



Libertad y Orden

República de Colombia
Rama Judicial del Poder Público
Distrito Judicial de Manizales, Caldas
Juzgado Promiscuo Municipal de Victoria, Caldas
Código No.17-867-40-89-001

Auto No. C-102

Victoria, Caldas, siete (07) de febrero de dos mil veintitrés (2023)

I. IDENTIFICACIÓN DEL PROCESO:

Proceso: DECLARATIVO - Servidumbre
Radicado No.: **2022-00053-00**
Demandantes: EDILSON CASTRILLÓN BETANCUR Y
YISED BARCO MARÍN, en representación de su hija menor
A.M.C.B
JORGE EDISÓN CASTRILLÓN BARCO
YULIETH ALEJANDRA MORENO BARCO
LEIDY YINNETH MORENO BARCO
Demandado: LUIS ALBERTO FERNÁNDEZ CIFUENTES

II. ASUNTO

Procede el Despacho a decidir, una vez surtidos en debida forma los traslados que exige el Código General del Proceso, la solicitud de incidente de nulidad interpuesta por la Curadora Ad litem designada, por indebida notificación del demandado.

I. ANTECEDENTES FÁCTICOS

Mediante Auto C-424 del 02 de junio de 2022, se admitió la demanda ordenando, entre otros aspectos, correr traslado de la misma al demandado por el término de diez (10) días.

El día 23 de agosto de 2022, se presentó memorial por parte del apoderado demandante, informando que procedió a verificar la dirección que se había aportado a efectos de notificación del demandado, esto es, la carrera 14 No. 12-25 de la ciudad de Fresno, Tolima, encontrando que en la misma ya no residía el demandado, deprecando, por consiguiente, el emplazamiento del mismos de conformidad con el artículo 291 numeral 4, 293 y 108 del CGP.

En providencia No. C-692 del 29 de agosto de 2022, esta agencia judicial negó la solicitud interpuesta, en la medida que solo las empresas de correo autorizadas por el Ministerio de Tecnologías de la Información y las Comunicaciones, son las idóneas para certificar lo esgrimido por el demandante.

Posteriormente, se adosó al dossier la certificación expedida el 19 de septiembre de 2022, por parte de la empresa ENVÍA en donde se señaló expresamente que la dirección del destinatario no existe, aunado a lo anterior, el demandante manifestó que ignoraba otra dirección donde pueda ser citado el aquí demandado.

A través de Auto No. C-773 del 21 de septiembre de 2022, se ordenó, entre otros aspectos, el emplazamiento del demandado, el cual se surtió en el Registro Nacional de Emplazados, a través de la plataforma SIGLO XXI WEB, el día 05 de octubre de 2022, de conformidad con lo establecido en el artículo 10 de la Ley 2213 de 2022.

Transcurridos quince días sin que el demandado compareciera a recibir notificación personal, se procedió mediante Auto No. C-898 del 02 de noviembre de 2022, a designar a la doctora Erika Jhoana Bernal Aristizábal como curadora ad litem para su representación, quien justificó su no aceptación, anexando las certificaciones de los procesos en los que actúa como abogada de pobres y como curadora; razón por la cual, se designó a la doctora Viviana Milena Herrera Guerrero, quien aceptó mediante acta del 06 de diciembre de 2022.

Entando dentro del término para contestar, la curadora designada, en representación de los intereses del demandado, presentó respuesta el día 16 de diciembre de 2022, formulando el incidente de nulidad por indebida notificación que hoy concita la atención de este Despacho Judicial.

Se procedió al traslado de la solicitud de nulidad los días 26, 27 y 30 de enero de 2023, donde el demandante recorrió las mismas realizando los pronunciamientos respectivos.

IV. FUNDAMENTOS DE LA SOLICITUD DE NULIDAD

Como se dijo en precedencia, sustenta la curadora la solicitud de nulidad de conformidad con lo establecido en el numeral 8 del artículo 133 del Código General del Proceso, toda vez que no se observa en el expediente que el demandante hubiese intentado la notificación del demandado en el predio que se pretende imponer la servidumbre.

VI. CONSIDERACIONES

Procedencia

(i) El concepto de nulidad. Las nulidades son irregularidades que se presentan en el marco de un proceso, que vulneran el debido proceso y que, por su gravedad, el legislador les ha atribuido como consecuencia la sanción de invalidar las actuaciones surtidas. Así entonces, a través de su declaración se controla la validez de la actuación procesal y se asegura a las partes el derecho constitucional al debido proceso.

Las nulidades procesales no responden a un concepto netamente formalista, sino que están revestidas de un carácter preponderantemente preventivo para evitar trámites inocuos, y son gobernadas por principios básicos como el de la especificidad o taxatividad, trascendencia, protección y convalidación. Por ello, siguiendo la orientación de restringir en lo posible los motivos de invalidez procesal, la Ley Procesal Civil consagró todo un sistema para dicho propósito, en cuanto dispuso reglas en relación con la legitimación y la oportunidad para alegarlos, dejando al juez la potestad de rechazarlas de plano cuando la solicitud de nulidad se funde en causal distinta de las determinadas en la ley.

(ii) La naturaleza taxativa de las nulidades. Nuestro sistema procesal, como se deduce del artículo 133 del CGP, ha adoptado un sistema restringido de enunciación taxativa de las causales de nulidad para garantizar los principios de seguridad jurídica y celeridad en los procesos judiciales.

La taxatividad de las causales de nulidad significa que sólo se pueden considerar vicios invalidadores de una actuación aquellos expresamente señalados por el legislador y, excepcionalmente, por el constituyente a Constitución; cualquier otra irregularidad no prevista expresamente jamás podrá servir de fundamento de una declaración de nulidad y deberá ser alegada mediante los recursos previstos por normatividad procesal.

Las alegadas por el apoderado se encuentran consagradas en el numeral 8 del artículo 133 ibídem así: *"(...) 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".

Se cumple, además, la legitimación para alegar la nulidad por cuanto, la profesional en derecho doctora Viviana Milena Herrera Guerrero, fue designada como Curadora Ad Litem, en representación de los derechos e intereses del demandado Luis Alberto Fernández Cifuentes, cuya notificación personal no se ha podido lograr, quien es el afectado ante posibles irregularidades en la realización de tal acto.

Igualmente, se dio traslado del incidente de nulidad, de conformidad con lo establecido en el artículo 110 del CGP; razón por la cual, según lo pregonado en el inciso 4 del artículo 134 ibidem, se procederá a resolver, previos los pronunciamientos sobre los reclamos esbozados por la curadora.

CASO CONCRETO

En primer punto, advierte el Despacho que, como se dijo en precedencia, existe legitimación en la causa frente a la interposición la solicitud de declaración de nulidad interpuesta por la curadora ad litem designada en representación de los intereses del señor LUIS ALBERTO FERNÁNDEZ CIFUENTES, por cuanto la citada profesional está actuando precisamente en procura de los derechos del demandado, que no ha podido ser ubicado dentro de la presente causa civil, ello en desarrollo de los derechos fundamentales al debido proceso, contradicción y defensa, consagrados en la Carta Constitucional en su artículo 29; razón por la cual, se cumple lo contemplado en el inciso 2 del artículo 135 del CGP.

Decantado lo anterior, se procederá a establecer si el hecho de no haber sido intentada la notificación personal del señor LUIS ALBERTO FERNÁNDEZ CIFUENTES en el predio sirviente que aparece en el FMI como de su propiedad, anula o no el emplazamiento realizado, para lo cual se hacen las siguientes apreciaciones.

Debe recordarse que no cualquier yerro resulta suficiente para dar al traste con la actuación procesal, sino aquellos que afecten radicalmente los derechos fundamentales de defensa y contradicción. En ese sentido, para verificar si el trámite seguido acá se acompasa con los dictados legales pertinentes, huelga traer a colación las normas que regulan la materia en lo que respecta al emplazamiento del demandado, al respecto señala el artículo 293 del CGP, lo siguiente:

"EMPLAZAMIENTO PARA NOTIFICACIÓN PERSONAL. 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 emplazamiento en la forma prevista en este código".

A su vez el artículo 291 numeral 4 ejusdem dispone:

"Si la comunicación es devuelta con la anotación de que la dirección no existe o que la persona no reside o no trabaja en el lugar, a petición del interesado se procederá a su emplazamiento en la forma prevista en este código.

Cuando en el lugar de destino rehusaren recibir la comunicación, la empresa de servicio postal la dejará en el lugar y emitirá constancia de ello. Para todos los efectos legales, la comunicación se entenderá entregada".

Con sujeción al numeral 4 del artículo 291 del actual estatuto procesal, se tiene claro que si la comunicación es devuelta con la anotación de que la persona no reside o no trabaja en el lugar, o la dirección no existe, a petición del interesado se procede, como lo regula el artículo 293 ibidem, esto es, realizando el emplazamiento allí previsto, convocatoria que se activa en la medida en que el demandante haya cumplido con la obligación de suministrar las direcciones de notificación de que disponía.

Es así como de la lectura de las reglas actuales que regulan la notificación a través de emplazamiento se pueden deducir tres escenarios, que dan lugar a su procedencia, a saber: (i) cuando la parte interesada en una notificación personal manifieste que ignora la habitación y el lugar de trabajo de quien debe ser notificado; (ii) cuando la parte interesada en una notificación personal manifieste que quien debe ser notificado se encuentra ausente y no se conoce su paradero; y, (iii) si la comunicación -la citación para notificación personal- es devuelta con la anotación de que la persona no reside o no trabaja en el lugar, o porque la dirección no existe.

Dentro de los tres eventos puestos de presentes, se puede identificar una situación en común consistente en que dentro del proceso no se conozcan más direcciones probables donde se pueda surtir la notificación personal del demandado.

Se tiene entonces, que en las dos primeras hipótesis ya señaladas el demandante desde la misma demanda manifiesta desconocer dirección alguna en la que se pueda surtir la notificación personal del demandado, lo cual habilita *ipso facto* la realización del emplazamiento del extremo pasivo de la litis.

En la tercera de las hipótesis el demandante conoce una única dirección del demandado la cual, al ser agotada, no surte los efectos perseguidos en la medida que se logra establecer que la misma resulta inexistente o la persona que se pretende notificar no reside o no trabaja en el lugar, en este evento, se emite una certificación por parte de la empresa de correspondencia autorizada por el Ministerio de las Tecnologías de la Información y las Comunicaciones, que da cuenta de tal situación, aspecto que permite continuar con el emplazamiento del demandado, precisamente, ante el desconocimiento de otra dirección en la que la notificación personal se pueda surtir.

Descendiendo al caso objeto de estudio, inicialmente el demandante señaló como dirección de notificaciones del demandado LUIS ALBERTO FERNÁNDEZ CIFUENTES la carrera 14 No. 12-25 de la ciudad de Fresno, Tolima, lugar al que fue enviada la citación respectiva, la cual fue devuelta por parte de la empresa de correspondencia con la anotación de "*dirección inexistente*", por lo que manifestó la parte activa de la litis que desconocía otra dirección donde se pudiera ubicar al demandado, por lo que inicialmente se podrían tener cumplidos dos de los presupuestos que activan la notificación por emplazamiento; sin embargo, es necesario entrar a verificar si el hecho de no haber intentado la notificación personal en el predio sirviente propiedad del mencionado, genera la nulidad del emplazamiento surtido hasta el momento, dirección que era conocida en las diligencias, desde la misma presentación de la demanda.

Al respecto, se tiene el predio hoy denominado sirviente identificado con el folio de matrícula inmobiliaria No. 106-9208 de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de La Dorada, Caldas, es propiedad del demandado LUIS

ALBERTO FERNÁNDEZ CIFUENTES, aspecto que habilitaba intentar la notificación en dicho lugar.

Ahora bien, en cuanto a la manifestación hecha por el demandante en el libelo inaugural consistente en que *"en la actualidad en el predio sirviente de propiedad del señor Luis Alberto Fernández Cifuentes, **se encuentra personas, cuya calidad en que habitan el mismo se desconoce**, a quienes se ha solicitado de manera reiterada por sus(sic) mandantes y las personas que colindan el predio, se les permita el ingreso y salida de vehículos para los menesteres ya enunciados"*, no resulta suficiente para no intentar la citación para notificación personal en dicho lugar, debido a que, como lo ha manifestado el mismo demandante, se desconoce si los mismos son poseedores, arrendatarios, usufructuarios, etc.

Pues bien, analizada en conjunto la actuación procesal, se encuentra el Despacho con una situación que no puede pasar por alto y que puede redundar *a posteriori* con la violación flagrante de los derechos fundamentales de defensa, contradicción y debido proceso del demandado, lo cual se garantiza con el envío de la citación para la notificación personal en el predio sirviente de conformidad con los artículos 291 y 292 del CGP, puesto que su ubicación es perfectamente conocida dentro del proceso, evitando en el futuro nulidades que obliguen a retrotraer etapas más avanzadas de la presente causa civil, por lo que es ineludible agotar tal actuación, para activar debidamente, de ser el caso, el emplazamiento.

En tal virtud se declarará la nulidad de lo actuado desde el Auto No. C-773 del 21 de septiembre de 2022, que ordenó emplazar al demandado, debiendo el demandante agotar su notificación personal en el predio sirviente.

DECISIÓN

Por lo expuesto el Juzgado Promiscuo Municipal de Victoria Caldas

RESUELVE

DECLARAR LA NULIDAD de lo actuado desde el Auto No. C-773 del 21 de septiembre de 2022, que ordenó emplazar al demandado, debiendo el demandante agotar su notificación personal en el predio sirviente.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

PAULA LORENA ALZATE GIL
JUEZ

REPÚBLICA DE COLOMBIA

JUZGADO PROMISCOU MUNICIPAL VICTORIA CALDAS
LA PROVIDENCIA ANTERIOR SE NOTIFICÓ POR FIJACIÓN EN ESTADO N <u>12</u> DEL <u>08</u> DE <u>FEBRERO</u> DE 2023
JHON ORLANDO LÓPEZ HERNÁNDEZ Secretario

Firmado Por:
Paula Lorena Alzate Gil
Juez
Juzgado Municipal
Juzgado 001 Promiscuo Municipal
Victoria - Caldas

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: **49ab7331294d59ebec4d007d93975b4d6387259a864039af5a1d849b064ecfe7**

Documento generado en 07/02/2023 04:54:52 PM

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