

SECRETARÍA: A Despacho del Señor Juez para resolver sobre la solicitud de nulidad presentada por el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar ICBF. Sírvase proveer.

Cali, 22 de junio de 2022

MARÍA ALEJANDRA CAMPO CELY

Secretaria

**JUZGADO TRECE CIVIL DEL CIRCUITO
CALI VALLE**

Cali, veintidós (22) de junio de dos mil veintidós (2022)

AUTO INTERLOCUTORIO No. 0667

Radicación No. 76001-31-03-013-2021-00351-00

1.- En escritos que anteceden la apoderada del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar ICBF allega solicitud de nulidad del presente proceso, argumentando que mediante Resolución No. 2228 del 15 de octubre de 2021, se tiene a la entidad como heredera en el quinto orden sucesoral en la Sucesión del aquí demandado OMAR BARBOSA TOSCANO (q.e.p.d.), sin dejar herederos con mejor derecho.

Que atendiendo que el deceso del señor BARBOSA TOSCANO ocurrió el día 14 de junio de 2021 –como lo demuestra con el certificado de defunción allegado a su escrito-, no pudo haberse efectuado la notificación del presente proceso el día 25 de noviembre de 2021, pues para esa calenda, ya había fallecido el demandado.

Conforme lo anterior, solicita se declare la nulidad de lo actuado, se investigue una posible acción penal, y se le remita link del proceso para allegar pruebas que determinen la ilicitud del proceso.

2.- De tal petición se surtió traslado al apoderado judicial de la parte actora, quien al respecto manifestó que no hay lugar a la nulidad invocada, por cuanto la operación mercantil que se cobra y por la que se ha dado orden de seguir adelante la ejecución, se realizó con anterioridad a la fecha de defunción del deudor, por tanto, la entidad heredera debe tomar el proceso en el estado en que se encuentre, pues el demandante ignoraba que el señor Barbosa Toscano hubiese fallecido.

Así las cosas, procede el Despacho a resolver lo pertinente.

CONSIDERACIONES:

1.- Sea lo primero advertir que si bien el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar -ICBF-, no es parte dentro del presente proceso, el Despacho, atendiendo a un sano criterio constitucional de justicia material, dispuso dar traslado a la petición de nulidad en orden a determinar lo acontecido con el fallecimiento del demandado, pues para no violentar las garantías fundamentales del ejecutante y no resolver de plano ante la contundencia de la prueba documental arrojada al expediente -registro civil de defunción-, le dio la oportunidad de ejercer su derecho de defensa; no obstante, tal como se analiza más adelante, sin éxito alguno, pues el decaimiento del proceso deviene exigible.

2.- De tiempo atrás la H. Corte Suprema de Justicia¹ ha sostenido que de acuerdo con el ordenamiento procesal, para poder dar solución firme a una diferencia o litigio se requiere la formación y desarrollo normal de un proceso, es decir, la constitución de la relación procesal. Esta constitución regular del juicio o de la relación procesal, exige la intervención de un juez, la formulación de una demanda y la presencia de un demandante y de un demandado, en lo atañedor a estos últimos se ha dicho que ellos necesitan gozar de capacidad para ser parte o sujetos de derecho y de capacidad procesal o para comparecer en juicio.

Estos factores consistentes en la competencia del juez, en la capacidad del actor y del demandado para ser partes y para comparecer en juicio y en la idoneidad formal de la demanda, son los llamados presupuestos procesales, que se constituyen como premisas o requisitos indispensables para constitución normal de un proceso y para que en este pueda el juez dar una solución de fondo a la divergencia surgida entre los litigantes.

Así entonces, la verificación de los presupuestos procesales se constituye en un deber *ex officio* del juzgador, al punto que de estar ausente cualquiera de ellos impediría la resolución de la contención pues ante la falta de competencia o **falta de capacidad para comparecer** al proceso habría de declararse la nulidad de la actuación tramitada.

3.- Ahora bien, la capacidad para ser parte está relacionada con la condición que se tiene para poder ser sujeto de derechos y obligaciones en general. La capacidad para ser parte en el derecho sustancial se puede dividir en capacidad de goce o de derecho y capacidad de ejercicio y de obrar, es así que en materia procesal la capacidad para ser parte es equivalente a la capacidad de derecho o de goce, será parte así

¹ Sala de Casación Civil, sentencia del 21 de febrero de 1966. M.P. Enrique López de la Pava.

quien sea sujeto de derecho. De ahí que, de conformidad con los artículos 53 y 54 del C. G. del P., en concordancia con los artículos 90 y 94 del C. C., pueden ser parte en un proceso civil: i) las personas naturales desde el nacimiento hasta su muerte y ii) las personas jurídicas, quienes deben acreditar su existencia de conformidad con las normas sustanciales.

Sin embargo, analizado el asunto que hoy se somete a consideración del Despacho la Sala se observa, como se dijo en antes, que en el demandado OMAR BARBOSA TOSCANO está ausente el presupuesto procesal de la capacidad para ser parte, pues para la fecha de presentación de la demanda (6 de octubre de 2021) su existencia había terminado el día 14 de junio de 2021, tal como obra en el expediente gracias a la oportuna intervención del ICBF.

Es claro entonces que entre demandante y demandado no ha existido ninguna relación jurídico procesal, por lo que la ejecución se hacía legalmente imposible. Sin embargo, y teniendo en cuenta que el proceso ejecutivo no termina con el auto de seguir a delante la ejecución, sino con el pago, es oportuno enderezar la actuación declarando la nulidad del proceso, desde el mandamiento de pago, inclusive, para que -tras presumir la buena fe del actor respecto a la falta de conocimiento del fallecimiento del demandado- en el término de ley la parte demandante ajuste su demanda conforme los claros dictados del artículo 87 del C. G. del P.², teniendo de presente el acto administrativo emitido por el ICBF en la cual se declara heredera en el quinto orden sucesoral.

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO TRECE CIVIL DEL CIRCUITO, CALI,**

RESUELVE

PRIMERO: DECLARAR LA NULIDAD de lo actuado en este proceso, por falta de capacidad para ser parte del demandado OMAR BARBOSA TOSCANO, a partir del auto de mandamiento ejecutivo, inclusive, conforme lo expuesto en esta decisión.

SEGUNDO: Concédase a la parte demandante el término de cinco (5) días para que ajuste su demanda conforme lo impone el artículo 87 del C. G. del P., so pena de rechazo. Cumplido lo anterior se dispondrá

² “Cuando se pretenda demandar en proceso declarativo o de ejecución a los herederos de una persona cuyo proceso de sucesión no se haya iniciado y cuyos nombres se ignoren, la demanda deberá dirigirse indeterminadamente contra todos los que tengan dicha calidad, y el auto admisorio ordenará emplazarlos en la forma y para los fines previstos en este código. Si se conoce a alguno de los herederos, la demanda se dirigirá contra estos y los indeterminados....”

nuevamente sobre el mandamiento de pago y la petición de medidas cautelares.

NOTIFÍQUESE.

DIEGO FERNANDO CALVACHE GARCÍA
Juez.

E1-LA

Firmado Por:

Diego Fernando Calvache Garcia
Juez Circuito
Juzgado De Circuito
Civil 013
Cali - Valle Del Cauca

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: **0c7c6d7ec13a42bf24ca2fbce088b52676900df8e48935d80bc05ac1ddccd969**

Documento generado en 22/06/2022 03:41:59 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>