



**JUZGADO SÉPTIMO DE FAMILIA**

**BOGOTÁ, D.C.**, dieciséis (16) de marzo del  
año dos mil veinte (2.020).

**REF. PRIVACIÓN PATRIA POTESTAD DE MARIELA  
COHINTRA OJEDA TORRES CONTRA FELIX ERNESTO  
YÁÑEZ CAMPO 2018-00632 (INCIDENTE DE  
NULIDAD).**

---

Procede esta Juez a resolver el incidente de nulidad que fuera formulado por el apoderado del demandado FELIX ERNESTO YÁÑEZ CAMPOS.

**I. - ANTECEDENTES:**

**CUADERNO N° 1.**

1. Por conducto de apoderado judicial debidamente constituido para el efecto, la señora MARIELA COHINTRA OJEDA TORRES, presentó demanda de PRIVACIÓN DE LA PATRIA POTESTAD en contra del señor FELIX ERNESTO YÁÑEZ CAMPOS, demanda que correspondió por reparto a este Juzgado, siendo admitida en auto del 18 de julio de 2018.

2. Mediante auto del 23 de octubre de 2018, se ordenó el emplazamiento del demandado.

3. Efectuadas las publicaciones de ley, se nombró curador ad-litem al demandado, quien se notificó personalmente el día 23 de mayo de 2019 y oportunamente contestó la demanda.

4. Mediante auto del 10 de julio de 2019, se abrió a pruebas el presente asunto.

5. En auto del 22 de julio de 2019, se decretó la entrevista de los menores involucrados en este proceso, la cual se llevó a cabo el día 12 de agosto de 2019.

6. En auto del 26 de agosto de 2019, se indicó entre otras cosas, que la parte actora debía aportar las direcciones electrónicas de los señores LUIS ERNESTO YÁÑEZ CAMPOS y NÉSTOR YÁÑEZ a efectos de que manifestaran si estaban interesados en ejercer la guarda de los menores de edad.

#### **CUADERNO N° 2.**

1.- Mediante escrito recibido el 29 de octubre de 2019, el curador ad-litem del demandado, presentó incidente de nulidad "con base en las excepciones de hecho y de derecho", argumentando en primer lugar, que no se cumplió con el requisito de procedibilidad, esto es, la conciliación del numeral 7° del art. 90 del C.G.P.-

En segundo lugar, existe indebida notificación conforme al art. 66 ibídem, declarándose la notificación como llamamiento ineficaz, lo que hace improcedente y solicita la revocatoria del auto admisorio de la demanda, pues la demanda fue admitida el 20 de junio de 2018, la cual se le asignó al despacho por reparto; a la fecha de notificación del curador ad-litem, esto es, el 14 de junio de 2019, ya habían transcurrido más de 6 meses, lo que hace el procedimiento ineficaz, aún si se encontrara el demandado.

En tercer lugar dijo, que los jueces deben practicar las pruebas según lo establecido por la ley y en cumplimiento al art. 608 del C.G.P., siendo él a quien se le atribuirá las peticiones correspondientes para saber si hubo o no controversias en lugares diferentes al territorio de sus competencias, factor para solicitar la revocatoria del auto admisorio de la demanda.

En cuarto lugar, manifestó que los demandante no aportan la "forma", direcciones, correos electrónicos ni otro mecanismo para localizar al demandado, debiendo procederse a la declaración de ausencia, siempre y cuando se cumpla con los requisitos establecidos en los artículos 577 a 579 del C.G.P.-

En quinto lugar, indicó que la falta de notificación o emplazamiento del demandado provoca la nulidad del proceso, elemento suficiente para solicitar la revocatoria del auto admisorio de la demanda.

## **II. TRASLADO DEL INCIDENTE:**

Dentro del término de traslado del incidente, la parte demandante manifestó que frente a la excepción de hecho y de derecho, la ley 640 de 2001 en su artículo 35 menciona los asuntos susceptibles de conciliación extra judicial; así mismo advierte que podrá acudir directamente a la jurisdicción cuando se ignore el domicilio del demandado, por lo que no es posible agotar el requisito de procedibilidad.

Respecto de la segunda solicitud de nulidad, resulta lógico que si se desconoce el domicilio del demandado, se debe proceder en los términos del art. 293 del C.G.P., a lo que el despacho ha realizado el

control de legalidad pertinente, aunado a que la parte demandada cita el art. 66 del C.G.P. buscando confundir al despacho, buscando debatir y decidir lo referente a la relación entre el demandante y el demandado inicial, así como la vinculación del llamamiento en garantía y este puede intervenir en la práctica de pruebas, proponer incidente y trabar la litis proveniente de la evicción.

Manifestó así mismo que el art. 78 del C.G.P. indica los deberes de las partes y de sus apoderados, y equivocadamente el incidentante pretende que el juzgado gestione obligaciones que son de su cargo, adicional que estos compromisos debió ejercerlos en el momento procesal oportuno y que no debe pretender revivir esos términos.

El incidentante crea procedimientos que pretende aplicar al trámite de privación de patria potestad, donde en ningún lugar normativo, ni jurisprudencial indica que se deba adelantar un proceso de declaración de ausencia y menos que sea requisito para acceder a la justicia en busca de las pretensiones de este proceso.

Por último dijo, que es contradictorio lo manifestado por el incidentante, toda vez que el demandado se encuentra debidamente vinculado al proceso y mediante curador ad-litem se le está garantizando su derecho de defensa.

### III. - C O N S I D E R A C I O N E S :

El artículo 29 de la C. N. establece el principio conocido como de legalidad del proceso, al disponer que: **"El debido proceso se aplicará a toda clase de actuaciones judiciales y administrativas"**; y el inciso

2° del mencionado precepto ordena que: **"Nadie podrá ser juzgado sino conforme a las leyes preexistentes al acto que se le imputa, ante juez o tribunal competente y con observancia de las formas propias de cada juicio"**.

Conforme a lo anterior, es claro que sólo los casos previstos taxativamente como causales de nulidad (art. 133 C.G.P.), se pueden considerar como vicios que anulan la actuación cuando el juez así lo declare expresamente, lo cual significa que cualquiera otra circunstancia no calificada como tal, podría ser una irregularidad, pero jamás podrá ser fundamento para declarar la invalidez de la actuación.

Las nulidades procesales, enseña la doctrina y la jurisprudencia, se refieren única y exclusivamente a la actuación procesal que se cree ha violado el debido proceso o el derecho de defensa.

En el caso de marras, tenemos que la causal de nulidad invocada tácticamente por la parte incidentante está consagrada en el numeral 8° del artículo 133 del C.G.P., que hace referencia a que el proceso es nulo: 3°. **"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 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..."**.

Sobre la referida causal el Dr. HERNAN FABIO LOPEZ BLANCO, en su obra "DERECHO PROCESAL CIVIL

COLOMBIANO", parte general, tomo I, págs. 867 y ss. reseña lo siguiente:

"Por cuanto la vinculación del demandado al proceso es asunto de particular importancia, la notificación de la demanda implica el comienzo del proceso; la sola presentación de la demanda y su aceptación apenas constituye pasos previos para iniciarlo, el legislador ha querido que este momento procesal de tanta trascendencia esté rodeado de todas las formalidades prescritas por la ley, para que esa notificación queda hecha en debida forma.

Por tal razón las irregularidades en torno a ese inicial e importante momento procesal los consagra como causal de nulidad al disponer, en el numeral 8° del art. 140, que existe aquella 'Cuando no se practica en legal forma la notificación al demandado o a su representante, o al apoderado de aquél o de éste, según el caso, del auto que admite la demanda o del mandamiento ejecutivo, o su corrección o adición', advirtiéndose que el artículo concierne de manera exclusiva a los vicios en la notificación e dos precisas providencias a la parte demandada: el auto admisorio de la demanda y el mandamiento ejecutivo o su corrección o adición, porque otras notificaciones está el numeral siguiente, aun cuando lo que se predica del numeral 8° es pertinente repetirlo del caso previsto en el 9°, como se verá a continuación...".

Analizada la situación presentada en el caso objeto de estudio, encuentra esta Juzgadora que no le asiste razón al incidentante por las siguientes razones:

-Frente la conciliación extrajudicial que echa de menos el incidentante, debe recordarse que sobre el particular la Ley 640 de 2001 no estableció como requisito de procedibilidad la conciliación prejudicial en esta clase de asuntos. No obstante, aceptando en gracia de discusión que lo hubiere hecho, en este específico caso no era necesaria dicha conciliación en razón a que la parte demandante informó en su libelo desconocer el domicilio del demandado, siendo este uno de los eventos es que no se hace necesaria dicha conciliación. Al respecto el art. 35 de la Ley 640 de 2001 establece que:

*"En los asuntos susceptibles de conciliación, la conciliación extrajudicial en derecho es requisito de procedibilidad para acudir ante las jurisdicciones civil, de familia y contencioso administrativa, de conformidad con lo previsto en la presente ley para cada una de estas áreas. En los asuntos civiles y de familia podrá cumplirse el requisito de procedibilidad mediante la conciliación en equidad.*

*...Con todo, podrá acudirse directamente a la jurisdicción cuando bajo la gravedad de juramento, que se entenderá prestado con la presentación de la demanda, se manifieste que se ignora el domicilio, el lugar de habitación y el lugar de trabajo del demandado, o que este se encuentra ausente y no se conoce su paradero..."*  
(subrayado fuera de texto).

Y si lo anterior fuese poco, la falta de requisito de procedibilidad, no se encuentra enlista en el art. 133 del C.G.P. como causal de nulidad.

-Respecto al segundo punto de inconformidad del incidentante, consistente en la indebida notificación del demandado, tampoco le asiste razón al incidentante, como quiera que el art. 66 del

C.G.P., que menciona, hace referencia es al llamamiento en garantía, llamamiento que en ningún momento se ha efectuado en este asunto, por resultar improcedente.

-En cuanto al tercer punto de inconformidad, relacionado con el deber de los jueces de practicar pruebas para saber si hubo o no controversias en lugares diferentes al territorio de sus competencias, se advierte que ello en este momento procesal no configura causal de nulidad alguna, pues será en la etapa de decreto de pruebas, donde se estudiaría la pertinencia, conducencia, eficacia, etc. de las pruebas pedidas por una y otra parte.

-Respecto al cuarto punto de inconformidad, relacionado con la no aportación de las direcciones, correos electrónicos para localizar al demandado y la no iniciación del proceso de declaración de ausencia, debe indicarse que ante la manifestación que hiciera la parte demandante en su demanda, respecto al desconocimiento del paradero del demandado, lo procedente era el emplazamiento del demandado, como al efecto así se hiciera, designándosele para el efecto el nombramiento de un curador ad-litem que lo represente a lo largo del proceso y defienda sus intereses. Resultando desacertado lo pretendido por el incidentante, respecto a la iniciación del proceso de la declaración de ausencia, toda vez que ello no era presupuesto para la iniciación del presente proceso y serán los interesados, llámense familiares, herederos, etc., los que en su momento iniciarán tal proceso, si es que efectivamente el acá demandado se encuentra desaparecido. Circunstancias todas estas, que tampoco se encuentran enlistadas como causal de nulidad.

Finalmente, y sobre la falta de notificación o emplazamiento que refiere el incidentante, si bien tales circunstancias se encuentran enlistadas en el art. 133 del C.G.P. como causal de nulidad, en este asunto no se configura dicha causal, pues precisamente ante las manifestaciones hechas en la demanda sobre el desconocimiento del paradero del demandado, fue que se ordenó su emplazamiento, designándosele un curador que lo representara a lo largo del proceso, y que precisamente es el acá incidentante.

Acorde a lo anterior y sin necesidad de más consideraciones, deberá declararse infundado el incidente de nulidad que fuera formulado por el curador ad-litem del demandado.

Por lo expuesto, esta **JUEZ SÉPTIMA DE FAMILIA DE BOGOTÁ, D.C.,**

**III.- R E S U E L V E:**

**PRIMERO: DECLARAR INFUNDADO** el incidente de nulidad que fuera formulado por el curador ad-litem del demandado, señor FELIX ERNESTO YÁÑEZ CAMPOS, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

**SEGUNDO: SIN COSTAS.**

En firme este auto, vuelva el proceso al despacho para resolver lo que en derecho corresponda.

**NOTIFÍQUESE**

**LA JUEZ**

  
**CAROLINA LAVERDE LÓPEZ,**

JyC