República De Colombia

Juzgado Quinto Civil Del Circuito

Santa Marta – Magdalena

Santa Marta, seis (6) de mayo de dos mil veintidós (2022)

RADICADO: 47001405300620170037801

Procede el despacho a resolver el recurso de apelación formulado contra el auto emitido en la audiencia celebrada el día 9 de noviembre de 2021 por parte del Juzgado Sexto Civil Municipal -hoy Sexto de Pequeñas Causas y Competencias Múltiples- de esta ciudad, dentro del proceso reivindicatorio promovido por LUIS MUNIVE CELEDÓN, ANA CORREA MUNIVE, HÉCTOR SIERRA MUNIVE, MARÍA FRAGOSO MUNIVE, LUIS MUNIVE LLANES Y JUANA PONCE MUNIVE contra PEDRO NEL ÁLVAREZ NOREÑA Y MARLENY TABARES BERNAL.

En el trámite referido, el apoderado de los demandados presentó sendos memoriales en los que depreca la nulidad de lo actuado con posterioridad a la sentencia considerando que el auto que fijó fecha y hora para la audiencia donde se emitió el fallo, no se les notificó en debida forma y que por ese desconocimiento no asistieron a ejercer correctamente la defensa.

Expuso que como no comparecieron a la diligencia y en ella se dictó decisión desfavorable a sus intereses, esta se debió notificar por estado pues esa ausencia no hacía procedente la notificación en estrados.

La segunda invalidación la apoyó que "*la demanda no reunía los presupuestos procesales contenidos en el artículo 29 de la Carta Política y regla 230 ibidem, que generó una violación al debido proceso, toda vez que en los artículos 946 al 952 del Código Civil establece con diáfana precisión, los requisitos que deben reunirse para iniciar un proceso de Reivindicación del dominio*."

Sostuvo que el inmueble a reivindicar es un baldío por lo que, en si criterio, la demanda ni debió admitirse.

Adujo que ese aspecto solo lo advirtió con posterioridad a la admisión de la demanda cuando ejercitó una acción de pertenencia sobre el mismo bien y esta fuera rechazada por la causa que se hizo alusión líneas arriba.

Al momento de descorrer el traslado, el apoderado de la parte activa solicitó sea negada por su presentación extemporánea y que *"A lo largo del trámite del presente proceso, el despacho judicial dio cumplimiento cabal a ese presupuesto normativo, saneándose conforme a lo en el previsto, cualquier situación generadora de nulidad o irregularidad procesal. Otra cosa es que ni la parte demandada, ni su apoderado, como era su obligación, acudieron a las audiencias llevadas a cabo en el trámite procesal que nos ocupa, renunciando de esa manera a defender su eventual derecho y a ejercer su defensa.*

AUTO RECURRIDO

A aquel trámite se le impartió el trámite de rigor, y, luego de varios aplazamientos, el 9 de noviembre de la pasada anualidad se llevó a cabo la audiencia donde se resolvió el incidente planteado.

Allí se negaron las solicitudes planteadas exponiéndose inicialmente que los presupuestos de admisibilidad de las demandas reivindicatorias y de pertenencia son diferentes y que en esta no tenía que demostrarse que el bien no era baldío, además que la notificación se hizo en debida forma y se garantizó el derecho de defensa.

Dijo que, en la audiencia inicial se señaló fecha para la de instrucción y juzgamiento notificándose por estrado, mientras aquella se hizo por estado.

Precisó que por medio de la nulidad no puede reabrirse el debate probatorio y si se quería derruir el contenido de los documentos que daban a la actora como propietaria contó con la oportunidad en la audiencia de instrucción y juzgamiento, por lo que, expuso, no era dable en este trámite cuestionar los presupuestos de prosperidad de la acción reivindicatoria.

Inconforme con esa decisión, el apoderado de los demandados interpuso recurso de apelación sosteniendo que en cualquiera de las instancias se puede alegar pruebas sobrevinientes y que no se puede premiar a la parte cuando se pruebe que el dominio no le pertenecía a la demandante ya que tenía falsa tradición.

Adujo que, a su juicio, está quebrado el requisito de propiedad para la prosperidad de la acción por lo que pide se revise las pruebas desechadas ya que se alejó del principio de integración de la prueba al ser sobreviniente.

El citado medio de impugnación fue concedido en efecto devolutivo y, aunque el recurrente no estuvo de acuerdo, en ello se mantuvo el A Quo.

CONSIDERACIONES

Previo a entrar a resolver el recurso, es preciso aclarar que, aun cuando en el acta de la diligencia se hiciera alusión a que lo decidido había sido a través de sentencia y, en ese sentido fue que se procedió al reparto del recurso, este despacho le otorgará el trámite que concierne y no el de apelación de sentencia por no tratarse de una providencia de esa naturaleza, sino de un auto.

En efecto, el inciso 2º del artículo 278 del CGP determina que "*Son sentencias las que deciden sobre las pretensiones de la demanda, las excepciones de mérito, cualquiera que fuere la instancia en que se pronuncien, las que deciden el incidente de liquidación de perjuicios, y las que resuelven los recursos de casación y revisión. Son autos todas las demás providencias.*".

De ahí que, en el asunto analizado no se resolvió ninguno de tales aspectos a los que hace alusión el canon en mención, por lo tanto, la decisión que se adoptó lo fue a través de un auto de un auto y no sentencia como erradamente se repartió, por lo que, en aplicación al principio de *iura novit curia*, se dará el trámite que corresponde en los términos del artículo 326 del CGP.

En torno a las nulidades, figura instituida para garantizar el debido proceso y cuyo objetivo es que la actuación se surta acorde a los postulados de ley y con observancia del derecho de defensa de las partes, teniendo como características esenciales taxatividad, en virtud que dichas causales se encuentran expresamente establecidas por el legislador, protección de las garantías cercenadas y convalidación, al respecto la jurisprudencia ha indicado:

> *"…en síntesis, que el primero se funda "en la consagración positiva del criterio taxativo, conforme al cual no hay irregularidad capaz de estructurar nulidad adjetiva sin ley específica que la establezca;*

consiste el segundo en la necesidad de establecer la nulidad con el fin de proteger a la parte cuyo derecho le fue cercenado por causa de la irregularidad; y radica el tercero en que la nulidad, salvo contadas excepciones, desaparece del proceso por virtud del consentimiento expreso o implícito del litigante perjudicado con el vicio[1]"

El primer motivo de invalidación al que acude el solicitante es el consagrado en el inciso 2° del numeral 8° del artículo 133 del CGP que prevé *"Cuando en el curso del proceso se advierta que se ha dejado de notificar una providencia distinta del auto admisorio de la demanda o del mandamiento de pago, el defecto se corregirá practicando la notificación omitida, pero será nula la actuación posterior que dependa de dicha providencia, salvo que se haya saneado en la forma establecida en este código.", .* ya que, considera que el auto por el que se citó a la audiencia de instrucción y juzgamiento no se hizo en debida forma y que, al emitirse el fallo en esa diligencia sin que estuvieran presente la parte solicitante esta última determinación debió enterarse por estado.

Para tal fin, se tiene que el artículo 290 dispone que se notificarán personalmente "*1. Al demandado o a su representante o apoderado judicial, la del auto admisorio de la demanda y la del mandamiento ejecutivo. 2. A los terceros y a los funcionarios públicos en su carácter de tales, la del auto que ordene citarlos. 3. Las que ordene la ley para casos especiales.*". mientras que el artículo 295 enseña que "*Las notificaciones de autos y sentencias que no deban hacerse de otra manera se cumplirán por medio de anotación en estados que elaborará el Secretario. (…)*"

En el caso particular, se vislumbra que admitida la demanda -29 de enero de 2018-, los demandados comparecieron al proceso, a través de apoderado, quien procedió a contestar la demanda, por ende, todas las actuaciones siguientes se debían notificársele por estado, en caso de dictarse fuera de audiencia o estrado cuando se profieran en ella -art. 294-.

Es así como por auto del 11 de marzo de 2019 se señaló fecha para la audiencia de que trata el artículo 372 de la norma procesal civil para el día 14 de mayo de ese año, en donde, además, se reconoció personería al apoderado de los demandados -fl. 255-.

[1] Sentencia del 1° de marzo de dos mil doce (2012), Sala de Casación Penal, MP. Dr.: JAIME ALBERTO ARRUBLA PAUCAR; Referencia: C-0800131030132004-00191-01

Dicha decisión, al examinarse en el aplicativo tyba se corrobora que fue notificado el día 12 de marzo de 2019 a través de estado.

Llegado el día atrás señalado, se evacuó el rito procesal previsto en el artículo 372 y allí se señaló fecha para la audiencia de instrucción y juzgamiento para el día 9 de julio de 2019 en donde finalmente se dictó fallo ordenándose la reivindicación pedida.

Bajo ese aspecto, es diáfano que no existió irregularidad alguna para el enteramiento de las decisiones proferidas en el asunto analizado, pues la que convocó a la primera audiencia se hizo por estado, mientras que la que citó a la audiencia final se hizo por estrado, enteramiento que no solo cobija a los comparecientes sino a todos aquellos que no asistieron pese a estar notificados en debida forma.

Así lo establece el artículo 294 del CGP que dispone "*Las providencias que se dicten en el curso de las audiencias y diligencias quedan notificadas inmediatamente después de proferidas, aunque no hayan concurrido las partes.*".

De manera que, aun cuando no estuvieran presente, no hacía necesario proferir dos formas de notificación de las decisiones proferidas, entre ellas, la sentencia, como lo sugiere el solicitante, esto es, una en estrado para los presentes y otra en estado para los ausentes.

Dicha interpretación no resulta acorde con el canon en cita ya que, allí expresamente se señala que las decisiones proferidas en audiencia se notifican inmediatamente incluso a quienes no hubieses concurrido, por ende, ante esa claridad se impide al operador judicial efectuar otra so pena de consultar su espíritu tal como lo prevé el inciso 1° del artículo 27 del CC "*Cuando el sentido de la ley sea claro, no se desatenderá su tenor literal a pretexto de consultar su espíritu.*".

Por ello no se avizora yerro alguno en el acto de enteramiento tanto, de la decisión que programó la audiencia inicial que se hizo por estado, como la que convocó a la de instrucción y juzgamiento que se efectuó en estrado tal como lo exige el numeral 11 del artículo 372 del CGP, como tampoco el enteramiento de la sentencia que se dictó en audiencia siguiendo los parámetros del artículo 373 ibidem, de manera que no era dable la invalidación por el motivo en que se apoyó el memorialista.

En cuando al segundo requerimiento de la sentencia apoyado en que no se daban los presupuestos para admitir la demanda ni acceder a la reivindicación por tratarse, a voces del recurrente, de un bien baldío, dicho pedimento tampoco saldrá avante.

Nótese que el artículo 134 del CGP determina que "*Las nulidades podrán alegarse en cualquiera de las instancias antes de que se dicte sentencia o con posteridad a esta, si ocurrieren en ella. La nulidad por indebida representación o falta de notificación o emplazamiento en legal forma, o la originada en la sentencia contra la cual no proceda recurso, podrá también alegarse en la diligencia de entrega o como excepción en la ejecución de la sentencia, o mediante el recurso de revisión, si no se pudo alegar por la parte en las anteriores oportunidades.*" (…)"

Las razones que motivaron la presentación no derivan de una indebida notificación por lo que, debió formularse antes de culminar la instancia, salvo que se haya originado en la sentencia que puede hacerse con posteridad.

Pese a ello, las causales de nulidad que se originan en la sentencia no comprenden todos los vicios consagrados en la norma procesal, sino que se limitan a alguno.

Al respecto, la Corte Suprema de Justicia en auto AC4138-2021 del 16 de septiembre de 2021, con ponencia del magistrado OCTAVIO AUGUSTO TEJEIRO DUQUE recordó "*en línea de principio, pueden generar la causal de nulidad originada en la sentencia, destacando, entre ellos: "a.-) cuando se dicta en un proceso terminado por desistimiento, transacción o perención, hoy parcialmente sustituida por el llamado 'desistimiento tácito', regulado por la Ley 1194 de 2008; b.-) se adelanta estando el litigio suspendido; c.-) se condena a una persona que no tiene la calidad de parte; d.-) si por la vía de la aclaración se reforma la misma; e.) se dicta por un número de magistrados menor al establecido por el ordenamiento jurídico; f.-) se resuelve sin haber abierto a pruebas el pleito; g.-) se desata sin correr traslado para que los litigantes aleguen en los eventos que así lo dispongan las normas procesales y h.-) la que tiene 'deficiencias graves de motivación'*".

Pero, además, no solo basta la configuración de uno de los eventos para que sea prospera la causal invocada, sino que haya sido originada en una sentencia contra la cual no proceda recurso.

En el *sub examine*, no se estructura aquel evento pues la sentencia cuya invalidación se depreca sí era susceptible de ser recurrida en apelación.

Precisamente, desde que se presentó la demanda la cuantía se fijó en $ 50.000.000.oo, lo cual excedía, para el año en que se presentó 2017, los 40 salarios mínimos legales mensuales vigente que dispone el artículo 25 de la norma procesal, por ende, se trata de un proceso de menor cuantía.

Por ello, si no se daban los presupuesto procesales para su admisibilidad dicho suceso debió cuestionarse a través de excepciones previas que son las idóneas para corregir tales supuestos, por ende, al haber tenido esa posibilidad, para ese aspecto específico, no podía alegarse después de la sentencia a la luz del inciso 2º del artículo 135 del CGP que estatuye "*No podrá alegar la nulidad quien haya dado lugar al hecho que la origina, ni quien omitió alegarla como excepción previa si tuvo oportunidad para hacerlo, ni quien después de ocurrida la causal haya actuado en el proceso sin proponerla.*".

En cuanto al yerro denunciado de no tratarse de un bien particular sino baldío, no es un aspecto que tienda a corregirse a través de nulidades ya que, además de no ser un motivo de invalidación, de entenderse, en gracia de discusión, que se tratase de un vicio originado en la sentencia por deficiencias graves en su motivación, se trataba de un aspecto que pudo ser cuestionado a mediante recurso de apelación de la que, como se acotó, era susceptible, no configurándose con ello el supuesto previsto en el aludido artículo 134, razones suficientes para confirmar el auto que se revisa sin que se condene en costas al no haberse causado.

Se aclara que, en este trámite no se analiza la procedencia o no de la acción reivindicatoria ni mucho menos cuestionamientos contra la decisión que resolvió el proceso, pues en esta instancia únicamente se limita a analizar la estructuración de los vicios procesales denunciados tendientes a invalidar lo actuado.

En consecuencia, se

RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR el auto fechado 9 de noviembre de 2021 por parte del Juzgado Sexto Civil Municipal -hoy Sexto de Pequeñas Causas y Competencias Múltiples- de esta ciudad, dentro del proceso reivindicatorio promovido por LUIS MUNIVE CELEDÓN, ANA CORREA MUNIVE, HÉCTOR SIERRA MUNIVE, MARÍA FRAGOSO MUNIVE, LUIS MUNIVE LLANES Y JUANA PONCE MUNIVE contra

PEDRO NEL ÁLVAREZ NOREÑA Y MARLENY TABARES BERNAL, de acuerdo a lo brevemente expuesto en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: sin lugar a condena en costas.

TERCERO: Ejecutoriada esta providencia, vuelva el proceso al despacho de origen.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

ARGEMIRO VALLE PADILLA

JUEZ