

REPÚBLICA DE COLOMBIA



Departamento de Boyacá

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL
SANTA ROSA DE VITERBO
“PATRIMONIO HISTÓRICO Y CULTURAL DE LA NACIÓN”
Ley 1128 de 2007**

SALA ÚNICA

RADICACIÓN:	15238 31 03 001 2019 00054 01
CLASE DE PROCESO:	DIVISORIO
DEMANDANTE:	CENTRO DE ABASTOS DE DUITAMA
DEMANDANDO:	ISIDRO ARTURO DÍAZ PULIDO Y OTROS
MOTIVO:	APELACIÓN AUTO MAYO 21 DE 2019
PROCEDENCIA:	JZDO. 1º CIVIL CIRCUITO ORAL DUITAMA
DECISIÓN:	REVOCAR
MAGISTRADO PONENTE:	Dr. EURÍPIDES MONTOYA SEPÚLVEDA

Santa Rosa de Viterbo, Boyacá, seis (6) de mayo de dos mil veinte (2020)

ASUNTO POR DECIDIR:

El recurso de apelación interpuesto por el apoderado de la demandante contra el auto del 21 de mayo de 2019 emitido por el JUZGADO PRIMERO CIVIL DEL CIRCUITO ORAL DE DUITAMA.

ANTECEDENTES PROCESALES:

Para efectos de la decisión a adoptarse son relevantes los siguientes:

1.- La SOCIEDAD DE ECONOMÍA MIXTA, CENTRAL DE ABASTOS DE DUITAMA “CENTRO DE ABASTOS DUITAMA S.A.”, por intermedio de apoderado judicial, el 12 de abril de 2019, presentó demanda verbal de venta de cosa común contra los Sres. ISIDRO ARTURO DÍAZ PULIDO, ALIRIO MELO RODRÍGUEZ y SALVADOR FONSECA CÁRDENAS, estos dos últimos ya fallecidos.

2.- Mediante auto del 26 de abril consecutivo (fs. 292 c1), el JUZGADO PRIMERO CIVIL DEL CIRCUITO ORAL DE DUITAMA, inadmitió la demanda para que subsanara, entre otras, la siguiente anomalía:

2.1.- Dirigir la demanda contra los demás comuneros que ostenten dicha condición respecto de los bienes materia de la litis, teniendo en cuenta que, por la naturaleza de esta acción, la misma no se puede enfrentar contra personas fallecidas.

3.- Dentro del término legal, la demandante allegó escrito para subsanar la demanda (fs. 293 c1) y, respecto de la causal advertida anteriormente señaló:

3.1.- En cuanto a la conformación del contradictorio, el art. 406 del C. G. del P., establece contra quien se debe dirigir la demanda y se acompañó la prueba de que la sociedad demandante y los demandados son condueños. No obstante, por los certificados de defunción de los demandados, Sres. ALIRIO MELO RODRÍGUEZ y SALVADOR FONSECA CÁRDENAS, no pueden ser sujetos pasivos de la acción, motivo por el cual, la demanda debe dirigirse contra quienes están llamados a sucederles en su patrimonio a título universal o singular e inclusive los acreedores hereditarios, por lo que solicita el emplazamiento de los herederos indeterminados para que acrediten su derecho a intervenir en representación de los difuntos, personas indeterminadas, y se les nombre un Curador Ad Litem, para que los represente y les garantice el debido proceso.

4.- Por auto del 21 de mayo de 2019 (fs. 295), el juzgado de conocimiento rechazó la demanda al considerar que la misma no se dirigió contra los comuneros que ostentan dicha condición respecto de los bienes a enajenar, habida cuenta que por la naturaleza de la acción no se podía enfrentar la misma contra personas fallecidas.

5.- Contra la anterior decisión el abogado de la accionante interpuso recurso de reposición y en subsidio apelación, sosteniendo:

5.1.- Frente a que no son parte las personas fallecidas, desconoce la disposición legal que así lo determina; por el contrario, el art. 53 del C. G. del P., establece la capacidad para ser parte, sin contemplar excepción alguna, motivo por el cual, una vez demostrado que demandante y demandado son condueños, son los únicos que tienen el derecho de propiedad sobre los bienes motivo de la acción; por eso se demanda a ISIDRO ARTURO DÍAZ PULIDO, ALIRIO MELO RODRÍGUEZ y

SALVADOR FONSECA CÁRDENAS.

5.2.- En cuanto a la falta de integración en debida forma del contradictorio, como ALIRIO MELO RODRÍGUEZ y SALVADOR FONSECA CARDENAS, no pueden disponer de sus bienes por haber fallecido, lo deben hacer sus representantes y por ello se solicitó el emplazamiento de las personas indeterminadas que demuestren interés de representar a los citados señores como lo dispone el art. 87 del C. G. del P., pues se ignora quienes tienen dicha calidad y se les designe Curador Ad Litem; además, el art. 61 *ibídem*, determina que cuando es necesario constituir el contradictorio, la demanda debe formularse por todas o dirigirse contra todas, si no se hiciera así, el juez en el auto que admite la demanda, ordenará notificar y dar traslado de esta a quienes faltan para integrar el contradictorio, en la forma y con el término de comparecencia dispuestos para el demandado, razón por la cual se debió fue integrar el contradictorio.

6.- El 25 de octubre de 2019 (fs. 298 c1), la *A quo* no repuso el auto atacado, señalando:

6.1.- Con las pruebas aportadas como anexos de la demanda, especialmente con los certificados del registrador dan cuenta de la situación jurídica de los bienes disputados, se demuestra la condición de comuneros que ostentan los Sres. ALIRIO MELO RODRÍGUEZ (q.e.p.d.) y SALVADOR FONSECA CÁRDENAS (q.e.p.d.), sobre los respectivos fundos; sin embargo, el art. 406 del C. G. del P. establece que la demanda puede impetrarla únicamente el comunero contra quien ostenta la misma calidad.

6.2.- Lo anterior impide, que la acción sea intentada contra los herederos determinados o indeterminados de los sujetos antes mencionados cuando ellos han fallecido, como quiera que esa situación de causahabencia en modo alguno les confiere la categoría de condueños que exige la disposición en cita, la cual únicamente la pueden adquirir con la sentencia aprobatoria de la partición dentro del juicio de sucesión.

6.3.- El hecho que los dos demandados se encuentren fallecidos, es cuestión que no se puede solventar con el mecanismo que concibe el art. 87 *ibídem*, en la medida que los herederos de los causantes, no alcanzan a reunir la condición requerida por el art. 406 para la debida calificación de la demanda, por no ser comuneros de los

bienes a dividir.

LA SALA CONSIDERA:

1.- Del problema jurídico:

Establecer si era procedente rechazar la demanda por cuanto no se dio estricto cumplimiento a lo ordenado en el núm. 2º del auto inadmisorio del 26 de abril de 2019, específicamente, por cuanto no se dirigió la misma contra los comuneros que ostentan dicha condición respecto de los bienes a enajenar, pues, por la naturaleza de la acción, no se puede enfrentar la misma contra personas fallecidas.

2.- De la parte pasiva en la acción divisoria:

De acuerdo al recuento fáctico de la demanda y de los argumentos dados por el recurrente, es necesario advertir que, en relación a la legitimación en un proceso divisorio, el art. 467 del C.G. del P., indica que, *“Todo comunero puede pedir la división material de la cosa común o su venta para que se distribuya el producto. La demanda deberá dirigirse contra los demás comuneros y a ella se acompañará la prueba de que demandante y demandado son condueños”* (resaltado fuera del texto). A su vez, el art. 53 *ibídem*, se refiere a la capacidad para ser parte y comparecer al proceso, norma que establece que toda persona natural o jurídica puede ser parte en un proceso, además, el art. 54 del mismo estatuto preceptúa que *“Las personas que puedan disponer de sus derechos tiene capacidad para comparecer por sí mismas al proceso. Las demás deberán comparecer por intermedio de sus representantes o debidamente autorizadas por estos con sujeción a las normas sustanciales”*.

En el presente asunto, el abogado de la parte demandante dirige la demanda de venta común, en contra de ISIDRO ARTURO DÍAZ PULIDO y de los Sres. ALIRIO MELO RODRÍGUEZ y SALVADOR FONSECA CÁRDENAS, enunciando que estos dos últimos fallecieron con antelación a la presentación de la demanda, como se constata en los respectivos registros civiles de defunción, quienes sin lugar a dudas son los co-propietarios de los predios objeto de la venta, según se desprende de los folios de matrícula inmobiliaria 074-9193, 074-6917 y 074-18137.

Sobre este tópico, tenemos que fallecida la persona se abre su sucesión en todos sus bienes, derechos y obligaciones transmisibles, los cuales, bajo los parámetros

de la ley –ab intestato- o del testamento, pasan a sus herederos. Los herederos, asignatarios o sucesores a título universal, son continuadores del causante, le suceden y le representan para todos los fines legales, como lo disponen los artículos. 1008 y 1155 del C. C., ya que, la capacidad para todos los individuos para ser parte de un proceso está unida a su propia existencia, y cuando dejan de existir pierden esa capacidad para promover o afrontar un proceso; sin embargo, como el patrimonio de una persona no desaparece con su muerte, sino que se transmite a sus asignatarios, es evidente que sus derechos y obligaciones transmisibles pasan a sus herederos, quienes como lo estatuye el art. 1115 del C.C. representan la persona del de cuius para sucederle en todos sus derechos y obligaciones, es pues, el heredero, asignatario a título universal, quien, en el campo jurídico, pasa a ocupar el puesto o la posición que, respecto a sus derechos y obligaciones transmisibles tenía el difunto. Por tanto, es el heredero quien está legitimado para ejercer los derechos de que era titular el causante y, de la misma manera está legitimado por pasiva para responder por las obligaciones que dejó insolutas el de cuius.

Previendo la anterior, el legislador estableció en el art. 87 del C. G. del P., la demanda contra herederos determinados e indeterminados, preceptiva que contempla distintas eventualidades, diferenciando al instante de la presentación de la demanda respectiva, 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 en el mortuorio ni han aceptado la herencia. En efecto, de acuerdo con el precepto mencionado, cuando no exista proceso de sucesión o se ignora los nombres de los herederos determinados, la demanda se promoverá indeterminadamente contra todos los que tengan dicha calidad, y el auto admisorio ordenará emplazarlos en la forma y términos previstos en el C. G. del P., para tal fin; y, si el proceso de sucesión está en curso, deberá instaurarse la demanda contra los herederos reconocidos en aquél y los demás indeterminados, o sólo contra éstos si no existen aquellos, allegando la respectiva prueba de la calidad en que se citan.

Y es que, cuando se conoce el nombre de los herederos del causante, tales personas deben ser citadas como parte, para que ocupen el lugar procesal de aquél, y omitir su citación al proceso comporta un desconocimiento de su derecho a la defensa.

Desde esta perspectiva, no cabe duda, que si los copropietarios ALIRIO MELO

RODRÍGUEZ y SALVADOR FONSECA CÁRDENAS habían fallecido con antelación a la presentación de la demanda, tal y como lo afirmó el demandante en el respectivo escrito de la misma allegando la prueba de tal suceso, el juzgado debió proveer conforme con lo dispuesto en el art. 87 del C.G. del P., y hacer el requerimiento respectivo sobre el conocimiento de herederos determinados, la existencia o no del proceso de sucesión de los citados señores en el auto inadmisorio; sin embargo, solo se limitó frente a este punto a sostener que la demandada debía dirigirse contra los demás comuneros que ostentan dicha condición respecto de los bienes materia de la litis, es decir, se avizó de forma general una anomalía, pero no tuvo en cuenta que los copropietarios habían fallecido y mucho menos, se insiste, tuvo presente que el legislador reguló las demandas contra herederos determinados e indeterminados, pese a lo cual, el abogado de la parte activa de forma genérica e incompleta en el escrito de subsanación de la demanda hizo alusión a la norma tantas veces mencionada.

Con todo, fácil es colegir que se debe revocar tanto el auto que rechazó la demanda, así como el de inadmisión, para que la *A quo* bajo los anteriores derroteros proceda a inadmitir la misma como lo dispone el art. 90 del C.G. del P., de una forma más clara, precisa, concisa y entendible para que la parte interesada pueda de forma adecuada subsanar las falencias que presenta su escrito de demanda. No sobra advertir que la parte interesada, para conocer de la existencia o no del proceso de sucesión, tiene, entre otras fuentes de información el Registro Nacional de apertura de procesos de sucesión establecido en el parágrafo 1° del artículo 490 del C. G. del P.

Sin especial condena en costas, por no aparecer causadas.

DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el SUSCRITO MAGISTRADO DE LA SALA CUARTA DE DECISIÓN DE LA SALA ÚNICA DEL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE SANTA ROSA DE VITERBO, BOYACÁ,

RESUELVE:

PRIMERO: REVOCAR el proveído objeto de apelación, así como el auto inadmisorio de la demanda de fecha 26 de abril de 2019, para que, en su lugar, el

juzgado de conocimiento proceda de forma clara, precisa, concisa y entendible inadmitir la demanda bajo los preceptos del art. 90 del C.G. del P., en concordancia con el art. 87 *ibídem*.

SEGUNDO: SIN especial condena en costas.

TERCERO: Una vez adquiera ejecutoria ésta providencia, **DEVUÉLVASE** el expediente al Juzgado de origen, previas las anotaciones del caso en los libros que se llevan en la Secretaría de esta Corporación.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.



EURÍPIDES MONTOYA SEPÚLVEDA
Magistrado Ponente