

REPÚBLICA DE COLOMBIA



**TRIBUNAL SUPERIOR DE PEREIRA
SALA CIVIL – FAMILIA**

**MAGISTRADO SUSTANCIADOR: CARLOS MAURICIO GARCÍA
BARAJAS**

Pereira, veintisiete (27) de septiembre de dos mil veintidós (2022)

Radicado	66682310300120220039801
Origen	Juzgado Civil del Circuito de Santa Rosa de Cabal
Asunto	Acción popular–Apelación de sentencia
Accionante	Mario Restrepo
Accionado	José Omar Serna Gómez (Prop. COMPRA VENTA LA MEJOR)

Asunto

Corresponde decidir sobre el recurso de reposición interpuesto por el accionante, contra el auto fechado 31 de agosto del corriente año, proferido en Sala Unitaria, mediante el cual, se declaró la nulidad de todo lo actuado a partir de la sentencia de primera instancia, incluyéndola.

Antecedentes

1.- El señor Mario Restrepo presentó acción popular cuyo fundamento es que el establecimiento de comercio denominado COMPRA VENTA LA MEJOR, ubicado en la carrera 14 número 18-46 de Santa Rosa de Cabal, no cuenta con las condiciones para garantizar el acceso de las personas que se desplacen en silla de ruedas, concretamente carece de rampa apta para tales efectos, de acuerdo a la Ley 361 de 1997.

2.-La demanda fue admitida contra el propietario del establecimiento de comercio, acudiendo en tal calidad el señor César Augusto Serna

Vásquez, quien manifestó que el señor José Omar Serna Gómez, es quien figura como propietario inscrito en la Cámara de Comercio, sin embargo, falleció hacía un poco más de un año y por ello él ejerce como administrador. Frente a tales manifestaciones la a quo guardó silencio y continuó el trámite.

3.- En el auto censurado se declaró la nulidad de lo actuado, por cuanto es obligatoria la notificación del auto admisorio a quien funge como accionado en calidad de propietario registrado del establecimiento de comercio, esto es, el señor José Omar Serna Gómez, sin embargo, dicha actuación no podría surtir, dado que como lo indicó el señor César Augusto Serna Vásquez, aquel se encuentra fallecido con anterioridad al inicio de la acción popular, por lo que, es necesario integrar el contradictorio con sus herederos determinados y ordenarse el emplazamiento de los indeterminados, conforme lo dispone el artículo 87 del Código General del Proceso.

4.- Reprocha el recurrente que en este caso se notificó a quien dijo ser el administrador del establecimiento de comercio accionado, considerando que las nulidades no pueden decretarse de oficio y las debe pedir quien sea parte o se vea afectado, por lo que, de haber existido nulidad la misma quedó saneada por el silencio de la parte.

La parte no recurrente no se pronunció.

Consideraciones

Como quiera que el recurrente no discute el supuesto fáctico que dio lugar a la declaración de nulidad (muerte del propietario del establecimiento de comercio), ni la configuración de la causal invocada (art. 133-8 C.G.P.) por tal situación, sobre tales aspectos no vuelve la Sala, limitándose a discernir lo que es materia de disenso, esto es, la

facultad del juez de declarar la nulidad procesal advertida, o si ella se encontraba o no saneada.

Y para ello basta señalar que, si al proceso se citó al propietario del establecimiento de comercio como presunto responsable de la vulneración de derechos colectivos denunciada, con él fue que debió surtirse la notificación, no con terceras personas. Como falleció, debió convocarse a sus herederos determinados e indeterminados y, como así no se hizo, se configuró la nulidad declarada.

Es deber del juez (Art. 42-5 CGP) adoptar las medidas autorizadas en este código para sanear los vicios de procedimiento o precaverlos, integrar el litisconsorcio necesario e interpretar la demanda de manera que permita decidir el fondo del asunto. Nada distinto se hace cuando se declara una nulidad procesal, ante la advertencia de una irregularidad constitutiva de ella, que (1) no se ha saneado, (2) ni se puede sanear.

Sobre lo primero (1), la comparecencia al pleito de un tercero que se presentó como administrador del establecimiento de comercio no sana la irregularidad detectada. Es que 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, sino que la demanda debe 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. Como aquí así no se procedió, la notificación al supuesto “administrador” no puede erigirse como saneamiento de la irregularidad procesal, que puede afectar a personas distintas de él.

Y al estar de por medio la vinculación de personas indeterminadas, que debe estar precedida de un emplazamiento, tampoco era viable intentar el trámite de advertencia de la nulidad, en los términos del art. 137 del CGP.

Luego, esta última norma también autorizaba el decreto de la nulidad que se combate.

Las anteriores normas son totalmente aplicables al trámite de la acción popular conforme al artículo 44 de la Ley 472 de 1998, máxime cuando no se oponen a la naturaleza y la finalidad de tales acciones; por el contrario, garantizan para el caso concreto la correcta configuración de la litis a fin de evitar dificultades posteriores que pueden derivarse de la aparición de un sujeto indebidamente convocado, legitimado para alegar la nulidad procesal; o alguna dificultad en la ejecución de la providencia estimatoria.

Así las cosas, en el presente proceso no quedaba otra alternativa que declarar la nulidad de la actuación, al haberse configurado la causal enlistada en el numeral 8 del artículo 133 del CGP.

En suma, no se repondrá la decisión recurrida.

En mérito de lo expuesto, el despacho 002 de la Sala Civil Familia del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pereira,

RESUELVE:

PRIMERO: No reponer el auto de fecha 31 de agosto del año en curso, por lo expuesto. Contra este auto no procede recurso alguno.

SEGUNDO: Se requiere a las partes e intervinientes para que se abstengan de elevar solicitudes abiertamente improcedentes que solo provocan la dilación del trámite.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,

CARLOS MAURICIO GARCIA BARAJAS

Magistrado

LA PROVIDENCIA ANTERIOR SE NOTIFICÓ POR ESTADO DEL DÍA 28-09-2022 CÉSAR AUGUSTO GRACIA LONDOÑO SECRETARIO

Firmado Por:

Carlos Mauricio Garcia Barajas

Magistrado

Sala 002 Civil Familia

Tribunal Superior De Pereira - Risaralda

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica,
conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **3a7a1f44744a870c5c46d15f84a630f1f235016e3b641f9004ce9d591c06860f**

Documento generado en 27/09/2022 11:04:28 AM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:

<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>