



REPÚBLICA DE COLOMBIA  
RAMA JUDICIAL  
JUZGADO SEGUNDO CIVIL MUNICIPAL DE ORALIDAD  
ITAGÜÍ

Seis de junio de dos mil veintidós

AUTO INTERLOCUTORIO  
RADICADO N° 2015-00249-00

Corresponde al Despacho determinar si es declarar la nulidad del proceso, en la forma planteada por la apoderada de la demandada.

#### ANTECEDENTES

Mediante demanda presentada el día 16 de febrero de 2015, que fue admitida el 20 de abril de 2015, por AMPARO DE JESÚS, LUZ MARINA, BERTHA RESFA, CONRADO DE JESÚS, LIBIA DE JESÚS, LEONARDO, ROBERTO, LUIS ENRIQUE MESA LARREA, MARIA DOLORES MESA OSORIO y DIANA LUCELLY MESA MOLINA solicitaron que se librara mandamiento de pago contra BLANCA ALICIA, ELIZABETH, WILSON DE JESÚS, ÓSCAR ALONSO, ÁNGELA MARÍA, WALTER, FRANCISCO JAVIER, MARÍA CONCEPCIÓN, MARLENY DE JESÚS Y ELKIN DARÍO HERNÁNDEZ MONTOYA y los herederos indeterminados de FRANCISO JOSÉ HERNÁNDEZ HURTADO, por la suma de \$10.000.000 pesos moneda corriente, representados en la escritura pública No. 2.230 con fecha de creación del 23 de octubre de 1998, así como por los intereses moratorios causados desde el 01 de noviembre de 1999, hasta que se efectúe el pago total de la obligación.

La demanda, se itera, fue admitida mediante auto interlocutorio del 20 de abril de 2015, ordenándose correr traslado de ella a los demandados, quienes fueron notificados por aviso de la siguiente manera, a folios 84 a 115 se visualiza las constancias de envío de las citaciones a los demandados, las cuales surtieron efectos el 24 de agosto de 2017, posterior a ello la parte activa surtió la notificación por aviso de los demandados, según las constancias visibles a folios 134 a 204, dentro del término otorgado para proponer excepciones los demandados no lo hicieron. De igual manera por proveído de fecha del 20 de abril de 2015 se dispuso su emplazamiento de los herederos indeterminados de FRANCISO JOSÉ HERNÁNDEZ HURTADO, al cabo de lo cual, específicamente el 07 de noviembre de 2018, se le designó curador *ad litem*, el cual se posesionó el 07 de marzo de 2019, que dio contestación a la demanda el 22 de marzo de 2019, siendo así como por medio de auto

interlocutorio proferido el 27 de agosto de 2019 se ordenó seguir adelante con la ejecución, puesto que dentro del proceso no se propusieron excepciones de mérito.

Ahora bien, el 03 de septiembre de 2021, como el 08 de septiembre de esa anualidad radicaron escrito por parte de los apoderados constituidos por los señores ARLEY DAVID HERNÁNDEZ AGUDELO; EIBER ANTONIO HERNANDEZ AGUDELO descendiente del demandado WILSON DE JESÚS HERNÁNDEZ MONTOYA en este proceso, quien deprecó la nulidad de lo actuado, en tanto el proceso fue dirigido contra una persona que se encontraba fallecida desde el 23 de enero de 2014, vale decir, antes de que fuera instaurada la presente demanda ejecutiva

Para sustentar sus aseveraciones, aportó como pruebas documentales, el registro civil de defunción del señor WILSON DE JESÚS HERNÁNDEZ MONTOYA, así como el registro civil de nacimiento de sus prohijados.

El 10 de septiembre de 2021, la abogada de la señora BLANCA ALICIA HERNÁNDEZ MONTOYA solicitó nulidad de todo lo actuado, en consideración a que la señora BLANCA no fue notificada en debida forma, puesto que, su dirección real es la calle 35 # 69 A – 49, y no la dirección visible en el acápite de notificaciones calle 35 # 69 – 49, dirección a la cual se remitió la citación y la notificación por aviso, además, aduce que las personas a quienes entregaron los documentos de las notificaciones fueron recibidas por personas que “poseen una pérdida de flexibilidad cognitiva, no son aptas para tomar decisiones.”

Para sustentar sus aseveraciones, aportó como pruebas documentales, las constancias de envío y entrega de la citación, así como la notificación por aviso de la demandada BLANCA ALICIA HERNÁNDEZ MONTOYA, documentos que ya reposan en el expediente físico, de igual manera aporta la historia clínica de la señora MARLENY DE JESUS HERNÁNDEZ y del señor FRANCISCO JAVIER HERNÁNDEZ.

El 08 de octubre de 2021, la abogada de la señora ELIZABETH HERNANDEZ MONTOYA solicitó nulidad de todo lo actuado, por considerar que la señora ELIZABETH no fue notificada en debida forma, puesto que, su

dirección real es la calle 35 # 69 A – 49, y no la dirección a la cual se remitió la notificación por aviso la calle 35 # 69 – 49, además, aduce que las personas a quienes entregaron los documentos de las notificaciones fueron recibidas por personas que “poseen una pérdida de flexibilidad cognitiva, no son aptas para tomar decisiones.”

Para sustentar sus aseveraciones, aportó como pruebas documentales, las constancias de envío y entrega de la citación, así como la notificación por aviso de la demandada ELIZABETH HERNANDEZ MONTOYA, documentos que ya reposan en el expediente físico, de igual manera aporta la historia clínica de la señora MARLENY DE JESUS HERNÁNDEZ y del señor FRANCISCO JAVIER HERNÁNDEZ.

Dentro del término legal oportuno la demandante por activa allegó pronunciamiento frente a cada una de las nulidades propuesta, respecto de las nulidades allegadas por los señores ARLEY DAVID HERNANDEZ AGUDELO y EIBER ANTONIO HERNANDEZ AGUDELO, aduce ha realizado de forma debida, y con apego de ley, todas las notificaciones correspondientes al grupo que conforma la denominada “parte demandada”. Y como quiera que se emplazó a todos los herederos indeterminados del señor FRANCISCO JOSÉ HERNÁNDEZ HURTADO, los señores ARLEY DAVID HERNANDEZ AGUDELO y EIBER ANTONIO HERNANDEZ AGUDELO hace parte de dichos herederos.

Sobre las nulidades allegadas por las señoras ELIZABETH HERNANDEZ MONTOYA y BLANCA ALICIA HERNANDEZ MONTOYA por medio de apoderados, la abogada manifestó que se opone totalmente a la solicitud de declaración de Nulidad, teniendo en cuenta que se realizaron de forma debida las correspondientes etapas de notificación a las demandadas, quienes hicieron caso omiso a la diligencia surtida, dejando pasar la oportunidad para actuar en su defensa, que los documentos que reposan en el expediente dan cuenta de los tramites adelantados tendientes a la notificación de las demandadas, de igual manera manifestó que el argumento de la afectada capacidad de comprensión de los señores MARLENY HERNANDEZ no es válido, en tanto no existe prueba que lo justifique acorde con la ley 1996 de 2019, de lo contrario se presume la capacidad,

### PROBLEMA JURÍDICO

Acorde con los hechos narrados, corresponde a este Despacho determinar si hay lugar a declarar la nulidad de todo lo actuado, al no haberse notificado en debida forma a los demandados WILSON DE JESÚS HERNÁNDEZ MONTOYA (q.e.p.d), ELIZABETH HERNANDEZ MONTOYA y BLANCA ALICIA HERNÁNDEZ MONTOYA.

### CONSIDERACIONES

Uno de los principios fundamentales del régimen de las nulidades procesales lo constituye el de publicidad, en virtud del cual, las decisiones del juez deben ser debidamente comunicadas a las partes para que puedan hacer uso de los derechos que la ley consagra, es decir, para que puedan ejercer cabalmente su derecho de defensa y contradicción, lo cual se logra a través de la institución procesal de las notificaciones, cumpliéndose su finalidad únicamente si la notificación es regular y oportuna.

En efecto, es de advertir la gravedad que implica adelantar el proceso sin la correcta vinculación del demandado, pues si a él no se le entera de la causa que se tramita, esto es, si no se le da a conocer el auto que admitió la demanda o libró mandamiento de pago en su contra, el trámite termina gestándose a sus espaldas, y ello es tanto como vulnerar su derecho fundamental al debido proceso, al no habersele otorgado la oportunidad de ejercer los medios de defensa.

De ahí, entonces, se consagró como causal de nulidad el hecho de no practicar en legal forma la notificación al demandado o a su representante o al apoderado de aquél o de éste, del auto que admite la demanda o del mandamiento de pago, su corrección o adición (art. 133, num. 8º CGP).

El sistema de notificaciones personales existente luego de la entrada en vigor del Código General del Proceso, ordena remitir una comunicación a la dirección del demandado, denunciada en el introductorio, con el fin de que éste acuda a notificarse en el juzgado, conducta que ha de adelantar en los 5, 10 o 30 días siguientes a la entrega de ésta, según esté en el mismo municipio, o en otro dentro del territorio patrio, o en el exterior, de suerte que

si así no actúa, se procede a notificarlo por el sendero demarcado por el precepto 292 CGP, esto es, por aviso.

Ahora bien, frente a la integración del contradictorio con los herederos determinados e indeterminados el artículo 87 del CGP, dispone lo siguiente:

*“...ARTÍCULO 87. DEMANDA CONTRA HEREDEROS DETERMINADOS E INDETERMINADOS, DEMÁS ADMINISTRADORES DE LA HERENCIA Y EL CÓNYUGE. 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. (...)”*

#### ANÁLISIS DEL CASO CONCRETO

Hecho el apremio y como quiera que se tiene como prueba documental para la resolución de una de las nulidades planteadas, el Despacho a través del presente proveído se apresta a dilucidar su vocación de triunfo, para lo cual basta con precisar que se arrimó con la petición de los señores ARLEY DAVID HERNANDEZ AGUDELO y EIBER ANTONIO HERNANDEZ AGUDELO, copia del registro civil de defunción del demandado WILSON DE JESÚS HERNÁNDEZ MONTOYA, cuya muerte data del 23 de enero de 2014, mientras que la presente demanda fue incoada el 16 de febrero de 2015, de donde se sigue que para el momento de su presentación el señor HERNÁNDEZ MONTOYA había dejado de existir, luego pronto se advierte que aquél no podía ser parte del proceso, en tanto para cumplir dicha condición, a tono con el artículo 53 del C.G.P., se requería que fuera persona, atributo que de suyo no cumple una persona humana que ya falleció, motivo por el cual el presente asunto se encuentra inficionado de nulidad a partir del auto que libró mandamiento de pago, inclusive.

Con el fin de apalancar la postura que asume el Despacho, conviene acotar que la jurisprudencia de la H. Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, ha deslindado que si se demanda a una persona fallecida se configura la causal de nulidad consagrada en el numeral 9 del artículo 140 del C.P.C., hoy artículo 133 numeral 8 del C.G.P. En punto al tema, se ha deslindado:

*“...como la capacidad que todos los individuos de la especie humana tienen para ser parte de un proceso está unida a su propia existencia, como la sombra unida 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 y 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 C.C.) y termina con su muerte, como lo declara el artículo 9o de la ley 57 de 1887. Los individuos de la especie humana que mueren ya no son personas. Simplemente lo fueron, pero ahora ya no lo son. Sin embargo, como el patrimonio de una persona difunta 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 C.C. "representan la persona del testador 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 cujus. Como los muertos no son personas, no pueden ser demandantes ni pueden ser demandados. Carecen de capacidad para ser partes. Tal la razón para que, si un litigante fallece en el curso del trámite de la causa, el artículo 60 del C. de P. C. disponga que el proceso continuará con el cónyuge, el albacea con tenencia de bienes, los herederos o el curador de la herencia yacente, según el caso. Y por el mismo motivo, el artículo 168 ibídem estatuye que el proceso se interrumpe por muerte de una parte, y que durante la interrupción no podrá ejecutarse ningún acto procesal, con excepción de las medidas urgentes y de aseguramiento. Ocurrida la muerte se debe proceder entonces a citar, según fuere el caso, al cónyuge, a los herederos, al albacea con tenencia de bienes o al curador de la herencia yacente, para que se apersonen en el proceso (art. 169 ibídem). La sanción para los actos procesales que se realicen después de ocurrida la muerte y antes de que sean citadas las personas ya dichas, es la nulidad (art. 152-5 del C. de P. C.). Con tanta más razón 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...”*

En igual sentido, sostuvo lo siguiente: *“Imperioso era, pues, que se llamara a los herederos a resistir la pretensión, todo con arreglo a las hipótesis previstas en el artículo 81 del código de procedimiento civil. Como así no ocurrió, naturalmente que es atentatorio del derecho de defensa, cual lo hace ver el recurrente, quien, invocando la calidad de heredero ha promovido esta demanda de revisión...”*.

Así las cosas, en el presente proceso no queda otra alternativa que declarar la nulidad de la actuación ante la inconcusa realidad de haberse llamado al proceso al señor WILSON DE JESÚS HERNÁNDEZ MONTOYA, muerto el 23 de enero de 2014, esto es, antes de la iniciación del presente proceso (la demanda fue incoada el 16 de febrero de 2015), a pesar lo cual no se integró el contradictorio con su herederos, puesto que la demanda únicamente integró a los herederos determinados e indeterminados del señor FRANCISO JOSÉ HERNÁNDEZ HURTADO, así que no era suficiente integrar el contradictorio con los herederos de este último, ya que se trata de dos sujetos diferentes, por lo que debía integrarse el contradictorio con los herederos del señor WILSON DE JESÚS HERNÁNDEZ MONTOYA.

En este orden, se declarará la nulidad del proceso a partir del auto admisorio de la demanda inclusive, en cuanto tiene que ver con los herederos del causante WILSON DE JESÚS HERNÁNDEZ MONTOYA, advirtiendo expresamente que con arreglo al artículo 138 del C.G.P., la prueba acaudalada en el proceso conserva validez.

Teniendo en cuenta que el demandado falleció desde el día 23 de enero de 2014, se inadmitirá la demanda y se concederá a la parte ejecutante un término de 5 días para subsanarla dando cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 87 del código general del proceso.

Se advertirá que en caso de que la demanda no sea subsanada por la parte demandante, el expediente retornará a despacho con el fin de decidir sobre el destino de las medidas cautelares decretadas dentro del presente asunto.

Finalmente se advierte que, por sustracción de materia no se hace necesario el estudio de las nulidades presentadas por las demandas ELIZABETH

HERNANDEZ MONTOYA y BLANCA ALICIA HERNANDEZ MONTOYA, sin dejar de lado que las mismas no estaban llamadas a prosperar.

### DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el JUZGADO SEGUNDO CIVIL MUNICIPAL DE ORALIDAD DE ITAGÜÍ, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por mandato constitucional;

### RESUELVE

PRIMERO: DECLARAR la nulidad del proceso a partir del auto admisorio de la demanda inclusive.

SEGUNDO: INADMITIR LA DEMANDA PRESENTADA a fin de que se cumpla lo dispuesto en el artículo 87 del C.G.P., en cuanto tiene que ver con los herederos del causante WILSON DE JESÚS HERNÁNDEZ MONTOYA, así las cosas, deberá presentar la demanda en debida forma, advirtiendo expresamente que con arreglo al artículo 138 del C.G.P., la prueba acaudalada en el proceso conserva validez, concediéndose a la parte ejecutante un término de 5 días para subsanar la demanda.

TERCERO: ADVERTIR que en caso de que la demanda no sea subsanada por la parte demandante, el expediente retornará a despacho con el fin de decidir sobre el destino de las medidas cautelares decretadas dentro del presente asunto.

NOTIFÍQUESE,



CAROLINA GONZÁLEZ RAMÍREZ  
JUEZ

096

Y

**Firmado Por:**

**Carolina Gonzalez Ramirez**

**Juez**

**Juzgado Municipal**

**Civil 002 Oral**

**Itagui - Antioquia**

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: **950c75b994bd4e985e5c94b2f29839cbda85fd11574e2a76e5fdd821679ee5a4**

Documento generado en 06/06/2022 11:32:54 AM

**Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:**

**<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**