



CINCO (05) DE ABRIL DE DOS MIL VEINTICUATRO (2024)

Proceso: **PERTENENCIA**
Demandante: **ADRIANA EMILCE VARONA IBARRA**
Demandado: **ALINA VARONA MERCADO Y OTROS**
Radicación: **19001-31-03-006-2022-00230-00**

ASUNTO

Se encuentra a Despacho para resolver sobre la nulidad propuesta por Cesar Augusto Varona Gaviria, a través de apoderado judicial, en calidad de hijo y heredero del demandado Carlos Julio Varona Ruiz (Q.E.P.D).

ANTECEDENTES

Adriana Emilce Varona Ibarra, por conducto de apoderado judicial, presentó demanda declarativa de pertenencia, por la vía de prescripción extraordinaria de dominio, contra Alina Varona Mercado, Alicina Varona Mercado, herederos indeterminados de Manuelita Varona Lopez (q.e.p.d), Alirio Varona Ruiz (q.e.p.d), Carlos Julio Varona Ruiz (q.e.p.d), Jose Manuel Varona Ruiz (q.e.p.d), Olmedo Varona Ruiz (q.e.p.d) y personas indeterminadas que se crean con derecho, con el fin de que se reconozca que ha adquirido el bien inmueble URBANO descrito como: LOTE ubicado en la Carrera 3 A No.8-13 del Barrio el Empedrado de la ciudad de Popayán, Departamento del Cauca, de una superficie aproximada de 195.62 mts², Inmueble que se identifica con matrícula inmobiliaria No.120-37205 de la Oficina de Registro e Instrumentos Públicos de Popayán Cauca, y Cédula Catastral No. 01-03-00-00-0067-0029-0-00-00-0000

El Despacho, mediante auto del 13 de enero de 2023, resolvió admitir la demanda de la referencia y, además, ordenó la notificación de los demandados y el emplazamiento de los herederos indeterminados de Manuelita Varona Lopez (q.e.p.d), Alirio Varona Ruiz (q.e.p.d), Carlos Julio Varona Ruiz (q.e.p.d), Jose Manuel Varona Ruiz (q.e.p.d), Olmedo Varona Ruiz (q.e.p.d) y personas indeterminadas .

El Juzgado, el 19 de abril de 2023, a través de la plataforma Tyba, procedió a efectuar el emplazamiento ordenado en el auto admisorio.

Una vez vencido el termino de emplazamiento establecido en la ley, mediante providencia del 25 de mayo de 2023, se ordenó nombrar al Dr. Eduardo Peña Muñoz en calidad de curador ad litem de los herederos indeterminados de Manuelita Varona Lopez (q.e.p.d), Alirio Varona Ruiz (q.e.p.d), Carlos Julio Varona Ruiz (q.e.p.d), Jose Manuel Varona Ruiz (q.e.p.d), Olmedo Varona Ruiz (q.e.p.d) y personas indeterminadas.

LA NULIDAD PLANTEADA



El Dr. Victor Draco, en calidad de apoderado judicial de Cesar Augusto Varona Gaviria, hijo y del demandado Carlos Julio Varona Ruiz (Q.E.P.D), en escrito del 30 de junio de 2023, invocó la causal de nulidad de que trata el art. 133, núm. 8, del C.G.P , alegando para el efecto que el demandado falleció el 05 de septiembre de 2016, es decir, con anterioridad a la presentación de la demanda, tal como consta en el correspondiente registro civil de defunción, por lo cual los herederos de aquel se encuentran legitimados en la causa para ser vinculados y actuar al interior del presente asunto.

Igualmente, adujo que la demandante Adriana Emilce Varona Ibarra tenía conocimiento de la existencia de herederos determinados del señor Carlos Julio Varona Ruiz (Q.E.P.D), entre ellos el incidentalista Cesar Augusto Varona Gaviria, pues son familiares (primos) y, a pesar de ello, no los convocó al proceso. En consecuencia, con motivo de dicha omisión, aseguró que se vulneró el derecho al debido proceso y a la administración de justicia del afectado.

EL TRASLADO

La apoderada judicial de la parte actora, en escrito del 14 de julio de 2023, se opuso a la prosperidad de la nulidad planteada, argumentando, en síntesis, que Cesar Augusto Varona Gaviria, por el hecho de ser hijo del demandado Carlos Julio Varona Ruiz, no le otorga el derecho para actuar en el asunto, toda vez que no es poseedor.

Asimismo, aseveró que la demandante Adriana Emilce Varona Ibarra conoce de vista pero no de trato a Cesar Augusto Varona Gaviria y desconoce su dirección de residencia. Adicionalmente, conforme el certificado de tradición del inmueble objeto de usucapión, no hay anotación alguna de trámite sucesoral a favor de incidentalista, por lo cual, conforme al art. 375 del C.G.P. únicamente debe citarse al juicio a las personas determinadas personas naturales o jurídicas que ostenten la calidad de titularidad del derecho de propiedad, lo cual ocurrió en el presente proceso.

NORMATIVIDAD Y/O JURISPRUDENCIA APLICABLE

- Art. 87 del C.G.P. Demanda contra heredados determinados e indeterminados, demás administradores de la herencia y cónyuge.
- Art. 133 del C.G.P. Causales de nulidad.
- Art. 134 del C.G.P. Procedencia y trámite.
- Art. 135 del C.G.P. Requisitos para alegar la nulidad.
- Art. 94 del Código Civil. Fin de la existencia.



- Corte Suprema de Justicia. Sala de casación laboral – Sala de descongestión laboral No. 2. Auto AL2464-2020. Radicación 75454. M.p: Carlos Arturo Guarín Jurado.
- Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil y Agraria. Sentencia del 19 de septiembre de 1996. Exp. 5254. Id: 17633. M.p: Pedro Lafont Pianetta
- Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil y Agraria. Sentencia del 04 de diciembre de 2000. Id: 223471. M.p: Jorge Santos Ballesteros

CONSIDERACIONES

Inicialmente, se debe indicar que las nulidades son irregularidades o defectos procedimentales que se presentan en el devenir de un proceso judicial y que tienen la capacidad de viciar o anular, total o parcialmente, las actuaciones y tramites surtidos dentro del mismo. Así, el legislador reglamentó las oportunidades y causales para que las partes puedan alegarlas y, de esta manera, el operador judicial adopte las determinaciones correspondientes para subsanar dichos vicios y continuar con el adecuado desarrollo del asunto.

Resulta necesario precisar que la nulidad constituye la más severa de las sanciones en cuanto a la ineficacia de los actos procesales y, por ello, reviste de carácter residual y excepcional. Asimismo, se erige como última solución, por cuanto debe prevalecer la validez y eficacia del acto.

Aunado a lo anterior, el régimen de nulidades procesales se encuentra gobernado por los principios de taxatividad, trascendencia, protección del acto, saneamiento, legitimación y preclusión. Al respecto, la jurisprudencia ha esbozado lo siguiente:

“En consecuencia, emerge en evidente la importancia que la declaratoria de nulidad se encuentre precedida del cumplimiento de los principios de i) especificidad o taxatividad, que exige el respeto por la legalidad de su consagración; ii) trascendencia, que prohíbe la ineficacia del acto, sin la existencia de perjuicio; iii) protección o salvación del acto, que obliga a declarar la nulidad como único remedio; iv) saneamiento, que permite la convalidación de la actuación irregular cuando media una conducta activa o pasiva de la parte perjudicada; v) legitimación, que conlleva a que la pueda proponer exclusivamente el sujeto procesal afectado y, vi) preclusión, que asegura la ejecutoriedad de las decisiones y, con ello, el control de legalidad que se realiza cuando finaliza cada una de las actuaciones.”¹

¹ Auto AL2464-2020. Radicación 75454. Sala de casación laboral – Sala de descongestión laboral No. 2. M.p: Carlos Arturo Guarín Jurado.



Ahora bien, el art. 133 del C.G.P. consagra de manera taxativa las causales de nulidad, mientras que el art. 134 de la misma Codificación establece la oportunidad y trámite, y el art. 135 ibidem preceptúa los requisitos para alegarla.

CASO EN CONCRETO

Descendiendo al caso materia de estudio, se observa que la parte incidentante, invocó la causal de nulidad prevista el art. 133, núm. 8, del C.G.P, alegando que actúa en calidad de higo y heredero del demandado Carlos Julio Varona Ruiz (Q.E.P.D), quien falleció el 05 de septiembre de 2016, y, además, que no fue vinculada al proceso, por lo que no tuvo la oportunidad de ejercer su derecho de defensa y contradicción, a pesar que la demandante tenía pleno conocimiento de su existencia.

De manera preliminar, de conformidad con el art. 135 de la Codificación Adjetiva, es indispensable verificar el cumplimiento de los requisitos para proponer la nulidad:

- Legitimación: Cesar Augusto Varona Gaviria es hijo de Carlos Julio Varona Ruiz (Q.E.P.D), tal como se evidencia en el registro civil de nacimiento de la citada ciudadana.
- Taxatividad: La nulidad planteada efectivamente corresponde a una de las causales previstas en el art. 133 del C.G.P.
- Fundamento: La parte interesada esgrimió de manera precisa y clara los hechos en los que se fundamenta la nulidad. De igual manera, aportó las pruebas que pretende hacer valer.
- Oportunidad: Cesar Augusto Varona Gaviria no tuvo la oportunidad de alegar la nulidad con anterioridad, por cuanto no fue convocada ni vinculada al proceso.
- Afectación: Existe un perjuicio Cesar Augusto Varona Gaviria, por cuanto no ha podido ejercer su derecho de defensa y contradicción en el presente asunto, con ocasión de la omisión de ser convocado al proceso.

Una vez superado el examen de procedibilidad, se abordara de fondo la nulidad invocada.

De acuerdo al acervo probatorio obrante en el expediente, se observa que el señor Carlos Julio Varona Ruiz (Q.E.P.D) falleció el día el 05 de septiembre de 2016, tal como consta en el respectivo registro civil de defunción, lo cual constituye una circunstancia que impide continuar con el desarrollo del proceso, e, incluso, da lugar a revisar lo actuado hasta el momento.

Ciertamente, conforme al art. 94 del Código Civil, la existencia de la persona termina con su muerte y, correlativamente, también desaparece su capacidad



jurídica, dentro de la que se enmarca la posibilidad de promover o afrontar un proceso. En este orden de ideas, no es procedente llamar a juicio a quien ya no existe, pese a ello, en virtud del art. 1155 del Estatuto Civil, el patrimonio del difunto se transmite a sus asignatarios, quienes lo suceden en todos los derechos y obligaciones. Al respecto, la jurisprudencia ha esbozado:

“2.2.- De otro lado, en los casos en que se señala en el libelo como demandada a una persona fallecida, es claro que resulta inútil su llamamiento al proceso, dado que las personas naturales solo mientras vivan tienen capacidad de goce, es decir, sujetos con aptitud para ser titulares de derechos y obligaciones y por tanto tampoco tienen aptitud para ser sujetos del proceso. Sobre el particular tiene dicho esta Corporación que “como la capacidad para todos los individuos de la especie humana tienen para ser parte de un proceso está unida a su propia existencia, como la sombra al cuerpo que la proyecta, es palmario que una vez dejan de existir pierden su capacidad para promover o afrontar un proceso. Y ello es apenas lógico, porque la capacidad de los seres humanos para adquirir derechos o contraer obligaciones, es decir, su capacidad jurídica, atributo determinante para que, en el mundo del derecho, puedan ser catalogados como personas, se inicia con su nacimiento (art. 90 del C. C.) y termina con su muerte, como lo declara el artículo 9o. de la ley 153 de 1887”. “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 artículo 1155 del Código Civil representan la persona del de cuius para sucederle en todos sus derechos y obligaciones transmisibles”. “... 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”².

Así las cosas, resulta diáfano que no era viable iniciar y adelantar el proceso de la referencia en contra de Carlos Julio Varona Ruiz (Q.E.P.D), en razón que al momento de la presentación de la demanda ya había fallecido y las obligaciones y derechos de aquel, incluida la que se reclama en el presente asunto, se transmitieron a sus asignatarios. En este sentido, Cesar Augusto Varona Gaviria, en calidad hijo y heredero del demandado Carlos Julio Varona Ruiz, ostenta la legitimidad en la causa por pasiva para resistir las pretensiones del escrito promotor y ejercer la defensa de los derechos e intereses que le correspondían al causante.

² Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil y Agraria. Sentencia del 19 de septiembre de 1996. Exp. 5254. Id: 17633. M.p: Pedro Lafont Pianetta



En efecto, teniendo en cuenta que la existencia del demandado Carlos Julio Varona Ruiz feneció por causa de muerte y correlativamente su capacidad procesal también desapareció, a la luz de lo preceptuado en el art. 87 del Estatuto Procesal, lo adecuado y procedente era demandar a sus herederos, determinados o indeterminados, quienes, en calidad de sucesores del causante, pasan a ocupar el lugar del aquel.

A propósito del tema, el órgano de cierre de la justicia ordinaria en un caso análogo señaló:

*"7. En situaciones similares al caso que ocupa la atención de la Sala ha manifestado esta Corporación: "Los individuos de la especie humana que mueren, ya no son personas. Simplemente lo fueron, pero ahora no lo son" y agrega: "...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" . (G.J. CLXXII, primera parte, pág. 174, citada en sentencia No. 45 de 15 de marzo de 1994)."*³

Bajo tal escenario, emerge con total claridad no se integró el contradictorio en debida forma, pues la demanda no se dirigió en contra de los herederos determinados del demandado Carlos Julio Varona Ruiz (q.e.p.d) , entre ellos Cesar Augusto Varona Gaviria, quien es la persona llamada a soportar y rebatir las pretensiones del libelo, y, asimismo, tampoco fue vinculada durante el trámite del proceso, por lo que se ha configurado la causal de nulidad de que trata el art. 133, núm. 8, de la Codificación Adjetiva.

Finalmente, es necesario indicar que a pesar de la omisión en la que incurrió la demandante Adriana Emilce Varona Ibarra, no se vislumbra una mala fe en su proceder, toda vez que, conforme al art. 375 del Estatuto Procesal, actuó bajo el convencimiento que únicamente debía citar al proceso a las personas determinadas que ostenten la calidad de titularidad de un derecho real sobre el bien debatido. En efecto, según el certificado de tradición del inmueble identificado con la matrícula inmobiliaria No. No.120-37205 de la Oficina de Registro e Instrumentos Públicos de Popayán Cauca que fue aportado con la demanda, Cesar Augusto Varona Gaviria no figura como titular de derecho y, contrariu sensu, si aparece Carlos Julio Varona Ruiz (q.e.p.d), razón por la cual se entiende que se no se llamó a juicio al primero de ellos, no obstante haberse citado como demandados a los herederos indeterminados entre otros del extinto

³ Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil y Agraria. Sentencia del 04 de diciembre de 2000. Id: 223471. M.p: Jorge Santos Ballesteros



CARLOS JULIO VARONA, haciéndose necesaria la vinculación del incidentalista como heredero determinado

No obstante lo anterior, de los testimonios e interrogatorio de parte de la demandante como del incidentalista CESAR AUGUSTO VARONA en conjunción con la prueba documental aportada al escrito de incidente y que valoradas a la luz de la sana crítica, dan lugar a acceder a la declaratoria de nulidad parcial, pues es claro que la parte actora conocía la existencia del incidentalista y su calidad de hijo de Carlos Julio Varona Ruiz (q.e.p.d), por lo cual, en virtud del art. 87 del C.G.P, debió citarlo al proceso a pesar de no figurar como titular de derecho real en el certificado de tradición del inmueble materia de controversia.

La consecuencia inexorable de lo relatado es la prosperidad de la nulidad planteada y la invalidación parcial de todo lo actuado a partir del auto admisorio de la demanda, calificado de enero 13 de 2023 Num. 3°. inclusive, respecto únicamente de Cesar Augusto Varona Gaviria. Frente al particular, es necesario indicar que, conforme el art. 134 del Estatuto Procesal, la nulidad solo beneficia a quien la haya invocado.

Por último, según lo previsto en el art. 301 del C.G.P, al salir adelante la nulidad alegada, se considera surtida la notificación por conducta concluyente respecto del auto admisorio de la demanda desde el 30 de junio de 2023, sin embargo, los términos de traslado empiezan a correr a partir del día siguiente de la ejecutoria de la presente decisión.

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Sexto Civil del Circuito de Popayán,

RESUELVE:

PRIMERO: DECLARAR LA NULIDAD PARCIAL del numeral 3° del auto admisorio de la demanda del 13 de enero de 2023, inclusive, respecto de la notificación de los herederos indeterminados de Carlos Julio Varona Ruiz (q.e.p.d), y en su lugar, considerar a Cesar Augusto Varona Gaviria como parte demandada, en calidad heredero determinado de aquel.

SEGUNDO: CONSIDERAR notificado por conducta concluyente a Cesar Augusto Varona Gaviria, a partir del día 30 de junio de 2023, sin embargo, los términos de traslado empiezan a correr a partir del día siguiente de la ejecutoria de la presente decisión.

TERCERO: NOTIFICAR en debida forma la presente providencia, mediante su publicación en los estados electrónicos de la página web de la rama judicial.

La Juez,



ASTRID MARIA DIAGO URRUTIA



Proyectado por:
Fabián Andrés Arboleda
Escribiente

NOTIFICACIÓN

La presente providencia se notifica por anotación en estado electrónico No. 053, hoy 08 de abril de 2024, desde la 08:00 a.m.

ANA RAQUEL MARTINEZ DORADO
Secretaria