

Interlocutorio No. 1088

JUZGADO VEINTISIETE CIVIL MUNICIPAL

Santiago de Cali, primero de septiembre de dos mil veinte

ASUNTO

Decídase lo que corresponde en relación con la comunicación del hecho de la muerte del demandado Rodrigo Rojas López, dentro del presente proceso ejecutivo singular que adelanta Continental de Bienes BIENCO S.A., contra Rodrigo Rojas López y Abelardo Rojas Castaño, bajo la radicación N° 2018-01044-00.

CONSIDERACIONES

1.1.- De la revisión de la documentación allegada por la parte actora, este Despacho advierte la ocurrencia de la causal de nulidad prevista en el artículo 133 numeral 8 del Código General del Proceso, al no haberse practicado en legal forma la notificación del mandamiento de pago a las personas que debían ser citadas como partes.

1.2.- En efecto, se verifica que la presente demanda ejecutiva fue dirigida en contra de los señores Abelardo Rojas Castaño y Rodrigo Rojas López, éste último, a quien le fue remitida citación para diligencia de notificación personal con recibo exitoso, el día 23 de enero de 2019, según se verifica a folio 52 del cuaderno principal.

1.3.- No obstante lo anterior, a partir del registro civil de defunción visto al folio 77 del cuaderno principal, pudo establecerse que el señor Rodrigo Rojas López, demandado mediante libelo presentado el 26 de noviembre de 2018, habría fallecido el 28 de julio de 2018, es decir, antes de la presentación de la demanda. Esto implica que las diligencias notificadorias acreditadas jamás ocurrieron, y que teniendo en cuenta que el fallecimiento ocurrió antes de la presentación de la demanda, la misma debió dirigirse contra los herederos determinados e indeterminados del causante según fuera el caso, afectando de ésta forma el mandamiento de pago, inclusive.

1.3.- Al respecto, el Profesor Miguel Enrique Rojas Gómez, en su libro Lecciones de Derecho Procesal – Tomo 2, explica que la causal de nulidad contemplada en el numeral 8 del artículo 133 del Código General del Proceso,

ocurre también, “...cuando la notificación se haya realizado a persona distinta al demandado...”.

Así mismo, establece el doctrinante en mención, que la causal en cita, también guarda “...estrecha relación con la indebida integración del litisconsorcio necesario y la falta de convocatoria de otras personas que la ley dispone citar. (...) La hipótesis más frecuente quizás sea la falta de integración del litisconsorcio necesario, caso en el cual, el Juez puede corregir el vicio ordenando la citación de los litisconsortes no convocados, mientras no haya sido pronunciada la Sentencia de primera instancia (CGP, art. 61-2) ...”.

Lo que aquí ocurre si en cuenta se tiene que fallecido el deudor la demanda debió en realidad dirigirse contra los herederos de aquel, al tenor de lo dispuesto en el artículo 87 del Código General del Proceso.

Así mismo, en un caso de similares contornos al aquí estudiado, el Tribunal Superior Del Distrito Judicial Santa Rosa de Viterbo, en auto del 02 de marzo de 2018, proferido dentro del proceso con radicación No. 157593103001-2015-00050-01, indicó:

“Si el demandado ya ha fallecido cuando se presenta la demanda con apoyo en el artículo 81 del Código de Procedimiento Civil, la consecuencia procesal no es la simple citación de los interesados, sino que la demanda deba 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.

De allí que, la omisión de demandar a los herederos determinados conocidos y de los demás indeterminados configura la causal de nulidad prevista en el numeral 9° del artículo 140 del Código de Procedimiento Civil, hoy prevista en el numeral 8° del artículo 133 del Código General del Proceso, mucho más cuando la demanda se dirige contra una persona que por haber fallecido ya no es titular de la personalidad jurídica que le permita ejercer su derecho de defensa y contradicción.

En efecto, cuando a pesar que el demandado ha fallecido la demanda se dirige en su contra, 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.

En el mismo sentido, la Sala Civil de la Corte ha señalado que de presentarse esa irregularidad, lo procedente es declarar la nulidad de lo actuado, no obstante que se haya ordenado el emplazamiento del demandado y se le nombre un curador para la litis, porque aquel no podría ejercer válidamente su defensa, tal como lo advirtió *Proceso de Resp. Civil Extracontractual* núm. 157593103001-2015-00050-016 en la sentencia de 15 de marzo de 1994, citada por el juez de primera instancia, y reiterada en la de 5 de diciembre de 2008, radicado 2005-00008-00, al señalar:

“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 (...) **Si se inicia un proceso frente a una persona muerta, la nulidad de lo actuado debe ser la sanción para ese proceder, pues el muerto, por carecer ya de personalidad jurídica, no puede ser parte en el proceso.** Y aunque se le emplace y se le designe Curador ad litem la nulidad contagia toda la actuación, pues los muertos no pueden ser procesalmente emplazados, ni mucho menos representados válidamente por Curador ad litem” (CLXXII, p. 171 y siguientes)” (Negrilla y subrayas del Despacho)

1.4.- En esa medida, es imperativo dejar sin efectos todo lo actuado a partir del mandamiento ejecutivo inclusive, en lo que respecta al demandado Rodrigo Rojas López (Q.P.D), dejando incólume lo relativo al demandado Abelardo Rojas Castaño.

Así mismo, conforme a lo solicitado por la parte actora (Fl.79), y al tenor de lo dispuesto en el inciso segundo del artículo 61 del C.G.P., se ordenará la integración del contradictorio, citándose a los herederos del señor Rodrigo Rojas López (Q.P.D.) para que comparezcan y actúen en calidad de litisconsortes necesarios del demandado Abelardo Rojas Castaño.

Finalmente, se procederá a resolver lo que corresponda frente a la solicitud elevada por la señora Luisa Fernanda Morales Morales, la cual obra a folios 83 a 86 del cuaderno principal.

DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, este Juzgado, **RESUELVE:**

PRIMERO: DECLARAR la nulidad de lo actuado en este proceso, a partir del mandamiento de pago del 19 de diciembre de 2018, inclusive, de conformidad con lo dispuesto en el numeral 8° del artículo 133 del Código General del Proceso, SÓLO en lo que respecta al demandado Rodrigo Rojas López (Q.P.D), dejando incólume lo relativo al demandado Abelardo Rojas Castaño.

SEGUNDO: A fin de integrar debidamente el contradictorio **CÍTESE** a los herederos indeterminados del señor Rodrigo Rojas López, para que actúen en la presente acción como litisconsortes necesarios del demandado Abelardo Rojas Castaño y notifíqueseles el auto de mandamiento de pago proferido el 19 de diciembre de 2018, indicándoles que tienen cinco (5) días para cancelar la obligación y diez (10) para excepcionar.

TERCERO: ORDENAR el emplazamiento a los herederos indeterminados del señor Rodrigo Rojas López de conformidad con el artículo 108 del Código General del Proceso, en concordancia con lo dispuesto en el artículo 10 del Decreto 806 del 4 de junio de 2020.

CUARTO: DENEGAR la solicitud elevada por Luisa Fernanda Morales, hasta tanto acredite su interés dentro del presente proceso, por cuanto no funge como parte. Por Secretaría comuníquesele telefónicamente la decisión aquí emitida.

Notifíquese,



LORENA MEDINA COLOMA
JUEZ

JUZGADO 27 CIVIL MUNICIPAL DE CALI

EN ESTADO **No. 69** DE HOY 2 DE
SEPTIEMBRE DE 2020 NOTIFICO
PROVIDENCIA ANTERIOR

GUSTAVO ADOLFO ARCILA RIOS
EL SECRETARIO