

## NULIDAD

Es una sanción legal que se aplica a los actos que la ley prohíbe. — Los actos a que alude el artículo 6 del Código Civil son actos jurídicos de orden sustancial. — Diferencias entre las nulidades sustanciales o de derecho privado y las adjetivas o de derecho procesal.—Alcance del desistimiento de una demanda. — El desistimiento de un embargo o de un secuestro no implica el de ninguna pretensión o derecho sustancial.—Medio que brinda la ley para evitar el quebranto de la prohibición de que trata el artículo 462 del Código Judicial. — La acción de separación de bienes es irrenunciable.

*Corte Suprema de Justicia  
Sala de Casación Civil*

Bogotá, D. E., mayo 16 de 1967.

Magistrado ponente: doctor *Enrique López de la Pava*.

### *Antecedentes.*

En el mes de enero de 1958 la señora Petrona Canoles solicitó del Juzgado Segundo Civil del Circuito de Cartagena, que, como medida preventiva, se decretara el embargo y secuestro de varios bienes de su marido, señor Eduardo Hernández Castilla. Se pidió esta medida para asegurar las resultas de un juicio de separación de bienes que se propondría luego.

Por auto de 24 de enero del año citado, el juez decretó el embargo y secuestro invocados y dispuso librar los respectivos oficios de embargo. Cuatro días después, o sea el 28 de enero, la señora Canoles desistió de las medidas cautelares, con el consentimiento de su marido, señor Hernández Castilla. El juez admitió el desistimiento por auto del 29 de enero.

Tres meses y medio más tarde, esto es, el 12 de mayo del mencionado año de 1958, la misma señora Petrona Canoles promovió ante el propio Juez del Circuito de Cartagena, una demanda de separación de bienes contra su nombrado marido Eduardo Hernández Castilla. En su libelo pidió de nuevo la actora el embargo y secuestro preventivos de unos bienes del cónyuge demandado. Por auto de 13 de mayo el juez admitió la de-

manda y decretó la expresada medida preventiva.

Según se desprende de varias piezas que obran en este proceso, el aludido juicio de separación de bienes siguió su curso normal. El demandado Hernández Castilla propuso allí varias excepciones, entre ellas la de desistencia anterior de la acción de separación de bienes. Dicho negocio fue resuelto en segundo grado por sentencia de 10 de marzo de 1959, dictada por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cartagena y en la cual se decretó la separación y se declararon no probadas las excepciones propuestas.

### *El litigio.*

En el mes de septiembre de 1959 el señor Eduardo Hernández Castilla demandó a su esposa, señora Petrona Canoles, ante el Juez Primero Civil del Circuito de Cartagena para que, en sentencia dictada por la vía ordinaria, se hicieran estas declaraciones:

“a) Que es nula la actuación adelantada y llevada a cabo en el Juzgado Civil de este Circuito sobre ‘medidas preventivas’ propuestas por la señora Petrona Canoles, por medio de apoderado, en dicho Juzgado y por medio de las cuales fueron embargados y secuestrados los bienes relacionados en los hechos fundamentales de la demanda, medidas dictadas en la demanda de separación de bienes que la misma señora propuso contra el señor Eduardo Hernández Castilla (a. Pancho), en 12 de mayo de 1958;

“b) Que es igualmente nula y carece de efecto legal la providencia del señor Juez Segundo Ci-

vil de este Circuito, que lleva fecha trece (13) de mayo de mil novecientos cincuenta y ocho, por medio de la cual se decretó el embargo y secuestro de los bienes aludidos en la declaración anterior, por haber sido dictada contra expresa prohibición de la ley;

“e) Que la señora Petrona Canoles está obligada a indemnizar al señor Eduardo Hernández Castilla (a. Pancho) los perjuicios que le ha causado por los embargos y secuestros ilegales a que se refieren los puntos anteriores;

“d) Que la parte demandada está obligada a pagar las costas”.

La demanda narra los mismos hechos que se han expuesto como antecedentes y agrega una lista de los bienes que fueron objeto de la medida cautelar del embargo y secuestro.

La demandada no contestó el libelo, y el juicio fue resuelto en primera instancia mediante fallo de 15 de junio de 1962, en el cual se decretaron las nulidades pedidas, se ordenó el desembargo y el levantamiento del secuestro de los bienes preventivamente embargados y secuestrados en el juicio de separación de bienes y se condenó en costas a la parte demandada.

#### *La sentencia acusada.*

Abierto y surtido el segundo grado por apelación de la misma parte demandada, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cartagena profirió la sentencia de ocho de febrero de 1963, por la cual se revocó la decisión apelada, se denegaron las súplicas de la demanda, se absolvió a la demandada y se condenó en costas al demandante.

La motivación del fallo impugnado hace la reseña del juicio, fija los términos de la litis y expresa que lo primero que ha de considerarse es la aptitud del actor para demandar en juicio ordinario la nulidad de un acto procesal ejecutado en el juicio de separación de bienes.

Después de afirmar que la demanda de nulidad del decreto de embargo y secuestro preventivo de bienes dictado en el juicio de separación, equivale a la revisión de ese mismo acto por la vía ordinaria, dice la sentencia:

“Como es bien sabido, el artículo 448 del Código Judicial señala las causales de nulidad en todos los juicios, y el artículo 456 de la misma obra establece, como regla general, que las nulidades se declaran dentro del mismo juicio en que se produjeron. Pero, como es obvio, el motivo de nulidad debe estar formalmente establecido en

la ley, por ser las causales taxativas, en razón de que sólo las enumeradas en el Código las generan.

“De acuerdo con el artículo 457 del Código Judicial, como excepción a la regla general de que las nulidades se discuten en el mismo juicio en donde se originan, es permitido discutir en juicio ordinario las nulidades de que adolecen los procesos en estos casos: falta de notificación y emplazamiento; el haber obrado en el juicio una persona como representante de quien figura como parte, indebidamente; o cuando se trate de nulidad de un remate en juicio ejecutivo, con falta de las formalidades prescritas para hacer el remate a que alude el inciso segundo del citado precepto”.

La sentencia cita a continuación una doctrina de la Corte (LXXIX-2149, 262) sobre la acción de revisión por vía ordinaria de los asuntos que han sido antes resueltos por trámite especial y sobre los casos de revisión que la ley autoriza y concluye así:

“De manera que la acción sobre nulidad del auto que decretó el embargo y secuestro de los bienes aludidos en la demanda con que se inició este juicio, no puede ser motivo de revisión en juicio ordinario...

“Las consideraciones expresadas permiten establecer que no cabe revisar en juicio ordinario un acto meramente procesal como es el atacado por el actor, que pertenece a juicio especial que ya fue fallado y cuya nulidad no está expresamente consagrada por la ley como revisable en juicio ordinario, como ya se ha dicho”.

#### *El recurso de casación.*

La parte demandante recurrió en casación y con respaldo en la primera de las causales señaladas por el artículo 520 del Código Judicial, formula contra la sentencia de segundo grado un cargo que la Corte procede a examinar.

La censura se hace consistir en la violación directa de los artículos 6º del Código Civil, 462 y 448 del Código Judicial, los dos primeros por falta de aplicación y el último por aplicación indebida.

En sustentación del motivo reproduce el recurso varios de los pasos ya transcritos de la sentencia impugnada y afirma: “Como se observa, el Tribunal confundió la nulidad impetrada en la demanda con la revisión de procesos que la ley establece para algunos casos”.

Después de recordar que la acción de revisión es diferente de la nulidad y que así lo tiene acla-

rado la doctrina de la Corte, el mismo recurso expresa:

“Esa confusión en que incurrió el Tribunal lo llevó a considerar que las peticiones sobre nulidad impetradas en la demanda, podían ser resueltas como súplicas de revisión de procesos, y de ahí que hubiera enderezado su estudio a examinar si se estaba o no en presencia de la necesidad de cumplir el artículo 448 del Código Judicial.

“Concretó el Tribunal su estudio a la simple aplicación del artículo 448, citado, que trata de las nulidades procesales, y por ello violó dicha disposición. La aplicó a un caso que aquella no regula. Y como se trata de una disposición que la misma Corte, en varias sentencias, ha considerado de carácter sustantivo, el cargo de aplicación indebida es perfecto, y así deberá reconocerlo la máxima autoridad jurisdiccional”.

Continúa diciendo el recurso que la demanda inicial de este litigio persigue la declaración de nulidad de una actuación y de la sentencia que en ella se produjo y que el derecho para impetrar esa nulidad nace del artículo 462 del Código Judicial, que dispone que la desistencia de una demanda repone las cosas al estado que tenían antes de ser intentada y que no se la puede proponer de nuevo por la misma parte y en la misma vía. Según este precepto, no se puede promover de nuevo una demanda desistida; la norma consagra una prohibición, y el quebranto de ésta genera una nulidad de orden sustancial, de acuerdo con lo prescrito por el artículo 6º del Código Civil. En seguida añade: “De evidencia extraordinaria es que se realizó un acto contra expresa prohibición legal. Y no menos evidente es que tal transgresión operó la nulidad de tal acto. Luego si al Tribunal se le pidió estableciera la sanción y no lo hizo, violó en forma directa, por no querer aplicarlas, las dos disposiciones citadas: los artículos 6º del Código Civil y el 462 del Código de Procedimiento Civil”.

La demanda de casación repite que la sentencia trató y resolvió la nulidad invocada como si se tratara de un vicio procesal y que por ello le aplicó indebidamente el artículo 448 del Código Judicial; que en cambio no se dio cuenta de que el vicio de la actuación y de la sentencia cuya nulidad se pretende, conlleva la sanción de una invalidez sustancial, y que al no declarar dicha nulidad, quebrantó, por falta de aplicación, los artículos 6º del Código Civil y 462 del Código Judicial.

El recurso expone otros argumentos encaminados a demostrar que el juicio ordinario es la vía

adecuada para ventilar y decidir la nulidad invocada en esta litis.

#### Consideraciones de la Corte.

*I. El artículo 6º del Código Civil explica en términos genéricos lo que se entiende por “sanción legal”, esto es, la sanción que, en el campo civil, acarrea el incumplimiento de una ley. El inciso segundo de este precepto dispone que, “en materia civil, son nulos los actos ejecutados contra expresa prohibición de la ley, si en ella misma no se dispone otra cosa”. Lo cual significa que la nulidad es una sanción legal que se aplica a los actos que la ley prohíbe, pero, además, que esa sanción no es única, porque la propia ley puede imponer otra sanción diferente a los actos que violan sus prescripciones.*

*Los actos a que alude el mismo precepto son aquellos que los particulares pueden ejecutar en ejercicio de sus derechos civiles, es decir, que esos actos equivalen a los negocios jurídicos que figuran regulados por las normas del propio Código Civil. Los actos de esta índole que se ejecutan contra expresa prohibición de la ley, quedan afectados del vicio de invalidez. El artículo 1523 ibidem prescribe que “hay así mismo objeto ilícito en todo contrato prohibido por las leyes”, y el artículo 1741 estatuye que es absoluta la nulidad causada por un objeto ilícito.*

*De estas nociones se deduce que los actos a que hace referencia el artículo 6º del Código Civil son actos jurídicos de orden sustancial; que también es sustancial la nulidad que afecta los actos prohibidos por la ley, y que así mismo ha de tener carácter sustancial el precepto que consagra la prohibición determinante de la invalidez. Aludiendo a este punto expresó la Corte, en casación de 18 de junio de 1941 (LI-1973, 587), que el citado artículo 6º “contiene una proposición jurídica que se refiere única y exclusivamente a las nulidades sustantivas de que puedan adolecer los actos de la vida civil, cuando al ejecutarlos o celebrarlos se violen normas también sustantivas que los reglamentan, señalan sus requisitos intrínsecos o extrínsecos y fijan su alcance”.*

*Es de anotar, además, que aunque la doctrina se esfuerza por hallar un criterio que unifique el tratamiento de las nulidades tanto en derecho público como en derecho privado, tradicionalmente se ha reconocido que las nulidades sustanciales o de derecho privado se distinguen de las nulidades adjetivas o de derecho procesal por las causas que las producen, por los actos a que se aplican y por las diferentes regulaciones legales a que unas y otras están sujetas (XLV - 1930, 820).*

*Esta diferencia no obsta para reconocer que hay actos jurídicos que, como el remate y la partición judicial de bienes, pueden llegar a ser afectados bien por una nulidad sustancial, bien por una nulidad procesal, según la causa y la naturaleza del vicio determinante de la invalidez.*

II. El Capítulo VIII del Título 12 del Libro 2º del Código Judicial contiene los artículos 461 a 465, en los cuales se regula el desistimiento. El artículo 462 prescribe: "La desistencia de una demanda repone las cosas al estado que tenían antes de ser intentada; y no se puede proponer nuevamente por la misma parte y en la misma vía, salvo lo convenido expresamente en el escrito de desistimiento". Este precepto se refiere a "la desistencia de una demanda", y por demanda se entiende el escrito en que, con sujeción a determinados requisitos formales, se impetra la tutela de una pretensión, esto es, de una relación jurídica sustancial. El desistimiento de una demanda equivale en principio a la renuncia de la pretensión que en ella se invoca, salvo que entre las partes se convenga expresamente otra cosa.

En la ocurrencia presente se observa que la señora Petrona Canoles solicitó y obtuvo primero el decreto y práctica de unas medidas cautelares, consistentes en el embargo y secuestro de unos bienes de su marido Eduardo Hernández Castilla. Estas medidas se pidieron para asegurar las resultas de una anunciada demanda de separación de bienes. Antes de intentar esta demanda, la señora Canoles desistió de las medidas dichas y su desistencia fue aceptada por su marido y dio lugar a levantar las mismas medidas. Posteriormente la propia señora Canoles propuso una demanda de separación de bienes contra su cónyuge Hernández Castilla y pidió allí mismo que de nuevo se decretaran y practicasen las medidas cautelares de que antes había desistido. Tales nuevas medidas fueron ordenadas y ejecutadas. Cumple recordar, además, que cuando se inició el litigio presente, estaba ya resuelto en segunda instancia el mentado juicio de separación de bienes, en el cual el entonces demandado Hernández Castilla propuso la excepción de desistencia de la acción, excepción que se declaró no probada.

En primer lugar importa tener presente que el desistimiento de la señora Canoles se refirió concretamente a unas medidas precautorias de embargo y secuestro de bienes y no a una demanda, desde luego que aún no se había propuesto la de separación de bienes. *Por este aspecto no puede, pues, afirmarse que la señora dicha hubiera desistido de la acción de separación. El objeto de la desistencia fueron las medidas cautelares de em-*

*bargo y secuestro de bienes. Estas medidas no constituyen un proceso autónomo, con pretensiones sujetas a una decisión específica y propia, sino que son recursos accesorios que la ley procesal brinda con la finalidad de asegurar los resultados de una pretensión principal, manteniendo transitoriamente un estado de hecho. El embargo y secuestro de bienes son actos procesales, y quien, después de haberlos solicitado y obtenido, desiste simplemente de ellos, no renuncia a ninguna pretensión o derecho sustancial, ni ejecuta ningún negocio o acto jurídico.*

El artículo 462 del Código Judicial prohíbe intentar de nuevo por la misma parte y en la misma vía una demanda desistida, salvo lo acordado por las partes en el escrito de desistimiento. *El quebranto de esta prohibición no está erigido en causal de invalidez procesal por ningún precepto positivo, y en consecuencia esa transgresión no puede ser alegada como un motivo de nulidad dentro del juicio en que se la ha cometido ni en juicio separado, de acuerdo con lo prescrito por los artículos 456 y 457 del Código Judicial. La prohibición de reintentar una demanda desistida sólo puede hacerse valer y alegarse como una excepción o como un motivo de oposición contra la nueva demanda. La ley no brinda otro medio que éste para evitar el quebranto de esa prohibición. Así debió entenderlo el propio señor Hernández Castilla cuando, en el juicio de separación de bienes que le promovió la señora Canoles, propuso la excepción de desistencia de la acción de excepción que allí le fue resuelta en forma desfavorable y con efectos de cosa juzgada.*

Sostiene el recurso que la sentencia trató y decidió la nulidad demandada como un vicio procesal, con aplicación indebida del artículo 448 del Código Judicial, y que, en cambio no tuvo en cuenta que el libelo invoca la declaración de una nulidad sustancial producida por haberse intentado de nuevo una demanda desistida, acto que prohíbe el artículo 462 del Código Judicial y que el artículo 6º del Código Civil sanciona con aquella nulidad. Agrega el mismo recurso que, por no haberlo visto así, el fallo violó estos dos últimos preceptos, por falta de aplicación. A lo cual cabe observar: primero, que la señora Canoles, como viene expuesto, no desistió de una demanda, sino de un embargo y secuestro de bienes que fueron pedidos como medidas preventivas; segundo, que en consecuencia el desistimiento no implicó la renuncia de una pretensión o derecho sustancial, sino de un simple acto procesal; tercero, que al ser solicitada por segunda vez la medida cautelar del embargo y secuestro de bienes, no ejecutó la citada señora Canoles un acto jurídico sustan-

cial, sino un mero acto procesal; cuarto, que en tal caso no se produjo una nulidad sustancial, ni aun de carácter adjetivo, porque el quebranto de la prohibición consagrada por el artículo 462 del Código Judicial no está erigido en causal de invalidez procesal.

*Y aun hay halgo más concluyente: conforme a lo estatuido por el artículo 198 del Código Civil la acción de separación de bienes es irrenunciable y no puede, en consecuencia, entenderse renunciada por el hecho de que el cónyuge demandante desista de la demanda en que ejercita dicha acción. La prohibición consagrada por el artículo 462 del Código Judicial no es aplicable a las demandas o pretensiones que son irrenunciables por estar interesado en ellas el orden público (Código Civil, 16).*

De las consideraciones anteriores fluye la conclusión de que la sentencia no incurrió en ninguna de las violaciones de la ley que se le imputan por no haber decretado las supuestas nulidades de que habla la demanda inicial de esta litis.

#### *Resolución.*

En mérito de lo expuesto la Corte Suprema de Justicia —Sala de Casación Civil— administrando justicia en nombre de la República de Colombia, y por autoridad de la ley, NO CASA la sentencia de ocho de febrero de mil novecientos sesenta y tres, dictada por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cartagena en este juicio ordinario de Eduardo Hernández Castilla contra la señora Petrona Canoles.

Sin costas porque no se causaron.

Cópiese, publíquese, notifíquese, insértese en la *Gaceta Judicial* y devuélvase el negocio al Tribunal de su origen.

*Enrique López de la Pava, Flavio Cabrera Dussán, Aníbal Cardoso Gaitán, Gustavo Fajardo Pinzón, Ignacio Gómez Posse, Arturo C. Posada.*

*Ricardo Ramírez L.*  
Secretario.