

REPÚBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ
SALA DE FAMILIA

Bogotá, veintisiete (27) de noviembre de dos mil veintitrés (2023)

Proceso: Unión marital de hecho
Demandante: MARÍA FLORINDA MORENO CEPEDA
Demandados: HEREDEROS DE PABLO ENRIQUE CAÑÓN RINCÓN
Radicado: 11001-31-10-004-2019-00942-01

Procede el despacho a resolver lo pertinente respecto al recurso de apelación interpuesto contra la sentencia proferida el veinticinco (25) de septiembre de dos mil veintitrés (2023), por el Juzgado Cuarto de Familia de Bogotá, con fundamento en los siguientes,

A N T E C E D E N T E S

1.- MARÍA FLORINDA MORENO CEPEDA, actuando a través de apoderada judicial, promovió demanda en contra de los herederos indeterminados de PABLO ENRIQUE CAÑÓN RINCÓN, para que, previos los trámites legales, se declare la existencia de la unión marital de hecho que existió entre ella y el señor Pablo Enrique Cañón Rincón desde el 16 de octubre de 1999 hasta el 29 de mayo de 2019 – fecha de fallecimiento del presunto compañero -, así como la consecuente sociedad patrimonial.

2.- La demanda fue admitida a trámite por providencia del tres (3) de octubre de dos mil diecinueve (2019) donde se dispuso la notificación del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, como heredero determinado, y el emplazamiento de los herederos indeterminados de PABLO ENRIQUE CAÑÓN RINCÓN.

3.- Posteriormente, la señora MARÍA FLORINDA MORENO CEPEDA reformó la demanda para incluir como demandados a BELÉN RINCÓN DE CAÑÓN y ARMANDO CAÑÓN RINCÓN, progenitora y hermano del causante, respectivamente. Y, para modificar las pretensiones en el sentido que se declare

la existencia de la unión marital de hecho con la consecuente sociedad patrimonial conformada entre María Florinda Moreno Cepeda y Pablo Enrique Cañón Rincón, entre el 9 de junio de 2013 hasta el 29 de mayo de 2019 – fecha de fallecimiento del presunto compañero -

4.- En esos términos, la reforma de la demanda fue admitida a trámite por providencia del diecisiete (17) de noviembre de dos mil veinte (2020), con la orden de notificar a BELÉN RINCÓN DE CAÑÓN y ARMANDO CAÑÓN RINCÓN así como a los herederos indeterminados de PABLO ENRIQUE CAÑÓN RINCÓN.

5.- En cumplimiento del artículo 108 del Código General del Proceso, el Juzgado anexó al expediente constancia de publicación del emplazamiento ordenado para los herederos indeterminados del señor PABLO ENRIQUE CAÑÓN RINCÓN indicando que comunica el “*AUTO EMPLAZA*”, dentro del proceso de Unión Marital de Hecho; sin embargo, en el sistema no activó la opción que permite que la publicación sea visible en el Registro Nacional de Personas Emplazadas, lo que se deduce, pues allí aparece bajo el rótulo “*Es Privado*”. La publicación fue agregada en auto del treinta (30) de junio de dos mil veintiuno (2021) y, a continuación, en proveído del tres (3) de diciembre del mismo año, se designó curador *ad litem* a los herederos indeterminados de PABLO ENRIQUE CAÑÓN RINCÓN.

6.- Las audiencias de los artículos 372 y 373 del Código General del Proceso, fueron celebradas los días 15 de junio, 25 de julio, 3 de agosto y 25 de septiembre de 2023. Cumplido el trámite del proceso, la instancia culminó con sentencia de veinticinco (25) de septiembre de dos mil veintitrés (2023), mediante la que el *a quo* negó las pretensiones de la demanda.

7.- Inconforme con lo así decidido, la apoderada judicial de la demandante MARÍA FLORINDA MORENO CEPEDA interpuso recurso de apelación, sobre el que procede el Despacho a resolver lo que se estima pertinente, con fundamento en las siguientes,

CONSIDERACIONES

El debido proceso, como derecho constitucional fundamental que es, debe observarse en todas las actuaciones judiciales y administrativas y comporta las garantías que rodean la intervención de las partes e intervinientes, para el válido

y eficaz ejercicio de sus derechos. Es así que nuestro régimen jurídico consagra claramente las formas y ritualidades de cada uno de los juicios, sancionando con la invalidez todas las actuaciones adelantadas con transgresión de las formalidades legales cuando ellas sean relevantes, por haber sido erigidas taxativamente por el legislador como causales de nulidad, precisamente para garantizar el debido proceso y, dentro de este, las oportunidades para el cabal ejercicio de los derechos de defensa y contradicción por quienes estén legitimados para ello.

El legislador adoptó el sistema de la determinación específica y taxativa en materia de nulidades, las cuales están previstas en el artículo 133 del Código General del Proceso, entre ellas la establecida en el numeral 8º que preceptúa *"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 aquéllas que deban suceder en el proceso a cualquiera de las partes, cuando la ley así lo ordena...."*; nulidad que en este caso se estructura, puesto que los formalismos establecidos en el artículo 108 del C.G. del P., no fueron observados a cabalidad por el *a quo*.

En efecto, el citado artículo 108 establece: *"Cuando se ordene el emplazamiento a personas determinadas o indeterminadas, se procederá mediante la inclusión del nombre del sujeto emplazado, las partes, la clase de 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..."*

(...)

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".

Pues bien, como puede verificarse de la inspección del expediente, en este caso no se hizo en debida forma el emplazamiento a los herederos indeterminados del fallecido PABLO ENRIQUE CAÑÓN RINCÓN, en tanto, en la publicación no se

insertaron datos como el proceso en el que se origina el emplazamiento y cuáles son todas las partes intervinientes. Y, además, se observa que en el Registro Nacional de Personas Emplazadas, el *a quo* indicó que comunica el “*AUTO EMPLAZA*” herederos indeterminados. Sin embargo, en el sistema el *a quo* no activó la opción que permite que la publicación sea visible a terceras personas que consulten el registro, lo que se colige pues la constancia de la publicación establece que “*Es Privado*”, es decir, de acuerdo con ello, los destinatarios del emplazamiento no tuvieron acceso a la publicación, luego fue inane la orden de emplazamiento.

Verificada la página web del Registro Nacional de Personas Emplazadas, se advierte, que no hay publicaciones de emplazamiento para este proceso:

Consulta de Emplazados en la Rama Judicial.

¡Aviso!
No se encontraron registros.

ProcesoCiudadanoPredio

Departamento Proceso

BOGOTA 11

Ciudad Proceso

BOGOTA, D.C. 11001

Corporación

JUZGADO DE CIRCUITO 31

Especialidad

JUZGADO DE CIRCUITO FAMILIA 1

Despacho

JUZGADO DE CIRCUITO - FAMILIA

Código Proceso

11001311000420190094200

☐ No soy un robot


reCAPTCHA
Privacidad - Condiciones

En esas circunstancias, es claro que no se cumplió con las exigencias del artículo 108 del Código General del Proceso, pues en manera alguna fueron enteradas las personas que eventualmente tendrían interés en el proceso. En esas condiciones, tal como lo ha dicho en precedencia este Tribunal, se configura la causal de nulidad del numeral 8 del artículo 133 del Estatuto General del Proceso, pues no se consuma la finalidad del emplazamiento, esto es, que los terceros que puedan tener interés jurídico en intervenir el proceso puedan conocer, por ese medio, su existencia, finalidad e intervinientes.

Precisamente, en un caso de similares contornos, esta Corporación consideró:

"(...) el Consejo Superior de la Judicatura, en ejercicio de las directrices dadas por el legislador, creó el Registro Nacional de Personas Emplazadas mediante el Acuerdo PSAA14-10118 del 4 de marzo de 2014 en el que precisó que la inclusión, modificación o exclusión de información solo podrá realizarse "por orden o con autorización judicial siempre que exista un proceso judicial en trámite

y para los efectos exclusivos previstos en el Código General del Proceso y en las demás leyes que lo complementan" (art. 2), determinando en su artículo 5º que:

"Cuando un juez ordene el emplazamiento de una persona determinada o de personas o herederos indeterminados, el interesado procederá en la forma establecida en el artículo 108 del Código General del Proceso. **Una vez efectuada la publicación en uno de los medios expresamente señalados por el juez, la parte interesada deberá solicitar la inclusión de los datos de la persona requerida en el Registro Nacional de Personas Emplazadas, para lo cual el despacho ordenará previo el cumplimiento de los requisitos legales la inclusión de la siguiente información en la base de datos:** // 1. Nombre del sujeto emplazado, si es persona determinada, o **la mención de que se trata de personas indeterminadas, o herederos indeterminados de un determinado causante**, o interesados en un específico proceso // 2. Documento y número de identificación, si se conoce. // 3. **El nombre de las partes del proceso** // 4. **Clase de proceso** // 5. Juzgado que requiere al emplazado // 6. **Fecha de la providencia que ordenó el emplazamiento** // 7. Número de radicación del proceso" (Se resalta).

Así mismo el Consejo Superior de la Judicatura mediante el Acuerdo PSAA15-10406 del 18 de noviembre de 2015, ratificó que el acto administrativo de 2014 "dispuso que la inclusión de la información en el registro está a cargo de cada despacho judicial".

2. Ahora, preterir o surtir de manera distorsionada el emplazamiento que se ordena, sin los parámetros del artículo 108 ejusdem, configura la causal de nulidad señalada en el numeral 8º del artículo 133 ibídem.

Sobre la temática, el doctrinante HERNÁN FABIO LÓPEZ BALNCO, en su obra Código General del Proceso, parte general, DUPRÉ Editores, págs. 444 y 445, orienta lo siguiente:

"Lo destacable de la norma es que de manera unificada regula los requisitos a observar cuando se trata de emplazar, que deben ser cumplidos de manera escrita y cuidadosa, para evitar que las fallas en el emplazamiento puedan generar nulidades de la actuación, de modo que es de primordial importancia, tanto para las partes como para el juez, asegurarse que las notificaciones hechas por el sistema de emplazamiento reúna todos los requisitos de forma establecidos, debido a que si éstos no se cumplen se puede generar nulidad de la actuación, porque quien no compareció al proceso resulta vinculado a éste en igual forma que si hubiera estado presente; además, la ley (considerando que el curador por más buena voluntad e idoneidad que tenga no puede llevar a cabo la defensa cuando ignora las pruebas que pueden beneficiar a su representado) es particularmente severa en la sanción de sus irregularidades (art. 133 num. 8º CGP), de las que son ejemplo, el omitir la clase de proceso para el que se emplaza, o no se hicieron todas las publicaciones, o se hicieron fuera del plazo indicado.

Por eso no vacilo en recomendar que cuando se observen irregularidades en el emplazamiento, es mejor repetir toda la actuación pertinente y no correr el riesgo de futura nulidad, caso de que no opere el saneamiento de la causal".

(...)

(...) aunque obra en el expediente constancias de registro de actuación "AUTO EMPLAZA" de los días 4 de febrero y 1º de octubre de 2019 (p. 42 y 108, PDF 002), lo que en principio daría cuenta de la inscripción de los emplazamientos en el Registro Nacional de Emplazados, lo cierto es que, en consideración a que en aquellas no se observa insertados como "emplazados" a "personas indeterminadas, o herederos indeterminados de un determinado causante", como tampoco a las herederas determinadas GINA MARGARITA, LUISA FERNANDA y

CAMILA ANDREA BALDIRIS URQUINA, este despacho procedió a realizar la respectiva consulta en dicho sistema, observando que el radicado 11001311001820170027400, aunque está registrado, no está habilitado para su consulta pública, lo que significa que no se cumplió con la finalidad del emplazamiento, pues si el emplazado o interesado efectuó la consulta en los motores de búsqueda de la plataforma web, ningún resultado habría obtenido y, por tanto, estuvo en imposibilidad de enterarse de su llamamiento, que es lo pretendido por el legislador con el citado Registro”¹.

Debe tenerse en cuenta que, tratándose de unión marital de hecho cuando el pretendido compañero ha fallecido, la parte pasiva la componen obligatoriamente los herederos determinados e indeterminados, quienes conforman litisconsorcio necesario por pasiva. Así lo ha expresado la jurisprudencia, en los siguientes términos:

"Siguiendo el precedente consolidado de esta Corporación, cabe predicar esos rasgos característicos de los herederos que son demandados en obediencia a lo dispuesto en el artículo 87 –siempre y cuando un número plural de ellos comparezcan al proceso sin repudiar la herencia–. Así lo sostuvo la Corte en CSJ SC, 15 mar. 2001, rad. 6370:

«Al presente proceso destinado a declarar la existencia y disolución de la sociedad de hecho constituida por la demandante y Eugenio Rueda Gómez, ya fallecido (...), se convocaron como sujetos pasivos del mismo a la señora María Udalia Rueda Pulido, como heredera determinada del nombrado causante y junto con ella también a los herederos indeterminados, lo que acompasa con lo dispuesto en el inciso final del artículo 81 del C. de P.C [que corresponde al canon 87 del Código General del Proceso]; de ese modo se integra, pues, por disposición de la ley, un litisconsorcio necesario entre los herederos reconocidos y los indeterminados demandados, lo cual genera varios efectos procesales incidentes para lo que aquí se ha de resolver: a) una sentencia uniforme para todos los litisconsortes; y, b) que los recursos y en general las actuaciones de cada cual favorecerán a los demás».

Por esas mismas fechas, esta Corporación reiteró:

«(...) si el actor conoce herederos del causante cuyo proceso de sucesión no se ha iniciado, y pretende convocarlos a litigio de conocimiento, tiene que dirigir la demanda frente a ellos y también contra los herederos que no conozca, todo de conformidad con lo establecido en la oración final del inciso primero del artículo 81 citado, pues no siendo posible, como no lo es, resolver sin su presencia, la demanda deberá encaminarse contra los ciertos y los indeterminados a fin de integrar cabalmente el contradictorio, tal cual lo prescribe el artículo 83 de la obra dicha [pauta equivalente, mutatis mutandis, al canon 61 del Código General del Proceso], cuyo inciso segundo establece la obligación de citar las mencionadas personas, de oficio incluso, "mientras no se haya dictado sentencia de primera instancia"; con la obvia consecuencia de que, cuando así no se proceda, quedará practicada en ilegal forma la notificación a personas determinadas "que deban ser citadas como partes" y, por contera, se caerá en la nulidad prevista en el artículo 140-9 del Código mencionado» (CSJ SC, 29 mar. 2001, rad. 5740).

Y más recientemente, insistió en que,

«(...) en razón de la titularidad per universitatem que tienen todos los herederos en la masa hereditaria, ellos forman un consorcio pasivo y necesario

¹ Tribunal Superior de Bogotá, Sala de Familia, auto del 16 de febrero de 2022, Radicado 11001311001820170027401, Magistrado Ponente: Dr. José Antonio Cruz Suárez.

para responder de las acciones que tiendan a sustraer bienes que pertenecen al patrimonio sucesoral. En cambio, por activa, cada heredero, en razón de suceder al causante en todos sus derechos y obligaciones transmisibles (artículo 1008 del Código Civil), y de la representación del causante en tales derechos y obligaciones (artículo 1155 ibí dem), "puede demandar para todos los herederos a los cuales aprovecha lo favorable de la decisión, y perjudicará solamente al demandante en lo favorable de ella" (CXVI pág. 123)» (CSJ SC, 2 sep. 2005, rad. 7781)"².

Así las cosas, ante las irregularidades procesales enunciadas, se impone la declaratoria de la nulidad de toda la actuación surtida desde la sentencia del 25 de septiembre de 2023, inclusive, para que proceda el Juez de primer grado a renovar la actuación declarada nula, atendiendo a cabalidad las previsiones del artículo 108 del Código General del Proceso, con mayor razón si en esta clase de asuntos se impone la conformación plena y en debida forma del litis consorcio necesario.

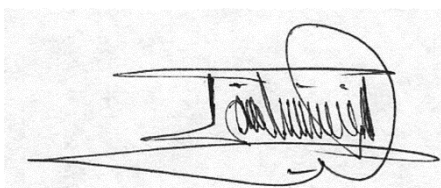
Por último, debe tenerse en cuenta que, las pruebas decretadas y practicadas conservarán su validez y tendrán eficacia respecto de BELÉN RINCÓN DE CAÑÓN, por cuanto tuvo la oportunidad para controvertirlas -inc. 2, art. 138 C.G.P.-.

En mérito de lo expuesto, se **RESUELVE:**

PRIMERO.- DECLARAR la nulidad de todo lo actuado en el proceso, a partir de la sentencia proferida el 25 de septiembre de 2023, inclusive, para que el *a quo*, proceda a renovar la actuación declarada nula, con plena observancia de las ritualidades señaladas en la parte motiva.

SEGUNDO.- DEVOLVER oportunamente las diligencias al Juzgado de origen.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



IVÁN ALFREDO FAJARDO BERNAL

Magistrado

² Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, sentencia SC1627-2022 Magistrado Ponente: Dr. Luis Alonso Rico Puerta.