

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE MANIZALES
SALA CIVIL FAMILIA



Magistrada Sustanciadora:
SOFY SORAYA MOSQUERA MOTOA

Manizales, doce (12) de agosto de dos mil veintiuno (2021)

I. OBJETO DE LA DECISIÓN

Sería del caso resolver sobre la admisión del recurso de apelación¹ interpuesto por la parte demandante frente a la sentencia emitida por el Juzgado Segundo Promiscuo de Familia de La Dorada, Caldas, en audiencia celebrada el 23 de julio de 2021², en el proceso Verbal de Declaración de Existencia de Unión Marital de Hecho y Sociedad Patrimonial promovido por la señora ALBA MARÍA LEAL VARON en contra de los señores MARÍA NUBIA CIFUENTES, NIRAY CIFUENTES, EDUARDO CIFUENTES, MARISOL CIFUENTES, JESÚS ANTONIO CIFUENTES, LUIS DANIEL CIFUENTES LEAL, HERNANDO CIFUENTES LEAL y SANDRA PATRICIA CIFUENTES LEAL en su condición de herederos determinados del señor HERNANDO CIFUENTES, y herederos indeterminados del mencionado causante, sino fuera porque se avizora una irregularidad procesal constitutiva de nulidad.

II. ANTECEDENTES

2.1. Ante el Juzgado Segundo Promiscuo de Familia de La Dorada, Caldas, fue radicada la demanda verbal aludida; la que a través de providencia calendada 15 de noviembre de 2020 fue admitida y entre otros, se ordenó la notificación personal de las personas naturales demandadas y el emplazamiento de los herederos indeterminados del señor Hernando Cifuentes. Igualmente, se requirió a la parte demandante para que suministrara los nombres completos y números de identificación de los señores María Nubia Cifuentes, Niray Cifuentes, Eduardo Cifuentes, Marisol Cifuentes y Jesús Antonio Cifuentes.

2.2. La demandante comunicó la imposibilidad de brindar la información exigida, debido a que desconoce los nombres completos, documentos de identificación, así como las direcciones físicas y electrónicas de los citados convocados, motivo por el que solicitó su emplazamiento.

¹ Expediente digital, archivo "30Audiencia23Julio17380318400220200027300s20210447767 07_23_2021 05_33 PM UTC.mp4" minuto 1:51:27

² Expediente digital, archivo "30Audiencia23Julio17380318400220200027300s20210447767 07_23_2021 05_33 PM UTC.mp4"

Adosó la prueba de la notificación del auto admisorio a los codemandados Luis Daniel Cifuentes Leal, Hernando Cifuentes Leal y Sandra Patricia Cifuentes Leal, a través de correo electrónico, el día 28 de enero de 2021.

2.3. Agotadas las etapas previstas en los artículos 372 y 373 del Estatuto Ritual Civil, el día 23 de julio del año en curso, la juez de instancia profirió sentencia en la que declaró la existencia de la unión marital de hecho entre la demandante y el señor Hernando Cifuentes (q.e.p.d), denegó el reconocimiento de la sociedad patrimonial, ante la existencia de un vínculo matrimonial sin disolver entre el compañero permanente y la señora Edelmira Ávila, y se abstuvo de condenar en costas ante la prosperidad de la pretensión principal, providencia frente a la cual la promotora interpuso el recurso de alzada que ahora convoca el análisis de esta Magistratura.

III. CONSIDERACIONES

3.1. Tratándose del emplazamiento, el artículo 108 del Código General del Proceso establece:

“Artículo 108. Emplazamiento. Cuando se ordene el emplazamiento a personas determinadas o indeterminadas, se procederá mediante la inclusión del nombre del sujeto emplazado, las partes, la clase de proceso y el juzgado que lo requiere, en un listado que se publicará por una vez en un medio escrito de amplia circulación nacional o local, o en cualquier otro medio masivo de comunicación, a criterio del juez, para lo cual indicará al menos dos (2) medios de comunicación.

Ordenado el emplazamiento, la parte interesada dispondrá su publicación a través de uno de los medios expresamente señalados por el juez.

(...)

Efectuada la publicación de que tratan los incisos anteriores, la parte interesada remitirá una comunicación al Registro Nacional de Personas Emplazadas incluyendo el nombre del sujeto emplazado, su número de identificación, si se conoce, las partes del proceso, su naturaleza y el juzgado que lo requiere.

(...)

Surtido el emplazamiento se procederá a la designación de curador ad litem, si a ello hubiere lugar.

(...)”.

La aplicación de la norma impone tener en cuenta el Decreto Legislativo 806 del 04 de junio de 2020³, que suspendió temporalmente la aplicación de algunas normas del Código General del Proceso, y que en su artículo 10 dispone:

“Artículo 10. Emplazamientos para notificación personal. Los emplazamientos que deban realizarse en aplicación del artículo 108 del Código General del Proceso se harán únicamente en el registro nacional de personas emplazadas, sin necesidad de publicación en un medio escrito.”.

³ ‘Por el cual se adoptan medidas para implementar las tecnologías de la información y las comunicaciones en las actuaciones judiciales, agilizar los procesos judiciales y flexibilizar la atención a los usuarios del servicio de justicia, en el marco del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica.’

3.2. Efectuada la revisión preliminar del expediente que ordena el artículo 325 del Estatuto procesal civil, se advierte que, si bien se ordenó la citación de los señores María Nubia Cifuentes, Niray Cifuentes, Eduardo Cifuentes, Marisol Cifuentes y Jesús Antonio Cifuentes, así como de los herederos indeterminados del señor Hernando Cifuentes en la forma dispuesta en el artículo 108 del Estatuto Procesal Civil, no reposa en el cartapacio prueba de esa actuación; véase como en el expediente digital se echa de menos la publicación en el Registro Nacional de Personas Emplazadas, pues sólo obra una constancia secretarial, lo que impide verificar que el registro contenga la información requerida.

Aunado, conforme a la consulta efectuada por la secretaría en el Registro Nacional del Emplazados, se pudo constatar que el Juzgado de instancia al hacer el registro del proceso no deshabilitó la casilla “Es privado”, obstaculizando su acceso a la ciudadanía en general y por tanto a los convocados, no sólo en ese portal sino en la página web de la Rama Judicial, circunstancia que impacta negativamente el acto procesal fustigado.

El emplazamiento efectuado conforme al Decreto 806 de 2020, exige una mayor rigurosidad en su publicidad, en la medida que omite la inserción del edicto en medios de comunicación masiva, de ahí que lo mínimo que deba exigirse es que se pueda acceder al expediente en las plataformas digitales para tener un enteramiento completo de este, de lo contrario, caería en una formalidad vacía.

Con todo, en el caso sub judice la A quo designó Curadores ad litem a los emplazados, quienes se notificaron del auto admisorio de la demanda y asistieron a las audiencias en nombre de sus prohijados, pasando por alto la situación que refulgía en el plenario, esto es, que no se había surtido la debida convocatoria de las personas que pudieran tener interés en el proceso.

3.3. A su vez, del estudio preliminar del dossier, emerge la existencia de una sociedad conyugal entre la señora Edelmira Ávila y el señor Hernando Cifuentes ya fallecido, sin que obre nota marginal en el registro civil de matrimonio adosado, que evidencie su disolución y liquidación, ni otro medio suasorio que lo acredite, luego era necesaria la vinculación por pasiva de aquella.

3.4. De lo esbozado sobresale la ocurrencia de la causal de nulidad prevista en el numeral 8 del artículo 133 del Código General del Proceso, que reza:

“Artículo 133. Causales de nulidad. El proceso es nulo, en todo o en parte, solamente en los siguientes casos:

(...)

8. 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 aquéllas 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. ...”.

Ahora, no obstante lo regulado por el artículo 137 ídem, en punto a la posibilidad de purificar en cualquier estado del proceso las nulidades que no hayan sido saneadas y que sean susceptibles de tal remedio, como la prevista en la norma

arriba citada, dicha alternativa no es viable en esta etapa, en la medida que el emplazamiento representa la garantía procesal dispuesta por la ley para que los interesados que no pueden ser notificados de otra forma, comparezcan al proceso en ejercicio de su derecho de defensa y contradicción, o en su defecto, lo hagan por intermedio de curador ad litem, quien, dicho sea de paso, no está en condiciones de subsanarla; amén de que ello implicaría para los convocados la pretermisión de una instancia.

Sobre este tema, la doctrina ha sostenido que⁴:

“... respecto de nulidades insubsanables, el juez debe declararlas oficiosamente, sin trámite especial (...).

Debe añadirse a lo explicado, que cuando procede sentencia con un vicio y es apelada, el juez de segunda instancia, al realizar el examen preliminar que le ordena el artículo 325 del Código General del Proceso, si observa que en la primera instancia el a quo incurrió en causal de nulidad, de oficio la pondrá en conocimiento de la parte afectada, o la declarará si fuere insaneable; en este último caso, devolverá el expediente al inferior para que renueve la actuación anulada, según las circunstancias...”.

Y aunque la irregularidad detectada no es de aquellas que no puedan rectificarse, ello solo será posible en la primera instancia.

3.5. En tal horizonte, resulta palmario que la actuación de instancia quebrantó el debido proceso de quien debía ser convocada como cónyuge del extinto Hernando Cifuentes y de aquellos que correspondía emplazar, al emitir un fallo sin darles la oportunidad de intervenir en este asunto en procura de desestimar el derecho reclamado por la parte actora.

De allí que exista mérito para nulitar la actuación surtida en primer grado, a partir del día 15 de diciembre de 2020⁵, oportunidad en la cual la *a quo* admitió la demanda; y en su lugar se ordenará renovar la actuación, a fin de que se integre el contradictorio con la señora Edelmira Ávila y se efectúe el emplazamiento de los herederos determinados María Nubia Cifuentes, Niray Cifuentes, Eduardo Cifuentes, Marisol Cifuentes y Jesús Antonio Cifuentes e indeterminados del señor Hernando Cifuentes, en los términos del canon 108 de la norma adjetiva en armonía con el artículo 10 del Decreto 806 de 2020.

Avanzando, la prueba legalmente practicada durante el trámite conservará su validez y tendrá eficacia respecto de quienes tuvieron la oportunidad de contradecirla (inc. 2º art. 138 C.G.P.).

En consecuencia, se dispondrá la devolución del expediente al Juzgado Segundo Promiscuo de Familia de La Dorada, Caldas, para lo de su cargo.

⁴ Las nulidades en el Código General del Proceso – Séptima Edición – Fernando Canosa Torrado

⁵ Expediente digital, archivo “07AdmiteDemandaPorSubsanación”

IV. DECISIÓN

PRIMERO: DECLARAR la nulidad de lo actuado en el proceso Verbal de Declaración de Existencia de Unión Marital de Hecho y Sociedad Patrimonial promovido por la señora ALBA MARÍA LEAL VARON en contra de los señores MARÍA NUBIA CIFUENTES, NIRAY CIFUENTES, EDUARDO CIFUENTES, MARISOL CIFUENTES, JESÚS ANTONIO CIFUENTES, LUIS DANIEL CIFUENTES LEAL, HERNANDO CIFUENTES LEAL y SANDRA PATRICIA CIFUENTES LEAL en su condición de herederos determinados del señor HERNANDO CIFUENTES y los herederos indeterminados de este, a partir del 15 de diciembre de 2020, para de que se renueve la actuación de conformidad con las acotaciones referidas en la parte motiva.

SEGUNDO: ADVERTIR que las pruebas practicadas dentro de este proceso conservarán validez y tendrán eficacia respecto de quienes tuvieron la oportunidad de controvertirlas.

TERCERO: COMUNICAR la decisión al Juzgado de origen para que continúe el trámite que corresponda.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,

SOFY SORAYA MOSQUERA MOTOA
Magistrada

Firmado Por:

Sofy Soraya Mosquera Mtoa
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala Despacho 004 Civil Familia
Tribunal Superior De Manizales - 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:

941ae955263864166b9c7846407e979b317f24385076557a36128b6d71a5fc3c

Documento generado en 12/08/2021 01:42:32 PM

Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>