

72

REPÚBLICA DE COLOMBIA



JUZGADO PROMISCOU MUNICIPAL DE GUATAQUI, CUNDINAMARCA

Guataquí, tres (3) de octubre de dos mil diecinueve (2019)

REF: PROCESO DECLARATIVO REIVINDICATORIO

RADICACIÓN: Nº 2017-00062

DEMANDANTE: NOHORA GONGORA MEJIA Y OTROS

DEMANDADOS: JOSE ALCIRIO URQUIJO RODRIGUEZ Y OTROS

Sería del caso entrar a impartirle el trámite procesal pertinente al memorial y anexo allegados por el doctor ENRIQUE ALTURO AFANADOR y adoptar otras determinaciones, de no ser que se hace necesario realizar el control de legalidad a que alude el artículo 132 del C.G.P, para corregir o sanear los vicios que puedan configurar nulidades u otras irregularidades del proceso.

CONSIDERACIONES

La nulidad procesal es una institución que se encuentra fundamentada en el artículo 29 de la Constitución Política, con el objeto de garantizar el derecho al debido proceso y de defensa de quienes intervienen en él y es, por regla general, desarrollada en la ley, la cual indica los vicios del proceso que permiten su invocación y declaración judicial. Para la declaración de nulidades procesales opera el principio de taxatividad, es decir que solamente tiene lugar por las causales establecidas en la ley y en consonancia con dicho principio, rigen los de legitimación, oportunidad para proponerlas, pero primordialmente a la actuación procesal el juez, como director del proceso, realizará *"el control de legalidad para corregir o sanear los vicios que configuren nulidades u otras irregularidades"*.

Ahora bien, el artículo 53 del C.G.P consagra la capacidad para ser parte y la capacidad para comparecer. En cuanto a la primera señala que *"Podrán ser parte en un proceso: 1. Las personas naturales y jurídicas..."*, es decir, que todo individuo físico o moral tiene aptitud legal para ostentar la condición de parte en el proceso, coincidiendo pues el concepto de

73  
capacidad para ser parte con el de capacidad de goce como atributo de la personalidad.

La capacidad del ser humano 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. Sin embargo, como el patrimonio de una persona difunta no desaparece con su muerte, sino que se transmite a sus asignatarios, sus derechos y obligaciones transmisibles también pasan a sus herederos, quienes representan la persona del testador tal como lo estatuye el artículo 1155 del Código Civil.

A su turno el artículo 68 del Código General del Proceso dispone que *"fallecido un litigante o declarado ausente o en interdicción, el proceso continuará con el cónyuge, el albacea con tenencia de bienes, los herederos o el correspondiente curador"*

Por su parte el artículo 87 del Estatuto General Procesal precisa que *"Cuando se pretenda demandar en proceso declarativo o de ejecución a los herederos de una persona cuyo proceso se 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."*

En ese orden de ideas es 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*. Como los muertos no son personas, no pueden ser demandantes ni demandados, pues carecen de capacidad para ser parte. Ocurrida la muerte se debe proceder a demandar o citar, según fuere caso, al cónyuge, a los herederos, al albacea con tenencia de bienes o al curador de la herencia yacente para que se apersona del proceso.

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, al carecer ya de personalidad jurídica no puede ser parte en el proceso, y aunque se emplace y se le designe curador *ad litem*, la nulidad contagia toda la actuación, pues los muertos no pueden ser procesalmente emplazados y en esa forma llamarlos al proceso por la carencia de una adecuada notificación de la demanda, ni mucho menos ser representados válidamente por curador *ad litem*.

Aunado que el artículo 133 del C.G.P estipula que en cualquier estado del proceso, antes de dictarse sentencia, se podrán alegar las nulidades, y de tal forma, bien sea de oficio o a petición de parte, sanear los vicios procesales que invaliden la actuación.

Descendiendo al caso objeto de estudio, el Despacho advierte de una parte, que si bien es cierto que para la demanda reivindicatoria, no es necesario que se presente por todos los propietarios del bien objeto de litis, dado que la concurrencia de los comuneros como litisconsortes obligados se predica es en su condición de parte pasiva, no así cuando su asistencia se da en calidad de activa, pues pueden comparecer solo algunos como en el presente caso, sin embargo también lo es que la demanda debió dirigirse contra la totalidad de los comuneros<sup>1</sup>, y de otra parte que en el caso de los señores JUAN ANTONIO MARTINEZ CRUZ, SALOMON LOZANO, JOSE ANTONIO GONZALEZ HINESTROZA, ALONSO RAMIREZ MURILLO y FAUSTINO FIGUEROA BARRAGAN<sup>2</sup> están fallecidos, por lo que se colige que la demanda debió dirigirse contra cada uno de los comuneros y de manera concreta contra los herederos conocidos de los comuneros fallecidos, así como de los herederos indeterminados, en ese sentido la parte demandante debió de manera expresa y concisa indicar

1 Providencia proferida el 31 de enero de 2019 dictada por el Juzgado Segundo Civil del Circuito de Girardot al resolver recurso de alzada contra auto calendarado 31 de octubre de 2018 proferido por este estrado judicial dentro del proceso declarativo verbal reivindicatorio N° 2532440890012018 - 00063, a través del cual se ordenó devolver la presente demanda a este Juzgado por competencia.

2 Folios 67/71 edno N° 7 allegados al plenario mediante constancia secretarial visible a folio 66 del paginario. Certificado de Defunción del señor FAUSTINO FIGUEROA BARRAGAN (fs.68/69), Certificado de Defunción del señor SALOMON LOZANO (fs.70/71) y oficio N° 910-000064-2019-15121 de fecha 17 de julio de 2019 donde la Registradora Municipal de Guataqui, ELINA CARRILLO LEGRO indicó que el registro de defunción del señor ANTONIO GONZALEZ HINESTROZA se encuentra inscrito en la Registraduría Auxiliar de Chapinero bajo el indicativo serial 4708721 y con relación al señor JUAN ANTONIO MARTINEZ no se halló ninguna inscripción al respecto, por lo que solicitó información más concreta para realizar una búsqueda más exhaustiva (fl.67).

los nombres de los herederos determinados o conocidos contra quienes debía dirigirse la demanda, y no limitarse a solicitar el emplazamiento de los mismos de manera general, como sería el caso de los indeterminados.

Se recalca en este caso no se integró debidamente el contradictorio por pasiva, debido a que la demanda debió dirigirse en contra de todos y cada uno de los comuneros y de los herederos determinados o conocidos por la parte actora como representantes del *de cuius*, así como de los indeterminados; por lo que el juez está en la obligación de llamar al proceso a todos los herederos, por cuánto no es posible litigar en contra de quien ya ha fallecido.<sup>3</sup>

Para el caso concreto también es menester que se dilucide sobre el tema del precedente judicial, en ese sentido en reiteradas oportunidades, la H. Corte Constitucional ha definido el precedente judicial como "la sentencia o el conjunto de ellas, anteriores a un caso determinado, que por su pertinencia y semejanza en los problemas jurídicos resueltos, debe necesariamente considerarse por las autoridades judiciales al momento de emitir un fallo" (Subrayas no originales). Asimismo, la doctrina lo ha definido como el mecanismo jurisdiccional que tiene su origen en el principio *stare decisis* o *estar a lo decidido*, el cual consiste en la aplicación de criterios adoptados en decisiones anteriores a casos que se presenten en situaciones posteriores y con circunstancias similares.<sup>4</sup>

En Sentencia C-539 de 2011, la Sala Plena de la H. Corte Constitucional precisó que la obligación que tienen los jueces de acatar el precedente se sustenta en los principios de legalidad, de igualdad, de seguridad jurídica, de cosa juzgada, de buena fe, de confianza legítima, además de racionalidad y razonabilidad.

El principio de la igualdad establece la obligación de fallar los casos sometidos a su competencia de la misma manera en que se decidieron otras causas similares en el pasado. Ese mandato desarrolla la igualdad

3 Providencia proferida en audiencia de fecha 25 de septiembre de 2018 dictada por el Juzgado Segundo Civil del Circuito de Girardot al resolver recurso de alzada contra sentencia proferida por este estrado judicial calendada 14 de junio de 2018 dentro del proceso declarativo verbal de pertenencia N° 2532440890012016 - 00070, a través de la cual se anuló la sentencia de marras por no haberse integrado debidamente el contradictorio.

4 SU 354/17 de fecha 25 de mayo de 2017, M.P Dr. Iván Humberto Escruercia Mayolo.

ante la ley que deben profesar las autoridades públicas frente a las personas. La aplicación del precedente de manera uniforme garantiza esa faceta de la igualdad y la unificación de las distintas posturas e interpretaciones en el sistema jurídico.

Es así que mediante providencia enunciada en audiencia de fecha 25 de septiembre de 2018, el Juzgado Segundo Civil del Circuito de Girardot al resolver recurso de alzada contra sentencia proferida por este estrado judicial calendada 14 de junio de 2018 dentro del proceso declarativo verbal de pertenencia N° 2532440890012016 - 00070, ANULÓ la sentencia referida por no haberse integrado debidamente el contradictorio debido a que la demanda debió dirigirse en contra de todos y cada uno de los herederos determinados o conocidos por la parte demandante como representantes del *de cujus*, así como de los indeterminados; y como el principio de la igualdad establece la obligación de fallar los casos sometidos a su competencia de la misma manera en que se decidieron otras causas similares en el pasado, es obligación legal para este fallador que se adopte dentro de este proceso el precedente judicial del superior funcional y jerárquico de este operador.

Por lo antes considerado no queda otra alternativa distinta a la de declarar la nulidad de la actuación desde el auto admisorio de la demanda, inclusive, por cuanto la demanda debió dirigirse de manera concreta contra todos y cada uno de los comuneros y los herederos conocidos de los comuneros fallecidos, así como de los herederos indeterminados, pese a lo cual no se integró debidamente el contradictorio; imperando dejar sin efecto toda la actuación desde el inicio de la misma, por la causal contemplada en el artículo 133 numeral 8° del C.G.P, tal y como se contemplara en precedencia.

En consecuencia, el Juzgado RESUELVE:

1.-) DECLÁRESE la nulidad de todo lo actuado dentro del presente proceso, a partir del auto admisorio de la demanda calendado 17 de enero de 2018.

77

2.-) LEVÁNTENSE las medidas cautelares que se hubieren decretado. Oficiese.

Ejecutoriada la decisión, ingrese el expediente al Despacho para decidir lo que en derecho corresponda.

Notifíquese y Cúmplase,

*Pablo José Marentes Ochoa*  
**PABLO JOSÉ MARENTES OCHOA**  
 Juez

JUZGADO PROMISCUO MUNICIPAL  
GUATAQUI - JERUSALEN (CUND.)

EL AUTO ANTERIOR SE NOTIFICO POR ESTADO No 1

0063/19

4 OCT 2019

NOT.

*[Signature]*  
 SECRETARIO



JUZGADO PROMISCUO MUNICIPAL  
GUATAQUI - JERUSALEN (CUND.)

07 OCT 2019

EN LA FECHA

MINISTERIO DEL

*Sam*

COMERCIO DE

SECRETARIA DE

*lado*

*obstante a folios 72/77 del paginado*

NOT. SECRETARIA

*[Signature]*  
 SECRETARIO

