

REPUBLICA DE COLOMBIA
 TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA
 SALA CIVIL FAMILIA
NOTIFICACION POR ESTADOS
 Art. 295 C.G.P

No. Estado: 048

Fecha Estado: 12/05/2020 Página: 1 DE 2

Nro. Expediente	Clase de Proceso	Demandante	Demandado	Observación de Actuación	Fecha Auto	Cuaderno	Folio	Magistrado
05154311200120190003601	EXPROPIACIÓN	AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA	OLEODUCTO DE COLOMBIA Y OTROS	REVOCA AUTO APELADO.	11/05/2020			TATIANA VILLADA OSORIO
05440318400120180057701	PETICIÓN DE HERENCIA	MARÍA ESMERALDA SUAREZ MARTÍNEZ Y OTROS	REINALDO DE JESÚS MARTÍNEZ ARBELAEZ	CONFIRMA AUTO APELADO. SIN COSTAS EN ESTA INSTANCIA	11/05/2020			TATIANA VILLADA OSORIO
05837310300120190014101	EJECUTIVO	FEDERACIÓN COLOMBIANA DE MUNICIPIOS	MUNICIPIO DE TURBO	CORRESPONDE A LA JURISDICCIÓN CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA.	11/05/2020			TATIANA VILLADA OSORIO
05664318900120160013103	EJECUTIVO	ADRIAN FERNANDO PÉREZ ROLDÁN Y OTROS	CARLOS ANDRÉS MARÍN TAMAYO	SE DECRETA LA NULIDAD PROCESAL DE TODO LO ACTUADO A PARTIR DEL EMPLAZAMIENTO EFECTUADO EL 10 DE SETIMBRE DE 2017.	11/05/2020			TATIANA VILLADA OSORIO
05042318900120130016304	OPOSICIÓN DE DESLINDE Y AMOJONAMI	EDDA DEL PILAR ESTRADA ÁLVAREZ Y	JUZGADO PROMISCOU DEL CIRCUITO DE SANTA FE	REVOCA AUTO APELADO SIN COSTAS EN ESTA INSTANCIA.	11/05/2020			DARÍO IGNACIO ESTRADA SANÍN

	ENTO	OTRO	DE ANTIOQUIA					
--	------	------	--------------	--	--	--	--	--


LUZ MARÍA MARÍN MARÍN
SECRETARIA

2019-297

REPÚBLICA DE COLOMBIA**RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA
Sala Civil – Familia**

Medellín, once (11) de mayo de dos mil veinte (2020).

Magistrado Ponente

DARÍO IGNACIO ESTRADA SANÍN.

Proceso: Oposición al deslinde y amojonamiento
Demandante: Edda del Pilar Estrada Álvarez y otro
Demandado: Blanca Aurora González Zapata y otros
Radicado: 05042 3189 001 2013 00163 04
Procedencia: Juzgado Promiscuo del Circuito de Santa Fe de Antioquia
Asunto: Revoca auto apelado
Interlocutorio No. 067

Se procede a resolver la apelación del auto proferido el 3 de septiembre de 2019 por el Juzgado Promiscuo del Circuito de Santa Fe de Antioquia por medio del cual se declaró la nulidad de lo actuado dentro de la oposición al deslinde y amojonamiento incoada por EDDA DEL PILAR ESTRADA ÁLVAREZ y otro contra BLANCA AURORA GONZÁLEZ ZAPATA y otros.

I. ANTECEDENTES

1. Dentro de la demanda inicial de deslinde y amojonamiento adelantada por BLANCA AURORA DE JESUS, BERTA LIA, CARLOS ALBERTO, GLORIA CECILIA, ALONSO ALBERTO, EMMA LUCIA y JANETH ALEJANDRA GONZÁLEZ ZAPATA, y ELDA RUTH SUAREZ GONZÁLEZ contra EDDA DEL PILAR y RODRIGO ALONSO ESTRADA ÁLVAREZ, tras el trámite procesal correspondiente el 10 de octubre de 2016 se celebró la audiencia de fallo en la que se declaró la existencia de colindancia entre los inmuebles objeto de la demanda “El Altico” y “El Encanto” y se condenó en costas a la parte vencida.

Frente a la referida decisión los iniciales convocados presentaron demanda de oposición al deslinde y amojonamiento la cual fue admitida por proveído del 3 de noviembre de 2016. El 26 de febrero de 2018 se llevó a cabo la audiencia inicial continuada el 5 de junio de 2018.

2. El 3 de septiembre de 2019 se celebró la audiencia de instrucción y juzgamiento, oportunidad en la cual el juzgado cognoscente decretó la nulidad de lo actuado “*a partir del auto que convocara a la diligencia de deslinde, así como se ordena la convocatoria de otras personas*”; ello tras considerar el trámite que debió dársele al asunto, así como la necesidad de vincular a sujetos adicionales.

Explicó el A quo que según la demanda el inmueble perseguido en deslinde quedó alinderado dentro de los predios vecinos de propiedad de los demandados, y parte dentro del lote de los herederos de CARMEN ROSA PARRA. No obstante la demanda sólo se admitió contra EDDA DEL PILAR y RODRIGO ALONSO ESTRADA ÁLVAREZ, más no frente a los herederos de la citada señora PARRA así como al señor LUIS CARLOS ÁLVAREZ HERNÁNDEZ, a pesar de que acorde con la diligencia de inspección judicial el costado que se encuentra en conflicto es de propiedad de éste. Preciso que si bien la parte demandante había estimado innecesaria la vinculación de aquel por no figurar como propietario inscrito, sí se le asoció con el folio de M.I. 029-009766.

Por otro lado consideró que al proceso se le dio un trámite inadecuado pues acorde con la normatividad pertinente para la diligencia de deslinde y amojonamiento se nombró un perito cuando la norma habla de un número plural de aquellos, es decir mínimo dos. Entretanto en la audiencia de lectura de fallo realizada el 10 de octubre de 2016 se declararon los predios como colindantes y seguido de ello existió confusión sobre el acto a seguir lo cual produjo recursos por parte de los apoderados. A continuación se formuló la demanda de oposición pretendiendo la declaratoria de cosa juzgada en virtud de un fallo en proceso reivindicatorio antecedente, o en su defecto se declare que los convocados adquirieron el inmueble por prescripción; libelo admitido sin que se hubieren verificado los requisitos del artículo 407 del C.P.C. o 375 del C.G.P., aún cuando en la audiencia inicial la entonces titular del despacho advirtió lo exótico de la pretensión de usucapión en el presente proceso.

Concluyó el A quo que en el sub judice se desvió el trámite a seguir tanto para el procedimiento de deslinde y amojonamiento como para la oposición al mismo; así

distanciándose del rito fijado en el artículo 464 del C.P.C. el juez dispuso el decreto de testimonios por fuera de la audiencia y mediante comisionado; por otro lado encargó al perito la realización de un dictamen presentado por fuera de la diligencia de deslinde y al que se le dio traslado también por fuera de la misma. Adicionalmente el juez procedió a fijar mojones sin previamente emitir la decisión declarando la colindancia de los predios para después amojonar, acto que además hizo sin estar precedido de una valoración probatoria y en el que se comprometieron dos predios que procesalmente no se encontraban en conflicto o por lo menos no habían sido confrontados en la demanda, y dos meses después se dictó el auto del que trata el referido artículo. El caos evidenciado le permitió concluir que realmente además de haberse omitido la vinculación de los que necesariamente debían concurrir al proceso, se deslindaron dos predios que no fueron los comprometidos en el conflicto procesal razón por la cual además de alejarse del trámite legal establecido no se ha resuelto la controversia inicialmente pactada entre los predios de los demandantes y los señores EDDA DEL PILAR y RODRIGO ALONSO ESTRADA ÁLVAREZ. Como sustento normativo de la nulidad declarada *“para la época de la demanda”* el juez citó el artículo 140 del C.P.C. El A quo criticó asimismo el trámite impartido a la demanda de oposición cuestionando que su antecesora en la etapa de fijación del litigio prejuzgó señalando la improcedencia de la pretensión de prescripción, postura frente a la cual expresó su claro disenso pues a su juicio y con respaldo doctrinario y jurisprudencial sí es posible en esa instancia judicial proponer como debate la condición de poseedor del opositor. Así estimó errado que al admitir la demanda no se diera aplicación al artículo 375 del C.G.P. con miras a darle trámite a la rogada prescripción adquisitiva de dominio. En síntesis resolvió:

“PRIMERO: declarar la nulidad por trámite inadecuado y falta de convocatoria de los litisconsortes necesarios conforme a las causales 4ª y 9ª del artículo 140 del C.P.C., dentro del proceso de deslinde conforme los parámetros establecidos en la presente providencia.

SEGUNDO: en consecuencia declárese la nulidad del proceso a partir del auto que ordenó la diligencia de deslinde, inclusive, auto del 27 de octubre de 2014 hasta la fecha presente, conservándose eso sí la validez de las pruebas decretadas y practicadas en el presente asunto.

TERCERO: ordénese la convocatoria dentro de este proceso a fin de integrar la parte pasiva de LUIS CARLOS ÁLVAREZ y de los herederos determinados e indeterminados de CARMEN ROSA PARRA...”

3. La parte demandante principal interpuso recurso de apelación contra la referida decisión adoptada replicando en primer lugar que el juez no podía tocar el proceso de deslinde y amojonamiento por ser éste un proceso completamente terminado

hace ya varios años pues con ello terminaría haciéndoles un favor a los demandados. La demanda de deslinde fue clara al señalar la inconformidad respecto a la colindancia con el predio de los que fueron efectivamente demandados; si bien se sabía para entonces que podían existir problemas de deslinde con otros vecinos como CARMEN ROSA PARRA y LUIS CARLOS ÁLVAREZ HERNÁNDEZ, no era interés de esa parte la resolución de ellos pudiendo la demandante disponer al respecto; en el hecho 11 de la demanda se expuso claramente que el interés de ésta era establecer la línea divisoria con los señores ESTRADA ÁLVAREZ y en relación con su predio 029-0015363. Por consiguiente no resulta predicable la existencia de un litisconsorcio necesario, pues el problema existente con quienes fueron demandados no los obligaba a propender por la solución del problema eventualmente existente con los demás colindantes. Preciso que los dictámenes no comprometieron otros inmuebles; simplemente se dijo que había un punto en el que comenzaba la propiedad de CARMEN ROSA y LUIS CARLOS pero no era necesario que el experticio se pronunciara en relación con esos linderos por cuanto aquellos no les interesaban.

Por otro lado afirmó que como siempre se ha ocupado de sostenerlo, la oposición formulada por los demandados no fue legalmente interpuesta, pues no se propuso antes de concluir la diligencia que traza la línea sino con posterioridad.

Replicó que contrario a lo sostenido por el A quo, la ley no establece la necesidad de que en el proceso de deslinde y amojonamiento existan dos peritos. En el sub iudice se contó con uno que se ocupó de dilucidar el asunto puntualmente propuesto en la demanda, a saber la línea divisoria existente entre los predios de esa parte y de los demandados, sin que se tuviera qué ocupar de otras colindancias no propuestas en el debate.

Por otro lado defendió la actuación desplegada por la antecesora del actual juez pues si bien anticipó que la demanda de oposición no cumplía los requisitos para la acción pretendida, ello lo hizo atinadamente dado el evidente vacío presentado en la petición de declaración de extinción de dominio, para la cual ni siquiera se pidieron los emplazamientos exigidos por la ley.

Por otro lado defendió que el hecho de haber dictado el auto que fijó la línea divisoria en el estrado judicial en la sala de audiencias no justifica que se tire a la basura todo el proceso, pues hicieron presencia en los inmuebles comprometidos en el litigio en los que se hizo el reconocimiento.

Replicó que es total responsabilidad de la parte el debido planteamiento de la demanda de prescripción; a su juicio la juez antecesora en su momento quiso anticipar el desgaste procesal en el que se incurriría pues aquella acción estaba llamada al fracaso. Al margen de ello no logra otearse la irregularidad procedimental en la que incurrió la anterior funcionaria.

Reconoció los defectos incurridos en la práctica de la diligencia de deslinde y amojonamiento, pero defendió cómo aquellos no constituyeron ni implicaron una violación al debido proceso que por el contrario se garantizó.

Adosó según lo dispuesto por el A quo, que la prueba practicada quedó vigente por lo cual no hay lugar a repetir el dictamen ni el nombramiento de otro perito.

Ultimó que el trámite de deslinde y amojonamiento es un proceso legalmente terminado y consiguientemente no puede revivirse para otorgarle una oportunidad a la parte de corregir todos sus errores y salir avante en sus oposiciones.

4. A la parte contraria se le dio traslado del recurso, oportunidad empleada para defender la probidad de la decisión emitida por el A quo destacando cómo la misma fue respaldada en jurisprudencia nacional.

La alzada fue concedida en la misma diligencia en el efecto devolutivo.

II. PROBLEMA JURÍDICO

A fin de desatar la alzada propuesta se deberá dilucidar si en el sub judice se configuraron efectivamente los vicios develados por el A quo y si aquellos constituyen causales de nulidad insaneables que debieran ser declaradas oficiosamente.

III. CONSIDERACIONES

1. El instituto de las nulidades consagrado por las normas de enjuiciamiento civil es expresión del derecho al debido proceso establecido por el artículo 29 de la Constitución Nacional y consiste en una garantía otorgada a las partes para que

mediante la solicitud de declaración de la nulidad a la que haya lugar puedan alegar el vicio en el que se incurrió, en orden a obtener la reparación del perjuicio que con ese yerro se les haya ocasionado; mas ello no exime al trámite de la nulidad del sometimiento a las reglas procesales que las gobiernan por lo que a fin de que prospere la solicitud de la nulidad alegada deviene indispensable que el vicio advertido corresponda a uno que claramente encuadre dentro de las causales señaladas en el artículo 133 del C. G. P.

El carácter taxativo de las nulidades emana del hecho de que éstas no son simples remedios aplicables contra cualquier vicio que se presente en la actuación, sino que persigue corregir las anomalías que perturban gravemente el proceso y que no pueden ser enmendadas de ninguna otra forma. De esta manera si existe otro recurso para resolver determinado conflicto planteado ha de ejercerse preferentemente éste en lugar de la solicitud de nulidad.

Asuntos de definitiva trascendencia tales como la falta de capacidad o notificación son los que pueden generar la ineficacia de determinado acto procesal a fin de que éste no produzca los efectos señalados en la ley en virtud de una declaratoria de nulidad; pero no pueden tener tales repercusiones los actos o decisiones que simplemente no responden al querer de una de las partes o que si bien adolecen de algún vicio, éste no tiene la entidad de restarle validez al acto, pues para estos eventos la normatividad procesal ha dotado a los sujetos procesales de los recursos de ley que deben ser ejercidos de manera oportuna so pena de que las providencias adquieran ejecutoria y reafirmen la validez que se presume.

De manera pues que en virtud del principio de especificidad plenamente coherente con el de taxatividad que rigen la declaración de las nulidades, no puede haber nulidad sin ley específica que la establezca. Así contempla la normatividad procesal que toda nulidad que se funde en causal distinta de las determinadas en la ley deberá ser rechazada de plano (Art. 135 del C.G.P.)

La taxatividad imperante en las nulidades procesales ha sido reconocida y reafirmada por la jurisprudencia de la Corte Constitucional que en Sentencia T-125 de 2010 indicó:

“Nuestro sistema procesal, como se deduce del artículo 140 del Código de Procedimiento Civil, ha adoptado un sistema de enunciación taxativa de las causales de nulidad. La taxatividad de las causales de nulidad significa que sólo se pueden considerar vicios invalidadores de una actuación aquellos expresamente

señalados por el legislador y, excepcionalmente, por la Constitución, como el caso de la nulidad que se presenta por práctica de una prueba con violación del debido proceso (...)

*La naturaleza taxativa de las nulidades procesales se manifiesta en dos dimensiones: En primer lugar, de la naturaleza taxativa de las nulidades se desprende que su interpretación debe ser restrictiva. En segundo lugar, **el juez sólo puede declarar la nulidad de una actuación por las causales expresamente señaladas en la normativa vigente y cuando la nulidad sea manifiesta dentro del proceso.** Es por ello que en reiteradas oportunidades tanto esta Corte, como el Consejo de Estado han revocado autos que declaran nulidades con fundamento en causales no previstas expresamente por el artículo 140 del Código de Procedimiento Civil o el artículo 29 de la Constitución.” (Negritas fuera de texto).*

2. En el caso puesto a consideración de esta Sala el Juzgado Promiscuo del Circuito de Santa Fe de Antioquia decretó la nulidad de todo lo actuado a partir del auto del 27 de octubre de 2014, por trámite inadecuado y falta de convocatoria de los litisconsortes necesarios con fundamento en las cuales 4ª y 9ª del artículo 140 del C.G.P. Consiguientemente dispuso la vinculación por pasiva de LUIS CARLOS ÁLVAREZ y los herederos determinados e indeterminados de CARMEN ROSA PARRA.

Pues bien se procederá a dilucidar si los indicados vicios efectivamente se presentaron, y si justifican la declaratoria de la nulidad en cuestión atendiendo a las particularidades del sub iudice. En cumplimiento de dicho propósito y siguiendo el énfasis motivo expuesto por el A quo, se ocupará esta instancia primeramente en auscultar lo alusivo al alegado trámite inadecuado, para lo cual se advierten de una vez notables fisuras en el juicio plasmado por el juez de primera instancia que permean inevitablemente su decisión.

Para iniciar resulta necesario destacar que el actual compendio normativo adjetivo civil no consagra el llamado *trámite inadecuado* como vicio generador de nulidad, lo cual se corrobora con la atenta revisión de las causales enlistadas en el artículo 133 del Código General del Proceso en plena vigencia desde el 1º de enero de 2016. Ciertamente aquella circunstancia sí se encontraba establecida como motivo anulatorio en la precedente legislación contenida en el Código de Procedimiento Civil en cuyo artículo 140 numeral 4º se establecida entre los supuestos de nulidad *“Cuando la demanda se tramite por proceso diferente al que corresponde”*. No obstante frente a dicha causal existía decantada doctrina y jurisprudencial acorde con la cual la irregularidad en cuestión sólo se configuraba si el trámite procesal pertinente era **enteramente sustituido** por otro, por ejemplo cuando el proceso

previsto para determinado debate jurídico era el ordinario, pero se le imprimía el trámite abreviado o el verbal. Así se tenía ampliamente depurado cómo un simple error en el procedimiento que no constituyera una sustitución íntegra del trámite a seguir no era suficiente para configurar la causal de nulidad en cuestión. Así era ilustrado el tema por el reconocido tratadista Azula Camacho:

“En efecto, un aspecto es ordenar que se adelante por el proceso verbal de mayor cuantía, cuando le corresponde el abreviado, pues entonces se refiere al proceso, y otro bien diferente, disponer que siga la vía correcta, por ejemplo, el proceso abreviado, pero ordenar que se corra traslado al demandado por lapso distinto del indicado en la norma.

En dicho supuesto, cualquiera de las partes, es decir, tanto el demandante como el demandado, por interesarle a ambos, puede alegar esa circunstancia mediante recurso de reposición contra el auto admisorio de la demanda, en el sentido de que se modifique en ese preciso aspecto para, en su lugar, señalar el término correcto.

(...)

Darle a la demanda el trámite de un proceso inadecuado, esto es, diferente del que le corresponde, funda la correspondiente excepción previa, pero, si no se propone, ofrece como consecuencia la nulidad insaneable de la actuación, así la vía escogida sea la ordinaria, según el pronunciamiento de la Corte Constitucional que declaró inexecutable el numeral 6 del artículo 144 del Código de Procedimiento Civil, ya que el procedimiento es de orden público y, por ende, de forzoso acatamiento; por tanto, puede invocarla cualquiera de las partes, aún el demandante, aunque la haya originado, y el juez de oficio decretarla cuando se dé cuenta de su existencia.”¹

En consonancia con la anterior posición explicaba la Corte Suprema de Justicia que el trámite inadecuado sólo se producía cuando el procedimiento que se debía seguir era **íntegramente sustituido** por otro que no correspondía; en tal virtud: **“Mientras el procedimiento adecuado no sea íntegramente sustituido por otro procedimiento (el verbal por el ordinario, éste por el abreviado, o aquél por éste o por el ordinario, o el abreviado por éste o por el verbal), entonces no se dará la causal cuarta del artículo 152 -hoy 140”**.² De manera más completa, el órgano de cierre de la jurisdicción ordinaria en su especialidad civil explicó ello de la siguiente manera:

“En relación con la que aquí se esgrime, trámite inadecuado de la demanda, la nulidad se configura en el evento de una suplantación integral o radical del procedimiento pertinente, y no por la modificación o preterición de alguna de sus parcelas.

Ciertamente, se ha expuesto que

¹ AZULA CAMACHO, Jaime. Manual de derecho procesal Tomo II Parte General. 7ª ed. ED. TEMIS, 2004. Pág. 151.

²Sala de Casación Civil, Sentencia del 8 de mayo de 2014, M.P. Fernando Giraldo Gutiérrez, rad. 6816731890012012-00036-01.

Rad. 05042 3189 001 2013 00163 04

Rad. Interno: 2019-01030

*Uno de los más trascendentes episodios de nulidad procesal acontece cuando se incurre en un error de elección sobre el procedimiento aplicable al caso. De menor entidad son los yerros que se cometen si elegido correctamente el procedimiento, se produce una distorsión en el curso de sus etapas, como cuando se reanuda indebidamente el proceso, se suprimen los segmentos destinados a las pruebas o los alegatos, no se hacen bien las citaciones o hay insuficiencia en la representación. Por disposición del numeral 4º del artículo 140 del Código de Procedimiento Civil, el error de elección del procedimiento a seguir genera nulidad insaneable, rasgo que lo distingue de aquel defecto venido de la alteración de alguna de las etapas del proceso, yerro este que en principio tiene vocación de ser purgado. **Es doctrina reiterada de la Corte que la causal de nulidad prevista por el citado numeral 4º del art. 140 del C.P.C., no opera ante cualquier irregularidad de la actuación procesal, sino cuando hay un verdadero y total cambio de las formas propias de cada juicio, es decir, cuando éste se lleva por un procedimiento totalmente distinto del que corresponde, según la ley, cual ocurre cuando ‘debiéndose seguir el ordinario se sigue el abreviado o el verbal, o cuando debiéndose seguir uno de éstos se sigue el ordinario, etc., es decir, cuando el rito seguido es uno distinto al que la Ley señala para el respectivo proceso, no cuando se omite, modifica o recorta alguna de las etapas de éste...’**³*

Aplicadas las consideraciones precedentes al sub iudice, se advierte en primer lugar que considerando el avanzado estadio procesal en el que se encuentra el presente trámite de deslinde y amojonamiento, no era viable valerse de una causal de nulidad contenida en una normatividad que perdió vigencia hace ya más de tres años. Se comprende que tal vez optó el A quo por valerse de la derogada disposición atendiendo a que el proceso se inició en el año 2013, es decir en vigor del anterior Código de Procedimiento Civil, y durante éste agotó varias de sus etapas. Sin embargo se obvió explicar en qué supuesto de tránsito legislativo se respaldó el juez para aplicar en reciente oportunidad una norma falta de vigencia. A juicio de esta Sala la regla procedimental a atender en el sub iudice es la contenida en el inciso 1º del artículo 40 de la Ley 153 de 1887 -modificado por el canon 624 del C.G.P.- acorde con la cual *“Las leyes concernientes a la sustanciación y ritualidad de los juicios prevalecen sobre las anteriores desde el momento en que deben empezar a regir”*; ello considerando que no se estaba ante ninguno de los supuestos previstos en el inciso 2º de la citada norma. En atención a ello no era plausible la aplicación de una regla procedimental que había quedado derogada varios años atrás.

Pero aún aceptando en gracia de discusión que pudiera emplearse la derogada normatividad, la nulidad sólo podía afectar el trámite precedente a la demanda de

³ Corte Suprema de Justicia Sala de Casación Civil. Sentencia SC451-2017 del 26 de enero de 2017. Rad. Radicación nº 11001-31-03-015-2011-00605-01. M.P. Fernando Giraldo Gutiérrez.
Rad. 05042 3189 001 2013 00163 04
Rad. Interno: 2019-01030

oposición dado que esta última constituye una actuación nueva que se adelantó completamente en vigencia del actual Código General del Proceso, el cual excluyó el trámite inadecuado como vicio anulatorio. No se ignora la dificultad procedimental de ello considerando que la demanda de oposición depende o es una etapa subsiguiente al deslinde y amojonamiento que no podría pervivir si de alguna manera se afectara la validez de éste. Sin embargo ante tal impase de compleja resolución, en sentir de esta Magistratura debía optarse por respetar la firmeza de las actuaciones surtidas, máxime si se considera que el deslinde y amojonamiento representa un escenario litigioso superado y cuya firmeza debió respetarse, adentrados ya en otro estadio completamente diferente -aunque parte del mismo proceso- a saber la demanda de oposición al deslinde.

Por otro lado, aún si quisiera hacerse caso omiso de las reflexiones precedentes y aceptándose en gracia de discusión la posibilidad de decretar en el sub judice la nulidad estipulada en el artículo 140 numeral 4º del C.P.C., a pesar de la derogatoria de dicha norma, se advierte que en todo caso los vicios enrostrados por el A quo no alcanzaron a conformar una sustitución íntegra del trámite de deslinde y amojonamiento, y consiguientemente no configuraron el predicado supuesto anulatorio. El juez de primera instancia advirtió entre los yerros fundamento de su decisión que se hubiere nombrado un perito en lugar de mínimo dos, el decreto de testimonios por fuera de la audiencia y mediante comisionado, haber encargado la realización de un dictamen presentado y puesto en traslado por fuera de la diligencia de deslinde y proceder a la fijación de mojones sin previamente emitir la decisión declarando la colindancia de los predios. No obstante a pesar de que dichas circunstancias se pretendan dotar de una importancia y trascendencia mayúsculas, lo cierto es que constituyen a lo mucho defectos pasibles de corregir en la medida de su ocurrencia mediante la oportuna intervención de las partes con el ejercicio de los recursos ordinarios previstos, y en todo caso no configurativos de nulidad alguna pues no encierran verdaderamente la sustitución íntegra del trámite de deslinde y amojonamiento, el cual a grandes rasgos se siguió aunque ciertamente pudo desplegarse con una mayor técnica jurídica.

Al respecto cabe reiterar cómo: ***“De manera ya decantada se señala que estaremos frente al trámite inadecuado cuando se equivoca totalmente la vía procesal señalada por la ley para la decisión de un determinado asunto, no cuando se incurre en irregularidades en su trámite o se omiten etapas que le***

correspondan⁴. Insistentemente tiene dicho la Corte Suprema de Justicia que **“el motivo de invalidez mencionado solo aflora cuando hay una sustitución íntegra del procedimiento y no cuando surgen alteraciones de una o varias fases. De allí que esta Corporación haya indicado que las desviaciones en relación con el procedimiento, “Verbi gratia, cuando se ‘omite, modifica o recorta alguna de las etapas de éste’, se traducen en simples desarreglos que de suyo son ‘incapaces...para contaminar el todo’, entre otras razones porque en ‘últimas habrían podido remediarse a través de la gestión impugnativa” (CSJ SC-062 31 may. 2006, rad. n° 1990-05525-01)”**⁵ (negritas ex profeso). Incluso llama la atención cómo al adoptar su decisión el A quo citó providencia de la Corte Suprema de Justicia que plasma lo aquí expuesto y consiguientemente deja sin asidero jurídico su determinación.

Ahora bien, resulta ser cierto como lo consideró el juez de primera instancia, que pretendido subsidiariamente por los demandantes en oposición la declaración de la prescripción adquisitiva de dominio respecto de la franja en disputa, era menesteroso que la demanda y su subsiguiente trámite cumplieran los requisitos previstos en el artículo 375 del C.G.P. Frente a este supuesto ha explicado el renombrado tratadista López Blanco:

“También será viable la oposición, si se solicitó que se declare que la zona de terreno se adquirió por prescripción. En fin, cualquier circunstancia que justifique la no aceptación de la línea fijada, y que lleve al opositor a discrepar de lo decidido por el juez, en forma tal que incluso los errores de apreciación en el establecimiento de los mojones o tiraje de las líneas divisorias, son causal suficiente para oponerse.

Ciertamente, puede suceder que uno de los colindantes haya poseído por más del lapso necesario para que opere la prescripción adquisitiva, una franja de terreno que en virtud de la determinación de la línea divisoria debe volver al otro.

(...)

Igualmente es necesario aplicar las indicaciones especiales del artículo 375 del C. G.P., en lo pertinente, es decir, designar curador para personas indeterminadas previo el emplazamiento de las mismas. En resumen, si se alega la prescripción deben observarse los requisitos especial Del artículo 375 pues en este evento se está frente a un proceso verbal de pertenencia” (Negritas ex profeso)⁶.

⁴ CANGREJO COBOS, Luis Augusto. La nulidad en el proceso civil. XX Congreso Colombiano de Derecho Procesal, Instituto Colombiano de Derecho Procesal, Universidad Externado de Colombia. 1999, pág. 374.

⁵ Ob. Cit.

⁶ LÓPEZ BLANCO, Hernán Fabio. Código General del Proceso, Parte Especial. DUPRE EDITORES, 2017. Pág. 393.

Rad. 05042 3189 001 2013 00163 04

Rad. Interno: 2019-01030

Sin embargo los defectos que ciertamente tiene la demanda de oposición y su subsiguientemente rito en dicho aspecto, no pueden ser remediados por la vía de la declaratoria de nulidad pues fue iniciada bajo la plena vigencia del Código General del Proceso, y por consiguiente no admite de ninguna manera la aplicación de normas contenidas en el Código de Procedimiento Civil tales como el artículo 140 numeral 4º de dicho compendio legal. En otras palabras, el canon 133 del C.G.P., no consagra el llamado trámite inadecuado como causal de nulidad; consiguiente bajo ningún supuesto podía decretarse aquella respecto al procedimiento impartido a la demanda de oposición, pues ello desconoce abiertamente el principio de taxatividad regente en la materia. A ello súmese las consideraciones ampliamente expuestas en líneas precedentes, pues nuevamente habrá de reiterarse que se está ante falencias que no constituyen una sustitución íntegra del procedimiento indicado, por lo cual en todo caso no se presenta la nulidad estipulada en el artículo 140 numeral 4º del C.P.C.

Las consideraciones precedentes permiten avizorar la falta de asidero jurídico de la decisión objeto de apelación en cuanto declaró la nulidad del proceso por trámite inadecuado, aspecto resolutorio que consiguientemente será REVOCADO.

3. Resta dilucidar lo atinente a la nulidad por falta de convocatoria de los litisconsortes necesarios decretada por el A quo tras argumentar que en el desarrollo del deslinde y amojonamiento se columbró la colindancia del inmueble de los demandantes con los lotes propiedad de LUIS CARLOS ÁLVAREZ y CARMEN ROSA PARRA, y que se deslindaron dos predios diferentes a los comprometidos en el conflicto procesal.

Al respecto se debe recordar que el litisconsorcio necesario se da cuanto la relación jurídica material ventilada es una sola y de carácter indivisible con varios titulares, lo que hace indispensable la presencia de todos ellos. El referido litisconsorcio tiene lugar si el interviniente es cotitular del derecho material ventilado en el proceso de tal manera que para dictar sentencia de fondo se requiera indispensablemente la presencia del tercero pues la relación jurídica no es común sino indivisible o inescindible y cobija por igual a todos. Ante estos supuestos los litisconsortes necesarios deben integrarse desde el inicio del trámite con miras a que puedan disponer de todas las oportunidades que dicha actuación implica y sea posible proferir sentencia de fondo.

Partiendo de esta comprensión del concepto de litisconsorcio necesario, se columbra prontamente que en el caso planteado no existe una relación sustancial que vincule a los demandados en deslinde y amojonamiento con los señores LUIS CARLOS ÁLVAREZ y CARMEN ROSA PARRA o sus herederos de tal manera que todos ellos estén llamados a ser afectados por la misma sentencia judicial.

No resulta tema novedoso que el inmueble de los demandantes principales colinde no sólo con los predios de EDDA DEL PILAR y RODRIGO ALONSO ESTRADA, sino también con los lotes titularidad de LUIS CARLOS ÁLVAREZ y CARMEN ROSA PARRA; ello fue claramente expuesto desde el escrito genitor como puede colegirse del hecho cuarto de la demanda. Sin embargo tal particularidad resulta insuficiente para colegir un litisconsorcio necesario, máxime cuando en el escrito inaugural se precisó bastamente que el objeto de la acción era: *“Impugnar las siguientes líneas divisorias: a. con la propiedad de los demandados Edda del Pilar y Rodrigo Alonso Estrada Álvarez, antes de Absalón Estrada distinguida con la matrícula inmobiliaria 029-0015363, para que en su lugar la línea divisoria entre el predio 029-0019058 y 029-0015363, sea la línea recta en extensión de 100 metros que parte en diagonal desde el punto de convergencia de ambos lotes, con un tercer lote identificado con la matrícula inmobiliaria 029-009766 que pertenece a Luis Carlos Álvarez Hernández hasta encontrar el lindero con la propiedad de los herederos de Carmen Rosa Parra, en su punto más alto”*. Nótese que acorde con esta delimitación del extremo litigioso, la controversia propuesta se contrae a la colindancia del predio de los demandantes con el de los demandados, mientras la citación de Luis Carlos Álvarez y Carmen Rosa Parra se hace para determinar otros puntos que si bien son igualmente colindancias, no se controvierten mediante el proceso en cuestión. En consecuencia con ello en las pretensiones de la demanda se precisó con claridad: *“Se sirva practicar el deslinde y amojonamiento del predio de mis poderdantes distinguido con la matrícula 029-0019056 y el de los demandados distinguidos con la matrícula 029-0015363, contiguos entre sí, dirigido a fijar la línea divisoria de la parte noroccidental del predio de los demandantes y sur occidental del predio del demandado por la trayectoria que he determinado en el lecho 11 de la demanda deslinde”*.

En otras palabras, se predica del inmueble de los señores GONZÁLEZ ZAPATA varias colindancias con diferentes predios, pero la controversia a dilucidar es exclusivamente respecto a la línea divisoria presuntamente existente entre los inmuebles 029-0019058 y 029-0015363, de tal manera que sólo los titulares del dominio sobre éstos estaban llamados a conformar los extremos activo y pasivo,

por lo que se descarta la existencia de un litisconsorcio necesario con otras personas.

Ahora bien, considerando cómo las pretensiones delimitan los extremos litigiosos sobre los cuales ha de resolver el juez, resulta apenas lógico que en el presente juicio no puedan tomarse decisiones de fondo que afecten a terceros no vinculados. En este orden de ideas no existe razón alguna para adoptar determinaciones que comprometan directamente inmuebles diferentes a los identificados con matrículas inmobiliarias 029-0019058 y 029-0015363. Pero si acaso llegare a incurrirse en tal desacierto, el remedio jurídico a aplicar no puede ser la nulidad por falta de vinculación de los litisconsortes necesarios, sino los remedios procedimentales previstos ante la incongruencia de las sentencias.

Ha de precisarse además cómo por virtud de la demanda de oposición, en el presente juicio no se ha proferido aún la decisión de fondo o sentencia que pondrá fin a la Litis; por consiguiente toda decisión eventualmente equivocada tomada en la diligencia de deslinde y amojonamiento, es aún de carácter meramente provisional y así lo será hasta que se profiera fallo, siendo ésta la instancia procesal para determinar con alcance definitivo si existe o no colindancia, y si hay lugar a modificar la línea fijada o a disponer el amojonamiento. Al respecto establece el numeral 3º del artículo 404 del C.G.P.:

“Presentada en tiempo la demanda, de ella se correrá traslado al demandado por diez (10) días, con notificación por estado y en adelante se seguirá el trámite del proceso verbal.

La sentencia que en este proceso se dicte, resolverá sobre la oposición al deslinde y demás peticiones de la demanda, y si modifica la línea fijada, señalará la definitiva, dispondrá el amojonamiento si fuere necesario, ordenará la entrega a los colindantes de los respectivos terrenos, el registro del acta y la protocolización del expediente”.

En este orden de ideas si resultare cierto que en la diligencia de deslinde y amojonamiento se afectaron predios de terceros no demandados, ello podrá ser corregido en la sentencia, más no existe motivo alguno para que por cuenta de dicha circunstancia se declare una nulidad con fundamento en un presunto litisconsorcio necesario que realmente no se avizora.

En síntesis, carecen de asidero jurídico las causales de nulidad decretadas por el A quo, situación ante la cual se impone la revocatoria íntegra de la decisión de primera instancia.

Sin condena en costas ante la prosperidad del recurso.

De conformidad a los razonamientos precedentes, el **TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA** actuando en Sala unitaria **CIVIL-FAMILIA**,

RESUELVE

PRIMERO: REVOCAR el auto apelado de fecha, naturaleza y procedencia indicadas en la parte introductoria de esta providencia.

SEGUNDO: Sin condena en costas en esta instancia. En firme esta providencia, devuélvase el expediente a su lugar de origen, previas las anotaciones de rigor.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



DARÍO IGNACIO ESTRADA SANÍN
MAGISTRADO

REPÚBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA SALA CIVIL – FAMILIA

Medellín, once de mayo de dos mil veinte.

Proceso	: Ejecutivo
Asunto	: Apelación de auto
Ponente	: TATIANA VILLADA OSORIO
Consecutivo Auto	: 066
Demandante	: Adrián Fernando Pérez Roldán y otros
Demandado	: Carlos Andrés Marín Tamayo y otros
Radicado	: 05 664 31 89 001 2016 00131 03
Consecutivo Sec.	: 1003-2019
Radicado Interno	: 0244-2019.

ASUNTO A TRATAR

Procedente del Juzgado Promiscuo del Circuito de San Pedro de Los Milagros, se recibió en este Tribunal el proceso ejecutivo promovido por la Cooperativa de Ahorro y Crédito Colanta -A y C Colanta- contra Gustavo de Jesús Marín Gutiérrez y María Elena Tamayo de Marín; para surtir la alzada interpuesta por el apoderado de la parte ejecutante frente al auto expedido el 11 de febrero de 2019, por medio del cual se *“niega por improcedente la solicitud de nulidad y pérdida de competencia invocadas”*.

ANTECEDENTES

1. Ante el Juzgado Promiscuo Municipal de San Pedro de Los Milagros se tramitó proceso ejecutivo radicado con el número 2015-00192, promovido por Adrián Fernando Pérez Roldán, endosatario para el cobro de German Sierra

Betancur contra Carlos Andrés Marín Tamayo, Gustavo de Jesús Marín Gutiérrez y María Elena Tamayo.

2. El mismo demandante presentó demanda ejecutiva quirografaria contra Gustavo de Jesús Marín Gutiérrez y María Elena Tamayo, la cual fue radicada bajo el consecutivo 2015-00200; en la que por auto del 27 de octubre de 2015 se libró mandamiento de pago en la manera en la que fue solicitada por el ejecutante. Posteriormente en providencia del 29 de enero de 2016 se dispuso la acumulación de éste proceso al radicado 2015-00192.

3. El señor Santiago Zapata Zapata, endosatario para el cobro de Fabiola y Marina Zapata, también presentó demanda incoativa de proceso ejecutivo quirografario contra María Elena Tamayo, a la que se le asignó la radicación 2015-00234 en la cual, mediante proveído del 15 de diciembre de 2015, se libró mandamiento de pago y se acumuló a la ejecución con radicado 2015-00192.

4. En auto del 5 de noviembre de 2015 el Juzgado Promiscuo Municipal de San Pedro de los Milagros ordenó citar a la Cooperativa de Ahorro y Crédito Colanta como acreedor hipotecario de los demandados Gustavo Marín Gutiérrez y María Elena Tamayo, en virtud de la hipoteca con cuantía indeterminada de que es titular sobre el bien inmueble con M.I. 01N-5116447, *"para que si a bien lo tiene, haga valer su crédito exigible o no, dentro de los 30 días siguientes a su citación personal, bien sea en proceso ejecutivo separado con garantía real, citación que se hará como lo disponen los artículos 315 a 320 ibídem"* (FL. 18 C.1)

5. La Cooperativa de Ahorro y Crédito Colanta se notificó personalmente el 20 de noviembre de 2015 de la existencia de los procesos ejecutivos singulares adelantados contra sus deudores hipotecarios.

6. En proveídos del 24 de julio de 2016 se ordenó seguir adelante con la ejecución los procesos acumulados (Fl. 37 C.1 y Fl. 24 C.4).

7. El 28 de julio de 2016 A y C Colanta presentó "*ACUMULACIÓN DE DEMANDA EJECUTIVA HIPOTECARIA en el proceso con radicado 2015-00192*" (Fl. 1 cuaderno del proceso radicado 2016-00180).

8. Debido a que la demanda presentada por A Y C Colanta era de mayor cuantía, el Juzgado Promiscuo Municipal de San Pedro de los Milagros, mediante auto del 30 de agosto de 2016, dispuso la remisión del expediente al Juzgado Promiscuo del Circuito de esa localidad.

9. La sociedad A Y C Colanta presentó acumulación de demanda ejecutiva hipotecaria, la cual fue admitida en cumplimiento del auto proferido por esta Sala el 7 de julio de 2017 y, mediante providencia del 13 de septiembre de 2018, se ordenó seguir adelante con las ejecuciones.

10. Solicitó el representante de A Y C Colanta la pérdida de la competencia y nulidad del proceso, en virtud de lo consagrado por el artículo 121 del Código General del Proceso (Fls. 225 a 226 C.1).

11. De manera posterior, a través de escritos del 20 de septiembre de 2018, presentó solicitud de nulidad por pérdida de competencia mediante (Fls. 227 a 236 C.1) y recurso de reposición y de apelación en contra del auto que ordenó seguir adelante la ejecución (Fls. 237 a 243 C.1)

12. Mediante auto del 1 de noviembre de 2018 se corrió traslado de la solicitud de nulidad incoada.

13. A través de auto del 11 de febrero de 2019, se negó la solicitud. Para decidir así, el cognoscente indicó que en virtud de la acumulación de los procesos ejecutivos el término de notificación a los ejecutados, desde la cual debía iniciarse con el término que dispone el artículo 121 del Código General del Proceso, correspondía al 15 de marzo

de 2018, por lo tanto, al emitirse el auto mediante el cual se ordena continuar adelante la ejecución el 13 de septiembre de 2018, se estaba dentro del término consagrado por el precitado artículo, siendo improcedente la nulidad solicitada.

14. Contra esta decisión se interpuso el recurso de reposición y, en subsidio apelación. Por cuanto el horizontal fue despachado desfavorablemente, se concedió el de alzada.

EL RECURSO DE APELACIÓN

El impugnante sustentó la impugnación expresando lo siguiente:

(i) Informó haber radicado el proceso ante el Juzgado Promiscuo Municipal de San Pedro de Los Milagros el 28 de julio de 2016, en virtud de la citación que como acreedor con garantía real se le hiciera, al ostentar garantía hipotecaria sobre el inmueble con matrícula inmobiliaria 01N-5116446 de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Medellín y que, al ser una acumulación de una demanda de mayor cuantía, se alteró la competencia, asumiendo el conocimiento el Juzgado Promiscuo del Circuito.

(ii) Adujo que el 26 de septiembre de 2016 se rechazó la demanda de acumulación presentada por la Cooperativa A Y C Colanta, siendo revocado dicho auto por esta Corporación, por lo que el 18 de agosto de 2017, se ordenó la acumulación de las demandas y se libró el mandamiento de pago.

(iii) Los demandados *“fueron notificados en el proceso al que se acumuló la Cooperativa, el Despacho ordenó exclusivamente emplazar a todos los que tuvieran créditos con títulos de ejecución en contra de GUSTAVO DE JESUS MARIN GUTIÉRREZ y MARIA ELENA TAMAYO DE*

MARIN", actuación que se surtió el 10 de septiembre de 2017. (Fl. 282 C.1)

(iv) Adujo que *"desde el 18 de agosto de 2017, que el Despacho ordenó librar mandamiento de pago y los demandados conocieron dichas actuaciones"*, ha transcurrido más de un año sin que se hubiera ordenado continuar con la ejecución, por lo que se presentó la causal de nulidad contemplada por el artículo 121 del Código General del Proceso y, la consecuente pérdida de competencia.

Para ello soportó su solicitud en la sentencia de la Corte Suprema de Justicia emitida el 11 de julio de 2018, dentro del radicado STC 8849, con ponencia del Doctor Aroldo Wilson Quiroz Monsalvo.

(v) Resaltó que contrario a lo indicado por el *a quo* la solicitud de nulidad y su consecuencial pérdida de competencia, la presentó antes de que se emitiera el auto que ordenó continuar la ejecución, sin que se hubiera resuelto previamente.

(vi) Señaló que la decisión del Juez de la primera instancia desconocía lo consagrado por el artículo 121 del Código General del Proceso, porque para negar la solicitud de nulidad se cimentó en un supuesto que la norma no contempla, al manifestarse que *"la fecha desde que se debe contar el término objetivo de (1) año para dictar el auto que ordena seguir adelante con la ejecución, corresponde al 16 de marzo de 2018, el cual según su interpretación corresponde al término que otorgó para que comparecieran quienes tiene créditos de ejecución contra cualquiera de los deudores"* (Fl. 286 C.1).

(vii) Afirmó que si se contabilizaba el término como lo entendió el juzgador, no sólo se contrariaría lo querido por el legislador, sino que dicha circunstancia implicaría la renovación del término por cada acumulación de demanda.

(viii) Expresó además que si bien el *a quo*, indicó la existencia de una suspensión legal del proceso, en virtud de la acumulación de las demandas, la misma no ocurrió, porque en el artículo 463 del Código General del Proceso se contempla la suspensión del pago a los acreedores, lo que no puede ser asimilado con la suspensión del proceso, consagrada por los artículos 161 y 162 de la misma normativa, porque son supuestos diferentes.

(ix) Con todo lo anterior, indicó la flagrante vulneración de los artículos 29 y 228 de la Constitución Política y del artículo 13 del Código General del Proceso.

CONSIDERACIONES

1. El artículo 121 del Código General del Proceso, establece lo que se trasunta:

“Artículo 121. Duración del proceso: *Salvo interrupción o suspensión del proceso por causa legal, no podrá transcurrir un lapso superior a un (1) año para dictar sentencia de primera o única instancia, contado a partir de la notificación del auto admisorio de la demanda o mandamiento ejecutivo a la parte demandada o ejecutada. Del mismo modo, el plazo para resolver la segunda instancia, no podrá ser superior a seis (6) meses, contados a partir de la recepción del expediente en la secretaría del juzgado o tribunal.*

Vencido el respectivo término previsto en el inciso anterior sin haberse dictado la providencia correspondiente, el funcionario perderá automáticamente competencia para conocer del proceso, por lo cual, al día siguiente, deberá informarlo a la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura y remitir el expediente al juez o magistrado que le sigue en turno, quien asumirá competencia y proferirá la providencia dentro del término máximo de seis (6) meses. La

remisión del expediente se hará directamente, sin necesidad de reparto ni participación de las oficinas de apoyo judicial. El juez o magistrado que recibe el proceso deberá informar a la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura sobre la recepción del expediente y la emisión de la sentencia.

La Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura, por razones de congestión, podrá previamente indicar a los jueces de determinados municipios o circuitos judiciales que la remisión de expedientes deba efectuarse al propio Consejo Superior de la Judicatura, o a un juez determinado. Cuando en el lugar no haya otro juez de la misma categoría y especialidad, el proceso pasará al juez que designe la sala de gobierno del tribunal superior respectivo.

Excepcionalmente el juez o magistrado podrá prorrogar por una sola vez el término para resolver la instancia respectiva, hasta por seis (6) meses más, con explicación de la necesidad de hacerlo, mediante auto que no admite recurso.

*Será nula **de pleno derecho** la actuación posterior que realice el juez que haya perdido competencia para emitir la respectiva providencia.*

Para la observancia de los términos señalados en el presente artículo, el juez o magistrado ejercerá los poderes de ordenación e instrucción, disciplinarios y correccionales establecidos en la ley.

El vencimiento de los términos a que se refiere este artículo, deberá ser tenido en cuenta como criterio obligatorio de calificación de desempeño de los distintos funcionarios judiciales.

PARÁGRAFO. *Lo previsto en este artículo también se aplicará a las autoridades administrativas*

cuando ejerzan funciones jurisdiccionales. Cuando la autoridad administrativa pierda competencia, deberá remitirlo inmediatamente a la autoridad judicial desplazada.”

Respecto a ese canon, se mantuvo una gran controversia acerca de si esa pérdida de la competencia era automática, si se trataba de una nulidad de pleno derecho, si era saneable y, otras aristas que generaron un sinnúmero de pronunciamientos y conceptos disímiles entre los tratadistas, los magistrados de la Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia y entre las otras Salas Decisorias de esa Corporación.

Para ejemplificar lo anterior, en sentencia STC 8849 del 11 de junio de 2018, con ponencia del M.P. Aroldo Wilson Quiroz Monsalvo, providencia en la que sustenta el recurrente su impugnación, se consideró que el término consagrado por el artículo 121 del Código General del Proceso, corría de manera objetiva desde la notificación del auto admisorio de la demanda al enjuiciado, sin que existiera salvedad alguna al respecto, sin perjuicio de la interrupción o suspensión del litigio por causa legal.

Teniendo en cuenta aquellas consideraciones, en el asunto que se analizaba en esa sentencia, se consideró que pese a existir una reforma de la demanda y a que esa debía ser notificada a la parte demandada, no podía tenerse esa situación como una que variara lo preceptuado por el artículo citado, puesto que aquel únicamente consideraba que el término debía empezar a contarse desde la notificación de la demanda y no desde otro momento.

Se consideró en aquella sentencia:

“Y es que este tipo de nulidad, al operar de «pleno derecho», surte efectos sin necesidad de

reconocimiento, de suerte que no puede recobrar fuerza, ni siquiera por el paso del tiempo o la inacción de las partes, de allí que se excluya la aplicación del principio de invalidación o saneamiento.

En otras palabras, una interpretación finalística de la codificación actual, de configurarse la eventualidad contemplada en el tantas veces mencionado artículo 121, lleva a concluir como inoperante el saneamiento regulado en el artículo 136 de la obra en cita, aun a pesar de que los intervinientes hubieran actuado con posterioridad al vicio, guardando soterrado silencio o lo hubiesen convalidado expresamente, porque esto contradice el querer del legislador, dirigido a imponer al estamento jurisdiccional la obligación de dictar sentencia en un lapso perentorio, al margen de las circunstancias que rodeen el litigio e, incluso, de las vicisitudes propias de la administración de justicia, desde su punto de vista institucional.”

Así como ese, existieron diversos pronunciamientos en similar sentido y, otros contemplando diferente teorías, empero la Corte Constitucional a través de la sentencia C 443 del 25 de septiembre de 2019, con ponencia del Magistrado Luis Guillermo Guerrero Pérez al analizar diferentes cargos entre ellos la inconstitucionalidad de la expresión “*de pleno derecho*”, la declaró inexecutable y de manera condicionada declaró la executable del resto del inciso; igualmente declaró la executable del inciso segundo, “*en el sentido de que la pérdida de competencia del funcionario judicial correspondiente **sólo ocurre previa solicitud de parte**, sin perjuicio de su deber de informar al Consejo Superior de la Judicatura al día siguiente del término para fallar, sobre la circunstancia de haber transcurrido dicho término sin que se haya proferido sentencia*” así como el inciso octavo, “*en el sentido de que el vencimiento de los plazos contemplados en dicho*

precepto no implica una descalificación automática en la evaluación de desempeño de los funcionarios judiciales”.

Adujo la Corte que si la nulidad de las actuaciones extemporáneas era automática, no se contribuiría al propósito de garantizar una justicia oportuna, sino que por el contrario, esa situación se contraponía para dicho propósito, eso porque removía los dispositivos señalados por el legislador para promover la celeridad de la justicia, así como la posibilidad de sanear las irregulares en cada acto procesal, de convalidarlas y de subsanarlas cuando cumplieran con su finalidad.

Indicó la Máxima Falladora Constitucional que entender de esa manera la norma, contribuía a la dilación del proceso, porque *“se abre nuevos debates sobre la validez de las actuaciones extemporáneas que deben sortearse en otros estrados, incluso en el escenario de la acción de tutela, las actuaciones declaradas nulas deben repetirse, incluso si se adelantaron sin ninguna irregularidad, y se debe reasignar el caso a otro operador de justicia que tiene su propia carga de trabajo y que no está sometido a la amenaza de la pérdida de la competencia”*, generándose traumatismos al sistema judicial, careciendo por tanto de idoneidad el *“instrumento elegido por el legislador para persuadir a los operadores de justicia de fallar oportunamente”*, todo lo anterior desfavoreciendo los derechos de las partes.

Encontró por tanto la máxima falladora constitucional inconstitucional la expresión de pleno derecho, por vulneración de la resolución oportuna de las decisiones judiciales, el acceso a la administración de justicia, el debido proceso y la prevalencia del derecho sustancial.

Señaló -para lo que importa a este caso- que la declaratoria no significaba la inconstitucionalidad del

término indicado para la duración de los procesos, sino que esa nulidad señalada operara de pleno derecho. Aseguró que la nulidad quedaba sujeta a las previsiones del artículo 132 y siguientes del Código General del Proceso, por lo que no podía ser alegada *“por quien después de ocurrida la irregularidad, actúa en el proceso sin proponerla”*, debiendo ser presentada antes de emitirse la sentencia y, entendiéndose *“saneada cuando la parte que podía alegarla no lo hizo oportunamente o actuó sin proponerla, cuando quien podía alegarla la convalidó expresamente, y cuando a pesar del vicio, el acto procesal cumplió su finalidad y no violó el derecho de defensa”*.

Tal como se soportó en aquella providencia, la razón de ser de dicho artículo conforme con las exposiciones de motivos contemplados por el Código General del Proceso, tiene su fundamento en la duración razonable de los procesos y la prontitud de la justicia.

En la exposición de motivos contenida en la Gaceta 261 de 2012 se soportó la necesidad de la emisión del Código General del Proceso en que la Constitución Política confería a los ciudadanos *“exigir ante los jueces el amparo o el restablecimiento de sus derechos e intereses legítimos (...), recibir de los jueces la atención oportuna de sus pretensiones en condiciones de igualdad (...), la de obtener, en un tiempo razonable, un pronunciamiento judicial que resuelva sobre su reclamación (...)”* (Pág. 8)

Con todo lo indicado se aprecia que el término consagrado para la duración del proceso está directamente relacionado con el tiempo en que el Juez debe disponer para decidir el asunto de fondo, una vez superada la etapa de integración del contradictorio, puesto que a partir de dicho momento, el trámite del proceso, depende en menor proporción de las partes y sí del sentenciador.

Alegó el impugnante que el término para contabilizar el año, debía iniciar desde el 18 de agosto de 2017, momento en el cual se notificó el auto mediante el cual se libró el mandamiento ejecutivo debido a la acumulación de las demandas y no cuando se procedió con el emplazamiento que ordena el numeral 2 del artículo 263 del Código General del Proceso "*a todos los que tengan créditos con títulos de ejecución contra el deudor para que comparezcan a hacerlos valer mediante acumulación de sus demandas, dentro de los cinco (5) días siguientes*", argumento en el que el Juez de primer grado soportó la negativa de la nulidad del impugnante, al contabilizar el término desde aquel momento procesal.

Para esta Sala, resulta claro que el artículo 121 del Código General del Proceso consagró que el inicio del conteo del término del año para dictar sentencia se contabiliza a partir **de la notificación del auto admisorio de la demanda o del mandamiento ejecutivo a la parte que es demandada o ejecutada.**

Conforme con el numeral segundo del artículo 463 del Código General del Proceso, quien acumule una demanda, está obligado a efectuar mediante emplazamiento el llamado a otros acreedores, para que en ese mismo proceso hagan valer sus acreencias, otorgándoseles a ellos cinco días para proceder así, notificando de esa manera el nuevo mandamiento ejecutivo que se emite en atención de la acumulación admitida. Antes de cumplir con esa obligación, no puede efectuarse actuación alguna y, vencido el término del emplazamiento se adelantarán simultáneamente el trámite de todas las demandas acumuladas en cuaderno separado y, en caso de que se presenten excepciones se decidirán aquellas en una sola sentencia.

Es claro que cuando se admite la acumulación de las demandas, se emite un nuevo mandamiento ejecutivo y que éste debe ser notificado -a través del emplazamiento-

a los acreedores indeterminados del deudor para que hagan valer sus créditos y, si bien estos no tienen la connotación de demandados o ejecutados, por fuerza de la ley, se les debe notificar el nuevo auto admisorio para que hagan valer sus derechos crediticios.

Ahora bien, el artículo precedente es diáfano en señalar que el emplazamiento se “publicará” en la forma consagrada en la normativa procesal.

El artículo 108 del Código General del Proceso consagró la forma en realizar el emplazamiento. Allí se dispuso que una vez se procediera con la publicación de la información en el medio escrito, se debería proceder con la comunicación del emplazamiento 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”, lo que conlleva que “el emplazamiento se entenderá surtido quince (15) días después de publicada la información de dicho registro”.

Lo anterior significa que el emplazamiento establecido en el Código General del Proceso, es un acto complejo en el que a diferencia de lo señalado por el anterior Código Procesal, no se entiende surtido una vez se efectúe la inclusión de los datos en el medio masivo de comunicación, sino quince días después de la inclusión de los mismos, en el Registro Nacional de Personas Emplazadas, procedimiento reglamentado a través del Acuerdo PSAA14-10118 del 4 de marzo de 2014.

Es claro que cuando se solicite la acumulación de una demandada ejecutiva a otra, se debe proferir un nuevo mandamiento de pago, el que por disposición legal debe notificarse a los acreedores indeterminados de los deudores, a través del emplazamiento, eso no amerita duda

alguna, porque diáfaramente es lo que dispone aquel precepto, sin que signifique eso, como erradamente lo alegó el recurrente que cada vez que se acumulen demandas se deba proceder a dicho emplazamiento y en consecuencia, una especie de suspensión de los términos legales, porque el llamamiento que hace la ley a los demás acreedores indeterminados en la acumulación de la demanda, es por una vez, sin que sea necesario reiterarse con cada demanda acumulada presentada.

Ese nuevo mandamiento ejecutivo, debe ser notificado en debida forma a través de emplazamiento a los acreedores indeterminados, término a partir del cual debe contabilizarse el término consagrado por el artículo 121 del Código General del Proceso.

Ahora bien, en el caso en concreto, mediante providencia del 18 de agosto de 2017 (Fl. 151 C.1) se acumuló a la demanda ejecutiva incoada por Adrian Fernando Pérez Roldán, la presentada por la Cooperativa Colanta y el proceso que se adelantaba en contra de los deudores en el Juzgado Promiscuo Municipal de San Pedro de Los Milagros bajo el radicado 2015-0192, auto que se notificó por estados a los ejecutados, disponiéndose el emplazamiento de las personas que tuvieran créditos contra Gustavo de Jesús Marín Gutiérrez y María Elena Montoya de Marín.

El emplazamiento se efectuó el 10 de septiembre de 2017 (Fl. 164 C.1), empero no se procedió con la inclusión de los datos de la información el Registro Nacional de Personas Emplazadas. Significa lo que procede que no se cumplió con lo señalado en el artículo 108 del Código General del Proceso, sin que pueda tenerse agotado el emplazamiento que exige la ley para los acreedores que también tengan créditos en contra de los deudores.

Con todo lo que precede, es claro que no puede empezarse a contabilizar con el término de un año consagrado por el artículo 121 del Código General del Proceso ni como lo indicó el recurrente ni como lo dijo el cognoscente, porque no se realizó el emplazamiento que el artículo 463 de la misma normatividad exige, sin que pueda decretarse la nulidad solicitada por el recurrente, por la infracción a la duración del proceso.

En atención de la situación ventilada en razón de este recurso de apelación, se declarará la nulidad de la notificación realizada, eso porque se realizó el trámite del proceso, desconociendo las garantías legales para los demás acreedores de los ejecutados, al no procederse con el emplazamiento que el artículo 463 del Código General del Proceso dispuso.

Al respecto el artículo 133 del Código General del Proceso, señala lo que a continuación se trasunta:

"8. 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, o de aquéllas que deban suceder en el proceso a cualquiera de las partes, cuando al 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."
(Negrillas extra texto).

Es claro que la nulidad por indebida notificación es de las establecidas en el Estatuto Instrumental Civil como saneable; pero, cuando se trata de personas indeterminadas que deben ser notificadas a través de emplazamiento, esa causal necesariamente se torna en insaneable; pues, hay una imposibilidad natural de cumplir

con el trámite de notificación del auto que la pone en conocimiento de los convocados al proceso en la forma dispuesta por el artículo 137 del C.G.P y que esos la aleguen o convaliden. En tal estado de cosas, imperativo resulta declararla oficiosamente, porque se torna en insaneable.

Respecto a la notificación a través de emplazamiento, la Sala de Casación Civil de la Honorable Corte Suprema de Justicia, refiriéndose al emplazamiento en el otrora Código de Procedimiento Civil, ha sostenido que se incurre en nulidad cuando se "se omite alguna de las otras formalidades tocantes con lo que debe contener el edicto, el tiempo de fijación del mismo, las publicaciones en la prensa y la radio (...), en síntesis, cuando se incumple u omite algunas de las formalidades que señala para el emplazamiento el artículo 318 del Código de Procedimiento Civil" (Sentencia del 7 de febrero 1990. Subrayas extra texto).

Y en fallo del 18 de noviembre de 1993, con respecto al emplazamiento, insistió en que "el juzgador debe ser escrupuloso en exigir que todos los requisitos legales, absolutamente todos, se colmen satisfactoriamente. Ante exigencia tan perentoria, ningún reproche merece la severidad que el juez extreme en esta disciplina, como que de por medio se cuentan los más caros intereses de orden público, que persiguen señaladamente porque los juicios no se adelanten a espaldas de los interesados en la cosa litigada". (Subrayas a propósito).

Corolario de todo lo anterior, es que devenga la nulidad en el presente asunto; pues las irregularidades detectadas, son de gran trascendencia, porque como se advirtió la debida notificación de quienes deben ser emplazados, no puede sanearse; afectando todo lo actuado desde el emplazamiento, el cual deberá ser realizado con sujeción estricta a lo consagrado por el artículo 108 del Código General del Proceso.

Así que deberá incluirse la información del emplazamiento en el Registro Nacional de Emplazados y, se renovará la actuación desde eso, con el propósito de que se efectúen en debida forma.

En todo caso, atendiendo a lo dispuesto en el artículo 138 del C. G.P., las pruebas practicadas en este proceso conservarán su validez, sin perjuicio de que quienes concurren al proceso podrán pedir su ampliación o complementación en ejercicio de su derecho de prueba, publicidad y contradicción.

LA DECISIÓN.

En virtud de lo expuesto, el **TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA, SALA UNITARIA DE DECISIÓN CIVIL - FAMILIA**, administrando Justicia en nombre de la República y por autoridad de la Constitución y la Ley,

F A L L A:

PRIMERO: Se decreta la nulidad procesal de todo lo actuado a partir del emplazamiento efectuado el 10 de septiembre de 2017 (Fl. 164 C.1) y se ordena rehacer la actuación anulada con cabal ajustamiento al ordenamiento jurídico. Se precisa que las pruebas practicadas conservan plena validez.

SEGUNDO: En firme este proveído, devuélvase de inmediato al proceso a su lugar de origen, previas las anotaciones de rigor, para que se acaten las disposiciones aquí establecidas

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,



TATIANA VILLADA OSORIO
Magistrada

REPÚBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA SALA CIVIL – FAMILIA

Medellín, once de mayo de dos mil veinte

Proceso	: Ejecutivo
Asunto	: Apelación Auto
Ponente	: TATIANA VILLADA OSORIO
Auto	:067
Demandante	: Federación Colombiana de Municipios
Demandado	: Municipio de Turbo
Radicado	: 05837 31 03 001 2019 00141 01.
Consecutivo Sec.	: 1094-2019.
Radicado Interno	: 0266-2019.

ASUNTO A TRATAR.

Procedente del Juzgado Civil del Circuito de Turbo se recibió en este Tribunal el proceso ejecutivo promovido por la Federación Colombiana de Municipios contra el Municipio de Turbo, para surtir la alzada interpuesta por el apoderado de la parte ejecutante frente al auto del 16 de agosto de 2019, que negó el mandamiento de pago.

No obstante lo anterior, realizado el examen preliminar de que trata el Art. 325 del C.G.P, se atisba que el conocimiento del presente proceso no corresponde a la rama civil sino a una diversa, por lo que es imperioso declarar la falta de jurisdicción, tal y como se procederá enseguida.

FUNDAMENTOS FÁCTICOS

La Federación Colombiana de Municipios promovió proceso ejecutivo en contra del Municipio de Turbo, por medio del cual pretende que se libere mandamiento de pago en contra de este último, por la suma de setenta y un

millones cuatrocientos noventa y seis mil treinta y dos pesos M.L (\$71.496.032) que corresponde al valor del capital que se encuentra contenido en la Resolución de incumplimiento No.31 del 6 de febrero de 2018, más ciento sesenta y un millones ciento setenta mil setecientos cincuenta y tres pesos con setenta y cuatro centavos (\$171.170.753,74) como intereses moratorios. Dicha suma la adeuda la entidad territorial demandada al propulsor de la demanda ejecutiva, según el acuerdo de pago que suscribieron dichas partes el 27 de enero de 2009 sobre el saldo insoluto del porcentaje del 10% de lo recaudado por multas y sanciones por infracciones de tránsito que debe pagar el municipio de Turbo a la demandante por la administración del SIMIT.

El conocimiento del asunto le correspondió al Juzgado Civil del Circuito de Turbo, el cual, mediante proveído del 16 de agosto de 2019, negó el mandamiento de pago fundamentando para ello, que la Resolución No. 31 de 2018 presentada como título ejecutivo, no contaba con la constancia de ser primer ejemplar, tal y como lo dispone el numeral 4 del artículo 297 de la Ley 1437 de 2011, por lo que ante dicha omisión no era posible considerarla título ejecutivo. Contra esa decisión, la entidad ejecutante a través de su procurador judicial interpuso los recursos de reposición y apelación subsidiaria. Como el recurso horizontal fue despachado desfavorablemente, se concedió la alzada rogada en subsidio.

CONSIDERACIONES

De la exposición fáctica del libelo demandatorio se colige que lo pretendido en este asunto es que se libre mandamiento de pago por la suma de dinero referida en precedencia y que corresponde a lo no pagado por el ente territorial a la Federación Colombiana de Municipios por la administración del sistema SIMIT.

El pretensor en su escrito propulsor arguye que el título base de recaudo, es complejo, en la medida que está conformado por varios documentos como lo son la Ley 769

de 2002, el contrato interadministrativo celebrado el 26 de mayo de 2004 entre las entidades públicas aquí enfrentadas, el acuerdo de pago suscrito entre las mismas el 27 de enero de 2009 por concepto del porcentaje que le corresponde a la ejecutante por la administración del SIMIT, el oficio DNS-2010-00-594 de fecha 26 de marzo de 2010 mediante el cual la entidad ejecutante solicitó al Alcalde del Municipio de Turbo- Antioquia dar cumplimiento al acuerdo de pago referido en precedencia, la certificación expedida por la Federación Colombiana de Municipios en la que consta la suma transferida con ocasión del acuerdo al que se ha hecho alusión y la cifra que se encontraba insoluta, la Resolución No. 31 de 06 de febrero de 2018 de declaratoria de incumplimiento emitida por la Federación Colombiana de Municipios, la liquidación de los intereses moratorios causados sobre la suma pendiente de transferir a la entidad ejecutante, la Constancia de notificación de la referida Resolución al Representante Legal de dicho municipio y la Constancia de ejecutoria de ésta.

Ahora bien, en el hecho décimo cuarto de la demanda, la parte ejecutante adujo lo siguiente: *“La señalada Resolución, constituye título ejecutivo, por constar en él una obligación clara, expresa y actualmente exigible en favor de la Federación Colombiana de Municipios y a cargo del Distrito de Turbo (Antioquia), de conformidad con lo dispuesto en el numeral 4 del artículo 297 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, por tanto puede ser exigible ante la Jurisdicción Contencioso Administrativa”* (Fl.6 C.1)

Asimismo, en el acápite de las pretensiones se extrae lo se trasunta a continuación: *“ Por lo expuesto anteriormente solicito, se sirva, librar mandamiento de pago en contra del demandado MUNICIPIO DE TURBO y a favor de mi poderdante FEDERACIÓN COLOMBIANA DE MUNICIPIOS, por las siguientes sumas: (---) SETENTA Y UN MILLONES CUATROCIENTOS NOVENTA Y SEIS MIL TREINTA Y DOS PESOS M.L (\$71.496.032), suma contenida en la Resolución No.31 del 6 de febrero de 2018...”* (Fl.8 C.1)

De lo anterior, se colige que el documento en cual consta la obligación clara, expresa y exigible que pretende ejecutar el pretensor, es la Resolución No.31 del 6 de febrero de 2018, por lo que siendo así y atendiendo la naturaleza pública de las partes en contienda, deben

sujetarse al régimen de derecho público y sus actos deben estar sometidos al control de la Jurisdicción Contencioso Administrativa.

A la postre, el artículo 104 de la Ley 1437 de 2011 consagra los asuntos que son de conocimiento de la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, entre los que se encuentran a modo general *"...las controversias y litigios originados en actos, contratos, hechos, omisiones y operaciones, sujetos al derecho administrativo, en los que estén involucrados las entidades públicas, o los particulares cuando ejerzan función administrativa"*

Y de manera especial conocerá según el numeral 6º *ibídem* del siguiente asunto:

"6. Los ejecutivos derivados de las condenas impuestas y las conciliaciones aprobadas por esta jurisdicción, así como los provenientes de laudos arbitrales en que hubiere sido parte una entidad pública; e, igualmente los originados en los contratos celebrados por esas entidades."

Por su parte, el artículo 297 *ibídem* reglamenta como documentos que constituyen título ejecutivo, los siguientes:

"1. Las sentencias debidamente ejecutoriadas proferidas por la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, mediante las cuales se condene a una entidad pública al pago de sumas dinerarias.

2. Las decisiones en firme proferidas en desarrollo de los mecanismos alternativos de solución de conflictos, en las que las entidades públicas queden obligadas al pago de sumas de dinero en forma clara, expresa y exigible.

3. Sin perjuicio de la prerrogativa del cobro coactivo que corresponde a los organismos y entidades públicas, prestarán mérito ejecutivo los contratos, los documentos en que consten sus garantías, junto con el acto administrativo a través del cual se declare su incumplimiento, el acta de liquidación del contrato, o cualquier acto proferido con ocasión de la actividad contractual, en los que consten obligaciones claras, expresas y exigibles, a cargo de las partes intervinientes en tales actuaciones.

4. Las copias auténticas de los actos administrativos con constancia de ejecutoria, en los cuales conste el reconocimiento de un derecho o la existencia de una obligación clara, expresa, y exigible a cargo de la respectiva autoridad administrativa. La autoridad que

expida el acto administrativo tendrá el deber de hacer constar que la copia auténtica corresponde al primer ejemplar."

Ahora bien, con respecto a las providencias que trae a colación el pretensor proferidas por el Consejo Superior de la Judicatura, se tiene que el conflicto de competencia dirimido dentro del proceso bajo radicado 110010102000200901392 00, no puede ser considerado como precedente ni mucho menos doctrina probable toda vez que la fundamentación de la decisión allí adoptada fue erigida bajo el Derogado Decreto 01 de 1984, normativa que le precede a la Ley 1437 de 2011, por lo que la misma no tiene fuerza vinculante en el presente asunto. En lo tocante a la providencia emitida por la misma autoridad en el radicado 110010102000201600600 00 esta Sala Unitaria considera que en dicha providencia, se analizó un caso bastante disímil al acá expuesto, pues en esta oportunidad, resulta diáfano que, pese a la invocación de tratarse un título complejo, lo cierto es que de los hechos y las pretensiones se desprende que no resulta ser tal, y en esa medida, siendo el título ejecutivo la Resolución No.31 del 6 de febrero de 2018, el conocimiento del presente proceso no corresponde a la rama civil.

Por lo expuesto, se declarará la falta de jurisdicción, puesto que a quien corresponde dirimir esta controversia es a la jurisdicción contencioso administrativa y no a la ordinaria, en consecuencia, se ordenará la remisión del expediente al Juzgado administrativo de Turbo, para lo de su competencia.

DECISIÓN

Por lo expuesto, el **TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA, SALA UNITARIA CIVIL – FAMILIA,**

RESUELVE

PRIMERO: DECLARAR LA FALTA DE JURISDICCIÓN por corresponderle el conocimiento del presente asunto a la Jurisdicción Contencioso-

Administrativa, por las razones expuestas en la parte motiva.

SEGUNDO: Envíese el expediente al Juzgado Administrativo de Turbo, previas las anotaciones de rigor.

NOTIFÍQUESE.

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'T. Villada O.', is centered on the page.

TATIANA VILLADA OSORIO
Magistrada

REPÚBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA SALA CIVIL – FAMILIA

Medellín, once de mayo de dos mil veinte

Proceso	: Expropiación.
Asunto	: Apelación de auto – Revoca
Ponente	: TATIANA VILLADA OSORIO.
Auto	: 068
Demandante	: Agencia Nacional de Infraestructura
Demandado	: Oleoducto de Colombia y otros.
Radicado	:0515431120012019 00036 01
Consecutivo Sría.	: 1279-209
Radicado Interno	: 0309- 2019.

ASUNTO A TRATAR

Se procede a decidir el recurso de apelación presentado por el apoderado de la codemandada OLEODUCTO DE COLOMBIA S.A. contra el auto proferido el 19 de junio de 2019 por medio del cual se tuvo contestada la demanda de forma extemporánea.

ANTECEDENTES

Mediante providencia del 28 de marzo de 2019, el Juzgado Civil del Circuito de Cauca admitió la demanda de expropiación formulada por la Agencia Nacional de Infraestructura en contra de Nicolás Restrepo Mesa, Oleoducto Central S.A -Ocensa y la recurrente.

La notificación de Oleoducto de Colombia S.A. se verificó de la siguiente manera: (i) Se envió citación para notificación personal, según consta en el folio 169 del copiado, con fecha de recibido del 17 de abril de la anualidad pasada. (ii) La notificación personal se verificó el 30 de abril de 2019, a través de apoderada judicial, según acta visible en el folio 179 *ibídem*. (iii) En la referida acta se deja constancia que se le concedía el término de tres (03) días a la notificada para que conteste la demanda. (iv) La apoderada de la parte actora, allegó escrito el 6 de mayo de 2019 en el que informó que la citación para notificación personal de la recurrente, fue

devuelta. (fl.266) (v) La respuesta por parte de la recurrente, se verificó el 9 de mayo de 2019, como consta en el sello de recibido del Juzgado de origen, folio 302.

En virtud de lo anterior, a través del auto recurrido, el Juzgado Civil del Circuito de Cauca, dispuso que: *"...obra a folio 293 la contestación a la demanda de OLEODUCTO DE COLOMBIA S.A., que fuese recibida en la secretaria del despacho el día 09 de mayo de 2019 y toda vez que se notificó en forma personal el 30 de abril del mismo año según se aprecia a folio 180, se tendrá contestada en forma extemporánea"*

EL RECURSO DE APELACIÓN

Contra la decisión de tener contestada extemporáneamente la demanda por parte de OLEODUCTO DE COLOMBIA S.A., se interpuso recurso de apelación, con base en los siguientes argumentos:

Dijo que dentro del término concedido en el acta de notificación personal, se envió contestación de la demanda al correo electrónico suministrado por el juzgado, es decir, el día 6 de mayo de 2019 a las 4:32 pm.

Posteriormente, por correo certificado, se enviaron los documentos originales que fueron entregados el 9 de mayo de ese mismo año.

En esta medida, conforme al artículo 109 del Código General del Proceso, se hizo uso del correo electrónico como medio idóneo para presentar memoriales, y para tal fin, la contestación fue enviada al correo suministrado por un empleado del juzgado, esto es, a la dirección electrónica jctocasia@cendoj.ramajudicial.gov.co

Agrega que no se recibió notificación de "entrega fallida" o de "dirección de correo electrónico del despacho errada", por lo que la contestación se entiende entregada, adicional al principio de buena fe procesal, pues insiste que cumplió con la carga procesal de contestar la demanda dentro del término concedido.

CONSIDERACIONES

El problema jurídico a resolver en este asunto se circunscribe a determinar si en el *sub judice* es posible tener por contestada la demanda de manera oportuna, con base en la afirmación de la

recurrente y las pruebas aportadas en el recurso, según las cuales, la contestación se hizo a través de correo electrónico, por instrucción de un empleado del juzgado, dentro del término que le fuera concedido en el acta de notificación personal.

Para ello, es preciso adoptar como presupuesto normativo el artículo 103 del Código General del Proceso que señala:

ARTÍCULO 103. USO DE LAS TECNOLOGÍAS DE LA INFORMACIÓN Y DE LAS COMUNICACIONES. *En todas las actuaciones judiciales deberá procurarse el uso de las tecnologías de la información y las comunicaciones en la gestión y trámite de los procesos judiciales, con el fin de facilitar y agilizar el acceso a la justicia, así como ampliar su cobertura.*

Las actuaciones judiciales se podrán realizar a través de mensajes de datos. La autoridad judicial deberá contar con mecanismos que permitan generar, archivar y comunicar mensajes de datos.

En cuanto sean compatibles con las disposiciones de este código se aplicará lo dispuesto en la Ley 527 de 1999, las que lo sustituyan o modifiquen, y sus reglamentos.

Pues bien, se aportó con el recurso de alzada, constancia de envío de comunicación vía correo electrónico de la respuesta a la demanda que contra la recurrente y otros, interpuso la Agencia Nacional de Infraestructura, el día 6 de mayo de la pasada anualidad, es decir, dentro del tiempo oportuno para contestar la demanda.

Lo anterior, pues tal como se documentó, la notificación personal se verificó el 30 de abril de 2019; siendo que, el término de tres (3) días para contestar la demanda, vencían, precisamente, tal calenda, pese a la constancia secretarial que obra en el folio 365 del copiado.

Es así como en el documento visible en el folio 359 se advierte que se envió el mensaje a la dirección de correo electrónico del juzgado de origen, sin que hubiese error en la denominación del destinatario. Allí reposa la constancia de la fecha de envío, que resulta ser dentro del término de traslado para contestar la demanda, e incluso, dentro del horario laboral.

Ahora, en el cuerpo del mensaje electrónico, se anunció que dichos documentos serían remitidos vía correo certificado, como efectivamente sucedió.

Por lo tanto, obra suficiente evidencia de que la parte recurrente cumplió con la carga procesal de contestar la demanda dentro del término otorgado, y por ello, habrá de revocarse la decisión de primer grado, para en su lugar, disponer que la respuesta dada por OLEODUCTO DE COLOMBIA S.A. fue tempestiva.

DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, **EL TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA, SALA UNITARIA DE DECISIÓN CIVIL-FAMILIA**, administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE

PRIMERO: **Se revoca** el proveído proferido por el Juzgado Civil del Circuito de Cauca el 19 de junio de 2019 por medio del cual se tuvo contestada extemporáneamente la demanda dada por OLEODUCTO DE COLOMBIA S.A. En su lugar, se dispone que la misma fue tempestiva.

SEGUNDO: En firme este proveído, y hechas las anotaciones pertinentes, devuélvase el copiado a su lugar de origen.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,



TATIANA VILLADA OSORIO
Magistrada

REPÚBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA SALA CIVIL – FAMILIA

Medellín, once de mayo de dos mil veinte

Proceso	: Petición de herencia
Asunto	: Apelación de auto - Confirma
Ponente	: TATIANA VILLADA OSORIO.
Auto No.	: 068
Demandantes	: María Esmeralda Suárez Martínez Robinson Alberto Suárez Martínez Pompilio Erney Suárez Martínez
Demandados	: Reinaldo de Jesús Martínez Arbeláez y otros
Radicado	: 05 440 31 84 001 2018 00577 01
Consecutivo Sría.	: 0277-2020.
Radicado Interno	: 071-2020.

ASUNTO A TRATAR

Se procede a resolver el **recurso de apelación** interpuesto por la parte demandante contra el auto emitido el 16 de enero de 2020 por el Juzgado Promiscuo de Familia de Marinilla – Antioquia, mediante el cual decretó la terminación por desistimiento tácito del proceso verbal de petición de herencia promovido por María Esmeralda, Robinson Alberto y Pompilio Erney Suárez Martínez contra Reinaldo de Jesús, José María, Jesús Antonio y María Oliva Martínez Arbeláez.

ANTECEDENTES

1. Ante el Juzgado Promiscuo de Familia de Marinilla – Antioquia se tramita el proceso referenciado, en el cual, luego de subsanados los defectos de los que adolecía la demanda, mediante proveído de 24 de diciembre de 2018 se admitió el libelo introductor, ordenando su notificación a la parte demandada.

2. El codemandado Reinaldo de Jesús Martínez Arbeláez se notificó personalmente del auto admisorio.

3. En auto del 20 de marzo de 2019 el Juzgado cognoscente aceptó la renuncia del apoderado de la parte demandante, reconoció personería al actual procurador judicial y requirió a la parte actora para que en el término de 30 días impulsara el proceso, puntualmente lo relacionado con la notificación de la demanda de todos los demandados, previniendo las consecuencias que dicha omisión podía acarrearle.

4. El togado representante de los intereses de los demandantes solicitó el emplazamiento de los demandados, excepto de Reinaldo Martínez Arbeláez, quien fue el único que recibió la comunicación en la dirección suministrada en el escrito genitor, lugar donde residen todos estos.

5. El 21 de mayo de esa anualidad, el Juzgado de conocimiento, previo a autorizar el emplazamiento para notificación personal, requirió nuevamente a la parte demandante para que realizara de manera separada la notificación de los demandados faltantes.

6. Posteriormente, mediante autos de 18 de julio y 31 de agosto de 2019, el Juzgado de origen requirió reiteradamente a la parte demandante para que, dentro del término de los 30 días, impulsara el proceso notificando a todos los demandados, so pena de declarar el desistimiento tácito. Y además en el último de ellos, solicitó a la parte demandante informara el motivo por el cual enviaba los avisos a una dirección diferente a la señalada en la demanda.

7. Mediante proveído del pasado 11 de octubre, el Juzgado Promiscuo de Familia de Marinilla, de nuevo requirió a la parte demandante para que integrara el contradictorio siguiendo los lineamientos trazados en el estatuto adjetivo para tal efecto, so pena de dar por terminado el proceso por desistimiento tácito.

8. En providencia de calenda 3 de noviembre de 2019 el Juzgado de origen se pronunció respecto a la solicitud de medida cautelar, remitiendo a la parte actora a lo dispuesto en el auto admisorio sobre la materia, donde se exigió el aporte del certificado catastral de los inmuebles objeto de cautela; fijó caución y les concedió el término del artículo 317 del CGP para que procediera con tal menester.

9. El Juzgado cognoscente en auto del 27 de noviembre de 2019, hizo varias observaciones respecto a las direcciones donde se estaban enviando las citaciones y avisos, deniega la solicitud de emplazamiento, requiere nuevamente a la parte demandante para que en el término de 30 días agote en legal forma la notificación de los demandados, con la advertencia de rigor.

10. Ante el mutismo de la parte demandante, el *iudex a quo* decretó el desistimiento tácito del proceso, y la consecuencial terminación del mismo, además declaró extinguido el derecho que pretendían los señores María Esmeralda, Robinson Alberto y Pompilio Eerney Suárez Martínez únicamente respecto a la causante María Emilia Francisca Martínez García, conforme lo dispuesto en el literal g del artículo 317 del Código General del Proceso.

EL RECURSO DE APELACIÓN

Inconforme con la decisión, el apoderado de la parte demandante apeló, argumentando que *"el artículo 317 del CGP castiga la inactividad procesal en un proceso civil dispositivo, no que las gestiones realizadas tengan o no que ser positivas porque es sabido que muchas gestiones pueden o no ser positivas por causas ajenas al demandante como es el caso en concreto de las notificaciones personales que no ha sido positivas por situaciones ajenas al actor, fuera de lo anterior es imperioso hacer notar que la filosofía del artículo 317 es castigar la inactividad y dicha situación no acaece en el proceso en concreto."* (Fl. 127 Copia C1)

CONSIDERACIONES

1. Los procesos tienen, por esencia y naturaleza, la vocación de finitud. Son instrumentos técnicos diseñados

por la Teoría General del Proceso, y desarrollados o regulados por el derecho procesal del Estado, para dictar el derecho en cada caso concreto, ya sea poniendo fin a la incertidumbre del derecho discutido e incierto, bien mediante la vía ejecutiva en la cual se satisface el derecho cierto pero insatisfecho a quien reclama esa forma de tutela jurídica.

Pero también es verdad que, al amparo del derecho a la jurisdicción, es del todo inadmisibles que un ciudadano pueda someter a juicio a otra persona, y mantenerlo vinculado a su antojo y de modo indefinido. Esa conducta omisiva o la impeditiva, injustificada e irresponsable, o el ánimo protervo de mantener *sub iudice* a otra persona, generan parálisis prolongadas e injustas del proceso. Por esta razón, también el Estado se ha visto compelido a consagrar figuras que pongan fin a estos desmanes cuando se presentan. Esa, ni más ni menos, fue la finalidad esencial del artículo 1º de la Ley 1194 de 2008¹, y ahora del actual artículo 317 del Código General del Proceso.

La referida norma literalmente dispone:

"Artículo 317. Desistimiento tácito. *El desistimiento tácito se aplicará en los siguientes eventos:*

1. Cuando para continuar el trámite de la demanda, del llamamiento en garantía, de un incidente o de cualquiera otra actuación promovida a instancia de parte, se requiera el cumplimiento de una carga procesal o de un acto de la parte que haya formulado aquella o promovido estos, el juez le ordenará cumplirlo dentro de los treinta (30) días siguientes mediante providencia que se notificará por estado.

Vencido dicho término sin que quien haya promovido el trámite respectivo cumpla la carga o realice el acto de parte ordenado, el juez tendrá por desistida tácitamente la

¹ Derogado por el literal b del artículo 626 del Código General del Proceso, en cuyo artículo 346 se consagra dicha figura procesal, el cual entró a regir el 1 de octubre de 2012.

respectiva actuación y así lo declarará en providencia en la que además impondrá condena en costas.

El juez no podrá ordenar el requerimiento previsto en este numeral, para que la parte demandante inicie las diligencias de notificación del auto admisorio de la demanda o del mandamiento de pago, cuando estén pendientes actuaciones encaminadas a consumir las medidas cautelares previas.

2. Cuando un proceso o actuación de cualquier naturaleza, en cualquiera de sus etapas, permanezca inactivo en la secretaría del despacho, porque no se solicita o realiza ninguna actuación durante el plazo de un (1) año en primera o única instancia, contados desde el día siguiente a la última notificación o desde la última diligencia o actuación, a petición de parte o de oficio, se decretará la terminación por desistimiento tácito sin necesidad de requerimiento previo. En este evento no habrá condena en costas o perjuicios a cargo de las partes.

El desistimiento tácito se regirá por las siguientes reglas:

a) Para el cómputo de los plazos previstos en este artículo no se contará el tiempo que el proceso hubiese estado suspendido por acuerdo de las partes;

b) Si el proceso cuenta con sentencia ejecutoriada a favor del demandante o auto que ordena seguir adelante la ejecución, el plazo previsto en este numeral será de dos (2) años;

c) Cualquier actuación, de oficio o a petición de parte, de cualquier naturaleza, interrumpirá los términos previstos en este artículo;

d) Decretado el desistimiento tácito quedará terminado el proceso o la actuación correspondiente y se ordenará el levantamiento de las medidas cautelares practicadas;

e) La providencia que decrete el desistimiento tácito se notificará por estado y será susceptible del recurso de apelación en el efecto suspensivo. La providencia que lo niegue será apelable en el efecto devolutivo... (Negrillas propósito).

En el texto de la norma transcrita se observa claramente la consagración de tres hipótesis en la parálisis de los procesos, que dan lugar a la aplicación de la figura del desistimiento tácito:

(i) En el numeral 1 se prevé el evento específico objeto de pronunciamiento por parte de la Sala, referido a la inactividad del trámite porque se halla pendiente de un acto procesal de parte; pero, la pasividad es inferior a un año. En este caso, el juez debe producir un proveído requiriendo a ese sujeto procesal para que cumpla con la pertinente carga de actuación; so pena de declarar el desistimiento tácito si no lo hace dentro de los 30 días siguientes.

(ii) En el numeral 2, literal b), quedó consagrado el evento de los procesos con sentencia ejecutoriada a favor del demandante o auto que ordena seguir adelante con la ejecución, para los cuales el plazo de inactividad que da lugar al desistimiento tácito es de dos años.

(iii) Y en el referido numeral 2, inciso primero, fue fijado en un año el tiempo de inacción injustificada del trámite o proceso, cuando éste se halla en primera – o única – instancia, en la secretaría del Despacho “*porque no se solicita o realiza ninguna actuación...*”.

En estas dos últimas hipótesis, a diferencia de la primera, el comentado artículo no consagra la exigencia de previa emisión de auto requiriendo a la parte negligente para que cumpla con la carga procesal pendiente de realización, por la cual se ha mantenido paralizado el impulso del asunto.

2. Con respecto a la primera eventualidad, como bien lo precisa la norma, **la sanción tiene cabida cuando injustificadamente la parte demandante no cumple con una carga procesal suya sin la cual no es jurídicamente posible avanzar con el trámite del proceso. Se trata de la derivación de consecuencias negativas a quien desatiende los mandatos legales y las órdenes emitidas por el juez del proceso, sin existencia de ninguna razón atendible para ese modo de proceder.**

3. En el *sub examine*, los requerimientos efectuados por el Juzgado de origen a la parte actora para que cumpliera con su carga procesal de integrar el contradictorio, fueron desacatados. Sea lo primero decir, que la parte demandante en el acápite de notificaciones del escrito propulsor del presente proceso, suministró las direcciones de cada uno de los demandados (Fl.4 copia C1). Ahora bien, el acto de notificación a los sujetos integrantes del extremo pasivo se desarrolló de la siguiente manera:

-El 05 de febrero de 2019 se envió a los señores Reinaldo de Jesús, José María, Jesús Antonio, Marta Olivia y María Pastora Martínez, a la dirección calle 28 No. 35 – 21 Apto 201 Guatapé - Antioquia "Notificación por aviso", y según constancia de entrega emitida por la empresa de servicio postal, recibió Martha Velásquez. (Fls.40, 56, 57, 58 y 59 copia C.1).

-Diligencia de notificación personal del señor Reinaldo de Jesús Martínez Arbeláez, de fecha 21 de febrero de 2019. (Fl. 42 copia C.1)

- El 22 de julio de 2019 se envió "Notificación por aviso" a María Pastora Martínez de Hincapié, a la dirección calle 29 No. 23 C 14 de Guatapé – Antioquia, y según constancia de entrega de la empresa de servicio postal, recibió ella misma. (Fls.66 y 76 copia C.1)

-En la misma fecha referida en precedencia se envió a Jesús Antonio Martínez Arbeláez a la dirección calle 31 No. 25 – 08 Apto 301 Guatapé – Antioquia "Notificación por

aviso" la cual fue devuelta por la empresa postal. (Fls 84 y 87 C.1)

-El día 25 de octubre de 2019, se envió a cada uno de los codemandados faltantes por notificar, esto es, a José María, Jesús Antonio, María Pastora, Marta Olivia "Citación para la diligencia de notificación personal" a la dirección carrera 27 No. 31 – 49 interior 201 de Guatapé – Antioquia, mismas que fueron devueltas según constancia de la empresa de servicio postal. (Fls 114 al 125 copia C.1)

4. Así las cosas, es evidente la desidia de la parte demandante, por lo que era procedente decretar la terminación del proceso; pues, la actuación incumplida impide continuar válidamente su curso, considerando que las formas propias preestablecidas por el legislador para cada actuación deben seguirse tal y cómo fueron concebidas, máxime cuando se trata de uno de los actos más importantes de todo el proceso, como lo es notificar la demanda, toda vez que es el momento a partir del cual cobra vida el principio de contradicción, por lo que dicho acto debe surtirse con extrema rigurosidad, muy contrario a lo que se avizora de las actuaciones desplegadas por la parte actora, pues como quedó expuesto en precedencia, las comunicaciones a los demandados para las notificaciones personales se enviaron luego de pasado casi un año de haberse interpuesto la demanda a una dirección totalmente diferente a la informada al Juez de conocimiento en el libelo genitor, sin que en ningún momento solicitara a la autoridad judicial el cambio de dirección donde debía surtirse las respectivas notificaciones, lo que da cuenta que el extremo activo ha procedido con absoluto desdén, pues lo aquí reprochable es la negligencia y el descuido de la parte al asumir el acto procesal de integrar el contradictorio.

5. De lo dicho se colige que, a pesar de la parte demandante ha gestionado ciertos actos tendientes a notificar a los demandados, estos no están en armonía con el procedimiento establecido para dicho acto procesal ni mucho menos cumplen con las órdenes del Despacho. Ese desafuero genera la sanción de desistimiento tácito del proceso.

6. En consecuencia, se hallan cumplidos los presupuestos establecidos en el artículo 317 del Código General del Proceso, para declarar el desistimiento tácito en este caso, porque la actuación incumplida por el demandante hace imposible continuar con el trámite del proceso. Por tal razón, se impone confirmar la providencia impugnada.

7. No se impondrán costas en esta instancia, porque no se causaron.

DECISIÓN

Por lo expuesto, el **TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA, SALA UNITARIA CIVIL – FAMILIA,**

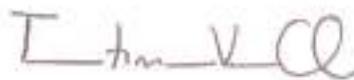
RESUELVE:

PRIMERO: Se confirma el auto apelado, de naturaleza, contenido, y procedencia descritos en la parte inicial de este proveído.

SEGUNDO: No se impone condena en costas en esta instancia, porque no se causaron.

TERCERO: Devuélvase el expediente a su lugar de origen, previas las anotaciones de rigor.

NOTIFÍQUESE.



TATIANA VILLADA OSORIO
Magistrada