

Mocoa, Putumayo, 11 de agosto de 2022.- Al Señor Juez le doy a conocer el recurso de apelación en contra del auto. Sírvasse proveer.

RUBEN DARIO MEZA MARTINEZ
Secretario.

JUZGADO CIVIL DEL CIRCUITO MOCOA - PUTUMAYO

Asunto: Recurso de apelación en contra de auto.
Proceso: Declarativo especial (deslinde y amojonamiento).
Rad. interno. No. 8600131030012022-00112-01
Demandante: Armando González Cuitiva y otra.
Demandada: Emir Hugo Rodríguez Liévano.
Auto: Decide recurso de apelación.

Mocoa, doce (12) de agosto de dos mil veintidós (2022)

El asunto por decidir:

Recurso de alzada propuesto por el apoderado de la parte demandada en el presente asunto.

1. Síntesis de la providencia recurrida:

Auto del día 08 de marzo de 2022, que negó la nulidad deprecada por el hoy recurrente.

Para adoptar esa decisión, el juez de conocimiento consideró que no existía evidencia de que el entonces incidentalista hubiese accedido al registro nacional de personas emplazadas (RNP) a realizar la consulta del emplazamiento dentro del término en el que fue fijado el edicto. Por lo que descartó el video que con ese fin acompañó la solicitud de nulidad, mismo que calificó de extemporáneo.

En sentido contrario, adujo que sí había suficiente evidencia de los intentos de lograr la notificación personal del demandado, incoados por el demandante, a través del lugar donde se llevó a cabo la diligencia de deslinde y amojonamiento. De igual manera, que similar conducta había emprendido el despacho, quien previo a ordenar el emplazamiento, ordenó al demandante agotar la búsqueda a través de los diferentes medios de disponibles, V. gr. guía telefónica, internet, RUES, a fin de lograr ese cometido.

Relató que fue luego de ese laborioso trámite que ordenó el emplazamiento del demandado y la posterior designación del curador ad litem, quien no advirtió la anotada anomalía procesal.

Finalmente, aseveró que la diligencia de deslinde y amojonamiento se llevó a cabo con el lleno de los requisitos legales, por lo que añadió que en el evento en que hubiese ocurrido el vicio planteado por el censor, en todo caso

el acto cumplió su finalidad, que es la designación del curador al demandado.

Culminó afirmando que con fundamento en la norma del artículo 134 del C.G.P., la nulidad es extemporánea, ya que, al haberse dictado sentencia, la nulidad debe emanar de ésta, y esa hipótesis claramente es ajena al asunto.

2. Síntesis del recurso:

A través de memorial del 13 de diciembre de 2021, el censor planteó ocho reparos a la providencia en cuestión. En tal sentido, discutió las razones expuestas por el *a quo* sobre la constancia de envío de la comunicación para lograr la notificación personal del demandado, a lo que arguyó que no hay constancia en el expediente de su entrega, así como de los documentos que la acompañaron.

De igual manera, discutió la segunda solicitud de envío de la notificación que fue ordenada por el despacho, en la medida que en ella no consta lo que fue enviado o que haya sido entregado, con lo cual no se puede establecer el cumplimiento de lo que ordenan los artículos 291 y 292 del CGP.

Frente al emplazamiento adujo que luego de consultar el RNPE, no obra registro de la publicación que, con ese fin, respecto de su representado, fue realizada por el despacho, por lo que se desconoció lo previsto por el Consejo Superior de la Judicatura a través del acuerdo PSAA14-10118. Acto seguido, discutió el hecho de que se le haya designado curado *ad litem* en las anotadas condiciones, ya que ello no corrige los yerros del emplazamiento. Finalmente, planteó que en la oportunidad en la que se encuentra, por mandato del artículo 134 *ibidem*, es procedente solicitar nulidad, en sentido contrario a lo argumentado por el despacho.

3. Consideraciones para resolver

3.1 Competencia

En virtud a lo reglado en el artículo 33, en asocio con el artículo 320 del C.G.P., este despacho es competente para resolver el presente recurso de apelación.

3.2 Verificación de requisitos de admisibilidad del recurso

Conforme lo dispone el artículo 325 *ibidem*, este despacho, previo a entrar a resolver el recurso, analizará los requisitos legales para su admisión. En tal sentido, se constatará si el recurso fue interpuesto por la 1) parte a quien le fue desfavorable la providencia (inc. 2 art. 320); 2) la procedencia del mismo (art. 321); 3) la oportunidad en la que fue interpuesto; 4) el cumplimiento de las cargas procesales (art. 324) y finalmente, que, si bien no es un requisito de la anotada naturaleza, es precisar la verificación del 5) efecto en el que fue concedido (inc. 6, art. 325).

En ese sentido, se observa que el recurso fue interpuesto por la parte demandada, a quien le fue negada su solicitud de nulidad, de lo cual se desprende su procedencia; del mismo modo fue interpuesto en la ejecutoria de la providencia atacada y en subsidio al de reposición también incoado;

en cuanto al cumplimiento de las cargas procesales, se tiene además de acreditada la sustentación del recurso, que no se requirió la reproducción de las piezas del expediente a costa del apelante. Finalmente, respecto al último punto a analizar, se observa que el recurso fue equivocadamente concedido en el efecto suspensivo, en contravía de lo dispuesto en el artículo 322. Inciso 3 del C.G.P. el cual dispone, en materia de apelación en contra de autos, como regla general, que el efecto en el que se concede el recurso es el devolutivo, y sin que para aquel se resuelve las solicitudes asociadas a nulidades procesales exista norma especial en contrario. Por lo tanto, en cuanto a este último aspecto, se insta al juzgado de conocimiento a tener en cuenta esta observación.

Acreditado lo anterior, tal como lo ordena el artículo 326 del C.G.P., se decidirá de plano el recurso interpuesto.

3.3 Problema jurídico

Con el fin de resolver el recurso de apelación que nos ocupa, el despacho se plantea el siguiente problema jurídico: ¿Se debe revocar, modificar o confirmar el auto que negó la nulidad planteada por el censor con fundamento en el numeral 8 del artículo 133 del C.G.P.?

4. Resolución del problema jurídico

Para resolver el problema jurídico planteado, y en virtud a que la providencia discutida versa sobre la institución de las nulidades procesales, y más específicamente respecto a aquella consagrada en el numeral 8 del artículo en cuestión, es preciso realizar un breve análisis sobre la 1) finalidad de las nulidades procesales en el C.G.P.; 2) la nulidad por la indebida notificación del demandado y 3) resolver el caso concreto.

4.1 Concepto y finalidad de las nulidades procesales en el C.G.P.

Como bien es sabido, para que un acto procesal surta los efectos que la ley adjetiva le reconoce al interior del proceso, es necesario que el mismo sea válido, es decir, que haya sido realizado con apego a las formas descritas en la regla que lo establece, cuya carácter o teleología es tuitiva del derecho de defensa, ergo del derecho fundamental al debido proceso.

En ese sentido, cuando un acto procesal cumple ese propósito, el mismo persé es válido y surte los efectos que la ley contempla, de tal forma que la sucesión de actos de ese tipo permite alcanzar la finalidad última del proceso, como lo la resolución del asunto que los interesados sometieron al conocimiento de la jurisdicción, a través del acto de la sentencia o la materialización de lo que en ella se decidió.

Es por lo anterior que cuando un acto procesal que en apariencia es válido, pero que en el fondo no lo es, y que a pesar de ello existe en el proceso e irradia sus efectos, la ley contempla como respuesta para buscar su invalidez a la figura de las nulidades procesales, las cuales irrumpen en el proceso a manera de sanción.

Corolario de lo expuesto, el artículo 133 del C.G.P., contempla las causales de nulidad que, a la voz de taxativas, pueden ser alegadas por quien

considere que su situación se enmarque en su supuesto de hecho que abre paso a su configuración.

A pesar de lo anterior, no es acertado olvidar a la norma del artículo 132 del C.G.P., que establece el deber a cargo del juez, al finalizar cada etapa del proceso, de realizar el control de legalidad para corregir las nulidades u otras irregularidades presentes, de tal forma que salvo que se traten de hechos nuevos, no pueden ser aducidos en etapas posteriores; asimismo, se aúna lo previsto en artículo 136 ibidem, sobre los eventos en los que se sanean las nulidades.

En ese sentido cabe memorar lo dicho por la Sala de Casación Civil de la H. Corte Suprema de Justicia, en sede tutela, en providencia ATC676-2022 del día 20 de mayo de 2022, MP. HILDA GONZÁLEZ NEIRA, donde reiteró:

“...las nulidades entendidas como la sanción que impone el legislador a un «acto procesal» que ha conculcado las «garantías judiciales» de los ajusticiados, se rigen por los parámetros de taxatividad, trascendencia, protección o salvación del acto, convalidación o saneamiento, legitimación y preclusión (...) El primero, que importa para despachar esta especie, predica que únicamente podrá nulitarse el «proceso» en los específicos eventos contemplados por la ley, de suerte que los acontecimientos que no hayan sido previamente tipificados por el legislativo no pueden ser atendidos por el Juzgador como motivo de supresión de lo trasegado, ya que, se itera, se «reclama la existencia de un texto legal reconociendo la causa de la nulidad, hasta el punto que el proceso sólo se considera nulo, total o parcialmente, por los motivos que taxativa y expresamente se hayan consagrado.

4.2 La nulidad por la indebida notificación del demandado

En asocio a lo dicho líneas atrás, cuando se trata de la nulidad por cuenta de la indebida notificación del demandado, es preciso advertir que la misma es respuesta a la vital importancia que bordea a ese acto procesal, en la medida que además de ser la forma en que se integra la relación jurídico procesal, también es la forma en que puede ejercitar adecuadamente su derecho a la defensa.

En consecuencia, a partir de lo expuesto acerca del saneamiento de las nulidades, así como de la preclusión de cara a ser invocadas, es válido puntualizar que lo que se persigue proteger con la causal en estudio es en sí al derecho a la defensa en cabeza del demandado, y no las formalidades entorno al acto de la notificación. Al respecto, piénsese en el panorama hipotético del envío de la comunicación a la que se refiere el artículo 291, en la que se haya errado en la fecha de la providencia a notificar, y a pesar de ello el destinatario comparece al despacho a notificarse, lo que en efecto se lleva a cabo, y días más tarde se percata del yerro en cita, y es entonces cuando decide enarbolar la nulidad con motivo en la anotada causal. Escenario que a todas luces no se acompasa con la finalidad de la causal en estudio.

Al respecto, es preciso resaltar lo dicho por la misma Corporación en sentencia del día 14 de enero de 1998, MP. JOSÉ FERNANDO RAMÍREZ

GÓMEZ, donde si bien se analiza la causal bajo estudio, pero consagrada en el otrora código procesal civil, la cual en virtud a que el trasfondo de esa norma coincide con la consagrada en el estatuto adjetivo vigente, es pertinente recordar:

“Mediante la notificación del auto admisorio de la demanda, además de integrarse la relación jurídica procesal, el demandado es enterado del contenido de la demanda deducida en su contra, pues éste involucra el traslado de la misma, brindándosele así la oportunidad de hacer valer todos los medios de defensa a su alcance.

Dada su incidencia en la realización de las garantías que conlleva la defensa de los derechos de las partes en litigio, la ley la ha revestido de una serie de formalidades orientadas a lograr que el demandado tenga un conocimiento real de la demanda, circunstancia que explica la exigencia de realizarla en forma personal (art. 314 num. 1o del C. de P.C.), bien sea con el propio demandado, su representante o apoderado, o con el curador ad-litem, caso este último que debe estar precedido de un emplazamiento que reúna a cabalidad los requisitos y trámites previstos por los arts. 318 y 320 ejúsdem, pues es a partir de ese conocimiento cuando empieza a hacerse realidad el derecho de defensa, el cual se vería frustrado por una "falta de notificación o emplazamiento", entendiendo por tales no sólo aquellos que no existen, sino los realizados con desprecio de las formas establecidas para hacer efectiva la garantía.

Por la circunstancia mencionada, el art. 140 num. 8o. del C. de P.C. -erige como motivo de nulidad procesal la omisión de tal acto o su realización al margen de las formas señaladas, previsión con la cual se busca "... reparar la injusticia que implica haber adelantado un proceso a espaldas de quien ha debido brindársele la oportunidad, bien sea mediante notificación personal o emplazamiento, de ejercer el derecho de defensa, o cuando menos de ser oído" (Cas. Civ. de 8 de noviembre de 1.996).

Como todo motivo de nulidad, la declaración del vicio procesal aducido y la atribución del efecto invalidativo que le es esencial, precisa su adecuación con la hipótesis formalmente establecida en la ley, para el caso la del ord. 8°. del art. 140, su oportuna alegación por la persona legitimada y la falta de allanamiento de la misma, pues si la parte afectada con el vicio no ha mostrado inconformidad con él, no puede enarbolarlo como causa del quebranto de sus derechos (arts. 143 y 380 num 7o. ejúsdem).

4.3 Resolución del caso concreto

En el asunto en discusión se tiene que acertadamente la a quo, a través del auto del día 7 de diciembre de 2020, al admitir la demanda, dispuso la notificación del demandado conforme lo disponen los artículos 291 y, de ser el caso, 292 del C.G.P., en respuesta a que el demandante adujo desconocer un canal digital de aquel para su notificación conforme al decreto 806 de 2020.

Se abona a lo anterior la conducta del despacho tendiente a rehacer la notificación en principio realizada por el demandante en contravía a las directrices impartidas en la admisión de la demanda, a pesar de que en la segunda y tercera ocasión, a pesar de que la citación en los anotados términos le fue remitido a la dirección de la residencia informada en la demanda, donde la empresa de mensajería certificó que el demandado no se reside y que se trasladó.

Fue en virtud de ese contexto que el despacho resolvió, a través del auto del 16 de abril de 2021, ordenar el emplazamiento del demandado en la forma dispuesta en el entonces vigente decreto 806 de 2020, a través de la sola publicación del emplazamiento a través del RNPE. Sobre este punto cobra relevancia el archivo número 15 del expediente, donde obra la constancia secretarial de la anotada actuación, así como la captura de la pantalla del portal del registro nacional, de la que sobresale de los datos particulares de la persona emplazada, sino que tan solo contempla la información del radicado del proceso y general del despacho.

Bajo ese respecto, es preciso recordar que, en materia de emplazamiento, la norma del decreto 806 de 2020, por los motivos de salubridad pública de notorio conocimiento, estableció la nueva forma de llevar a cabo dicho acto, únicamente con la publicación de los datos del sujeto a emplazar a través de RNPE, lo que llevó a suprimir el peldaño previo de la publicación en un medio de comunicación de circulación nacional o local, a criterio del juzgador. Dichas formas para surtir el emplazamiento están consagradas en el artículo 108 del C.G.P.

Por lo visto, es la norma del artículo 108 antes citado, la que orienta respecto a la forma en que debe llevarse a cabo el emplazamiento, de tal suerte para esa actuación exige:

*“(...) la parte interesada remitirá una comunicación al Registro Nacional de Personas Emplazadas incluyendo **el nombre del sujeto emplazado, su número de identificación, si se conoce, las partes del proceso, su naturaleza y el juzgado que lo requiere.***

El Registro Nacional de Personas Emplazadas publicará la información remitida y el emplazamiento se entenderá surtido quince (15) días después de publicada la información de dicho registro.

Surtido el emplazamiento se procederá a la designación de curador ad litem, si a ello hubiere lugar.”

Adicional a ello también resulta indispensable acudir a las normas consagradas en el acuerdo PSAA14-10118 del 04 de marzo de 2014, del Consejo Superior de la Judicatura, a través el cual se crea, entre otros, el registro en mención, en cuyo artículo 3, prevé:

*“Los Registros Nacionales reglamentados mediante este Acuerdo estarán disponibles al público en general a través de la página web de la Rama Judicial: www.ramajudicial.gov.co, para facilitar su acceso, consulta y **disponibilidad de la información en todo momento.**” (se salta).*

Por otra parte, frente al caso particular del RNPE, el artículo 5 dispone:

“(…) el despacho ordenará previo el cumplimiento de los requisitos legales la inclusión de la siguiente información en la base de datos:

- 1. Nombre del sujeto emplazado, si es persona determinada, o la mención de que se trata de personas indeterminadas, o herederos indeterminados de un determinado causante, o interesados en un específico proceso*
- 2. Documento y número de identificación, si se conoce.*
- 3. El nombre de las partes del proceso*
- 4. Clase de proceso*
- 5. Juzgado que requiere al emplazado*
- 6. Fecha de la providencia que ordenó el emplazamiento*
- 7. Número de radicación del proceso”*

Ante ese panorama legal, el emplazamiento dejó de ser una carga en cabeza de las partes interesadas, y traslada en forma de obligación a los jueces, a quienes bajo esos parámetros de forma les corresponde realizar el registro respectivo del sujeto a notificar, de tal suerte que al no hacerlo desconocen las formas previstas por la ley para ese acto procesal, lo cual podría derivar en su invalidez a través de la causal octava del artículo 133 del C.G.P, en estudio.

Como se dijo anteriormente, el archivo que obra en el expediente relativo al emplazamiento del demandado, demuestra que ayuna de los datos exigidos en las normas que rigen ese acto. De igual forma, no se deja de lado que cuando esa advertencia fue realizada por el censor en sus diferentes intervenciones desde que formuló el incidente, el despacho lo justificó arguyendo que se trataba de una situación arraigada a la fecha de la consulta, a la que calificó de extemporánea. En cuanto a esto último obsérvese que tal apreciación desconoce lo establecido en el artículo 3 del acuerdo en comento, el cual prevé que la disponibilidad de la información de los registros es en todo momento.

En esa virtud, versando la nulidad solicitada sobre una actuación que como se dijo fue arraigada a los jueces, la *a quo* debió adoptar una conducta dirigida a demostrar que efectuó el emplazamiento en debida forma, tal como lo demandan las normas en comento, más aún cuando el panorama de la notificación del demandado en el proceso le exigió enterarlo de ese modo, luego del conato de notificación personal conforme al artículo 291 del CGP., lo que en ese momento permitió concluir que se desconocía el paradero de aquel.

Es por lo anterior que frente a la usencia de las formas previstas para el emplazamiento, no se comparten las razones expresada en la providencia apelada, relacionadas con la extemporaneidad de la consulta ante el RNPE, las constancias de las diligencias relativas a lograr la notificación del demandado conforme al artículo 291 del C.G.P., el hecho de que le haya sido designado un curador *ad litem* al demandado, y que aquel no haya advertido tal situación, y que en el marco de la diligencia de deslinde y amojonamiento se haya realizado con apego a la ley.

Lo anterior toda vez que al no haber prueba del emplazamiento conforme lo ordenan las normas antes dilucidadas, se tiene que el mismo se efectuó en contravía de las reglas que como lo dispone el artículo ____, son de orden

público, de manera que no le es dable a las partes y en mayor medida al juez, desconocerlas, más aun cuando su finalidad es la protección de garantías constitucionales, y de esa forma garantizar que los interesados conozcan que se tramita un proceso en el que sus intereses están en juego.

En ese sentido, el acto procesal de la notificación por emplazamiento del demandado no cumplió su finalidad, ya que con él se conculcó su derecho a la defensa, por lo que este despacho no observa saneamiento de la causal invocada, ni tampoco por cuenta de una actuación convalidadora del demandado, al punto que su primera intervención en el proceso fue a través de su apoderado, quien la propuso, y fue lo que dio como resultado el auto en cuestión.

Por lo anterior se revocará la decisión impugnada y en su lugar se ordenará rehacer lo actuado desde el auto admisorio de la demanda, y en armonía con el artículo 301 del C.G.P., se tendrá notificado al demandado desde la fecha en que solicitó la nulidad, cuyos términos respectivos empezarán a correr conforme lo ordena el artículo en cita.

En virtud de lo expuesto, el Juzgado Civil del Circuito de Mocoa,

Resuelve:

Primero. Revocar la providencia del día 08 de marzo de 2022, que le negó la nulidad deprecada por el apoderado de la parte demandada.

Segundo. Sin lugar a condenar en costas al recurrente.

Tercero. Comuníquese lo resuelto en esta providencia al despacho judicial de origen.

Notifíquese,

Firmado Por:

Vicente Javier Duarte

Juez

Juzgado De Circuito

Civil 001

Mocoa - Putumayo

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica,
conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **6476138e76cca3affe77a300c959b80af23655adc9590ed7f45b9b73da9b66ec**

Documento generado en 12/08/2022 11:52:06 AM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:

<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>