

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE
CUNDINAMARCA SALA CIVIL-FAMILIA**



Asunto:

Filiación natural de Luz Marina Moreno Parra contra herederos
determinados e indeterminados de Constantino Moreno Roncancio y Otros

Exp. 2017-00180-01

Bogotá D.C., veintinueve (29) de abril dos mil veinte (2020)

ASUNTO A TRATAR

Se procede a resolver el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada -apoderado judicial-, en contra del auto de 13 de noviembre de 2019, proferido por el Juzgado Promiscuo de Familia del Circuito de La Mesa, mediante el cual se negó la nulidad deprecada por la señora Claudia Yaneth Moreno Martínez en el proceso de la referencia.

ANTECEDENTES

Ante el Juzgado Promiscuo de Familia de La Mesa, se tramita proceso de filiación natural promovido por la señora Luz Marina Moreno Parra contra los herederos determinados -Claudia Yaneth Moreno Martínez, Hugo Hernán Moreno Gutiérrez, Joaquín Augusto Moreno Martínez y los herederos de Mauricio Moreno Martínez, quienes son Adriana Ivonne Moreno Correa y la esposa del causante principal Gloria Elvira Martínez Borrás- e indeterminados de Constantino Moreno Roncancio. Esta demanda se admitió el 23 de marzo de

2017¹, ordenándose la notificación a los demandados determinados y el emplazamiento a los indeterminados.

Para el 26 de julio de 2019, el apoderado judicial de la demandada Claudia Yaneth Moreno Martínez, promovió incidente de nulidad contra el auto admisorio de la demanda proferido el *"23 de marzo de 2016"* o de forma subsidiaria contra la notificación de la curadora *ad-litem* de ella, por *"la falta de emplazamiento y notificación de los herederos determinados e indeterminados de Mauricio Moreno Martínez, heredero del causante Constantino Moreno Roncancio y el indebido emplazamiento de falta de notificación a mi representada Claudia Yaneth Moreno Martínez del auto admisorio de la demanda"*.

El apoderado de la parte demandada esgrimió que en el auto admisorio de la demanda no se determinó el emplazamiento de los herederos determinados e indeterminados de Mauricio Moreno Martínez, sin que la vinculación de Adriana Ivonne Moreno Correa subsane tal irregularidad, por lo que no se les ha notificado la admisión de la demanda. A su vez, dijo que la señora Claudia Yaneth fue indebidamente emplazada, ya que el Juez no ordenó tal emplazamiento, aunado a que a la curadora *ad-litem* se le notificó la providencia de 23 de marzo de 2017, la cual no existe, ya que el auto admisorio tiene como fecha 23 de marzo de 2016, por lo que hay *"una violación del debido proceso y se ha conculcado el derecho de defensa de mi representada"*.

Mediante auto de 29 de julio de 2019 se abrió el trámite incidental de nulidad alegada, el 4 de septiembre de 2019 se decretaron pruebas y en audiencia de 13 de noviembre de 2019 se resolvió sobre los vicios procesales

¹ Por error el Juzgado indicó que el auto admisorio de la demanda era de fecha 23 de marzo de 2016 (Fl. 26-27), sin embargo, se advierte que en realidad correspondió al año 2017, pues incluso se notificó en el estado de 24 de marzo de 2017

invocados, negando los mismos, bajo el argumento que la incidentante no cuenta con legitimación para proponer la nulidad por la indebida notificación a los herederos determinados e indeterminados de Mauricio Moreno Martínez, conforme a lo señala el artículo 135 del C.G.P., por tanto, que en la demanda se hubiese indicado como su heredera determinada a Adriana Ivonne Moreno Correa sin que ella propusiera la nulidad, se saneó, pues ella es la única legitimada para invocar tal vicio, sumado a que acá estamos discutiendo un trámite de filiación y no una sucesión, pues el emplazamiento a los herederos indeterminados de Constantino, saneó la irregularidad que se esgrime. De igual forma, el *A-quo* reiteró que la fecha del auto admisorio fue un error, pues es claro que la fecha correcta es 23 de marzo de 2017, ya que la demanda se radicó en el 2017 y el 24 de marzo de ese año se notificó esa providencia por estados. A su vez, en lo referente a Claudia Yaneth Moreno Martínez, su notificación se efectuó en forma correcta, dado que el emplazamiento se llevó a cabo porque se ignoraba su domicilio, de ahí que su representación por medio de curadora *ad-litem*, quien contestó la demanda, no constituyó un vicio, por lo que no es procedente declarar probada la nulidad invocada.

Frente a la anterior decisión, el procurador judicial de la señora Claudia Yaneth Moreno Martínez propuso recurso de apelación, insistiendo que ese extremo procesal no fue debidamente notificado, ya que el emplazamiento de aquella no fue ordenado de manera expresa por parte del Juzgado. El recurso de alzada fue concedido en la mencionada audiencia en el efecto devolutivo.

En el término previsto en el artículo 322 del C.G.P. el recurrente amplió sus reparos exponiendo que no se notificó a los herederos determinados e indeterminados de Mauricio Moreno Martínez, lo que constituye una causal de nulidad; la señora Moreno Martínez fue indebidamente notificada y emplazada;

aunado a que se notificó un auto inexistente y el emplazamiento no debe suponerse, requiere de una orden judicial para efectuarse.

CONSIDERACIONES

Sabido es, que en materia de nulidades procesales impera el principio de la especificidad, según el cual, no hay defecto capaz de estructurarla sin ley que expresamente la establezca, por lo tanto, está prohibido hacer aplicaciones analógicas para anular actuaciones judiciales. De ahí que, las nulidades como remedio procesal idóneo para corregir los yerros procesales que afecten el debido proceso de las partes, están clasificadas en subsanables e insubsanables, y están gobernadas por los principios de taxatividad, interés jurídico para proponerlas y oportunidad.

En este caso, tenemos que las nulidades que invoca la demandada se enmarcan dentro de la causal 8ª del artículo 133 del C.G.P., consistente en *"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 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."*

Para ofrecerle respuesta, es pertinente recordar que en cumplimiento de los postulados del debido proceso, consagrados en el artículo 29 de la Constitución Política y desarrollados en los códigos instrumentales, el acto de notificación cumple como fin primordial, dar publicidad a los actos jurisdiccionales y garantizar el derecho de defensa y contradicción de las partes.

En primer lugar, respecto al vicio por indebida notificación de los herederos determinados e indeterminados del señor Mauricio Moreno Martínez, se debe tener en cuenta que el artículo 135 del C.G.P., que trata los requisitos para alegar la nulidad, indica que *“La parte que alegue una nulidad deberá tener legitimación para proponerla, expresar la causal invocada y los hechos en que se fundamenta, y aportar o solicitar las pruebas que pretenda hacer valer (...) La nulidad por indebida representación o por falta de notificación o emplazamiento solo podrá ser alegada por la persona afectada”* (Énfasis añadido); así, a pesar de las manifestaciones de la petente, aquella no acreditó ser afectada por la indebida notificación a los herederos determinados e indeterminados del señor Mauricio, únicos legitimados para reclamar una nulidad por este motivo, de ahí que no sea dable considerar sus reparos en este sentido, siendo potestad del Juez, en caso de considerarlo necesario, adoptar medidas de saneamiento para la integración de la *litis*.

En segundo lugar, con relación a la notificación a la demandada Claudia Yaneth Moreno Martínez, en la demanda se indicó por la gestora desconocer su dirección para ser notificada, por lo que solicitó su emplazamiento, el cual se rige bajo los parámetros de los artículos 293 y 108 del C.G.P. que exponen lo siguiente:

“Artículo 293. Emplazamiento para notificación personal. Cuando el demandante o el interesado en una notificación personal manifieste que ignora el lugar donde puede ser citado el demandado o quien deba ser notificado personalmente, se procederá al emplazamiento en la forma prevista en este código.”

“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 del proceso y el juzgado que lo requiere, en un listado que se publicará por una sola

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.

Si el juez ordena la publicación en un medio escrito esta se hará el domingo; en los demás casos, podrá hacerse cualquier día entre las seis (6) de la mañana y las once (11) de la noche.

El interesado allegará al proceso copia informal de la página respectiva donde se hubiere publicado el listado y si la publicación se hubiere realizado en un medio diferente del escrito, allegará constancia sobre su emisión o transmisión, suscrita por el administrador o funcionario.

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.

El Registro Nacional de Personas Emplazadas publicará la información remitida y el emplazamiento se entenderá surtido quince (15) días después de publicada la información de dicho registro.

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

Parágrafo primero. El Consejo Superior de la Judicatura llevará el Registro Nacional de Personas Emplazadas y determinará la forma de darle publicidad. El Consejo Superior de la Judicatura garantizará el acceso al Registro Nacional de Personas Emplazadas a través de Internet y establecerá una base de datos que deberá permitir la consulta de la información del registro, por lo menos, durante un (1) año contado a partir de la publicación del emplazamiento.

El Consejo Superior de la Judicatura podrá disponer que este registro se publique de manera unificada con el Registro Nacional de Apertura de Procesos de Pertenencia, el Registro Nacional de Apertura de Procesos de Sucesión y las demás bases de datos que por ley o reglamento le corresponda administrar.

Parágrafo segundo. La publicación debe comprender la permanencia del contenido del emplazamiento en la página web del respectivo medio de comunicación, durante el término del emplazamiento."

Revisadas las normas anteriores y visto el expediente, se observa que, en el auto admisorio de la demanda el Juzgado omitió ordenar el emplazamiento de la recurrente, pues tan solo señaló *"ORDENAR a la demandante y a su apoderado judicial que cumplan las disposiciones a que se contrae el numeral 3° del artículo 291 del C.G.P, para la notificación de los demandados determinados y*

EMPLAZAR a los HEREDEROS INDETERMINADOS DEL CAUSANTE CONSTANTINO MORENO RONCANCIO (...)”, sin que nada se indicara de la solicitud de emplazamiento de la señora Moreno Martínez, la cual no se halla en providencias posteriores, a pesar del requerimiento por parte del apoderado actor en memorial radicado el 18 de julio de 2017².

Entonces, en vista del silencio del Despacho, la actora procedió con la publicación del emplazamiento, y aunque se cumple con ciertas formalidades, nunca fue ordenado por el Juez conforme a lo previsto en el artículo 108 del C.G.P., por lo que, a pesar de la aceptación del trámite por parte del Juzgado, no se suplen las estipulaciones normativas, en el sentido de que nada se dijo del medio donde debía publicarse tal emplazamiento.

Así, la designación de la curadora *ad-litem* en representación de la demandada Claudia Yaneth Moreno Martínez es irregular, aunado a que esta última alegó la nulidad de forma oportuna, pues la invocó en el proceso como primera actuación, en el mismo momento en que aportó poder y excusa para la práctica de la prueba de ADN, de ahí que se encuentra procedente declarar probada la nulidad por el indebido emplazamiento de la heredera determinada aquí recurrente a partir del auto de 29 de noviembre de 2017³, la cual se entiende notificada por conducta concluyente conforme a lo prevé el inciso 3° del artículo 301 del C.G.P.⁴

Finalmente, respecto al yerro en el año del auto admisorio de la demanda, al indicarse que se profirió en el año 2016, cuando en realidad fue en 2017, es

² Fl. 104

³ Fl. 178 -179

⁴ “Cuando se decreta la nulidad por indebida notificación de una providencia, esta se entenderá surtida por conducta concluyente el día en que se solicitó la nulidad, pero los términos de ejecutoria o traslado, según fuere el caso, solo empezarán a correr a partir del día siguiente al de la ejecutoria del auto que la decretó o de la notificación del auto de obediencia a lo resuelto por el superior”

claro que no constituye una irregularidad que vulnere el debido proceso y que no altera lo mencionado en esa providencia, pues de la fecha de radicación del proceso y de la anotación en el estado es claro el año en que se emitió tal proveído, sin que sea dable proferir un auto corrigiendo ese error, ya que conforme al artículo 286 del C.G.P. la alteración en la fecha no está contenida o influye en la parte resolutive de la providencia.

Con todo, en este estado de cosas se **revocará parcialmente** la providencia recurrida, para declarar probada la nulidad por indebido emplazamiento de la demandada Claudia Yaneth Moreno Martínez a partir del auto de 29 de noviembre de 2017, en el cual se le designó curadora *ad-litem*, con la previsión de que las pruebas practicadas dentro de la actuación conservarán su validez y tendrá eficacia respecto de quienes tuvieron oportunidad de controvertirla, conforme lo enseña el inciso 2º del artículo 138 del estatuto procesal.

Finalmente, no habrá lugar a condenar en costas a la parte apelante, conforme a lo normado en el numeral 1º del artículo 365 del C.G.P.

Las anteriores consideraciones resultan suficientes para que este Despacho

RESUELVA:

PRIMERO: Revocar **parcialmente** el auto proferido por el Juzgado Promiscuo de Familia de La Mesa en audiencia de 13 de noviembre de 2019, en el sentido de decretar la nulidad por indebido emplazamiento de la demandada Claudia Yaneth Moreno Martínez a partir del auto de 29 de

noviembre de 2017, por las razones expuestas en esta providencia. Manteniendo incólume los demás aspectos del auto apelado.

SEGUNDO: Sin condena en costa.

TERCERO: Devuélvase el expediente al Juzgado de origen, para lo que corresponda. Ofíciase.


NOTIFIQUESE Y CÚMPLASE
ORLANDO TELLO HERNÁNDEZ
Magistrado

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL
DE CUNDINAMARCA
SALA CIVIL - FAMILIA

ESTADO N°. 47

Este proveído se notifica en Estado de fecha 30 ABR 2020

La Secretaria.