



**TRIBUNAL SUPERIOR DE DISTRITO JUDICIAL
SALA UNITARIA CIVIL – FAMILIA
PEREIRA - RISARALDA**

AF-0048-2023

TIPO DE PROCESO	VERBAL – INOPONIBILIDAD DE ESCRITURA PÚBLICA
DEMANDANTE	STHEPHANIE GUTIÉRREZ ARANGO
DEMANDADA	GLORIA CRISTINA RESTREPO DIAZ
PROCEDENCIA	JUZGADO ÚNICO DE FAMILIA DE DOSQUEBRADAS, R.
RADICACIÓN	66170-31-10-001- 2023-00008-01
TEMAS	NULIDAD PROCESAL – INTEGRACIÓN LITISCONSORCIO NECESARIO
MG. SUSTANCIADOR	DUBERNEY GRISALES HERRERA

DIECINUEVE (19) DE DICIEMBRE DE DOS MIL VEINTITRÉS (2023).

1. EL ASUNTO POR DECIDIR

La configuración de una causal de invalidación que se advierte de oficio, en esta instancia, dentro del expediente referido (Recibido el día 14-12-2023).

2. LA SÍNTESIS DE LA CRÓNICA PROCESAL

La demanda fue radicada ante el Juzgado Único de Familia de Dosquebradas, R. (Carpeta 01PrimeraInstancia, pdf No.01), que con proveído del 01-02-2023 la admitió y dispuso la notificación de la demanda, entre otros ordenamientos (Carpeta 01PrimeraInstancia, pdf No.05).

La demandada fue notificada el 20-04-2023 (Carpeta 01PrimeraInstancia, pdf No.05), quien contestó y excepcionó (Ibidem, pdf No.16). Las pruebas se decretaron el 10-07-2023 (Ibidem, pdf No.19) y el día 15-11-2023 se inició

audiencia única que se finalizó el 27-11-2023 con sentencia estimatoria que fue apelada y motivó la remisión a esta instancia (Ibidem, pdf Nos.27 y 31, así como archivos Nos.25, 26 y 30).

3. LAS ESTIMACIONES JURÍDICAS PARA DECIDIR

3.1. LAS NULIDADES PROCESALES

El ordenamiento legal vigente consagra que esta institución está estatuida para salvaguardar el derecho constitucional del debido proceso y su derivado natural, el derecho de defensa [Art. 29, CP].

Esta figura, reglamentada por los artículos 133 y ss, CGP, no tuvo cambios sustanciales respecto a la regulación en el CPC [Arts. 140 y 141], salvo que desapareció la causal del artículo 141-1º y se erigieron otras especiales [Arts. 14, 36, 38, 107, 164 y 121, CGP]. De tal suerte que la jurisprudencia y doctrina que estudiaron el tema conforme al CPC, en su mayoría, son aplicables al nuevo estatuto.

El régimen de la nulidad, en ambos estatutos, está informado por la taxatividad o especificidad, consultable en la doctrina pacífica, de los profesores Canosa T.¹, López B.², Azula C.³ y Rojas G. (2020)⁴ y Sanabria S. (2021)⁵. También, por los principios de preclusión, protección, convalidación, trascendencia y legitimación para invocarla, así lo reconoce la CSJ (2022)⁶.

¹ CANOSA T., Fernando. Las nulidades en el derecho procesal civil, 3ª edición, Ediciones Doctrina y ley, 1998, p.26.

² LÓPEZ B., Hernán F. Código General del Proceso, tomo I, parte general, Bogotá DC, Dupre editores, 2019, p.925 ss.

³ AZULA C., Jaime. Manual de derecho procesal civil, tomo II, 4ª edición, editorial Temis, Bogotá D.C., 1994, p.303.

⁴ ROJAS G., Miguel E. Lecciones de derecho procesal, tomo II, Procedimiento Civil, 7ª Edición, Esaju, 2020, Bogotá DC, p.651.

⁵ SANABRIA S., Henry. Derecho procesal civil general, Universidad Externado de Colombia, 2021, Bogotá DC, p.824.

⁶ CSJ. AC-2931-2022, AC-5102-2021, SC-280-2018, SC-8210-2016, entre otras.

En sentencias C-491 de 1995 y C-217 de 1996 la Corte Constitucional, agregó otra causal, en los siguientes términos: “Además de dichas causales legales de nulidad es viable y puede ser invocada la consagrada en el artículo 29 de la Constitución, según el cual es nula, de pleno derecho, la prueba obtenida con violación del debido proceso, (...)”. Hoy reconocida en el CGP [Arts.14, 164 y 168] y, en criterios revalidados en la C-537 de 2016, que declaró exequible, entre otros, al mentado artículo 133, y que es distinta de la prevista en su numeral 5º.

3.2. LOS PRESUPUESTOS DE LAS NULIDADES

Consisten en la concurrencia de: **(i)** Legitimación, **(ii)** Falta de saneamiento y **(iii)** Oportunidad para proponerlas [Arts. 134, 135 y 136, CGP]; verificado su cumplimiento, se abre paso el análisis de la causal específica. En este caso, se hace el pronunciamiento de oficio, conforme autoriza el artículo 137 *ibidem*, no se ha saneado, amén de que es tempestivo hacerlo. Es causal restringida a la parte y saneable [Artículo 135-3, CGP], sin embargo, ante la ausencia de aquella en este trámite, imperativo remediarla con la anulación.

3.3. LA INDEBIDA NOTIFICACIÓN

Establece el artículo 133-8º del CGP, que cuando se practica de manera indebida, valga decir, no se hace en forma legal, **(i)** La notificación a las personas determinadas, cuando la ley ordena, que deban ser citadas como partes o como sucesores de quien es parte; o **(ii)** El emplazamiento de las demás personas, aunque sean indeterminadas; será nula la actuación posterior que dependa de dicha comunicación, salvo que quien dejó de ser notificado haya actuado sin proponerla [Artículo 136-4º, CGP]. Al respecto la jurisprudencia de la CSJ⁷, ha dicho:

4.1.- El artículo 140, numeral 9º, erige como motivo de nulidad, la indebida notificación o emplazamiento de las personas que deben ser citadas como partes, así sean indeterminadas, causal que no otra cosa propende rescatar la posibilidad de efectivizar las garantías mínimas de defensa y contradicción, en el sentido de permitir

⁷ CSJ, Civil. Sentencia del 01-03-2012, MP: Arrubla P., No.2004-00191-01.

conocer y rebatir tanto los hechos como las pretensiones, y de ejercer el legítimo derecho de impugnación.

En palabras de la Sala, la notificación y el emplazamiento en debida forma, “franquea la puerta al ejercicio del derecho de defensa, garantía constitucional que como componente fundamental del debido proceso se resiente en presencia de irregularidades en el trámite cumplido para lograr la comparecencia del demandado en el juicio. En ese contexto, la ley requiere que la primicia sobre la existencia del proceso deba darse al demandado cumpliendo a cabalidad las exigencias que ha puesto el legislador en tan delicada materia, todo con el fin de lograr el propósito de integrarlo personalmente a la relación jurídico procesal”.

Se itera, tal como se dijera atrás, la precitada doctrina pese a su emisión en vigencia del CPC es aplicable al CGP, en el entendido de que la norma a que hace referencia como causal de anulación, se conservó en el artículo 133-8º del CGP.

3.4. LA INOPONIBILIDAD FRENTE AL NEGOCIO JURÍDICO

Esta súplica está habilitada para aquellas personas que no participaron del acto o negocio jurídico, pero que resultan afectadas y desean aniquilar sus efectos, así predica la CSJ (2021)⁸, explica el profesor Bohórquez Orduz (2019)⁹. Son “terceros relativos” con interés jurídico serio y actual, categoría en la que pueden estar los cesionarios, los herederos o causahabientes a título universal o singular.

Por su parte el extremo pasivo deberá conformarse con el (los) contratante (s), diferente del actor, o ambos si es un tercero, quienes integrarán un litisconsorcio necesario [Art.42-5º, 61, 90, 132, CGP]; bien se aprecia que dada la cotitularidad o pluralidad en la relación material (Contrato), implica de forma inexorable la presencia de todos los partícipes de aquel convenio en el proceso, por eso se llama obligatorio¹⁰. Deberá atenderse lo estatuido en el

⁸ CSJ. SC-3251-2020 y SC-3644-2021.

⁹ BOHORQUEZ O. Antonio. De los negocios jurídicos en el derecho privado colombiano, volumen 1, 5ª edición, Ediciones Doctrina y Ley, Bogotá DC, 2019, p.189.

¹⁰ CSJ. SC-4159-2021.

artículo 87, CGP, esto es que, si uno de esos negociantes falleció y su proceso de sucesión no ha iniciado, se debe integrar esa parte, con sus herederos determinados si se conocieren y con los indeterminados.

4. EL CASO CONCRETO QUE SE ANALIZA

A partir de las premisas jurídicas aludidas, en este asunto se ha presentado la nulidad del numeral 8º del artículo 133 del CGP porque como dice la CSJ¹¹: “(...) se produce, entre otros eventos, cuando se deje de notificar o emplazar a una de “las demás personas que deban ser citadas como parte”, situación que atañe con los litisconsortes necesarios, quienes deben ser citados al proceso justamente para que se pueda resolver de mérito sobre la cuestión litigiosa (...)” (Resaltado fuera de texto); tal como pasará a explicarse.

Aquí se pide la declaratoria de inoponibilidad de la escritura pública No.3844 de 24-07-2018 de la Notaría Tercera de esta ciudad, a través de la cual los señores Juan C. Gutiérrez G. (q.e.p.d.) y Gloria C. Restrepo D. liquidaron la sociedad conyugal, previa disolución y renuncia a gananciales (Carpeta 01PrimeraInstancia, pdf No.02, folios 19-40).

Revisados las partes en el proceso, se demandó a la señora Gloria C. y la actora es hija (Carpeta 01PrimeraInstancia, pdf No.02, folio 12) del primer contratante hoy fallecido (Carpeta 01PrimeraInstancia, pdf No.02, folios 17-18); dejó de convocarse a Juan Guillermo Gutiérrez N. quien acreditó ser hijo del aquel suscribiente (Carpeta 01PrimeraInstancia, pdf No.02, folios 13-14); tampoco se convocó a los herederos indeterminados, por no haberse iniciado su juicio sucesorio.

En este punto, válidas son las palabras del profesor Rojas G.¹²: “(...) Algo similar sucede con los casos en los que existiendo una relación jurídica sustancial creada apenas por dos sujetos, uno de ellos perece y deja (...) herederos. Mientras no se adjudiquen los derechos y obligaciones del fallecido, los herederos en conjunto ocupan su lugar en dicha

¹¹ BOHORQUEZ O. Antonio. Ob. Cit.

¹² ROJAS G., Miguel E. El proceso civil colombiano, parte general, Universidad Externado de Colombia, 1999, Bogotá, p.72.

relación jurídica, por lo que, de llegar a entablarse algún proceso judicial sobre ella, debe hacerse comparecer a todos los herederos del proceso, por cuanto sobre los intereses de todos ellos, en cuanto tales, han de producirse los efectos jurídicos de la decisión que llegue a adoptarse en el proceso (...)". Destacado fuera de texto. En similar sentido razona en otra de sus obras el mismo autor¹³

Así las cosas, las circunstancias expuestas evidencian que se ha configurado una flagrante vulneración al debido proceso, la actuación está viciada por la causal del artículo 133-8º del CGP.

Ahora bien, los efectos de su declaratoria solo afectan la actuación desde la sentencia objeto de alzada, inclusive, porque las personas que deben ser citadas al proceso tienen el carácter de partes, con quienes debe integrarse el litisconsorcio necesario, conforme prescribe el artículo 61 del CGP (Antes artículo 83, CPC): "(...) 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, (...)". Así ha señalado la jurisprudencia¹⁴ y recuerda el profesor Sanabria S.¹⁵ al citar una decisión de la CSJ:

Desde luego que, cuando así suceda, el decreto de la nulidad sólo comprenderá el trámite adelantado en la segunda instancia y la sentencia apelada y objeto de consulta, puesto que abolida ésta se restituye la posibilidad de disponer la citación oportuna de las personas que debieron formular la demanda o contra quienes se debió dirigir ésta para los fines que atañen con la defensa de sus intereses...

Finalmente, no sobra destacar que las diligencias remitidas son confusas. Sin explicación alguna el archivo contentivo de la demanda (Carpeta 01PrimeraInstancia, pdf No.02) fue remitido conjuntamente con algunos folios que parece son de otro expediente (Ibidem, folios 313-321). Necesario un mayor juicio en la construcción y resguardo del expediente por la secretaría del

¹³ ROJAS G., Miguel E. Lecciones de derecho procesal, tomo II, Procedimiento Civil, 7ª Edición, Esaju, 2020, Bogotá DC, p.95-96.

¹⁴ CSJ, Civil. SC1182-2016.

¹⁵ SANABRIA S., Henry. Ob. cit., p.356.

despacho, para un mejor entendimiento y confianza de quienes tengan acceso en las actuaciones.

5. LAS DECISIONES

En armonía con las premisas expuestas, se declarará la nulidad de la actuación desde la decisión de primera instancia, inclusive, a fin de que en primera sede se enmiende la actuación, según los aspectos acá relevados.

Considerando suficientes los argumentos expuestos, el TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE PEREIRA, SALA UNITARIA,

RESUELVE,

1. DECLARAR la nulidad del trámite, desde la sentencia de primera instancia proferida el 27-11-2023, inclusive.
2. DEVOLVER el expediente al Juzgado Único de Familia de Dosquebradas, R., para que se rehaga la actuación viciada, con estricto acatamiento de los términos anotados en esta providencia.

NOTIFÍQUESE,

DUBERNEY GRISALES HERRERA
MAGISTRADO

LA PROVIDENCIA ANTERIOR
SE NOTIFICÓ POR ESTADO DEL DÍA

11-01-2024

CÉSAR AUGUSTO GRACIA LONDOÑO
SECRETARIO

DGH 7 DGD/ 2022

Firmado Por:
Duberney Grisales Herrera
Magistrado
Sala 001 Civil Familia
Tribunal Superior De Pereira - Risaralda

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: **ef5f565ed4e6f450d3c4504408f45d573d410355ffaf35ea77152e0e8f2385bf**

Documento generado en 19/12/2023 10:45:11 AM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>