

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE
CUNDINAMARCA SALA CIVIL-FAMILIA**



Asunto

Unión marital de hecho de Gilma Talero Jiménez contra los Herederos determinado e indeterminados de Carlos Julio Ibáñez Fonseca, Laura Viviana Ibáñez Talero, Camilo Andrés Ibáñez Amaya, Diana Katherine Ibáñez Talero y Luis Carlos Ibáñez Amaya.

Exp. 2021-00090-02

Bogotá D.C., primero (1) de agosto de dos mil veintitrés (2023).

ASUNTO A TRATAR

Se procede a resolver el recurso de apelación interpuesto por el tercero *ad excludendum*, en contra del auto de 22 de febrero de 2023 proferido por el Juzgado Segundo Promiscuo de Familia de Facatativá.

ANTECEDENTES

- En el Juzgado Segundo Promiscuo de Familia de Facatativá cursa proceso de unión marital de hecho de Gilma Talero Jiménez en contra de los herederos determinados e indeterminados del señor Carlos Julio Ibáñez Fonseca (q.e.p.d.), admitido con auto de 27 de julio de 2021¹.

- Laura Viviana Ibáñez, Diana Katherine Ibáñez Talero, Camilo Andrés Ibáñez, Luis Carlos Ibáñez y la curadora *ad litem* de los herederos

¹ Carpeta C1 primera instancia - Archivo 57

indeterminados de Carlos Julio Ibáñez, se tuvieron por notificados del auto admisorio mediante proveído de 30 de noviembre de 2021², señalándose fecha para llevar a cabo audiencia de que trata el artículo 372 del C.G.P.

- Posteriormente, el apoderado judicial de María Teresa Amaya como tercera *ad excludendum* con escrito de 11 de enero de 2022³, presentó demanda de intervención excluyente en contra de Gilma Talero Jiménez y de los herederos determinados e indeterminados de Carlos Julio Ibáñez Fonseca, poniendo de presente la existencia de la demanda declarativa de unión marital de hecho No. 2021-00234 que cursa en el Juzgado de Familia de Tunja.

- El 12 de enero de 2022⁴, el despacho dispuso suspender la audiencia comoquiera que *“El abogado Roberto Sandoval Ballesteros envió al correo del juzgado el día 11 de enero a las 4:53pm, demanda de tercer excluyente ante la forma intempestiva y sorpresiva de tal actuar se tomó la decisión de suspender la audiencia con la finalidad de darle curso legal a la petición y notificarla debidamente a todas las partes, en garantía del debido proceso, no sin antes requerir al abogado para que obre conforme los principios consagrados en el CGP en especial transparencia con sus colegas y las partes”*.

- El 29 de marzo de 2022⁵, se decretó a petición de parte la acumulación del proceso de unión marital de hecho No. 2021-00234 de María Teresa Amaya López contra los herederos determinados Camilo Andrés Ibáñez Amaya, Luis Carlos Ibáñez Amaya, Laura Viviana Ibáñez Talero, Diana Katherine Ibáñez Talero, Gilma Talero Jiménez y herederos indeterminados de Carlos Julio Ibáñez Fonseca, que cursa en el Juzgado Primero de Familia de Tunja, al

² Carpeta C1 primera instancia - Archivo 108

³ Carpeta C1 primera instancia - Archivo 125

⁴ Carpeta C1 primera instancia - Archivo 139

⁵ Carpeta C1 primera instancia - Archivo 141

proceso que antecede, solicitando al mentado estrado judicial la remisión del expediente.

- De otro lado, la demanda presentada por el tercero *ad excludendum*, fue inadmitida con auto de 29 de marzo de 2022⁶ y ante la omisión de la interesada, se rechazó con auto de 6 de octubre de 2022⁷.

- El Juzgado Primero de Familia de Tunja con oficio No. 4054 de 31 de octubre de 2022, remitió en archivo digital el proceso de unión marital de hecho con radicado No. 2021-00234, por lo tanto, el despacho mediante proveído de 27 de diciembre de 2022⁸ ordenó tramitar conjuntamente los procesos acumulados *“y teniendo en cuenta que en ambos procesos se encuentra debidamente notificada a la parte demandada, se dará continuación con el trámite previsto en el artículo 372 del C.G.P.”*.

- En audiencia de 22 de febrero de 2023⁹, el apoderado judicial de María Teresa Amaya presentó incidente para que se declare la nulidad a partir del auto admisorio de la demanda *“o sea desde el 27 de julio del 2021 a fin de que se saneen las nulidades...”*, argumentando:

“...como de oficio usted ha mencionado el control de legalidad pero no lo ha hecho, en mi condición de apoderado de la señora María Teresa Amaya propongo a su despacho realizar la etapa de saneamiento o de control de legalidad a la presente etapa procesal en aras de sanear las irregularidades y vicios y nulidades que se presenten o que sean presentados, y en que en mi concepto se configuran nulidades insaneables en esa etapa recorrida del proceso acumulado y como se trata de no vulnerar derechos fundamentales por falta de garantías procesales el ejercicio del derecho de defensa y el de contradicción y el debido proceso, esta existencia de unión marital de hecho que se radica con el 2021-090 que es el, llamémoslo el proceso originario,

⁶ Carpeta C3 primera instancia -Archivo 006

⁷ Carpeta C3 primera instancia -Archivo 007

⁸ Carpeta C1 primera instancia - Archivo 161

⁹ Carpeta C1 primera instancia -Archivo 164

impetro ante su despacho conforme al artículo 132 control de legalidad de todo lo actuado a partir del auto admisorio de la demanda, o sea desde el 27 de julio del 2021 a fin de que se saneen las nulidades que voy a plantear¹⁰, el fundamento probatorio es la prueba documental que existe tanto en el proceso originario como en el proceso que viene del juzgado primero de familia de Tunja, el proceso 2021-00234, en el presente caso si vemos lo establecido en el artículo 61 del CGP y si usted me lo permite lo voy a leer, litisconsorcio necesario e integración del contradictorio, este artículo lo tomo para el proceso originario, o sea el 090 de su despacho, dice el artículo 61 del CGP “cuando el proceso ejerce sobre relaciones o actos jurídicos respecto de los cuales por su naturaleza o por disposición legal haya de resolverse de manera uniforme y no sea posible deducir de méritos sin la comparecencia de las personas que sean sujetos en tales relaciones o que intervinieron en dichos actos, la demanda deberá -el verbo es imperativo, deberá- formularse por todas o dirigirse contra todas, si no lo hiciera así, el juez en auto que admite la demanda ordenará notificar y dar traslado a esta de está a quienes faltan para integrar el contradictorio en la forma y con los términos de comparecencia y supuestos para el demandado, en el presente caso si usted toma el proceso que viene de la ciudad de Tunja, o sea el 2021-00234 la señora María Teresa instauró demanda declarativa de existencia de la unión marital de hecho contra la señora Gilma Talero y contra los herederos del Señor Carlos Ibáñez, y en el proceso 090 que se originó en su despacho, la señora Gilma demandó a los Herederos pero dejó por fuera a la señora María Teresa Amaya López y estaría dándose la causal octava del artículo 133 que a la letra dice “cuando no se practica en debida forma - el inciso segundo - cuando en el curso del proceso se advierta que se ha dejado de notificar una providencia distinta del auto admisorio de la demanda o del mandamiento de pago en defecto se corregirá practicando la notificación omitida pero será nula la actuación posterior que dependa de dicha providencia, salvo que se haya saneado en la forma establecida, y el primer inciso dice “cuando no se practica en debida forma el auto admisorio a personas indeterminadas o el emplazamiento a las demás personas aunque sean indeterminadas que dejan ser - otra vez el verbo imperativo - que deban ser citadas como partes o de aquellos que deban suceder en el proceso a cualquiera de las partes cuando la ley así lo ordena o no se cita en debida forma al Ministerio Público, bueno,” hasta ahí señora Juez entendemos que su auto admisorio del 27 de junio del 2021 por obvias razones, porque usted se fija, ese auto admisorio es en los hechos y pretensiones de la demanda instaurada por la señora Gilma, pero resulta que si vemos la contestación de la señora Gilma a la demanda del Juzgado Primero de Familia de Tunja, encontramos que al hecho quinto responde que conoce una resolución de fecha anterior que reconoce pensión de sobrevivientes a la señora María Teresa Amaya López y a la señora Gilma Talero, esa Resolución de Colpensiones fue atacada no solamente con la impugnación, si no que se instauraron acción de nulidad

¹⁰ Récord 14:45 archivo 164

y restablecimiento del derecho, se instauró tutela por parte de la señora Gilma antes de instaurar la demanda ante su despacho, con lo cual entiendo que ese error o esa esa indebida integración necesaria del litisconsorcio hizo que su despacho emitiera el 27 de julio del 2021 un auto admisorio que a todas luces resulta nulo, la señora María Teresa si ha hecho lo posible para entrar al proceso de Facatativá, o sea el 090, pero primero, se le rechazó la demanda ad excluendum porque el decreto 806 menciona unos requisitos y usted creyó que el poder no era suficiente, pero tampoco se tuvo en cuenta en que el Despacho sale con unos estados en dos sistemas y resulta que el uno está paralizado desde el año 2021 y el otro es el otro sistema, nos toca ver simplemente los estados, pero ese auto en que concedió la demanda y corrió traslado por unos días, vino y quedo en firme pese a que el poder en nuestro concepto y respetable su auto, usted rechazó la demanda porque consideró que no era suficiente el poder, en este momento las cargas para las dos partes demandantes están desequilibradas, el artículo 133 del CGP en su numeral 8vo, dice que el proceso es nulo en todo o en parte solamente en los siguientes casos, me refiero al numeral 8vo, cuando no se notifica en debida forma el auto admisorio de la demanda a personas determinadas y en este momento creo que estamos de acuerdo con que la señora María Teresa Amaya López es una persona determinada cuyos efectos de la sentencia sería contraproducente con ella porque se le violó el debido derecho de defensa y de contradicción, así las cosas y siendo está la oportunidad procesal para hacerlo, máxime, cuando usted ordenó una acumulación de procesos que a todas luces no solamente es ilegal porque se desconoció lo establecido en el artículo 149 del CGP de declararse la acumulación de los procesos posterioridad incluso al inicio de la audiencia de artículos 372 del CGP, eso implica que no solamente el auto admisorio inducido el despacho a error por la misma parte demandante Gilma Talero y su apoderada cometió otro error y una ilegalidad cuando declaró esa acumulación contraviniendo lo establecido en el artículo 149 del CGP, el artículo 29 de la Constitución Política de Colombia es muy claro dice "el debido proceso se aplicara a toda clase de actuaciones judiciales y administrativas, nadie podrá ser juzgado si no conforme con las leyes preexistentes al acto que se le imputa ante Juez y Tribunal competente y con observancia de la plenitud de las formas propias de cada juicio" y en ese proceso se le violó el derecho de defensa y de contradicción a la señora María Teresa, así mismo el artículo 230 de la Constitución Política dice que los jueces en sus providencias solo están sometidos al imperio de la ley. La equidad, la jurisprudencia y los principios generales del derecho y la doctrina son criterios auxiliares para esa actividad judicial, así las cosas señora Juez como lo he probado y está en los textos no solamente de las dos demandas sino en sus contestaciones porque las mismas demandadas de la señora Gilma en el proceso originario 090, que cursa en su despacho indican que la señora María Teresa Amaya López, perdón está legitimada para hacer esta solicitud y expresada ante su despacho la causal de nulidad

y los hechos procesales que sirven de fundamento y las pruebas están en las demandas y sus contestaciones, así las cosas le ruego a usted respetuosamente, porque estamos en el estadio procesal para hacerlo, (26:01) se decrete la nulidad del auto admisorio de la demanda de fecha 27 de julio del 2021 que dispuso admitir la demanda de declaración de existencia de unión marital de hecho por la señora Gilma Talero contra los herederos del señor Ibáñez y no se incluyó a María Teresa Amaya López contraviniendo el artículo 61 del código general del proceso, como pruebas lógicamente le repito y le reitero le ruego tener los expedientes de los procesos acumulados que nos ocupan con plena prueba documental, así mismo tener que el artículo 372 es la oportunidad procesal para proponer se haga este control de legalidad y es oportuna el planteamiento de la nulidad del auto admisorio de la demanda original, muchas gracias”.

- El despacho negó la solicitud de nulidad, argumentando que el auto mediante el cual se rechazó la demanda fue debidamente notificado por estado y que, ese no es la oportunidad procesal para presentar tal incidente, el cual debió hacerse de manera escrita.

- Frente a esa determinación la incidentante presentó recurso de reposición y en subsidio de apelación, arguyendo:

“...reitero mi solicitud de reponer, que se reponga su decisión y por ello interpongo los recursos de reposición y en subsidio el de apelación porque ese es el fin del recurso, que se corrijan los (inaudible) y efectivamente no planteé una nulidad porque es que este proceso es oral, el procedimiento cambió, yo no tengo que pasar algo escrito a su despacho si no hasta que usted me cite a una audiencia, y esa nulidad es este el proceso oportuno y la señora María Teresa Amaya está legitimada para hacerle la solicitud de que le notifique el auto admisorio de la demanda de 27 de julio del año 2021, es simplemente que ella quiere contestar la demanda, tener igualdad de oportunidades así como doña Gilma los tuvo aquí en el juzgado de Tunja, entonces le pido que se revoque su decisión y en su defecto se ordene notificar a la señora María Teresa de la demanda primigenia, ósea la 2021-090 de su despacho, muchas gracias”

La Jueza al respecto, consideró:

“...que este es un sistema oral, eso es cierto, es un sistema oral e impera aquí también la celeridad para los procedimientos, pero eso no significa que el trámite de la nulidad se pueda hacer de cualquier manera, no abogados, ahí está muy claro el código diciendo si antes de esta diligencia el abogado Sandoval tenía plena convicción de lo que está diciendo, por qué no presentó el incidente de nulidad para que yo lo tramitara debidamente, porque ahora pretende que en esta audiencia yo le dé trámite y se lo mande en apelación al Tribunal, que voy a mandar, que voy a solicitar, unas intervenciones, dónde está, por más informalidad que quiera el Doctor Ulises presentar y decir que aquí no es necesario nada, pues las nulidades y bien lo dijo él, yo dije desde el comienzo y lo repito, las nulidades se pueden presentar hasta antes de dictar sentencia o después de dictar sentencia, entonces voy a continuar la audiencia y no voy a permitir más intervenciones, voy a hacer el interrogatorio y si el abogado considera que necesita presentar su incidente nulidad preséntelo, no repongo, no concedo apelación porque no está dentro de los enlistados en el artículo 321, no hay ningún trámite que se haya realizado en nulidad no estoy ni rechazando, ni tramitando nada porque el abogado no ha presentado nada, cómo le voy a mandar al Tribunal qué, para que resuelva qué, entonces no repongo y no concedo apelación y continuamos por favor.”

- Ante esa última determinación, el abogado interesado interpuso los recursos de reposición y en subsidio queja, emitiéndose providencia en los siguientes términos:

“ya interpuso el abogado que reposición frente a mi decisión de no reponer su petición de la nulidad informal que él está solicitando, presentando que ya ha sido materia de otros recursos y como lo afirman las abogadas, la abogada de la demanda inicial y la abogada de la demanda que está en acumulación no voy a reponer, no repongo mi decisión y le concedo el recurso de queja al abogado tal como lo establece el artículo 352, entonces se procederá, aquí ya no hay reproducción de copias porque estamos en procesos digitales, se mantendrá tres días a disposición de la otra parte que manifieste lo que estime oportuno y se surtirá el recurso tal como lo establece el artículo los artículos 352 y 353 del código general del proceso, entonces no voy a reponer mi decisión, de apelación no es apelable esto vamos a continuar con la audiencia, ya lo que me diga mi superior, pero voy a continuar con la audiencia, voy a

continuar con los interrogatorios, no voy a permitir más sus intervenciones abogado, no más intervenciones, ya le concedí la queja usted ya no tiene recursos”.

- En ese orden, esta Corporación resolvió la queja el 26 de abril de 2023, declarando mal denegado el recurso de apelación interpuesto por el apoderado judicial de la señora María Teresa Amaya López, contra el auto de 22 de febrero de 2023 y, concedió el mismo en efecto devolutivo, considerando que, *“los motivos que soportan la negación de la alzada no se encuentran sustentados en la realidad procesal observada, por lo que es diáfano que aquí estamos frente al rechazo de plano de una petición de nulidad, que conforme al artículo 321 del C.G.P. en su numeral 6º indica “El que niegue el trámite de una nulidad procesal y el que la resuelva”, nos impone colegir que, **la decisión que negó la concesión del recurso debe revocarse para que en su lugar se conceda la alzada; claro está, que el estudio en segunda instancia se limita a lo atinente a nulidad reclamada, más no, a lo atinente a las demás irregularidades relacionadas con la acumulación de procesos”.***

DEL RECURSO DE APELACIÓN

Manifestó su inconformidad el recurrente, aseverando:

“Con todo el respeto que usted se merece y que lo he usado en todas mis audiencias y mis intervenciones, contra su decisión interpongo los recursos de reposición y apelación a efectos de que se revoque su decisión y se haga la notificación de la demanda del proceso 2021-090 que cursa inicialmente en su despacho y del cual se solicita la acumulación, los fundamentos que ya probé, que la se había actuado de mala fe, haciendo incurrir al despacho en error que precisamente en ese artículo que se mencionó se puede sanear notificando la demanda a la señora de la demanda originaria a la señora María Teresa Amaya López en razón a que no se le puede (inaudible) a ella, como usted dice doctor y con todo respeto se lo contradigo el hecho que de diga que se tuvo la oportunidad de contestarla e interponer recursos, eso no es cierto doctora porque a ella no se la corrido traslado, el CGP es muy claro hasta cuándo se puede instaurar una demanda ad excludendum y se hizo antes de la audiencia doctora, no

5 minutos antes, y si se hubiera hecho 5 minutos antes estoy en el término para hacerlo, y en segundo lugar mi petición es simplemente para que se respete y no se vulnere el derecho fundamental al debido proceso y al derecho de defensa y de contradicción de la señora María Teresa, porque aquí las cargas de las partes demandantes estarían en desequilibrio. La señora Gilma no citó a la señora María Teresa en su demanda y por supuesto ella no pudo ni contestar ni excepcionar, ni interponer excepciones previas, ni excepciones de mérito y tampoco ha podido interponer recursos contra autos que equivocadamente se han producido porque resulta que la audiencia del 372 su despacho la inició en enero del año 2022 y mediante auto del 29 de marzo del 2022, es decir con posterioridad al inicio de esta audiencia su despacho decretó a petición de parte la acumulación de los procesos, no lo llamemos ilegal, llamémoslo, llamémoslo irregular porque contravino la norma procesal que dice imperativamente hasta cuándo se puede hacer esa solicitud y esa acumulación de procesos y no estoy de ninguna manera tratando de pronto es mi modo de hablar, no estoy irrespetando a nadie, ni al despacho, ni a las partes, ni a sus apoderados, simplemente estoy defendiendo unos derechos que tiene la señora María Teresa de tener un equilibrio procesal con la señora Gilma Talero porque aquí se acumularon las demandas doctora, pero la demanda de su despacho, la inicial de Gilma Talero no tuvo contestación de la señora María Teresa Amaya, y eso que implica, se están vulnerando sus derechos fundamentales, el debido proceso se está vulnerando, el artículo 29 de la constitución se está vulnerando, en esa situación, en ese orden de ideas teniendo probado porque la señora Gilma si conocía la existencia de la señora María Teresa, yo no estoy diciendo que se traiga acá el proceso administrativo de reconocimiento de pensión de sobrevivientes, yo estoy diciendo es que ella tenía conocimientos de la existencia como de buena fe la señora María Teresa si la demandó a ella en su proceso aquí en Tunja ante el juzgado primero de familia de Tunja, entonces en estas condiciones **reitero mi solicitud de reponer, que se reponga su decisión y por ello interpongo los recursos de reposición y en subsidio el de apelación porque ese es el fin del recurso, que se corrijan los (inaudible) y efectivamente no planteé una nulidad porque es que este proceso es oral, el procedimiento cambió, yo no tengo que pasar algo escrito a su despacho sino hasta que usted me cite a una audiencia, y esa nulidad es este el proceso oportuno y la señora María Teresa Amaya está legitimada para hacerle la solicitud de que le notifique el auto admisorio de la demanda de 27 de julio del año 2021, es simplemente que ella quiere contestar la demanda, tener igualdad de oportunidades así como doña Gilma los tuvo aquí en el juzgado de Tunja, entonces le pido que se revoque su decisión y en su defecto se ordene notificar a la señora María Teresa de la demanda primigenia, ósea la 2021-090 de su despacho, muchas gracias"**

TRASLADO NO RECURRENTE

- La parte demandante señaló que, en esta clase de procesos a quienes se demandan, son a los herederos determinados e indeterminados del causante, *“luego yo no tenía porque en este proceso demandar a la señora María Teresa, ahora bien, en gracia de discusión si se aceptare que hubo una pensión y producto de ello una resolución que reconoció de tal o cual forma los derechos de una y otra de las solicitantes, eso no corresponde a este proceso, ello es materia de un proceso administrativo proceso que puede ser reformado por un Juez de la República pero no al contrario, y en esa materia está el proceso ordinario laboral que en este momento cursa en otra instancia, entonces no tengo porque yo en el proceso de Facatativá que cursa en su despacho en radicado bajo número 2021-090 demandada la señora María Teresa Amaya López, la jurisdicción de familia es independiente a la parte administrativa que es la que lleva el proceso de pensión y también independiente a lo ordinario laboral”*

Las demandadas Diana Katherine Ibáñez Talero y Laura Viviana Ibáñez Talero, por medio de su apoderada solicitaron que se despache desfavorablemente el incidente de nulidad planteado, comoquiera que no es cierto que la señora María Teresa no estaba reconocida como compañera permanente del causante, *“por otra parte el hecho de que Colpensiones, autoridad administrativa como lo expresa la doctora Gacharna, haya hecho un reconocimiento de un derecho patrimonial no implica que le hayan reconocido a la señora su calidad de cónyuge o compañera permanente, solamente la compañera permanente puede ser reconocida por una autoridad judicial o ante Notario público, hecho que no está producido todavía en ninguna parte...”*.

De otra parte, el abogado de Camilo Andrés Ibáñez Amaya y Luis Carlos Ibáñez Amaya, adujo que *“yo acompaña que el estudio de este control de legalidad se haga, pero no con la declaratoria de nulidad del auto que admitió la demanda, ahí si yo*

tal vez me aparto puesto que no es la solución que el legislador tiene establecido, sino simplemente que lo que dice este artículo 61 es que se debe vincular inclusive de oficio, inclusive oficio o a solicitud de parte de ese otro sujeto procesal que eventualmente persigue al mismo derecho y en ese evento pues lo que se debe hacer es notificarle el auto de la demanda y correrle el traslado respectivo para que pueda hacer uso de sus derechos procesales y además sustanciales que considere sea en el caso concreto, ahí si considero que el control se debe hacer con posterioridad al auto admisorio de la demanda el cual si no considero que sea ilegal por las razones que he expresado”.

CONSIDERACIONES

Sabido es que, en materia de nulidades procesales impera el principio de la especificidad, según el cual, no hay defecto capaz de estructurarla sin ley que expresamente la establezca, por lo tanto, está prohibido hacer aplicaciones analógicas para anular actuaciones judiciales. De ahí que, las nulidades como remedio procesal idóneo para corregir los yerros procesales que afecten el debido proceso de las partes están clasificadas en subsanables e insubsanables, y gobernadas por los principios de taxatividad, interés jurídico para proponerlas y oportunidad.

En esta línea, se tiene que el Juez tiene la facultad como director del proceso de rechazar los incidentes presentados, en los siguientes eventos: i) que no esté expresamente autorizado; ii) que se promueva fuera de término; iii) que no reúna los requisitos formales; iv) que se funde en causales distintas de las consagradas en el artículo 133 del C.G.P. y, v) cuando se fundamente en hechos que pudieron alegarse en excepciones previas u ocurrieron antes de promoverse otro incidente de nulidad, o que se proponga después de saneada¹¹.

¹¹ Artículos 130 y 135 del C.G.P.

En nuestro caso de estudio, el apelante invocó como uno de los fundamentos del incidente de nulidad, el enlistado en el numeral 8° del artículo 133 del C.G.P., que establece que *“Cuando no se practica en legal forma la notificación del auto admisorio de la demanda a personas determinadas, o el emplazamiento de las demás personas aunque sean indeterminadas, que deban ser citadas como partes, o de aquellas que deban suceder en el proceso a cualquiera de las partes, cuando la ley así lo ordena, o no se cita en debida forma al Ministerio Público o a cualquier otra persona o entidad que de acuerdo con la ley debió ser citado”,* argumentando que la señora María Teresa Amaya debió vincularse dentro del proceso como litisconsorte necesario, por lo tanto, el auto que admitió la demanda el 27 de julio de 2021 *“a todas luces resulta nulo”*.

Luego, frente a la demanda presentada por parte del tercero *ad excludendum*, alegó la indebida notificación de los autos mediante los cuales se inadmitió y rechazó el trámite, en el entendido de que *“el despacho sale con unos estados en dos sistemas y resulta que el uno está paralizado desde el año 2021 y el otro es el otro sistema, nos toca ver simplemente los estados”,* ello teniendo en cuenta que el inciso 2° de la norma en cita prevé que, *“Cuando en el curso del proceso se advierta que se ha dejado de notificar una providencia distinta del auto admisorio de la demanda o del mandamiento de pago, el defecto se corregirá practicando la notificación omitida, pero será nula la actuación posterior que dependa de dicha providencia, salvo que se haya saneado en la forma establecida en este código...”*.

Frente a la figura del litisconsorcio necesario, el canon 61 del C.G.P., dispone:

“Cuando el proceso verse sobre relaciones o actos jurídicos respecto de los cuales, por su naturaleza o por disposición legal, haya de resolverse de manera uniforme y no sea posible decidir de mérito sin la comparecencia de las personas que sean sujetos de tales relaciones o que intervinieron en dichos actos, la demanda

deberá formularse por todas o dirigirse contra todas; si no se hiciera así, el juez, en el auto que admite la demanda, ordenará notificar y dar traslado de esta a quienes falten para integrar el contradictorio, en la forma y con el término de comparecencia dispuestos para el demandado.

En caso de no haberse ordenado el traslado al admitirse la demanda, el juez dispondrá la citación de las mencionadas personas, de oficio o a petición de parte, mientras no se haya dictado sentencia de primera instancia, y concederá a los citados el mismo término para que comparezcan. El proceso se suspenderá durante dicho término.

Si alguno de los convocados solicita pruebas en el escrito de intervención, el juez resolverá sobre ellas y si las decreta fijará audiencia para practicarlas.

Los recursos y en general las actuaciones de cada litisconsorte favorecerán a los demás. Sin embargo, los actos que impliquen disposición del derecho en litigio solo tendrán eficacia si emanan de todos.

Cuando alguno de los litisconsortes necesarios del demandante no figure en la demanda, podrá pedirse su vinculación acompañando la prueba de dicho litisconsorcio”

Frente a esa figura, la doctrina nos ha explicado que:

¹²“Existen múltiples casos en los que varias personas deben obligatoriamente comparecer dentro de un proceso, ora en calidad de demandantes, bien como demandados, por ser requisito necesario para proferir sentencia, dada la nulidad inescindible con la relación de derecho sustancial en debate que impone una decisión de idéntico alcance respecto de todos los integrantes, de no conformarse la parte con la totalidad de esas personas, es posible declarar la nulidad de la actuación a partir de la sentencia de primera instancia inclusive, lo cual pone de presente que esta irregularidad sólo afecta la validez de la sentencia de primera instancia inclusive, en adelante, debido a que hasta antes de ser proferida la misma es posible realizar la integración del litisconsorcio necesario.

Como bien lo dice la Corte¹³, “la característica esencial del litisconsorcio necesario es el supuesto de que la sentencia haya de ser única y de idéntico contenido para la pluralidad de partes en la relación jurídico-procesal por ser única la relación material que el ella se convierte; unicidad ésta que

¹² LOPEZ BLANCO Hernán Fabio. Código General del Proceso Parte General. Tomo 1. 2019 págs. 359 y 360.

¹³ Corte Suprema de Justicia, Sentencia de 14 de junio de 1971, t. XXXVIII, pág. 389, 1ª y 2ª. Héctor Roa Gómez, EN *Jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia*, Bogotá, Edit. ABC, 1979, pág. 937.

impide hacerle modificaciones que no puedan operar conjuntamente frente a los varios sujetos....

El art. 61 CGP es la norma reguladora básica del litisconsorcio necesario al prescribir, antecedida del título “Litisconsorcio necesario e integración del contradictorio” que: Cuando el proceso verse sobre relaciones o actos jurídicos respecto de los cuales, por su naturaleza o por disposición legal, haya de resolverse de manera uniforme y no sea posible decidir de mérito sin la comparecencia de las personas que sean sujetos de tales relaciones o que intervinieron en dichos actos la demanda deberá formularse por todas o dirigirse contra todas; sino se hiciere así, el juez, en el auto que admite la demanda, ordenará notificar y dar traslado de ésta a quienes falten para integrar el contradictorio, en la forma y con el término de comparecencia dispuestos para el demandado.

...

En los varios casos en que la ley, de antemano, ha hecho el análisis de ciertas relaciones jurídicas que implican la estructuración del litisconsorcio necesario y ordena su integración, se facilita la labor jurisdiccional pues evita conflictos acerca de si existe o no la figura, de ahí que basta que una norma lo disponga expresamente, como acontece, por ejemplo, con el art. 375 del CGP en el que el numeral 5° dispone que la demanda de pertenencia debe dirigirse contra todos los titulares d derechos reales respecto de la declaratoria se solicita, o el proceso de servidumbres donde la demanda “deberá citar a las personas que tengan derechos reales sobre los predios dominante y sirviente” según lo ordena e art. 376 ib” (negrilla fuera de texto).

En ese orden, el litisconsorcio necesario lo determina la “naturaleza del asunto” o alguna “disposición legal”, no se encuentra al arbitrio de las partes establecerlo ni a los juzgadores explorarlo, sino que, pende de la relación jurídico sustancial objeto de controversia; luego en asuntos declarativos como en el que nos ocupa, cabe precisar que son los herederos quienes deben ser demandados, ello en obediencia a lo dispuesto en el artículo 87 del C.G.P., como nos lo ha indicado la Corte Suprema de Justicia al señalar, ¹⁴“Al presente proceso destinado a declarar la existencia y disolución de la sociedad de hecho constituida por la demandante y Eugenio Rueda Gómez, ya fallecido... se convocaron

¹⁴ CSJ SC, 15 mar. 2001, rad. 6370

como sujetos pasivos del mismo a la señora María Udalia Rueda Pulido, como heredera determinada del nombrado causante y junto con ella también a los herederos indeterminados, lo que acompasa con lo dispuesto en el inciso final del artículo 81 del C. de P.C; de ese modo se integra, pues, por disposición de la ley, un litisconsorcio necesario entre los herederos reconocidos y los indeterminados demandados, lo cual genera varios efectos procesales incidentes para lo que aquí se ha de resolver: a) una sentencia uniforme para todos los litisconsortes; y, b) que los recursos y en general las actuaciones de cada cual favorecerán a los demás”

De tal manera que, no encontrándose en cabeza de la señora María Teresa Amaya la calidad de heredera del causante Carlos Julio Ibáñez Fonseca, no es dable hablarse de un litisconsorcio necesario en el presente asunto y, si bien es cierto, si la recurrente no fue demandada en el trámite de ninguna manera se le podría asociar con la notificación del auto admisorio de la demanda declarativa de unión marital de hecho, por tanto, su situación, en los términos del numeral 8° del artículo 133 del C.G.P., no encaja dentro de la falta de citación de las personas que deben vincularse como parte dentro del presente proceso. Luego, vale decirse que frente al mejor derecho que le asista a la señora Gilma Talero Jiménez o a la recurrente, es una situación que se definirá con la respectiva sentencia conforme las pruebas aportadas en el plenario, motivo por el cual el *A quo* decretó la acumulación de procesos, porque huelga decirse, en materia del estado civil de las personas, no se tiene previsto la concurrencia simultánea de esta clases de uniones, que es algo que debe resolver el juzgado en su momento y oportunidad.

De otro lado, surge imperioso aclarar que, una vez revisado los autos de 29 de marzo de 2022 y 6 de octubre de 2022, con los cuales se inadmitió y rechazó la demanda del tercero *ad excludendum*, se tiene que en efecto se encuentran publicados en el micrositio de la página *web* de la Rama Judicial,

por tanto, no es de recibo la solicitud de nulidad que busca el apelante frente a estas providencias que fueron debidamente notificadas por estado, de esa manera habrá que confirmarse la decisión de primera instancia frente a la negativa del incidente propuesto.

Por las anteriores consideraciones el magistrado sustanciador de la Sala de Decisión Civil Familia del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca,

RESUELVE

PRIMERO: Confirmar el auto de 22 de febrero de 2023, proferido por el Juzgado Segundo Promiscuo de Familia de Facatativá, en atención a los motivos consignados en la presente decisión.

SEGUNDO: Sin condena en costas.

TERCERO: Devuélvase el expediente al juzgado de origen.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

(Firma electrónica)

ORLANDO TELLO HERNÁNDEZ
Magistrado

Firmado Por:
Orlando Tello Hernandez
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 002 Civil Familia

Tribunal Superior De Cundinamarca - Cundinamarca

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica,
conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **d67ffe422c8e84f9d16eaf4910e199387ced9cb233a2fb3e503c43af918302ea**

Documento generado en 01/08/2023 03:10:44 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:

<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>