



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL  
SANTA ROSA DE VITERBO

Relatoría

**NULIDAD POR INDEBIDA NOTIFICACIÓN – Fallecimiento del demandado antes de la notificación de la demanda.**

Sin embargo, si el demandado ya ha fallecido cuando se presenta la demanda con apoyo en el artículo 81 del Código de Procedimiento Civil, la consecuencia procesal no es la simple citación de los interesados, sino que la demanda deba dirigirse en contra de los herederos determinados e indeterminados, administradores de la herencia o el cónyuge de quien, en principio, debía ser demandado, teniendo en cuenta la existencia o ausencia del proceso sucesorio, el conocimiento o ignorancia por el demandante de herederos determinados, su reconocimiento en la sucesión e incluso permite demandar a quienes no han sido reconocidos.

De allí que, la omisión de demandar a los herederos determinados conocidos y de los demás indeterminados configura la causal de nulidad prevista en el numeral 9° del artículo 140 del Código de Procedimiento Civil, hoy prevista en el numeral 8° del artículo 133 del Código General del Proceso, mucho más cuando la demanda se dirige contra una persona que por haber fallecido ya no es titular de la personalidad jurídica que le permita ejercer su derecho de defensa y contradicción.

En efecto, cuando a pesar que el demandado ha fallecido la demanda se dirige en su contra, no es posible que el heredero lo suceda procesalmente, de un lado, porque la inexistencia del demandado no le permite tener capacidad para ser parte y, de otro, porque no puede ser condenada una persona distinta a la postulada.

**REPÚBLICA DE COLOMBIA**



*Departamento de Boyacá*

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL  
DE SANTA ROSA DE VITERBO**

***“Patrimonio Histórico y Cultural de la Nación”  
Ley 1128 de 2007***

**SALA ÚNICA**

CLASE DE PROCESO:	ORDINARIO RESP. EXTRA CONTRACTUAL
RADICACIÓN:	157593103001-2015-00050-01
DEMANDANTE:	LUZ DARY DÍAZ MUÑOZ
DEMANDADO:	DOSITEO CAMACHO QUINTERO Y OTROS
PROCEDENCIA:	JUZG. 1° CIV. CIRC. SOGAMOSO.
MOTIVO:	APELACIÓN AUTO
DECISIÓN:	CONFIRMA
MAGISTRADO PONENTE:	EURÍPIDES MONTOYA SEPÚLVEDA

Santa Rosa de Viterbo, dos (2) de marzo de dos mil dieciocho (2018).

**ASUNTO A DECIDIR:**

El recurso subsidiario de apelación interpuesto por el apoderado judicial de la parte demandante en contra de la providencia del 11 de agosto de 2017 proferida por el Juzgado Primero Civil del Circuito de Sogamoso.

#### **ANTECEDENTES PROCESALES:**

1.- LUZ DARY DÍAZ MUÑOZ, actuando en nombre propio y en representación de su menor hija J.D.P.D., a través de apoderado judicial, el 20 de junio de 2014, presentó demanda en contra de MANUEL ADOLFO PÉREZ, DOSITEO CAMACHO QUINTERO, la FLOTA SUGAMUXI S.A. y la compañía QBE SEGUROS S.A., para que, previos los trámites del proceso ordinario de mayor cuantía (responsabilidad civil extracontractual), se declare que son civilmente responsables de los daños y perjuicios que sufrieron por la muerte de su compañero y padre BENJAMÍN PARRA TORRES en el accidente de tránsito ocurrido el 24 de junio de 2009.

2.- La demanda se admitió por auto del 18 de julio de 2014 (f. 56), en el que se ordenó notificar personalmente a todos los demandados, pero como se informó que las citaciones enviadas a DOSITEO CAMACHO QUINTERO fueron devueltas y que se ignoraba su domicilio, el 4 de abril de 2016 (f. 269), se ordenó su emplazamiento y se le nombró un curador para la litis, quien procedió a contestarla (fs. 292 y ss).

3.- El 31 de mayo de 2017, JORGE CAMACHO CAMARGO promovió un incidente de nulidad con fundamento en el numeral 4° (sic) del artículo 133 del C.G. del P., aduciendo que no se le notificó en debida forma el auto admisorio de la demanda en su calidad de heredero del demandado DOSITEO CAMACHO QUINTERO, pues su padre falleció desde el 28 de diciembre de 2012 (fs. 1 y ss c. Inc.).

4. En la providencia impugnada, esto es, en la de 11 de agosto de 2017 (fs. 16 y ss), el Juzgado Primero Civil del Circuito de Sogamoso resolvió declarar la nulidad de todo lo actuado, en síntesis, por las siguientes razones:

4.1.- La demanda se dirigió contra DOSITEO CAMACHO QUINTERO a pesar que ya había muerto, pues según el registro civil de defunción falleció el 28 de diciembre de 2012, por lo que la demanda debió notificarse personalmente a sus herederos determinados y ordenarse el emplazamiento de los indeterminados.

4.2.- Esa situación configura la causal de nulidad prevista en el numeral 8° del artículo 133 del C.G. del P., que se presenta *“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”*.

4.3.- No es cierto que la nulidad se haya saneado, porque JORGE CAMACHO CAMARGO no había actuado en el proceso en calidad de heredero y él es el único que tenía legitimación para alegarla.

4.4.- La Sala Civil de la Corte en sentencia de 15 de marzo de 1994, señaló que los individuos de la especie humana que mueren, dejan ser personas y, por ende, no se pueden iniciar procesos en su contra, por lo que se debe declarar la nulidad, para en su lugar, inadmitir la demanda con el fin de que se dirija contra los herederos.

5.- En contra de la anterior decisión, el apoderado de la parte demandante interpuso y sustentó los recursos principal de reposición y, subsidiario de apelación, aspirando a su revocatoria, con base en las siguientes razones:

5.1.- Las nulidades se rigen por el principio de taxatividad y, en este caso, como la que se alegó es la causal prevista en el numeral 4° del artículo 133 del C.G. del P., esto es, *“cuando es indebida la representación de alguna de las partes, o cuando quien actúa como su apoderado judicial carece íntegramente de poder”*, el juez no podía emitir un pronunciamiento sobre una causal diferente a la invocada.

5.2.- Esa actuación, es decir, la de alegar una causal distinta a la que correspondía, saneó también la nulidad prevista en el numeral 8° del mismo artículo, porque la parte afectada actuó sin proponerla oportunamente.

5.3.- Para la fecha de presentación de la demanda no se tenía conocimiento del fallecimiento del demandado DOSITEO CAMACHO QUINTERO, es por ello que la demanda se dirigió en su contra, se ordenó su emplazamiento y se le nombró un curador para la Litis, con lo cual se le garantizó su derecho de defensa.

6.- En providencia de 11 de septiembre de 2017, se negó el recurso de reposición, tras considerar que no obstante el error en la causal invocada, lo que se alegó es la indebida notificación de la demanda, que la nulidad no se saneó porque la causal

se alegó en la primera intervención del heredero y que dicha irregularidad afectaba el trámite de todo el proceso y no solo de la parte afectada.

7.- Concedido el recurso subsidiario pasa a resolverse.

### **LA SALA CONSIDERA:**

De acuerdo con la propuesta del recurrente, es tema a tratar en esta instancia el de la configuración de la nulidad por indebida notificación de la demanda.

Las nulidades procesales siguen afectas a los principios de especificidad, según el cual solo se pueden alegar las causales taxativamente señaladas en la ley, de protección, relacionado con el interés de quien reclama la nulidad por el perjuicio que se deriva de la actuación irregular y, de convalidación, en virtud del cual solo se puede declarar la nulidad cuando los vicios no hayan sido saneados.

Es decir que no basta la omisión de una formalidad procesal para que el juez pueda declarar que un acto o procedimiento es nulo, sino que es necesario, además, que tal motivo se encuentre expresamente señalado en la ley como causal de nulidad, que sea trascendente para la parte afectada porque le cause un perjuicio y que no haya sido saneado, expresa o tácitamente, por el interesado.

En el presente caso, la causal alegada es la prevista en el numeral 8° del artículo 133 del Código General del Proceso, según la cual el proceso es nulo, en todo o en parte, *“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”*.

Esa norma consagra varias hipótesis en las que puede presentarse la nulidad, bien en consideración de la persona que debía notificarse ora a la forma como debió hacerse, dentro de las cuales se encuentra la de que no se practique en legal forma la notificación de aquellas personas que deban suceder en el proceso a cualquiera de las partes por su fallecimiento, cuando la ley así lo determine.

En efecto, el ordenamiento jurídico vigente para la fecha de presentación de la demanda, esto es, para el 20 de junio de 2014, preveía diferentes consecuencias si

la muerte del demandado se produce antes de presentarse la demanda, luego de presentada, pero antes de ser notificada o si esta ya había sido notificada de la admisión y, por ende, si estaba asistida o no por mandatario judicial.

Así, por ejemplo, si el demandado ya había sido notificado y estaba representado por apoderado cuando fallece, de acuerdo con el artículo 168 del C. de P.C no había lugar a interrumpir el asunto y los sucesores procesales podían continuar con la misma representación, pero si a pesar de estar notificado no estaba representado por un abogado, lo procedente era interrumpir la actuación con el fin de hacer las citaciones de las personas de que trata el artículo 169 ibídem.

Sin embargo, si el demandado ya ha fallecido cuando se presenta la demanda con apoyo en el artículo 81 del Código de Procedimiento Civil, la consecuencia procesal no es la simple citación de los interesados, sino que la demanda deba dirigirse en contra de los herederos determinados e indeterminados, administradores de la herencia o el cónyuge de quien, en principio, debía ser demandado, teniendo en cuenta la existencia o ausencia del proceso sucesorio, el conocimiento o ignorancia por el demandante de herederos determinados, su reconocimiento en la sucesión e incluso permite demandar a quienes no han sido reconocidos.

De allí que, la omisión de demandar a los herederos determinados conocidos y de los demás indeterminados configura la causal de nulidad prevista en el numeral 9° del artículo 140 del Código de Procedimiento Civil, hoy prevista en el numeral 8° del artículo 133 del Código General del Proceso, mucho más cuando la demanda se dirige contra una persona que por haber fallecido ya no es titular de la personalidad jurídica que le permita ejercer su derecho de defensa y contradicción.

En efecto, cuando a pesar que el demandado ha fallecido la demanda se dirige en su contra, no es posible que el heredero lo suceda procesalmente, de un lado, porque la inexistencia del demandado no le permite tener capacidad para ser parte y, de otro, porque no puede ser condenada una persona distinta a la postulada.

En el mismo sentido, la Sala Civil de la Corte ha señalado que de presentarse esa irregularidad, lo procedente es declarar la nulidad de lo actuado, no obstante que se haya ordenado el emplazamiento del demandado y se le nombre un curador para la litis, porque aquel no podría ejercer válidamente su defensa, tal como lo advirtió

en la sentencia de 15 de marzo de 1994, citada por el juez de primera instancia, y reiterada en la de 5 de diciembre de 2008, radicado 2005-00008-00, al señalar:

*“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 (...) 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**” (CLXXII, p. 171 y siguientes)”*

Para el caso, es claro que para la fecha de presentación de la demanda, esto es, para el 20 de junio de 2014 (f. 53), el libelo no podía dirigirse en contra de DOSITEO CAMACHO QUINTERO, pues según el registro civil de defunción había fallecido el 28 de diciembre de 2012 (f. 7 c. Incidente.), de suerte que, ya no tenía capacidad para ser parte y sus intereses no podían ser representados por un curador ad litem, lo que ciertamente daba lugar a declarar la nulidad, porque el emplazamiento y el hecho de que se le nombrara un curador, contrario a lo señalado por el recurrente, no eran suficiente para tener por saneada o convalidada esa irregularidad.

Ahora bien, en el recurso se alega que de cualquier forma no podía declararse la nulidad prevista en el numeral 8° del artículo 133 del C.G. del P., porque en el incidente de nulidad el interesado invocó, por error, la causal consagrada en el numeral 4° del mismo artículo, con lo cual estima saneó la irregularidad.

En el escrito del incidente ciertamente la apoderada judicial de JORGE CAMACHO CAMARGO para solicitar la nulidad de lo actuado invocó el numeral 4° (sic) del artículo 133 del C.G. del P., pero en sustento de esa petición, adujo que no se le notificó en debida forma el auto admisorio de la demanda en su calidad de heredero del demandado, pues su padre falleció desde el 28 de diciembre de 2012 y, para tal efecto, aportó el registro civil de defunción (fs. 1 y ss c. Inc.).

En esas condiciones, es claro que con independencia del error al citar la causal, lo que se discutió oportunamente como motivo de nulidad es la indebida notificación de la demanda, por lo que, no existía impedimento alguno para que se estudiara la causal prevista en el numeral, pues así lo entendió el apoderado de la demandante,

quien al descorrer el traslado se defendió de la indebida notificación y así también lo entendió el juez al resolverla, de forma que no puede predicarse una vulneración del derecho de defensa, toda vez que lo contrario llevaría al absurdo de afirmar que, por un exceso ritual manifiesto, el juez no podía declarar la nulidad.

En efecto, aunque no se cumpliera con el requisito de expresar correctamente la causal invocada, de cualquier manera podía revisarse la irregularidad que señalada por la parte que propuso la nulidad, toda vez que el juez tiene la obligación de sanear el proceso de dichas irregularidades para lograr la tutela judicial efectiva de los derechos de quienes están involucrados en los asuntos puestos en su conocimiento.

Se confirmará, en consecuencia, la providencia impugnada.

#### **DECISIÓN:**

En mérito de lo expuesto, el suscrito Magistrado DE LA SALA CUARTA DE DECISIÓN DE LA SALA ÚNICA DEL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE SANTA ROSA DE VITERBO, BOYACÁ.

#### **RESUELVE:**

**CONFIRMAR** la providencia impugnada.

Sin costas en esta instancia por no haberse causado.

**NOTIFÍQUESE, DEVUÉLVASE Y CÚMPLASE.**

**EURÍPIDES MONTOYA SEPÚLVEDA**  
**Magistrado**

