

Radicación Interna: T-00069-2020

Código Único de Radicación: 08-001-31-53-015-2019-00240-01

REPUBLICA DE COLOMBIA  
DEPARTAMENTO DEL ATLÁNTICO



TRIBUNAL SUPERIOR DISTRITO JUDICIAL DE BARRANQUILLA  
SALA SEGUNDA DE DECISIÓN CIVIL FAMILIA

Sustanciador: Alfredo de Jesús Castilla Torres.

Decisión discutida y aprobada según Acta No. 12

Barranquilla, D.E.I.P., veintiuno (21) de febrero de dos mil veinte (2020).

**ASUNTO**

Se decide la Impugnación presentada por el accionante Franco Homero Molina Usama alegando este ser el representante legal de la sociedad Autoreyser B/quilla S.A.S. contra el fallo proferido el 23 de octubre de 2019 por el Juzgado Quince Civil del Circuito de Barranquilla dentro de la acción de tutela contra el Juzgado Tercero Civil Municipal de Barranquilla por Vulneración al Derecho Fundamental del Debido proceso.

**ANTECEDENTES**

**1. HECHOS**

Los hechos que le sirven de fundamento a la presente acción, pueden ser expuestos así:

- Que el señor Hermes Augusto Palacio Restrepo presentó demanda de restitución de inmueble arrendado contra Francisco Romero Molina Usama, Humberto Hernández Cifuentes y Elvira Esther Robayo Fernández, omitiendo vincular a la sociedad Autorepuestos & Servicios B/quilla S.A.S. y al señor Yair Isaac Heras Caballero, subarrendatarios del 100% del local No. 4 ubicado en la carrera 38 No.43-85 de Barranquilla, en calidad de tercero afectados.
- Que el demandante siempre aceptó tácitamente el subarriendo, pues recibía pagos por concepto de cánones de arrendamientos de parte de las empresas arriba señaladas, tal como lo expresó en su interrogatorio de parte.
- Dicha demanda correspondió al Juzgado Tercero Civil Municipal de Barranquilla, que mediante auto de fecha 04 de julio de 2019 se señala la fecha de audiencia de que trata el artículo 372 de CGP, para el día 29 de julio de 2019.
- Que el día 06 de septiembre de 2019 el señor Franco Homero Molina Usama en calidad de representante legal de la sociedad Autorepuestos & Servicios B/quilla S.A.S radicó en la secretaria del Despacho incidente de

nulidad contra el auto que admite la demanda y el 11 de septiembre de 2019 radicó incidente de nulidad contra dicho auto el señor franco Homero Molina Usama en calidad de persona natural, con fundamento en el numeral 8 del artículo 133 del CGP.

- Que el Juzgado accionado en audiencia celebrada el día 29 de julio de 2019 fijó el día 11 de septiembre de 2019 a las 10:00 am para llevar a cabo audiencia que trata el artículo 373 del CGP.
- Que la Juez accionada rechazó de plano la práctica de pruebas en el trámite de incidente de nulidad planteado por los incidentalista.
- Que la juez no le dio trámite al recurso de reposición conforme a lo establecido en el párrafo único del artículo 318 del CGP, limitándose a decir que el recurso de apelación interpuesto no era procedente porque se trata de un proceso de única instancia.
- Que ante la petición del demandante de no afectar con la decisión proferida en el proceso de restitución al señor Yair Isaac Heras, señaló que dicha petición no procedía por cuanto él no había sido notificado, contradiciéndose con las razones que esboza para negar la nulidad, pues en dicha etapa señalo que la empresa no necesitaba ser notificada.

### **PRETENSIONES**

Solicita que se le ampare el derecho fundamental al Debido Proceso, y en consecuencia declarar que el Juzgado Tercero Civil Municipal de Barranquilla violó el artículo 29 de la constitución nacional constituyéndose en una vía de hecho, pues la decisión se produjo sin tener en cuenta ni hacer referencia a todos los hechos en la demanda.

Que se le ordene al Juzgado accionado que revoque el auto de fecha 11 de septiembre que denegó la nulidad de todas sus partes y como consecuencia declarar dicha nulidad.

### **ACTUACIÓN PROCESAL**

El conocimiento de la presente acción de tutela correspondió al Juzgado Quince Civil del Circuito de Barranquilla, quien dispuso por auto de fecha 11 de octubre de 2019 su admisión en contra del Juzgado Tercero Civil Municipal vinculando a los señores Humberto Hernández Cifuentes, Elvira Robayo Fernández y Yair Isaac Heras Caballero como propietario del establecimiento de comercio Korean Cars e igualmente a la señora Mayerlin del Pilar Rivera como curadora ad-litem del señor Hermes Augusto Palacio, para que dentro del término de un (1) días rindan informe sobre los hechos que motivan la presente acción de tutela.

Radicación Interna: T-00069-2020

Código Único de Radicación: 08-001-31-53-015-2019-00240-01

Surtido lo anterior, se profirió sentencia el 23 de Octubre de 2019 en la que se declaró denegar la Acción de Tutela, decisión que fue impugnada oportunamente por el accionante, que fue concedida en auto de fecha 07 de Noviembre del 2019.

### **CONSIDERACIONES DE LA A-QUO**

Considera el juez de primera instancia que se debe tener en cuenta que la acción de tutela no constituye una instancia adicional o supletiva de los procedimientos que para el caso concreto ha previsto el legislador, mucho menos constituye un instrumento para revivir etapas ya precluidas por la inactividad o pasividad de quien habiendo tenido la oportunidad de alegar ante el juez no lo hizo, ni mucho menos constituye mecanismo para que se revisen las decisiones de las autoridades judiciales pues para ello el legislador consagro los recursos, de ahí que no cualquiera inconformidad que se presente con las decisión pueda dar lugar a que se revoque por vía de tutela.

No puede desconocerse que los funcionarios judiciales además de efectuar una valoración probatoria bajo la san critica , actúan en el marco de su autonomía e independencia judicial, lo cual les permite efectuar un raciocino imparcial e independiente dentro de cada uno de los asuntos a su cargo, de ahí que le este vedado al juez constitucional reemplazarlo en la definición de las controversias que tiene bajo competencia , menos aun cuando la decisión cuestionada no se muestra manifiestamente arbitraria o irrazonable, si no que ella corresponde al análisis y valoración de los medios de convicción recaudados.

### **ARGUMENTOS DE LA RECURRENTE**

La accionante sustenta que es preciso destacar que la acción de tutela impetrada jamás fue contra la violación al debido proceso y defensa si no contra el proceso de restitución de inmueble llevado en el Juzgado Tercero Civil Municipal, bajo radicado No. 2016-00318 si no que la acción se dirige contra el Incidente De Nulidad planteado en dicho proceso.

### **CONSIDERACIONES**

De acuerdo a lo establecido en el artículo 86 de la Constitución Política y su reglamentación en los decretos 2591 de noviembre 19 y 1991, 306 de febrero 19 de 1992 y 1382 de julio 12 de 2000, toda persona tiene derecho a instaurar la acción de tutela para la protección de sus derechos fundamentales constitucionales, como un mecanismo subsidiario de defensa de los mismos, a falta de otro medio judicial de amparo.

Igualmente, debe tenerse en cuenta que, ella sólo resulta procedente contra los actos arbitrarios o no justificados de la entidad contra la cual se dirige la acción; dado que no procede contra los actos legítimos o decisiones adoptadas de acuerdo a atribuciones o facultades de la autoridad accionada o bien ejecutadas en cumplimiento de una norma de carácter legal.

En ese orden de ideas, si el accionante en tutela, cuenta o contó con un medio de defensa ordinario y con la utilización de éste no se le causa un perjuicio irremediable, forzosamente habrá de concluirse que la acción impetrada resultará a todas luces improcedente. Ahora bien, habrá de auscultarse en las circunstancias de hecho que rodean el caso en concreto, en la búsqueda de determinar la existencia de un mecanismo ordinario de defensa, o bien la existencia del mismo, pero la presencia de un perjuicio irremediable que permitan acceder al amparo deprecado.

Por ello, para entrar a resolver sobre la procedencia del amparo solicitado se hace necesario considerar Diez aspectos en cada caso concreto:

1. La legitimidad en causa activa en el peticionario, a fin de establecer si tiene o no la titularidad del derecho que invoca.
2. La legitimación en causa pasiva de quien resulta ser accionado.
3. Que el derecho en mención, tenga el carácter de "constitucional fundamental".
4. Que no exista un medio ordinario de defensa judicial de esos derechos que pueda utilizar, a menos que se interponga como un mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable o,
5. Que habiendo existido ese medio ordinario de defensa judicial de esos derechos, el accionante no hubiera sido remiso o negligente en su utilización.
6. Que se trata de un acto u omisión arbitrario e injusto,
7. Que no se esté en presencia de un daño ya consumado,
8. Que no se hubiera producido la cesación de la actividad o de las omisiones que vulneraban o ponían en peligro el derecho de los accionantes, antes de proferir la sentencia correspondiente,
9. Que se interponga dentro de un plazo justo y razonable.
10. Que no se trate del cuestionamiento de la sentencia de una acción de tutela anterior.

### **CASO CONCRETO**

Revisada la acción de tutela este despacho se dispondrá a determinar la procedencia de esta, y para luego analizar la presunta vulneración de los derechos fundamentales al debido proceso, se entiende que lo pretendido por el accionante en esta acción es que se ordene declarar la nulidad de lo actuado por el Juzgado Tercero Civil Municipal de Barranquilla que fue negada mediante auto de fecha 11 de septiembre 2019.

Ahora bien si se aprecian los dos memoriales de formulación de incidente de nulidad con fechas de recibido del 6 y 11 de septiembre de 2019 <sup>{véase nota1}</sup>, allí se parte de la afirmación de que el señor Franco Molina Usama tiene conocimiento de la existencia del presente proceso desde la fecha del 20 de febrero de 2018 cuando se practicó una diligencia de embargo y secuestro de bienes muebles y enseres, indicándose que en ella dicho señor alegó que el inventario represando en mercancías disponibles no eran de su propiedad, si no de la sociedad en la que funge como representante, sin embargo solo compareció al proceso más de un año después, en esa misma doble calidad de persona natural y representante legal de la sociedad Autorepuestos & Servicios B/quilla S.A.S <sup>{véase nota2}</sup> por lo que en principio, se aprecia que el accionante no acudió oportunamente ante el Juzgado accionado a hacer valer sus derechos; puesto que si lo que pretendían erar ser aceptados en el proceso en calidad de intervinientes debieron haber formulado las peticiones correspondientes.

Siendo una decisión de única instancia, se aprecia que escuchado los argumentos expuestos por la Juez del conocimiento su decisión parece razonada y razonable al indicar que la alegada calidad de subarrendatarios no genera un Litis consorcio necesario con la tercera incidentante y que en esas condiciones no se configura la causal de nulidad invocada, y con respecto al auto preferido en audiencia por el cual se presentó recurso de apelación, esta fue rechazado por tratarse de un proceso que se tramita de única instancia de acuerdo al numeral 9º del artículo 384 del C.G.P.

Por lo que en principio, la accionante no cumplió con su carga de utilizar adecuada y oportunamente los mecanismos ordinarios que le concede la ley procesal para solicitar oportunamente su intervención en el proceso en referencia.

Siendo así, no se observa ningún acto arbitrario o injustificado en la decisión del Juzgado accionado que negó las peticiones invocadas en ese sentido por la ahora accionante en la audiençia. Por lo que Cabe aclarar, este escenario no es el idóneo para controvertir si el proceso se encuentra viciado de nulidad.

En este sentido, la Corte Constitucional ha manifestado 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". <sup>{Véase nota3}</sup>

---

<sup>1</sup> Folios 103-114 del cuaderno de primera instancia.

<sup>2</sup> Artículo 300 del Código General del Proceso. Notificación al representante de varias partes. Siempre que una persona figure en el proceso como representante de varias, o actúe en su propio nombre y como representante de otra, se considerará como una sola para los efectos de las citaciones, notificaciones, traslados, requerimientos y diligencias semejantes.

<sup>3</sup> Sentencia T-103/14.

Así pues, huelga señalar que la acción de tutela no sustituye la competencia asignada constitucionalmente a la jurisdicción ordinaria, que resulta ser el escenario natural para dirimir la controversia que el gestor del amparo pretende suscitar. En este orden de ideas, teniendo en cuenta el carácter subsidiario y excepcional de la acción de tutela, es de concluir que la presente acción constitucional se torna improcedente.

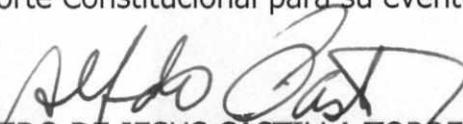
En mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Barranquilla, en Sala Segunda de Decisión Civil - Familia, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley.

### RESUELVE

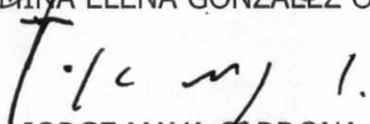
**PRIMERO.** Confirmar la sentencia proferido por el Juzgado Quince Civil del Circuito de Barranquilla, por las razones anotadas en la parte motiva de esta providencia.

**SEGUNDO.** Notifíquese a las partes e intervinientes y al A quo, por telegrama o por cualquier otro medio expedito y eficaz posible.

**TERCERO** Remítase a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

  
ALFREDO DE JESUS CASTILLA TORRES

  
CARMINA ELENA GONZÁLEZ ORTIZ

  
JORGE MAYA CARDONA