



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

**Ref.** PROCESO DESLINDE de EDUARDO GONZALEZ SERRANO contra LUIS BALLESTEROS BUENO Y JOSE DOLORES MARTINEZ CONTRERAS. RADICACION 20011-31-03-001-2006-00119-02

*Valledupar, noviembre veintinueve (29) de dos mil veintiuno (2021).*

*Procede el Tribunal en sala unitaria a resolver el recurso de apelación propuesto en término por el apoderado judicial de la parte demandante, contra el auto del 31 de mayo de 2018, emitido por el Juzgado Primero Promiscuo del Circuito de Aguachica, dentro del proceso de la referencia, y mediante el cual decretó la nulidad propuesta por VICTOR GILBERTO ROCHA PAEZ.*

**I. ANTECEDENTES**

*EDUARDO GONZALEZ SERRANO, por medio de apoderado judicial, presentó demanda contra LUIS BALLESTEROS BUENO, con el fin que se practique el deslinde y amojonamiento de los predios de las partes, identificados con folios de matrícula inmobiliaria N. 196-0025-459 denominado Lote N. 1 y N. 196-0025-460 denominado Lote N. 2 “El Puerto”, fijando para el efecto los linderos de los predios, y haciendo*

*construir mojones para trazar la línea divisoria, dejando a la parte demandante en posesión real y material de su predio, después de declarar en firme el deslinde.*

## **II. LA ACTUACION**

*Seguidamente se procedió a admitir la demanda por medio de auto del 09 de agosto de 2006, y una vez notificado el demandado la contestó, oponiéndose a todas las pretensiones de la misma. A continuación, se presenta reforma a la demanda, en el sentido de incluir como nuevo demandado a JOSE DOLORES MARTINEZ CONTRERAS, reforma esa que fue admitida por el juzgado por medio de auto del 13 de octubre de 2006, quien contestó la demanda, oponiéndose igualmente a la prosperidad de las peticiones. Posteriormente y luego de surtir todas las etapas procesales pertinentes, el juzgado dicta sentencia el 12 de octubre de 2010, denegando la oposición presentada, y señalando la línea divisoria entre los predios LOTE UNO Y LOTE DOS hoy El Puerto, así mismo ordenó situar los mojones de la línea que divide los predios, entregar a favor del demandante EDUARDO GONZALEZ SERRANO la franja de terreno que corresponde a su predio, la inscripción del fallo en los folios de matrícula inmobiliaria de los bienes colindantes comprometidos, cancelar la medida de inscripción de la demanda que soportaba el predio con matrícula N. 196-25459, y por último, condenó en costas a los demandados, decisión contra la cual los demandados propusieron recurso de apelación, el cual fue desatado en esta instancia mediante sentencia del 4 de noviembre de 2014, confirmando la decisión impugnada.*

*Seguidamente VICTOR GILBERTO ROCHA PAEZ, presenta incidente de nulidad en su calidad de propietario del predio identificado con folio de matrícula N. 196-25-460. Como fundamento de la nulidad inicia por señalar que por compraventa realizada el 14 de septiembre de 2007, adquirió el inmueble en mención identificado como LOTE N. 2 El Puerto; seguidamente realiza un recuento de la actuación surtida dentro del proceso de deslinde, resaltando que en el auto admisorio se decretó la inscripción de la demanda solamente respecto del inmueble con folio N. 196-25-459, mas no respecto del de su propiedad, que dentro del trámite se solicitó el folio de matrícula inmobiliaria de ambos inmuebles, los cuales fueron remitidos al proceso, documental con la cual se podría verificar que el inmueble identificado como Lote 2, tenía un propietario distinto a los que fungían como demandados, y por lo tanto la decisión que se tomara al interior del trámite, podría afectar a un tercero que tenía el estatus de propietario de uno de los bienes objeto de deslinde y que no era parte del proceso, situación frente a la cual el juzgado debió adoptar las medidas de saneamiento correspondientes, ordenante la integración del litisconsorcio necesario.*

*Refiere que dicha circunstancia también fue advertida en la diligencia de deslinde en donde se estableció que para aquella época, el predio estaba siendo ocupado y era de propiedad de Víctor Gilberto Rocha Páez; no obstante, el proceso continuó dictando sentencia de primera y segunda instancia, decisiones que le afectan directamente como propietario, puesto con la demarcación de la línea de deslinde, tendría que ceder o correr sus linderos a favor del predio con matrícula inmobiliaria N. 196-25459 de propiedad de EDUARDO*

*GONZALEZ SERRANO, en una proporción de 40 hectáreas aproximadamente, por lo cual concluye que la persona que sufre los efectos adversos de la sentencia, nunca fue parte del proceso, porque no fue convocado al mismo, no obstante que debió hacerse una citación forzosa para concurrir al mismo como litisconsorte necesario a voces de lo preceptuado en el artículo 462 del CPC, en concordancia con el artículo 51 ibidem.*

*Adicionalmente refiere que en atención a que la medida de inscripción de la demanda no recayó sobre el predio con matrícula N. 196-25-460, genera que las enajenaciones de dicho bien a los propietarios subsiguientes, como es su caso, no les fuera oponible la sentencia que se dictara en el proceso declarativo.*

*En razón a todo lo anterior solicita que se declare la nulidad de lo actuado por el acaecimiento de las causales de nulidad previstas en los numerales 8 y 9 del artículo 140 del CPC, y de conformidad con lo previsto en el inciso 3 del artículo 142 ibidem, que indica que las nulidades por “indebida representación o falta de notificación o emplazamiento en legal forma, podrá también alegarse durante la diligencia de que tratan los artículos 337 a 339, o como excepción en el proceso que se adelante para la ejecución de la sentencia”, en razón a lo cual considera que se encuentra en la oportunidad legal para proponer el incidente de nulidad por las causales señaladas, sumado a la vulneración al debido proceso consagrada en el artículo 29 CP.*

### **III. PROVIDENCIA RECURRIDA**

*El 31 de mayo de 2018, la juez de conocimiento procede a declarar la nulidad de lo actuado desde la sentencia proferida el 12 de octubre de 2010, inclusive, y todas las actuaciones posteriores a ella, ordenando renovar la actuación con la convocatoria al proceso del señor VICTOR GILBERTO ROCHA PAEZ, a quien tuvo notificado por conducta concluyente desde el día siguiente a la ejecutoria de dicho auto, de conformidad a lo dispuesto en el artículo 330 del CPC.*

*Como fundamento de su decisión inicia por indicar que el régimen procesal aplicable al caso bajo estudio, es el del Código de Procedimiento Civil, por cuanto “el proceso de Deslinde y amojonamiento se inició en el año 2006, en vigencia del Código de Procedimiento Civil bajo el sistema escritural, habiéndose proferido sentencia de primera instancia, el 12 de octubre de 2010, la que fue objeto de recurso de apelación, y en fecha 05 de noviembre de 2014 fue confirmada, es decir que las actuaciones procesales incluyendo las sentencias de primera y segunda instancia se consolidaron en vigencia de la normatividad del Código de procedimiento civil, y por lo tanto éstas actuaciones no pueden ser objeto de la nueva normatividad, teniendo en cuenta lo anterior para efectos de estudiar la nulidad propuesta se aplicará el régimen de nulidades a que hacía referencia el Código de Procedimiento Civil porque bajo su régimen todas las actuaciones jurídicas se surtieron.”. Seguidamente advierte que el incidentante se encuentra legitimado en la causa para solicitar la nulidad de la actuación, en razón a que se demostró que es propietario del inmueble identificado con folio N. 196-25460 desde el 14 de*

*septiembre de 2007, el cual se encuentra involucrado dentro del proceso como uno de los bienes inmuebles objeto de deslinde y amojonamiento, demostrando de esta manera el interés que le asiste para proponer la nulidad por considerarse afectado en sus derechos, sumado al hecho que el mismo no ha actuado dentro del proceso, esto es, no convalidó el acto irregular alegado.*

*De igual manera concluye que la nulidad fue propuesta en la oportunidad procesal pertinente, y de acuerdo con los límites temporales establecidos en el inciso 3 del artículo 142 del CPC, precepto en el cual se indica que la nulidad “..podrá también alegarse durante la diligencia de que tratan los artículos 337 a 339”, es decir en la diligencia de entrega de bienes, como bien ocurrió en el caso que nos ocupa, en el que al momento de señalarse fecha para la diligencia de entrega del bien, acude el incidentalista y propone la nulidad, por lo que la diligencia de entrega iniciada el 15 de Febrero de 2018, se procedió a suspenderla a fin de tomar la decisión respectiva, habiéndose dado previo traslado a la parte demandante.”*

*Seguidamente y en punto de la nulidad propuesta, indica que el incidentante debió ser convocado al proceso en calidad de litisconsorcio necesario, por tener la calidad de propietario de uno de los bienes en controversia, ya que al resolverle de fondo el asunto sin la intervención de éste se vería afectado su derecho, ya que se ordenó la entrega de la franja de terreno que viene ocupando, y en virtud a lo dispuesto en el artículo 100 y 140 CPC, al ser advertida tal irregularidad, la misma debe ser saneada.*

*A continuación resalta que desde el auto admisorio de la demanda que dio inicio a la acción, se omitió inscribir la demanda en el predio del incidentante, y que antes de llevarse a cabo la diligencia de deslinde se tuvo conocimiento a través del folio de matrícula inmobiliaria allegado, que el bien identificado con folio N. 196-25460 era de propiedad de VICTOR ROCHA PAEZ, “por lo que era necesario y obligatorio que el Juez ordenara su citación como parte en el proceso, lo cual se obvió en desmedro de sus derechos”, más aún cuando en la diligencia de deslinde llevada a cabo el 15 de febrero de 2008, volvió a advertirse dicha situación.*

*En razón a todo lo anterior concluyó que la falta de inscripción de la demanda en el folio del predio del incidentante, implica la falta de publicidad del proceso que se estaba llevando a cabo, y consecuentemente que el adquirente del predio no se le pueda oponer la sentencia proferida, por no haber sido citado o notificado como parte cuando pudo haberse hecho, ya que dentro de las actuaciones procesales y desde antes de haberse llevado a cabo la diligencia de deslinde, ya se tenía noticia que el señor ROCHA PAEZ era el nuevo propietario del bien inmueble.*

*De acuerdo a lo anterior refiere que “la falta de integración del contradictorio si bien no aparece textualmente señalada como causal de nulidad en el artículo 140 del C. de P.C, no obstante, la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, al rectificar la hermenéutica del artículo 83 del CPC, sentó la tesis, que de presentarse tal situación, lo que lleva consigo, no es una sentencia inhibitoria, como se tenía pensado antes, sino una causal de nulidad, al dejarse de notificar a*

*quien debió ser citado como parte en el proceso, omisión que sí está consagrada en el numeral 9 del art. 140 del CPC.”, en razón a lo cual decretó la nulidad del proceso desde la sentencia de primera instancia y las actuaciones posteriores, ordenando renovar la actuación con la convocatoria al proceso de VICTOR GILBERTO ROCHA PAEZ.*

#### **IV. RECURSO DE APELACION**

*Contra la referida decisión la parte demandante interpone recurso de reposición y en subsidio de apelación para lo cual resalta que el incidentante ROCHA PAEZ, adquirió el bien colindante el 14 de septiembre de 2007 mediante escritura de compraventa realizada por LUIS BALLESTEROS BUENO y JOSE DOLORES MARTINEZ, mientras que la diligencia de deslinde se llevó a cabo el 15 de febrero de 2008, fecha en la cual, en razón a la transferencia del bien, ostentaba la posesión material del predio, por lo cual considera que “debió oponerse de manera directa en este diligenciamiento, y no lo hizo, pues quien pretenda oponerse al deslinde solicitado en la demanda deberá hacerlo en la diligencia y tendrá un término de diez días para sustentar su oposición, ya que una vez vencido este término si no se argumentó la posesión esta se declarará desierta, tal y como lo determina el art. 465 del CPC. El incidentante conocía de manera personal y directa el señalado proceso y sin embargo se hizo el de los oídos sordos, con las consecuencias que esto conlleva en el incidente promovido.”*

*Sumado a lo anterior refiere que en dicha diligencia se opusieron LUIS BALLESTEROS BUENO y JOSE*



*DOLORES MARTINEZ CONTRERAS, siendo éstos quienes le transfirieron la propiedad a ROCHA PAEZ, y se debatieron las pruebas aportadas y solicitadas por ellos, dictándose posteriormente la sentencia, por lo cual se pregunta si es cierto que el incidentante no conocía del proceso, cuando quienes le transfirieron la propiedad se opusieron a la diligencia de deslinde, cinco meses después de haberle vendido.*

*En este orden de ideas señala que como consecuencia de no haber ejercido VICTOR GILBERTO oportunamente su derecho, desechó la oportunidad procesal que tenía para ello, “pues conocía de manera directa por ser propietario y tener la posesión del predio, del diligenciamiento del proceso que nos ocupa (...) pues como titular de dominio, percibió de manera directa todas las circunstancias que allí se dieron, que fueron de público conocimiento, y tuvo diez largos años para ejercerlo y sin embargo, dejó vencer en silencio la oportunidad que tenía para ello.”*

*En razón a todo lo anterior considera que la nulidad invocada no tiene prosperidad por cuanto precluyó la oportunidad para proponerla, aún teniendo conocimiento de la existencia del proceso, por lo que señala que la hipótesis de invalidación no puede ser analizada al margen de la doctrina que aboga por la conservación de los actos procesales, siendo la excepción, la posibilidad de invalidación, en razón a lo cual solicita que se reponga la decisión adoptada y en consecuencia se fije fecha para la diligencia de entrega.*

*El juzgado en providencia del 27 de septiembre de 2018 procede a negar la reposición invocada y conceder el*

*recurso de apelación contra el auto atacado, reiterando los argumentos inicialmente expuestos, adicionando que contrario a lo indicado por el recurrente, no existe prueba dentro del plenario que lleve a concluir que hubo una convalidación de la nulidad por parte del incidentalista.*

*Para su estudio entra la Sala a resolverla, previas las siguientes:*

## **V. CONSIDERACIONES**

*El problema jurídico a definir por esta sala unitaria, consiste en determinar si resulta acertada o no la decisión de primera instancia, de declarar la nulidad invocada en el trámite de la diligencia de entrega, por falta de notificación de VICTOR GILBERTO ROCHA PAEZ propietario inscrito de uno de los predios en litis, no obstante haberse dictado las sentencias de primera y segunda instancia dentro del proceso de deslinde y amojonamiento.*

*La tesis que sostendrá el despacho es que en tratándose de un proceso de deslinde que cuenta con sentencia, podrá alegarse como nulidad aquellas descritas en el artículo 134 del Código General del Proceso (antes artículo 142 del CPC), por lo cual los hechos sobre las cuales se solicita la nulidad procesal se encuadran y corresponden a los eventos previstos en dicha norma, y por lo tanto el proveído impugnado será confirmado.*

*Se sabe que las causales de nulidad obedecen a la necesidad de determinar qué vicios afectan el proceso, en*

*tal forma que las actuaciones surtidas pierden su efectividad de manera total o parcial; tales causales son taxativas y deben ser declaradas por el Juez.*

*Ahora, para el caso bajo estudio se invoca las causales de nulidad contenidas en el numeral 8 y 9 del CPC, hoy numeral 8 del artículo 133 del CGP, en concordancia con el artículo 134 del CGP, esto es, por falta de notificación a personas determinadas que deban ser citadas como parte.*

*Antes de entrar en materia, debe precisarse que como el proceso ya había concluido con sentencia de primera y segunda instancia, emitidas el 12 de octubre de 2010 y 05 de noviembre de 2014, respectivamente, siendo presentado el incidente de nulidad el 07 de febrero de 2018, data para la cual estaba en vigencia el C.G.P en todos los distritos Judiciales –según lo dispuesto en el artículo 1 del Acuerdo PSAA15-10392 del Consejo Superior de la Judicatura<sup>1</sup>-, de conformidad con el numeral 5 y 6 del artículo 625 del CGP, su trámite y efectos se regirán por el nuevo ordenamiento jurídico, tal y como lo ha decantado el alto Tribunal al señalar:*

*“En armonía con lo anterior, en canon 40 de la Ley 153 de 1887, modificado por el artículo 624 de la Ley 1564 de 2012, indica:*

*“(…) Artículo 40. Las leyes concernientes a la sustanciación y ritualidad de los juicios prevalecen sobre las anteriores desde el momento en que deben empezar a regir (…)”.*

*“(…) Sin embargo, **los recursos interpuestos**, la práctica de pruebas decretadas, las audiencias convocadas, las diligencias iniciadas, los términos que hubieren comenzado a correr, los incidentes en curso y las notificaciones que se estén surtiendo, **se regirán por las***

---

<sup>1</sup> Dispuso que el CGP entró en vigencia en todos los distritos judiciales del país, desde el primero de enero de 2016 en su totalidad.

**leyes vigentes cuando se interpusieron los recursos**, se decretaron las pruebas, se iniciaron las audiencias o diligencias, empezaron a correr los términos, se promovieron los incidentes o comenzaron a surtir las notificaciones (...)."

"(...) La competencia para tramitar el proceso se regirá por la legislación vigente en el momento de formulación de la demanda con que se promueva, salvo que la ley elimine dicha autoridad (...)" (énfasis ajeno al original) (...)

Sobre lo aducido, la Corte Constitucional  
adoctrinó:

"(...) El fenómeno de la retrospectividad, por su parte, es consecuencia normal del efecto general e inmediato de la ley, y se presenta cuando las normas se aplican a situaciones que si bien surgieron con anterioridad a su entrada en vigencia, sus efectos jurídicos no se han consolidado al momento en que cobra vigor la nueva ley. En efecto, la jurisprudencia constitucional ha puntualizado que "el efecto en el tiempo de las normas jurídicas es por regla general, su aplicación inmediata y hacia el futuro, 'pero con retrospectividad, (...) siempre que la misma norma no disponga otro efecto temporal...'. De este modo, 'aquello que dispone una norma jurídica debe cumplirse de inmediato, hacia el futuro y con la posibilidad de afectar situaciones que se han originado en el pasado (retrospectividad), es decir, situaciones jurídicas en curso al momento de entrada en vigencia de la norma (...)"

"(...) Este fenómeno ha sido abordado por este Tribunal como un "límite a la retroactividad, asociando su propósito a la satisfacción de los principios de equidad e igualdad en las relaciones jurídicas de los asociados, y a la superación de aquellas situaciones marcadamente discriminatorias y lesivas del valor de la justicia que consagra el ordenamiento jurídico colombiano, de conformidad con los cambios sociales, políticos y culturales que se suscitan en nuestra sociedad (...)"<sup>2</sup>.<sup>3</sup>

Definido lo anterior se hace necesario aclarar que, si bien es cierto, que mediante Resolución N. 246 del 24 de octubre de 2012, fue decretada e inscrita la medida cautelar de protección jurídica del predio del incidentante de conformidad

<sup>2</sup> Corte Constitucional, sentencia SU309-19 de 11 de julio de 2019, exp. T-7.071.794

<sup>3</sup> Sala de Casación Civil. Corte Suprema de Justicia. Sentencia STC6687-2020 del 03 de septiembre de 2020. Radicación n.º 11001-02-03-000-2020-02048-00. M.P Dr. Luis Armando Tolosa Villabona.

*con lo dispuesto en el artículo 13 del Decreto 4829 de 2011, no lo es menos que dentro de la documental remitida por la Unidad de Restitución de Tierras, fue allegada la Resolución N. RGU-061 del 19 de febrero de 2013 (Fl. 566-575), mediante la cual se decidió con posterioridad, la no inclusión del predio identificado como EL PUERTO con folio de matrícula inmobiliaria N. 196-25460, en el Registro de Tierras Despojadas y Abandonadas Forzosamente, ordenando la cancelación de dicha cautela tal y como se corrobora en la anotación N. 14 del folio de matrícula<sup>4</sup>, lo cual conlleva que finalmente no acaeció la suspensión de este proceso de que trata literal c) del artículo 86 de la Ley 1448 DE 2011, en razón a lo cual, no existe obstáculo alguno que impida estudiar de fondo el asunto puesto a consideración en esta instancia, tal y como pasa a efectuarse.*

*Ahora bien, ha de reiterarse que tratándose de proceso de deslinde que cuenta con sentencia – como es nuestro caso-, las únicas causales de nulidad que procede alegar son aquellas contenidas en el artículo 134 del Código General del Proceso (antes artículo 142 del CPC) esto es, “la nulidad por indebida representación o falta de notificación o emplazamiento en legal forma (..)” las que según dicho precepto, podrán alegarse en la diligencia de entrega, si no se pudo alegar por la parte en las anteriores oportunidades.*

*En razón a lo cual de entrada y sin mayores elucubraciones se tiene que dicha nulidad alegada por el incidentante, es abiertamente procedente en razón a que si bien es cierto en principio, los procesos se encuentran divididos en etapas procesales por lo que las nulidades que se generen*

---

<sup>4</sup> Fl. 15. Cuaderno incidente de nulidad.

*podrán alegarlas dependiendo del estadio procesal en que nos encontremos, y no obstante que la aquí invocada se originó en hechos anteriores a la sentencia, lo cierto es que la norma en mención no clausura la posibilidad que tienen las partes para alegar tales nulidades hasta antes de dictar la sentencia, pues por el contrario, amplía tal posibilidad a la etapa ulterior, no queriendo decir con ello que en cualquier época puedan ser invocadas pues atentaría contra la seguridad jurídica, por lo cual el legislador en ejercicio de sus facultades, fue claro al indicar que la misma procede en la diligencia de entrega de manera exclusiva; por lo tanto al momento de ser invocada por el incidentante, resultaba oportuno su trámite y decisión por encontrarse en la etapa procesal pertinente definida por el legislador en el precepto mencionado, tal y como lo ha decantado la jurisprudencia al indicar:*

***“Quinta.- Por qué la norma demandada no viola el artículo 29 de la Constitución.***

*Lo dicho hasta ahora puede bastar para desechar la acusación contenida en la demanda. Sin embargo, conviene exponer otras razones para demostrar su exequibilidad.*

*La primera: la oportunidad señalada en el inciso primero del artículo 142 no clausura la posibilidad que tienen las partes de alegar la nulidad. En efecto, veamos.*

*Según el inciso tercero del mismo artículo 142 "la nulidad por indebida representación o falta de notificación y emplazamiento en legal forma, podrá también alegarse durante la diligencia de que tratan los artículos 337 a 339, o como excepción en el proceso que se adelante para la ejecución de la sentencia, o mediante el recurso de revisión..." E igual ocurre, según el inciso final, con la nulidad originada en la sentencia que ponga fin al proceso, contra la cual no proceda recurso alguno. (...)*

*De otra parte, la nulidad también puede alegarse en casación, según el numeral quinto del artículo 368 del Código, que consagra como causal de este recurso el "haberse incurrido en alguna de las causales de nulidad*

consagradas en el artículo 140, siempre que no se hubiere saneado".

**Hay, pues, diversidad de oportunidades para alegar la nulidad.** Pero lo que no podría permitirse, porque sería contrario a la seguridad jurídica, sería el dejar abierta la puerta para que en cualquier tiempo el juez que hubiera conocido de un proceso declarara oficiosamente su nulidad. Ello implicaría la destrucción de la cosa juzgada.

En síntesis, la manera como el legislador reglamente los procesos, corresponde al ejercicio de sus facultades, y no tiene límite constitucional diferente al respeto, en términos generales, del derecho de defensa. De éste son manifestaciones las normas relativas a las notificaciones, los recursos, las nulidades, la contradicción de las pruebas, etc.<sup>5</sup> (Subrayas y negrillas de este Despacho)

Al respecto la doctrina también se ha pronunciado al indicar:

7.2 El trámite de la nulidad por petición de parte.

(...)

Sin no se interpuso recurso, o si la sentencia no lo admite queda ejecutoriada y sólo se podrá alegar la nulidad dentro de algunas de las oportunidades que el artículo 134 prevé o mediante el empleo del recurso de revisión, lo cual es igualmente predicable para las hipótesis en las que se quiera alegar la nulidad luego de la sentencia de segunda instancia, donde, además, exista otra posibilidad adicional y es la de pedir la nulidad a través del recurso de casación en los procesos donde está permitido tal medio de impugnación.

Las ocasiones adicionales al proferimiento y ejecutoria de la sentencia que permite el artículo 134 para alegar las nulidades, conciernen con la causal de indebida representación o emplazamiento, que puede alegarse también dentro de la etapa propia de la ejecución de la sentencia como excepción dentro de la diligencia de entrega, determinación que es apenas lógica pues dada la índole de la causal es perfectamente posible que el obligado tan solo se venga a entrar de la existencia del proceso ya en la etapa de cumplimiento de la sentencia, de ahí la razón de permitirle, ahora que lo conoce, hacer valer solo esas específicas irregularidades que determinaron que no pudiera defenderse a cabalidad dentro del

---

<sup>5</sup> C-449/95

desarrollo de aquél, **pero no otras causales diversas.**<sup>6</sup>  
(Subrayas y negrillas de este Despacho)

*En este orden de ideas se reitera, se hace viable la declaratoria de la nulidad invocada por cuanto se reunieron los requisitos taxativos para su prosperidad, puesto existe interés jurídico para proponerla por la persona interesada, se encuentra taxativamente consagrada como nulidad, no está saneada y no caducó la oportunidad para proponerla.*

*Sobre estos dos últimos requisitos, el recurrente es enfático en indicar que el incidentante tenía conocimiento del proceso, el cual dice provenir de su condición de propietario del predio involucrado en la litis, y del hecho que en la diligencia de deslinde, estuvieron presentes las personas que le transfirieron la titularidad del predio a través de compraventa, diligencia que dice también tener conocimiento ROCHA PAEZ por haber sido de público conocimiento y ser poseedor y propietario del predio, por lo cual concluye que al tener dicho conocimiento, y absteniéndose de concurrir al proceso para proponerla, precluyó su oportunidad para plantearla, convalidándola de esta manera.*

*Sobre la convalidación de las nulidades por indebida notificación o emplazamiento, la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, en providencia del 28 de enero de 2019, Radicación n.º 85001-31-84-001-2008-00226-01, con ponencia del Magistrado Alvaro Fernando García Restrepo, puntualizó lo siguiente:*

---

<sup>6</sup> LOPEZ BLANCO, HERNAN FABIO. CODIGO GENERAL DEL PROCESO. PARTE GENERAL. EDITORIAL DUPRE. 2017. Pag. 945-946.



“4.2. Significa lo anterior, que si bien es verdad, en desarrollo del referido recurso extraordinario, es posible proponer la invalidación de lo actuado con sujeción a los taxativos motivos establecidos en el artículo 140 del Código de Procedimiento Civil, también lo es que para que el defecto denunciado se abra camino, es imperioso que no haya sido condonado por quien resultó afectado con él.

**Significa lo anterior, que en casación también opera el principio de convalidación, que se “refiere a la posibilidad del saneamiento, expreso o tácito, lo cual apareja la desaparición del vicio**, salvo los casos donde por primar el interés público no se admite este tipo de disponibilidad (artículo 144 del Código de Procedimiento Civil). (...). De manera que para tener éxito una reclamación de nulidad procesal, se requiere no sólo que la ley consagre positivamente el vicio como causal de nulidad, sino que quien la alegue siendo afectado por él no la haya saneado expresa o tácitamente” (CSJ, SC del 26 de marzo de 2001, Rad. n.º 5562; se subraya).

(...)

4.4. Sobre este particular, tiene dicho la

Corte:

Ahora, en torno a la convalidación existe de igual manera una regla de oro que la informa, cual es la de que la actuación se entiende refrendada si el vicio no es alegado como tal por el interesado **tan pronto le nace la ocasión para hacerlo**, concepto que también encuentra su expresión en el numeral 1º del precitado artículo 144, en cuando dispone que la nulidad se considera saneada ‘cuando la parte que podía alegarla no lo hizo oportunamente’.

Tocante con ello ha precisado la jurisprudencia, que ‘no sólo se tiene por saneada la nulidad si actuando no se alega en la primera oportunidad, **pues también la convalidación puede operar cuando el afectado, a sabiendas de la existencia del proceso, sin causa alguna se abstiene de concurrir al mismo, reservándose mañosamente la nulidad para invocarla en el momento y forma que le convenga**, si es que le llega a convenir, actitud con la cual, no sólo demuestra su desprecio por los postulados de la lealtad y de la buena fe, sino que hace patente la inocuidad de un vicio que, en sentido estricto, deja de serlo cuando aquél a quien pudo perjudicar, permite que florezca y perdure’ (sentencia de 4 de diciembre de 1995, expediente 5269), criterio acompasado con el expuesto en sentencia 077 de 11 de marzo de 1991, donde señalóse que ‘subestimar la primera ocasión que se ofrece para discutir la nulidad, conlleva el sello de la refrendación o convalidación. Y viene bien puntualizar que igual se desdén esa oportunidad cuando se actúa en el proceso sin alegarla, **que cuando a sabiendas del proceso se abstiene la parte de**

**concurrir al mismo.** De no ser así, se llegaría a la iniquidad traducida en que mientras a la parte que afronta el proceso se le niega luego la posibilidad de aducir tardíamente la nulidad, se le reserve en cambio a quien rebeldemente se ubica al margen de él pero que corre paralelo a su marcha para asestarle el golpe de gracia cuando mejor le conviene. Sería, en trasunto, estimular la contumacia y castigar la entereza (reiteradas en sentencia de 27 de julio de 1998, expediente 6687) (CSJ, SC del 11 de enero de 2007, Rad. n.º 1994-03838-01; se subraya). (Negrillas del Despacho)

Bajo dicha línea argumentativa, se tiene que demostrar como primera medida, que el incidentante tenía conocimiento del proceso, hecho éste que se queda en el campo de las simples afirmaciones del recurrente, puesto dentro del plenario, no existe prueba alguna de tal decir, ya que por el contrario dentro de la diligencia de deslinde llevada a cabo el 15 de febrero de 2008 y 29 de enero de 2009, no se observa intervención alguna de VICTOR GILBERTO ROCHA PAEZ, como tampoco se halla pieza procesal alguna dentro del proceso que demuestre que éste tenía tal conocimiento y que prefirió abstenerse de participar en el mismo, por lo cual no es dable aplicar un saneamiento o convalidación de la nulidad, o la preclusión para proponerla, sobre supuestos o conjeturas, lo cual lesionaría las garantías del nulitante sobre quien recaería las resultas del proceso, afectándose particularmente su derecho de defensa y debido proceso.

En este orden de ideas, se hace imperioso la confirmación del auto atacado de fecha 31 de mayo de 2018, mediante el cual el juzgado de conocimiento accedió a la nulidad propuesta.

*En consonancia con lo expuesto, la Sala Civil, Familia, Laboral, Del Tribunal Superior Del Distrito Judicial De Valledupar,*

**RESUELVE**

**PRIMERO: CONFIRMAR** el auto del 31 de mayo de 2018, que declaró la nulidad propuesta, proferido por el Juzgado Promiscuo del Circuito de Aguachica, de conformidad a lo depuesto en este proveído.

**SEGUNDO:** Condenar en costas al recurrente vencido. Como agencias en derecho a ser incluidas en la liquidación que de manera concentrada realice la secretaría del despacho de conocimiento, se fija la suma equivalente a 1 SMLMV.

**TERCERO:** Devolver el expediente al juzgado de origen para que proceda de conformidad.

**NOTIFIQUESE Y CUMPLASE**



**ALVARO LÓPEZ VALERA**

*Magistrado Ponente*