



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE NEIVA
SALA QUINTA DE DECISIÓN
CIVIL FAMILIA LABORAL

Proceso: VERBAL PERTENENCIA
Demandantes: CARLOS FERNANDO PINZÓN VARGAS
Demandados: HEREDEROS DETERMINADOS DE MARY PINZÓN, señores JOSÉ RICARDO, LINA MARÍA y ADRIANA PINZON VARGAS, e INDETERMINADOS; JAIME, LILIANA y VICENTE LÓPEZ PINZÓN; BEATRIZ, RAQUEL, EDUARDO, ESTHER y CECILIA PINZÓN CUENCA; ALEJANDRO, CONSTANZA, NESTOR RAÚL, GIOVANI Y GABRIEL ARMANDO JÁUREGUI RICO; y LUIS EDUARDO PINZÓN PERDOMO
Radicación: 41001-31-03-005-2018-00142-01
Asunto: APELACIÓN DE AUTO

Neiva, diecisiete (17) de enero de dos mil veintidós (2022)

1. ASUNTO

Procede el Magistrado sustanciador a resolver el recurso de apelación interpuesto por la apoderada de los señores ALEJANDRO, CONSTANZA, NESTOR RAUL, GIOVANI Y GABRIEL ARMANDO JÁUREGUI RICO, contra el auto de fecha 03 de marzo de 2020, proferido por el Juzgado Quinto Civil del Circuito de Neiva (H), mediante el cual, dispuso negar la solicitud de nulidad por indebida notificación.

2. ANTECEDENTES RELEVANTES

El día 21 de mayo de 2018, por conducto de apoderado judicial, el señor CARLOS FERNANDO PINZÓN VARGAS instauró PROCESO VERBAL DE PERTENENCIA contra los HEREDEROS DETERMINADOS E INDETERMINADOS DE MARY PINZON CUENCA; señores JOSÉ RICARDO, LINA MARÍA y ADRIANA PINZON VARGAS; y contra los señores JAIME, LILIANA y VICENTE



LÓPEZ PINZÓN; BEATRIZ, RAQUEL, EDUARDO, ESTHER y CECILIA PINZÓN CUENCA; ALEJANDRO, CONSTANZA, NESTOR RAÚL GIOVANI Y GABRIEL ARMANDO JÁUREGUI RICO; y LUIS EDUARDO PINZÓN PERDOMO RICO, GIOVANI JÁUREGUI RICO, CABRIEL ARMANDO JÁUREGUI RICO, aduciendo conocer únicamente el lugar de notificación del señor VICENTE LÓPEZ PINZÓN ubicado en la Calle 4 A No. 4 -38 del municipio de Tesalia (H); y desconocer el domicilio de los demás demandados, por lo que solicitó el emplazamiento de estos y de las personas indeterminadas que se creyeran con derecho sobre el inmueble objeto de la Litis.

Mediante auto calendarado con fecha 07 de junio de 2.018, el Juzgado Quinto Civil del Circuito de Neiva (H), admitió la demanda¹, ordenó correr traslado por el término de 20 días al señor VICENTE LÓPEZ PINZÓN y emplazar a las personas determinadas e indeterminadas que pudieran tener interés en el inmueble mencionado.

Mediante auto de 21 agosto de 2.018, el Juez de instancia, reconoció personería al abogado ARMANDO SÁNCHEZ BONILLA para que representara los intereses de MARÍA ESTHER PINZÓN, JAIME, LILIANA y VICENTE LÓPEZ PINZÓN y LUIS EDUARDO PINZÓN PERDOMO, quien contestó la demanda y formuló excepciones conforme lo establecido por el Código General del Proceso, el 19 de septiembre de 2.018. (Folio 289).

En auto del 26 de octubre de 2018, el juzgado de instancia designó como curador ad litem al abogado FAIVER FERNANDO MOTTA LASSO, para que representara a las personas determinadas e indeterminadas, que fueron emplazadas y no comparecieron al proceso; siendo notificado el 8 de marzo de 2.019. (Folio 349) y presentando contestación de la demanda el 14 de marzo de 2.019 (350).

El 07 de mayo de 2019, se notificó personalmente de la demanda la Dra. LIDA EUGENIA ÁVILA PÉREZ como apoderada del señor GIOVANI JÁUREGUI RICO (folio 313).

El 06 de agosto de 2019, la abogada Ávila Pérez, en representación de los señores ALEJANDRO, CONSTANZA, NESTOR RAÚL, GIOVANI Y GABRIEL ARMANDO JÁUREGUI

¹ Folio 20, Cuaderno Principal, Expediente digital.



RICO, solicitó la nulidad de todo lo actuado a partir del auto admisorio de la demanda de fecha 07 de junio de 2.018, por indebida notificación conforme lo dispuesto en el numeral 8 del artículo 133 del Código General del Proceso, tras aducir que la parte demandante conocía la dirección de notificación de sus representados.

3. AUTO RECURRIDO

En audiencia realizada el 03 de marzo de 2.020, el Juzgado Quinto Civil del Circuito de Neiva (H), dispuso negar la solicitud de nulidad por indebida notificación elevada por la apoderada de los señores ALEJANDRO, CONSTANZA, NESTOR RAÚL, GIOVANI Y GABRIEL ARMANDO JÁUREGUI RICO, tras no encontrar acreditado que el demandante pudiera tener conocimiento sobre el lugar de notificación de las personas ya mencionadas.

Consideró que las razones esgrimidas por la apoderada de los demandados no podían ser de recibo por el Despacho, pues si bien, en la solicitud de nulidad se afirmó que los señores ALEJANDRO, CONSTANZA, NESTOR RAÚL, GIOVANI Y GABRIEL ARMANDO JÁUREGUI RICO, tienen amplia trayectoria social en la ciudad y que el demandante tenía una relación de amistad de más de 30 con un primo de ellos, dichos argumentos resultaban insuficientes para acreditar que el señor CARLOS FERNANDO PINZÓN VARGAS, en calidad de demandante, conocía la dirección de notificación de la contraparte.

Finalmente, sostuvo que el numeral 7° del artículo 375 del Código General del Proceso establece unas formas específicas para garantizar los derechos de todos aquellos que tuvieran interés sobre el inmueble objeto de la Litis, las cuales, se realizaron en debida forma mediante la instalación de la valla y el emplazamiento de quienes se desconocía el lugar de notificación.

4. RECURSO

Inconforme con la decisión, la apoderada de los solicitantes, presentó recurso de apelación, argumentando que el demandado conocía a la familia Jáuregui Rico desde hace más de 30



años, y por lo tanto, bajo el principio de la lealtad procesal y la buena fe, debió desplegar acciones tendientes a la búsqueda de estos, incluso, indagando en la página web Google.

Consideró que no es carga de la parte solicitante, demostrar con exactitud que la parte demandante conocía la dirección de residencia de los demandados, pues ello, constituye una prueba diabólica.

Expuso que el juez de instancia, al momento de interrogar a los testigos, realizó preguntas relacionadas con el inmueble, que nada tenían que ver con la solicitud de nulidad, cuando lo que debió indagar era si la parte demandante, tenía o no conocimiento de la dirección de los demandados.

Por último, solicitó se revoque la decisión, se compulsen copias al curador ad litem designado por considerar que no cumplió con los estrictos deberes de diligencia y se reajuste la condena en costas, en caso que la decisión sea confirmada.

5. CONSIDERACIONES

5.1 PROBLEMA JURÍDICO

Corresponde a esta magistratura determinar en esta oportunidad si el Juzgado Quinto Civil del Circuito de Neiva (H): i) ¿incurrió en yerro fáctico, por indebida valoración de las probatorias, al negar la solicitud de nulidad por indebida notificación?; ii) ¿ erró al establecer el monto de las agencias en derecho, o si por el contrario, fueron liquidadas de conformidad, con el artículo 366 del Código General del Proceso y las actuaciones obrantes en el expediente?, y; iii) ¿es procedente la compulsión de copias al curador ad litem designado dentro del proceso?

5.2 RESPUESTA AL PROBLEMA JURÍDICO

La notificación, ha señalado la Corte Constitucional, constituye un elemento básico para lograr el respeto y la garantía de los derechos fundamentales al debido proceso y a la defensa judicial, teniendo en cuenta que, por intermedio de este acto, las partes tienen la



posibilidad de enterarse de las decisiones que emana el juzgado en la iniciación de un proceso, bien sea en su contra o que afecten derechos que les corresponden, lo que permite hacer uso del derecho de defensa que le asiste, por intermedio de los recursos que la ley le concede para controvertir o impugnar lo resuelto, dentro del término establecido. En este sentido, no hacerlo de la manera adecuada puede tornarse en una vulneración del debido proceso consagrado en el artículo 29 de nuestra Constitución Política.²

Sobre el particular, el tratadista Hernando Morales Medina, en su libro “Curso de Derecho Procesal Civil”, indicó que la notificación está basada en el principio de derecho, que nadie puede ser condenado sin ser citado, por tanto, es considerada como el conocimiento real o presunto que se da a las partes o eventualmente a terceros sobre la existencia, alternativas y decisiones que se profieren dentro de un proceso, a fin de garantizar el derecho al debido proceso y a la igualdad de las partes en oponerse y controvertir los actos del adversario o impugnar las providencias del Juez.

Conforme lo anterior se puede concluir que la notificación reviste de gran relevancia, toda vez que, a través de ella se da a conocer a las partes interesadas la decisión adoptada, y en el evento de existir inconformidad, puedan interponer los recursos a que haya lugar y así controvertir lo resuelto, garantizando de este modo, el derecho de defensa.

Es por ello que, cuando se omite la práctica de la misma o se realiza indebidamente, es decir, cuando se juzga a alguien sin su notificación o cuando ésta ha sido defectuosa, el proceso puede verse inmerso en la causal de nulidad por indebida notificación, por violación del derecho de defensa,

Sobre el particular, el acaudado doctrinante Henry Sanabria Santos en su libro “Nulidades en el Proceso Civil” expresa:

“Esta nulidad se presenta con frecuencia cuando se logra en forma indirecta, previo el emplazamiento, la notificación personal del auto admisorio de la demanda o del mandamiento ejecutivo por intermedio de curador *ad litem*, habiéndose afirmado

² Ver Sentencia T 025 de 2018 y SU 116 de 2018



falsamente por el demandado no conocer el lugar de habitación y trabajo del demandado o por haberse indicado, faltando igualmente a la verdad, que este se encuentra ausente y no se conoce su paradero. En este evento, tal como se desprende de lo dispuesto en el artículo 319 C.P.C., además que el demandante incurre en las correspondientes sanciones penales, se hace acreedor a una multa pecuniaria y queda obligado al pago de los perjuicios patrimoniales que haya causado, se genera la nulidad en comento, por cuanto se habría logrado la notificación personal del demandado por curador *ad litem*, no obstante que el demandante conocía la ubicación de aquel y, por ende, se hubiese podido intentar la notificación personal o por aviso en la forma prevista por los artículos 315, 318 y 320.

Es importante señalar que en esta causal de nulidad se hace necesario aplicar la regla o parámetro de la trascendencia, según la cual, para que llegue a la invalidez de la actuación, es necesario que la irregularidad conlleve la violación del derecho de defensa, lo que traducido a esta causal significa que la omisión de las formalidades propias de la notificación debe ser de tal magnitud que haya impedido al demandado enterarse debidamente de la existencia del proceso, pues, si no obstante haberse incurrido en una irregularidad el demandado pudo ejercer debidamente su derecho de defensa y no sufrió menoscabo alguno, operaría el mecanismo de saneamiento contemplado en el numeral 4º artículo 144, según el cual no habrá lugar a la nulidad "cuando a pesar del vicio, el acto procesal cumplió su finalidad y no se violó el derecho de defensa".

Igualmente, la misma obra, refirió la sentencia del 22 de septiembre de 1999, proferida por la Corte Suprema de Justicia, en la que se reiteró que se incurre en nulidad "cuando se acude al emplazamiento del demandado siendo que el demandante no ignora la habitación y el lugar de trabajo del demandado, o éste no se encuentra ausente (...) (sentencia de 7 de febrero de 1990)."³

En el caso en concreto, la apoderada de los solicitantes alegó, la nulidad de lo actuado, por indebida notificación desde el auto de 07 de junio de 2018, en el cual el Juzgado Quinto Civil del Circuito, admitió la demanda y ordenó el emplazamiento de los demandados, por considerar que el demandante CARLOS FERNANDO PINZÓN VARGAS, conocía de la

³ Henry Sanabria Santos "Nulidades en el Proceso Civil"



dirección de notificación de sus representados, conforme al estatus y reconocimiento social que ostenta la familia JÁUREGUI RICO en la ciudad de Neiva y por haber cursado el bachillerato con un primo de los demandados, hace más de treinta años en un colegio de la misma ciudad.

Sobre el particular, observa esta Magistratura, que en el acápite de notificaciones del cuaderno principal de la demanda⁴, el demandante indicó, desconocer el domicilio de los demandados a excepción, del señor Vicente López Pinzón, del cual informó su lugar de residencia, conforme lo establecido en el párrafo primero del artículo 82 del Código General del Proceso.

Por tal motivo, y en razón a lo dispuesto en el artículo 293 del C.G.P., que señala que “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”, se dispuso emplazar, entre otros, a los señores ALEJANDRO, CONSTANZA, NESTOR RAÚL, GIOVANI Y GABRIEL ARMANDO JÁUREGUI RICO, acorde con lo establecido en el estatuto procesal, sin que hasta ese momento, se evidencie una indebida notificación.

Ahora bien, y como quiera que los argumentos de la parte recurrente, se dirigen a censurar la carga de la prueba impuesta por el Juez de instancia, de demostrar que el demandante, conocía del lugar de notificación de los señores ALEJANDRO, CONSTANZA, NESTOR RAÚL, GIOVANI Y GABRIEL ARMANDO JÁUREGUI RICO, resulta necesarios realizar las siguientes precisiones

La manifestación realizada por la parte actora, afirmando desconocer el lugar de notificaciones de los demandados, ha sido clasificada en lo que la doctrina nacional ha denominado una negación indefinida, la cual, debido a su dificultad de ser probada, desplaza la carga de prueba al extremo procesal contrario para que las desvirtúe.

Así se ha determinado por diferentes tratadistas, verbigracia, el doctor Hernán Fabio López Blanco que en su libro “Código General del Proceso Pruebas”, Capítulo III, página 93, destacó:

⁴ Folio 7

"(...) que la negación indefinida obedece al reconocimiento de que existen circunstancias en las que se presenta dificultad probatoria de orden práctico para acreditar el hecho que se quiere probar, de ahí que se desplaza la carga de la prueba a la otra parte, concepción que tan solo en el campo de la negación indefinida ha sido regulada desde el siglo pasado en Colombia.

Igualmente, la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, en la sentencia SC 172 del 4 de febrero de 2020, con ponencia del Magistrado Luis Armando Tolosa Villabona, refiriéndose al tema de las negaciones, expuso

"(...) que éstas se dividen en definidas e indefinidas, siendo las primeras aquéllas que tienen por objeto hechos concretos, limitados en tiempo y lugar, que presuponen la existencia de otro hecho de igual naturaleza, el cual resulta afirmado implícita o indirectamente, las segundas, en cambio, no implican, ni indirecta ni implícitamente, la afirmación de hecho concreto y contrario alguno".

Y precisó:

"(...) "para las [definidas], el régimen relacionado con el deber de probarlas continúa intacto 'por tratarse de una negación apenas aparente o gramatical'; las [indefinidas], 'son de imposible demostración judicial, desde luego que no implican la aseveración de otro hecho alguno', de suerte que éstas no se pueden demostrar, no porque sean negaciones, sino porque son indefinidas (...)"²⁷.

Con fundamento en lo anterior, es claro para esta Magistratura que, ante la afirmación realizada por el demandante de "no conocer la dirección de notificación de los demandados", correspondía a la contraparte, esto es, a los señores ALEJANDRO, CONSTANZA, NESTOR RAÚL, GIOVANI Y GABRIEL ARMANDO JÁUREGUI RICO, demostrar que sí conocía; para lo cual, no eran suficientes las afirmaciones realizadas por la apoderada recurrente, en torno al reconocimiento social de la familia JÁUREGUI RICO en la ciudad de Neiva y/o la posible cercanía que pudo haber tenido el demandante de vieja data con un familiar de los demandados, pues pese a haber sido aceptado por la parte actora que se



conocieron en su época escolar, hace cerca de 30 años, ello no acredita en un grado de certeza que a la presentación de la demanda tuviera conocimiento pleno del lugar del domicilio de los demandados.

De este modo, evidencia el suscrito Magistrado que la parte recurrente no cumplió con la carga de desvirtuar a través de medios de prueba, la negación indefinida realizada por la parte demandante, tal como lo señaló el juez de instancia, razón por la cual, se confirmará la decisión adoptada por el Juzgado Quinto Civil del Circuito de Neiva (H) que dispuso negar la solicitud de nulidad por indebida notificación.

Ahora bien, frente al segundo problema jurídico, relacionado con el monto de las agencias en derecho, resulta oportuno memorar que de conformidad con el numeral 5 del artículo 366 del C.G.P., " 5. La liquidación de las expensas y el monto de las agencias en derecho solo podrán controvertirse mediante los recursos de reposición y apelación contra el auto que apruebe la liquidación de costas. (...)"

Así las cosas, atendiendo a que la oportunidad procesal para controvertir el monto de las agencias en derecho fijadas por el Juez de instancia, en cuando se profiere el auto que aprueba la liquidación en costas, mediante recurso de reposición, no se emitirá pronunciamiento de fondo al respecto.

Finalmente, en cuanto a la solicitud efectuada por la abogada de la parte solicitante, de compulsar copias al curador Ad litem designado, considera esta Magistratura que la misma resulta improcedente toda vez que no fue cuestión de debate dentro del auto recurrido.

6. COSTAS PROCESALES

De conformidad con el artículo 365 numeral 1° del C.G.P, se condenará en agencias en derecho a la parte demandada recurrente, señores ALEJANDRO, CONSTANZA, NESTOR RAÚL, GIOVANI Y GABRIEL ARMANDO JÁUREGUI RICO, por un monto de un (1) salario mínimo legal mensual vigente, que deberán pagar de manera conjunta a la parte actora.



Con fundamento en lo anterior, el Suscrito Magistrado de la Sala Civil Familia Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Neiva, en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley.

7. RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR el auto proferido por el Juzgado Quinto Civil del Circuito de Neiva (H), del día 03 de marzo de 2020, de conformidad a la parte motiva del presente proveído.

SEGUNDO: CONDENAR en costas a la parte demandada recurrente, señores ALEJANDRO, CONSTANZA, NESTOR RAÚL, GIOVANI Y GABRIEL ARMANDO JÁUREGUI RICO, por un monto de un (1) salario mínimo legal mensual vigente, que deberán pagar de manera conjunta a la parte actora.

TERCERO: En firme este proveído vuelva las diligencias al juzgado de origen para lo de su cargo.

NOTIFÍQUESE

EDGAR ROBLES RAMÍREZ

Magistrado

Firmado Por:

Edgar Robles Ramirez

Magistrado Tribunal O Consejo Seccional

Sala Civil Familia Laboral

Tribunal Superior De Neiva - Huila



Apel. Auto. Nulidad . M.P. Edgar Robles Ramírez. Rad. 2018-00142-01

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:

e528499bd3e85b64abb1ccd4ba1e3cc19bc6c76905aac65a476e48ebfac7ca84

Documento generado en 17/01/2022 03:40:12 PM

Valide este documento electrónico en la siguiente URL:

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