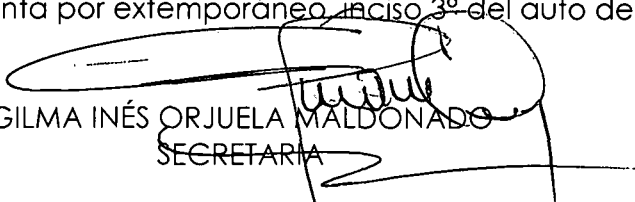


INFORME SECRETARIAL: Sesquilé, C/marca, 22 de febrero de 2021; al Despacho de la señora Juez las presentes diligencias, informando que la parte activa a través de su apoderado manifiesta que descurre traslado de excepciones previas y de fondo, pero hace alusión a escrito visible a folios 425 a 548 del plenario pese a no haberse tenido en cuenta por extemporáneo inciso 3º del auto del 29 de enero de 2021. Sírvase proveer.


GILMA INÉS ORJUELA MALDONADO
SECRETARIA

REPÚBLICA DE COLOMBIA



JUZGADO PROMISCUO MUNICIPAL DE SESQUILÉ
Correo electrónico: jprmpalsesquile@cendoj.ramajudicial.gov.co
Carrera 5 No. 5-14 Casa Santander – Cel: 3176454379

Nueve (9) de Marzo de dos mil veintiuno (2021)

RADICADO : 257364089001201700178-00
PROCESO : PERTENENCIA AGRARIA
DEMANDANTES: LUIS ENRIQUE MARTÍNEZ VILLAMIL Y OTRA
DEMANDADOS: ALVARO RAFAEL MARTÍNEZ AFANADOR Y OTROS

Procede el Despacho a resolver el INCIDENTE DE NULIDAD planteado por el demandado ALVARO RAFAEL MARTINEZ AFANADOR, respecto de todas las actuaciones surtidas en el proceso como quiera que no hay pruebas por decretar.

ARGUMENTOS DE LA NULIDAD:

El apoderado del demandado ALVARO RAFAEL MARTINEZ AFANADOR sostiene que en el memorial poder allegado por la parte actora y que acompaña la demanda se omitió precisar el tipo de prescripción que se persigue frente al bien inmueble objeto del litigio, es decir, si se trata de la adquisitiva o extintiva.

Igualmente, señala que en el poder se indicó que debe ser demandada la señora ALICIA AFANADOR DE MARTINEZ, lo cual es inexacto, toda vez que la citada señora cuando fue demandada ya había fallecido en Bogotá para el día 31 de mayo de 2017. Seguidamente menciona la causal de nulidad señalada en el artículo 133 numeral 8º del C.G.P. y peticiona se declare nulo el proceso desde el auto admisorio de la demanda con miras a inadmitirla para que se aclare el poder y demanda con relación al tipo de prescripción incoada.

ARGUMENTOS DE LA PARTE DEMANDANTE:

Dentro del término de traslado de la nulidad, la parte demandante guardó silencio.

CONSIDERACIONES DEL JUZGADO:

Problema jurídico:

El auto que antecede se notifica, por anotación en estado electrónico No 10 del 10 de marzo de 2021 en el micro sitio web y la cartelera del juzgado por el término de un (1) día. GILMA INES ORJUELA MALDONADO- Secretaria.

De acuerdo con lo anterior, se plantea el siguiente interrogante: ¿Hay lugar a decretar la nulidad formulada por la parte demandada o se debe continuar con el trámite pertinente?

Solución al interrogante planteado:

Con el propósito de dar respuesta al anterior cuestionamiento, se considera necesario precisar los siguientes aspectos:

El artículo 132 del CGP consagra el control de legalidad que debe realizar de oficio el juez para corregir o sanear los vicios que configuren nulidades del proceso.

El art 133 del CGP establece taxativamente las ocho (8) causales de nulidad del proceso.

El Numeral 8 del artículo 133 del CGP relaciona como causal de nulidad la siguiente:

"Cuando no se practica en legal forma la notificación del auto admisorio de la demanda a personas determinadas, o el emplazamiento de las personas, aunque sean indeterminadas, que deba 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 o a cualquier otra persona o entidad que de acuerdo con la ley debió ser citado".

El inciso 4o del art 135 del CGP indica: *"El juez rechazará de plano la solicitud de nulidad que se funde en causal distinta de las determinadas en este capítulo".*

El numeral 5 del artículo 375 del C.G.P. dispone:

A la demanda deberá acompañarse un certificado del registrador de instrumentos públicos en donde consten las personas que figuren como titulares de derechos reales principales sujetos a registro. Cuando el inmueble haga parte de otro de mayor extensión deberá acompañarse el certificado que corresponda a este. Siempre que en el certificado figure determinada persona como titular de un derecho real sobre el bien, la demanda deberá dirigirse contra ella. Cuando el bien esté gravado con hipoteca o prenda deberá citarse también al acreedor hipotecario o prendario. (Lo resaltado propio)

Caso concreto:

Estudiado en detalle el escrito contentivo de la nulidad alegada, el Despacho observa que los hechos en que se apoya el incidentante no corresponden a ninguna de las causales de nulidad consagradas en el listado taxativo del art 133 del CGP, toda vez que la falencia enrostrada frente al poder presentado con la demanda y en punto al tipo de prescripción ya sea adquisitiva o extintiva, no tienen por objeto ninguno de los fines mencionados en la disposición en cita.

No obstante, en la solicitud de nulidad se advierte que, aunque no se fundamenta debidamente la causal de nulidad descrita en el numeral 8º del artículo 133 del C.G.P, si existe insinuación sobre la misma cuando el incidentante señala que la demandada ALICIA AFANADOR DE MARTÍNEZ, titular de derecho

El auto que antecede se notifica, por anotación en estado electrónico No 10 del 10 de marzo de 2021 en el micro sitio web y la cartelera del juzgado por el término de un (1) día. GILMA INES ORJUELA MALDONADO- Secretaria.

la posible existencia de la causal anulatoria en comento.

Así las cosas y en el contexto de lo precedente, debe tenerse presente que la capacidad para ser parte dentro de un proceso judicial consiste en la posibilidad de que un sujeto de derechos integre uno de los extremos de la litis, es decir, que sea demandante o demandado.

Es así como el numeral primero del artículo 53 del CGP¹ reconoce este tipo de capacidad a las personas naturales y a las jurídicas existentes de conformidad con la ley mercantil.

Empero, si el demandado ya ha fallecido cuando se presenta la demanda con apoyo en el artículo 87 del Código General del Proceso, la consecuencia procesal no es la simple citación de los interesados como fue dispuesto en el proceso mediante providencia del 17 de julio de 2018 (Folio 178), sino que la demanda debía dirigirse en contra de los herederos determinados e indeterminados, administradores de la herencia o el cónyuge de quien, en principio, debía ser demandado, teniendo en cuenta la existencia o ausencia del proceso sucesorio, el conocimiento o ignorancia por el demandante de herederos determinados, su reconocimiento en la sucesión e incluso permite demandar a quienes no han sido reconocidos.²

Para el caso, es claro que a la fecha de presentación de la demanda, esto es, el 25 de octubre de 2017 (f. 53), el libelo no podía dirigirse en contra de ALICIA AFANADOR DE MARTÍNEZ, pues según el registro civil de defunción había fallecido el 31 de mayo de 2017 (f. 93.).

Lo ilustrado demuestra que la demandada ALICIA AFANADOR DE MARTÍNEZ, no tenía personalidad jurídica y, por tanto, tampoco capacidad para ser parte que le permitiera ejercer su derecho de defensa y contradicción. Atributo determinante para que, en el mundo del derecho, pueda ser catalogada como persona, lo cual se inicia con su nacimiento (art. 90 del C. C.) y termina con su muerte.

El Tribunal Superior de Santa Rosa de Viterbo en providencia referenciada, ha sostenido que: *"En efecto, cuando la demanda se dirige en contra del demandado fallecido, no es posible que el heredero lo suceda procesalmente, de un lado, porque la inexistencia del demandado no le permite tener capacidad para ser parte y, de otro, porque no puede ser condenada una persona distinta a la postulada"*.

Sin embargo, en el proceso de pertenencia bajo examen se omitió demandar a los herederos determinados conocidos y a los demás indeterminados. Y si bien en el plenario reposa que se intentó subsanar tal falencia a través de la citación a los herederos, lo cierto es que la demandada ALICIA AFANADOR DE MARTÍNEZ no

¹ "ARTÍCULO 53. CAPACIDAD PARA SER PARTE. Podrán ser parte en un proceso:

1. Las personas naturales y jurídicas.

(...)"

Cfr. Código General del Proceso. Ley 1564. Artículo 53.

² Posición señalada por la Sala Única del Tribunal Superior de Santa Rosa de Viterbo al resolver sobre la nulidad por el fallecimiento del demandado antes de la notificación de la demanda (Providencia de fecha del 2 de marzo de 2018, Radicado: 157593103001-2015-00050-01).

gozaba de personalidad jurídica.

Conclusión:

Tales razones, resultan suficientes para concluir que en el presente evento no podía entablarse demanda en contra de la señora ALICIA AFANADOR DE MARTINEZ, pues fue acreditado su fallecimiento meses antes de presentarse la demanda y es palpable que ningún asidero jurídico encuentra el auto admisorio en su contra, de ahí que el juzgado en virtud de la facultad contenida en el artículo 132 del C.G.P adoptará el control de legalidad respectivo, y declarará la nulidad de lo actuado al configurarse la causal 8º del artículo 133 del C.G.P.

Como consecuencia de lo expuesto, se dejará sin efectos toda la actuación adelantada, a partir del auto admisorio inclusive.

Finalmente y por sustracción de materia no se hará pronunciamiento respecto de las excepciones previas planteados por el demandado Eduardo Martínez Afanador y relacionadas con la inexistencia de la demandada e ineptitud de la demanda por falta de los requisitos formales, toda vez que se decretará la nulidad de lo actuado.

Por lo anterior, el juzgado

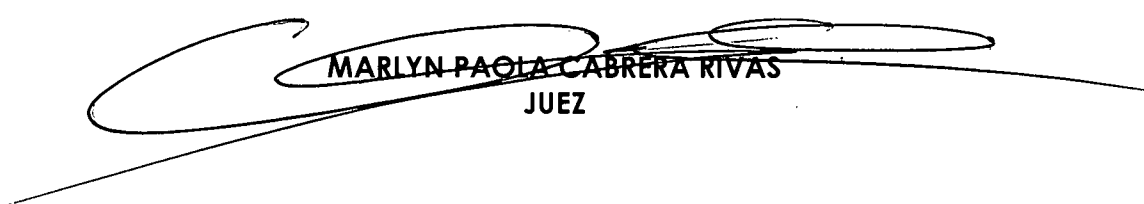
RESUELVE:

PRIMERO: DECLARAR la nulidad de todo lo actuado a partir del proveído que data del 4 de diciembre del año 2017, por medio del cual se admitió la demanda inclusive, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: No hay lugar a decidir sobre las excepciones previas plateadas, en virtud de lo señalado en las consideraciones.

TERCERO: En firme la presente decisión, ingrese el proceso al despacho para calificar la demanda.

NOTIFÍQUESE y CÚMPLASE.



MARLYN PAOLA CABRERA RIVAS
JUEZ