



REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL
JUZGADO VEINTIOCHO CIVIL MUNICIPAL DE ORALIDAD
SANTIAGO DE CALI
Carrera 10 # 12-15, piso 11, Palacio de Justicia Telefono 8986868 ext 5282
Email: j28cmcali@cendoj.ramajudicial.gov.co



Radicación: No. 76001400302820190030300
Proceso: Ejecutivo Singular Menor Cuantía
Demandante: FABIAN RESTREPO MARTINEZ (CESIONARIO)
CONJUNTO RESIDENCIAL METROPOLITANA DEL
NORTE
Apoderado: PAULA ANDREA SANCHEZ MONCAYO
Email: abogado@grupoconsultordeoccidenteltda.com
Demandado: LUIS CARLOS GONZALEZ ZAPATA
BERTHA LUCIA SANCLEMENTE
As

CONSTANCIA. A Despacho de la señora Juez las presentes diligencias, indicando que ha sido informando del deceso de los demandados y la existencia de un heredero determinado. Sírvase proveer. Cali, junio 13 de 2023. La Secretaria,

ANGELA MARIA LASSO.

Auto Inter. No. 925

JUZGADO VEINTIOCHO CIVIL MUNICIPAL

Santiago de Cali, junio trece (13) de dos mil veintitrés (2023).

ASUNTO

Considerando la constancia secretarial, se hace necesario reexaminar el plenario, con el fin de decidir lo que corresponde en relación con la comunicación del hecho del deceso de los demandados dentro del presente proceso antes de incoarse la presente demanda y, a la vez atender la solicitud de tener como heredero determinado al señor JOSÉ LUIS GONZALEZ SANCLEMENTE, en calidad de hijo.

Circunstancia esta que impide continuar con el curso del proceso, pues el numeral 1º del artículo 54 del Código General del Proceso, es claro en señalar que podrán ser parte en un proceso, “Las personas naturales y jurídicas” , es decir, que todo individuo físico o moral tiene aptitud legal para ostentar la condición de parte en el proceso. Coincide pues el concepto de capacidad para ser parte con el de capacidad de goce como atributo de la personalidad.

De lo anotado se sigue entonces, que no puede ser sujeto procesal quien no es persona, cual ocurre con los entes societarios disueltos y liquidados o, como en el presente caso en el evento que la persona humana falleció, sencillamente porque ya no se tiene esa condición.

ANTECEDENTES:

Sea de entrada indicar, que la presente demanda correspondió por reparto a esta agencia judicial y previa inadmisión, fue subsanada encontrándose reunidos los requisitos de ley, mediante auto interlocutorio No. 682 del 10 de junio de 2019, se profirió auto mandamiento de pago a favor de la parte demandante CONJUNTO RESIDENCIAL METROPOLITANA DEL NORTE y en contra de los demandados señores Luis Carlos González Zapata Y Bertha Lucia Sanclemente (Q.E.P.D.).

Seguidamente, mediante auto de sustanciación No. 1381 del 27 de septiembre de 2019, se admitió una cesión de crédito celebrada entre la parte demandante Conjunto Residencial Metropolitana del Norte y el Grupo Consultor De Occidente y Cía. Ltda.

Con el fin de agotar la notificación al extremo pasivo, la parte actora adelantó las diligencias tendientes para ello, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 291 y 292 del Código General del Proceso, surtiéndose la notificación por aviso a los demandados el día 07 de noviembre de 2019.

Con posterioridad el extremo actor, al enterarse del deceso de la demandada Bertha Lucia Sanclemente (Q.E.P.D.), solicitó el emplazamiento de los herederos determinados e indeterminados, petición que fue resuelta favorablemente, mediante auto interlocutorio No. 910 del 25 de agosto de 2021; Surtiéndose la notificación de los herederos determinados e indeterminados de Bertha Lucia Sanclemente (Q.E.P.D.), mediante Curador Ad-Litem, el día 6 de mayo de 2022, profesional que contesto la demanda, formulando las excepciones que considero pertinentes y de ellas se corrió traslado al demandante.

Se sigue que el señor José Luis González Sanclemente, pone en conocimiento del Despacho ser único heredero en calidad de hijo de los aquí demandados, afirmando que fallecieron, y su intención de hacerse parte en el asunto de marras, es con la intención de pagar la obligación perseguida y tomar el lugar de propietario del bien en este asunto perseguido. La calidad que ventila la sustenta con el registro civil de nacimiento y los certificados de defunción de los ejecutados.

A su vez la actora solicita se tenga al señor José Luis González Sanclemente, como heredero determinado de los demandados.

De otro lado, el curador Ad-Litem designado, solicita se requiera a la parte demandante para el pago de los gastos fijados por el Despacho.

Expuesto lo anterior, para resolver lo planteado en el libelo introductor de esta providencia, se da paso a las siguientes:

C O N S I D E R A C I O N E S:

1.1.- De la revisión de la documentación que obra a folios, 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 Luis Carlos González Zapata y Bertha Lucia Sanclemente, a quienes le fue remitida citación y posterior aviso para diligencia de notificación personal con recibo exitoso, el día 07 de noviembre de 2019, según se verifica a folio 193 y 305 del cuaderno principal, en físico.

1.3.- No obstante lo anterior, a partir de los registros civiles de defunción vistos en los Items 10 y 31 se pudo establecer que los aquí demandados señora Bertha Lucia Sanclemente, habría fallecido el 26 de marzo de 2006 y el señor Luis Carlos González Zapata habría fallecido el 30 de abril de 2007, es decir, mucho antes de la presentación de la demanda. Esto implica que las diligencias notificatorias 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 de los causantes, según fuera el caso, afectando de ésta forma el mandamiento de pago, inclusive.

1.4.- 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 los deudores la demanda debió en realidad dirigirse contra los herederos de aquellos, 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 el 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)

1.5.- En esa medida, es imperativo declarar de oficio la nulidad de todo lo actuado a partir del auto mandamiento ejecutivo inclusive.

A efecto de conjurar la situación descrita, esta célula judicial dispondrá requerir a la parte actora, para que dentro del término de diez (10) días siguientes a la notificación por estados de esta providencia, adecue en su integridad, el poder y la demanda, en sus hechos, pretensiones y fundamentos de derecho, observando las precisas instrucciones que sobre el particular dispensa el artículo 87 del Código General del Proceso, en torno a la demanda contra los herederos determinados e indeterminados, advertida esta del fallecimiento de los demandados primigenios, Luis Carlos González Zapata y Bertha Lucía Sanclemente (Q.E.P.D.), tal como así se acredita con los Registros Civiles de Defunción – Indicativo Serial No. 5698638 y el No. 4817487.

En mérito de lo expuesto, este Juzgado,

RESUELVE:

PRIMERO: DECLARAR de oficio la NULIDAD de lo actuado en este proceso, a partir del auto mandamiento de pago del 10 de junio de 2019, inclusive, de conformidad con lo dispuesto en el numeral 8º del artículo 133 del Código General del Proceso.

SEGUNDO: En su lugar, se **REQUIERE** a la parte actora, para que en el término de diez (10) días siguientes a la notificación por estados de esta providencia, adecue en su integridad, el poder y la demanda, en sus hechos, pretensiones y fundamentos de derecho, observando las precisas instrucciones que sobre el particular dispensa el artículo 87 del Código General del Proceso, en torno a la demanda contra herederos determinados e indeterminados.

**NOTIFÍQUESE
LA JUEZ**


LIZBET BAEZA MOGOLLON

**JUZGADO 28 CIVIL MUNICIPAL
SECRETARIA**

En Estado No. 103 de hoy se notifica a las partes el auto anterior.

Fecha: 15 DE JUNIO DE 2023

AML

**ANGELA MARIA LASSO
La secretaria**