REPÚBLICA DE COLOMBIA

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ D. C.
SALA DE FAMILIA

Bogotá D. C., dieciocho de diciembre de dos mil veinte

MAGISTRADA: LUCÍA JOSEFINA HERRERA LÓPEZ.

PROCESO DE DECLARACIÓN DE EXISTENCIA DE UNIÓN MARITAL DE HECHO DE YAZMÍN PIÑEROS ALONSO CONTRA LOS HEREDEROS DE CARLOS SANDOVAL CARREÑO (Primera Instancia). RADICACIÓN: 11001-31-10-029-2018-00188-02

Correspondería admitir la apelación interpuesta por la demandante, frente a la sentencia del 30 de octubre de 2020 proferida en el **JUZGADO VEINTINUEVE DE FAMILIA DE BOGOTÁ**, desestimatoria de las pretensiones, sino fuera porque del examen preliminar de las diligencias, se observa la existencia de un vicio procesal que afecta la validez de lo actuado en la primera instancia, con fundamento en la causal consagrada en el numeral 8º del artículo 133 del C. G. del P., que tiene lugar *"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".*

A tal conclusión arriba el Tribunal, partiendo de la siguiente situación fáctica:

1. La demanda instaurada por la señora **YAZMÍN PIÑEROS ALONSO**, buscando una sentencia declarativa de unión marital de hecho y consecuente sociedad patrimonial entre ella y quien en vida fue **CARLOS SANDOVAL CARREÑO**, se admitió a trámite en contra de herederos indeterminados del pretendido compañero permanente, atendiendo lo manifestado por la demandante en el libelo, en el sentido de *"no tener conocimiento exacto del domicilio de los demandados"*.

2. Acreditadas las publicaciones ordenadas, se designó curador ad litem a los herederos indeterminados, quien contestó la demanda y manifestó atenerse a lo probado en el proceso.

3. En audiencia adelantada el 14 de noviembre de 2019 se practicó interrogatorio de parte a la demandante, quien informó sobre la existencia de los señores **CARLOS JOSÉ**, **MARIBEL ROXANA** y **MARÍA GABRIELA GUADALUPE SANDOVAL GUTIÉRREZ**, hijos del extinto **CARLOS SANDOVAL CARREÑO**, con quienes la Juez *a quo* ordenó integrar el contradictorio, disponiendo su emplazamiento, *"teniendo en cuenta que bajo la gravedad de juramento la demandante informa al despacho que no tiene conocimiento de la dirección de notificación de los mencionados hijos"*. Cumplido el llamamiento edictal, se designó curadora ad litem a los vinculados, quien oportunamente manifestó atenerse a lo que resultara probado.

4. Verificada hasta este punto la legalidad de la actuación adelantada en la primera instancia, considera el Tribunal prematuro el emplazamiento de los demandados **CARLOS JOSÉ**, **MARIBEL ROXANA** y **MARÍA GABRIELA GUADALUPE SANDOVAL GUTIÉRREZ**, pues se autorizó sin haber gestionado y agotado la parte actora las diligencias posibles tendientes a lograr su directa vinculación al trámite, extremando, como se debe, la garantía del derecho de defensa y contradicción, si por otra parte se consideran los documentos aportados a la actuación, esto es, los Certificados de Libertad y Tradición de los inmuebles con registro inmobiliario Nos. 50C-961320 y 50C-978299, este último localizado en la urbanización Villas de Granada de esta ciudad, objeto de la medida cautelar de inscripción de la demanda en cabeza del presunto compañero permanente fallecido, y que por tanto, entrarían a formar parte de la masa sucesoral dejada por el de cujus, en la cual les asiste interés a los mencionados, y a donde debe intentarse su enteramiento, omisión que en este caso cobra mayor relevancia, atendiendo lo dicho por la demandante en el interrogatorio de parte en el sentido de que como los hijos del señor **CARLOS SANDOVAL CARREÑO** nunca estuvieron de acuerdo con la relación existente entre ella y su padre, a su fallecimiento la *"sacaron"* de la casa ubicada en Villas de Granada donde *"vivíamos con mi esposo"*; además, no se tiene noticia de que la sucesión se haya llevado a cabo, lo cual permite inferir que los bienes se encuentran aún bajo la administración de los herederos.

5. En esas circunstancias, es claro que para cuando se efectuó el emplazamiento de los señores **CARLOS JOSÉ**, **MARIBEL ROXANA** y **MARÍA**

GABRIELA GUADALUPE SANDOVAL GUTIÉRREZ, no estaban dados los presupuestos del artículo 293 del CGP, para proceder a esa particular forma de vinculación, viable solo "*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"* (Se subraya), pues, se reitera, existen en el proceso direcciones donde, como lo indica la norma, los emplazados pueden ser citados, con miras a enterarlos personalmente del auto admisorio de la demanda seguida en su contra.

Al respecto, la jurisprudencia patria tiene decantado que el desconocimiento que autoriza tal forma de vinculación procesal (emplazamiento) "*no puede ser la ignorancia supina, es decir la de aquel negligente que no quiere saber lo que está a su alcance, o la del que se niega a conocer lo que debe saber, pues en estas circunstancias, es de tal magnitud su descuido que, frente a la confianza que tanto el juez como la parte le han depositado y que reclaman de él un comportamiento leal y honesto, equivale a callar lo que se sabe, es decir, es lo mismo que el engaño. De ahí que, luego de describirlo como un 'comportamiento socarrón, notoria picardía que trasciende los límites de la ingenuidad' haya dicho la Corte: '…En conclusión, si de conformidad con el artículo 318 del Código de Procedimiento Civil [hoy 293 del CGP] solo puede procederse al emplazamiento de quien debe ser notificado personalmente del auto admisorio de la demanda cuando se ignore su habitación y el lugar de su trabajo, es claro que tal medio de notificar no puede emplearse cuando quien presenta la solicitud de emplazamiento si conoce esos lugares o al menos, cuando existen razonables motivos para inferir que no es posible desconocerlos (…)"* (Se subraya) (Sentencia de 3 de agosto de 1995, Exp. 4743, también citada en sentencia T-818 de 2013, M.P. **MAURICIO GONZÁLEZ CUERVO**).

6. Pero, además, existen bases de datos públicas que recaudan información general de los administrados (*vg.,* BDUA – ADRES), y pueden ser consultadas con miras a dar con el paradero de los ausentes, trámite que la demandante tampoco intentó agotar.

7. Ahora que, si de ahondar en razones se trata, tampoco obra constancia de la debida inclusión de los emplazados (herederos determinados e indeterminados) en el Registro Nacional de Personas Emplazadas, trámite necesario para entender realizado en debida forma tal llamamiento, en garantía de la debida publicidad, según lo ordena el artículo 108 del CGP, al señalar:

"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 ésta 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 medio diferente del escrito, allegará constancia sobre su emisión o trasmisión, suscrita por los administrados 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, 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".

8. Es cierto que el artículo 135 del CGP prevé "*La nulidad por indebida representación o por falta de notificación o emplazamiento solo podrá ser alegada por la persona afectada"*, consagrando el legislador mecanismos para otorgarle al indebidamente vinculado, la posibilidad de reclamar contra la falta de notificación o de emplazamiento en legal forma cuando se le haya dejado en imposibilidad de comparecer al proceso, pese a que el demandante tenía conocimiento del lugar en donde hubiera podido surtirse la respectiva notificación, entre ellos, el recurso extraordinario de revisión, pero ello no puede ser razón para sacrificar el debido proceso y el derecho de contradicción, cuando como en este caso el vicio procesal se hace inminente en ejercicio del control de legalidad; de otro modo, se desconocerían los deberes consagrados en el artículo 42 del CGP, que le imponen al juez "*Hacer efectiva la igualdad de las partes en el proceso, usando los poderes que este código le otorga"*, *"Prevenir, remediar, sancionar o denunciar por los medios que este código consagra, los actos contrarios a la dignidad de la justicia, lealtad, probidad y buena fe que deben observarse en el proceso, lo mismo que toda tentativa de fraude procesal"*, *"Emplear los poderes que este código le concede en materia de pruebas*

de oficio para verificar los hechos alegados por las partes", "Adoptar las medidas autorizadas en este código para sanear los vicios de procedimiento o precaverlos, integrar el litisconsorcio necesario e interpretar la demanda de manera que permita decidir el fondo del asunto. Esta interpretación debe respetar el derecho de contradicción y el principio de congruencia", entre otros.

9. A la par, advierte el Tribunal que ninguna gestión con miras a obtener la prueba del estado civil de los mencionados *"herederos determinados"*, se adelantó en la primera instancia, siendo ello necesario para el adecuado establecimiento de los presupuestos procesales que corresponde examinar al momento de dictar sentencia.

Así las cosas, se declarará la nulidad del trámite adelantado en la primera instancia, a partir del 6 de septiembre de 2019, momento en que se designó curador a litem a los herederos indeterminados, sin haber agotado en debida forma el trámite consagrado en el artículo 108 del CGP, y se ordenará a la Juez *a quo* renovar la actuación, atendiendo lo aquí considerado.

En mérito de lo expuesto, se RESUELVE

PRIMERO: DECLARAR la nulidad del trámite adelantado en la primera instancia, a partir del momento en que se designó curador a litem a los herederos indeterminados, sin haber agotado el trámite consagrado en el artículo 108 del CGP, y se ordena a la Juez *a quo* renovar la actuación, atendiendo lo aquí considerado.

SEGUNDO: **COMUNICAR** lo aquí resuelto a los interesados mediante telegrama y líbrense las demás comunicaciones pertinentes, por el medio más expedito y dejando las constancias del caso.

NOTIFÍQUESE,

LUCÍA JOSEFINA HERRERA LÓPEZ

Magistrada