

**REPÚBLICA DE COLOMBIA**



**TRIBUNAL SUPERIOR DE PEREIRA  
SALA DE DECISIÓN CIVIL – FAMILIA**

**Magistrado sustanciador: Carlos Mauricio García Barajas**

**Septiembre quince (15) de dos mil veintiuno (2.021)**

Radicación No. 05001310300120060002801  
Proviene: Juzgado Quince Civil del Circuito de Medellín.  
Proceso: Pertenencia – Apelación de sentencia.  
Demandantes: Evidalina Martínez Valencia y otros.  
Demandados: Carlos Restrepo Arango.

**Providencia: AC - 0128**

**Objeto de la providencia.**

Sería del caso proferir sentencia que resuelva la alzada propuesta, en virtud de lo establecido en el Acuerdo PCSJA19-11327 de 2019 del Consejo Superior de la Judicatura, que se ha venido prorrogando hasta la fecha, de no ser porque se observa una irregularidad procesal constitutiva de nulidad que debe declararse de oficio.

A ello se procede con pie en las siguientes

**Consideraciones**

**1-.** Preceptuaba el artículo 407 del Código de Procedimiento Civil, que la demanda de pertenencia debe ser dirigida contra aquellos que ostenten titularidad de derechos reales principales sobre el inmueble que se pretende usucapir, y al trámite se debe convocar mediante emplazamiento, a terceros indeterminados que se crean con derecho sobre el predio.

Ahora bien, si el titular de derechos reales principales se encuentra fallecido al momento de demandar, carecerá de capacidad para ser parte (Art. 44 C.P.C.) y, por tanto, no podrá ser convocado a juicio, debiendo ser traído a través de sus herederos (Art. 81 Ib.) so pena de incurrir en irregularidad procesal (Art. 140-9 Ib.).

Si el deceso ocurre luego de presentada la demanda, y el demandado fallece careciendo de apoderado, representante o curador, se genera el deber de interrumpir el proceso (Art. 168-1 lb.) y la necesidad de citar a las personas establecidas en el artículo siguiente (169). No hacerlo, de igual forma, genera irregularidad procesal constitutiva de nulidad (Art. 140-5 lb.)

**2.-** Cuando desde el inicio del juicio se constata o hay indicios de la defunción de uno de los demandados, corresponde al juez exigir las explicaciones necesarias al momento de calificar la demanda, y de ser el caso desplegar sus facultades oficiosas (art. 37- 4 lb.<sup>1</sup>) para verificar la ocurrencia de tal hecho y de ser necesario, conformar en debida forma el contradictorio (art. 83 lb.<sup>2</sup>).

La debida conformación del contradictorio conlleva enterar a los herederos determinados (si los hay) y a los herederos indeterminados del difunto (art. 87 lb.<sup>3</sup>); es decir, los herederos indeterminados se convierten en un integrante pasivo de la litis, deben ser emplazados y sus intereses representando a través de curador *ad litem*, ello para evitar futuras nulidades ante la concurrencia de algún heredero cuyo nombre y ubicación se desconocía.

*“Es de recordar que la obligación de integrar el litisconsorcio pasivo antes de dictar sentencia de primera instancia, so pena de que en la segunda no pueda proferirse decisión de fondo, es tesis revaluada por la Corte. Ella señalaba que el juzgador de segunda instancia, al constatar falta de integración del litisconsorcio necesario en la primera, debía pronunciar fallo inhibitorio. Hoy, al compás de nuevas perspectivas en el análisis del artículo 83 del Código de Procedimiento Civil, ésta norma veda que la cuestión se resuelva de mérito pero no prescribe la inhibición y, en consecuencia, deja espacio para que el fallador de segunda instancia “pueda adoptar cualquier*

---

<sup>1</sup> “Emplear los poderes que este Código le concede en materia de pruebas, siempre que lo considere conveniente para verificar los hechos alegados por las partes y evitar nulidades y providencias inhibitoria”

<sup>2</sup> “Cuando el proceso verse sobre relaciones o actos jurídicos respecto de los cuales, por su naturaleza o por disposición legal, no fuere posible resolver de mérito sin la comparecencia de las personas que sean sujetos de tales relaciones o que intervinieron en dichos actos, la demanda deberá formularse por todas o dirigirse contra todas; si no se hiciere así, el juez en el auto que admite la demanda ordenará dar traslado de ésta a quienes falten para integrar el contradictorio, en la forma y con el término de comparecencia dispuestos para el demandado.

En caso de no haberse ordenado el traslado al admitirse la demanda, el juez dispondrá la citación de las mencionadas personas, de oficio o a petición de parte, mientras no se haya dictado sentencia de primera instancia, y concederá a los citados el mismo término para que comparezcan. El proceso se suspenderá durante el término para comparecer los citados.”

<sup>3</sup> “Cuando se pretenda demandar en proceso de conocimiento a los herederos de una persona cuyo proceso de sucesión no se haya iniciado y cuyos nombres se ignoran, 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 dispuestos en el artículo 318. Si se conoce a alguno de los herederos, la demanda se dirigirá contra éstos y los indeterminados.”

*medida procesal, legalmente admisible, que conduzca a solucionar la anómala situación, mientras no resuelva de fondo que es lo único que en verdad se le prohíbe; mucho más, si precisamente, como se dijo, es deber del juez evitar los fallos inhibitorios” (Sentencia No. 068 del 6 de octubre de 1999, proferida en el expediente No. 5224 y reiterada el 23 de marzo de 2000 en el proceso No. 5259).”<sup>4</sup>*

**3.-** En el presente caso se dirigió la demanda de pertenencia en contra de Carlos Restrepo Arango, de quien se dijo ignorar su residencia, domicilio y lugar de trabajo (F. 131 y ss cuaderno primera instancia digitalizado). Así se admitió (F. 141 lb.) y se dispuso su emplazamiento (publicación visible al folio 169 lb.)

Sin embargo, desde el albor procesal se advertía información que indicaba la muerte del único demandado. Así, en anotaciones 230 (21/12/1994), 231 (10/04/1995), 233 (28/02/1996), 234 (21/06/1996) y 238 (26/11/1999) del certificado de tradición y libertad del inmueble a usucapir allegado junto al libelo genitor (ff. digitales 19 y 20, arch. 01, de primera instancia), se relacionaba la inscripción de la demanda en otros procesos previamente iniciados, dirigidos incluso contra herederos indeterminados del señor Carlos Restrepo Arango.

No obstante, la demanda se admitió sin ninguna alusión sobre ese punto.

Luego, en la etapa probatoria los testigos Hernando Antonio Montoya Herrera<sup>5</sup>, Hermelina Pulgarín Arboleda<sup>6</sup>, María Rosmira Tamayo de Londoño e Israel Bustamante Cadavid<sup>7</sup>, en declaraciones llevadas a cabo en el año 2011 (ff. digitales 1, 18, 28 y 32, arch. 02 lb.) manifestaron conocer que el demandado había muerto desde hace varios años, aunque no se ahondó sobre su dicho, ni espontáneamente, ni por iniciativa de quienes debían interrogar. Tampoco se activó alguna actuación por parte del juzgador de primer grado.

**4.-** Esos antecedentes del proceso llevaron a desplegar en segunda instancia indagaciones oficiosas desde el auto del 09 de marzo de 2020, para determinar el deceso del demandado.

---

<sup>4</sup> Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. Decisión del 29 de marzo de 2001. Exp. 5740. M.P Dr. Nicolas Bechara Simancas.

<sup>5</sup> Le parece que murió el demandado, hace como 20 años.

<sup>6</sup> El demandado ya hace unos 10 años que murió.

<sup>7</sup> El demandado murió hace unos 20 años.

Se solicitó a los juzgados sexto y quince civiles del circuito de Medellín, donde se conocieron procesos de los que dimanaron las actuaciones jurisdiccionales vertidas en anotaciones del folio real antes advertidas, para que remitieran con destino a esta instancia el registro de defunción de Carlos Restrepo Arango.

El primero de ellos, respondió manifestando que no pudo hallar el expediente donde se surtieron las actuaciones (arch. 10 de segunda instancia). El juzgado quince, dijo aducir a su respuesta el certificado de defunción; no obstante, lo era de otra persona (arch. 13,14 lb.). Ante los requerimientos y aclaraciones posteriores de esta Corporación, no se obtuvo respuesta satisfactoria (arch. 23 y 24 lb.).

Las averiguaciones con la Registraduría General del Estado Civil arrojaron que la cédula de ciudadanía No. 3.312.226 perteneciente al ciudadano Carlos Eduardo Restrepo Arango, fue cancelada por muerte, mediante Resolución No. 9236 del año 2010 (arch. 31 y 32 lb.) de conformidad a lo estatuido en el artículo 84 de la Ley 1365 de 2009<sup>8</sup>. Se consideró en ese acto administrativo que la cédula correspondía a una persona mayor de 100 años, sin que se advierta registro, movimiento o actividad en diversas bases de datos consultadas, ni la renovación obligatoria señalada en la Ley<sup>9</sup>.

Ese número de cedula, según se constata en actuaciones surtidas, corresponde al titular de derecho real principal inscrito contra quien se dirige la demanda, v.gr. folio 80 del archivo 01 de primera instancia (contrato de promesa), y folios reales que obran en el archivo 03 lb., folio 28.

Asimismo, en archivos 18 y 19 de segunda instancia, reposan tarjetas decadactilares aportadas por la Registraduría, donde se coincide que el año de nacimiento del demandado es 1906.

Cuando se le preguntó a la autoridad sí podía aportar copia del registro de defunción o el lugar donde podría hallarse, dijo: “...se efectuó la búsqueda en el Sistema de Información de Registro

---

<sup>8</sup> “Con cargo a los recursos del proyecto “Levantamiento y Depuración Sistemática del Archivo Nacional de Identificación, ANI, Registro de Votantes a Nivel Nacional”, el Registrador Nacional del Estado Civil podrá adoptar las acciones administrativas necesarias para corregir de oficio los registros civiles que al ser confrontados con la base de datos de la Registraduría Nacional del Estado Civil resulten inconsistentes, sin afectar su intangibilidad.

Así mismo, el Registrador Nacional del Estado Civil podrá cancelar las cédulas de ciudadanía correspondientes a personas fallecidas, previa confrontación de las bases de datos de la Registraduría Nacional del Estado Civil, en los casos en que exista certeza del fallecimiento de una persona de acuerdo con los registros, archivos y bases de datos de los Centros de Inhumación, de Hospitales, Funerarias, Clínicas, Secretarías de Salud, Instituto de Medicina Legal y Ciencias Forenses, los cuales tendrán para estos efectos, valor de plena prueba.”

<sup>9</sup> Cfr. Ley 486 de 1998, 757 del 2002 y 999 de 2005.

*Civil (SIRC) sin encontrarse información ...* (arch. 53 lb.). Continuó: “...al parecer aún no se ha registrado el deceso...”. No sobra decir que también se consultó a Supernotariado, quien dijo no tener competencia para ello (arch. 49 lb.).

**5.-** Corolario de lo hasta ahora expuesto, ante la información que obra en el expediente, desde su mismo inicio, y luego con la declaración de testigos (2011), correspondía al juzgador *a quo* hacer las indagaciones correspondientes para establecer si efectivamente había fallecido el demandado y así proceder a conformar debidamente el contradictorio con sus herederos determinados e indeterminados. De haberse hecho así, se hubiera obtenido el mismo recaudo antes descrito, teniendo en cuenta que la Resolución que cancela por muerte la cédula de ciudadanía de Carlos Eduardo Restrepo Arango data del año 2010.

Lo que acá se concluye es que, incluso para la fecha de presentación de la demanda, ya el señor Restrepo Arango había fallecido, luego se terminó adelantando el proceso en contra de una persona que ya había desaparecido, que fue emplazada y notificada a través de curador para la litis. Todas esas actuaciones, sin duda revelan una irregularidad procesal constitutiva de nulidad, pues se demandó y emplazó a un muerto, y se omitió integrar al proceso a los llamados a continuar su personalidad (Art. 140-9 C.P.C.).

**6.-** Ahora bien, es cierto que no se logró aportar al expediente el registro civil de defunción, ni certificado elaborado con soporte en él, porque, al parecer, tal hecho (la muerte) ni siquiera ha sido registrado.

Lo anterior no impide, en todo caso, adoptar la medida correctiva que se impone, que tiene por objeto sanear lo actuado ordenando la correcta conformación del contradictorio, y no hacer valer algún derecho derivado del estado civil.

Reza el artículo 5º del Decreto 1260 de 1970: “*Los hechos y los actos relativos al estado civil de las personas, deben ser inscritos en el competente registro civil, especialmente ... defunciones... con indicación del folio y el lugar del respectivo registro.*”; seguidamente en su artículo 106: “*Ninguno de los hechos, actos y providencias relativos al estado civil y la capacidad de las personas, sujetos a registro, hace fe en proceso ni ante ninguna autoridad, empleado a funcionario público, si no ha sido inscrito o registrado en la respectiva oficina, conforme a lo*

*dispuesto en la presente ordenación, salvo en cuanto a los hechos para cuya demostración no se requiera legalmente la formalidad del registro*”.(se subraya)

Al respecto en sentencia SU-355 de 2017, la Corte Constitucional estimó pronunciamientos del Consejo de Estado, en el que se había expresado que “..*esa circunstancia [la defunción] también puede tenerse como cierta cuando se cuenta en el expediente con otros elementos que permitan llegar a esa conclusión, sin que lo anterior implique el desconocimiento de las normas que regulan la materia porque lo que se pretenden es garantizar el acceso a la administración de justicia y la prevalencia del derecho sustancial sobre el formal*”<sup>10</sup>.

A partir de ese análisis concluyó: “...*quedó establecido que el certificado civil de defunción es la prueba por excelencia del fallecimiento, no obstante, es un hecho que puede demostrarse por otro medio como el certificado médico, el testimonio, el acta de levantamiento o la necropsia*”.

En el caso que nos ocupa, para efectos de conformar el contradictorio debe tenerse por probada la defunción del demandado, teniendo en cuenta que se hizo esfuerzo probatorio con el propósito de encontrar el registro civil de defunción, sin éxito; no obstante, las pruebas recaudadas en segunda instancia y las que ya obraban en el expediente desde la actuación primigenia, permiten inferir razonablemente la muerte del señor Carlos Eduardo Restrepo Arango con fecha anterior a la presentación de la demanda.

Además, de la certeza probatoria que se aduce no se deriva la configuración de derecho sustancial alguno en cabeza de un tercero que penda del estado civil del difunto, sino que se opone como garantía del debido proceso. Es que, si ocurre como lo sugiere la Registraduría, la inscripción del deceso, él no tendrá efectos *ex nunc*, ellos ocurren desde el fenecimiento mismo, que como se advirtió en líneas anteriores, ocurrió antes de la emisión de la sentencia de primera instancia.

*“De otro lado, no puede desconocerse el efecto, retroactivo o mejor retrospectivo, del asentamiento de las actas del estado civil al contener en ellas las fechas en que se produjo el hecho registrado, bien sea nacimiento, matrimonio o defunción, y por tanto*

---

<sup>10</sup> “Sentencia del 2 de mayo de 2016 dentro del expediente radicado 47001-23-31-000-2005-01061-01 (36541)”

*al referirse a tales fechas como aquellas desde las cuales tiene existencia, no sólo fáctica, sino jurídica el hecho así registrado.*

*Todo lo anterior como obligada consecuencia de la evidente distinción que, obviamente existe, entre el estado civil y su prueba”<sup>11</sup>*

**7.-** La decisión de conformar el contradictorio con los herederos determinados y/o indeterminados del difunto no obedece a una necesidad procedimental o instrumental, sino a la satisfacción de la garantía ius fundamental del debido proceso, en sus aristas de contradicción y defensa, teniendo en cuenta que son estos los sucesores de los derechos y obligaciones del difunto (art. 1008 y ss. del Código Civil, art. 60 del C.P.C, hoy 68 del C.G.P) siendo los llamados a soportar la pretensiones de la demanda.

No puede tenerse por válido el llamamiento edictal realizado a Carlos Restrepo Arango cuando, según se ha visto, para cuando se realizó ya estaba fallecido. Tampoco intentar su saneamiento en esta instancia, porque no existe sujeto procesal vinculado a quien ponerle en conocimiento la irregularidad.

*“Así, si el actor conoce herederos del causante cuyo proceso de sucesión no se ha iniciado, y pretende convocarlos a litigio de conocimiento, tiene que dirigir la demanda frente a ellos y también contra los herederos que no conozca, todo de conformidad con lo establecido en la oración final del inciso primero del artículo 81 citado, pues no siendo posible, como no lo es, resolver sin su presencia, la demanda deberá encaminarse contra los ciertos y los indeterminados a fin de integrar cabalmente el contradictorio, tal cual lo prescribe el artículo 83 de la obra dicha, cuyo inciso segundo establece la obligación de citar las mencionadas personas, de oficio incluso, “mientras no se haya dictado sentencia de primera instancia”; con la obvia consecuencia de que, cuando así no se proceda, quedará practicada en ilegal forma la notificación a personas determinadas “que deban ser citadas como partes””<sup>12</sup>*

**8.-** Consecuencia de no haberse tomado las medias procesales correctivas antes dichas, corresponde decretar la nulidad de la actuación desde la sentencia apelada, incluyéndola, para

---

<sup>11</sup> Corte Suprema de Justicia, Decisión del 20 de agosto de 1981. M.P Dr. Ernesto Gamboa Álvarez. Gaceta Judicial 2407. Pág. 512.

<sup>12</sup> Corte Suprema de Justicia. Exp. 5740. Op. Cit.

que el fallador de primer grado logre la notificación del auto admisorio de la demanda a los herederos determinados del señor Carlos Restrepo Arango, si los hay, y sus herederos indeterminados, según dicta el numeral 9º del artículo 140 del C.P.C<sup>13</sup> (hoy numeral 8º del artículo 133 del C.G.P.), realizando los emplazamiento a que haya lugar, y nombrando los auxiliares de la justicia pertinentes que represente sus derechos.

*“...lo que se le impone en esas circunstancias al fallador es la obligación de utilizar las herramientas procesales admisibles para corregir ese yerro procedimental, en aras de obtener una verdadera sentencia, que resuelva el fondo de la litis. Expresó sobre el particular la Corte que “la medida procesal que le corresponde adoptar al fallador de segunda instancia está dada por la consagración de la causal 9ª del artículo 140 del C. de P.C., la cual se produce, entre otros eventos, cuando se deje de notificar o emplazar a una de “las demás personas que daban ser citadas como partes”, situación que atañe con los litisconsortes necesarios, quienes deben ser citados al proceso justamente para que se pueda resolver de mérito sobre la cuestión litigiosa; situación que se da tanto frente aquellos litisconsortes que mencionados en la demanda y en el auto admisorio de la misma no fueron notificados de éste; como frente a quienes deben ser citados, y no lo han sido, a pesar de que por la ley o por la naturaleza del litigio deben demandar o ser demandados; todo en aplicación de lo dispuesto en el artículo 83 del C. de P.C.”.”<sup>14</sup>*

Realizada tal declaración, corresponde entonces devolverse el expediente a su lugar de origen, para que se rehaga la actuación de conformidad. Si bien ella aconteció en el Juzgado Trece Civil del Circuito de Medellín, a folio 361 del archivo 01 de primera instancia, se observa que, en virtud de disposiciones del Consejo Seccional de la judicatura, luego de la sentencia, avocó conocimiento su similar Quince Civil del Circuito de la misma ciudad. Allí se procederá a remitir lo actuado.

En mérito de lo expuesto, el despacho 002 de la Sala Civil Familia del Tribunal Superior de Pereira,

## RESUELVE

---

<sup>13</sup> “Cuando no se practica en legal forma la notificación a personas determinadas, o 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 en los casos de ley.”

<sup>14</sup> Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. Decisión del 23 de marzo de 2000. Exp. 5259. M.P. Dr. Carlos Ignacio Jaramillo Jaramillo.



**PRIMERO:** Declarar la nulidad de lo actuado en este proceso desde la sentencia de primera instancia (inclusive), según lo expuesto en la parte motiva de este proveído.

**SEGUNDO:** Se ordena rehacer la actuación afectada, para lo cual deberá el juzgado de primera instancia, proceder en la forma indicada en la parte motiva de esta providencia. Advirtiéndole que las actuaciones previas al acto viciado, incluso pruebas, se mantienen incólumes frente a quienes tuvieron la oportunidad de contradecirlas.

**TERCERO:** Ejecutoriada esta providencia, retorne el expediente a su lugar de origen, Juzgado Quince Civil del Circuito de Medellín.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

**CARLOS MAURICIO GARCÍA BARAJAS**  
**MAGISTRADO**

**Firmado Por:**

**Carlos Mauricio Garcia Barajas**  
**Magistrado**  
**Sala 002 Civil Familia**  
**Tribunal Superior De Pereira - Risaralda**

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:

**a14d3f9582d6ce5c374f5088bdf0798cfae108ed654ce3bfe737a210f87a5958**

La firma electrónica contenida en este documento puede ser validada en <https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica/ValidarDocumento>. Igualmente, el contenido de esta providencia y el estado en el cual aparece notificada, pueden ser consultados en el link <https://www.ramajudicial.gov.co/web/tribunal-superior-de-pereira-sala-civil-familia>

Documento generado en 15/09/2021 01:25:14 PM

**Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:**  
**<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**