



Rama Judicial del Poder Público
Juzgado Tercero de Familia del Circuito de Montería
República de Colombia

SECRETARIA. Montería, 3 de septiembre de 2021.

Previa consulta verbal con la señora jueza paso al despacho el proceso de jurisdicción voluntaria DECLARACION DE MUERTE PRESUNTA POR DESAPARECIMIENTO rad. 00389-2019 para que resuelva sobre la pertinente. A su despacho.-

AIDA ARGEL LLORENTE
Secretaria

JUZGADO TERCERO DEL CIRCUITO FAMILIA. Montería, tres (3) de septiembre de dos mil veintiuno (2021).-

Revisado CONSIDERACIONES

Revisado el expediente se observa que se cometió un error en el proveído de fecha 28 de septiembre, toda vez, se ordenó emplazar al señor CRISTOBAL ANTONIO RUIZ DURANGO tal como lo dispone el artículo 10 del decreto 806 de 2020.

CONSIDERACIONES

El artículo 584 del Código General del Proceso al regular sobre los procesos de muerte presunta por desaparecimiento dispone en el numeral 2º lo siguiente: *El juez dará cumplimiento a lo previsto en los numerales 2º, 3º, 4º del artículo anterior, en lo que fuere pertinente, **con sujeción al numeral 2º del artículo 97 el código civil**, salvo lo relativo a la publicación en el diario oficial.*

El numeral 2 de la citada norma (art 583) dispone la forma en la cual debe realizarse el emplazamiento e indica que debe hacerse **en día domingo en uno de los periódicos de mayor circulación en la capital de la república y en un periódico de amplia circulación en el último domicilio conocido del ausente y en una radiodifusora con sintonía en ese lugar.**

Asimismo el numeral 2 del artículo 97 del código civil dispone que: **La declaración de que habla el artículo anterior no podrá hacerse sin que preceda la citación de desaparecido, por medio de edictos publicados en el periódico oficial de la nación tres veces por lo menos, debiendo correr más de cuatro meses entre cada citación.**

De lo expuesto se extrae que la norma que indica la forma como debe realizarse el emplazamiento en esta clase de procesos es especial y de carácter sustancial. Así las cosas el emplazamiento en comento no se rige por lo previsto en el artículo 108 del C. G. del Proceso. Luego entonces no se puede dar aplicación a lo dispuesto en el artículo 10 del decreto 806 de 2020 esto es, realizar el emplazamiento únicamente en el registro nacional de personas emplazadas, sin necesidad de publicación en un medio escrito.

Con relación a lo anterior, tenemos que el Juez debe adoptar en cualquier momento del proceso las medidas de saneamiento pertinentes para que este transcurra con el lleno del cumplimiento de todas las ritualidades que enmarca el debido proceso como canon constitucional señalado en el art. 29 de la Carta Política.

Es bien sabido que, las providencias judiciales aun cuando se encuentren ejecutoriadas no obligan al Juez, así lo dijo la Corte Suprema de Justicia en auto del 4 de febrero de 1981 y en la sentencia de marzo 23 de la misma anualidad:

“ La Corte no puede quedar obligada por su ejecutoria, pues los autos pronunciados con quebranto de normas legales no tienen fuerza de sentencia, ni virtud para constreñirla a asumir competencia de que carece cometiendo así un nuevo error”.

Este concepto es prolijado por ilustres tratadistas entre ellos el Dr. Hernando Molina, quien nos ilustra de la siguiente manera:

“ ... Las únicas providencias que constituyen leyes del proceso por hacer tránsito a cosa juzgada, son las sentencias. ... Los autos, por ejecutoriados que se hallen, si son ilegales no pueden considerarse como tales, y por tanto no vinculan al Juez ni las partes...”

Juan Carlos Trazan Bautista, al respecto señala:

“ El ejercicio de los recursos implica que el auto surta efectos, pero si este es ilegal se le puede advertir al funcionario para que no continúe en el error, por lo que ante la presencia del mismo debe separarse de este, ordenado las medidas que sean del caso para su corrección, se trata de justicia y esta no se consigue cuando se busca obligar al funcionario a convivir con la ilegalidad, so pretextos de mandatos legislativos ajenos por completo a la razón de ser del derecho procesal moderno”

De conformidad con lo esbozado, es ineluctable que cuando un funcionario judicial incurra en un yerro al proferir un auto, aun cuando este se encuentre ejecutoriado, puede atender solicitud para que en tal sentido se haga o por la propia percepción, declare la ilegalidad del mismo para no continuar incurriendo en yerros derivados de aquel.

La irregularidad advertida, se torna imperiosa en su enmienda, por ello, con apoyo a lo consignado se declarará la ilegalidad de la providencia de fecha 28 de septiembre de 2020, con la inminente consecuencia de que lo que en ella se dispuso pierde eficacia y debe realizarse emplazamiento tal como se dispuso en el numeral 7 del auto admisorio de la demanda.

Por lo expuesto el Juzgado, RESUELVE:

1º.- DECLARAR la ilegalidad del proveído de fecha 28 de septiembre de 2020, por las razones expuestas en la parte motiva. En consecuencia el libelista debe proceder a efectuar el emplazamiento edictal tal como lo ordena el artículo 97 del C.C.

NOTIFÍQUESE Y CUMPLASE

La Jueza,


MARTA CECILIA PETRO HERNANDEZ