

Al despacho del señor Juez para proveer. Simacota, 01 de octubre de 2021

MARTHA LIGIA MANCILLA SANABRIA

SRIA.

**JUZGADO PROMISCOU MUNICIPAL DE SIMACOTA**

Simacota, primero de octubre de dos mil veintiuno

RADICADO: 2018-00113

PROCESO VERBAL DECLARACIÓN DE PERTENENCIA

Entra el Despacho a resolver el **INCIDENTE DE NULIDAD** propuesto por **LINA MARCELA GARNICA DOMINGUEZ Y JUAN JOSÉ GARNICA QUIROZ**, a través de apoderada judicial.

**ARGUMENTOS DEL INCIDENTANTE:**

La causal invocada por la parte incidentante es la señalada en el Art. 133 numeral 8 del CGP que dice: "Cuando no se practica en legal forma la notificación del auto admisorio de la demanda a personas determinadas, o en el emplazamiento de las demás personas aunque sean indeterminadas, que deban ser citadas como partes, o de aquellas que deban suceder en el proceso a cualquiera de las partes, cuando la ley así lo ordena, o no se cita en debida forma al Ministerio Público o a cualquier otra persona o entidad que de acuerdo con la ley debió ser citado".

**TRÁMITE PROCESAL**

Mediante auto del 17 de julio del 2018, el despacho admitió la presente demanda verbal de pertenencia por prescripción extraordinaria adquisitiva de dominio, interpuesta por **RAFAEL GARNICA GONZALEZ** a través de apoderada judicial contra **ANGEL MIRA GARNICA GONZALEZ, MARÍA ELENA GARNICA GONZALEZ, JOSEFITO GARNICA GONZALEZ, BENITO GARNICA GONZALEZ, EUGENIA GARNICA GONZALEZ, HERIBERTO GARNICA GONZALEZ, HEREDEROS DETERMINADOS DE RAFAEL GARNICA MARTINEZ (Q.E.P.D)**, ordenando notificar a los demandados y demás personas indeterminadas que se creyeran con derecho sobre el bien a usucapir.

La parte demandada fue notificada del auto admisorio de la demanda en la secretaría del despacho así: **ANGEL MIRA GARNICA GONZALEZ** el 28 de septiembre del 2018, **BENITO GARNICA GONZALEZ** el 1 de octubre del 2018, **EUGENIA GARNICA GONZALEZ** el 19 de septiembre del 2018, **MARÍA ELENA GARNICA GONZALEZ** el 19

de septiembre del 2018, **JOSEFITO GARNICA GONZALEZ** el 20 de septiembre del 2018, **HERIBERTO GARNICA GONZALEZ**, el 1 de octubre del 2018.

Los herederos indeterminados de † **RAFAEL GARNICA MARTINEZ** y demás personas indeterminadas que se creyeran con derecho sobre el bien objeto de litigio, fueron emplazadas y al no hacerse parte en el proceso se les nombro curador ad litem, Doctor **ORLANDO VELAZQUEZ POVEDA** por medio del auto del 29 de octubre del 2018, contestando la demanda el día 16 de noviembre del mismo año.

Los demandados dentro del término concedido a través de apoderada contestaron la demanda el 18 de octubre del 2018.

Agotado el trámite procesal correspondiente, mediante auto del 31 de enero del 2019 se señaló fecha para audiencia inicial de instrucción y juzgamiento, para el día 4 de abril del 2019, la cual se aplazó para el 26 de abril del mismo año, y mientras se llevaba a cabo el día señalado se suspendió el proceso por solicitud de las partes hasta el día 24 de mayo de 2019, fecha en la cual el perito rendiría la experticia.

Mediante auto del 13 de mayo del 2019, se señaló nueva fecha para realizar la audiencia para el día 26 de junio del 2019, en razón a que el perito designado manifestó que le era imposible rendir la experticia en la fecha antes señalada, e instalada la misma se decretó la terminación del proceso por conciliación entre las partes.

La apoderada de la parte pasiva, el día 27 de junio de 2019 solicitó que se declarara la nulidad del proceso, petición que no prosperó y se decidió mediante auto del 5 de septiembre de 2019, no obstante se dejó sin efectos la conciliación celebrada el 26 de junio de 2019 y se dispuso fijar nueva fecha para llevar a cabo la audiencia inicial de instrucción y juzgamiento para el día 9 de octubre de 2019.

En la mencionada audiencia se llevó a cabo la recepción del interrogatorio de parte del señor **RAFAEL GARNICA GONZALEZ**, y durante el desarrollo de la misma se hicieron presentes las siguientes personas, **ISRAEL GARNICA INFANTE**, **MARIA YANETH GARNICA INFANTE**, **LUZ MERY ALVAREZ GARNICA**, **JOSE MIGUEL GARNICA INFANTE**, **MARIA EMILSE GARNICA INFANTE**, **LUZ STELLA GARNICA QUIROZ**, **PATRICIA GARNICA QUIROZ**, Y **LINA MARCELA GARNICA QUIROZ**, ésta última es quien interpone el presente incidente de nulidad, personas que manifestaron ser herederos del señor **RAFAEL GARNICA MARTINEZ**, y expusieron su voluntad de hacerse parte en el presente proceso.

Por tal situación se suspendió la audiencia para que los que recién llegaron a hacerse parte en el proceso, acreditaran su calidad de herederos del señor **RAFAEL GARNICA MARTINEZ**, reprogramándose la audiencia para ser llevada a cabo el día 15 de noviembre del 2019, fecha en la cual se continuó con el trámite de la audiencia y se reconoció como

parte pasiva y en su calidad de herederos de † **RAFAEL GARNICA MARTINEZ** a los señores:

**HEREDEROS DE † ANGEL MIGUEL GARNICA GONZALEZ:** ISRAEL GARNICA INFANTE, MARIA EMILCE GARNICA INFANTE, MARIA YANETH GARNICA INFANTE, JOSE MIGUEL GARNICA INFANTE, ARNULFO GARNICA INFANTE.

**HEREDEROS DE † JUAN JOSÉ GARNICA GONZALEZ:** LUIS FERNANDO GARNICA QUIROZ, LUZ ESTELLA GARNICA QUIROZ, VANESA GARNICA QUIROZ.

**HEREDEROS DE † TERESA GARNICA GONZALEZ:** LUZ MERY ALVAREZ GARNICA.

**HEREDEROS DE † MARCOS GARNICA GONZALEZ:** ANDRES FELIPE GARNICA GONZALEZ (REPRESENTADO LEGALMENTE POR MARIA DEL CARMEN BENITEZ SUBA)

A los anteriormente citados, se les corrió traslado de la demanda y por medio de apoderada judicial proceden a la contestación de la misma, proponiendo excepciones de fondo.

Posteriormente el día 23 de enero de 2020, se continuo con la audiencia, desarrollándose las etapas de saneamiento del proceso, fijación del litigio y se practicaron pruebas, suspendiéndose la diligencia para continuar con su desarrollo el día 5 de marzo de 2020, lo cual obedeció a la inasistencia del auxiliar de justicia, por lo que fue reprogramada por medio de auto del 2 de marzo de 2020, para continuar con el tramite pertinente el día 19 de marzo del 2020, audiencia que se aplazó mediante providencia del 16 de marzo de 2020, en virtud de la suspensión de los términos judiciales ordenado por el Consejo Superior de la Judicatura mediante el acuerdo PCSJA-11517 del 15 de marzo con motivo de la pandemia por el Covid-19, suspensión que se prolongó hasta el 31 de agosto de 2020.

El despacho por providencia del 3 de noviembre del 2020, y reanudados los términos, ordena correr traslado de las excepciones de fondo y deja sin efecto todas las acciones surtidas a partir del auto proferido el 26 de noviembre de 2019.

A su vez, por auto del 10 de marzo del 2021 se repone la providencia del 23 de febrero del 2020 y se ordena fijar fecha para continuar con la etapa de instrucción y juzgamiento para el día 14 de abril del 2021, la cual se llevó a cabo adelantando el trámite de la inspección judicial, señalándose fecha para el día 28 de abril del 2021 con el fin de recepcionar el dictamen pericial, alegatos de conclusión y proferir sentencia.

El día 26 de abril del 2021, la parte demandada allega al despacho a través del correo institucional, escrito en el cual solicita se le dé aplicación al artículo 121 del C.G.P. por haber transcurrido 1 año a partir de la presentación de la demanda sin que en el presente proceso se emitiera sentencia. Petición que fue denegada por los motivos expuestos en el auto del 27 de abril del 2021 y se ordena continuar con el trámite normal del proceso, y en vista de que el auxiliar de justicia a la fecha no presentaba su dictamen, se fijó fecha para el 4 de junio de 2021.

No obstante, el día 1 de junio de 2021 se allegó al juzgado escrito de sustitución de poder de la apoderada de la parte accionada y a su vez propuso **INCIDENTE DE NULIDAD POR INDEBIDA NOTIFICACIÓN**.

Teniendo en cuenta los anteriores argumentos, manifiesta la parte incidentante, que la causal octava de nulidad consagrada en el Art. 133 del CGP, está probada, pues no se notificó en legal forma el auto admisorio de la demanda a los herederos del causante † **RAFAEL GARNICA MARTINEZ**, lo cual riñe ostensiblemente con el ordenamiento jurídico procesal, razón más que suficiente para generar un vicio procesal configurativo de nulidad y de esta manera poder ejercer su derecho fundamental de defensa en la presente actuación procesal, peticionando de manera textual lo siguiente:

**"PRIMERO:** "Que se declare la nulidad por indebida notificación, desde la notificación del auto admisorio de la demanda respecto de los demandados a saber:

**1. EN REPRESENTACIÓN DE † ANGEL MARÍA GARNICA GONZALEZ:** MARIA JANETH GARNICA INFANTE, ISRAEL GARNICA INFANTE, MARIA EMILSE GARNICA INFANTE, ARNULFO GARNICA INFANTE, JOSE MIGUEL GARNICA INFANTE.

**2. EN REPRESENTACIÓN DE † MARCOS GARNICA GONZALEZ:** ANDRES FELIPE GARNICA BENITEZ, LINA MARCELA GARNICA DOMINGUEZ.

**3. EN REPRESENTACIÓN DE † TERESA GARNICA GONZALEZ:** LUZ MERY ALVAREZ GARNICA.

**4. EN REPRESENTACIÓN DE † JUAN JOSE GARNICA GONZALEZ:** VANESSA GARNICA GONZALEZ, LUIS FERNANDO GARNICA QUIROZ, JUAN JOSE GARNICA QUIROZ, LUZ STELLA GARNICA QUIROZ.

**5. EN NOMBRE PROPIO:** MARIA ELENA GARNICA GONZALEZ, HERIBERTO GARNICA GONZALEZ, JOSEFITO GARNICA GONZALEZ.

**SEGUNDO:** Que se condene en costas a la parte demandante."

**Los fundamentos fácticos de la causal de nulidad impetrada son los siguientes:**

La incidentante manifiesta que inicialmente la demanda fue impetrada contra seis hermanos del demandante, y que de estos solo 3 se notifican de forma legal, es decir, **ANGELMIRA GARNICA GONZALEZ, BENITO GARNICA GONZALEZ y EUGENIA GARNICA GONZALEZ** a los que les llegó citación para diligencia para notificación personal, pero a **MARIA ELENA GARNICA GONZALEZ, HERIBERTO GARNICA GONZALEZ y**

**JOSEFITO GARNICA GONZALEZ**, no les llegó notificación del auto admisorio de la demanda, pues se enteraron por los primeros.

A su vez, indica que el causante † **RAFAEL GARNICA MARTINEZ** quien aparece en el certificado de tradición del inmueble de marras como propietario, procreó 10 hijos de los cuales, cuatro fallecieron dejando descendencia, y que el demandado conocía de la existencia de esos hijos.

Manifiesta que teniendo en cuenta lo preceptuado en los artículos 82 y 87 del Código General del Proceso, la demanda debió ser impetrada contra los herederos de los cuatro hermanos fallecidos del demandante y no de forma indeterminada, toda vez que este tenía conocimiento de la existencia de sus sobrinos, y como prueba de ello se adjuntó una serie de fotografías en el acápite de pruebas de este incidente una nulidad.

Así mismo, menciona que el demandante compartió vecindad con los herederos de † **MIGUEL ANGEL GARNICA GONZALEZ** en el barrio Alares de Bucaramanga y que actualmente en ese lugar reside con ellos su hija. También indica que el núcleo de hermanos y sobrinos se frecuentaban para reunirse en ocasiones especiales, tales como bautismos, primeras comuniones, cumpleaños. Y respecto de los herederos que viven en Bogotá en registro fotográfico allegado al despacho la apoderada los relaciona, ya que se encontraban reunidos para el tanatorio del causante † **MARCOS GARNICA GONZALEZ**.

Por lo expuesto anteriormente, la togada promotora del incidente indica que el demandante no practicó en legal forma la notificación del auto admisorio de la demanda, desconociendo la causal n° 8 del artículo 133 del C.G.P. tanto para los herederos que debieron ser notificados como determinados, y para los que siendo nombrados en la demanda no se les notificó en legal forma.

Aunado a lo anterior, cita el numeral séptimo de los hechos de la demanda así: "Que se ignoran los nombres de los demás posibles herederos del señor † **RAFAEL GARNICA MARTINEZ**, para los cuales se solicita su emplazamiento"

De acuerdo al material aportado en el acápite de pruebas y en los hechos de este incidente de nulidad y conforme al numeral 1° del artículo 78 del Código General del Proceso en el cual está preceptuado que es deber de las partes y de los apoderados proceder con lealtad y buena fe en todos sus actos.

Ahora bien, respecto del heredero en representación **ANDRES FELIPE GARNICA BENITEZ** y de **LINA MARCELA GARNICA DOMINGUEZ**, hijos del causante † **MARCOS GARNICA GONZALEZ**, fueron visitados en dos ocasiones por el demandante en su residencia en el barrio Santa Inés en el año 2017.

Por otra parte, indica que la señora **MARIA ELENA GARNICA GONZALEZ**, quien es hermana del demandante no fue notificada en debida forma, que nunca le llegó citatorio para la diligencia de la notificación personal y que esta se enteró gracias a **JOSEFITO GARNICA GONZALEZ**. Que se echa de menos la notificación personal y la notificación por

aviso, ya que los hermanos **GARNICA GONZALEZ** compartieron fechas especiales en la casa de habitación de **ELENA GARNICA**.

Con respecto al emplazamiento realizado al señor **HERIBERTO GARNICA GONZALEZ**, depreca la apoderada que a pesar de indicarse en la demanda que se ignora el lugar donde pueda ser citado, esta situación se aleja de la verdad, ya que los hermanos **GARNICA GONZALEZ** sí tenían contacto, conocían los teléfonos y tenían conocimiento de sus domicilios.

Aunado a lo anterior, se indica, respecto de los herederos del causante † **JUAN JOSE GARNICA GONZALEZ**, se conocían con el demandante, y para probar lo mencionado se les relacionó en los documentos fotográficos allegados, los cuales son **VANESSA, LUIS FERNANDO, JUAN JOSE** y **LUZ STELLA**, y de esta última manifiesta la apoderada que no solo conocía el nombre sino que también el domicilio de la misma en el municipio de Simacota.

Por todo lo expuesto indica la incidentante que de acuerdo a las pruebas aportadas en el presente incidente, se puede establecer que entre el demandante y su familia, se formó un vínculo afectivo que se podía notar en las celebraciones realizadas por los miembros de la familia **GARNICA GONZALEZ**, incluyendo hermanos, sobrinos, nietos, que la familiaridad y armonía que se reflejan en las fotografías, dan cuenta del vínculo y por consiguiente el conocimiento del demandante con los hermanos y los hijos de sus hermanos.

### **CONTESTACIÓN A LA OBJECIÓN**

La parte demandante dentro del término del traslado del incidente de nulidad manifestó lo siguiente:

Solicitó al despacho que se continúe con las demás etapas del proceso como es la inspección judicial, alegatos y sentencia, y en aras de la economía procesal no se señalen nuevas fechas para los interrogatorios ni para las declaraciones considerando que las mismas se recibieron con todas las garantías pues se contó con la presencia de las apoderadas y del curador ad litem, no violándose el debido proceso ni el derecho de defensa.

### **CONSIDERACIONES DEL DESPACHO**

Al reglamentar la materia de las nulidades procesales, el Código General del Proceso consagró el principio de la especificidad, según el cual no hay defecto capaz de estructurar nulidad de la naturaleza comentada sin ley que la establezca expresamente, lo cual se traduce en que el juez no puede recurrir a la analogía para establecer vicios de nulidad, ni extender ésta a defectos diferentes.

Lo anterior implica que no puede haber nulidades diferentes a las contempladas en nuestro ordenamiento procesal, fuera de ellas no existen más nulidades y las restantes

irregularidades en que se puedan incurrir en una actuación judicial no generarán invalidez del proceso.

Por lo tanto no es posible pretender encontrar nulidades de la actuación diversas a las que se originan en los expresos y taxativos eventos contemplados en el art. 133 del CGP, y cualquier intento de interpretación extensiva de los mismos deber ser rehusado.

Es de anotar que si en un momento dado el juez encuentra una irregularidad que pueda ser saneada la hará en la oportunidad consagrada para ello es decir en el momento de dictar sentencia.

La nulidad planteada por la apoderada de los herederos **JUAN JOSÉ GARNICA QUIROZ** y **LINA MARCELA GARNICA DOMINGUEZ** se da por la falta de notificación o emplazamiento en legal forma, lo cual en el ordenamiento jurídico Colombiano, efectivamente se encuentra contemplada en el Art. 133 numeral 8 del CGP.

De esta forma sabiendo que son nulidades contempladas por el estatuto General del Proceso, el Despacho entra de fondo a resolver el presente incidente de nulidad:

Revisado el encuadernamiento se observa que mediante proveído de fecha 17 de julio del 2018, se admitió la demanda verbal de pertenencia por prescripción extraordinaria adquisitiva de dominio en contra de **ANGEL MIRA GARNICA GONZALEZ, MARÍA ELENA GARNICA GONZALEZ, JOSEFITO GARNICA GONZALEZ, EUGENIA GARNICA GONZALEZ, BENITO GARNICA GONZALEZ Y HERBIBERTO GARNICA GONZALEZ, HEREDEROS DETERMINADOS DE RAFAEL GARNICA MARTINEZ** y demás personas indeterminadas que se creyeran con derecho sobre el bien a usucapir, ordenándose notificar y correr traslado de la misma a los demandados.

La incidentante manifiesta que inicialmente la demanda fue impetrada contra seis hermanos del demandante, y que de estos solo 3 se notificaron de forma legal, es decir, **ANGEL MIRA GARNICA GONZALEZ, BENITO GARNICA GONZALEZ y EUGENIA GARNICA GONZALEZ** quienes recibieron citación para diligencia de notificación personal, pero a **MARIA ELENA GARNICA GONZALEZ, HERIBERTO GARNICA GONZALEZ y JOSEFITO GARNICA GONZALEZ**, no recibieron notificación del auto admisorio de la demanda, enterándose de la demanda por los primeros.

Como se señaló con anterioridad, la togada invoca la causal de nulidad contenida en el numeral 8º del artículo 133 del CGP, la cual encuadraría en la parte inicial de la norma en cita: "Cuando no se practica en legal forma la notificación del auto admisorio de la demanda a personas determinadas (...)"

Revisando el libelo procesal, en aras de determinar la comparecencia de los demandados al despacho para notificarse personalmente, se tiene que:

- El demandado **ANGELMIRA GARNICA GONZALEZ**, se notifica personalmente del auto admisorio de la demanda, en la secretaria del Despacho el día 28 de septiembre del 2018, para ejercer su derecho de defensa. (fl. 55)
- El demandado **BENITO GARNICA GONZALEZ**, se notifica personalmente del auto admisorio de la demanda, en la secretaria del Despacho el día 1 de octubre del 2018, para ejercer su derecho de defensa. (fl. 69)
- La demandada **EUGENIA GARNICA GONZALEZ**, se notifica personalmente del auto admisorio de la demanda, en la secretaria del Despacho el 19 de septiembre del 2018, para ejercer su derecho de defensa. (fl. 54)
- La demandada **MARIA ELENA GARNICA GONZALEZ**, se notifica personalmente del auto admisorio de la demanda, en la secretaria del Despacho el 19 de septiembre del 2018, para ejercer su derecho de defensa. (fl. 54)
- El demandado **JOSEFITO GARNICA GONZALEZ**, se notifica personalmente del auto admisorio de la demanda, en la secretaria del Despacho el 20 de septiembre del 2018, para ejercer su derecho de defensa. (fl. 54)
- El demandado **HERIBERTO GARNICA GONZALEZ**, se notifica personalmente del auto admisorio de la demanda, en la secretaria del Despacho el 1 de octubre del 2018, para ejercer su derecho de defensa. (fl. 69)

No obstante, para el caso bajo examen, se debe tener en cuenta el artículo 136 del Código General del Proceso que dispone: "La nulidad se considerará saneada en los siguientes casos:

1. Cuando la parte que podía alegarla no lo hizo oportunamente o actuó sin proponerla.
2. Cuando la parte que podía alegarla la convalidó en forma expresa antes de haber sido renovada la actuación anulada.
3. Cuando se origine en la interrupción o suspensión del proceso y no se alegue dentro de los cinco (5) días siguientes a la fecha en que haya cesado la causa.
4. Cuando a pesar del vicio el acto procesal cumplió su finalidad y no se violó el derecho de defensa.

Con base en lo anterior, por una parte se trae a colación el artículo 102 del C.G.P que dispone que los hechos que configuran excepciones previas no pueden alegarse como causal de nulidad por el demandante, ni por el demandado que tuvo oportunidad de proponer dichas excepciones.

*Y por otra parte, atendiendo al numeral 4° del artículo 136 del C.G.P se entiende que, pese a los vicios que pudieron presentarse respecto de la notificación a los 6 primeros demandados dentro del presente proceso, se infiere que se cumplió la finalidad que se buscaba pues se sanearon las eventuales irregularidades con su comparecencia a este despacho para notificarse personalmente y así poder ejercer su derecho de defensa con la contestación de la demanda y en los demás actos procesales que se han venido tramitando, máxime cuando estos no formularon excepciones previas por dicha situación.*

*Ahora bien, siguiendo con el estudio del presente trámite, la incidentalista indica que el causante † **RAFAEL GARNICA MARTINEZ** quien aparece en el certificado de tradición del inmueble de marras como propietario, procreó 10 hijos de los cuales, cuatro fallecieron dejando descendientes, y que el demandante pese a que conocía de la existencia de esos herederos los omitió en la demanda.*

*Por ello, manifiesta que teniendo en cuenta lo preceptuado en los artículos 82 y 87 del Código General del Proceso, la demanda debió ser impetrada contra los herederos de los cuatro hermanos fallecidos del demandante, de forma determinada y no emplazarlos como indeterminados, toda vez que este tenía conocimiento de la existencia de sus sobrinos con las situaciones que se indican en los hechos del presente incidente, lo cual sustenta con las fotografías relacionadas en el acápite de pruebas.*

*Por ello, la causal de nulidad que alega la parte demandada, es la señalada en el numeral 8 del Art. 133 del CGP., la cual concierne de manera exclusiva a los vicios en la notificación a la parte demandada del auto que admite la demanda o del mandamiento ejecutivo.*

*Las irregularidades que respecto a las formalidades que rodean la notificación al demandado, de las providencias antes mencionadas, se pueden dar, tanto cuando se realice la misma de manera directa, por suministrarse la dirección del demandado o cuando se surta a través del emplazamiento, siendo la última el asunto materia de Litis en el presente caso.*

*Según lo dispuesto en el Código General de Proceso, se preceptúa los casos en los cuales se puede ordenar el emplazamiento del demandado, el primero es el señalado en el numeral 4 del Art. 291 del CGP que dice: "si la comunicación es devuelta con la anotación de que la dirección no existe o la persona no reside o no trabaja en el lugar, a petición del interesado se procederá a su emplazamiento en la forma prevista en este Código"; y el segundo caso es el indicado en el Art. 293 del CGP, "cuando el demandante o el interesado en una notificación personal manifiesta que ignora el lugar donde puede ser citado el demandado o quien deba ser notificado personalmente, se procederá al emplazamiento en la forma prevista en este código".*

*En el caso sub iudice, la solicitud de emplazamiento de los demandados se determinó bajo la premisa del desconocimiento por parte del demandante de los nombres de otros posibles herederos del causante † **RAFAEL GARNICA MARTINEZ**, por tal motivo se le dio*

aplicación a lo señalado en el Art. 293 del CGP que preceptúa que: **"cuando el demandante o el interesado en una notificación personal manifiesta que ignora el lugar donde puede ser citado el demandado o quien deba ser notificado personalmente, se procederá al emplazamiento en la forma prevista en este código"**.

Igualmente la notificación por emplazamiento, tiene unos requisitos formales establecidos, y si estos no se cumplen se puede generar la nulidad en la actuación, es decir cuando se prescinda, de formalidades tocantes con lo que debe contener el edicto, el tiempo de fijación del mismo, las publicaciones en la prensa o radio, o **cuando se acude al emplazamiento del demandado siendo que el demandante no ignora la habitación o el lugar de trabajo del ejecutado.**

Respecto de la causal de nulidad consagrada en el numeral 8 del Art. 133 del CGP, la incidentante fundamenta esta nulidad en la indebida notificación del auto que corre traslado a la demanda, al no cumplirse con los requisitos legales del emplazamiento a personas indeterminadas, toda vez que el demandante sí tenía conocimiento de la existencia de los herederos con derecho a intervenir en el proceso en Litis que en este caso corresponde a sus sobrinos.

Revisado el material probatorio, así como los hechos propuestos en el incidente de nulidad, le asiste razón a la incidentante, pues se comprueba que el demandante no solamente conocía de la existencia de los demás herederos del causante † **RAFAEL GARNICA MARTINEZ** sino que también compartió en innumerables ocasiones en reuniones de índole familiar entre hermanos, sobrinos y nietos como lo fueron bautismos, cumpleaños, primeras comuniones, entre otros.

Que de este hecho probado se puede afirmar que **RAFAEL GARNICA GONZALEZ** desconoció la norma procesal de la notificación de la demanda, puesto que al manifestar que ignoraba el nombre de otros posibles herederos del causante, lo hacía trasgrediendo la verdad y configurando con esto un acto de deslealtad procesal.

Que debió formular la demanda contra sus hermanos fallecidos en calidad de herederos determinados para que los hijos de estos comparecieran al proceso en derecho de representación, y no cómo se procedió formulándose un emplazamiento a posibles herederos indeterminados, acción contraria a lo estipulado en la normatividad vigente la cual quedó establecida como una de las causales de nulidad del artículo 133 del C.G.P.

No obstante lo anterior, en uso de las facultades judiciales como director del proceso, velar por su rápida solución, presidir las audiencias, adoptar las medidas conducentes para impedir la paralización y dilación del proceso y procurar la mayor economía procesal; así mismo, atendiendo al artículo 132 del Código General del Proceso, agotada cada etapa del proceso, el Juez debe realizar un control de legalidad, para corregir o sanear los vicios que configuren nulidades u otras irregularidades del proceso, las cuales, salvo que se trate de hechos nuevos, no se podrá alegar en las etapas siguientes, sin perjuicio de lo previsto

para los recursos de revisión y casación; saneamiento que se ha venido practicando en todas y cada una de los estadios procesales, razón por la cual en audiencia del 9 de octubre del 2019 se suspendió la diligencia de audiencia, debido al arribo de nuevos herederos, para que estos acreditaran su calidad y se hicieran parte dentro del mismo.

El 15 de octubre 2019, se continuó con el trámite de la audiencia del artículo 372 y 373, y se reconoció como parte pasiva y en su calidad de herederos del causante † **RAFAEL GARNICA MARTINEZ** a los señores:

**HEREDEROS DE † ANGEL MIGUEL GARNICA GONZALEZ:** ISRAEL GARNICA INFANTE, MARIA EMILCE GARNICA INFANTE, MARIA YANETH GARNICA INFANTE, JOSE MIGUEL GARNICA INFANTE, ARNULFO GARNICA INFANTE.

**HEREDEROS DE † JUAN JOSÉ GARNICA GONZALEZ:** LUIS FERNANDO GARNICA QUIROZ, LUZ ESTELLA GARNICA QUIROZ, VANESA GARNICA QUIROZ.

**HEREDEROS DE † TERESA GARNICA GONZALEZ:** LUZ MERY ALVAREZ GARNICA.

**HEREDEROS DE † MARCOS GARNICA GONZALEZ:** ANDRES FELIPE GARNICA GONZALEZ (REPRESENTADO LEGALMENTE POR MARIA DEL CARMEN BENITEZ SUBA)

Por lo que se les corrió traslado de la demanda y por medio de apoderada judicial ejerciendo su derecho de defensa procedieron a la contestación de la misma y a la formulación de excepciones de fondo, hecho con el cual se subsanaron los vicios procesales que surgieran durante el trámite procesal, máxime cuando estos nuevos herederos del causante comparecieron a la audiencia demostrando su voluntad de hacerse parte dentro del proceso y así poder ejercer su derecho de defensa y contradicción, debiéndose atender para el presente proveído, nuevamente lo dispuesto en el artículo 102 del C.G.P. y los numerales 1° y 4° del artículo 136 del Código General del Proceso.

Por otra parte, respecto al acta de diligencia de audiencia del 9 de octubre del 2019, entre los nuevos asistentes, se encuentra registrado la asistencia de **LINA MARCELA GARNICA DOMINGUEZ**, con lo cual se establece que esta persona tenía conocimiento del presente proceso y de su interés de hacerse parte en el mismo como lo manifestó, pero ya enterada del curso del proceso, posteriormente mostro una actitud pasiva, por cuanto no volvió a comparecer a la reanudación de la audiencia, la que se continuo el 15 de octubre del 2019 para acreditar su calidad de heredera en representación del causante † **MARCOS GARNICA** como se comprueba con el registro de nacimiento allegado en el material probatorio, actuar que resulta incomprensible para el despacho, ya que la mencionada LINA MARCELA GARNICA DOMINGUEZ vuelve a hacer su aparición, hasta el día 1 de junio de 2021, es decir, transcurrió más de un año y medio para que concurriera con el otorgamiento de poder a la doctora **ALBA EDDY BARRERA FUENTES** y así formular el incidente de nulidad que nos ocupa.

Así mismo en la documentación aportada en la audiencia en comento se encuentra fotocopia de la cédula de ciudadanía de **JUAN JOSE GARNICA QUIROZ**, quien ostenta la calidad de heredero en representación del causante † **JUAN JOSÉ GARNICA GONZALEZ** como se comprueba con el registro de nacimiento aportado en el material probatorio, situación que causa extrañeza al despacho, por cuanto se evidencia que al ser interrogados por el suscrito juez a los sujetos procesales que aportaron los documentos en dicha diligencia, respecto a si el señor **JUAN JOSE GARNICA QUIROZ**, estaba enterado del proceso y si se iba a hacer parte, la respuesta fue unánime y afirmativa por parte de los presentes en la audiencia, por lo cual se puede afirmar sin lugar a dudas, que este, tenía conocimiento de la existencia del presente proceso, tal y como lo manifestó su hermana **LUZ STELLA GARNICA QUIROZ**, en la audiencia del 9 de octubre de 2019, corroborando su intereses en hacerse parte en el proceso, máxime cuando a sus otros 3 hermanos se les reconoció su calidad de herederos en representación de **JUAN JOSE GARNICA GONZALEZ** en la audiencia del 15 de octubre del 2019; que al igual que **LINA MARCELA GARNICA QUIROZ**, dejó transcurrir más de un año y medio para integrarse al proceso y formular incidente de nulidad por la causal aquí invocada.

En cuanto al saneamiento de las nulidades, de manera acertada indica la Honorable Corte Suprema de Justicia en Sentencia. SC-107 del 5 de diciembre de 2008, rad. 50001-3110-002-1999-02197-01, extracto publicado por Puerta Echeverri, Jurisprudencia..., segundo semestre 2008, op. Cit., pág 88

*“Las partes pueden convalidarla expresa o tácitamente, lo cual produce como resultado que el vicio de que adolecía la actuación no siga siendo obstáculo para proseguirla ni para proferir el fallo que corresponda (sentencia del 2 de febrero de 1987 y de 28 de abril de 1982); y posteriormente en fallo del 4 de diciembre de 1995 (exp. 5269) reiteró: “No solo se tiene por saneada la nulidad si actuando no se alega en primera oportunidad, pues también la convalidación puede operar cuando el afectado, a sabiendas de la existencia del proceso, sin causa alguna se abstiene de concurrir al mismo, reservándose hábilmente la nulidad para invocarla en el momento y forma que le convenga, si es que le llega a convenir, actitud con la cual, no solo demuestra su desprecio por los postulados de la lealtad y de la buena fe, sino que hace patente la inocuidad de un vicio que, en sentido estricto, deja de serlo cuando aquel a quien pudo perjudicar, permite que florezca y perdure”.*

En este orden de ideas considera el despacho, que se debe dar prevalencia al derecho sustancial sobre lo procesal, y resulta injustificado para este Juzgado que después de enterados del presente proceso, los promotores del escrito de incidente de nulidad no hayan impetrado en su momento oportuno actividad alguna para hacer prevalecer sus derechos en su calidad de herederos.

Por lo anterior en el presente caso pese a haberse presentado irregularidades en cuanto a las notificaciones adelantadas en la demanda, se entiende que han sido saneadas conforme a derecho, por tanto, en aras de garantizar el principio de la economía procesal y evitar la vulneración de los derechos fundamentales al debido proceso, defensa,

*contradicción y acceso a la administración de justicia, se denegaran las pretensiones del presente incidente de nulidad.*

*Por lo anteriormente expuesto el Juzgado Promiscuo Municipal de Simacota,*

### **RESUELVE**

**PRIMERO: DENEGAR** la petición de nulidad impetrada por la apoderada judicial de los señores **JUAN JOSÉ GARNICA QUIROZ** y **LINA MARCELA GARNICA DOMINGUEZ**, por lo expuesto en la parte motiva de éste proveído.

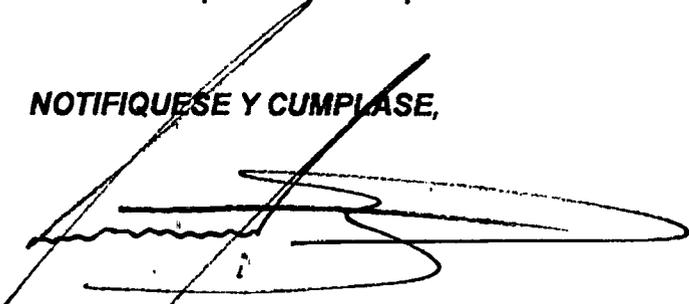
**SEGUNDO: DAR POR NOTIFICADO** por conducta concluyente a los señores **JUAN JOSÉ GARNICA QUIRÓZ** y **LINA MARCELA GARNICA DOMINGUEZ**, en calidad de herederos de **JUAN JOSÉ GARNICA GONZALEZ (Q.E.P.D)** y **MARCOS GARNICA (Q.E.P.D)**, respectivamente, del auto admisorio de la demanda proferido el 17 de julio de 2018.

Por lo precedente y de conformidad con el Art. 91 del CGP, se les concede el término de tres (3) días para que retire la copias del traslado de la demanda, a partir del día siguiente de la notificación de la presente providencia por estado, vencido éste término se empezará a correr el traslado para que haga valer su derecho de defensa y contradicción.

**TERCERO:** Una vez haya vencido el término del traslado, vuelvan las presentes diligencias al despacho, para proseguir con el trámite procesal correspondiente.

**NOTIFIQUESE Y CUMPLASE,**

**EL JUEZ,**

  
**MARTIN GERARDO GARCÍA GUARÍN**