



Rama Judicial
Consejo Superior de la Judicatura
República de Colombia

REPÚBLICA DE COLOMBIA
Rama Judicial
JUZGADO PRIMERO CIVIL CIRCUITO
ITAGUI

Diecisiete de octubre de dos mil veintitrés

AUTO INTERLOCUTORIO NRO. 2605
RADICADO N° 2016-00782-01

1. OBJETO

Procede el Despacho a resolver el recurso de apelación interpuesto por la apoderada de la parte demandante frente al auto proferido por el Juzgado Tercero Civil Municipal de Itagüí en audiencia del 20 de septiembre de 2023, mediante el cual se decretó la nulidad planteada por el demandado Oscar de Jesús Romo Cárdena (Ver anexo 19 y 21 Exp. Electrónico).

2. ANTECEDENTES

YHELSIN MANUEL TABARES SUAZA y ANA CECILIA ZAPATA DE HERRERA a través de apoderada judicial presentaron demanda Verbal de Pertenencia (Prescripción Adquisitiva de Dominio Extraordinaria de Vivienda de Interés Social) en contra de OSCAR DE JESÚS ROMO CÁRDENAS y PERSONAS INDETERMINADAS; en tal demanda se indicó en el acápite de notificación que bajo la gravedad de juramento se desconocía el domicilio exacto del demandado, razón por la que solicitaron su emplazamiento y nombramiento de curador (anexo 01 Pág. 1 a 80 Exp. Electrónico).

La demanda le correspondió por reparto al Juzgado Tercero Civil Municipal de Itagüí (Ant), quien por auto N°02598 del 31 de octubre de 2016, admitió la misma y ordenó su notificación conforme las normas del procedimiento del Código General del Proceso (anexo 01 Pág. 81 a 83 Exp. Electrónico).

Seguidamente, por auto del 01 de diciembre del año 2016, se ordenó emplazar al demandado Oscar de Jesús Romo Cárdenas a efectos de notificarle el auto de fecha 31 de octubre de 2016, lo anterior en vista de lo solicitado por la parte actora, así mismo y dada la existencia de un gravamen hipotecario a favor de

Luz Marina Betancur se ordenó en ese mismo auto su citación (anexo 01 Pág. 91 y 92 Exp. Electrónico).

Por auto del 29 de agosto de 2017 se nombró terna de curadores para que se asumiera la representación del demandado Oscar de Jesús Romo Cárdenas y de las personas indeterminadas que se creyeran con derechos sobre el bien inmueble registrado con folio de matrícula Nro. 001-344688, en vista, de que los nombrados anteriormente no asistieron a posesionarse (anexo 02 Pág. 32 y 33); posteriormente, tras tal nombramiento el día 06 de septiembre de 2017 se notificó personalmente al curador Ad-Litem Víctor Hugo Cano Ortiz (anexo 02 Pág. 36), quien contestó la demanda en representación de la parte demandada (Pág. 37 a 40 ibídem).

Posteriormente, el demandado Oscar de Jesús Romo Cárdena a través de apoderada judicial, allegó memorial por medio del cual solicitó la declaratoria de la nulidad de lo actuado desde el auto que ordenó el emplazamiento del demandado de fecha 01 de diciembre de 2016 inclusive, por no intentar la notificación a las direcciones que reposan en las pruebas allegadas con la demanda o en caso de no acceder a ello solicitó se decretara la nulidad a partir del auto que designó los curadores Ad- Litem por no adjuntarse el certificado del emplazamiento realizado en la página web, invocando como causal de nulidad la del Artículo 133° numeral 8 del C.G.P. (Pág. 65 a 70 ibídem), de lo anterior, se corrió traslado a la parte demandante (Pág. 73 ibídem), quien se pronunció al respecto (Pág. 74 y 84 ibídem).

Por auto del 03 de noviembre de 2020 el juzgado decretó pruebas del incidente de nulidad solicitadas por demandante, demandados y de oficio, fijando fecha para la diligencia de interrogatorio de parte (anexo 03 Exp. Electrónico), en tal fecha no se llevó a cabo la audiencia por situaciones del COVID 19 (anexo 10), subsiguientemente por auto del 10 de agosto de 2023 se fijó nueva fecha para llevar a cabo decreto y practica de pruebas conforme al inciso 3 del artículo 129 del C.G.P. dentro de la nulidad antes indicada (anexo 15).

El día 20 de septiembre del año en curso se llevó a cabo la audiencia referida en la que se resolvió (anexo 19):

“PRIMERO: DECRETAR LA NULIDAD planteada por el demandado OSCAR DE JESÚS ROMO CÁRDENAS, respecto al auto admisorio de la

demanda proferido el 31 de octubre de 2016, con fundamento en la causal 8 del artículo 133 del Código General del Proceso, por lo expuesto en la parte motiva del presente asunto.

SEGUNDO: De conformidad con el último inciso del artículo 301 del C. G. P., se tiene notificado por conducta concluyente de esta providencia al demandado OSCAR DE JESÚS ROMO CÁRDENAS, a partir del día siguiente en que se solicitó la nulidad, pero los términos de ejecutoria o traslado, notificación que se realiza por estrados, sólo empezaran a correr a partir siguiente, corriéndole traslado por el término de diez (10) días (Artículo 391 del C. G. P.) en orden a lo cual se le hará entrega de las copias respectivas para el traslado.

TERCERO: Teniendo en cuenta la comparecencia del demandado al presente proceso, CESA la actuación del curador ad- litem del demandado OSCAR DE JESÚS ROMO CÁRDENAS, continuando en representación de las personas indeterminadas que se crean con derecho sobre el inmueble.

La presente providencia se entiende notificada por estrados, y de esta manera se da por terminada la audiencia.”

En tal audiencia, tras la decisión emitida, la parte demandante interpuso recurso de apelación, mismo que fue sustentado en el término de tres días (anexo 21) por la parte demandante y fue corrido el respectivo traslado a la parte no apelante conforme el art. 110 del CGP. (Ver anexo 22 expediente digital).

3. RECURSO

La apoderada judicial de la parte demandante, allegó escrito de sustentación de la apelación contra el auto proferido por el Juzgado Tercero Civil Municipal de Itagüí (Ant) en audiencia del 20 de septiembre de 2023, manifestando su inconformidad en los siguientes términos:

Como primer reparo indicó la apoderada que la parte que promovió el incidente de nulidad nunca solicitó la nulidad del auto admisorio de la demanda, pues adujo que como se observa en tal escrito de nulidad, el demandado pidió declarar la nulidad únicamente desde el auto del 01 de diciembre de 2016 o subsidiariamente del auto del 21 de junio de 2017, razón por la que solicitó la revocatoria de tal decisión pues el auto que admitió la demanda no fue objeto de reparos ni discusiones en el incidente de nulidad.

Añade a lo anterior que: *“Me veo en la necesidad de presentar a Usted Señor Juez, este reparo debido a la confusión que se presenta entre lo estipulado en*

el acta de audiencia y la grabación de la misma a fin de que no se presente para una discusión jurídica posterior.”.

Ahora, sobre la nulidad, describió en su segundo reparo consistente en que el juzgado de primera instancia desconoció las pruebas documentales decretadas a la parte demandante en el incidente, ya que no fueron practicadas completamente, pues aduce no se mencionó, ni se hizo una valoración adecuada de estas.

Relató que el juez de conocimiento, desconoció también que el hermano de la acreedora hipotecaria no pudo localizar al demandado en la dirección que está en la escritura pública de hipoteca. Por lo dicho solicitó: *“revisar la decisión, valorar como prueba de lo anterior, la contestación de la demanda del Curador Víctor Hugo Cano, en especial la manifestación que realiza en el folio 81 del archivo (02) del expediente judicial digital).”*

Como tercer reparo indicó que sus representados han realizado todo el trámite del proceso de manera legal, respetando el debido proceso al demandado, explica que como quedó demostrado en el proceso, antes de presentar la demanda se dirigieron a cobro activo de esta localidad a solicitar información de ubicación del demandado y allí le respondieron que ellos no lo habían podido localizar en la dirección de cobro de las facturas de impuesto predial por lo que se notificó por aviso.

Frente a tal reparo solicitó: *“valorar como prueba de la procedencia de la declaración del desconocimiento del domicilio del demandado, el expediente de la dependencia de cobro coactivo del Municipio de Itagüí, que se encuentra en el archivo (08), en especial los folios 8, 11, 13, 50, 52, 54, 60 y 238 del expediente digital).”*

Añadió a lo anterior que las pruebas antes indicadas debieron tenerse presente para tomar la decisión objeto de recurso, pues expone que ellos demostraron que están amparados de buena fe y que la manifestación hecha en la demanda, la hicieron de manera legal y autorizada, pues lo que buscaron fue siempre respetarle al demandado los derechos al debido proceso, contradicción y defensa.

Como último reparo, narró que: *“El Juez de primera instancia, motivó su decisión en que no se intentó enviar la citación para notificación a las direcciones que enuncian las pruebas del expediente, tomando como mandato legal una actuación que no lo es, porque imponer a todos los demandantes del país esta carga procesal, sería una vulneración [al derecho a la acceder]¹ a la administración de justicia y una clara restricción a los principios de celeridad y economía procesal, además, rayaría con el concepto de lo absurdo, porque hay expedientes judiciales que tienen miles de folios y en cada uno se mencionan muchas direcciones, por lo cual, no tendría sentido lo que solicitaba la abogada Lina Muñoz como fundamento del incidente de nulidad que promovió máxime cuando se demostró que mis poderdantes actuaron con buena fe y con diligencia intentado localizar al demandado en estas, (...)”*, Considera que para que se pueda declarar tal nulidad el juez debe identificar que la actuación desarrollada no se haya hecho conforme a los requisitos normativos, considera que aplicar todo lo anterior sería un exceso ritual manifiesto

Además, que los incidentistas no allegaron pruebas de que las citaciones hubiesen sido efectivas en cambio la parte a la que representa es decir la parte activa si aportó prueba de búsqueda.

Por todo lo expuesto solicita se revoque la decisión emitida el 20 de septiembre de 2023, y en su lugar, no se declare la nulidad ni del auto admisorio de la demanda ni del auto del 21 de junio de 2017; igualmente, se le ordene al juzgado de primera instancia se continúe el trámite con la comparecencia del demandado en el estado en que lo encontró.

4. PROBLEMA JURÍDICO

En el particular, corresponde a esta Agencia Judicial determinar si en este caso, el auto objeto de recurso, específicamente el auto que decretó la nulidad, está ajustado a derecho o si, por el contrario, no cumple con los presupuestos legales que permita revocar la decisión.

5. CONSIDERACIONES

¹ Texto tomado literal de la transcripción de la sustentación del recurso ver anexo 21 expediente digital.

5.1. De manera preliminar, puede establecerse que este Despacho es competente para desatar la alzada propuesta, al ser el superior funcional del Juzgado que emitió la determinación de primer grado, teniendo en cuenta que el alcance de la presente intervención se limita únicamente a pronunciarse acerca de los argumentos expuestos por la parte apelante, por expresa disposición del artículo 328 del C.G.P.

Por disposición del artículo 321 del C.G.P., el recurso de apelación contra autos procede solamente en contra de aquellos que la misma norma relaciona o que precisan disposiciones especiales, listado taxativo dentro del que se encuentra el proveído materia de alzada en los numerales 5° y 6°, por cuanto se trata de la resolución de un incidente de nulidad, por lo que se aprecia de entrada la concurrencia de los requisitos para la procedencia de la apelación, comoquiera que quien la formula lo hace en relación con aspectos que le fueron adversos, habiendo interpuesto su oposición oportunamente, por escrito y con indicación de las razones de su inconformismo respecto de unas determinaciones judiciales susceptibles de esta clase de recurso.

5.2 FUNDAMENTOS JURÍDICOS VINCULADOS AL SUB LITE.

5.2.1. De la nulidad.

La Corte Suprema de Justicia ha definido la nulidad procesal como el *“instrumento que permite restablecer el imperio de las garantías constitucionales y legales para la vigencia real del derecho, cuando en el procedimiento se han cometido infracciones que afectan la validez de los actos procesales”*². De ahí, que el decreto de la nulidad como una sanción frente a esos actos irregulares concurre en la *“privación de los efectos que normalmente producirían”*, es decir, resta valor y efecto a dichas actuaciones.

Así, y dada su trascendencia, se ha dicho en reiteradas oportunidades que estas gozan del principio de taxatividad y especificidad, por lo que el fallador debe ajustarse estrictamente a las causales de nulidad contempladas por el legislador o algunos otros casos excepcionales y precisos, como el inciso final del art. 29 de la Constitución Política.

² SC16426-2015, Radicación n.º 08001-31-03-006-2001-00247-01, Magistrado Ponente, Ariel Salazar

Al respecto, refirió el Tribunal de Casación Civil: “En esta materia impera el principio de especificidad en virtud del cual no existe un defecto capaz de estructurar una nulidad sin ley que previamente la establezca (numerus clausus), de modo que no es permitido acudir a la analogía para extender la declaración de invalidez a hipótesis diferentes a las contempladas...”³

Recuérdese, que con el fin de garantizar a plenitud el debido proceso, el legislador elevó a la categoría de nulidades que afectan total o parcialmente un proceso judicial, irregularidades cuya gravedad invalidan lo actuado, esto es, las que, de manera taxativa, enumeró en el artículo 133 del C. G. del P., entre ellas la contemplada en el numeral 8, que surge *“cuando no se práctica en legal forma la notificación del auto admisorio de la demanda a personas determinadas” (...).*

De lo anterior, las CAUSALES DE NULIDAD se encuentran taxativas en nuestro estatuto procesal en su artículo 133:

“Causales de nulidad. El proceso es nulo, en todo o en parte, solamente en los siguientes casos: (...)

8. Cuando no se practica en legal forma la notificación del auto admisorio de la demanda a personas determinadas, o el emplazamiento de las demás personas aunque sean indeterminadas, que deban ser citadas como partes, o de aquellas que deban suceder en el proceso a cualquiera de las partes, cuando la ley así lo ordena, o no se cita en debida forma al Ministerio Público o a cualquier otra persona o entidad que de acuerdo con la ley debió ser citado.

Cuando en el curso del proceso se advierta que se ha dejado de notificar una providencia distinta del auto admisorio de la demanda o del mandamiento de pago, el defecto se corregirá practicando la notificación omitida, pero será nula la actuación posterior que dependa de dicha providencia, salvo que se haya saneado en la forma establecida en este código.

Parágrafo. Las demás irregularidades del proceso se tendrán por subsanadas si no se impugnan oportunamente por los mecanismos que este código establece.” – Subrayas fuera del Texto”-

Ahora, tal estatuto procesal en su artículo 291 expone la práctica efectiva de la notificación personal y frente a emplazamiento el Código General del Proceso expone el artículo 293 *“Cuando el demandante o el interesado en una notificación personal manifieste que ignora el lugar donde puede ser citado el demandado o quien deba ser notificado personalmente, se procederá al*

³ idem

emplazamiento en la forma prevista en este código. – Subrayas fuera texto original-

6. CASO CONCRETO

En el asunto sub examine, la apoderada de la parte demandante presenta inconformidad frente a lo resuelto por el a quo al decretar la nulidad de lo actuado a partir del auto admisorio de la demanda. Como argumento principal del escrito de apelación motivó la togada que el Juzgado de primera instancia desconoció las pruebas solicitadas por ellos y desconoció también que la parte actora intentó localizar de diversas formas al demandado sin efectividad.

De la revisión de las actuaciones surtidas en el presente asunto, se tiene que este Despacho mediante providencia del 31 de octubre de 2016, admitió la presente demanda de pertenencia instaurada por Yhelsin Manuel Tabares Suaza y Ana Cecilia Zapata de Herrera en contra de Oscar de Jesús Romo Cárdenas y Personas Indeterminadas, en esta providencia únicamente dispuso el emplazamiento de las personas indeterminadas (anexo 01 Pág. 81 a 83 Exp. Electrónico) y ordenó la notificación del demandado conforme lo regula el artículo 391° del CGP (Ve folio 81 del anexo 01); sin embargo, posteriormente, fue en donde mediante auto del 01 de diciembre del año 2016 se ordenó el emplazamiento del demandado Oscar de Jesús Romo Cárdenas, toda vez que la parte actora en el acápite de notificaciones de la demanda manifestó lo siguiente: “Bajo juramento mis poderdantes manifiestan que no conocen el domicilio exacto de residencia del demandado OSCAR DE JESUS ROMO CARDENAS. Por lo tanto, se solicita el emplazamiento y se le nombre un curador en caso de que no comparezca al proceso.”

Por lo anterior y vencido el termino de emplazamiento por auto del 29 de agosto de 2017 se nombró terna de curadores para que asumiera la representación del demandado Oscar de Jesús Romo Cárdena y de las personas indeterminadas (anexo 02 Pág. 32 y 33); posteriormente, tras tal nombramiento el día 06 de septiembre de 2017 se notificó personalmente al curador Ad-Litem Víctor Hugo Cano Ortiz (anexo 02 Pág. 36), quien contestó la demanda (Pág. 37 a 40 ibídem).

En tal sentido, el demandado Oscar de Jesús Romo Cárdenas invocó la causal de nulidad por indebida notificación contemplada en el numeral 8° del art. 133 del CGP, aduciendo que en libelo de la demanda se podía apreciar diversas direcciones en las cuales la parte actora podía intentar la notificación (Impuesto predial, facturas cobro del impuesto predial, copia de Escritura Publica número 1541 del 19 de julio de 2012) sin que tuviera que acceder directamente al emplazamiento, argumentos estos que son refutados por la parte demandante, toda vez que insisten en desconocer el lugar exacto de ubicación del demandado, pues explica que intentaron localizarlo en dichas direcciones y las respuestas recibidas eran que no conocían al demandado.

Ahora bien, al respecto de las solicitudes de emplazamiento, sostuvo la Corte Constitucional en Sentencia T-818 del 2013, M.P. Mauricio González Cuervo, lo siguiente:

“En relación con las peticiones de emplazamiento que deben ser en todos los casos excepcionales, la jurisprudencia ha establecido que para que estas se entiendan realizadas en debida forma, es necesario que realmente la parte demandante no conozca el paradero del demandado, ya que de lo contrario se estaría engañando al juez y estaría faltando a los mínimos deberes procesales. Siendo la notificación por emplazamiento excepcionalísima, la parte que manifieste desconocer el paradero del demandado no puede hacer valer a su favor su negligencia, y en virtud del principio de lealtad procesal, tiene la obligación de acceder a todos los medios posibles para ubicar al demandado antes de jurar ante el juez que no conoce su lugar de domicilio o de trabajo para efectos de notificarlo personalmente. De acuerdo con la versión del accionante, la accionada conocía su domicilio y lugar de trabajo y ocultó dicha información al juez, asegurando bajo juramento desconocer el paradero de su ex esposo. Considera la Sala que la accionada actuó de manera desleal, y no asumió la carga que le correspondía como parte demandante en el proceso de pérdida de la patria potestad contra su ex esposo.”

De lo anterior se desprende que no basta con que la parte realice la manifestación de que trata el parágrafo 1° del artículo 82 del C.G.P., tal como ocurrió en el presente caso, **sino que haya agotado materialmente los medios posibles para ubicar a quien debe ser notificado**, a fin de garantizarle el derecho de defensa y contradicción y de dar al proceso el curso de ley, evitando nulidades como la que ocupa la atención del Despacho, **debiéndose probar dicha carga al interior del proceso**.

Frente a lo reseñado, es preciso indicar que la notificación de las providencias judiciales lo que buscan es otorgar publicidad a los actos procesales, con el fin de garantizar los mencionados derechos fundamentales. En el evento que este derecho resulte afectado por alguna circunstancia, se erige la nulidad como un medio idóneo de reparación procesal para sanear el vicio, la cual busca retrotraer la actuación irregular y de ésta manera restituir el derecho de defensa.

Por lo expuesto, considera este Despacho que la decisión tomada en primera instancia, está acorde a la valoración probatoria y ajustada a derecho, razón por la que efectivamente está bien decretada la nulidad, pues tal como se evidencia en el expediente electrónico, en las pruebas obrantes dentro de estas en el interrogatorio de parte realizado en la audiencia del 30 de septiembre de 2023, la parte actora conocía varios lugares y direcciones donde el demandado podía haber recibido notificación personal realizándose tal acto procesal de la forma indicada en el art. 291 del CGP, es decir, se debió haber agotado en primera medida la notificación a esas direcciones para descartar cualquier circunstancia que afectara su derecho de conocer la demanda que cursa en su contra, máxime tratándose de la disputa y litigio sobre el derecho a la propiedad que se pretende con la demanda Verbal de Pertenencia.

Ahora si bien la parte atora indica en el escrito de pronunciamiento de la nulidad y en el presente escrito de recurso que, intentaron por diversos medios localizar al demandado, lo cierto es que debieron allegar al proceso prueba de ello, pues, aunque hubieran sido infructuosa, las notificaciones son de carácter objetivo y su única finalidad es garantizar los derechos de defensa y de contradicción de la parte demandada como nociones integrantes del concepto de debido proceso.

Cabe advertir que como la parte actora conocía las direcciones para llevar a cabo la notificación al demandado, debió agotar las notificaciones que señala el artículo 291 y 292 del Código General del Proceso, garantizando con ello, el debido proceso, el derecho de defensa y contradicción del demandado.

Por otra parte, es de gran importancia señalar que, si bien se decretó la nulidad en el presente caso, sin embargo, se observa que el A quo no precisó desde cuando se generaba tal yerro procesal, pues en la audiencia se indicó que esta

era desde la notificación del auto admisorio de la demanda⁴, situación que no ocurrió porque esta parte fue emplazada; tampoco se atinó en lo señalado en el acta de audiencia⁵ ya que señaló que era desde el 31 de octubre de 2016, es decir, cobijó el auto admisorio, ya que al verificarse esta providencia se constata y observa que esta no está inmersa en ningún vicio, por lo que no corresponde aplicar la nulidad desde tal auto, en tal sentido, deberá modificarse la providencia objeto de alzada, para indicar **que la nulidad de lo actuado se generó desde el auto del 01 de diciembre de 2016, providencia mediante la cual se ordenó el emplazamiento del demandado Oscar de Jesús Romo Cárdena⁶, tal como se peticiona en la solicitud de nulidad y como se evidencia en el estudio del proceso.**

En ese orden de ideas se confirmará parcialmente el auto proferido por el Juzgado Tercero Civil Municipal de Itagüí en audiencia del 20 de septiembre de 2023, respecto de los numerales segundo y tercero; en cambio se modificará el numeral primero del mentado auto, en lo que compete a la fecha desde que se declaró la nulidad por indebida notificación al demandado, es decir, a partir del auto del 01 de diciembre de 2016 inclusive y no del auto admisorio de la demanda.

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Primero Civil del Circuito de Oralidad de Itagüí, Antioquia,

RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR los numerales segundo y tercero del auto proferido por el Juzgado Tercero Civil Municipal de Itagüí en audiencia del 20 de septiembre de 2023.

SEGUNDO: Se MODIFICA el numeral primero del auto proferido por el Juzgado Tercero Civil Municipal de Itagüí en audiencia del 20 de septiembre de 2023 y en su lugar se indica que los efectos de la nulidad se generaron desde el auto proferido el 01 de diciembre de 2016 que ordenó el emplazamiento del demandado, por lo expuesto en la parte motiva.

⁴ Ver grabación carpeta audiencia nulidad 3 y 4 audios.

⁵ Anexo 19

⁶ Folio 91 anexo 01.

RADICADO N° 2016-00782-01

TERCERO: Sin costas en esta instancia.

CUARTO: Ejecutoriada la presente providencia, devuélvase el expediente al Juzgado de origen, para lo de su competencia.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

**JUZGADO PRIMERO CIVIL DEL CIRCUITO DE ITAGÚÍ,
ANTIOQUIA**

El presente auto se notifica por el **ESTADO ELECTRÓNICO N° 42** fijado en la página web de la Rama Judicial el **25 DE OCTUBRE DE 2023** a las 8:00. a.m.

SECRETARIA

4

Firmado Por:
Sergio Escobar Holguín
Juez Circuito
Juzgado De Circuito
Civil 001
Itagui - Antioquia

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: **bd13daf8fe5c5cb131108b4f5251ee53f72472677b094bd4fc9c2495e39863b4**
Documento generado en 24/10/2023 10:01:32 AM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>