TRIBUNAL SUPERIOR DE PEREIRA

Sala de Decisión Civil Familia

Magistrado: **EDDER JIMMY SÁNCHEZ CALAMBÁS**

Pereira, Risaralda, diez (10) de julio de dos mil trece (2013)

Acta No. 367

Referencia: Expediente 66001-31-10-001-2007-00196-03

I. Asunto

Se resuelve el recurso de apelación interpuesto por el apoderado de la parte demandante, contra la sentencia dictada el 30 de mayo de 2012 por el Juzgado Primero de Familia de Pereira, epílogo del proceso ordinario de petición de herencia instaurado por DORIS LONDOÑO BALLESTEROS, frente a ARTURO LONDOÑO CALDERÓN, JULIÁN DAVID y JHON HENRY LONDOÑO GONZÁLEZ y HEREDEROS INDETERMINADOS DE JESÚS HENRY LONDOÑO CALDERÓN.

II. Antecedentes

1. Solicitó la señora Doris Londoño Ballesteros: (I) Se le reconozca como heredera del señor José Dorancé Londoño Sánchez. (II) Se le reintegre la cuota parte que le corresponda por su legítima en el inmueble distinguido con la matrícula inmobiliaria No. 290-73126, ubicado en la ciudad de Pereira, el cual se describió en la demanda, y los frutos civiles y naturales desde el fallecimiento del causante. (iii) Se ordene la inscripción de la sentencia en la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Pereira en el folio de matrícula del citado

inmueble. (iv) Finalmente, se condene a los demandados en costas y agencias en derecho.

2. Las súplicas se apoyan en los hechos que enseguida se compendian: **(a)** La señora Doris Londoño Ballesteros es hija legítima de José Dorancé Londoño Sánchez, fallecido el 16 de mayo de 1998. **(b)** Los señores Arturo y Henry Calderón Londoño y Nohelia Calderón Sánchez adelantaron la sucesión en la Notaría Primera de Pereira desconociendo que la demandante era hija legítima del causante. **(c)** Jesús Henry Londoño Calderón, hijo del causante y Nohelia Calderón Sánchez, fallecieron, en su orden, el 6 de febrero de 2003 y 01 de junio de 2002. **(d)** A la actora le correspondía heredar una tercera parte de los gananciales que le otorgaron al señor José Dorancé, sin embargo fue dejada por fuera de la sucesión, sin causa justificada.

III. Actuación procesal

1. A la demanda se le dio el trámite correspondiente y el 13 de agosto de 2009, el Juez Primero de Familia de Pereira profirió el fallo en el que resolvió favorablemente las pretensiones de la misma. Dicha decisión fue apelada por la parte demandada y en sede de segunda instancia esta Corporación, en proveído de 16 de octubre de 2009, declaró la nulidad de lo actuado a partir del auto admisorio, en atención a que no se emplazó a los herederos indeterminados del señor Jesús Henry Londoño Calderón.

IV. La sentencia de primera instancia

Luego de instruir nuevamente el proceso, el *a quo* le puso fin mediante la sentencia oportunamente apelada, accediendo a las pretensiones de la señora Doris Londoño Ballesteros, excepto la de

reconocimiento de frutos. Decidió no condenar en costas, en razón a que la parte actora se encuentra representada por apoderado en amparo de pobreza.

V. El recurso de apelación

1. El apoderado de la parte demandante apeló la decisión, pero solo con respecto a las costas. Dice que, a lo largo del proceso, unos cinco años, la señora Doris ha hecho algunos gastos, como fotocopias, publicaciones, transportes al despacho, transporte de testigos, entre otros. Que el demandado fue condenado en la sentencia y, por ende, debe ser condenado en costas y agencias en derecho al 100%, ya que no es el amparado de pobreza. Manifiesta que, "Con base al art. 160 C.P.C. el amparado (DORIS) no se le puede imponer carga económica alguna" (sic.). Aduce que, con base en los artículos 164 y 166 del C.P.C., el juez fijará agencias en derecho a cargo de la parte contraria y además hay que tener en cuenta que el amparado con sentencia favorable también obtendrá beneficio económico.

2. Agrega que no es justo que después de una buena defensa técnica que se le niegue el derecho a que tiene sobre las agencias que pagará la parte contraria o vencida en juicio. Pide se revoque el numeral de la sentencia donde no se condena en costas y en su defecto condene en agencias en derecho al 100% y en costas al demandado, ya que éste no está amparado por pobre y máxime que la sentencia le fue favorable al amparado.

VI. Consideraciones y fundamentos del Tribunal

1. Se observa en el caso *sub lite* que concurren cabalmente los denominados presupuestos procesales, de tal suerte que no aparece

reproche por hacer desde el punto de vista en torno de la validez de lo actuado, en virtud de lo cual puede la Sala pronunciarse de fondo, máxime que el recurso fue concedido y admitido por esta Colegiatura, disponiéndose darle el trámite legal respectivo.

2. Por los argumentos planteados en el escrito de impugnación, la Sala debe centrar su atención en establecer, si estuvo acertada la decisión del *a quo* de abstenerse de condenar en costas, o si le asiste razón al apoderado designado a la amparada por pobre para exigir que en la sentencia se le condene en costas a la parte demandada y se regulen sus honorarios.

3. Para resolver el fondo del asunto se cuenta en el plenario con las copias de las diligencias mediante las cuales el Juzgado Cuarto de Familia de Pereira, concedió a favor de la señora Doris Londoño Ballesteros el beneficio de amparo de pobreza, para iniciar y llevar hasta su terminación proceso ordinario de petición de herencia que ahora ocupa la atención de la Sala, y le designó como apoderado al profesional del derecho recurrente, doctor José Rodrigo Álvarez Cano, quien en tal calidad instauró el proceso, razón por la cual se concluye que la actora actuó en el proceso que nos concita representada por apoderado de pobre.

4. De conformidad con lo dispuesto en el artículo 392 de Código Procesal Civil, modificado por el Decreto. 2282 de 1989, art. 10, modificado por la Ley 794 de 2003, art. 42, y por la Ley 1395 de 2010, *"En los procesos y en las actuaciones posteriores a aquellos en que haya controversia, la condenación en costas se sujetará a las siguientes reglas:*

> ***"1. <u>Se condenará en costas a la parte vencida en el proceso</u>, o a quien se le resuelva desfavorablemente el recurso de apelación, súplica, queja, casación, revisión o anulación que haya propuesto.***

> ***Además, se condenará en costas a quien se le resuelve de manera desfavorable un incidente, la formulación de excepciones previas, una solicitud de nulidad o un amparo de pobreza…***
>
> ***2.- La condena se hará en la sentencia o auto que resuelva la actuación que dio lugar a la condena. En la misma providencia se fijará el valor de las agencias en derecho a ser incluidas en la respectiva liquidación…"*** **(Subraya el Despacho).**

5. Siguiendo planteamientos de la doctrina nacional, las costas, esto es, *"aquella erogación económica que corresponde efectuar a la parte que resulte vencida en un proceso judicial"*, están conformadas por dos rubros distintos: las expensas y las agencias en derecho. Las primeras corresponden a los gastos surgidos con ocasión del proceso y necesarios para su desarrollo, pero distintos al pago de apoderados. El artículo 393-2 del C.P.C. señala como expensas los impuestos de timbre, los honorarios de auxiliares de la justicia, y hace referencia genérica a todos los gastos surgidos en el curso de aquel. Por su parte, las agencias en derecho no son otra cosa que la compensación por los gastos de apoderamiento en que incurrió la parte vencedora, aun cuando pueden fijarse sin que necesariamente hubiere mediado la intervención directa de un profesional del derecho. No obstante, esos valores son decretados a favor de la parte y no de su representante judicial, sin que deban coincidir con los honorarios pactados entra ésta y aquel. (Sentencia C-089 de 2002 MP. Eduardo Montealegre Lynett).

6. De acuerdo con las normas procedimentales aplicables al caso, en particular el artículo 392 del Código de Procedimiento Civil, la condena en costas no es una decisión facultativa del juez de conocimiento respecto de la parte vencida en un proceso sino una obligación que por mandato del legislador no puede eludir.

7. Ahora bien, frente a situaciones económicas críticas que impidan a las partes en un proceso atender los gastos que éste genera,

existe el recurso de amparo de pobreza, el cual deberá ser solicitado por el demandante antes de la presentación de la demanda, o por cualquiera de las partes durante el proceso. Dicha institución permite a quienes carecen de recursos económicos ser exonerados de las expensas generadas en el trámite de procesos judiciales, con el fin de hacer posible el acceso de todos a la justicia.

8. De otra parte, el artículo 164 del C.P.C., dispone, en cuanto a la remuneración del apoderado del amparado por pobre, que,

> ***"Al apoderado corresponden las agencias en derecho que el juez señale a cargo de la parte contraria.***
>
> ***Si el amparado obtiene provecho económico por razón del proceso, deberá pagar al apoderado el veinte por ciento de tal provecho si el proceso fuere ordinario y el diez por ciento en los demás casos, con deducción de lo que éste hubiere recibido por concepto de agencias en derecho. El juez regulará los honorarios de plano, o por incidente cuando fuere necesario.***
>
> ***Si el amparado constituye apoderado, el que designó el juez podrá pedir la regulación de sus honorarios, como dispone el artículo 69, una vez concluido el proceso."***

9. Descendiendo al asunto de nuestra atención, tenemos, que la demandante, señora Doris Londoño Ballesteros, actuó amparada por pobre, y que a pesar de que los demandados fueron personas determinadas e indeterminadas, que a su vez algunos de ellos estuvieron representados en la litis por curador ad litem, plantearon controversia frente a las pretensiones de la actora. Sin embargo, la parte resolutiva de la sentencia confutada le dio la razón a la actora, pero se abstuvo de condenar en costas a la parte vencida.

10. En este punto es dable señalar que le asiste la razón al recurrente cuando reclama la condena en costas frente a los demandados, puesto que fueron estos los vencidos en el juicio y no son precisamente ellos los amparados por pobres, como si lo es su

representada. Lo anterior, por cuanto las costas son la carga económica que debe afrontar quien no tenía la razón, motivo por el que obtuvo decisión desfavorable. El amparo de pobreza constituye la única excepción al principio general de la condena en costas para la parte vencida y su propósito es que, quien no pueda atender a los gastos del juicio sin prescindir de lo necesario para su sostenimiento y el de su familia, disfruta del amparo de pobreza y, por expresa declaración judicial, es relevado del pago de los gastos que demanda el juicio (Art. 163).

11. La excepción sólo obra cuando los amparados por pobres son condenados, puesto que si la sentencia les es favorable debe hacerse la respectiva liquidación, que comprenderá los pocos gastos que se hayan podido causar y la obligación de pagar las agencias en derecho.

12. En el caso bajo estudio, en el proceso de petición de herencia instaurado por la señora Londoño Ballesteros, al haberse presentado controversia, y al resultar la actora favorecida con la decisión, había lugar a condena en costas, comoquiera que tal determinación se pronuncia por mandato de la ley, si se quiere en forma automática, a cargo del litigante perdidoso por el solo hecho del vencimiento. La condena de costas se impone al perdedor sin considerar la forma como compareció en el proceso, pues aun cuando actúe representado por curador para la litis si pierde el pleito debe pagarlas. No había motivo, pues, para que el juez *a quo* exonerara a la parte demandada de la obligación procesal de pagar costas, cuando las pretensiones de la parte actora recibieron despacho favorable.

13. En consecuencia de lo antes considerado, como había lugar a condenar en costas a la parte demandada, y en tal sentido no lo fue

la decisión impugnada, el fallo será revocado en este preciso aspecto y en su lugar se hará la condena respectiva. Pero será el juez de conocimiento, como lo dice la norma, quien regulará los honorarios.

14. Sin costas en esta instancia, por no haberse causado.

VII. Decisión

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pereira, en Sala Civil Familia de Decisión, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE

REVOCAR el ordinal décimo de la sentencia de 30 de mayo de 2012, proferida por el Juzgado Primero de Familia de Pereira, en el presente proceso y en su lugar **CONDENAR** en costas a la parte demandada. En lo demás la providencia se mantiene incólume.

En su oportunidad, vuelva el expediente al juzgado de origen.

Notifíquese y cúmplase

Los Magistrados,

EDDER JIMMY SÁNCHEZ CALAMBÁS

JAIME ALBERTO SARAZA NARANJO **FERNÁN CAMILO VALENCIA LÓPEZ**