

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CUNDINAMARCA

SALA CIVIL – FAMILIA

Bogotá D.C., octubre once de dos mil veintitrés.

Proceso : Pertenencia .
Radicación : 25307-31-03-002-2019-00151-01.

Se resuelve el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra el auto proferido el 26 de febrero de 2020 por el Juzgado Segundo Civil del Circuito de Girardot.

ANTECEDENTES

1. Claudia Paola Quintero Barrio, obrando mediante apoderado judicial, interpuso demanda en contra de la Promotora Costa Caribe Ltda. y demás personas indeterminadas, pretendiendo que se declarara que adquirió por prescripción el “Lote No. 32”, identificado con matrícula inmobiliaria No. 307-61761 y ubicado en la ciudad de Girardot.

Admitido el libelo por el Juzgado Primero Civil del Circuito de Girardot en auto del 4 de diciembre del 2013, se publicó edicto emplazatorio de aquellas y el 25 de febrero de 2014 se les designó curador ad-litem, quien se notificó personalmente y contestó manifestando que se atenía a lo probado.

La demandante remitió citatorio a la dirección visible en el certificado de tradición y existencia de la Promotora Costa Caribe Ltda., pero la comunicación fue devuelta por estar “ausente el destinatario”, por lo que en auto del 20 de mayo de 2014 se requirió a la interesada para que suministrara la dirección de notificación o adelantara las gestiones necesarias para su enteramiento.

El 10 de julio de 2014 el juzgado advirtió que el bien objeto de la litis había sido adjudicado antes de radicada la demanda, dentro del proceso de liquidación que se adelantaba frente a la sociedad convocada, ordenando así a la actora que sustituyera el libelo en los términos del artículo 88 del C.P.C.

Cumplido dicho requisito, se admitió la sustitución el 29 de julio de 2014 y como la señora Quintero manifestó no conocer la dirección de notificación de los adjudicatarios, se dispuso su emplazamiento y el 10 de diciembre de 2015 se les designó curador ad-litem, que se notificó el 12 de abril de 2016 y contestó al libelo.

El 12 de mayo de 2016 se decretaron las pruebas, se practicó la inspección judicial el 2 de febrero de 2017, se intentó en múltiples ocasiones obtener la documentación necesaria para elaborar el dictamen pericial ordenado, que finalmente se allegó en 2019, pero en auto del 11 de julio de 2019 se decretó la pérdida de competencia por incumplimiento del término previsto en el artículo 121 del C.G.P. para resolver la instancia.

Remitido el asunto entonces a esta Corporación, se dispuso su continuación ante el Juzgado Segundo Civil del Circuito de Girardot, quien avocó conocimiento el 20 de agosto de 2019 y fijó fecha para adelantar audiencia de instrucción y juzgamiento.

2. El auto apelado

Empero, ésta no tuvo lugar y el 26 de febrero de 2020 el nuevo fallador declaró la nulidad de la actuación por indebida notificación, aduciendo que en la anotación sexta del certificado de tradición del predio obraba adjudicación del derecho de dominio a los demandados dentro de proceso de liquidación de Promotora Costa Caribe S.A. ante la Superintendencia de Sociedades.

Y que pese a que en la sustitución de la demanda se afirmó desconocer la residencia de los demandados, con base en lo que se ordenó su emplazamiento, del folio de matrícula inmobiliaria se extraían los aludidos datos que contradecían esa manifestación, “por cuanto [las direcciones de notificación] reposan sin duda en el proceso de liquidación, razón por la cual la demandante debió consultar dicho proceso para suministrar al juzgado las direcciones físicas y/o electrónicas de los adjudicatarios del inmueble para así garantizar su derecho de defensa”.

4. La apelación

Inconforme con la decisión, la parte demandante recurrió en apelación, alegando que el entonces vigente artículo 407 del C.P.C. preveía que la demanda de pertenencia debía acompañarse con un certificado de tradición en el que figuraran las personas titulares de derechos reales, disposición que se reiteró en el artículo 375 del C.G.P.

Que es contra esas personas que debe dirigirse el libelo, sin que la norma introduzca ninguna exigencia adicional, como la requerida por el a-quo, siendo inadecuado que si el juzgado original no lo echó de menos en su momento, ahora se adicione requisitos a la demanda, ya que la norma no ordena que el accionante debe hacer la búsqueda del lugar donde reciben notificaciones los demandados cuando del certificado no se advierte la misma.

Reitera que la demandante desconoce las personas que figuran como titulares del derecho de dominio, así como el trámite surtido para que la propiedad se radicara en su cabeza, disponiendo sólo de la información visible en el certificado de tradición, esto es, que se trató de un proceso de liquidación ante la Superintendencia de Sociedades, pero que la apelante no participó, fue parte o convocada al mismo, concluyendo entonces que ninguna irregularidad afectaba la notificación de los demandados y la nulidad resultaba así improcedente.

CONSIDERACIONES

1. Sabido es que en materia de nulidades procesales son tres los principios que gobiernan el régimen que consagra el Código General del Proceso, aplicable al caso, en palabras de la Corte, “el de especificidad, según el cual, sólo se genera nulidad por los motivos taxativamente determinados en la ley; el de protección, como quiera que las causales de invalidez procesal se consagran con el fin de amparar o defender a la parte cuyo derecho le fue disminuido o conculcado por causa de la irregularidad; y, el de convalidación que, por regla general, habilita la actuación irregular por efecto del consentimiento expreso o tácito del afectado con ella” (Vid: CCLII, págs. 128 y 129 y CCXLIX, pág. 885).

Por el principio de taxatividad, se tiene que la nulidad sólo tiene cabida en los casos expresamente señalados en el artículo 133 del C.G.P. (entonces artículo 140) y, tratándose de pruebas, en el caso señalado en el artículo 29 de nuestra Carta Política, esto es, cuando la prueba es obtenida con violación del debido proceso, de manera que las demás irregularidades del proceso se sanean cuando no son reclamadas oportunamente por los mecanismos que la ley procesal prevé, según lo ordena el parágrafo de la norma *ibidem*.

En el presente caso se discute la causal del numeral octavo del artículo 133 del C.G.P., según el cual, cuando el auto que admite la demanda, libra mandamiento de pago o el emplazamiento de las demás personas no se practica en legal forma, la actuación posterior que dependa de dicha providencia es nula, siempre y cuando no se haya subsanado en los términos del artículo 136 *ibidem*.

Dicho vicio se estructura por la existencia de una anomalía grave en el enteramiento al demandado del auto que inicia la acción, se adelanta cuestión judicial o se vence en juicio a quien no fue comunicado de forma oportuna y eficaz, limitando con ello el ejercicio de su derecho de defensa y contradicción¹.

2. Por regla general, la notificación de la primera providencia que da inicio a la actuación debe hacerse al demandado o ejecutado de forma personal, como se desprende del numeral primero del artículo 290 del C.G.P.; por ello resulta requisito de la demanda el señalamiento del lugar en el que el demandado recibirá notificaciones (artículo 82, numeral 11) y en tal denuncia la ley presume la actuación de buena fe del demandante, pues la misma se toma como suficiente para el adelantamiento del acto de notificación.

En el evento en que dicha notificación personal no pueda adelantarse, procede entonces el enteramiento por medio de aviso, el cual debe ser remitido a la misma dirección a la que se envió el citatorio, acompañando la comunicación de copia de la providencia a notificar, respecto de la cual la empresa de servicio postal debe expedir una certificación sobre la entrega.

Ahora bien, puede suceder que la comunicación sea “devuelta con la anotación de que la dirección no existe o que la persona no reside o no trabaja en el lugar”, caso en el que se realiza su emplazamiento, esto es, el requerimiento o convocatoria que se le hace a una persona por orden judicial para que comparezca a una sede judicial para oponerse a la demanda, defenderse de las cargas que se le atribuyen o cumplir con el mandato impuesto.

En idéntica forma se procede cuando “el demandante o el interesado en una notificación personal manifiesta que ignora el lugar donde puede ser citado el demandado o quien deba ser notificado personalmente”, como así lo prevé el artículo 293 del C.G.P.

Empero, “dada su excepcionalidad, al emplazamiento solo es viable acudir cuando no existan posibilidades razonables de notificar de forma personal al demandado de «la primera providencia que se dicte en todo proceso». En consecuencia, si el actor dice al desgaire desconocer la ubicación de su contraparte, o no intenta elucidar el punto con mediana diligencia y cuidado, la actuación queda viciada de nulidad”.

Al respecto, tiene dicho la Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia que: “dentro de las complejas connotaciones que a la lealtad procesal le suelen ser atribuidas, se destaca aquella en virtud de la cual se le impone al litigante la obligación de honrar la palabra dada, esto es, de no traicionar la confianza que el juez o las partes depositan en sus dichos. De las muchas manifestaciones que las partes deben

hacer, adquiere particular importancia aquella por cuya virtud se le autoriza para que afirme que ignora la habitación y el lugar de trabajo del demandado, e, igualmente, que este no figura en el directorio telefónico, o que está ausente y se desconoce su paradero, todo ello con miras a que el juez decrete su emplazamiento en los términos del artículo 318 *ibidem*”.

En efecto, “esta forma excepcional de convocar al litigio al demandado, por su propia naturaleza solo suple la notificación personal de que trata el artículo 314 *ídem*, en la medida en que se satisfaga de manera exacta el supuesto fáctico que la norma prevé, es decir, que el demandante ignore la habitación o el lugar del trabajo del demandado. **Pero esta nesciencia que exige la ley como supuesto de índole fáctico, vista a la luz de los principios éticos antedichos, no puede ser la ignorancia supina, es decir la de aquel negligente que no quiere saber lo que está a su alcance, o la del que se niega a conocer lo que debe saber, pues en estas circunstancias, es de tal magnitud su descuido que, frente a la confianza que tanto el juez como la parte le han depositado y que reclaman de él un comportamiento leal y honesto, equivale a callar lo que se sabe, es decir, es lo mismo que el engaño (Sentencia de octubre 23 de 1978)**”²².

En el mismo sentido, sostuvo la Corte Constitucional que: “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**”²³.

3. A la luz de dicho precedente, no cabe duda de que la parte demandante faltó a su deber procesal al omitir realizar las gestiones para dar con el paradero de los convocados, pues después de realizar la sustitución del libelo e incluir en la parte pasiva a los nuevos propietarios del bien, solicitó inmediatamente el emplazamiento de estos sin que estuvieran reunidos los presupuestos fácticos para ello.

Ciertamente, aun cuando del certificado de tradición del predio objeto de la litis era claro que a los demandados se les adjudicó el dominio del mismo en proceso de liquidación adelantado ante la Superintendencia de Sociedades, ninguna acción desplegó la parte actora para indagar por la dirección de notificación de los demandados, limitándose a afirmar que desconocía su lugar de residencia, que no había sido parte de ese trámite y que sólo supo del mismo por la anotación en aquel documento, sin demostrar haber cumplido, así fuera mínimamente, con su obligación procesal pese a que dicha certificación constituía un importante medio para obtener los datos que manifestó ignorar.

De ese modo, como no se agotaron todas las alternativas para ubicar a los demandados, no se configuraba el requisito de procedencia del emplazamiento, el que como se dejó dicho, sólo puede solicitarse de manera excepcional ante la absoluta ignorancia del paradero del extremo pasivo, pues **esta modalidad de enteramiento no tiene lugar cuando quien presenta la solicitud de emplazamiento sí conoce esos lugares o al menos, cuando existen razonables motivos para inferir que no es posible desconocerlos**”²⁴.

Por consiguiente, es patente que se configuró la causal de nulidad prevista en el numeral octavo del artículo 133 del C.G.P., toda vez que la vinculación al proceso de los demandados no se produjo en legal forma, cercenando así su posibilidad de comparecer personalmente y defenderse, comoquiera que se eludió el deber que recaía en cabeza de la parte actora de indagar por el lugar de notificación de aquellos aunque contaba con un documento público en el que obraban los números de sus documentos de identificación y el radicado del proceso en el que aquellos actuaron como adjudicatarios, respecto del que no se acreditó haber solicitado la información omitida, todo lo que impone la confirmación del auto apelado.

RESUELVE

CONFIRMAR el auto proferido el 26 de febrero de 2020 por el Juzgado Segundo Civil del Circuito de Girardot, que declaró la nulidad de la actuación.

Notifíquese y devuélvase.



JUAN MANUEL DUMEZ ARIAS
Magistrado