

DISTRITO JUDICIAL DE ANTIOQUIA
JUZGADO PROMISCOUO DEL CIRCUITO
MUNICIPIO DE EL BAGRE

Seis (6) de mayo de dos mil veinticuatro (2024)

Proceso	Verbal declarativo de prescripción adquisitiva
Procedencia	Juzgado Promiscuo Municipal de Zaragoza
Demandante	Luis Hermógenes Ortiz Moreno
Demandado	Lascario Gutiérrez Tapia
Vinculado	Stefan Hoffman
Radicado	05 895 40 89 001 2022 00063 02
Instancia	Segunda
Decisión	Confirmatoria
Auto No	214

El recurso de apelación que en oportunidad fue presentado, sustentado y admitido, habrá de ser resuelto previo el recuento de los siguientes,

ANTECEDENTES

A-La solicitud de nulidad:

Mediante escrito remitido el 10 de abril de 2023 al Juzgado primigenio, el apoderado de Stefan Hoffman, vinculado por pasiva al proceso; propuso un incidente de nulidad, mediante el cual denunció, lo que, por su importancia, se trasunta a continuación: “ (...)El día jueves, 30 de marzo de 2023, nos dimos cuenta de que la parte demandante desmontó la valla prescrita por el art. 375 numeral 7 del C.G.P, hecho que comprobamos en esta oportunidad mediante varias fotografías que incluimos en este memorial (...) se aportan varias fotografías donde estaba fijada la valla y en el momento se observa que dicha valla ya no existe, dichas fotografías nos relacionan la hora fecha, el sector y municipio donde se tomaron esas fotografías probando con esas fotografías que no está cumpliendo con los requisitos de publicidad y de no clandestinidad; requisitos tan importantes para adquirir un bien por prescripción adquisitiva extraordinaria, requisitos que deben ser verificados por el operador jurídico y pero en especial lo debe hacer en primer lugar el juez como director del proceso para que se cumplan los exhaustivos requisitos formales antes relacionados, debido a que al no cumplirlos, por formar parte de los exigidos para la notificación de la demanda, generan nulidad de toda la actuación por la causal prevista en el art 133 numeral 8 del CGP (...) fue el demandante quien tanto voluntariosa- como deliberadamente decidió, sin autorización alguna del despacho, desinstalar la valla de la cual habla el art. 375 numeral 7 CGP, violando abiertamente el derecho de las personas indeterminadas al debido proceso y del acceso a la justicia, vulnerando el principio de publicidad, y quien debe asumir las consecuencias jurídicas de su actuar, que desembocan en una nulidad procesal cuyo alcance debe ser retroactivo hasta el auto admisorio de la demanda o la primera instalación de la valla (...) ”

Como soporte de su aseveración aportó un acopio de fotografías con datación del 2 de abril de 2023, tomadas a las 5:35:16 AM, a las 5:54:06 AM y a las 10:46:19 AM, respecto de las cuales agregó: “(...) Específicamente agregamos la fotografía aportada por parte del apoderado judicial del demandante en su memorial del 07 de junio de 2022 donde se observa la valla instalada, y como contraste 3 fotos del día 2 de abril de 2023 del mismo lugar donde se puede observar que la valla ha sido desmontada por el demandante y aún encima ha echado tierra al terreno de mi poderdante, sin haber obtenido anteriormente su consentimiento (...)”

De la aspiración anulatoria se confirió traslado a los extremos procesales, mediante auto del 22 de septiembre de 2023, pero el mismo provocó tan solo, un pronunciamiento extemporáneo, que por ser tal, no se tendrá en cuenta.

De manera posterior al agotamiento del traslado referido, el censor aportó un video con datación del 16 de mayo de 2023, que daría cuenta de que, para esa fecha, la valla no se encontraba en el lugar correspondiente.

B-La decisión acerca de la nulidad propuesta:

Después de indicar que la solicitud de nulidad, originó un pronunciamiento extemporáneo de la parte demandante y que el curador ad litem, por su parte, guardó “*total silencio*” al respecto; el Juzgado de primera instancia, a través del proveído del 24 de octubre de la corriente anualidad, desestimó el remedio procesal, con fundamento en lo que en síntesis, se trasunta: “*(...) si bien se tiene prueba fehaciente que da cuenta que durante los días 02 de abril y 16 de mayo de 2023, no se avizoraba la instalación de la valla en el predio objeto de la presente Litis, no es menos cierto que se pueda presumir que por la ausencia de la valla durante los dos días antes aludidos se esté violando el derecho al debido proceso y se esté vulnerando el principio de publicidad de los terceros que se crean con derecho, y es lógica esta conclusión partiendo del hecho que este proceso ha perdurado por un lapso aproximado de 9 meses y hasta este instante no ha comparecido tercero diferente que el aquí quejoso el señor Hoffmann. Aunado a lo anterior, no puede perderse de vista que la normatividad procesal regula lo concerniente a la intervención de las personas que se crean con derecho en el debate procesal, y lleguen con posterioridad al emplazamiento, quienes puede concurrir e intervenir al interior del proceso tomándolo en el estado en que éste se encuentre, y si la persona advierte que se le han conculcado su derecho tal como el debido proceso o se ha faltado al principio de publicidad, es el directamente afectado y no otra persona quien deberá emprender todas las acciones legales en aras de salvaguardar sus intereses (...) hasta el momento de emitir la presente decisión el despacho no tiene conocimiento de un nuevo suceso de desfijación de la valla –diversos a los dos días antes aludidos (...)*”

C-El recurso de reposición y apelación subsidiaria contra la decisión negatoria de la nulidad.

El impugnante cuestionó, en primer lugar, la designación del curador ad litem que habría de representar los intereses de los indeterminados: “*(...) Por eso solicito al despacho de 1ª instancia que aclare este punto legal, proporcionando al suscrito los datos completos del Curador Ad-litem designado (...)*”

El segundo cuestionamiento hizo relación a la constatación del Juzgado de la circunstancia de re-instalación de la valla: “*(...) Hay que destacar que no existe ninguna constancia que el despacho en la actualidad haya verificado la debida re-instalación de la valla acorde al art. 375 numeral 7 CGP. Aún menos aportó el apoderado judicial de la parte demandante en su memorial extemporáneo del 02 de octubre de 2023 una prueba fehaciente de la re-instalación de esa valla acorde al art. 375 numeral 7 CGP (...)*”

Con el tercero se refirió a la pertinencia del remedio procesal, a favor del derecho de defensa de los indeterminados: “*(...) La declaración de la nulidad sería oportuna, justa y un remedio adecuado para volver a la equidad procesal, porque se daría tanto al demandado como al emplazado la oportunidad de contestar de nuevo a la demanda y presentar a la vez demanda de reconvencción considerando la violación del derecho al debido proceso, acceso a la justicia y publicidad por el deliberado desmontaje de la valla que afecta a terceros con derechos, tratándose de un proceso cuyo resultado final es una sentencia erga omnes, y por la no autorizada toma de posesión material del Corpus en disputa por parte del demandante (...)*” Agregó también que “*la desinstalación de la valla perduró continuamente mínimo a partir del 2 de abril de 2023 hasta el 16 de mayo de 2023, un periodo extendido de al menos 44 días calendarios, prácticamente un mes y medio. No podía el despacho esperar que el recurrente presentara todos los días otro memorial con una nueva grabación del frente del terreno sin valla instalada (...)*”

Con el cuarto, controvirtió el examen de trascendencia efectuado por el A quo, pues a diferencia de la desestimación de la relevancia de la situación; el impugnante, si consideró su importancia: “*(...) La no comparecencia de otra persona que se cree con derechos puede ser el resultado directo del desmontaje ilícito de la valla por parte del demandante y segundo, como esas omisiones influyen objetivamente en la legalidad del procedimiento y posibilitan una nulidad posteriormente declarada por una instancia superior, no es únicamente el tercero afectado que pueda traer*

a colación este tipo de vicios incurridos en el transcurso del proceso. Como la sentencia surte efectos erga omnes, no solamente las partes intervinientes sino la sociedad en general tiene un interés en que la sentencia se ajuste a la realidad fáctica y se adjudique el terreno en disputa al verdadero titular de derechos. Por lo tanto reitero mi solicitud de decretar la nulidad de todo lo actuado desde la primera instalación de la valla, mentada en el art. 375 numeral 7 CGP, o desde la admisión de la demanda, con base en la causal de nulidad propuesta por el suscrito. Teniendo en cuenta lo anterior, así mismo solicito se revoque el auto proferido por la jueza de 1ª instancia en la fecha 24 de octubre de 2023 (...)”

D-La decisión acerca del recurso de reposición y apelación subsidiaria contra la decisión negatoria de la nulidad.

Mediante auto del 1º de diciembre de 2023, el Juzgado de primera instancia, determinó no hacer reposición de la providencia del 24 de octubre de aquella anualidad, con fundamento en los argumentos que se trasuntan:

Admitió en primer lugar, que el proceso aún no cuenta con un curador ad litem: “...por un error involuntario del despacho en el acápite de antecedentes del proveído arriba aludido se hace mención que “... el Curador –Ad litem, guardo silencio”, sin que este suceso procesal se hubiere generado...”; pero pese a éste faltante, “la instalación del vallado surtió su efecto respecto del tercero emplazado y recurrente”, como también pueden generar efecto, respecto de los terceros indeterminados que se sientan con tal interés, quienes “... pueden acudir dentro del tiempo del emplazamiento y en ese caso se le podrá reconocer su intervención si así lo acredita; pero, de no ser así, a las personas indeterminados y/o terceros que se crean con derecho, se le designará dentro de su respectiva oportunidad procesal Curador Ad-Litem, para que haga valer sus derechos; y si llegan al proceso con posterioridad, lo asumen en el estado en que el mismo se encuentre...”. Ahora bien, “... si una persona que se crea con derecho en el bien objeto del proceso avizora que durante el desarrollo del proceso se le vulnera el derecho de publicidad, el derecho al debido proceso, a una debida notificación y contradicción, y por ello arribo al proceso con posterioridad deberá ponerlo en conocimiento del juez director del proceso, emprendiendo las acciones a fin de salvaguardar y ver restaurados su derecho de defensa, y para ello puede hacer uso de las acciones anulatorias que consagra la normatividad procesal”, tal como lo indica el artículo 133 del C.G.P., en su parte pertinente en concordancia con los artículos 134 y 135 del C.G.P y de lo que emerge, que en la proposición de la sanción la de nulidad, solo puede provenir de quienes se vean afectados con ella; lo que no sería el caso del impugnante, quien por el contrario, se benefició del emplazamiento plasmado en la valla. De hecho, frente al inconforme, el mecanismo emplazatorio cumplió su finalidad.

Entra el Despacho a definir el mérito de la alzada, previas estas sucintas,

CONSIDERACIONES

Para resolver el subjudice, disertaremos brevemente sobre la importancia de la garantía de publicidad en los procesos declarativos de prescripción adquisitiva, de cara al principio de trascendencia de que rige, en la institución de la nulidad procesal.

Empecemos por memorar que el poder jurídico que puede ejercerse sobre una cosa, para obtener de ella un provecho lícito más la posibilidad de oponerlo a terceros determinados e indeterminados, es lo que se denomina derecho real. Ese mismo que el artículo 664 del Código Civil define como “*el que tenemos sobre una cosa sin respecto a determinada persona*”, podrá ser de goce cuando apareja facultades, no solo de disponer de la cosa sino de usarla y gozarla; o de garantía, cuando entraña la facultad de disponer de la cosa generando su venta forzosa a fin de satisfacer el crédito previamente respaldado con aquella, sin que puedan ejercerse más atribuciones que ésta. El derecho real por excelencia, el más completo que puede tenerse sobre un objeto, es el dominio y al mismo le es inherente la facultad de servirse de la cosa (ius utendi); de obtener sus frutos o productos (ius fruendi) y de disponer de ésta (ius abutendi). El artículo 669 del Código Civil lo define como el *derecho en una cosa corporal, para gozar y disponer de ella, no siendo contra ley o contra derecho ajeno.*

Éste, que no es cualquier derecho para el orden jurídico vernáculo, porque su protección tiene como basamento, el derecho a la propiedad privada; tiene como cualidad la perpetuidad, en la medida en que su duración tan solo tendría que sujetarse, o bien a la circunstancia de duración del objeto sobre el que se ejerce o a la decisión libre y voluntaria de transferencia o renuncia que, al respecto, haga su detentador. Amén de lo anterior, su no uso, per se; no lo extingue. Ahora, cuando afirmamos que ese “no uso”, por sí mismo no finiquita la titularidad del dominio, no se significa con ello, que conductas de dejación o descuido, imposibiliten que terceros con ánimo y comportamientos de señorío desplegados durante el tiempo necesario: uso, transformación e incorporación del bien al tráfico jurídico; no puedan generar un vínculo de facto, refrendable mediante un proceso de prescripción adquisitiva. En tal caso, el legislador ha estatuido el camino establecido en el artículo 375 del Código General del Proceso, que es una norma exuberante en garantías tanto para el propietario del bien; como para quien por el transcurso del tiempo y conductas de pertenencia que no ejerció el primero, se siente merecedor del dominio; como para terceros que pudieran tener interés en éste; como para la sociedad en general. La garantía más notable, es la de publicidad y para detectarla, basta acudir a su redacción:

“...1. La declaración de pertenencia podrá ser pedida por todo aquel que pretenda haber adquirido el bien por prescripción. 2. Los acreedores podrán hacer valer la prescripción adquisitiva a favor de su deudor, a pesar de la renuencia o de la renuncia de este. 3. La declaración de pertenencia también podrá pedirla el comunero que, con exclusión de los otros condueños y por el término de la prescripción extraordinaria, hubiere poseído materialmente el bien común o parte de él, siempre que su explotación económica no se hubiere producido por acuerdo con los demás comuneros o por disposición de autoridad judicial o del administrador de la comunidad. 4. La declaración de pertenencia no procede respecto de bienes imprescriptibles o de propiedad de las entidades de derecho público. El juez rechazará de plano la demanda o declarará la terminación anticipada del proceso, cuando advierta que la pretensión de declaración de pertenencia recae sobre bienes de uso público, bienes fiscales, bienes fiscales adjudicables o baldíos, cualquier otro tipo de bien imprescriptible o de propiedad de alguna entidad de derecho público. Las providencias a que se refiere este inciso deberán estar debidamente motivadas y contra ellas procede el recurso de apelación. 5. A la demanda deberá acompañarse un certificado del registrador de instrumentos públicos en donde consten las personas que figuren como titulares de derechos reales principales sujetos a registro. Cuando el inmueble haga parte de otro de mayor extensión deberá acompañarse el certificado que corresponda a este. Siempre que en el certificado figure determinada persona como titular de un derecho real sobre el bien, la demanda deberá dirigirse contra ella. Cuando el bien esté gravado con hipoteca o prenda deberá citarse también al acreedor hipotecario o prendario. El registrador de instrumentos públicos deberá responder a la petición del certificado requerido en el inciso anterior, dentro del término de quince (15) días. 6. En el auto admisorio se ordenará, cuando fuere pertinente, la inscripción de la demanda. Igualmente se ordenará el emplazamiento de las personas que se crean con derechos sobre el respectivo bien, en la forma establecida en el numeral siguiente. En el caso de inmuebles, en el auto admisorio se ordenará informar de la existencia del proceso a la Superintendencia de Notariado y Registro, al Instituto Colombiano para el Desarrollo Rural (Incoder), a la Unidad Administrativa Especial de Atención y Reparación Integral a Víctimas y al Instituto Geográfico Agustín Codazzi (IGAC) para que, si lo consideran pertinente, hagan las manifestaciones a que hubiere lugar en el ámbito de sus funciones. 7. El demandante procederá al emplazamiento en los términos previstos en este código y deberá instalar una valla de dimensión no inferior a un metro cuadrado, en lugar visible del predio objeto del proceso, junto a la vía pública más importante sobre la cual tenga frente o límite. La valla deberá contener los siguientes datos: a) La denominación del juzgado que adelanta el proceso; b) El nombre del demandante; c) El nombre del demandado; d) El número de radicación del proceso; e) La indicación de que se trata de un proceso de pertenencia; f) El emplazamiento de todas las personas que crean tener derechos sobre el inmueble, para que concurran al proceso; g) La identificación del predio. Tales datos deberán estar escritos en letra de tamaño no inferior a siete (7) centímetros de alto por cinco (5) centímetros de ancho. Cuando se trate de inmuebles sometidos a propiedad horizontal, a cambio de la valla se fijará un aviso en lugar visible de la entrada al inmueble. Instalada la valla o el aviso, el demandante deberá aportar fotografías del inmueble en las que se observe el contenido de ellos. La valla o el aviso deberán permanecer instalados hasta la audiencia de instrucción y juzgamiento. Inscrita la demanda y aportadas las fotografías por el demandante, el juez ordenará la inclusión del contenido de la valla o del aviso en el Registro Nacional de Procesos de Pertenencia que llevará el Consejo Superior de la Judicatura, por el término de un (1) mes, dentro del cual podrán contestar la demanda las personas emplazadas; quienes concurran después tomarán el proceso en el estado en que se encuentre. 8. El juez designará curador ad litem que represente a los indeterminados y a los demandados ciertos cuya dirección se ignore. 9. El juez deberá practicar personalmente inspección judicial sobre el inmueble para verificar los hechos relacionados en la demanda y constitutivos de la*

posesión alegada y la instalación adecuada de la valla o del aviso. En la diligencia el juez podrá practicar las pruebas que considere pertinentes. Al acta de la inspección judicial se anexarán fotografías actuales del inmueble en las que se observe el contenido de la valla instalada o del aviso fijado. Si el juez lo considera pertinente, adelantará en una sola audiencia en el inmueble, además de la inspección judicial, las actuaciones previstas en los artículos 372 y 373, y dictará sentencia inmediatamente, si le fuere posible.

10. *La sentencia que declara la pertenencia producirá efectos erga omnes y se inscribirá en el registro respectivo. Una vez inscrita nadie podrá demandar sobre la propiedad o posesión del bien por causa anterior a la sentencia. En ningún caso, las sentencias de declaración de pertenencia serán oponibles al Instituto Colombiano de Desarrollo Rural (Incoder) respecto de los procesos de su competencia.*
PARÁGRAFO 1o. *Cuando la prescripción adquisitiva se alegue por vía de excepción, el demandado deberá dar cumplimiento a lo dispuesto en los numerales 5, 6 y 7. Si el demandado no aporta con la contestación de la demanda el certificado del registrador o si pasados treinta (30) días desde el vencimiento del término de traslado de la demanda no ha cumplido con lo dispuesto en los numerales 6 y 7, el proceso seguirá su curso, pero en la sentencia no podrá declararse la pertenencia.*
PARÁGRAFO 2o. *El Registro Nacional de Procesos de Pertenencia deberá estar disponible en la página web del Consejo Superior de la Judicatura”*

...lo que no es para menos, si se advierte la magnitud de la decisión que habrá de tomar el Juez, con ocasión de la pretensión adquisitiva: un derecho con la suficiencia, completitud y prerrogativas del dominio, que yace en el patrimonio de alguien, podría ser trasladado al patrimonio de un pretensor que pruebe un ejercicio público, pacífico e ininterrumpido de los derechos (y deberes) que un propietario desidioso, demandado, no ejerció. El trámite es abierto, paladino y procura que mediante el mismo se logre la cobertura del mayor número de litigios que puedan suscitarse entre el dueño con titularidad documental al que le endilgan abdicación; los acreedores interesados en el bien que se dice abdicado; quien o quienes se dicen poseedores del mismo y en general, todo aquel que se crea con derechos sobre éste. El centro del litigio es un bien circundado por los intereses de quien cuenta con la titularidad formal, respecto de quien o quienes aspiran a apropiarlo en razón del transcurso del tiempo, determinados en la demanda e indeterminados, pero habilitados para vincularse con el cumplimiento de una premisa: la creencia (no la certeza) de contar con derechos sobre el bien. Por efecto del asunto bajo examen, es importante detenernos en éste, el aspecto establecido en el numeral séptimo de la norma en cita, es decir, el referido al emplazamiento mediante aviso o valla, de esos indeterminados que aduzcan esta condición, quienes, tal como lo indica el precepto; pueden vincularse al proceso entre el día siguiente a la admisión de la demanda (que es la fecha a partir de la cual, el interesado debería empezar a efectuar éste enteramiento) y la audiencia de instrucción y juzgamiento, con dos posibilidades: la de contestar la demanda dentro del mes siguiente a la inclusión del contenido de la valla o aviso en el Registro Nacional de Procesos de Pertenencia que llevará el Consejo Superior de la Judicatura, o en caso de que éste término se haya agotado, al momento de su concurrencia; tomar el proceso en el estado en que se encuentre. Adicional a lo anterior, quienes no conozcan directamente de la información, cuentan con la posibilidad de ser representados por parte un curador ad litem.

En ésta hipótesis, el celo publicitario del legislador es notable y por eso incluye en el debate a quienes tienen la creencia, no la certeza, de contar con derechos sobre el bien; prescribe los datos que llevará el aviso que publicita el llamamiento e incluso precisa detalles como el lugar en el que debe ser ubicado, la forma y tamaño de sus caracteres y blindo el derecho de defensa y contradicción, otorgando todas las posibilidades antedichas:

“...7. El demandante procederá al emplazamiento en los términos previstos en este código y deberá instalar una valla de dimensión no inferior a un metro cuadrado, en lugar visible del predio objeto del proceso, junto a la vía pública más importante sobre la cual tenga frente o límite. La valla deberá contener los siguientes datos: a) La denominación del juzgado que adelanta el proceso; b) El nombre del demandante; c) El nombre del demandado; d) El número de radicación del proceso; e) La indicación de que se trata de un proceso de pertenencia; f) El emplazamiento de todas las personas que crean tener derechos sobre el inmueble, para que concurran al proceso;

g) La identificación del predio. Tales datos deberán estar escritos en letra de tamaño no inferior a siete (7) centímetros de alto por cinco (5) centímetros de ancho. Cuando se trate de inmuebles sometidos a propiedad horizontal, a cambio de la valla se fijará un aviso en lugar visible de la entrada al inmueble. Instalada la valla o el aviso, el demandante deberá aportar fotografías del inmueble en las que se observe el contenido de ellos. La valla o el aviso deberán permanecer instalados hasta la audiencia de instrucción y juzgamiento. Inscrita la demanda y aportadas las fotografías por el demandante, el juez ordenará la inclusión del contenido de la valla o del aviso en el Registro Nacional de Procesos de Pertenencia que llevará el Consejo Superior de la Judicatura, por el término de un (1) mes, dentro del cual podrán contestar la demanda las personas emplazadas; quienes concurran después tomarán el proceso en el estado en que se encuentre...”

Y es de tal importancia éste trámite, que tanto el Juzgador de la causa, como cualquier integrante de la litis, está autorizado para hacer pronunciamientos o cuestionamientos sobre su corrección o incorrección. Éste fue el caso del último de los vinculados al proceso, quien, como se observa, elevó el planteamiento de una posible nulidad, en los términos ya esbozados y respecto de lo cual, no hay ilegitimidad en su formulación ni en su inconformidad con la decisión primigenia. El enteramiento masivo es un aspecto que interesa al proceso, al Juez, a los litigantes y a la sociedad, y esto también se extiende al señor Hoffman, cuyo ingreso al proceso se debe, justamente, a la creencia de tener derechos sobre el bien. Su petición es admisible en términos formales porque, independientemente de que él mismo se haya beneficiado del emplazamiento, es válido el interés en que el proceso se publicite cabalmente: mientras más transparentemente se desarrolle, menos obstáculos tendrá la decisión que definirá sus intereses. No existe incompatibilidad entre la circunstancia de haberse enterado por medio de la valla y el interés en que terceros indeterminados, que con él conformarán el litisconsorcio de manera necesaria; también se enteren. Amén de esto, para la Juez de la causa, habría sido imposible detectar directamente la falencia o hacer un desplazamiento célere hasta el lugar de los hechos; del demandante, no tendría por qué esperarse manifestación al respecto, pues claro quedó que fue él quien removió el adminículo y finalmente, al no estar designado el curador ad litem, de los indeterminados, el anoticiamiento de la situación o la impetración del remedio procesal, tampoco podía provenir de éste. Para proceder en tal sentido, quedaban los demandados Lascario Gutiérrez y el vinculado Stefan Hoffman, que obró en tal sentido.

Sin embargo, que el proponente de la nulidad, cuente con interés para hacerlo, no conduce necesariamente al reconocimiento de su mérito. Recordemos que para el momento en que fue denunciado el retiro del vallado, su narración y prueba dieron cuenta de que la irregularidad se generó el 2 de abril de 2023 y no en otra fecha. Si bien aludió al 30 de marzo de 2023, como fecha del despliegue de la ocurrencia, lo cierto es que, de la prueba fílmica aportada con el escrito primigenio, solo puede concluirse el retiro, ese día. Ahora, si en gracia de discusión se asumiera que el video fechado el 16 de mayo de 2023, aportado con posterioridad a la solicitud de la nulidad, de la impugnación y de su traslado y que sería sobreviniente a la petición originaria; debe decirse que con ello quedaría probada tan solo una cosa: que la valla fue retirada el día 2 de abril y el día 16 de mayo de 2023, lo cual, es distinto a decir que el movimiento de la misma, se generó en los 44 días que comprende el período que se cuenta entre el 2 de abril y 16 de mayo de 2023, inclusive. De hecho, al tratarse de la negación definida: **no hay valla emplazatoria**, el formulante podía ofrecer prueba justamente mediante el mecanismo de video, que arroja la fecha; y era a éste a quien le correspondía aportar la prueba de cada uno de los días que se generó la omisión, tal como él mismo se lo planteó en su escrito. La prueba no era de imposible recaudo. La negación era demostrable por el mismo mecanismo por el cual se probaron las omisiones del 2 de abril y del 16 de mayo de 2023, así que, si bien se generó una indebida notificación de los indeterminados, dada la interrupción de un término que debe transcurrir simple y llano entre, por lo menos el día siguiente a la admisión de la demanda (o un poco más) y la audiencia de instrucción y juzgamiento, justamente porque la publicidad en este tipo de procedimientos, es cardinal; lo cierto es que el acaecer

demostrado, es intrascendente. Pudiera haberse configurado una violación a las formas procesales, pero es nada representativa para los fines del proceso. Recuérdese que el sistema de nulidades procesales aparea un conjunto de criterios de aplicación que permiten su uso moderado y racional, conforme a la teleología que le inspira, en razón a que aquellas constituyen la máxima sanción en materia de ineficacia de actos procesales, por lo cual son un remedio extremo y residual; en tal sentido, no cualquier irregularidad procedimental puede ser alegada como causal de invalidación del trámite y aún cuando ésta ocurriese, el Juzgador está obligado primordialmente a garantizar la eficacia y validez del acto atacado. A éste propósito, es pertinente memorar que la declaratoria de nulidad se encuentra precedida del cumplimiento de los principios de: **i) especificidad o taxatividad**, que exige el respeto por la legalidad de su consagración; **ii) trascendencia**, que prohíbe la ineficacia del acto sin la existencia de un perjuicio; **iii) protección o salvación del acto**, que obliga a declarar la nulidad como único remedio; **iv) saneamiento**, que permite la convalidación de la actuación irregular cuando media una conducta activa o pasiva de la parte perjudicada; **v) legitimación**, que trae consigo que la pueda proponer exclusivamente el sujeto procesal afectado; y **vi) preclusión**, que asegura la ejecutoriedad de las decisiones y, con ello, el control de legalidad que se realiza cuando finaliza cada una de las actuaciones. El componente que inspira la institución de la nulidad, encuentra concreción en las reglas dispuestas en los artículos 133, 134, 135 y 136 del C.G.P, los cuales determinan las causales de procedencia de éste remedio procesal, la oportunidad para formularlo, los motivos para rechazarlo y también para sanearlo. La nulidad en este caso, se estima intrascendente. No se justifica su declaración porque la prueba aportada, versa sobre dos días de omisión.

A éste respecto debe decirse que no es de recibo para el Despacho, la interpretación, según la cual, la valla estuvo retirada, durante 44 días, porque de eso no dan cuenta las probanzas aportadas por el interesado. Éstas, se itera, dan cuenta de que fueron tan solo dos días, los cuales no tienen el peso o la gravedad suficiente para fulminar las actuaciones generadas a partir del 2 de abril de 2023. Desde luego que la importancia del aviso emplazatorio es inconfutable porque es consecuencia de la garantía procesal, antes referida; no obstante, la anulación de las decisiones judiciales, se constituiría en una sanción mucho más perjudicial que la falta de publicitación y con ésta se violarían las proporciones entre el defecto y su solución. Amén de lo anterior, quienes no tuvieron la posibilidad de informarse del proceso durante esos dos días, si es que los hubo; tendrán la oportunidad de ser representados por un curador ad litem, que se apersonará de la representación de cualquier indeterminado, conocerá las actuaciones desarrolladas en el proceso hasta el momento de su aceptación y se pronunciará sobre éstas; una vez, el Juzgado de origen, lo designe. En este orden de ideas, la decisión en ésta instancia, consistirá en rechazar la solicitud de nulidad, tal como lo hizo la Juez A-quo, a cuyo despacho se devolverá el expediente, con la conminación de que continúe con el curso del trámite, incluyendo el requerimiento con cumplimiento inmediato a la parte demandante, de que aporte evidencia de la vigencia de la valla. Ordénesele la acreditación inmediata de ésta circunstancia, una vez se re-asuma el conocimiento del presente asunto.

En mérito de lo expuesto, **EL JUZGADO PROMISCOUO DEL CIRCUITO DE EL BAGRE**, administrando justicia en nombre de la república de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE

PRIMERO: Confirmar la decisión negatoria de la nulidad, fechada el 24 de octubre de 2023 y proferida por el Juzgado Promiscuo Municipal de Zaragoza, por las razones indicadas.

SEGUNDO: Devolver el expediente al Juzgado de origen, para que continúe el curso de las actuaciones. Ordénese al demandante la acreditación inmediata de la vigencia de la valla, en el predio litigioso; una vez se re-asuma el conocimiento del presente asunto.

TERCERO: Sin costas en esta instancia.

NOTIFÍQUESE

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'Luisa Fernanda Uribe Hernández', written in a cursive style.

LUISA FERNANDA URIBE HERNÁNDEZ
JUEZ