SALA**

1. Esta Corporación es competente para resolver la impugnación, toda vez que es el superior funcional de la autoridad judicial que profirió la sentencia de primera instancia.

2. La controversia consiste en dilucidar si el Juzgado Tercero Civil Municipal de Pereira incurrió en una vía de hecho dentro de un proceso de liquidación patrimonial de persona natural no comerciante, radicado bajo el número 2015-00779-00, que cursa en dicho despacho judicial, que amerite la injerencia del juez constitucional, al aprobar un avalúo que no determina el valor real del inmueble dado en garantía.

3. Tanto la Corte Suprema de Justicia, como la Corte Constitucional, han señalado que las providencias de quienes dispensan justicia, por regla general, están al margen de este escrutinio; la excepción, lo ha enseñado repetidamente la jurisprudencia, surge cuando son ostensiblemente arbitrarias, vale decirlo, producto de la mera liberalidad del emisor, a tal grado que comportan una “vía de hecho”, y bajo los requisitos de que el afectado pida la protección en un término prudencial y no tenga ni haya desaprovechado otros mecanismos tendientes a conjurar la situación. Posición unificada y consolidada en el año 2005 en Sentencia C-592.

4. Recientemente la Corte Constitucional refirió que *“No cualquier providencia judicial puede ser objeto de control por parte del juez de acción de tutela, sólo aquellas que supongan una decisión arbitraria o irrazonable, constitucionalmente. De resto, deberá respetarse la decisión del juez natural, permitiendo, por ejemplo, el legítimo espacio de deliberación y disentimiento judicial.”[[1]](#footnote-1)*

5. Las causales de procedibilidad de la acción de tutela contra providencias judiciales, conocidas como vías de hecho, han sido reunidas en dos grupos. Las denominadas ‘generales’ o ‘requisitos de procedibilidad’, mediante las cuales se establece si la providencia judicial acusada puede ser objeto de estudio por el juez de tutela. Y las causales denominadas ‘especiales’ mediante las cuales se establece si una providencia judicial, susceptible de control constitucional, violó o no los derechos fundamentales de una persona.

6. Como causales de procedibilidad generales o requisitos de procedibilidad, han sido presentados por la jurisprudencia constitucional en los siguientes términos: (a) Que el tema sujeto a discusión sea de evidente relevancia constitucional. (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, o de un sujeto de especial protección constitucional que no fue bien representado. (c) Que se cumpla el requisito de la inmediatez. (d) En el evento de hacer referencia a una irregularidad procesal, debe haber claridad en 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. (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.

7. Las especiales, específicas o propiamente dichas, se refieren a los defectos concretos en los cuales puede incurrir una providencia judicial y que pueden conllevar la violación de los derechos fundamentales de una persona. De acuerdo con lo señalado por la Corte Constitucional, los defectos en los que el funcionario judicial puede incurrir son los siguientes: (i) defecto orgánico; (ii) defecto procedimental; (iii) defecto fáctico; (iv) defecto material y sustantivo; (v) error inducido; (vi) decisión sin motivación; (vii) desconocimiento del precedente; (viii) violación directa de la Constitución.

8. Pretende la accionante, por este mecanismo subsidiario, se decrete la inaplicación del auto que aprobó el avalúo y se realice uno nuevo a fin de determinar el valor real del inmueble dado en garantía, como base para adelantar la adjudicación.

9. Del examen de las pruebas que obran en el expediente, se advierte lo siguiente:

(i) El Juzgado Tercero Civil Municipal de Pereira, mediante auto del 19 de agosto de 2016, corrió traslado del avalúo presentado por la señora LUZ AMPARO CAMPIÑO (fl. 149 vto. cuad. de 2ª inst.).

(ii) La apoderada judicial del banco BBVA COLOMBIA SA, presentó escrito en el que dejaba en evidencia varias “*irregularidades y/o falencias*” del precitado avalúo (fls. 154-162 ib.).

(iii) Por auto del 8 de noviembre de 2016, el despacho judicial declaró la improcedencia del avalúo presentado por la señora LUZ AMPARO CAMPIÑO, por encontrar algunas inconsistencias y falta de declaraciones e informaciones en el mismo; además, estableció como valor del inmueble la suma de $228.087.000, correspondiente al avalúo catastral incrementado en un 50% conforme al numeral 4º del artículo 444 del CGP (fls. 178 vto.-180 vto. ib.).

(iv) Frente a la anterior decisión la señora LUZ AMPARO CAMPIÑO presentó recurso de reposición (fls. 186-192 ib.).

(v) En providencia del 26 de enero de 2017 el despacho declaró próspero parcialmente el recurso de reposición formulado y ordenó que el dictamen elaborado por la empresa “OPEN HOUSE” fuera complementado y aclarado en el término de 10 días (fls. 229 vto.-230 vto. ib.).

(vi) La aclaración y complementación del dictamen elaborado por la empresa “OPEN HOUSE” (fls. 234-235 ib.) fue presentada en término, según constancia de secretaría que obra a folio 298 ib.

(vii) Mediante auto del 15 de marzo de 2017, se corrió traslado de la aclaración y complementación del dictamen (fl. 298 ib.).

(viii) Nuevamente la apoderada judicial del banco BBVA COLOMBIA SA, presentó escrito en el que se opone a que se tenga en cuenta dicho avalúo. (fls. 299-300 ib.).

 (ix) En auto del 18 de abril de 2017, el juzgado estableció como el valor del inmueble $241.202.002.50, guarismo al que arribó luego de partir de la suma de $228.087.000 (avalúo catastral incrementado en un 50%)[[2]](#footnote-2), más el incremento del IPC del 5.75%. Proveído notificado por estado el 19 de abril siguiente (fls. 301-302 ib.).

10. Vistas así las cosas, el amparo se torna improcedente por ausencia del requisito de subsidiariedad, toda vez que no se interpuso recurso alguno frente a la decisión del juzgado del 18 de abril de 2017, donde se fijó como valor del inmueble la suma de $241.202.002.50, el que valga aclarar, no fue el propuesto por la entidad crediticia acreedora, como lo afirma la actora, sino producto de incrementarle al avalúo catastral un 50%, más el IPC del 5.75%. Es decir, no empleó la accionante el medio ordinario de protección con que contaba en ese proceso para obtener lo que pretende sea ahora decidido por vía de tutela; debió hacer uso de los mecanismos legales ordinarios que el ordenamiento jurídico consagra y no acudir directamente a la acción de tutela, incumpliendo así el requisito de subsidiariedad que contempla la Carta Política y el Decreto 2591 de 1991.

11. Recuérdese que *“El principio de subsidiariedad de la acción de tutela envuelve tres características importantes que llevan a su improcedencia contra providencias judiciales, a saber: (i) el asunto está en trámite; (ii) no se han agotado los medios de defensa judicial ordinarios y extraordinarios; y (iii) se usa para revivir etapas procesales en donde se dejaron de emplear los recursos previstos en el ordenamiento jurídico. En tal sentido se desarrollará cada uno de ellos”[[3]](#footnote-3)*.

12. También ha señalado el alto tribunal Constitucional que, “*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.”[[4]](#footnote-4)*

13. La Sala revocará la decisión de primer grado y en su lugar declarará improcedente el amparo invocado por incumplirse el citado presupuesto de la subsidiariedad, cuyo estudio se pasó por alto en el despacho de primera instancia.

**VI. 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:** REVOCAR el fallo de tutela proferido el 17 de enero de 2018, por el Juzgado Tercero Civil del Circuito de Pereira.

**Segundo:** DECLARAR IMPROCEDENTE la acción de tutela por incumplirse el presupuesto de la subsidiariedad.

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

**Cuarto:** Remítase el expediente a la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión.

Notifíquese

Los Magistrados,

**EDDER JIMMY SÁNCHEZ CALAMBÁS**

**JAIME ALBERTO SARAZA NARANJO**

**CLAUDIA MARÍA ARCILA RÍOS**

1. Corte Constitucional, sentencia T-213 de 2014. [↑](#footnote-ref-1)
2. Ver folios 163, 179 y 180 vto. [↑](#footnote-ref-2)
3. Corte Constitucional Sentencia T-103 de 2014. [↑](#footnote-ref-3)
4. Corte Constitucional Sentencia T-480 de 2014. [↑](#footnote-ref-4)