



**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO
JUDICIAL DE VALLEDUPAR
SALA CIVIL – FAMILIA – LABORAL**

Ref. *Proceso Verbal de Pertenencia*

Demandante: *María Del Socorro Pérez Infante y Otros*

Demandado: *German Duarte Peláez Y Otros*

Rad: *20178-31-03-001-2014-00061-01*

Valledupar, Dieciocho (18) de enero de dos mil veintiuno (2021).

Proveniente del Juzgado Civil del Circuito de Chiriguaná fue remitido a esta Corporación el expediente de la referencia, con el objeto de desatar el recurso de apelación propuesto por el apoderado judicial de la demandante contra la sentencia proferida por dicha célula judicial el 1° de septiembre de 2015.

Sin embargo, revisado el trámite impartido a la actuación adelantada dentro del proceso de la referencia, advierte este juzgador que resulta imperativo proceder a declarar de oficio nulidad de todo lo actuado a partir del auto admisorio de la demanda en el caso particular, por haberse incurrido en la causal de nulidad de los numerales 8 y 9 del art. 140 del C.P.C., tal como se pasará a explicar más adelante.

ANTECEDENTES

María del Socorro Pérez Infante, Howard Miguel Orta Pérez y Neit Orta Pérez actuando por intermedio de

apoderado judicial formularon demanda de pertenencia en contra de German, Alda Regina, Nohora y Armando Duarte Peláez, Jorge Alfredo y Gilma Graciela Duarte Ávila, herederos determinados e indeterminados de la fallecida Dalila Peláez De Duarte, sobre el inmueble rural denominado SIMILOA distinguido con el folio de matrícula inmobiliaria No. 192-0021836 de la Oficina de Registro e Instrumentos Públicos de Chimichagua (Cesar), ubicado en el municipio de Chiriguana – Cesar, con una cabida superficial de 56 hectáreas más 7.583 M2 alinderados, así; NORTE: con predios de Milcíades y Manuel Castañez Orta y Familia Martínez; SUR: con predios de Reinaldo Quintero Uribe y Ricardo Mejía Torres; ESTE: con predios de la familia Martínez y Ricardo Mejía Torres y OESTE: con predios de Antonio Naranjo Argote. Por su parte el demandante Said Rafael Orta Pérez, pretende se declare que ha adquirido por prescripción adquisitiva extraordinaria el predio denominado parcela No.27 que hace parte del predio de mayor extensión denominado SIMILOA distinguido con el folio de matrícula inmobiliaria No. 192-0021836 de la Oficina de Registro e Instrumentos Públicos de Chimichagua (Cesar), con una cabida superficial de 19 hectáreas más 9.132 M2 alinderados, así; NORTE: con caño JOVITO compartido y predios de José Oiden Pérez Batista; SUR: con predios de Pantaleón Avendaño Pedrozo; ESTE: con predios de Gerardo Contreras Navarro y OESTE: con predios de Wilson Machado Rojas. para que previos los trámites establecidos en el Decreto 2303 de 1989 en concordancia con el Decreto 508 de 1974, se decretara que los demandantes adquirieron por vía de prescripción extraordinaria los predios antes mencionados y se inscriba la sentencia en la oficina de registro e instrumentos públicos.

La demanda fue admitida mediante auto de fecha 29 de agosto de 2014 -ver fl 26 y 27-, contra German, Alda Regina, Nohora y Armando Duarte Peláez, Jorge Alfredo y Gilma Graciela Duarte Ávila, herederos determinados e indeterminados de la señora Dalila Peláez De Duarte y personas indeterminadas; en ella se ordenó emplazamiento de las personas determinadas e indeterminadas atendiendo que los demandantes adujeron con la presentación de la demanda desconocer el lugar de notificación de los mismos -ver fl 29 y 30-, inscribir la demanda en la oficina de registro e instrumentos públicos. Por cuanto ninguno de los demandados se presentó al proceso, el mismo fue adelantado con un curador ad litem que designó el a quo, el cual dio respuesta a la demanda mediante el escrito que milita del folio 46 y 47 del expediente.

Luego de surtidas las etapas del proceso, se dictó sentencia el 1° de septiembre de 2015; habiendo sido apelada la providencia por el demandante; y llegado el sumario a esta sala, el expediente se remitió al Tribunal Superior de San Gil Sala Civil Familia Laboral, en aplicación del Acuerdo N. PCSJA18-10948 del 13 de abril de 2018 del Consejo Superior de la Judicatura, a fin se surtiera el trámite de alzada; sin embargo, el expediente fue devuelto por la sala enunciada, al advertir que existe causal de nulidad que invalida pronunciarse en sentencia.

CONSIDERACIONES

Se precisa inicialmente, que se hace necesario dar aplicación ultractiva a las normas procesales previstas en el derogado Código de Procedimiento Civil, en atención a que durante su vigencia se adelantó el trámite procesal que se censura

y se profirió la sentencia que dispuso la solución del conflicto, ya que el sumario nació en vigencia de este el día 22 de julio de 2014 y se tramitó hasta su sentencia el 1° de septiembre de 2015, es así que en aplicación del art. 624 del C.G.P., que enuncia que el proceso se regirá por la legislación vigente al momento de su formulación, el C.P.C. será la norma base para zanjar el pleito.

Entiéndase entonces que el problema jurídico a resolver se contrae en establecer si existió o no nulidad en el trámite del proceso, evento en el cual la misma será declarada y se remitirá al a-quo a fin de que enderece lo pertinente.

Se obtiene como primera medida, que la nulidad se define como una sanción generada con ocasión de la ineficacia del acto, ello a consecuencia de yerros en que se incurre dentro del trámite del proceso, habida cuenta de la infracción de las disposiciones normativas que han sido previstas por cuenta del legislador¹.

Ahora bien, con el objeto de garantizar a plenitud el debido proceso, el legislador elevó a la categoría de nulidades que afectan, total o parcialmente, un proceso judicial, las irregularidades cuya gravedad invalidan lo actuado, las que, de manera específica, enumeró en el artículo 140 del extinto Código de Procedimiento Civil.

Es del caso indicar que uno de los principios rectores de dicha institución jurídica se refiere a la Taxatividad o Especificidad, en virtud del cual se prevé que no existe una

¹ Tal como lo expresa el tratadista FERNANDO CANOSA TORRADO en su obra “Las nulidades en el Derecho Procesal Civil”

irregularidad con fuerza suficiente para invalidar las actuaciones del proceso, sin que ésta se encuentre expresamente señalada en una norma jurídica.

De manera que el artículo 140 del C. de P. C. relaciona en forma expresa una serie de causales que conllevan a la nulidad bien sea de la totalidad del proceso o de una parte del mismo. Por lo que de conformidad con el referido principio de Taxatividad cualquier clase de irregularidad que no se encuentre allí contenida no podrá dar lugar a una declaratoria de nulidad.

Si bien la declaratoria de la nulidad por indebida notificación o mal emplazamiento, en principio debe ser alegada por las partes afectadas en el asunto, no lo es menos que a la misma es imposible impartirle el trámite a que se refiere el artículo 145 del C. de P. C., así como tampoco se encuentra que pueda enterársele a la parte demandada a través del auxiliar de la justicia toda vez que de conformidad con lo previsto en el artículo 46 del mismo cuerpo normativo, éste no puede ejercer facultades que se encuentran reservadas para la parte misma como es el caso del saneamiento de una causal de nulidad.

En el punto particular de las notificaciones vale precisar, que la legislación procesal civil, ordena que las providencias judiciales se deben hacer saber a las partes y demás interesados con las formalidades prescritas en el mismo código.

Dada la trascendencia del auto admisorio de la demanda, pues además de darle curso al proceso, su notificación al demandado constituye la relación jurídico procesal e integra el traslado de la misma (art. 87 del C. de P. C.), la ley exige que ese

enteramiento se surta en forma personal, bien sea con el propio demandado, su representante o apoderado, o con el curador ad litem, pues es a partir de ese conocimiento es cuando empieza a perfilarse el derecho de defensa, el cual se vería frustrado por una “falta de notificación o emplazamiento”, entendiéndose por tales no sólo aquellos que no existen, sino los realizados con desapego de formas establecidas para hacer efectiva la garantía, por cuanto el legislador al consagrar la respectiva causal de nulidad procesal (art. 140 num. 8 ibídem), acudió a una fórmula comprensiva de sendas situaciones, al estatuir que la nulidad se presenta “cuando no se practica en legal forma la notificación al demandado o a su representante, o al apoderado de aquél o de éste, según el caso, del auto que admite la demanda...”

Es así, que el auto que confiere el traslado de la demanda a la parte demandada, cuya finalidad, según lo ha dicho la Corte “es la de hacerle saber el contenido de la demanda contra ella entablada, brindándole la oportunidad de proponer la defensa que juzgue más adecuada”², ésta debe hacerse de manera personal a las luces de lo dispuesto en el numeral 1º del derogado artículo 315 del CPC, para que la parte convocada a juicio pueda tener conocimiento real y efectivo de la iniciación de un proceso en su contra y así obtener la garantía del derecho de defensa, en ejercicio del cual pueda hacer valer a cabalidad la facultad de contradicción, erigida en principio fundamental del derecho procesal.

Por su parte, el artículo 140-9 del CPC, señala que cuando se practica en forma indebida, valga decir no se hace en forma legal, (i) La notificación a las personas determinadas, cuando

² Sentencia de revisión No. 074 del 11 de marzo de 1991.

la ley ordena, que deban ser citadas como partes o como sucesores de quien es parte; o (ii) Cuando no se cita al Ministerio Público en los casos que la Ley lo establece; (iii) El emplazamiento de las demás personas aunque sean indeterminadas; será nula la actuación posterior que dependa de dicha comunicación, salvo que la parte a quien se dejó de notificar haya actuado sin proponerla (Artículo 144-4º, CPC).

Al respecto la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia³, ha dicho:

*“El artículo 140, numeral 9º, erige como motivo de nulidad, la indebida notificación o emplazamiento de las personas **que deben ser citadas como partes**, así sean indeterminadas, causal que no otra cosa propende rescatar la posibilidad de efectivizar las garantías mínimas de defensa y contradicción, en el sentido de permitir conocer y rebatir tanto los hechos como las pretensiones, y de ejercer el legítimo derecho de impugnación.*

En palabras de la Sala, la notificación y el emplazamiento en debida forma, “franquea la puerta al ejercicio del derecho de defensa, garantía constitucional que como componente fundamental del debido proceso se resiente en presencia de irregularidades en el trámite cumplido para lograr la comparecencia del demandado en el juicio. En ese contexto, la ley requiere que la primicia sobre la existencia del proceso deba darse al demandado

³ CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, Sala de Casación Civil. Sentencia del 01-03-2012, MP: Jaime Alberto Arrubla Paucar, expediente No.C-0800131030132004-00191-01.

cumpliendo a cabalidad las exigencias que ha puesto el legislador en tan delicada materia, todo con el fin de lograr el propósito de integrarlo personalmente a la relación jurídico procesal”. (Negrilla y subrayado fuera de texto)

De acuerdo con lo expresado, la citada norma consagra varias hipótesis en las que puede presentarse la nulidad, bien en consideración de la persona que debía notificarse o a la forma como debió hacerse.

a. La indebida notificación de personas determinadas

Esta causal se configura cuando se incumplen las formalidades propias para la notificación, personal o por aviso, de personas distintas al demandado que como terceros deben vincularse al asunto, entre los que se pueden encontrar el llamado en garantía, sucesores, el denunciado en el pleito o los sucesores procesales (Cónyuge, herederos, albacea con tenencia de bienes, curador de herencia yacente) de quien siendo litigante deja de serlo en curso del proceso.

b. Cuando no se cita en debida forma al Ministerio Público en los casos en que la ley así lo determina.

c. El indebido emplazamiento de personas determinadas e indeterminadas

El emplazamiento de una persona determinada o indeterminada ha de verificar los requisitos estatuidos en el artículo 318 del CPC, a saber: (i) El nombre del emplazado; (ii) Las partes del proceso y (iii) La naturaleza del asunto o el juzgado que lo requiere, edicto que debe publicarse por una sola vez, en un diario de amplia circulación nacional en día domingo, a criterio del

juez, que postulará al menos dos. Luego de 15 días siguientes a la publicación se entenderá surtido. El incumplimiento de alguno de estos supuestos, genera nulidad.

Lo mismo podría ocurrir en los procesos de pertenencia, si se faltará a lo estipulado en el artículo 407-6° del CPC puesto que en estos asuntos se deben emplazar a las personas indeterminadas que se crean con derechos sobre el bien y el edicto para ello tiene como formalidades: (i) El nombre de la persona que promovió el proceso, la naturaleza de este y la clase prescripción alegada; (ii) El llamamiento de las personas que se crean con derecho para que concurran en el término de 15 días siguientes al emplazamiento; y (iii) La especificación de los bienes, con ubicación, linderos, número o nombre.

Así entonces, tratándose de procesos de pertenencia, además de darse aplicación a las normas generales que rigen en materia de notificaciones, deben atenderse las especiales contenidas en el artículo 407 del C.P.C. En suma, si el registrador indica en el certificado que existe alguna persona con un derecho real principal sobre el inmueble, entre ellos el de propiedad, la demanda deberá dirigirse contra ella. Independientemente de ello, debe ordenarse el emplazamiento de las personas que se crean con derechos para hacerlos valer dentro del proceso como indica el artículo 407 -6, y que tiene como fundamento los efectos erga omnes de la sentencia.

Tal como cita el doctrinante Hernán Fabio López Blanco, en su obra Código General del Proceso- Parte Especial,

pagina 121, “es necesario dejar sentado que cuando la demanda se dirige contra personas determinadas pues se conoce el nombre de ellas, ejemplo del propietario inscrito, (...) el auto admisorio de la demanda se le debe notificar en la forma establecida para todo proceso (...) adicionalmente debe surtirse el emplazamiento de las personas indeterminadas (...).”

Confrontados los preceptos legales detallados con lo que sobre el punto objeto de cuestionamiento muestra el expediente de la pertenencia, resulta palmario que el edicto emplazatorio de las personas demandadas indeterminadas y determinadas -ver fl. 36 y 33- no se efectuó conforme a los parámetros antes aludidos, dado que no se incluyeron los linderos de manera completa, clara y precisa respecto al predio a usucapir, en aras de identificar plenamente el inmueble tal y como figura en el certificado de libertad y tradición del predio distinguido con folio de matrícula inmobiliaria No. 192-21836 de la Oficina de Registro e Instrumentos Públicos de Chimichagua, sumado de haberse realizado dicha publicación en un diario de circulación regional y no nacional -EL PILON- tal como lo señala la normatividad vigente para la época.

De suerte, que de conformidad a la causal de nulidad prevista en el artículo 140- 9 del CPC, la omisión de algunos de los requisitos (Artículos 315, 318 o 407-6°, CPC), configura una flagrante vulneración al debido proceso, con mayor razón cuando las personas no se hacen presentes al litigio, lo que casi siempre ocurre, bien sea con las que no fueron llamadas al proceso, con las indeterminadas, y luego de emplazadas se les nombra curador ad litem quien carece de toda facultad para

convalidar la actuación por lo que no puede sanearse, de allí que la actuación sea anómala al tipificarse la causal del artículo 140-9 del CPC y la única forma de remediarla es mediante la declaratoria de nulidad.

Así las cosas y partiendo que estudiado el proceso, la nulidad observada es insaneable y bajo la condición de que no se haya convalidado, expresa o tácitamente.

Se tendrá como base lo dicho por la Corte, que sólo los errores que generan un grave traumatismo para el pleito por su importancia, expresa consagración legal y ausencia de corrección, justifica que se ordene la repetición de una o varias etapas que ya se encuentran superadas.

En efecto, la Sala en sentencia de 5 de diciembre de 2008, rad. 1999-02197-01, reiterada el 20 de agosto de 2013, rad. 2003-00716-01, indicó

[L]a procedencia de la causal 5ª de casación, por haberse incurrido en alguno de los vicios invalidantes consagrados en el artículo 140 del C. de P. C., supone las siguientes condiciones: ‘a) que las irregularidades aducidas como constitutivas de nulidad general existan realmente; b) que además de corresponder a realidades procesales comprobables, esas irregularidades estén contempladas taxativamente dentro de las causales de nulidad adjetiva que enumera el referido artículo 140; y por último, c) que concurriendo los dos presupuestos anteriores y si son saneables, respecto de las nulidades así en principio caracterizadas no aparezca que fueron

convalidadas por el asentimiento expreso o tácito de la persona legitimada para hacerlas valer’.

Así las cosas, en estudio del plenario se observa que se trata de un proceso de pertenencia sobre un bien rural, en el que era necesaria la aplicación del decreto 2303 de 1989, en concordancia con el Decreto 508 de 1974, la Ley 4 de 1973; que si bien fue derogado por el artículo 626 de la Ley 1564 de 2012, al momento de presentación de la demanda estaba vigente; nótese que la naturaleza de este bien se plasma en el libelo de la demanda como rural; así las cosas, era necesario conforme el art. 29 del Decreto 2303 de 1989⁴, citar oficiosamente al proceso a aquellas personas que puedan resultar afectados por la sentencia, ello es ineludible aunque no hayan sido demandados.

Entre los llamados a citar se encuentra el Ministerio Público art. 5 Decreto 508 de 1974⁵, que será ejercido por los procuradores agrarios y en su defecto por los fiscales de circuito o los personeros municipales; mientras no se haya surtido la correspondiente comunicación y por lo mismo la participación en el proceso, la actuación se entenderá suspendida.⁶

De otro modo, se tiene lo estatuido en el núm. 5 del art. 407 del C.P.C., que establece la imperiosa necesidad de aportar a la demanda el certificado especial del registrador de

⁴ ARTICULO 29. CITACION DE OFICIO. <Decreto derogado por el artículo 626 de la Ley 1564 de 2012. Rige en forma gradual a partir del 1o. de enero del 2014> El juez ordenar, de oficio, que se cite a todos los que puedan resultar afectados por la sentencia, de conformidad con la demanda, aunque no hayan sido demandados.

⁵ Artículo 5° En el auto admisorio de la demanda se ordenará comunicar Inmediatamente por escrito sobre la existencia del proceso de que se trate a la Procuraduría General de la Nación, con el fin de asegurar, si se considerare necesario, la oportuna participación en el proceso de los Procuradores Agrarios. Mientras dicha comunicación no se remita, el proceso queda suspendido.

⁶ Art. 30 Decreto 2303 de 1989.

instrumentos públicos, en el cual consten las personas titulares de derechos reales a fin de que necesariamente la demanda debe ser dirigida contra estas. Dicha norma fue declarada exequible en Sentencia C- 275 de 5 de abril de 2006.

Y es que no hay que dejar de lado, que le asiste al Juez el deber legal de integrar el litisconsorcio necesario, cuando dependiendo del acto jurídico no sea posible pronunciarse de fondo sin la asistencia de las personas que puedan llegar a ser afectados con el fallo, tal premisa la regula el inc. 1 del art. 83 del C.P.C.; ello si el demandante no dirige la demanda contra todos los sujetos de derecho.

Consecuente con lo anterior y adentrándonos al presente caso, se tiene en el plenario que a folios 7 a 9 obra certificado de tradición del inmueble, sin embargo, no es el certificado especial que exige el legislador, de tal suerte que no está el requisito del art. 407 C.P.C. cumplido.

Colofón a lo expuesto, se tiene que el llamamiento edictal no se efectuó conforme a los parámetros establecidos en el artículo 318 del CPC, es decir que no se incluyeron en dicha comunicación los linderos de manera completa, clara y precisa respecto al predio a usucapir, en aras de identificar plenamente el inmueble distinguido con folio de matrícula inmobiliaria No. 192-21836 de la Oficina de Registro e Instrumentos Públicos de Chimichagua, sumado de haberse realizado dicha publicación en un diario de circulación regional y no nacional -EL PILON- y por ende no se notificaron en legal forma; incurriendo con ello a la

configuración de las causales 8 y 9 del art. 140 del C.P.C., y por lo mismo encausando todo lo actuado invenciblemente a configurar la causal de nulidad desde el mismo auto admisorio de la demanda.

Por tanto, si como es sabido, no se puede tener por legalmente notificado a quien es emplazado sin que previamente se hayan observado en su integridad las formalidades legales para emplear esa modalidad excepcional de notificación personal a través de un curador, ya que como lo ha dicho la Corte “..la inobservancia de cualquiera de estas formalidades entraña indebida representación del sujeto o sujetos objeto del emplazamiento, puesto que el curador ad litem que en tales circunstancias irregulares actúa, carece de la personería de sus presuntos representados..” (sentencia de 30 de mayo de 1979).

Se determina entonces decretar la nulidad de todo lo actuado desde el admisorio de la demanda de fecha veintinueve (29) de agosto de dos mil catorce (2014) y ordenar al a quo rehacer la actuación conforme la norma vigente.

En mérito de lo expuesto, el suscrito Magistrado Sustanciador,

RESUELVE

PRIMERO. *DECLARAR de oficio, la nulidad de todo lo actuado desde el admisorio de la demanda de fecha veintinueve (29) de agosto de dos mil catorce (2014), de conformidad con lo expuesto en la parte considerativa.*

SEGUNDO. *Sin costas en esta instancia.*

TERCERO. *Ejecutoriado el presente auto devuélvase la encuadernación al Juzgado de origen, para que se reanude la actuación.*

NOTIFIQUESE Y CUMPLASE.

A handwritten signature in black ink, appearing to read "Alvaro Lopez Valera". The signature is written in a cursive, flowing style.

ALVARO LOPEZ VALERA

Magistrado Sustanciador