

**REPÚBLICA DE COLOMBIA
DEPARTAMENTO DE LA GUAJIRA**



**RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
TRIBUNAL SUPERIOR DE DISTRITO JUDICIAL DE RIOHACHA
SALA DE DECISIÓN CIVIL-FAMILIA-LABORAL**

**JHON RUSBER NOREÑA BETANCOURTH
Magistrado Sustanciador**

AUTO CIVIL

11 de mayo de 2021

RAD. 44-650-31-89-001-2014-00100-01 Proceso Ordinario de Mayor Cuantía – promovido por JOSÉ NICOLÁS BONILLA MENDOZA contra RAFAEL DE JESÚS GONZÁLEZ CORPAS

JHON RUSBER NOREÑA BETANCOURTH, magistrado sustanciador en el proceso de la referencia, transita a estudiar la declaratoria de nulidad vía oficiosa sobre la sentencia proferida por el Primero Promiscuo del Circuito de San Juan del Cesar proferida el 4 de febrero de 2020.

ANTECEDENTES

1. Con fecha 23 de julio de 2014, el señor JOSÉ NICOLÁS BONILLA MENDOZA, demanda en proceso ordinario de nulidad de contrato de compraventa al señor RAFAEL DE JESÚS GONZÁLEZ CORPAS, ante el JUZGADO PRIMERO PROMISCO DEL CIRCUITO DE SAN JUAN DEL CESAR, LA GUAJIRA siendo admitido el 31 de julio de 2014.
2. El único demandado fue notificado de manera personal el 5 de septiembre de 2014, contestando la demanda de manera oportuna y proponiendo excepciones.
3. Una vez vencido el término del traslado de excepciones se fija fecha para llevar a cabo la audiencia de conciliación consagrada en el artículo 101 del C.P.C. para siendo aplazada en varias ocasiones.
4. Se llevó a cabo audiencia del 101 del C.P.C. el 10 de julio de 2015, declarando fracasada la audiencia de conciliación por no haber ánimo conciliatorio, se fija el litigio, se realizan los interrogatorios de parte y se vincula a la Procuraduría Agraria Regional de Riohacha.

5. Posteriormente mediante auto de fecha 11 de mayo de 2018 se decretan las pruebas documentales solicitadas por la parte demandante, absteniéndose el Juzgado de ordenar pruebas de oficio, readecuando el tramite al C.G.P.
6. Mediante audiencia de fecha 16 de diciembre de 2019, se declara clausurado la etapa probatoria y se corre alegatos de conclusión y anuncia que la sentencia se proferiría dentro de los 10 siguientes.
7. El 4 de febrero de 2020, el JUZGADO PRIMERO PROMISCO DE SAN JUAN DEL CESAR, LA GUAJIRA, profiere sentencia de fondo, escrita, concediendo las pretensiones y condenando en costas a la parte demandada.
8. La parte demandada vencida en juicio apela la decisión adoptada por el JUZGADO PRIMERO PROMISCO DE SAN JUAN DEL CESAR, LA GUAJIRA por no estar de acuerdo con la decisión.
9. El juzgado concede el recurso correspondiendo a este Despacho conocer en segunda instancia.
10. Mediante auto de fecha 10 de agosto de 2020, se admite el recurso de apelación.
11. Mediante auto de fecha 31 de agosto de 2020, se descurre traslado para el no recurrente.

PROBLEMA JURÍDICO

¿Operó la nulidad, consagrada en el numeral 9 del Artículo 140 del CPC, por indebida integración del litisconsorcio necesario como lo dispone la mencionada norma?

CONSIDERACIONES.

Para el caso que nos ocupa se tienen que el proceso se tramitó con el C.P.C. toda vez que fue presentado aún en vigencia del citado Código y fue readecuado a Ley 1564 de 2012 en el año 2018, por lo que es menester anunciar que el procedimiento aplicable en la imposición de esta decisión es el C.G.P, sin embargo, las disposiciones omitidas son las del C.P.C.

Para resolver los planteamientos jurídicos precedentes, ah de partirse del hecho de invocar el precepto normativo en cuanto al conteo del termino señalado. Establece la norma:

“Artículo 83. Código de Procedimiento Civil: Litisconsorcio necesario e integración del contradictorio.

Cuando el proceso verse sobre relaciones o actos jurídicos respecto de los cuales, por su naturaleza o por disposición legal, no fuere posible resolver 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 hiciere así, el juez en el auto que admite la demanda ordenará 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 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 el término para comparecer los citados.

Si alguno de los citados solicitare pruebas en el escrito de intervención, el juez resolverá sobre ellas; si las decretare, concederá para practicarlas un término que no podrá exceder del previsto para el proceso, o señalará día y hora para audiencia, según el caso.

Cuando alguno de los litisconsortes necesarios del demandante no figure en la demanda, podrá pedirse su citación acompañando la prueba de dicho litisconsorcio, efectuada la cual, quedará vinculado al proceso.”

Artículo 140. Código de Procedimiento Civil: Causales de nulidad. El proceso es nulo en todo o en parte, solamente en los siguientes casos:

(...)

9. Cuando no se practica en legal forma la notificación 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 en los casos de ley.

Cuando en el curso del proceso se advierta que se ha dejado de notificar una providencia distinta de la que admite la demanda, el defecto se corregirá practicando la notificación omitida, pero será nula la actuación posterior que dependa de dicha providencia, salvo que la parte a quien se dejó de notificar haya actuado sin proponerla.

(...)

Se observa dentro del plenario que el proceso fue presentado el 23 de julio de 2014 y fue admitido el 31 de julio del mismo año, notificándose al único demandado de manera personal el 5 de septiembre de 2014

Teniendo en cuenta los hechos de la demanda versan sobre un bien inmueble y es presentada por JOSÉ NICOLÁS BONILLA MENDOZA, quien manifiesta que la impetra en calidad de hijo (según partida de bautizo, documento no idóneo para acreditar el parentesco), de la señora JOSEFA ABIGAIL MENDOZA DE BONILLA fallecida de acuerdo al certificado de defunción allegado con los anexos, por los derechos que le corresponden en la masa herencial. Sin embargo, verificado el

expediente y en virtud a que el objeto de la demanda era devolver las cosas a su estado anterior, lo correcto es que se ordenara el emplazamiento de los herederos indeterminados de la señora JOSEFA ABIGAIL MENDOZA DE BONILLA, **lo que no ocurrió** y esto de acuerdo a la copia simple del título de adjudicación que recae sobre la referida señora MENDOZA por parte del INSTITUTO DE REFORMA AGRARIA, de fecha 13 de diciembre de 1963, aportado como prueba con la demanda

Igualmente, el Juzgado no realizó la vinculación de las personas indeterminadas que se creyeran con derecho sobre el bien inmueble objeto de la demanda.

Ahora, de acuerdo al certificado de tradición del bien inmueble identificado con matrícula inmobiliaria 214-10090 de la oficina de Registro de Instrumentos Públicos de San Juan del Cesar, La Guajira y que es el objeto de la litis, se tiene lo siguiente:

1. En la anotación No. 2, se hace referencia a la compraventa en falsa tradición realizada por el señor JACOBO MARÍA BONILLA ATENCIO a RAFAEL DE JESÚS GONZÁLEZ CORPAS, mediante escritura pública 488 del 17 de agosto de 2004 de la Notaría Segunda de Riohacha, La Guajira y que se inscribe en el folio de matrícula inmobiliaria el 30 de diciembre de 2005.

Se tiene entonces de esta última observación, que quien realiza la venta del bien inmueble en falsa tradición es el señor JACOBO MARÍA BONILLA ATENCIO, SIN QUE FUERA VINCULADO AL PROCESO, y del cual el demandante en el interrogatorio de parte, menciono que era su padre, teniendo que atender las resultas de una eventual sentencia judicial.

De igual forma, observado el recurso presentado por la parte demandada, quien aporta un certificado de tradición del bien inmueble identificado con Matrícula Inmobiliaria No. 214-23268 de la OFICINA DE REGISTRO DE INSTRUMENTOS PÚBLICOS DE SAN JUAN DEL CESAR, LA GUAJIRA, en el que se observa en su anotación 1 que mediante la resolución 618 del 3 de octubre de 2008, el INCODER realiza adjudicación de baldíos. No puede perder de vista el Despacho que el demandado señor RAFAEL DE JESÚS GONZÁLEZ CORPAS, hace referencia a dicha resolución que el INCODER le adjudicó el bien objeto de demanda, mediante la citada resolución. Por tanto, es menester realizar el estudio de los títulos, por cuanto si se trata de una matrícula abierta, pueden verse afectados los intereses de otras personas que no fueron llamadas al proceso para ejercer su derecho de defensa y contradicción.

Por todo lo expuesto, se observa indefectiblemente en el proceso que se da la causal de nulidad establecida en el artículo 140 Numeral 9 del C.P.C, pues no hay vinculación del litisconsorcio necesario.

Por su parte el artículo 142 del C.G.P. indica lo siguiente:

“Las nulidades podrán alegarse en cualquiera de las instancias antes de que se dicte sentencia o con posterioridad a esta, si ocurrieren en ella.

(...)”

De acuerdo a la causal de nulidad esbozada en el numeral 9 del artículo 140 del C.P.C., originada por la omisión de los requisitos formales para la vinculación de las personas indeterminadas que se crean con derecho a intervenir en el proceso, de los herederos indeterminados de la señora JOSEFA ABIGAIL MENDOZA DE BONILLA a la presente actuación procesal para el ejercicio del derecho de defensa y contradicción que les atañe.

De otro lado, en esta instancia y ya en aplicación al C.G.P., teniendo en cuenta que el procedimiento fue readecuado al citado código, si bien es cierto como indica el artículo 137 del ibídem. obliga al Juzgador a fin de que se ponga en conocimiento a la parte afectada. Pero se pregunta este Fallador ¿Cómo se hace posible informar a las personas indeterminadas si el emplazamiento no fue realizado? Aunado a que no fueron representados debidamente por un curador ad-litem.

Dicha nulidad no puede ser saneada porque no se emplazaron a las personas indeterminadas ni a los herederos indeterminados y mucho menos se puso en conocimiento del curador ad ítem con el fin de buscar su convalidación, habida cuenta que dicha designación está comprendida dentro de las etapas afectadas con la nulidad procesal, puesto que el nombramiento del auxiliar de la justicia solo tendría lugar una vez agotado el emplazamiento.

Es claro pues que existe una vulneración al debido proceso de acuerdo al artículo 29 de la carta magna y debe recalcarse en que uno de los pilares fundamentales del debido proceso es el derecho de defensa y contradicción, que se garantiza cuando la persona citada a un proceso, así sea indeterminada, es emplazada en legal forma, lo que como se ha indicado, aquí no aconteció y en esas condiciones, se configuró la nulidad.

Por lo anterior, es necesaria la declaratoria de nulidad de todo lo actuado hasta el auto de fecha 24 de octubre de 2018, donde fijo fecha y hora para llevar a cabo la audiencia de que trata el artículo 373 inclusive, visible a folio 136 del expediente, quedando exceptuado el material probatorio que tendrá plena validez para quienes tuvieron la facultad de controvertirlo de acuerdo al artículo 138 inciso 2 del C.G.P.

En consecuencia, de lo anterior, debe ordenarse el emplazamiento de las personas indeterminadas que se crean con derecho a intervenir en el proceso, de los herederos indeterminados de la señora JOSEFA ABIGAIL MENDOZA DE BONILLA en aplicación al artículo 108 del C.G.P. en concordancia con lo establecido en el Decreto 806 de 2020, respecto de los emplazamientos, una vez realizado el mismo designese el mismo curador ad-litem.

Ahora bien, por economía procesal corresponderá al Juzgado de Primera instancia, teniendo en cuenta que se cómo se indicó anteriormente vincular al señor JACOBO MARÍA BONILLA ATENCIO, a quien debe notificarse de acuerdo a las reglas previstas 291 y 292 del C.G.P, en caso de que el mismo haya fallecido, teniendo en cuenta que el demandante en el interrogatorio de parte se refiere al señor mencionado en pasado, no dejando clara dicha situación, lo pertinente es vincular a los herederos indeterminados del mismo, de la manera indicada en el párrafo anterior. Lo anterior, en aplicación del artículo 325, inciso 5 del C.G.P el cual hace remisión expresa al artículo 137 del C.G.P.

Finalmente, para efectos de evitar posteriores nulidades que invaliden lo actuado y retrasen más el proceso, corresponde al Juez de Primera Instancia, realizar un estudio exhaustivo a los títulos del bien inmueble objeto de demanda y posterior a ello, vincular a aquellas personas determinadas que pudiesen tener interés sobre el predio objeto de la Litis.

En mérito de lo expuesto, el suscrito Magistrado,

RESUELVE:

PRIMERO: DECRETAR: LA NULIDAD, de todas las actuaciones procesales hasta el auto de fecha 24 de octubre de 2018, donde se fijó fecha y hora para llevar a cabo la audiencia de que trata el artículo 373 inclusive, visible a folio 136 del expediente, quedando exceptuado el material probatorio que tendrá plena validez para quienes tuvieron la facultad de controvertirlo de acuerdo al artículo 138 inciso 2 del C.G.P.

En consecuencia, de lo anterior, debe ordenarse el emplazamiento de las personas indeterminadas que se crean con derecho a intervenir en el proceso, de los herederos indeterminados de la señora JOSEFA ABIGAIL MENDOZA DE BONILLA

en aplicación al artículo 108 del C.G.P. en concordancia con lo establecido en el Decreto 806 de 2020, respecto de los emplazamientos, una vez realizado el mismo designese el mismo curador ad-litem.

SEGUNDO: VINCULAR al señor JACOBO MARÍA BONILLA ATENCIO, a quien debe notificarse de acuerdo a las reglas previstas 291 y 292 del C.G.P, en caso de que el mismo haya fallecido, teniendo en cuenta que el demandante en el interrogatorio de parte se refiere al señor mencionado en pasado, no dejando clara dicha situación, lo pertinente es vincular a los herederos indeterminados del mismo, de la manera indicada en el párrafo anterior. Lo anterior, en aplicación del artículo 325, inciso 5 del C.G.P el cual hace remisión expresa al artículo 137 del C.G.P.

TERCERO: corresponderá al Juzgado de Primera instancia, **REALIZAR** un estudio exhaustivo a los títulos del bien inmueble objeto de demanda y posterior a ello, vincular a aquellas personas determinadas que pudiesen tener interés sobre el predio objeto de la Litis.

CUARTO: PROCÉDASE LA REMISIÓN, al juzgado de origen para lo de su competencia.

Sin recursos en esta instancia.

SIN NECESIDAD DE FIRMAS
(Art. 7, Ley 527 de 1999, Arts. 2 inc. 2,
Decreto Presidencial 806 de 2020 Art 28;
Acuerdo PCSJA20-11567 CSJ)

JHON RUSBER NOREÑA BETANCOURTH
Magistrado.