TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL

SALA DE DECISIÓN CIVIL FAMILIA

Magistrada Ponente: Claudia María Arcila Ríos

Pereira, veintitrés de octubre de dos mil trece (2013)

Acta No. 566 del 23 de octubre de 2013

Expediente No. 66001-22-13-000-2013-00233-00

Decide esta Sala en primera instancia la acción de tutela que instauró el señor James de Jesús Ramírez Cano contra el Juzgado Primero de Familia de Pereira, a la que fueron vinculadas la señora Dora Libia Ramírez Cárdenas y la empresa de correo Aeropostal.

A N T E C E D E N T E S

Relató el apoderado del demandante que al Juzgado Primero de Familia de esta ciudad le correspondió conocer del proceso ordinario de unión marital de hecho promovido por Dora Libia Ramírez Cárdenas contra James de Jesús Ramírez Cano; en la demanda se indicó como dirección del demandado la vereda del Chocho, finca La Libertad en Pereira; allí se envió la citación para notificación personal y fue recibida; a partir de entonces el juzgado y la empresa de correo empezaron a hacer mal las cosas, pues la última certificó que la notificación había sido recibida por la señora Camila Romero con cédula de ciudadanía No. 1.088.265.290, número que según la pagina web de la Contraloría General de la Nación pertenece al señor Cristian Camilo Romero Cárdenas, de sexo masculino; luego se ordenó la notificación por aviso en la misma dirección, pero no fue posible realizarla y se devolvió con la certificación de la empresa de correo que informa del lugar donde trabaja el demandado; por auto del 1 de febrero del año en curso, el Juzgado Primero de Familia de Pereira ordenó requerir a la referida empresa para que realizara la notificación, fijando el aviso a la entrada de la residencia o del lugar de trabajo o dejándolo debajo de la puerta y rindiera el respectivo informe; en tal forma se violó el debido proceso y el acceso a la justicia del accionante, pues se desconoció el artículo 320 del Código de Procedimiento al surtirse la notificación por aviso en inmueble “que no fue la dirección de notificación personal y que se desconoce en el expediente”; además, en el que no labora el peticionario; el 30 de abril de este año se celebró la audiencia de que trata el artículo 101 el Código de Procedimiento Civil, a la que no asistió el aquí accionante porque no fue notificado y se le sancionó con multa de

$2.947.500, la que fue objetada, “pero no fue resuelta a favor de mi mandante.”

Expresó además que el pasado 20 de mayo el señor Ramírez Cano, actuando en nombre propio, instauró incidente de nulidad por indebida notificación, el que se resolvió de manera desfavorable porque no se formuló por medio de apoderado judicial; el 10 de julio de este año lo intentó nuevamente, asistido de abogado, el que se decidió en el mismo sentido con el argumento de que la notificación se surtió en debida forma, porque el demandado conocía la existencia del proceso y la empresa de correo le notificó vía telefónica. Insiste en que el juzgado incurrió en vía de hecho porque aunque el notificador hubiese informado sobre la existencia del proceso, “es clara la norma, que ésta deba surtirse en la dirección donde se realizó la notificación personal”; el juzgado no puede desconocer una disposición de orden público y de estricto cumplimiento; tampoco legislar sobre la forma cómo se realiza la notificación por aviso.

Después de transcribir jurisprudencia constitucional que considera aplicable al caso, solicitó se ordene al Juzgado Primero de Familia de Pereira decretar la nulidad de todo lo actuado a partir del auto admisorio de la demanda y notificar al demandado en la dirección señalada en el escrito respectivo o en la que aporte la demandante para ello.

A C T U A C I Ó N P R O C E S A L

Por auto del pasado 9 de octubre se admitió la demanda, se dispuso vincular a la señora Dora Libia Ramírez Cárdenas, se decretaron pruebas y se ordenaron las notificaciones de rigor.

La Juez Primera de Familia de este municipio, al ejercer su derecho de defensa, resumió el trámite que se ha dado al proceso en el que encuentra el actor lesionados sus derechos; el que estima se ha ajustado a las reglas del Código de Procedimiento Civil y específicamente a las de los artículos 315 y 320, con la garantía al derecho de defensa y contradicción a las partes. La notificación al demandado la realizó la empresa de correo “Aeropostal”, la que emitió los informes, los que se “tienen rendidos con la observancia de claros preceptos constitucionales como es el establecido en el artículo 83 de la Constitución Política”; resaltó la importancia que tiene la notificación a un demandado para afirmar que a las normas arriba citadas se sometió tal acto; que las manifestaciones del accionante frente a los informes rendidos por la citada empresa implicaría poner en tela de juicio todas las actuaciones que adelantan y desconocer el principio de buena fe que “debe prevalecer”. Por último expresó que no se ha lesionado el derecho al debido proceso del actor.

La señora Dora Libia Ramírez Cárdenas adujo, en breve síntesis, que al demandante se le han hecho en forma correcta las notificaciones ordenadas por el juzgado accionado; se le citó en la dirección que se señaló en la demanda, la que corresponde al lugar donde con él convivió; también en su lugar de trabajo e impidió que fuera recibida; tanto la empresa de correo como el juzgado emplearon los medios necesarios para lograrla y aunque en varias oportunidades se negó a recibirla, conoce de la existencia del proceso. Solicita no acceder a las pretensiones del actor, porque no se le ha lesionado ningún derecho fundamental.

La empresa de correo "Aeropostal" vinculada a la actuación, guardó silencio.

C O N S I D E R A C I O N E S

La acción de tutela permite a toda persona reclamar ante los jueces, mediante un procedimiento preferente y sumario, la protección de sus derechos fundamentales cuando quiera que resulten vulnerados o amenazados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública o aun de los particulares, en los casos que reglamenta el artículo 42 del Decreto 2591 de 1991.

La Corte Constitucional en sentencia C-543 de 1992 declaró inconstitucional el artículo 40 del Decreto 2591 de 1991 que autorizaba la tutela contra providencias judiciales. A pesar de ello, ha enseñado que resulta procedente cuando se incurra en una vía de hecho, concepto que ha desarrollado a lo largo de su jurisprudencia[1]; pero además exige el cumplimiento de ciertos requisitos generales que *"están relacionados con condiciones fácticas y de procedimiento, las cuales buscan hacer compatible dicha procedencia con la eficacia de valores de estirpe constitucional y legal, relacionados con la seguridad jurídica, los efectos de la cosa juzgada, la independencia y autonomía del juez, al igual que la distribución jerárquica de competencias al interior de la rama jurisdiccional…"*[2] y que ha enlistado en varias providencias así:

> **"(i) Que el asunto sometido a estudio del juez de tutela tenga relevancia constitucional; (ii) que el actor haya agotado los recursos judiciales ordinarios y extraordinarios, antes de acudir al juez de tutela; (iii) que la petición cumpla con el requisito de inmediatez, de acuerdo con criterios de razonabilidad y proporcionalidad; (iv) en caso de tratarse de una irregularidad procesal, que esta tenga incidencia directa en la decisión que resulta vulneratoria de los derechos fundamentales; (v) que el actor identifique, de forma razonable, los hechos que generan la violación y que esta haya sido alegada al interior del proceso**

[1] Sentencias T-555, T-537, T-436 y T-301 de 2009, entre otras.
[2] Sentencia T-310 de 2009, Magistrado Ponente: Luis Ernesto Vargas Silva.

judicial, en caso de haber sido posible; (vi) que el fallo impugnado no sea de tutela"[3].

En relación con el segundo de tales presupuestos para que proceda el amparo constitucional frente a providencias judiciales, es menester que el supuesto afectado haya agotado los mecanismos de defensa con que contaba al interior del proceso. Por lo tanto, debe acreditar que desplegó todos aquellos que le ofrece el ordenamiento jurídico para la defensa de los derechos que considera vulnerados, porque de no ser así perdería la tutela su característica de constituir un instrumento jurídico de naturaleza subsidiaria y residual para convertirse en uno de protección alternativo o principal y permitiría revivir términos que las partes dejaron vencer sin hacer uso de los mecanismos ordinarios que el legislador prevé para garantizar derechos fundamentales. Así lo ha explicado la jurisprudencia de la Corte Constitucional:

"El proceso judicial ordinario representa el mecanismo normal para la solución de los litigios, en él las partes pueden ser escuchadas en igualdad de oportunidades, aportar pruebas, controvertir las que obren en su contra, interponer recursos y, en general, ejercer las atribuciones derivadas del derecho al debido proceso.

"Cuando alguna de las partes por descuido, negligencia o falta de diligencia profesional, omite interponer oportunamente los recursos que el ordenamiento jurídico le autoriza o, más grave aún, después de interponerlos deja vencer el término para sustentarlos, la parte afectada con este hecho no podrá mediante la acción de tutela pretender revivir la oportunidad procesal con la cual contó y que por su propia culpa no fue utilizada de la manera más adecuada para sus intereses. En eventos como este, la incuria de quien desatiende sus deberes no puede servir de fundamento para el ejercicio de la acción de tutela…"[4].

De acuerdo con los argumentos planteados en el escrito con el que se promovió la acción, encuentra el demandante lesionado su derecho constitucional al debido proceso en la providencia por medio de la cual el juzgado accionado resolvió de manera desfavorable para él la solicitud de nulidad que elevó, por indebida notificación, en el proceso ordinario que en su contra instauró la señora Dora Libia Ramírez Cárdenas.

Los documentos incorporados a la actuación y que obran en el cuaderno No. 2, acreditan, entre otros, los siguientes hechos:

.- La señora Dora Libia Ramírez Cárdenas instauró demanda en contra del señor James de Jesús Ramírez Cano, con el fin de

---

[3] Sentencia T-191, T-156 y T-281 de 2009, entre otras.
[4] Sentencia 1065 de 2005, Magistrado Ponente: Humberto Antonio Sierra Porto.

obtener se declare la existencia de la unión marital entre ellos y en consecuencia, la de una sociedad patrimonial[5].

.- Por auto del 8 de marzo de 2012 el Juzgado Primero de Familia de Pereira admitió la demanda y ordenó correr el debido traslado al demandado[6].

.- Se intentó notificar al citado señor esa providencia de manera personal en la Vereda El Chocho, Finca La Libertad y dejó constancia la oficina de correo "Aeropostal", que el acto se realizó el 21 de junio, "RECIBIO (sic) LA SEÑORA CAMILA ROMERO… QUIEN CONFIRMA QUE ALLI (sic) RESIDE EL DEMANDADO Y SE LA ENTREGARA (sic) APENAS REGRESE…"[7].

.- Posteriormente se trató de hacer esa notificación por aviso y dejó constancia la empresa de correo que "DICHA NOTIFICACION (sic) SE REALIZADO (sic) EN MULTIPLES (sic) OCASIONES", que en la finca se niegan a recibirla, dicen que está fuera de ciudad y regresará el 12 de febrero; la llevaron a su sitio de trabajo, en la Inspección San Nicolás, donde se negaron a recibirla; aunque labora allí, les indicaron que estaba de vacaciones; se llamó al demandado a su celular y manifestó que se encontraba fuera de la ciudad hasta finales de febrero y "NO AUTORIZAN QUE SE LA RECIBAN, ANTE ESTA SITUACION (sic) Y POR EL TIEMPO TRANSCURRIDO SE OPTA POR DEVOLVERLO"[8].

.- En proveído del 1º de febrero de este año, decidió el juzgado requerir a la empresa de correos para que proceda a efectuar la notificación fijando el aviso a la entrada de la residencia o el lugar de trabajo, o dejándolo por debajo de la puerta y rindiendo el informe correspondiente[9].

.- La referida empresa informó al juzgado que el 18 de febrero realizó tal notificación, la que dejó debajo de la puerta de la Inspección San Nicolás, donde trabaja el demandado[10].

.- La Secretaria del despacho accionado dejó constancia sobre el vencimiento del término de traslado concedido al demandado, sin que se hubiese pronunciado y se señaló fecha para realizar la audiencia de que trata el artículo 101 del Código de Procedimiento Civil[11], la que sin ningún resultado práctico se perfeccionó el 30 de abril de este año[12].

---

[5] Folios 27 a 30
[6] Folio 32
[7] Folio 45
[8] Folio 54
[9] Folio 55
[10] Folio 57
[11] Folio 61
[12] Folios 62 y 63

.- El 20 de mayo siguiente, el demandado, actuando en nombre propio, solicitó la nulidad de lo actuado[13], petición que se negó por auto del 20 de junio siguiente, en razón a que el peticionario carece de derecho de postulación[14].

.- El mismo señor, por medio de apoderado judicial, elevó idéntica petición con fundamento en el numeral 8º del artículo 140 del Código de Procedimiento Civil, concretamente porque no fue notificado en legal forma del auto que admitió la demanda. Alegó, en breve síntesis, que la empresa de correo lanzó por debajo de la puerta de la Inspección donde labora el demandado el documento de notificación en horas inhábiles, cuando ha debido hacerlo en hábiles y realizar la notificación en debida forma; además, que nunca se han presentado a la finca en la que reside; la persona que en ese lugar la recibió no vive ni pernocta allí, ni es conocida del demandado[15].

.- El 9 de agosto de 2013 se dio traslado a la parte demandante de la solicitud referida[16] y el 4 de septiembre resolvió el juzgado denegar la nulidad solicitada y continuar con el trámite del proceso[17], sin que frente a esa providencia el demandado hubiese interpuesto recurso alguno.

Surge de lo expuesto que el aquí accionante no empleó el medio de defensa judicial con que contaba al interior del proceso ordinario para proteger el derecho cuya protección invoca. En efecto, no interpuso recurso de reposición que procedía contra el auto del 4 de septiembre pasado, que negó la solicitud de nulidad invocada.

En esas condiciones, resulta claro que se halla ausente el segundo de los presupuestos generales para que proceda la tutela contra providencias judiciales, de conformidad con la jurisprudencia inicialmente transcrita.

Y es que el juez constitucional no puede desconocer las formas propias de cada juicio y adoptar por este excepcional medio de protección decisiones que han debido ser resueltas al interior del proceso, escenario normal previsto por el legislador para ello, por los funcionarios competentes y que no lo fueron por negligencia o descuido de las partes; tampoco replantear una situación que ya se valoró, interpretó y definió por la jurisdicción ordinaria, ni dar a la tutela connotación de un recurso frente a decisiones que se encuentran en firme.

En conclusión, como no es posible acudir a la tutela como mecanismo principal de defensa judicial, ni resulta posible

---

[13] Folios 68 y 69
[14] Folios 79 a 81
[15] Folios 89 a 94
[16] Folio 110
[17] Folios 114 a 118

emplearla como medio alternativo de los medios ordinarios previstos por el legislador para obtener protección a un derecho, ni para reemplazarlos, el amparo solicitado resulta improcedente.

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

R E S U E L V E

1. NEGAR por improcedente la tutela solicitada por el señor James de Jesús Ramírez Cano contra el Juzgado Primero de Familia de Pereira, a la que fueron vinculados la señora Dora Libia Ramírez y la empresa de correo Aeropostal.

2. Notifíquese lo aquí decidido a las partes al tenor del artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

3. De no ser impugnada esta decisión, envíese el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión, conforme lo dispone el artículo 32 del referido decreto.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.

Los Magistrados,

CLAUDIA MARÍA ARCILA RÍOS

EDDER JIMMY SÁNCHEZ CALAMBÁS

JAIME ALBERTO SARAZA NARANJO