

PERT 2018-237 . REPOSIC CONTRA AUTO ADMISORIO DEMANDA

Hector Ivan Mattar Gaitan <hmattar@procuraduria.gov.co>

Vie 22/04/2022 16:45

Para: Juzgado 07 Civil Circuito - Bolivar - Cartagena <j07cctocgena@cendoj.ramajudicial.gov.co>

📎 1 archivos adjuntos (228 KB)

E-2020-347023 REPOSIC CONTRA ADMISORIO.pdf;

Señores
JUZGADO 7 CIVIL DEL CIRCUITO DE CARTAGENA

Cordial saludo.

Mediante el presente se remite oficio P9JIIPDACL 0040-2022 del 22 de abril de 2022, mediante el cual esta Agencia del Ministerio Público interpone RECURSO DE REPOSICIÓN contra el auto admisorio de la demanda de pertenencia instaurada por MARIA LEONOR ROMERO DE LA OSSA contra Domingo Fortich y otros (rad. 2018-00237-00), dictado el 19 del presente mes de abril.

Atentamente,



Hector Ivan Mattar Gaitan
Procurador Judicial II
Procuraduría 9 Judicial II Asuntos Civiles Cartagena
hmattar@procuraduria.gov.co
PBX: +57 601 587-8750 Ext IP: 55138
Línea Gratuita Nacional : 01 8000 940 808
, Cartagena, Cód. Postal



Cartagena de Indias D. T. y C., 22 de abril de 2022
Oficio P9JIIPDACL No. 040-2022 00000000

Radicado interno: E-2020-347023

Doctor

JUAN CARLOS MARMOLEJO PEYNADO

Juez Séptimo Civil del Circuito de Cartagena

E. S. D.

Ref: Pertenencia de MARIA LEONOR ROMERO DE LA OSSA contra DOMINGO FORTICH Y OTROS (rad.2018-237-00).

Mediante el presente memorial, en ejercicio de sus atribuciones legales, el Ministerio Público interpone RECURSO DE REPOSICIÓN contra el auto dictado el 19 del presente mes de abril, por el cual el despacho admitió la demanda “*luego de haber sido debidamente subsanada...*”, a fin de que se revoque y en su lugar se RECHACE la demanda, justamente por no haber sido ella subsanada en debida forma.

1. Legitimación del Ministerio Público para formular la censura.

El párrafo del artículo 46 del Código General del Proceso¹ le reconoce al Ministerio Público la calidad de *sujeto procesal especial* con amplias facultades, entre ellas la de interponer recursos. Por tanto, esta Procuraduría Judicial está legalmente habilitada para impugnar la mencionada providencia.

2. sustentación de la impugnación.

Ha de confesar inicialmente el suscrito procurador Judicial que el sentido del cuestionado pronunciamiento lo toma por sorpresa y no deja de causarle perplejidad y cierto “*escozor procesal*”, dada su ostensible ilegalidad y su inocultable contraevidencia, según se pasa a exponer:

La lacónica “motivación” del auto admisorio de la demanda se reduce a esbozar lo siguiente:

*“Siendo el Despacho competente para conocer del asunto de acuerdo a los factores que determinan la competencia y al cumplir la demanda con los requisitos formales y especiales que exige la ley procesal, **luego de haber sido debidamente subsanada**, se procede a su admisión.”* (Resaltado ajeno a la cita)

Dado que en las escasas líneas que sirven de basamento del confutado proveído, - para el cual hubo que aguardar once (11) meses luego de que por auto del 7 de

¹ Norma que prevé las funciones del Ministerio Público.

mayo de 2021 el juzgado inadmitiera la demanda acatando lo dispuesto por la Sala Civil Familia del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cartagena en providencia del 26 de abril del mismo año,² mediando un improcedente recurso de reposición de la parte actora contra el auto inadmisorio, para cuyo rechazo el juzgado se tomó otros siete (7) meses³, convirtiendo así irregularmente el término legal de cinco días para subsanar la demanda en un lapso de aproximadamente un año-, el despacho afirma sin explicación alguna que la muchedumbre de defectos formales de que adolece la demanda y que fueron advertidos por esta Procuraduría Judicial y por la segunda instancia en la citada providencia, han quedado superados con el escrito allegado por la apoderada de la demandante el pasado 17 de enero, se torna insoslayable examinar si, en efecto, tal aseveración se ciñe a la realidad procesal, o si por el contrario, como lo sostiene el Ministerio Público, ella desconoce ciegamente la verdad que refulge de la foliatura.

Luego de transcribir parcialmente las reglas previstas en el artículo 87 del Código General del Proceso sobre demanda contra herederos determinados e indeterminados, el auto inadmisorio de la demanda señala y concluye en sus consideraciones lo siguiente:

“En el presente asunto se observa que en las anotaciones números 1, 2, 3, 9 y 29 del certificado de tradición perteneciente al folio de matrícula inmobiliaria No 060-30053, del bien inmueble objeto de prescripción, se señalan que existen adjudicaciones por sucesión de los demandados IGNACIO FORTICH, JULIO JOSE DE LA O, TEODOCIO FORTICH CASTILLO, RAFAEL VILLA FORTICH y JUIO HERRERA VALENTIN, respectivamente, por lo que, deberá la parte demandante indicar los nombres completos e identificaciones de los herederos determinados de dichos demandados fallecidos, personas contra las cuales deberá dirigirse la demanda, así como contra sus herederos indeterminados y así deberá consignarse en el respectivo poder, allegando para tal efecto, la prueba conducente que así demuestre dicha calidad.

Además de lo anterior, teniendo en cuenta que se señala que los propietarios en el caso bajo estudio suscribieron la escritura pública No 98 del 15 de septiembre de 1871, esto es hace casi 150 años, dirija la parte demandante la demanda contra los herederos determinados e indeterminados de todas las personas naturales demandadas que otorgaron dicha escritura.

Debe igualmente señalar los nombres y apellidos completos con sus respectivos números de cédula, de todos y cada uno de los demandados.

Por otro lado, en virtud que en la anotación No 35 del certificado de tradición del folio de matrícula inmobiliaria No 060-30053, las sociedades SUCESORES DE LAS TIERRAS DE CAREX 2 S.A.S y SUCESORES DE LAS TIERRAS DE CAREX 1 S.A.S y la señora ANA MERCEDES LICONA DE JULIO, figuran como propietarios del bien objeto a prescribir, deberán incluirse como demandados, previa verificación de la existencia o fallecimiento de ésta última. (Resaltados y subrayas ajenas a la cita)

A partir de los apartes citados, surgen los siguientes interrogantes:

² Providencia en la que, en sede de apelación, el *ad quem* declaró la nulidad total de la actuación a instancia del Ministerio Público, señalando los múltiples defectos de los que adolecía –y aún adolece- la demanda.

1. ¿En el escrito de subsanación se indican **“los nombres completos e identificaciones de los herederos determinados”** de los *“demandados fallecidos”* (sic) “IGNACIO FORTICH, JULIO JOSE DE LA O, TEODOCIO FORTICH CASTILLO, RAFAEL VILLA FORTICH Y JULIO HERRERA VALENTIN”, como lo reclama el auto inadmisorio de la demanda?

La respuesta categórica es NO. En parte alguna del escrito de subsanación aparecen individualizados por sus *“nombres completos e identificaciones”* lo herederos determinados de los mencionados *“demandados fallecidos”*; expresión esta que, dicho sea de paso, comporta una supina y recurrente impropiedad jurídica del despacho advertida en oportunidades anteriores por el Ministerio Público y por la Sala de Decisión Civil del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cartagena en su providencia del 26 de abril de 2021, en la que con apoyo en pronunciamientos de la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, recordó que en nuestro ordenamiento jurídico los muertos no pueden ser citados a juicio. Así lo explicó el Tribunal:

“Al respecto, ha de observarse que por el principio lógico de identidad, en un proceso no pueden concurrir, a la vez, unos sujetos determinados y, además, sus herederos indeterminados, porque eso sería tanto como vincular, en el mismo juicio, a un individuo y a los causahabientes que toman su lugar cuando haya fallecido, esto es, que sería tanto como afirmar que los demandados existen, pero a la vez han dejado de existir.

En últimas, en casos como el presente, o se demanda a los sujetos determinados que fungen como titulares del derecho de dominio frente al cual se alega la prescripción, o se demanda a los herederos (determinados o indeterminados) de aquéllos, dado que unos y otros no pueden ocupar el mismo lugar en la relación jurídico procesal que se traba con ocasión del juicio.”

2. ¿Al escrito de subsanación se acompañó poder para demandar en el que aparezcan identificados de la misma forma los aludidos herederos determinados y *“la prueba conducente que así demuestre dicha calidad”*, como igualmente lo demandó el juzgado en el citado proveído?

La respuesta nuevamente es NO. Y lo es por simple sustracción de materia, puesto que al memorial de subsanación no se anexó poder alguno. Al efecto bastaba meramente la revisión de dicho escrito y sus anexos para constatarlo; sencillo cometido que al parecer el juzgado soslayó.

3. ¿Con el escrito de subsanación se *“dirigió la demanda contra los herederos determinados...de todas las personas naturales demandadas que otorgaron”* la escritura pública número 98 del 15 de septiembre de 1871, como lo exige el auto inadmisorio de la demanda?

³ El ilegal recurso fue rechazado por auto del 15 de diciembre de 2021, a pesar de la oportuna y reiterada insistencia del Ministerio Público sobre su ostensible improcedencia.

Una vez más la respuesta es negativa. El memorial de subsanación NO MENCIONA UN SOLO NOMBRE de los herederos determinados de los otorgantes de dicha escritura pública. ¿Por ventura entenderá el juzgado cumplido este requerimiento exigido por él mismo, con la escueta mención contenida en el citado memorial de subsanación en el que la apoderada de la demandante se limita a expresar que su demanda también va dirigida “...*contra los HEREDEROS DETERMINADOS E INDETERMINADOS de estos titulares de derecho real de dominio así como de las PERSONAS INDETERMINADAS que se crean con derechos sobre el bien inmueble...*”? ¿Será ello posible? ¿Acaso ha dado el juzgado por cumplida tal exigencia con el contradictorio “juramento” hecho por dicha mandataria a renglón seguido, al indicar: “*bajo la gravedad del juramento manifiesto ignorar los nombres completo e identificaciones de los herederos determinados de los demandados que pueden estar presuntamente fallecidos...*”? ¿Es jurídicamente posible dar por “*determinados*” a unos herederos cuyos nombres se desconocen? De ser ello así, entonces ¿en qué consiste la “*determinación*”? ¿cuál la diferencia entre herederos indeterminados y determinados? ¿cómo es eso, señor Juez, de que se ignoran los nombres de los herederos “*de los demandados que pueden estar presuntamente fallecidos*”? Frente a semejante “*inconsistencia jurídica*” por expresarlo de alguna forma, menos entiende el Ministerio Público cómo pudo el despacho dar por “*debidamente subsanada la demanda*”, sin la menor explicación. ¿Se va a adelantar el proceso contra unos demandados “*que pueden estar presuntamente fallecidos*” (sic), como lo indica la demandante?

4. ¿El memorial de subsanación indica los nombres y apellidos completos “*con sus respectivos números de cédula, de todos y cada uno de los demandados*”, como también lo pide el auto inadmisorio de la demanda?

Por cuarta oportunidad NO. Para constatarlo le bastaba al juzgado una vez más simplemente leer dicho memorial.

5. ¿El memorial de subsanación deja claro lo concerniente a la supervivencia o al deceso de ANA MERCEDES LICONA DE JULIO, como lo reclama el auto inadmisorio de la demanda, a fin de que esta “*se incluya como demandada*”?

El memorial de subsanación INCLUYE EN LA LARGA LISTA DE DEMANDADOS A ANA MERCEDES LICONA DE JULIO, PERO AL MISMO TIEMPO EXPRESA QUE SE DEMANDA A LOS HEREDEROS “*DETERMINADOS*” E INDETERMINADOS DE DICHA PERSONA, SEÑOR JUEZ. ASÍ MISMO SE REPITE EL CRASO YERRO (COMETIDO EN LA DEMANDA) DE DEMANDAR A UNA MUCHEDUMBRE DE PERSONAS Y A LOS HEREDEROS “*DETERMINADOS*” E INDETERMINADOS DE AQUELLAS, SEÑORÍA. ¿De cara a dicho escrito y a sus anexos, hay hoy certidumbre acerca de la supervivencia o el fallecimiento de la señora Licona de Julio y del cúmulo de demandados, cuyos herederos (“*determinados*” e indeterminados) también aparecen citados como sujetos pasivos de la pretensión adquisitiva de dominio formulada en la demanda?

6. Por último ¿obra en la actuación prueba alguna de la calidad de herederos “determinados” que, tanto en la demanda como en el escrito de subsanación de esta, se dice demandar? (herederos determinados, cuyos nombres paradójicamente no se indican).

De nuevo NO. Simple constatación física u objetiva del expediente.

Todo ese rosario de defectos lo advirtió el Ministerio Público al Juzgado en memorial presentado mediante correo electrónico el pasado 11 de febrero, cuyo contenido no ameritó palabra ni consideración alguna en el auto hoy censurado. En el invisible escrito esta Procuraduría señaló:

“Para el Ministerio Público es claro que la demanda no fue subsanada en debida forma; aserto este cuya comprobación no reclama sesudas lucubraciones. Baste al efecto esbozar lo siguiente:

En el auto inadmisorio de la demanda el juzgado dispuso:

*“Además de lo anterior, teniendo en cuenta que se señala que los propietarios en el caso bajo estudio suscribieron las escritura No. 98 del 15 de septiembre de 1871, esto es hace casi 150 años, **dirija la parte demandante la demanda contra los herederos determinados** e indeterminados de todas las personas naturales demandadas que otorgaron dicha escritura”. (Resaltado del suscrito)*

*El 17 de enero del presente año (aproximadamente ocho meses después de haber sido inadmitida la demanda), la mandataria de la demandante allega al juzgado escrito con el que dice subsanar “yerros de demanda, en cumplimiento de requisitos exigidos mediante auto de fecha 07 de mayo de 2021...”. Al final del extenso segundo párrafo de dicho memorial, la apoderada expresa que dirige la demanda también (además de la muchedumbre de demandados determinados) “contra los **HEREDEROS DETERMINADOS E INDETERMINADOS** de estos titulares de derecho real de dominio así como de las PERSONAS INDETERMINADAS que se crean con derechos sobre el bien inmueble objeto de demanda, junto con sus construcciones, mejoras y anexidades legalmente constituidas.” Igual leyenda aparece en el poder para demandar acompañado al citado escrito. (Resaltado ajeno a la cita)*

*Pues bien Su Señoría. A pesar de que la nombrada apoderada afirma que dirige la demanda contra **herederos determinados** “de estos titulares de derecho real de dominio”, el Ministerio Público ha leído y releído una y otra vez el aludido escrito de subsanación y no ha hallado en él los nombres (nombres y apellidos) de los herederos determinados que dice demandar. Si son herederos “determinados”, tal determinación se expresa y se concreta en sus nombres ¿o no?*

No solo eso. Así mismo es ostensible que ni a la demanda ni al escrito de subsanación se acompaña prueba alguna de la calidad de herederos determinados (en las que intervendrán en el proceso) esos supuestos “herederos determinados”, que, como se ha visto, son herederos anónimos, desconociéndose



con esta omisión la exigencia prevista en el numeral 2. del artículo 84 del mismo código en materia de anexos de la demanda.”

Itero al juzgado que se revoque el auto impugnado y en su lugar se rechace la demanda por no haber sido ella debidamente subsanada.

Del señor Juez, con todo respeto,

HÉCTOR IVÁN MÁTTAR GAITÁN
Procurador 9 Judicial II para Asuntos Civiles

PERT 2018-237 .

Hector Ivan Mattar Gaitan <hmattar@procuraduria.gov.co>

Mar 26/04/2022 8:24

Para: Juzgado 07 Civil Circuito - Bolivar - Cartagena <j07cctocgena@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Señores
JUZGADO 7 CIVIL DEL CIRCUITO DE CARTAGENA

Cordial saludo.

Mediante el presente se remite oficio P9JIIPDACL 0041-2022 del 22 de abril de 2022, dentro de la demanda de pertenencia instaurada por MARIA LEONOR ROMERO DE LA OSSA contra Domingo Fortich y otros (rad. 2018-00237-00).

Atentamente,



Hector Ivan Mattar Gaitan

Procurador Judicial II

Procuraduría 9 Judicial II Asuntos Civiles Cartagena

hmattar@procuraduria.gov.co

PBX: +57 601 587-8750 Ext IP: 55138

Línea Gratuita Nacional : 01 8000 940 808

, Cartagena, Cód. Postal

*****NOTICIA DE CONFORMIDAD***** Este mensaje (incluyendo cualquier anexo) contiene información confidencial de la Procuraduría General de la Nación y se encuentra protegida por la Ley. Sólo puede ser utilizada por el personal o compañía a la cual está dirigido. Si usted no es el receptor autorizado, o por error recibe este mensaje, favor borrarlo inmediatamente. Cualquier retención, difusión, distribución, copia o toma de cualquier acción basada en ella, se encuentra estrictamente prohibido.



Cartagena de Indias D. T. y C., 22 de abril de 2022
Oficio P9JIIPDACL No. 0041-2022

Radicado interno: E-2020-347023

Doctor

JUAN CARLOS MARMOLEJO PEYNADO

Juez Séptimo Civil del Circuito de Cartagena

E. S. D.

Ref: Pertenencia de MARIA LEONOR ROMERO DE LA OSSA contra DOMINGO FORTICH Y OTROS (rad.2018-237-00).

Como complemento de la sustentación del recurso de reposición interpuesto por esta Agencia del Ministerio Público el 22 del presente mes de abril contra el auto admisorio de la demanda dictado el 19 de abril mismo, expongo lo siguiente:

1. El artículo 279 del Código General del Proceso obliga a los jueces de la República a **MOTIVAR** “*de manera breve y precisa*” las providencias judiciales, salvo los autos que se limiten a disponer un trámite; exigencia esta que lejos de constituir un capricho o un gratuito prurito del legislador, sin duda está ligada al derecho constitucional fundamental al debido proceso de los justiciables, desde luego que solo una clara, explícita y real fundamentación de las decisiones judiciales, permitirá a estos y a la sociedad toda tener la tranquilidad de que el ejercicio de la jurisdicción se ciñe estrictamente en cada caso al principio constitucional de legalidad consagrado en el artículo 229 de la Carta Política y en esa medida las decisiones judiciales se distancian del querer subjetivo del juzgador; y puesto que solo de esa forma les será dable a las partes ejercer cabalmente el derecho procesal a impugnar tales decisiones dentro de las oportunidades y en la forma prevista en la ley, cuando consideren que con estas se desconoce en alguna medida el ordenamiento jurídico o se afectan sus intereses y/o garantías procesales.

En el inicial escrito de impugnación se destacó cómo el censurado proveído carece de una real motivación, a menos que con la parca frase: “*luego de haber sido debidamente subsanada...*”, inserta dentro de las tres líneas que anteceden al apartado decisorio de aquel, pueda tenerse por cumplida la comentada imposición legal, lo que a juicio del Ministerio Público no luce acertado; máxime si se considera la muchedumbre de defectos de los que adolece la demanda, señalados por esta Procuraduría Judicial a lo largo de la actuación y por la Sala Civil Familia del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cartagena en la providencia dictada el 26 de abril del pasado año, mediante la cual declaró la nulidad total del proceso. Sin duda el recurrido auto admisorio ameritaba mucho más de lo que en él se esbozó a guisa de “motivación”.

2. Sentado lo anterior, a continuación se traen las opiniones de un sector de la doctrina patria en materia procesal civil sobre el poco complejo entendimiento del concepto de “*herederos determinados*”, a propósito de lo plasmado por la apoderada judicial de la demandante en el escrito con el que dijo subsanar los

defectos formales de la demanda puntualizados por la segunda instancia en la mencionada providencia y por ese juzgado en auto inadmisorio de la demanda adiado 7 de mayo de 2021.

Al respecto el experto Rojas Gómez comenta:¹

*“Por consiguiente, cuando la persona que iba a ser demandada fallece antes de serlo, el proceso puede promoverse en contra de los herederos (CGP, art. 87). Como suele ser imposible conocer con certeza a todos los herederos del difunto, **por lo regular es necesario dirigir la demanda contra los conocidos** y, además, contra los desconocidos en forma indeterminada; y si se ignora la identidad de todos, la demanda habrá de formularse solo contra herederos indeterminados.”*

Sanabria Santos² expone sobre el punto:

“El artículo 87 CGP regula una situación muy particular que consiste en que antes de formular una demanda declarativa o ejecutiva en contra de una persona natural, esta fallezca. En este caso entonces cabe pregunta en contra de quién debe dirigirse la demanda de conocimiento o de ejecución, y la respuesta es elemental: en contra de sus herederos. Pero ¿de cuáles herederos? Para dar respuesta, la norma consagra dos hipótesis a saber:

*l) En primer lugar, que no se haya iniciado proceso de sucesión, evento en el cual si el demandante ignora quiénes son los herederos del causante, la demanda deberá dirigirse únicamente en contra de los herederos indeterminados y en el auto admisorio de la demanda (o en el mandamiento de pago) se ordenará su emplazamiento y se les designará curador ad litem. **Si se conoce algún heredero, la demanda así mismo se dirigirá en su contra** y, desde luego, igualmente en contra de los indeterminados.”*

Significa lo anterior que cuando no se ha iniciado proceso de sucesión, la demanda será dirigida en contra de quienes el demandante conozca como herederos del causante y, en todo caso, en contra de los indeterminados, o solo en contra de estos últimos, si es que no se conoce ninguno que ostente dicha calidad.”

Finalmente, el profesor López Blanco³ discurre sobre el mismo particular así:

“Puede suceder que se conozca el nombre de alguno o algunos de los supuestos herederos, digo supuestos por cuanto si no está iniciado el trámite judicial o notarial del proceso de sucesión aún no está definido que aceptan tal calidad y en este caso podrá dirigirse la demanda contra herederos determinados e indeterminados, advirtiéndose que la aseveración de que se trata de herederos determinados, puede surgir con relativa claridad cuando existe testamento pero, de resto, será el análisis de las relaciones de parentesco lo que permita efectuar la afirmación, de ahí que en la práctica cuando no existe proceso de sucesión en curso resulta más adecuado dirigir la demanda contra herederos indeterminados

¹ Rojas Gómez, Miguel Enrique. Lecciones de Derecho Procesal Tomo II Procedimiento Civil. ESAJU. 5ª edición agosto de 2013, pág. 199

² Sanabria Santos Henry, Derecho Procesal Civil General. Universidad Externado de Colombia, 1ª edición, junio de 2021, págs. 470-471.

³ López Blanco, Hernán Fabio. CÓDIGO GENERAL DEL PROCESO. PARTE GENERAL. Dupré Editores. 2016. Págs. 521-522.

únicamente, puesto que la vinculación al proceso de ejecución o declarativo de los indicados como determinados genera la atribución de dicha calidad que, sin discusión, únicamente se logra es con la aceptación dentro del trámite notarial o judicial del proceso de sucesión”.

A la luz de la doctrina citada, es claro que con el escrito de subsanación de la demanda no puede tenerse esta como dirigida contra heredero determinado alguno, desacatándose de esa forma lo dispuesto por el juzgado en el proveído inadmisorio de aquella, tal como se expuso en detalle en el memorial recurso aquí aludido, lo cual es de suyo bastante para su prosperidad.

Del señor juez, con todo respeto,



HÉCTOR IVÁN MÁTTAR GAITÁN
Procurador 9 Judicial II Asuntos Civiles