

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE MANIZALES
SALA CIVIL FAMILIA



Magistrada Sustanciadora:
SOFY SORAYA MOSQUERA MOTOA

Manizales, veinticuatro (24) de agosto de dos mil veintiuno (2021)

I. OBJETO DE LA DECISIÓN

Sería del caso resolver el recurso de apelación¹ interpuesto por la parte demandante frente la sentencia emitida por el Juzgado Promiscuo de Familia de Puerto Boyacá, Boyacá, en audiencia celebrada el 26 de febrero de 2021, en el proceso verbal de declaración de existencia de unión marital de hecho y sociedad patrimonial promovido por la señora MARINA GAITÁN contra el señor ARÍSTIDES CLAVIJO ROMÁN, sino fuera porque se avizora una irregularidad procesal constitutiva de nulidad que impone la adopción de medidas de saneamiento.

II. ANTECEDENTES

2.1. Ante el Juzgado Promiscuo de Familia de Puerto Boyacá fue radicada la aludida demanda verbal, que a través de providencia calendada 27 de marzo de 2019 fue admitida, disponiéndose la notificación al demandado, a quien se le corrió traslado por el término de 20 días.

2.2. Notificado el señor Arístides Clavijo Román, el 19 de junio de 2019 contestó la demanda, oponiéndose a las pretensiones y planteando las excepciones llamadas: i) *falta de legitimación en la causa por activa* por estar casado con la señora Luz Eddy Tabares desde el 06 de agosto de 1979; ii) *dar aplicación al principio de aplicación de la ley personal de los colombianos de nacimiento casado en el exterior en lo relacionado a la sociedad conyugal*, dado que su matrimonio con la señora Luz Eddy Tabares se celebró en Táchira, Venezuela; iii) *vigencia de la sociedad conyugal Arístides Clavijo – Luz Eddy Tabares*; iv) *no coexistencia de sociedad conyugal con la sociedad patrimonial de hecho*, y v) *genérica*².

2.3. El 26 de julio de 2019 la demandante reformó la demanda, adicionando pretensiones encaminadas a que se decrete la nulidad del matrimonio celebrado el 07 de agosto de 1979 entre los señores Arístides Clavijo Román y Luz Edith Tabares Castaño, y en consecuencia, se determine que no se constituyó una sociedad

¹ El Recurso fue admitido en auto del 06 de abril de 2021.

² El traslado de las excepciones se surtió el 25 de junio de 2019. De manera oportuna, la parte demandante se pronunció sobre la contestación de la demanda y aportó nuevas pruebas.

conyugal entre ellos. También agregó nuevos supuestos fácticos relacionados con su relación marital con el demandado y material probatorio.

2.4. En proveído del 05 de agosto, aclarado mediante providencia del 21 de ese mismo mes, el A quo resolvió rechazar la reforma a la demanda por extemporánea, argumentando que en auto del 25 de julio se fijó fecha y hora para la práctica de la audiencia de que trata el artículo 372 del Código General del Proceso. La decisión fue apelada por el extremo demandante.

2.5. Surtido el trámite de la alzada, en auto del 06 de diciembre de 2019 esta Magistratura revocó la decisión impugnada, ordenándose al Juez de primera instancia estudiar nuevamente la reforma de la demanda, teniendo en cuenta que su radicación fue oportuna.

2.6. Mediante providencia del 24 de diciembre de 2019 el A quo estuvo a lo resuelto por esta Colegiatura, admitió la reforma de la demanda por reunir los requisitos del artículo 93 del Código General del Proceso y corrió traslado a la parte demandada.

2.7. El demandado no se pronunció sobre la reforma al libelo percursor.

2.8. Agotadas las etapas previstas en los artículos 372 y 373 del Estatuto Ritual Civil, el día 26 de febrero del año en curso, el juez de instancia profirió sentencia negando las pretensiones de la demanda y declarando prósperas las excepciones denominadas '*dar aplicación al principio de aplicación de la ley personal de los colombianos de nacimiento casado en el exterior en lo relacionado a la sociedad conyugal*', '*vigencia de la sociedad conyugal Arístides Clavijo – Luz Eddy Tabares*' '*no coexistencia de sociedad conyugal con la sociedad patrimonial de hecho*', e impuso condena en costas a cargo de la demandante; providencia frente a la cual esta última interpuso el recurso de alzada que ahora convoca el análisis de esta Magistratura.

III. CONSIDERACIONES

3.1. Tratándose de litisconsorcio necesario e integración del contradictorio, el artículo 61 del Código General del Proceso establece:

“Artículo 61. Cuando el proceso verse sobre relaciones o actos jurídicos respecto de los cuales, por su naturaleza o por disposición legal, haya de resolverse de manera uniforme y no sea posible decidir de mérito sin la comparecencia de las personas que sean sujetos de tales relaciones o que intervinieron en dichos actos, la demanda deberá formularse por todas o dirigirse contra todas; si no se hiciere así, el juez, en el auto que admite la demanda, ordenará notificar y dar traslado de ésta a quienes falten para integrar el contradictorio, en la forma y con el término de comparecencia dispuestos para el demandado.

En caso de no haberse ordenado el traslado al admitirse la demanda, el juez dispondrá la citación de las mencionadas personas, de oficio o a petición de parte, mientras no se haya dictado sentencia de primera instancia, y concederá a los citados el mismo término para que comparezcan. El proceso se suspenderá durante dicho término.

Si alguno de los convocados solicita pruebas en el escrito de intervención el juez resolverá sobre ellas y si las decreta fijará audiencia para practicarlas. [...]”

Efectuada una revisión exhaustiva del expediente, se advierte que la reforma de la demanda que se admitió en auto del 24 de diciembre de 2019, planteó pretensiones adicionales que están encaminadas a desvirtuar la validez del matrimonio celebrado el 07 de agosto de 1979 entre Arístides Clavijo Román y Luz Edith Tabares Castaño, porque a juicio de la demandante, ese vínculo está viciado de nulidad en virtud de las nupcias del señor Clavijo Román con la señora María Ema o Dioselina Arellano Ríos, empero, no reposa en el cartapacio prueba de la vinculación por pasiva de la señora Tabares Castaño, lo que impide dar por conformado el contradictorio.

Siempre que sobre una relación jurídica material exista controversia sobre su existencia, eficacia o validez, resulta indispensable la integración al contradictorio de todos los sujetos que participaron en su celebración, habida cuenta que los efectos de cualquier decisión que se adopte al respecto tendrán repercusiones sobre sus intereses.

El doctrinante Jairo Parra Quijano ha estimado que *“El litisconsorcio es impuesto por la naturaleza de la relación material; es una imposición de la relación material con vigencia en la relación procesal, no para la existencia del proceso, sino para que se pueda, como en el caso de Colombia, dictar sentencia de mérito o de fondo, y por qué no, como sostiene la legislación argentina, “sentencia útil”*³.

3.2. La omisión patentizada da lugar a 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. [...].”

Si bien existe la posibilidad de purificar en cualquier estado del proceso las nulidades que no hayan sido saneadas y que sean susceptibles de tal remedio, haciendo uso de la medida prevista en el artículo 137 ídem para este tipo de vicisitudes, ello no es viable en esta instancia procesal, como quiera que la vinculada debe comparecer al proceso con el debido respeto de sus derechos de defensa y contradicción, lo que implica velar por el principio y garantía de la doble 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

³ Los Terceros en el proceso civil. Séptima edición. Librería Ediciones del Profesional Ltda. año 2014. Página 41.

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

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 es de aquellas que el legislador le provee el mecanismo de rectificación, ello solo será posible en la primera instancia.

3.3. En tal horizonte, resulta palmario que la actuación de instancia quebrantó el debido proceso de quien debía ser convocada como cónyuge del señor Arístides Clavijo Román, al emitir un fallo sin otorgarle la oportunidad de intervenir en este asunto en procura de desestimar la nulidad de su matrimonio reclamada por la parte actora.

De allí que exista mérito para nulitar la actuación surtida en primer grado, a partir de la audiencia celebrada el 26 de febrero de 2021⁵, oportunidad en la cual el A *quo* dictó sentencia; y en su lugar se ordenará renovar la actuación, a fin de que se integre el contradictorio con la señora Luz Edith Tabares Castaño, en los términos del canon 61 de la norma adjetiva.

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 Promiscuo de Familia de Puerto Boyacá, Boyacá, para lo de su cargo, no sin antes resaltar que, en caso de evidenciarse indispensable para velar por las garantías procesales y la consecución de una sentencia ecuatoria, el Juez está llamado por mandato constitucional a desarrollar su función jurisdiccional con enfoque diferencial de género.

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 MARINA GAITÁN contra el señor ARÍSTIDES CLAVIJO ROMÁN, a partir de la audiencia celebrada el 26 de febrero de 2021, para 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.

⁵Archivo“62AudioAudienciaSentenciaDeclaraciónDeLaExistenciaDeUnionMaritalDeHechoYLaConsecuenteDeclacionDeSociedadPa. 2019-00064-00” de la carpeta 06Cuaderno6-ReformaOtrosSentencia.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,

SOFY SORAYA MOSQUERA MOTOA
Magistrada

Firmado Por:

Sofy Soraya Mosquera Motoa
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:

dd96fda0570be1d225772f6b8a17a384a54215de18aa45e96391ce38c02967f8

Documento generado en 24/08/2021 04:06:25 PM

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