

**REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO**



**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE RIOHACHA
SALA CIVIL- FAMILIA -LABORAL**

MAGISTRADO: JOSÉ NOÉ BARRERA SÁENZ

Riohacha, tres (03) de septiembre de dos mil veintiuno (2021)

PROCESO: ORDINARIO LABORAL
DEMANDANTE: LAURA BENAVIDES
DEMANDADO: PORVENIR S.A. Y OTROS
RAD. ÚNICO: 44001310500220150008001

i. ASUNTO POR DECIDIR

Correspondería a esta Colegiatura dictar sentencia que defina el presente asunto en lo sustancial, si no fuera porque se observa la existencia de una causal de nulidad que oficiosamente se procede a declarar, no sin antes indicar que esta decisión se adoptará en Sala Unitaria, atendiendo el contenido del parágrafo del artículo 15 del CPTSS en concordancia con el artículo 62, modificados por la Ley 712 de 2001; al ser una de las interpretaciones plausibles, que solo los autos interlocutorios mencionados allí son los que requieren ser proferidos por la Sala de Decisión, lo que tiene su razón de ser en el recurso de súplica que se consagra en materia laboral, el que procede frente a los autos interlocutorios que profiera el magistrado sustanciador que admitan recurso de apelación.

ii. ANTECEDENTES

1. La señora Laura Benavides inició proceso ordinario laboral en contra de Porvenir S.A. y la Aseguradora Mapfre Colombia Seguros de Vida, solicitando que se declare que la misma convivió en unión libre por más de 14 años con el causante Ender Rafael Cudris Zárata, así como solicitó que se declare el reconocimiento y pago de una sustitución pensional en su calidad de compañera permanente, a partir de la fecha de estructuración de invalidez del señor Ender Rafael Cudris Zárata, esto es, el 1 de noviembre de 2011.
2. Mediante auto del 29 de mayo de 2015 la demanda fue admitida.

3. El apoderado de la AFP PORVENIR S.A., describió traslado de la acción indicando que dicho fondo suspendió el pago de la pensión de sobrevivientes, ante la reclamación administrativa de los señores DILIA ESTHER CELEDÓN FUENTES, GLORIA FANDIÑO, ENUAR RAFAEL, LAURA PATRICIA y LAURA DEL CARMEN, frente a quienes solicitó su vinculación.
4. En audiencia celebrada el 4 de mayo de 2016, la juez de primera instancia ordenó integrar el contradictorio con los señores DILIA ESTHER CELEDÓN FUENTES, GLORIA FANDIÑO, ENUAR RAFAEL, SANDRIS PATRICIA Y LAURA DEL CARMEN CUDRIS ORTIZ y la señora MARIBETH ORTIZ ORTIZ.
5. La señora MARIBETH ORTIZ ORTIZ compareció al proceso en calidad de cónyuge superstite del señor ENDER RAFAEL CUDRIS ZÁRATE. Los vinculados ENUAR RAFAEL y SANDRIS CUDRIS ORTIZ también comparecieron al proceso.
6. Mediante auto del 12 de julio de 2017, la juez de primer grado ordenó el emplazamiento de GLORIA FANDIÑO, DILIA ESTHER CELEDÓN FUENTES, LAURA DEL CARMEN CUDRIS ORTIZ Y STEFANIA CUDRIS BERMUDEZ.
7. Se ordenó en el proveído en cuestión emplazar a las vinculadas de conformidad con el artículo 108 del Código General del Proceso, en aras que comparecieran en el término de 10 días a recibir notificación del auto admisorio de la demanda y del auto de llamamiento a integrar la Litis. Se ordenó proceder de conformidad con los artículos 108 y 293 del Libro de los Ritos Civiles, normativa aplicable por remisión del artículo 145 del C.P.T.S.S.
8. En el folio 453 del cuaderno de primera instancia, se advierte edicto emplazatorio de fecha 14 de julio de 2017, ordenando la publicidad del mismo en un periódico de amplia circulación como El Tiempo, o por una radiodifusora a nivel nacional, ya sea RCN o Caracol, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 318 del derogado Código de Procedimiento Civil.
9. A folio 455 obra memorial presentado por el apoderado de la parte demandada, refiriendo que aporta ejemplar del periódico El Tiempo de la ciudad de Bogotá, donde se publicó edicto emplazatorio¹. En el folio 458 aparece constancia secretarial, en la que se informa que se aportó la constancia de publicación de la página del periódico El Tiempo, de fecha 30 de julio de 2017.
10. Mediante auto del 23 de agosto de 2017, dispuso la juez de conocimiento que: "vencido el término de emplazamiento y acreditadas las publicaciones de ley, nómbrese al doctor SAULO AGUILAR OCANDO abogado titulado" como curador ad litem de las demandadas"

¹ No se advierte en el expediente la publicación, sin embargo, la foliatura salta del folio 453 al 455.

11. El curador ad litem que defiende los intereses de las emplazadas se notificó el 30 de agosto de 2017.
12. El 23 de abril de 2018 se celebró audiencia inicial y el 29 de septiembre de 2020 se dictó sentencia de fondo.

iii. Consideraciones

Se advierte por esta Sala Unitaria que el emplazamiento ordenado a los vinculados DILIA ESTHER CELEDÓN FUENTES, GLORIA FANDIÑO, LAURA DEL CARMEN CUDRIS ORTIZ Y STEFANIA CUADRIS no se surtió conforme a las normas procesales aplicables.

Antes de entrar en materia, debe precisarse que en razón a que el trámite de notificación de los vinculados inició en 2016, pues el mismo fue ordenado en audiencia de 4 de mayo de dicha anualidad, son las normas del Código General del Proceso las llamadas a regular dicha actuación, y bajo la referida codificación se efectúa su estudio en esta instancia, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 624 del C.G.P.

Sobre el particular, La Corte Suprema de Justicia – Sala de Casación Civil, M.P. Aroldo Wilson Quiroz Monsalve, en providencia del 03 de marzo de 2017, Radicado No. 11001-02-03-000-2016-03299-00, expuso:

*“ (...) El nuevo ordenamiento entró en vigor el 1º de enero de 2016 (artículo 1º del acuerdo PSAA15-10392 de 2015), pero los recursos se gobiernan por las reglas en uso cuando se presentan, acorde con el antedicho artículo 624, que modificó el 40 de la ley 153 de 1887, bajo cuyo texto las reglas procesales se aplican desde que entran a regir (inciso 1º), no obstante que «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 leyes vigentes** cuando se interpusieron los recursos, se decretaron las pruebas, se iniciaron las audiencias o diligencias,...» (Inciso 2º. Se resaltó).»².”*

En las presentes diligencias, la misma juez de primer grado, ordenó mediante proveído del 12 de julio de 2017, emplazar a los vinculados de conformidad con los artículos 108 y 293 del Código General del Proceso, normativa que dispone:

“Art. 108. Cuando se ordene el emplazamiento a personas determinadas o indeterminadas, se procederá mediante la inclusión del nombre del sujeto emplazado, las partes, la clase del proceso y el juzgado que lo requiere, en un listado que se publicará por una sola vez en un medio escrito de amplia circulación nacional o local, o en cualquier otro medio masivo de comunicación, a criterio del juez, para lo cual indicará al menos dos (2) medios de comunicación.”

² MAZEAUD Henri y Jean, Lecciones de Derecho Civil, Parte Primera Volumen I, numeral 152, Ediciones Jurídicas Europa-América, Buenos Aires, p. 236.

Ordenado el emplazamiento, la parte interesada dispondrá su publicación a través de uno de los medios expresamente señalados por el juez.

Si el juez ordena la publicación en un medio escrito esta se hará el domingo; en los demás casos, podrá hacerse cualquier día entre las seis (6) de la mañana y las once (11) de la noche.

El interesado allegará al proceso copia informal de la página respectiva donde se hubiere publicado el listado y si la publicación se hubiere realizado en un medio diferente del escrito, allegará constancia sobre su emisión o transmisión, suscrita por el administrador o funcionario.

Efectuada la publicación de que tratan los incisos anteriores, la parte interesada remitirá una comunicación al Registro Nacional de Personas Emplazadas incluyendo el nombre del sujeto emplazado, su número de identificación, si se conoce, las partes del proceso, su naturaleza y el juzgado que lo requiere.

El Registro Nacional de Personas Emplazadas publicará la información remitida y el emplazamiento se entenderá surtido quince (15) días después de publicada la información de dicho registro.

Surtido el emplazamiento se procederá a la designación de curador ad litem, si a ello hubiere lugar.

...

Subrayado y negrillas fuera de texto

Pese a que la juez de instancia ordenó proceder de conformidad con la norma en cita, ordenó nombrar curador *ad litem* a los vinculados sin haber realizado la inclusión de rigor en el Registro Nacional de Personas Emplazadas.

En efecto, no se evidencia en el expediente constancia de la comunicación al Registro Nacional de Personas Emplazadas, ni de la publicación correspondiente en ese registro del emplazamiento, tampoco la página del periódico donde se hizo la publicación de DILIA ESTHER CELEDÓN FUENTES, GLORIA FANDIÑO, LAURA DEL CARMEN CUDRIS ORTIZ Y STEFANIA CUDRIS.

Para mayor certeza de la irregularidad advertida se consultó el RNPE de una de las emplazadas y no se encontraron datos de ésta. Veamos:

TYBA Inicio Contacto

Consulta de Procesos Judiciales.

¡Aviso!
No se encontraron registros.

Proceso Ciudadano Predio

Tipo Documento: CÉDULA DE CIUDADANÍA

Número de Identificación: 49094132

Primer Nombre: DILIA

Segundo Nombre:

Primer Apellido: CELEDON

Segundo Apellido: FUENTES

Razón Social:

Aunado a lo anterior, en el registro no aparece prueba de emplazamiento de ninguno de los sujetos procesales, lo que demuestra su no inclusión, aunado ello a que en el expediente palmariamente se evidencia que la *a quo* no emitió auto ordenando el registro y advirtiéndole que el mismo se entendería surtido quince días después de publicada la información de dicho registro:

TYBA Inicio Contacto

Información del Proceso.

Código Proceso: 44001310500220150008000

Tipo Proceso: DECLARATIVO

Clase Proceso: ORDINARIO

Subclase Proceso: EN GENERAL / SIN SUBCLASE

Departamento: LA GUAJIRA

Corporación: JUZGADO DE CIRCUITO

Ciudad: RIOHACHA 44001

Distrito/Circuito: RIOHACHA - RIOHACHA - RIOHACHA -

Especialidad: JUZGADO DE CIRCUITO LABORAL

Despacho: JUZGADO DE CIRCUITO - LABORAL 00

Número Despacho: 002

Teléfono: 7273888

Dirección: CALLE 7 NO.15-58 PALACIO DE JUSTICIA

Correo Electrónico Externo: J02LCTORIOHA@CENDOJ.RAMAJUDIC

Fecha Publicación: 15/11/2018

Fecha Providencia:

Fecha Finalización: 20/11/2020

Tipo Decisión:

Observaciones Finalización: SE REMITE AL H.T.S.R. EN APELACION DE SENTENCIA, CONSTA DE 3 CUADERNOS CON 200, 200 Y 136 FOLIOS RESPECTIVAMENTE INCLUIDOS EN CD.

TIPO SUJETO	ES EMPLAZADO	TIPO DOCUMENTO	NÚMERO DE IDENTIFICACIÓN	NOMBRE(S) Y APELLIDO(S) / RAZÓN SOCIAL	FECHA REGISTRO
DEMANDANTE/ACCIONANTE	NO	NIT	8.001.381.881	ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTIAS PROTECCION S. A.	15-11-2018
DEMANDADO/INDICIADO/CAUSANTE	NO	NIT	8.001.381.881	ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTIAS PROTECCION S. A.	15-11-2018
DEMANDADO/INDICIADO/CAUSANTE	NO	NIT	8.001.381.881	ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTIAS PROTECCION S. A.	15-11-2018
DEFENSOR PRIVADO	NO	NIT	8.001.381.881	ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTIAS PROTECCION S. A.	15-11-2018
DEFENSOR PRIVADO	NO	NIT	8.001.381.881	ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTIAS PROTECCION S. A.	15-11-2018
DEFENSOR PRIVADO	NO	NIT	8.001.381.881	ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTIAS PROTECCION S. A.	15-11-2018

Cuando el demandante ignora el domicilio del demandado, el artículo 29 del C.P.T. y S.S. dispone el nombramiento de curador para la litis y el emplazamiento por edicto. Precisa además el canon en cuestión que el emplazamiento debe surtir en la forma prevista en el artículo 318 del C.P.C., y que no se dictará sentencia mientras no se haya cumplido.

El artículo 318 del C.P.C. fue derogado por el literal c) del artículo 626 del C.G.P. En consecuencia, el emplazamiento debe surtir como lo indica el artículo 293 del C.G.P. canon que remite al artículo 108 del mismo estatuto, tal como lo ordenó la misma juez de instancia. Dicha norma contempla la publicación del emplazamiento en un medio escrito de amplia circulación nacional o local, o en cualquier otro medio masivo de Comunicación, dispuesto por el juez.

Efectuada la publicación, la parte interesada remitirá al Registro Nacional de Personas Emplazadas una comunicación que debe incluir el nombre del sujeto emplazado, su número de identificación, si se conoce, las partes del proceso, su naturaleza y el juzgado que lo requiere. El Registro Nacional de Personas Emplazadas publicará la información remitida y el emplazamiento se entenderá surtido únicamente 15 días después de publicada la información en el RNPE.

Acorde con lo dispuesto en el numeral 8º del artículo 133 del C.G.P., el emplazamiento de personas determinadas o indeterminadas no practicado en legal forma es causal de nulidad.

Ahora, el artículo 137 del C.G.P. señala que el juez ordenará poner en conocimiento de la parte afectada la nulidad, notificando la providencia de acuerdo con las reglas previstas en los artículos 291 y 292 y, si dentro de los 3 días siguientes al de la

notificación, dicha parte no la alega, quedará saneada y el proceso continuará su curso; en caso contrario, la declarará; sin embargo, no es factible poner en conocimiento de quien no ha comparecido al proceso por la irregularidad en cuestión.

En Sentencia del 15 de febrero de 2001, Expediente No. 5741, la Corte Suprema de Justicia indicó al respecto:

*"Concretamente en el caso de la nulidad por indebida notificación o emplazamiento de personas indeterminadas, "sólo podrá alegarse por la persona afectada" (Art. 143 ib.), es decir, por las personas indebidamente notificadas o emplazadas; en el punto, ha dicho la Corte que "...en lo atañadero a la causal 9 del artículo 140 del C. de P. C., se tiene que si bien es cierto que no puede ser puesta en conocimiento para que los indebidamente citados la convaliden, lo que la convierte virtualmente en insubsanable, no lo es menos que ello no significa que cualquiera de las partes resulte habilitada para alegarla, puesto que en el punto se mantiene inquebrantable la exigencia conforme a la cual sólo puede proponerla quien se encuentre legitimado para ello, es decir, aquel que no hubiere sido citado al proceso, **sin perjuicio de que el juez de instancia la decrete dentro de las oportunidades que para ello le otorga la ley**" (Casación Civil de 28 de abril de 1995, reiterada, entre otras, por la sentencia del 22 de febrero de 2000)"*

El vicio advertido en el trámite del emplazamiento de DILIA ESTHER CELEDÓN FUENTES, GLORIA FANDIÑO, LAURA DEL CARMEN CUADRIS ORTIZ Y STEFANIA CUADRIS, por la falta de su publicación en el Registro Nacional de Emplazados, se constituye virtualmente insubsanable. Aunque, en virtud del citado artículo 137 del CGP, se trata de una nulidad en esencia subsanable, no es posible ponerla en conocimiento de los afectados para que la convaliden, pues no comparecieron al proceso. Tampoco puede considerarse que fue saneada por la actuación del curador ad litem ni se puede poner en conocimiento de éste pues el artículo 56 del C.G.P. limita las facultades del curador frente a los actos reservados a la parte misma; quiere decir lo anterior que al no haberse cumplido en debida forma con el emplazamiento, el juez no podía dictar sentencia.

Asimismo, el artículo 135 del C.G.P. contempla que quien alegue una nulidad por indebida representación o por falta de notificación o emplazamiento debe ser la persona afectada. Sin embargo, como se señaló en el precedente judicial citado, no impide que el juez de instancia la decrete dentro de las oportunidades que para ello le otorga la ley. Más aun, cuando el artículo 48 del C.P.T. y S.S., impone al juez, director del proceso, adoptar las medidas necesarias para garantizar el respeto de los derechos fundamentales y el equilibrio entre las partes. Por cuanto pasar por alto la ilegalidad advertida, se entraría a desconocer el debido proceso contemplado en el artículo 29 de la Carta Política y, a su vez la norma rectora consagrada en el art. 13 del C. G. P., "Las normas procesales son de orden público y, por consiguiente, de

obligatorio cumplimiento, y en ningún caso podrán ser derogadas, modificadas o sustituidas por los funcionarios o particulares, salvo autorización expresa de la ley...”.

En consecuencia, se debe declarar nula la actuación adelantada por el juez de primera instancia, a partir de la sentencia emitida en primer grado, a fin de que se efectúe en legal forma el emplazamiento de DILIA ESTHER CELEDÓN FUENTES, GLORIA FANDIÑO, LAURA DEL CARMEN CUDRIS ORTIZ Y STEFANIA CUDRIS. Sobre lo cual se resalta que el apellido CUDRIS, es con la letra (S) final y no, como se ordenó el emplazamiento con **Z** final, al parecer así se hizo (no obra la página del periódico dentro del expediente) y también de esa manera contestó demanda el Curador Ad Litem; con el apellido CUDRIZ .

Ante la situación acaecida se dejan sin efectos los autos de fecha 11 de febrero y 2 de marzo de 2021, proferidos por este Tribunal.

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Riohacha, Sala de Decisión Civil Familia Laboral,

RESUELVE:

PRIMERO: DECLARAR LA NULIDAD de la actuación adelantada dentro del proceso ordinario de la referencia, a partir de la sentencia de primera instancia de fecha 29 de septiembre de 2020, inclusive. La juez deberá efectuar los correctivos y emitir nuevamente sentencia.

SEGUNDO: DEJAR sin efectos los autos proferidos por esta Sala Unitaria, de fecha 11 de febrero y 2 de marzo de 2021.

TERCERO: REMITIR el presente asunto al Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Riohacha, para lo de su cargo.

CUARTO: NOTIFICAR esta providencia a las partes por estados.

QUINTO: Una vez ejecutoriado el presenta auto, por secretaría, devuélvase el expediente al juzgado de origen.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



JOSÉ NOÉ BARRERA SÁENZ
Magistrado Sustanciador.

Firmado Por:

Jose Noe Barrera Saenz
Magistrado
Sala 002 Civil Familia Laboral
Tribunal Superior De Riohacha - La Guajira

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: **10548cdff2307d57aa8b26b72ae11b5494f65c78b1849c4e1df3a58ac0a7fea4**

Documento generado en 03/09/2021 01:22:31 PM