CÓDIGO ÚNICO DE RADICACIÓN: 08-001-31-10-002-2019-00199-01.-
RADICACIÓN INTERNA: 00087-2020-F.-

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BARRANQUILLA
SALA TERCERA CIVIL-FAMILIA**

Barranquilla, Marzo Dieciocho (18) de dos mil veintiuno (2021).-

Correspondió a este Despacho conocer del recurso de apelación interpuesto por la parte demandante, contra la sentencia de fecha Octubre 13 de 2020, proferida por el Juzgado Segundo de Familia de esta ciudad, dentro del proceso de PETICIÓN DE HERENCIA iniciado por el señor JOSE GABRIEL NIEVES LOPEZ contra los señores GLORIA ESTHER LOPEZ DE MENDOZA, GABRIEL LOPEZ DAZA y JULIO CESAR MARTINEZ.-

Se considera:

Revisado el expediente, del mismo se desprende que la demanda fue presentada el 11 de diciembre de 2015, en vigencia del Código de Procedimiento Civil y admitida por auto de fecha 8 de abril de 2016, corregido por auto del 19 de agosto de 2016, ya en vigencia del Código General del Proceso, sin embargo, era deber del A-quo adelantar el proceso bajo las reglas procesales anteriores toda la fase inicial, y hasta la citación a audiencia; no obstante se observa que hubo una mixtura en los regímenes procesales, pues se aplicaron ambas normativas antes de la citación a audiencia, lo anterior, teniendo en cuenta el artículo 625, numeral 1º, literal a) del C.G.P. que dispone:

"Los procesos en curso al entrar a regir este código, se someterán a las siguientes reglas de tránsito de legislación:

1.- Para los procesos ordinarios y abreviados:

- a) Si no se hubiese proferido el auto que decreta pruebas, el proceso se seguirá tramitando conforme a la legislación anterior hasta que el juez las decrete, inclusive.
En el auto en que las ordene, también convocará a la audiencia de instrucción y juzgamiento de que trata el presente código. A partir del auto que decrete pruebas se tramitará con base en la nueva legislación.".-*

En la demanda, se solicitó el emplazamiento del señor JULIO CESAR MARTINEZ, de acuerdo al artículo 318 del C. de P.C. el cual dispone:

"ARTÍCULO 318. EMPLAZAMIENTO DE QUIEN DEBE SER NOTIFICADO PERSONALMENTE. El emplazamiento de quien deba ser notificado personalmente procederá en los siguientes casos:

- 1. Cuando la parte interesada en una notificación personal manifieste que ignora la habitación y el lugar de trabajo de quien debe ser notificado.*
- 2. Cuando la parte interesada en una notificación personal manifieste que quien debe ser notificado se encuentra ausente y no se conoce su paradero.*
- 3. En los casos del numeral 4 del artículo 315.*

CÓDIGO ÚNICO DE RADICACIÓN: 08-001-31-10-002-2019-00199-01.-
 RADICACIÓN INTERNA: 00087-2020-F.-

*El emplazamiento se surtirá mediante la inclusión del nombre del sujeto emplazado, las partes del proceso, su naturaleza o el juzgado que lo requiere, en un listado que se publicará por una sola vez, en un medio escrito de amplia circulación nacional o en cualquier otro medio masivo de comunicación, a criterio del juez. **El juez deberá indicar en el auto respectivo, el nombre de al menos dos medios de comunicación de amplia circulación nacional que deban utilizarse.***

Ordenado el emplazamiento, la parte interesada dispondrá su publicación a través de uno de los medios expresamente señalados por el juez.

Si el juez ordena la publicación en un medio escrito ésta se hará el día domingo; en los demás casos, podrá hacerse cualquier día entre las seis de la mañana y las once de la noche.

El interesado allegará al proceso copia informal de la página respectiva donde se hubiere publicado el listado y si la publicación se hubiere realizado en un medio diferente del escrito, allegará constancia sobre su emisión o transmisión, suscrita por el administrador o funcionario de la emisora.

El emplazamiento se entenderá surtido transcurridos quince (15) días después de la publicación del listado. Si el emplazado no comparece se le designará curador ad litem, con quien se surtirá la notificación.

PARÁGRAFO. *Si el emplazado concurre personalmente al proceso por gestión del curador ad litem, y, por tal causa, este último cesare en sus funciones, sus honorarios se incrementarán en un cincuenta por ciento.”- (SE RESALTA).-*

De acuerdo a la norma anterior, era deber del A-quo, al momento de ordenar el emplazamiento del señor JULIO CESAR MARTINEZ, señalar al menos dos medios de comunicación de amplia circulación nacional que debían utilizarse para hacer la publicación, lo cual fue omitido, sin que el apoderado judicial de la parte demandante, solicitara el señalamiento omitido, procediendo a realizar la publicación en un periódico que eligió a su parecer.-

El artículo 133 del C.G.P. en su numeral 8º dispone:

ART. 133.- El proceso es nulo en todo o en parte, solamente en los siguientes casos:

1...2...3...4...5...6...7...8. Cuando no se practica en legal forma la notificación del auto admisorio de la demanda 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 o a cualquier otra persona o entidad que de acuerdo con la ley debió ser citado.”-.

Por tanto, al no haberse practicado el emplazamiento del señor JULIO CESAR MARTINEZ, en legal forma, se impone declarar la nulidad de lo actuado y en su lugar ordenarse el emplazamiento del mismo, en debida forma.-

En relación con el demandado GABRIEL LOPEZ DAZA, se tiene que el apoderado judicial de la parte demandante, si bien enuncia en memorial de fecha 18 de mayo de 2017, que aporta la página 71 del periódico El Espectador, no aparece anexada al expediente dicha publicación, con lo cual se incumple con lo ordenado en el artículo 318 del C. de P.C. de allegar al

CÓDIGO ÚNICO DE RADICACIÓN: 08-001-31-10-002-2019-00199-01.-
RADICACIÓN INTERNA: 00087-2020-F.-

proceso copia informal de la página respectiva donde se hubiere publicado el listado, con las formalidades de contener el nombre del sujeto emplazado, las partes del proceso, su naturaleza o el juzgado que lo requiere, por tanto, en igual forma, al no haberse practicado el emplazamiento del señor GABRIEL LOPEZ DAZA, en legal forma, se impone declarar la nulidad de lo actuado y en su lugar ordenarse el emplazamiento del mismo, en debida forma.-

Las anteriores irregularidades, no pueden entenderse saneadas con la presencia del Curador Ad Litem en la audiencia inicial y su expresión sobre ausencia de vicios, toda vez que no cuenta con facultades para ello, de acuerdo al artículo 46 del C. de P.C.-

En relación con la demandada GLORIA LOPEZ DAZA, si bien se ordenó su emplazamiento, ello es erróneo, por cuanto esta demandada fue notificada por Aviso, de acuerdo al artículo 320 del C. de P.C.-

En cuanto al emplazamiento de los Herederos Indeterminados de la señora CARMEN DAZA VDA DE LOPEZ, que también fue ordenado por el A-quo, ello no es procedente, por cuanto este tipo de procesos, se dirigen contra persona determinada que esté ocupando la herencia, de acuerdo al artículo 1321 del C.C. que en este caso son los demandados GLORIA y GABRIEL LOPEZ DAZA y el señor JULIO CESAR MARTINEZ, en calidad de propietario del bien herencial.-

En mérito de lo expuesto, la Magistrada Sustanciadora de la Sala Tercera Civil – Familia del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Barranquilla,

RESUELVE:

PRIMERO: DECLARAR la nulidad de lo actuado dentro del presente proceso, a partir del auto de fecha Abril 8 de 2016, corregido por auto del 19 de agosto de 2016, respecto de los demandados GABRIEL LOPEZ DAZA y JULIO CESAR MARTINEZ.-

SEGUNDO: En consecuencia, la Juez A-quo procederá a ordenar en debida forma el emplazamiento de los señores GABRIEL LOPEZ DAZA y JULIO CESAR MARTINEZ, de acuerdo el artículo 318 del C. de P.C.-

TERCERO: Ejecutoriado este proveído, no existiendo expediente físico que devolver al A-quo, por la Secretaría de esta Sala, remítase un ejemplar de la presente providencia al correo electrónico del Juzgado Segundo de Familia de esta ciudad, y póngase a disposición lo actuado por esta Corporación.-

NOTIFIQUESE Y CUMPLASE

CARMIÑA GONZÁLEZ ORTIZ
Magistrada Sustanciadora

Firmado Por:

CÓDIGO ÚNICO DE RADICACIÓN: 08-001-31-10-002-2019-00199-01.-
RADICACIÓN INTERNA: 00087-2020-F.-

**CARMIÑA ELENA GONZALEZ ORTIZ
MAGISTRADO TRIBUNAL O CONSEJO SECCIONAL
DESPACHO 6 SALA CIVIL-FAMILIA TRIBUNAL SUPERIOR
BARRANQUILLA**

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:

**47e4776ae252c00ac1cc3b81e96027ab2c4589bb4f2e9daf8813fc
00847157c1**

Documento generado en 18/03/2021 02:15:07 PM

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