

**TRIBUNAL SUPERIOR
DISTRITO JUDICIAL DE MANIZALES
SALA CIVIL-FAMILIA**

Magistrada Ponente
ÁNGELA MARÍA PUERTA CÁRDENAS

Sentencia N° 137

Proyecto aprobado mediante acta No. 204 de la fecha.
Manizales – Caldas, veintidós (22) de octubre de dos mil diecinueve (2019).

I. OBJETO DE LA DECISIÓN

Se resuelve la impugnación presentada por la apoderada judicial de la señora María Dora Londoño de Giraldo, frente al fallo emitido el 13 de septiembre de 2019 por el Juzgado Tercero Civil del Circuito de Manizales-Caldas, dentro de la acción de tutela instaurada por la recurrente contra el Juzgado Primero Civil Municipal de Manizales; trámite al cual fueron vinculadas las señoras Gloria Inés Londoño Villa y Lilian Londoño Echeverri, al igual que los herederos indeterminados de los causantes Miguel Ángel Londoño y Fabiola Echeverri Ramírez, así como el Juzgado Segundo Civil del Circuito de la ciudad.

II. ANTECEDENTES

2.1. Pretendió la accionante, por intermedio de su mandataria, la protección de su derecho fundamental al debido proceso; y, en consecuencia, se ordenara al juzgado accionado dejar sin efectos el auto emitido el 25 de junio pasado, mediante el cual se declaró desistido tácitamente el proceso que a su costa se tramitaba allí¹.

En sustento de su pedimento, expuso haber impetrado demanda de Simulación contra los herederos determinados de los causantes Miguel Ángel Londoño y Fabiola Echeverri, la cual correspondió por reparto al Juzgado Primero Civil Municipal de Manizales donde por auto del 3 de mayo de 2019, notificado en estados del 6 siguiente, se nombró curador *ad litem* para los herederos indeterminados, y bajo tal denominación se registró la actuación en el sistema Justicia Siglo XXI, dispuesto por el Consejo Superior de la Judicatura para dar publicidad a las actuaciones judiciales, sin advertirse en la enunciación del proveído que también se estaba requiriendo a la parte actora para notificar al auxiliar de la justicia designado, situación por la cual no compareció a agotar la carga allí impuesta.

Consecuencialmente, en auto del 25 de junio hogaño, la jueza de conocimiento resolvió declarar el desistimiento tácito de la causa, por la inobservancia en el deber antedicho, decisión que fue recurrida verticalmente, atañendo la apelación al Juzgado Segundo Civil del Circuito de la ciudad, quien la confirmó en providencia del 29 de julio de 2019.

¹ Fls. 3-6 y anexos C. Juzgado

Se dolió entonces con la arbitrariedad de ambas circunstancias, tanto de endilgarle el menester de notificar al curador, como de la falta de enunciación completa de la providencia en Siglo XXI, pues con esta se incurrió en una vulneración al principio de publicidad, mientras que con aquella fue violado el derecho al debido proceso, al tornarse inaceptable que sea la parte la encargada de enterar a los auxiliares de la justicia, cuando son las autoridades quienes cuentan con franquicias o mecanismos expeditos para tal fin; vilipendios todos dimanados de la indebida aplicación normativa, y que acrecientan la posibilidad de ocurrencia de un perjuicio irremediable, pues sus hermanas entre tanto se faculta para volver a ejercer la acción, pueden enajenar los bienes objeto del proceso.

2.2. El libelo se admitió por auto del 3 de septiembre de 2019², donde se dispuso vincular a los interesados en el asunto; recibíendose unísona respuesta de los despachos judiciales convocados, en el entendido de haber obrado en el marco de la legalidad, surtido las notificaciones mediante los conductos que la ley procesal dispone, como también aplicado correctamente la norma del desistimiento.

En similar sentido se pronunció la mandataria judicial de las señoras Gloria Inés Londoño de Villa y Lilian Londoño Echeverri³, quien además invocó la legitimidad de la orden dada al extremo activo, en cuanto a la notificación del curador *ad litem*, pues el artículo 49 del C.G.P. en modo alguno señala que deba ser el despacho el que efectúe ese acto.

2.3. Mediante Sentencia del 13 de septiembre de 2019⁴, el *a quo* denegó el amparo solicitado por no encontrar vulneración, habida cuenta que la notificación del auto en que se designó al auxiliar de la justicia y se requirió a la demandante para enterarlo, fue debidamente notificado por el conducto legal idóneo, sin que pudiera endilgarse al despacho accionado la responsabilidad que atañía a la mandataria de revisar el estado juiciosamente y las providencias surtidas. Asimismo, estimó la legitimidad de la carga de notificación, emanada en los deberes de las partes asignados por el Código General del Proceso.

2.4. No conforme con la decisión, la mandataria tutelante impugnó⁵, ratificándose de entrada en los hechos del libelo y ahondando en la indebida aplicación del artículo 317 en cuanto a la notificación del auxiliar de la justicia, máxime si en la enunciación del Sistema de Justicia Siglo XXI, solo se plasmó la designación, incumplíendose doblemente la publicidad, por este motivo y por la omisión del Despacho en enterar directamente al curador.

III. CONSIDERACIONES

3.1. Problema jurídico

De cara a los reparos enrostrados, corresponde a la Sala establecer si el Juzgado Primero Civil Municipal de Manizales, al haber endilgado a la parte

² Fol. 26 C. Juzgado

³ Fls. 38-41 C. Juzgado

⁴ Fls. 42-45 C. Juzgado

⁵ Fls. 56-58 C. Juzgado

demandante dentro del proceso de Simulación, la carga de notificar al curador *ad litem* designado para los herederos indeterminados, sin incluir la totalidad del propósito del auto en que se nombró al registrarlo en el Sistema Justicia Siglo XXI, y decretar el desistimiento tácito de la acción, vulneró el derecho fundamental al debido proceso de la señora María Dora Londoño de Giraldo.

3.2. Supuestos Normativos

3.2.1. Ha entendido la jurisprudencia constitucional que la procedencia de la acción de tutela contra decisiones judiciales es excepcional. Desde sus inicios, la Corte Constitucional ha ido señalando cuando hay a ello lugar; primero en la sentencia C-543 de 1992, después hizo un estudio exhaustivo sobre tal fenómeno en la C-590 de 2005 y T-065-2016, entre otras; no pudiéndose utilizar como remedio para sustituir la vía ordinaria o como medio alternativo, adicional o complementario, de acuerdo con lo previsto en la Constitución -art. 86- y el Decreto 2591 de 1991. Sólo procede cuando se verifique: "... (i) el cumplimiento de los requisitos formales de procedibilidad... (ii) la existencia de alguna o algunas de las causales genéricas establecidas por la Corporación para hacer procedente el amparo material... y, (iii) el requisito *sine que non*, consistente en la necesidad de intervención del juez de tutela, para evitar la consumación de un perjuicio *iustificadísimo*"⁶.

Así las cosas, los requisitos generales para que pueda entrar a analizarse una providencia judicial en sede de tutela son (i) que el asunto ostente relevancia constitucional; (ii) que se emplee como mecanismo subsidiario, esto es, que se agoten previamente las vías ordinarias de defensa del derecho; (iii) que se incoe la acción en un plazo prudencial razonable con la inmediatez; (iv) que, tratándose de una irregularidad procesal, la misma incida determinadamente en la decisión que se ataca; (v) que el interesado determine claramente los cargos con que pretende enervar la providencia; y (vi) que no se trate de tutela contra tutela⁷.

Por su parte, las causales especiales de procedibilidad de la acción de tutela contra decisiones judiciales, respecto de las cuales, solamente es necesaria la configuración de una de ellas, en criterio de la Alta Corporación son: (i) el defecto material o sustantivo, que se configura cuando la decisión judicial objeto de reproche, se apoya en normas inexistentes o inconstitucionales o que presentan una evidente y grosera contradicción entre los fundamentos y la decisión; (ii) el defecto orgánico, que se presenta cuando el funcionario judicial que profirió la providencia impugnada, carece de competencia; (iii) el defecto procedimental, que se origina cuando el funcionario judicial dicta la decisión, apartado completamente del procedimiento dispuesto en el ordenamiento jurídico; (iv) el defecto fáctico, surge cuando el apoyo probatorio en que se basó el juez para aplicar una determinada norma es absolutamente inadecuado; (v) el error inducido, que se presenta cuando el juez fue víctima de un engaño por parte de terceros y ese engaño lo condujo a la toma de una decisión que afecta derechos fundamentales; (vi) la decisión sin motivación, cuando la decisión carece de fundamentos fácticos y jurídicos, en el entendido que precisamente en esa motivación reposa la legitimidad de su órbita funcional; (vii) el desconocimiento del

⁶ Sentencia T-156 de 2009.

⁷ Sentencia T-453 de 2017 MP: Diana Fajardo Rivera.

precedente, que se presenta, *verbi gratia*, cuando la H. Corte Constitucional establece el alcance de un derecho fundamental y el juez ordinario aplica una ley limitando sustancialmente dicho alcance y (viii) la violación directa de la Constitución.

Dadas las alegaciones de la recurrente, es adecuado ahondar en la primera de las causales aludidas, defecto sustantivo, que en voces de la Corte Constitucional, tiene lugar cuando: "...*(a) la interpretación o aplicación, prima facie, no se encuentra dentro del margen de razonabilidad o proporcionalidad; (b) es adaptada una disposición de forma contraevidente o contra legem; (c) es evidentemente perjudicial para los intereses de una de las partes, a pesar de la legitimidad de que estos gocen; (d) es manifiestamente errada y desatiende los parámetros de juridicidad y aceptabilidad; (e) resulta injustificadamente regresiva o contraria a la Constitución; o (f) cuando dejan de aplicarse normas constitucionales o legales pertinentes.*"⁸

3.2.2. Ya en lo sustancial del caso, debe recordarse que a la luz de la normatividad procesal, cuando la demanda se dirija contra personas indeterminadas sin lograrse su concurrencia, se designará curador *ad litem* de entre la lista de auxiliares de la justicia, a fin de agenciar sus intereses, nombramiento que encuentra regulación en el artículo 49 del C.G.P., a cuya luz "...se le comunicará [al designado] por telegrama enviado a la dirección que figure en la lista oficial, o por otro medio más expedito, o de preferencia a través de mensajes de datos. De ello se dejará constancia en el expediente..."

3.2.3. Asimismo, el artículo 78 del compendio procesal civil establece los deberes de las partes y sus apoderados, consagrándose en el numeral 7. "*Realizar las gestiones y diligencias necesarias para lograr oportunamente la integración del contradictorio.*", menester que de suyo endilga a la parte activa la responsabilidad de gestionar la notificación de las providencias admisorias, por ejemplo, en aras de integrar prontamente la litis para emprender la solución del caso, de lo cual es fidedigno ejemplo lo previsto en el canon 291 del C.G.P., sobre la obligación del interesado en convocar a los sujetos contra los que enrostra la vulneración del derecho debatido.

En concordancia, el canon 317 *ibidem* regula la figura del desistimiento tácito, aplicable entre otras, "*Cuando para continuar el trámite de la demanda, del llamamiento en garantía, de un incidente o de cualquiera otra actuación promovida a instancia de parte, se requiera el cumplimiento de una carga procesal o de un acto de la parte que haya formulado aquella o promovido estos, el juez ordenará cumplirlo dentro de los treinta (30) días siguientes mediante providencia que se notificará por estado [...] Vencido dicho término sin que quien haya promovido el trámite respectivo cumpla la carga o realice el acto de parte ordenado, el juez tendrá por desistida tácitamente la respectiva actuación y así lo declarará en providencia en la que además impondrá condena en costas*".

En reciente jurisprudencia, la Corte Constitucional abordó la exequibilidad del canon antedicho, señalando su conformidad con la Carta, al buscar la materialización de sus artículos 29, 97 y 225 en cuanto al deber de los

⁸ Sentencia SU- 537 de 2017. MP: Antonio José Lizarazo Ocampo.

ciudadanos en colaborar para el óptimo funcionamiento de la justicia, y el derecho de aquellos a obtener esta de una manera "...pronta, diligente, eficaz, eficiente, ágil y sin retrasos indebidos."⁹

Podría pensarse que tal disposición, riñe con el mandato supremo de prevalencia de la realidad sobre las formas; empero la Corte zanjó tal discusión advirtiendo: "El principio de prevalencia del derecho sustancial no implica, en forma alguna, que los jueces puedan desconocer las formas procesales y mucho menos que puedan discutir la validez de las normas que establecen requisitos y formalidades. Dichas normas también cuentan con un firme fundamento constitucional y deben ser fielmente acatadas por los jueces, salvo que estos adviertan la necesidad de hacer uso de la excepción de inconstitucionalidad, en casos concretos. Solo así resulta posible garantizar la igualdad de las partes en el terreno procesal, posibilitar el derecho de defensa en condiciones de equidad, dar seguridad jurídica y frenar posibles arbitrariedades o actuaciones parciales de los funcionarios judiciales."¹⁰

3.2.4. Por último, recuérdese que también el Código General del Proceso en el artículo 289, consagra la imperiosidad de notificar las decisiones judiciales a las partes e interesados, con las formalidades allí consagradas que, en tratándose del auto admisorio o mandamiento ejecutivo, consisten en la notificación personal o por aviso y emplazamiento de no lograrse esa, mas si se trata de providencias surtidas en audiencia o por fuera de ella, será distinto el asunto, puesto que aquellas se informarán en estrados, mientras que estas se darán mediante estado, consagrado en el artículo 295 ibídem, que añade la pertinencia de hacerlo por tal conducto, cuando la providencia no tenga regulado uno específico.

La última norma citada, enlista el procedimiento necesario para la validez de tal notificación, importando al de marras que "El estado se fijará en un lugar visible de la Secretaría, al comenzar la primera hora hábil del respectivo día, y se desfijará al finalizar la última hora hábil del mismo." El parágrafo del canon sienta: "Cuando se cuente con los recursos técnicos los estados se publicarán por mensaje de datos, caso en el cual no deberán imprimirse ni firmarse por el Secretario. Cuando se habiliten sistemas de información de la gestión judicial, la notificación por estado solo podrá hacerse con posterioridad a la incorporación de la información en dicho sistema."

3.3. Supuestos Fácticos

3.3.1. Pese a no haber sido un motivo de reproche y pasar inadvertido en la providencia de primer nivel, debe la Sala empezar aclarando que en el *sub judice* concurren los presupuestos generales de procedibilidad de la acción tuitiva contra providencias judiciales, como quiera que en síntesis se ataca la decisión de haber declarado tácitamente desistido el proceso de simulación incoado por la señora María Dora Londoño, acto que fue recurrido en apelación resuelta desfavorablemente por el Juzgado Segundo Civil del Circuito de la ciudad; de donde

⁹ Sentencia C-173 de 2019. MP: Carlos Bernal Pulido.

¹⁰ Ibídem.

se colige el agotamiento de los recursos ordinarios que la doble instancia permite para zanjar la discusión en su escenario natural.

3.3.2. Depurado este aspecto, recuérdese que las alegaciones de la apoderada recurrente, contienen dos aristas que desembocaron en el resultado reprochado, siendo estas (i) asignarle la carga de notificar al curador *ad litem*, y (ii) no haber efectuado correctamente la notificación del auto mediante el cual se dio esa instrucción.

Frente al último de los motivos, es prudente recordar a la mandataria de la señora Londoño de Giraldo, que de conformidad con el Código General del Proceso, norma de orden público, obligatoria observancia y dotada de invariabilidad por el juez o las partes, las únicas vías valederas de notificación de los proveídos judiciales son: la Personal, el Aviso, el Emplazamiento, por Estrados y en Estados, cuya aplicación depende ineludiblemente del carácter de la providencia a enterar.

Aplicando tal reflexión al *sub judice*, deviene claro que la providencia del 2 de mayo de 2019¹¹, mediante la cual se designó curador *ad litem* para los herederos indeterminados de los señores Miguel Ángel Londoño y Fabiola Echeverri Ramírez, al no tener medio de enteramiento concreto debió surtirse mediante Estados, como efectivamente ocurrió en el del 6 de mayo hogaño, según da cuenta la misma recurrente; sin que sus alegaciones sobre la enunciación en la plataforma Siglo XXI puedan tener eco en esta sede, como quiera que la legislación procesal es clara al definir los únicos mecanismos de notificación válidos, entre los que no se enlista esa, misma que, valga recordarlo, es un instrumento administrativo dispuesto por el Consejo Superior de la Judicatura en aras de agilizar las gestiones al interior de la rama y de contera, facilitar la relación con los usuarios, más no para suplir los lineamientos procesales, invariables como se dijo.

Tampoco puede estimarse que la aludida herramienta digital, sea una extensión de la notificación por estados, habida cuenta que el artículo 295 del C.G.P. es claro al establecer que aquel “...se fijará en lugar visible de la secretaría, al comenzar la primera hora hábil del respectivo día, y se desfijará al finalizar la última hora hábil del mismo.”, sin que se establezca siquiera la obligación de enunciar la naturaleza del proveído a notificar, siendo obligación de quienes agencian los derechos de la parte, de informarse permanentemente sobre lo discurrido mediante los conductos legales y auscultar con juicio las providencias emitidas en sus causas.

No desconoce la Corporación lo consagrado por el párrafo del canon citado, en cuanto a la posibilidad de efectuar la notificación por estados mediante mensajes de datos, siempre y cuando se cuente con los mecanismos acreditados y públicamente accesibles para ello, caso en el cual no podrán imprimirse por parte del funcionario encargado; más no es ese el caso de nuestro Distrito, donde amén de la multiplicidad de usuarios y la incertidumbre de que puedan acceder a las decisiones si se notificaren en estados “virtuales”, se opta por el primero y más garantista de los medios que es el impreso y publicado físicamente en el despacho, proceder ampliamente conocido por los litigantes que a esta sede concurren.

¹¹ Fol. 11 C. Juzgado

3.3.3. Pasando entonces a lo tocante con la carga de notificar al curador, irracional a los ojos de la apoderada, es importante resaltar en primera medida los deberes de las partes en conjunto con sus apoderados, siendo uno de los más concretos el de realizar todas las gestiones enfiladas a integrar el litisconsorcio, necesario en este caso por tratarse de una Simulación dirigida contra herederos determinados e indeterminados, y en aras de esto dar noticia del proceso bien sea a los sujetos claramente establecidos, o a quien como en el de marras, representaría a los sucesores genéricos; deber obviado en el *sub judice*, como pasa está al explicarse.

Es claro que al no tratarse del auto admisorio del libelo o el mandamiento de pago, - que por tenerse que adelantar personalmente, se hará de modo ineludible a instancia de la parte conforme los artículos 290 y 291 del C.G.P.-, pudo haberse llevado a cabo la notificación por el Despacho accionado, máxime que el artículo 49 prevé, entre otras formas de comunicar el nombramiento a los auxiliares de la justicia, que se haga a través de telegrama enviado por el Juzgado que lo designa; no obstante también dispone el precepto, que puede hacerse por otros medios más expeditos; de donde cobra sentido que la juzgadora en su autonomía, y amparada en los artículos 78, 291 y 317 del C.G.P., previó enterar al curador por intermedio del extremo interesado, quien a su vez debió permanecer atento a lo discurrido en su propio litigio, o cuando menos solicitar que lo hiciera el despacho o recurrir tal decisión.

No luce justificable entonces que en los 30 días otorgados el 3 de mayo de 2019, y los discurridos hasta el 25 de junio en que se declaró el desistimiento¹², la profesional del derecho no se hubiere acercado a conocer la providencia que vio anunciada en la plataforma digital de la Rama, pues de haber acatado tan básico menester, hubiese sabido la carga que se le impuso y obtener toda la información necesaria para cumplirla.

Tampoco puede afirmarse que declarar tácitamente desistido el litigio, se torne en arbitrario o extremo, ya que la teleología de la norma reguladora de la figura es, como ha señalado la jurisprudencia, procurar por el cumplimiento de los menesteres constitucionales colindantes con la participación de los administrados en el ejercicio de la Justicia, a través de la asignación de una consecuencia procesal; tornándose lo resuelto por el Juzgado Primero Civil Municipal y confirmado por el Segundo Civil del Circuito, en una adecuada aplicación de la codificación regente en la materia.

A lo anterior se agrega que la decisión acusada, no veda definitivamente las aspiraciones de la señora María Dora Londoño de Giraldo, habida cuenta que conforme el literal F. del artículo 317 del C.G.P., la acción podrá volver a impetrarse en el lapso de 6 meses desde la ejecutoria del auto que ordenó estarse a lo resuelto por el superior; no pudiendo tener eco lo vertido por la recurrente, frente al presunto perjuicio a generarse con una eventual enajenación de los bienes objeto de simulación, en tanto se trata de hechos futuros e inciertos no susceptibles de cobijo constitucional.

¹² Fol. 12 C. Juzgado

3.4. Conclusión

Colofón de lo dicho, se confirmará la sentencia opugnada por no haber incurrido el juzgado accionado en yerro o violación alguna; lo anterior, habida cuenta que se hallaba facultado para ordenar la notificación del curador *ad litem* designado a los herederos indeterminados, mediante la parte interesada, quien en cumplimiento del deber constitucionalmente establecido de cooperar con el adecuado desarrollo de la Administración de Justicia, debió permanecer atenta a los requerimientos surtidos en su causa, por los conductos que el Código General del Proceso dispone para ese fin.

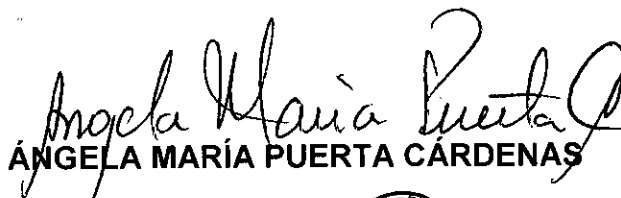
IV. DECISIÓN

En razón de lo anteriormente expuesto, la Sala de Decisión Civil Familia del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Manizales, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Constitución, **CONFIRMA** la sentencia emitida el 13 de septiembre de 2019 por el Juzgado Tercero Civil del Circuito de Manizales, al interior de la acción de tutela promovida por la señora María Dora Londoño de Giraldo, mediante apoderada, contra el Juzgado Primero Civil Municipal de Manizales; trámite al cual fueron vinculadas las señoras Gloria Inés Londoño Villa y Lilian Londoño Echeverri, al igual que los herederos indeterminados de los causantes Miguel Ángel Londoño y Fabiola Echeverri Ramírez, y el Juzgado Segundo Civil del Circuito de la ciudad.

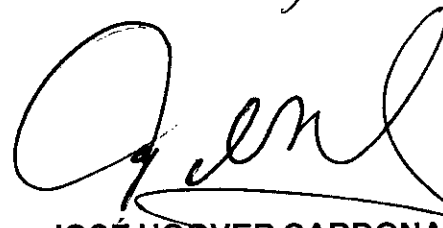
NOTIFÍQUESE lo aquí resuelto a las partes intervinientes por el medio más expedito y en la oportunidad legal, **REMÍTASE** el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE

Los magistrados,


ÁNGELA MARÍA PUERTA CÁRDENAS


ÁLVARO JOSÉ TREJOS BUENO


JOSÉ HOOVER CARDONA MONTOYA