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 respectiva Secretaría.

**TEMAS: DEBIDO PROCESO / TUTELA CONTRA DECISIÓN JUDICIAL / EXIGE ACUDIR ANTES A LA AUTORIDAD PRESUNTAMENTE VULNERADORA DE LOS DERECHOS / PRINCIPIO DE SUBSIDIARIEDAD.**

Como problema jurídico debe resolver la Sala si en este caso la tutela procede para ordenar al juzgado accionado notificar al actor de la demanda ejecutiva de alimentos instaurada en su contra. Corroborado lo anterior, se definirá si en ese trámite se incurrió en lesión de los derechos del accionante. (…)

Bien se sabe que para la procedencia de la acción de tutela es indispensable que el interesado haya acudido de manera previa a la autoridad que supuestamente viola sus derechos fundamentales en aras de que se pronuncie sobre esa cuestión, ya que de lo contrario utilizaría la acción de tutela como medio principal de defensa, a pesar de que se trata de uno de carácter subsidiario. (…)

Lo anterior, sumado al hecho de que la acción de tutela fue promovida el 9 de febrero de este año, lleva a la primera conclusión, relativa a que el amparo invocado resulta improcedente por prematuro.

En efecto, el promotor de la acción constitucional, acudió a este medio, sin antes esperar a que el juzgado se pronunciara sobre su solicitud de notificación. En otras palabras, ejerció este mecanismo, de naturaleza subsidiaria, al margen del principal en el que precisamente se debía ventilar la cuestión que ahora pide se decida.

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL**

**SALA DE DECISIÓN CIVIL FAMILIA**

Magistrada Ponente: Adriana Patricia Díaz Ramírez

Pereira, veintitrés (23) de febrero de dos mil veintiuno (2021)

Acta No. 079 del 23 de febrero de 2021

Expediente No. 66001-22-13-000-2021-00031-00

Resuelve la Sala, en primera instancia, la acción de tutela de la referencia que promovió el señor Cristhian David Pescador Arias, en nombre propio y en el de su hija Laura Sofía Pescador Cano, contra el Juzgado Segundo de Familia de Pereira, a la que fueron vinculados la Defensoría de Familia, el Procurador Judicial para Asuntos de Familia y la señora Diana Carolina Cano Valencia.

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

1. Narró el accionante la situación fáctica que permite el siguiente compendio:

1.1 El 12 de enero de este año, recibió oficio de embargo de alimentos emitido por parte de su empleador, medida cautelar proveniente del Juzgado Segundo de Familia de esta ciudad.

1.2 Como quiera que a la fecha no ha sido notificado de la demanda procedió a comunicarse telefónicamente con ese despacho. Allí le plantearon la posibilidad de aguardar a que se produjera esa notificación o de ponerse en contacto con la parte demandante.

1.3 El 16 de enero siguiente se hizo efectivo el embargo a favor de la allí demandante, situación que le genera una grave afectación pues mientras continua el proceso su salario se encuentra “congelado”, lo que le impide cumplir el resto sus obligaciones familiares.

1.4 Las respuestas que obtuvo fueron evasivas y la demanda de alimentos es injustificada pues “según comunicaciones con el juzgado no sabe que esta (sic) reclamando”.

2. Estima lesionados los derechos fundamentales de su menor hija y en consecuencia solicita se ordene al despacho accionado notificar la citada demanda y enterar *“a la parte demandante… de un acuerdo lo más pronto posible ya que se está vulnerando los derechos de mi hija” [[1]](#footnote-1).*

**A C T U A C I Ó N P R O C E S A L**

1. Por auto del 10 de los cursantes, se admitió la acción y se ordenó vincular a la Defensoría de Familia, al Procurador Judicial para Asuntos de Familia y a la señora Diana Carolina Cano Valencia.

2. En el trámite de esta instancia, se produjeron los siguientes pronunciamientos:

2.1 El Procurador 21 Judicial II Infancia, Adolescencia, Familia y Mujeres manifestó que en este caso el accionante aún no ha sido vinculado al proceso ejecutivo de alimentos instaurado en su contra. Así mismo que para poder ser escuchado en esa actuación, debe contar con defensa técnica ejercida por profesional del derecho[[2]](#footnote-2).

2.2 El despacho accionado procedió a remitir copia de las piezas procesales que componen el proceso objeto del amparo

3. Los demás vinculados guardaron silencio.

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

1. La acción de tutela, de que trata el artículo 86 de la Constitución Nacional, concede a las personas la posibilidad de reclamar la protección de sus derechos fundamentales, por intermedio de un procedimiento breve y sumario, cuando esas garantías resulten amenazados o vulnerados por la acción u omisión de entidades públicas o privadas, esto último en casos específicos.

2. Como problema jurídico debe resolver la Sala si en este caso la tutela procede para ordenar al juzgado accionado notificar al actor de la demanda ejecutiva de alimentos instaurada en su contra. Corroborado lo anterior, se definirá si en ese trámite se incurrió en lesión de los derechos del accionante.

3. Previo a resolver lo anterior, es preciso indicar que se encuentran legitimados en la causa el señor Cristhian David Pescador Arias, por activa, al intervenir en el proceso en que dice se lesionan sus derechos fundamentales y el Juzgado Segundo de Familia de Pereira, por pasiva, al ser el competente de tramitar ese asunto.

4. Bien se sabe que para la procedencia de la acción de tutela es indispensable que el interesado haya acudido de manera previa a la autoridad que supuestamente viola sus derechos fundamentales en aras de que se pronuncie sobre esa cuestión, ya que de lo contrario utilizaría la acción de tutela como medio principal de defensa, a pesar de que se trata de uno de carácter subsidiario.

5. Según las pruebas incorporadas a la actuación, el 21 de enero de este año el señor Cristhian David Pescador Arias elevó petición al Juzgado Segundo de Familia para obtener se le notificara la demanda ejecutiva de alimentos formulada en su contra “*dado que por conducta concluyente estoy enterado, pero no tengo las evidencias y alegatos que demanda la persona demandante ya que teniendo dicha información podre (sic) asesorarme de un abogado y ejercer mi derecho de defensa” [[3]](#footnote-3).*

Así mismo, por auto del 12 de febrero siguiente ese despacho ordenó notificarlo de la mencionada demanda, teniendo en cuenta que las medidas cautelares decretadas en ese caso ya se encontraba perfeccionadas*[[4]](#footnote-4)*. Tal acto de notificación se materializó por medio de correo electrónico, remitido en esa misma fecha*[[5]](#footnote-5)*.

5. Lo anterior, sumado al hecho de que la acción de tutela fue promovida el 9 de febrero de este año*[[6]](#footnote-6)*, lleva a la primera conclusión, relativa a que el amparo invocado resulta improcedente por prematuro.

En efecto, el promotor de la acción constitucional, acudió a este medio, sin antes esperar a que el juzgado se pronunciara sobre su solicitud de notificación. En otras palabras, ejerció este mecanismo, de naturaleza subsidiaria, al margen del principal en el que precisamente se debía ventilar la cuestión que ahora pide se decida.

6. De todas formas, también está acreditado que el juzgado demandado ya adelantó la actuación que requiere el aquí accionante, respecto de la notificación de la demanda ejecutiva y del mandamiento de pago, razón por lo cual, cualquier otra decisión al respecto sería inane.

7. Improcedente también resulta la pretensión dirigida a que por el juzgado accionado se adelanten las gestiones del caso con el objeto de que las partes lleguen a un acuerdo para salvaguardar los derechos de la menor, toda vez que de las piezas procesales que componen el asunto bajo estudio, no se evidencia petición formal alguna en ese sentido*[[7]](#footnote-7)* y por tanto, frente a esa solicitud, se incumple de igual manera el requisito de la subsidiariedad, de conformidad con los postulados ya señalados sobre la aplicación de ese presupuesto.

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

**R E S U E L V E**

**PRIMERO:** Se declara improcedente la acción de tutela instaurada por el señor Cristhian David Pescador Arias, en nombre propio y en el de su hija Laura Sofía Pescador Cano, contra el Juzgado Segundo de Familia de Pereira, a la que fueron vinculados la Defensoría de Familia, el Procurador Judicial para Asuntos de Familia y la señora Diana Carolina Cano Valencia.

**SEGUNDO:** Notifíquese esta decisión a las partes de conformidad con el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

**TERCERO:** De no ser impugnada esta decisión, envíese el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión conforme lo dispone el artículo 32 del Decreto 2591 de 1991.

Notifíquese y cúmplase,

Los Magistrados,

**ADRIANA PATRICIA DÍAZ RAMÍREZ**

**DUBERNEY GRISALES HERRERA**

**EDDER JIMMY SÁNCHEZ CALAMBÁS**

1. Documento 2 [↑](#footnote-ref-1)
2. Documento 10 [↑](#footnote-ref-2)
3. Folio 24 del documento 11 [↑](#footnote-ref-3)
4. Folio 27 del documento 11 [↑](#footnote-ref-4)
5. Folio 29 del documento 11 [↑](#footnote-ref-5)
6. Documento 5 [↑](#footnote-ref-6)
7. Documento 11 [↑](#footnote-ref-7)