



TRIBUNAL SUPERIOR DE PEREIRA
Sala de Decisión Civil Familia

Magistrado:

EDDER JIMMY SÁNCHEZ CALAMBÁS

Pereira, Risaralda, diez (10) de abril de dos mil catorce (2014)

Referencia: Expediente 66088-31-89-001-2011-00103-01

I. Asunto

Correspondería al Tribunal decidir sobre el recurso de APELACIÓN interpuesto por el apoderado judicial de la parte demandante contra la sentencia calendada el 1 de octubre de 2012, proferida por el Juzgado Promiscuo del Circuito de Belén de Umbría Risaralda, dentro del proceso abreviado de declaración de pertenencia de vivienda de interés social. Sin embargo, se advierte que se está en presencia de la causal de nulidad consagrada en el artículo 140, numeral 9° del Código de Procedimiento Civil, que determina pronunciamiento oficioso de la Sala en este sentido.

II. Antecedentes

1. Da cuenta el plenario que por la demanda instaurada mediante apoderado judicial, EDILSON DE JESÚS AGUILAR ESCOBAR convocó a los herederos indeterminados de PEDRO AGUILAR GÓMEZ, a JUAN EMILIO AGUILAR NARANJO y PERSONAS INDETERMINADAS, con el fin de obtener la declaración de pertenencia



de una vivienda de interés social identificada con la matrícula inmobiliaria No. 293-0014890, ubicada en la carrera 8 No. 5-36 y 5-40 de Belén de Umbría Risaralda, la cual fue debidamente descrita. El Juzgado Promiscuo del Circuito de Belén de Umbría Risaralda, ante quien se adelantó el proceso, lo definió con la sentencia materia del recurso de apelación que dio origen al conocimiento de este Tribunal en segunda instancia.

2. En la demanda se expresó: *“La dirección de los demandados, de ninguno de ellos se conoce actualmente tampoco sus domicilios, paradero o lugar de trabajo.”*

3. Mediante la sentencia confutada el juzgado de conocimiento resolvió desestimar las pretensiones de la demanda.

III. Consideraciones

1. Una vez examinado el expediente, encuentra el Despacho, como ya se anunció, que en el trámite de la demanda se incurrió en la causal de nulidad prevista en el artículo 140, numeral 9° del Código de Procedimiento Civil, que previene que el proceso es nulo: *“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 aquéllas 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... ”*

2. Para hacer referencia a la nulidad anunciada es importante traer a colación lo dispuesto en el artículo 81 del Código de Procedimiento Civil, que determina que *“cuando se pretenda demandar en proceso de conocimiento a los herederos de una*



persona cuyo proceso de sucesión no se haya iniciado y cuyos nombres se ignoran, la demanda deberá dirigirse indeterminadamente contra todos los que tengan dicha calidad, y el auto admisorio ordenará emplazarlos en la forma y para los fines dispuestos en el artículo 318.”

3. Por su parte el artículo 318, modificado por el artículo 30 de la Ley 794 de 2003, manda que: *“Cuando el interesado en una notificación personal manifieste bajo juramento, que se considerará prestado por la presentación de la solicitud, que ignora la habitación y el lugar de trabajo de quien debe ser notificado personalmente y que éste no figura en el directorio telefónico, o que se encuentra ausente y no conoce su paradero, el juez ordenará el emplazamiento de dicha persona por medio de edicto en el cual se expresará la naturaleza del proceso, el nombre de las partes y la prevención de que se le designará curador ad litem si no comparece en oportunidad. El edicto se fijará por el término de veinte días en lugar visible de la Secretaría, y se publicará por una vez y dentro del mismo término en un diario de amplia circulación en la localidad, a juicio del juez, y por medio de una radiodifusora del lugar, si la hubiere, en las horas comprendidas entre las siete de la mañana y las diez de la noche. La página del diario en que aparezca la publicación y una constancia auténtica del administrador de la emisora sobre su transmisión, se agregarán al expediente.”*

4. De otro lado, el actual Código de Procedimiento Civil, en su artículo 407, que establece la normatividad relativa a la prescripción adquisitiva ordinaria o extraordinaria de ciertos bienes a través de la acción de declaración de pertenencia, determina que en esta clase de procesos en el auto admisorio se ordenará el emplazamiento de las personas que se crean con derechos sobre el respectivo bien, por medio de edicto. Igualmente, prescribe que *“el edicto se fijará por el término de veinte días en un lugar visible de la secretaría y se publicará por dos veces, con intervalos no menores de cinco días calendario dentro del mismo término, en un diario de amplia circulación*



en la localidad, designado por el juez, y por medio de una radiodifusora del lugar si la hubiere, en las horas comprendidas entre las siete de la mañana y las diez de la noche. La página del diario en que aparezca la publicación y una constancia autenticada del director o administrador de la emisora sobre su transmisión, se agregarán al expediente.”

5. En el *sub judice*, dada la información suministrada por el demandante y teniendo en cuenta la naturaleza del proceso, debió proceder el *a quo* de la siguiente manera, en cuanto a la notificación de los demandados: (i) Emplazar a los herederos indeterminados del señor Pedro Aguilar Gómez, conforme a los artículos 81 y 318 del código de procedimiento civil. (ii) Igualmente, emplazar al señor Juan Emilio Aguilar Naranjo, conforme al artículo 318. (iii) Emplazar a las personas que se crean con derechos sobre el bien objeto de la usucapión, conforme a lo prescrito en el artículo 407 citado.

6. Frente al emplazamiento a las personas que se crean con derechos sobre el bien objeto de la usucapión –personas indeterminadas-, ningún reparo ha de hacerse, pues tal procedimiento se cumplió con observancia del mencionado artículo 407 (ver folios 42, 56, 58 y 59 del c. principal).

7. Sin embargo, frente al emplazamiento a los herederos indeterminados del señor Pedro Aguilar Gómez y al señor Juan Emilio Aguilar Naranjo, se observan irregularidades, de donde deviene la nulidad que ha declararse en este proceso. Nótese que no aparece en el expediente el edicto emplazatorio a estas personas y, por ende, tampoco la constancia de haberse fijado en la secretaría del juzgado. Pero si aparece que se ha publicado en un diario de alcance nacional, lo que parece haberse realizado con el edicto emplazatorio a las personas indeterminadas (ver folio 57 ib.).



Con respecto a la publicación del edicto en una radiodifusora local, frente a dichas personas, tampoco hay constancia de que se haya realizado, como si se hizo en el caso del edicto a las personas indeterminadas; por lo cual, no podría afirmarse que en el municipio de Belén de Umbría no existe este medio de comunicación, para haber obviado su difusión.

8. En este orden de ideas, se considera que deviene la nulidad del hecho de no haberse practicado en legal forma el emplazamiento de las personas que fueron citadas como parte demandada en el proceso -herederos indeterminados del causante PEDRO AGUILAR GÓMEZ y señor JUAN EMILIO AGUILAR NARANJO, de quienes se afirmó en el libelo inicial se desconoce su paradero.

9. Es sabido que mediante las notificaciones se pone en conocimiento de las partes las providencias judiciales; tal figura reviste especial importancia respecto del auto que admite la demanda, porque será en tal forma que podrán apersonarse del proceso y ejercer de manera adecuada su derecho de defensa. Así lo ha señalado la Corte Constitucional en la Sentencia T-640 de 2005, al advertir que:

“... la notificación, en cualquier clase de proceso, se constituye en uno de los actos de comunicación procesal de mayor relevancia, en cuanto permite la vinculación de los interesados, es un medio idóneo para asegurar el derecho de audiencia bilateral y de contradicción y, en fin, garantiza el conocimiento real de las decisiones judiciales. De igual manera, es un acto procesal que desarrolla el principio de la seguridad jurídica, pues de él se deriva la certeza del conocimiento de las decisiones judiciales.

El derecho de defensa implica la plena posibilidad de presentar pruebas y controvertir las allegadas en contra; la de traer al proceso y lograr que sean decretadas, practicadas y tenidas en cuenta las existentes a favor, o las que neutralizan lo acreditado por quien acusa; la de ejercer los recursos legales; la de ser técnicamente asistido en todo momento, y la de impugnar la sentencia condenatoria. El



ejercicio de este derecho solo puede hacerse efectivo mediante el conocimiento en forma real y oportuna de las providencias judiciales, a través de las notificaciones, pues las mismas no están llamadas a producir efectos si no han sido previamente enteradas (CPC art. 313). En ese sentido, es indiscutible la relación de causalidad que existe entre el derecho de defensa y la institución jurídica de la notificación...

10. De otro lado, el artículo 146 del C. de P. C., señala que *“La nulidad sólo comprenderá la actuación posterior al motivo que la produjo y que resulte afectada por éste. Sin embargo, la prueba practicada dentro de dicha actuación conservará su validez y tendrá eficacia respecto a quienes tuvieron la oportunidad de contradecirla.”* En consecuencia, en este caso concreto, toda la actuación surtida con posterioridad al emplazamiento irregular a los herederos indeterminados del causante PEDRO AGUILAR GÓMEZ y señor JUAN EMILIO AGUILAR NARANJO, está afectada de nulidad; la que incluye, además, las pruebas que se practicaron sin que las personas irregularmente convocadas al proceso hubieren podido contradecirlas.

11. El juzgado de conocimiento no advirtió esta grave anomalía y continuó el curso del proceso, que en primera instancia terminó con la sentencia apelada, en la que se negaron las pretensiones de declaración de pertenencia del demandante.

12. En consecuencia, se dejará sin efecto lo actuado en este proceso, a partir del al emplazamiento irregular a los herederos indeterminados del causante PEDRO AGUILAR GÓMEZ y señor JUAN EMILIO AGUILAR NARANJO, inclusive, nulidad que abarca, como ya se expresó, la de las pruebas. Se ordenará rehacer la actuación afectada con los vicios.

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pereira, en Sala Civil Unitaria de Decisión,



RESUELVE

Primero: Declarar la nulidad de lo actuado en este proceso, a partir del emplazamiento irregular a los herederos indeterminados del causante PEDRO AGUILAR GÓMEZ y señor JUAN EMILIO AGUILAR NARANJO, inclusive, nulidad que comprende las pruebas recaudadas.

Segundo: Se ordena rehacer la actuación afectada, para lo cual deberá el juzgado de primera instancia proceder en la forma indicada en la parte motiva de esta providencia.

En su oportunidad, vuelva el expediente al juzgado de origen.

Notifíquese y cúmplase

El Magistrado,

EDDER JIMMY SÁNCHEZ CALAMBÁS