



JUZGADO PROMISCO MUNICIPAL DE SAN BENITO ABAD - SUCRE

CARRERA 13 NO. 12-55B, CALLE EL COMERCIO

E-MAIL: jprmpalsanbenitoabad@cendoj.ramajudicial.gov.co

San Benito Abad, veintidós (22) de junio de dos mil veintitrés (2023)

PROCESO: VERBAL SUMARIO – PERTENENCIA

DEMANDANTE: CARMELO FERNAN MENDEZ GARRIDO

DEMANDADO: HEREDEROS DETERMINADOS E INDETERMINADOS DE HECTOR RAMON MENDEZ GARRIDO Y DEMAS PERSONAS INDETERMINADAS

RADICACIÓN N° 70-678-40-89-001-2020-00064-00

ASUNTO A RESOLVER

Vista la nota de secretaría que antecede, observa el despacho que el apoderado de los señores Héctor Méndez Navarro y Obento Manuel Méndez López, presenta incidente de nulidad procesal de acuerdo con el numeral 8 del artículo 133 del Código General del Proceso y solicitud de pérdida de competencia con base en el artículo 121 del Código General del Proceso.

Procede el despacho a resolver dicha solicitud, teniendo en cuenta los siguientes:

ANTECEDENTES

La demanda verbal sumaria de pertenencia fue presentada vía correo electrónico el día 28 de julio de 2020, mediante auto de fecha 31 de julio de 2020, fue admitida la demanda de pertenencia seguida por CARMELO FERNAN MENDEZ GARRIDO, mediante apoderado judicial, contra los herederos determinados e indeterminados del señor HECTOR RAMON MENDEZ GARRIDO, donde se ordenó notificar y correr traslado (ver archivo N° 3 del expediente digital).

El día 31 de agosto de 2020, la parte demandante aporta edicto emplazatorio de fecha 16 de agosto de 2020.

El día 02 de septiembre de 2020, la parte demandante aporta plano georeferenciado en formato digital del inmueble objeto de litigio.

El día 03 de septiembre de 2020, la parte demandante aporta fotografía donde consta la instalación de la valla publicitaria dentro del predio objeto de litigio.

El día 15 de octubre de 2020, el despacho procedió a incluir la publicación en el "registro nacional de personas emplazadas".

Mediante de auto de fecha 18 de febrero de 2021, el despacho procedió a nombrar curador de los herederos determinados e indeterminados del señor HECTOR RAMON MENDEZ GARRIDO, y de las demás personas indeterminadas que se crean con derecho sobre el inmueble objeto de litigio.

El día 04 de marzo de 2021, la parte demandante aporta reforma de demanda.

El día 05 de marzo de 2021, se notifica al curador ad-litem de la demanda y se le corre traslado de la misma. El día 16 de marzo de 2021, el curador ad-litem contesta la demanda.

El día 15 de julio de 2021, el apoderado judicial del señor HECTOR MENDEZ NAVARRO, en calidad de heredero en tercer grado de consanguinidad del señor HECTOR RAMON MENDEZ GARRIDO, anexó documentos y solicitó entrega de la demanda y sus anexos.

Posteriormente el día 19 de agosto de 2021, el despacho procede a remitirle copia de la demanda y sus anexos al correo electrónico del solicitando e igualmente se le manifiesta que todas las actuaciones del proceso se encuentran en la plataforma TYBA.

Mediante auto de fecha 10 de marzo de 2022, el despacho admitió la reforma de demanda presentada por la parte demandante, ordenándose notificar a la parte demandada por la mitad del término inicial con base al numeral 4 del artículo 93 del Código General del Proceso. Así mismo se le reconoció personería jurídica al apoderado judicial del señor Héctor Méndez Navarro.

Mediante auto de fecha 17 de mayo de 2023, el despacho procede a fijar fecha de inspección judicial para el día 31 de mayo de 2023, en el cual se designó perito topógrafo.

El día 25 de mayo de 2023, el apoderado judicial de los señores HECTOR MENDEZ NAVARRO y OBENTO MANUEL MENDEZ LOPEZ, interpone incidente de nulidad y solicitud de pérdida de competencia con base al artículo 121 del Código General del Proceso.

LOS PRESUPUESTOS DE LA NULIDAD

1. Admisión de la demanda sin el lleno de los requisitos de Ley.

Para sustentar este punto del presente Incidente de nulidad, es necesario traer a colación parcialmente lo preceptuado por el artículo 82 del Código General del Proceso, para la admisión de la demanda.

Código General del Proceso Artículo 82. Requisitos de la demanda

Salvo disposición en contrario, la demanda con que se promueva todo proceso deberá reunir los siguientes requisitos:

1. La designación del juez a quien se dirija.
2. El nombre y domicilio de las partes y, si no pueden comparecer por sí mismas, los de sus representantes legales. Se deberá indicar el número de identificación del demandante y de su representante **y el de los demandados si se conoce**. Tratándose de personas jurídicas o de patrimonios autónomos será el número de identificación tributaria (NIT). (Subrayado y negrilla colocado por quien escribe)

Como se puede observar en la demanda inicial el señor Carmelo Fernán Méndez GARRIDO, a través de su apoderada judicial dirigió su demanda contra herederos indeterminados, cuando se tenía pleno conocimiento de la existencia de los herederos determinados como lo son el señor **Héctor Méndez Navarro y su otro hermano Ovento Méndez Navarro, hermanos por parte de padres**. Realizo esta afirmación porque el señor Carmelo Fernán Méndez coincidió o participo en la Sucesión de la finca Miramar realizada judicialmente y posterior proceso divisorio según sentencia allegada a este proceso por la parte demandante, lo que constituye además de **UNA FALTA DE LEALTAD PROCESAL y UNA VIOLACIÓN AL DEBIDO PROCESO**, porque anula la intervención de forma directa y oportuna que los interesados en este proceso, miremos el hecho 3 de la demanda, que a continuación se expone.

TERCERO: En cuanto a la posesión ejercida por el señor CARMELO MENDEZ, el modo de adquisición del bien fue obtenido por el padre de mi representado el señor HECTOR JOSE MENDEZ COLEY (Q.E.P.D) según consta en escritura pública No 259 de fecha 2 de noviembre de 1963 de la Notaria Única de Since, correspondiendo a un total de 100 hectáreas, posteriormente cuando el señor HECTOR MENDEZ COLEY fallece, se inició proceso de sucesión y luego proceso de división material interpuesto por JOSE ALFREDO HERNANDEZ OLIVERA, el cual se llevó a cabo en el Juzgado Promiscuo del Circuito de Sincé- Sucre bajo el radicado 70742318900120150019500, el cual ordenó dividir el predio como se indica en la sentencia del 29 de agosto de 2018 que me permito aportar, la misma fue apelada por mi cliente y confirmada por el Tribunal Superior de Sucre

Este mismo hecho tres (03) de se contradice con lo afirmado en el hecho No. uno (01) de la demanda, no se pueden tener 20 años de posesión y a la vez haber reconocido dominio ajeno en el proceso sucesorio y posterior división material del Bien inmueble de la Finca Miramar, con Radicado 70742318900120150019500, que tuvo sentencia el día 29 de agosto de 2018, como se expresa en el hecho No.3 de la demanda, por estos este hecho también debió inadmitirse la demanda solicitando aclaración, porque de lo contrario todo el mundo estaría demandado con hechos contradictorios entre sí y desgastando el sistema judicial.

Adicionalmente en el proceso con Radicado N° 70-678-40-89-001-2020-00065-00, que se lleva en este mismo Despacho judicial, donde también el señor Carmelo Fernán Méndez Garrido demanda al señor **Ovento Manuel Méndez López**, y al señor José David Doria López y demás Personas Indeterminadas, se puede concluir sin ninguna equivocación que el demandante conoce el domicilio y nombres de los herederos del señor HECTOR RAMON MENDEZ GARRIDO (Q.E.P.D.), pero no le interesa que ellos le hagan oposición en el proceso, porque el señor Ovento Manuel Méndez López es su hermano por parte de padre y por ende hermano del finado Héctor Méndez Garrido (Q.E.P.D-).

Por lo anterior considero que además de **DESLEALTAD PROCESAL**, existe **FALTA AL DEBIDO PROCESO** porque la parte demandante en su afán de tener mejores logros, falto a su deber procesal como se puede observar en el hecho No.3 y los anexos de la demanda se reconoce a los herederos del señor HECTOR RAMON MENDEZ GARRIDO (Q.E.P.D.), incumpléndose el numeral 2 del artículo 82 de nuestro estatuto procesal que estipula:

2. Falta de notificación de la corrección de la demanda.

Como la modificación de la demanda presentada por la parte activa de este proceso, era el momento justo u oportuno para poderme manifestar sobre todo el contenido de la demanda, y en vista que no ha sido posible ejercer mi derecho a la defensa de mis poderdantes por violación del debido Proceso, debido que el Despacho en el auto de fecha 10 de marzo del 2022 y publicado en la página de la Rama Judicial en el estado Electrónico No. 16 del 11 de marzo del mismo año, omite ordenar correrme traslado como nueva parte en el proceso, como lo establece el numeral 4 del artículo 93 del CGP. Ahora si el Despacho considero que esta no era la forma de notificarme de la reforma de la demanda, también omitió que se fijarán virtualmente, con inserción de la providencia, lo decidido en el auto de fecha 10 de marzo del 2022,

3. Perdida de competencia Art. 121 del CGP, y Sentencia C-488-2019.

Visto los antecedentes hechos expuestos, y Después del estudio al expediente del presente proceso judicial, este apoderado considera con el debido respeto que el Despacho ha permitido que este proceso se dilate por espacio de cerca de tres años calendario debido que las actuaciones de la parte demandante están viciadas de nulidad y algunas de las actuaciones del Despacho no han sido ajustada a Derecho, Solicito con base al artículo 121 del CGP y la Sentencia C-488-2019, se declare la pérdida de competencia y se proceda de acuerdo al artículo antes citado..

PETICION

Con el debido respeto y con el fin que se garantice el debido proceso para las partes, solicito respetuosamente al señor Juez:

1. Se decrete la Nulidad Procesal de todas las actuaciones surtidas en el presente proceso con base al artículo 82 del CGP en consonancia con el Debido Proceso contemplado en el artículo 29 Constitucional, y atribuciones de control de Legalidad dadas al Juez dentro en artículo 132 del mismo CGP.
2. Se Declare la Perdida de competencia de acuerdo al Art. 121 del CGP, y Sentencia C-488-2019.

TRAMITE DEL INCIDENTE

El memorial contentivo del incidente de nulidad y solicitud de pérdida de competencia, la secretaría del Juzgado procedió a correr el traslado como lo establece el artículo 110 del Código General del Proceso, sin que haya pronunciamiento por la contraparte.

CONSIDERACIONES

Nuestro sistema procesal de conformidad con lo señalado en el artículo 133 del Código General Del Proceso, señala que hay nulidad procesal cuando concurra cualquiera de las siguientes causales:

1. Cuando el juez actúe en el proceso después de declarar la falta de jurisdicción o de competencia.
2. Cuando se procede contra providencia ejecutoriada del superior, se revive un proceso legalmente concluido o pretermite íntegramente la respectiva instancia.

3. Cuando habiendo ocurrido interrupción o suspensión por causas legales, se adelanta cualquier actuación o se reanuda antes de la oportunidad debida.
4. Cuando la representación de alguna de las partes es indebida o cuando se actúa como apoderado judicial sin tener poder.
5. Cuando se omite el momento de solicitar, practicar o decretar pruebas o se deja de practicar las obligatorias de conformidad con la ley.
6. Cuando no se dé oportunidad para alegar, sustentar el recurso o descorrer su traslado.
7. Cuando la sentencia sea proferida por juez distinto al que escucho los alegatos o la sustentación del recurso de apelación.
8. Cuando no se notifica en legal forma el auto admisorio, no se efectúa el emplazamiento o citación a las personas que de acuerdo a la ley deben ser citadas.

En el caso bajo estudio, el incidentista alega la nulidad argumentando que no se notificó en legal forma a los herederos determinados HECTOR MENDEZ NAVARRO y OVENTO MENDEZ NAVARRO, toda vez que el demandante tenía pleno conocimiento de la existencia de dichos herederos determinados, trayendo a colación el numeral 8 del artículo 133 del Código General del Proceso.

En ese sentido, el despacho considera que lo alegado por el petente no constituye un argumento jurídico válido, teniendo en cuenta que en el caso de marras, la demanda fue dirigida contra herederos determinados e indeterminados del finado HECTOR RAMON MENDEZ GARRIDO, manifestando la parte demandante bajo la gravedad de juramento que desconocía las direcciones de los mismos, por lo que no puede el despacho entrar a debatir si efectivamente la parte demandante conoce o no conoce a los herederos determinados del finado, de igual manera si conocen o no, la dirección donde podían ser notificados.

De acuerdo a lo anterior, no se avizora vicio de nulidad por indebida notificación, teniendo en cuenta que el Juzgado cumplió a cabalidad con la normatividad procedente, es decir, ordenó **"EMPLAZAR de forma separada a los HEREDEROS DETERMINADOS E INDETERMINADOS DE HECTOR RAMON MENDEZ GARRIDO Y A LAS DEMÁS PERSONAS INDETERMINADAS QUE SE CREAN CON DERECHO** sobre el bien objeto de este proceso de conformidad con lo establecido en el numeral 6º del artículo 375 , en concordancia con el artículo 108 del Código General del Proceso, para que contesten la demanda a más tardar dentro del mes siguiente a la inclusión del contenido de la valla o del aviso en el Registro Nacional de Procesos de Pertenencia, con la advertencia de que quienes concurran después de este término tomarán el proceso en el estado en que se encuentre".

Ahora bien, el artículo 133 del Código General del Proceso, descrito anteriormente, señala que las causales de nulidad son TAXATIVAS, por lo que no es de recibo la causal alegada por el incidentista, teniendo en cuenta que la notificación del auto admisorio, esto es el emplazamiento, fue realizada en debida forma, tal como consta en el expediente digital (archivos 4 y 13)

Asimismo menester, es señalar que el incidentista en calidad de apoderado judicial del señor Héctor Méndez Navarro, el día 15 de julio de 2021, allegó diferentes documentos y solicitó copia de la demanda y sus anexos, por lo que el despacho el día 19 de agosto de 2021, procedió a enviar copia de la demanda y sus anexos al correo del solicitante manifestándole que todas las actuaciones se encuentran en la plataforma TYBA, no obstante, el mentado apoderado actuó nuevamente dentro del asunto, allegando memorial el 15 de marzo de 2022, deprecando dar traslado de la reforma a la demanda, por ende actuó después de que presuntamente había ocurrido la causal alegada, sin proponerla, lo que torna aún más improcedente la petición de nulidad.

Por otro lado, en cuanto a la segunda causal de nulidad alegada por el incidentista, esto es "*falta de notificación de reforma de la demanda*", dirá brevemente el despacho, que la norma regulatoria de la reforma a la demanda, consagra de forma clara que, cuando la misma sea posterior a la notificación del demandado, **el auto que la admita se notificará por estado y en él se ordenará correr traslado al demandado o su apoderado por la mitad del término inicial, que correrá pasados tres (3) días desde la notificación**

Así las cosas, revisado el plenario, se encuentra que la reforma a la demanda, fue admitida mediante auto del 10 de marzo de 2022, consignándose en el numeral segundo lo siguiente:

"SEGUNDO: NOTIFÍQUESE por estado esta providencia a los demandados y désele traslado de la reforma por el término de cinco (5) días, los cuales correrán pasados tres (3) días desde la notificación del presente auto".

Este proveído fue notificado, en efecto, mediante estado electrónico N° 16 del 11/03/2022, por lo que el término de traslado comenzó a correr desde el 17 de marzo hasta el 24 de marzo de 2022, sin que se emitiera pronunciamiento por parte de los demandados. En este punto, imperativo es señalar que no es cierto lo indicado por el libelista, en torno a que no se ordenó correr traslado, ni mucho menos que las actuaciones no se encuentran disponibles en la plataforma TYBA, puesto que salta de bulto que todas las actuaciones surtidas en el asunto sí se encuentran colgadas en dicha base de datos judicial. Por ende, si no se hizo uso del traslado, fue por entera culpa de la parte interesada.

Finalmente, en lo que atañe a la solicitud de pérdida de competencia, el artículo 121 del C.G. P nos enseña lo siguiente:

“Salvo interrupción o suspensión del proceso por causa legal, no podrá transcurrir un lapso superior a un (1) año para dictar sentencia de primera o única instancia, contado a partir de la notificación del auto admisorio de la demanda o mandamiento ejecutivo a la parte demandada o ejecutada. Del mismo modo, el plazo para resolver la segunda instancia, no podrá ser superior a seis (6) meses, contados a partir de la recepción del expediente en la secretaría del juzgado o tribunal.

Vencido el respectivo término previsto en el inciso anterior sin haberse dictado la providencia correspondiente, el funcionario perderá automáticamente competencia para conocer del proceso, por lo cual, al día siguiente, deberá informarlo a la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura y remitir el expediente al juez o magistrado que le sigue en turno, quien asumirá competencia y proferirá la providencia dentro del término máximo de seis (6) meses”. Inciso CONDICIONALMENTE exequible.

Será nula de pleno la actuación posterior que realice el juez que haya perdido competencia para emitir la respectiva providencia.”

Respecto de esta figura, la Corte Suprema de Justicia en sentencia SC3377-2021, Magistrado Ponente AROLDO WILSON QUIROZ MONSALVO enseñó que el término no es plenamente objetivo.

Vertiendo lo anterior al caso concreto, se observa que este despacho judicial tuvo conocimiento del presente proceso el día **28 de julio de 2020**, siendo admitido mediante auto de fecha **31 de julio de 2020**, emplazándose en debida forma a la parte demandada, es decir, a los herederos determinados e indeterminados del finado HECTOR RAMON MENDEZ GARRIDO y demás personas indeterminadas, sin que comparecieran al proceso, por lo que mediante auto de fecha 18 de febrero de 2021, se designó curador ad- litem, nombramiento que fue notificado el **día 05 de marzo de 2021**. En razón a ello, el espacio temporal que supuestamente se tenía para decidirse de fondo el asunto, iba desde el 05 de marzo de 2021 hasta el 05 de marzo de 2022, y al no solicitarse la prórroga del mismo, las actuaciones realizadas posteriores a ellas serían nulas, ya que se perdió la competencia para seguir conociendo del proceso, esto, a la luz del artículo 121 del C.G.P.

No obstante, esta falta de competencia no es automática, ya que para que se produzcan los efectos invalidantes después de agotado el tiempo para sentenciar, es indispensable que alguno de los sujetos procesales invoque este hecho, pues en caso contrario se saneará el vicio y se dará prevalencia al principio de conservación de los actos procesales. En este caso, la parte demandante presenta reforma de demanda el día 04 de marzo de 2021, reforma que fue admitida mediante auto de fecha 10 de marzo de 2022, la cual fue notificada por estado a los demandados, corriéndosele traslado de la mitad del término inicial, toda vez que la parte demandada se encontraba notificada.

Aunado a lo anterior, durante ese periodo, el incidentista no alegó la pérdida de competencia ni mucho menos la nulidad de las actuaciones posteriores al 05 de marzo de 2022, sino que siguió actuando dentro del mismo, aportando diferentes memoriales dentro del proceso, por lo que la nulidad existente fue saneada por el comportamiento pasivo de los sujetos procesales.

De este modo, teniendo en cuenta que nos encontramos frente a un proceso verbal sumario de pertenencia, luego de notificada la parte demandada, en este caso el curador ad-litem, el numeral 9 del artículo 375 del Código General del Proceso, señala que "el juez deberá practicar personalmente la inspección judicial sobre el inmueble para verificar los hechos relacionados en la demanda y constitutivos de la posesión alegada y la instalación adecuada de la valla o del aviso. En la diligencia el juez podrá practicar las pruebas que considere pertinentes. Al acta de inspección judicial se anexara fotografías actuales del inmueble en la que se observe el contenido de la valla instalada o del aviso fijado. Si el juez lo considera pertinente adelantara en una sola audiencia en el inmueble, además de la inspección judicial, las actuaciones previstas en los artículos 372 y 373 y dictara sentencia inmediatamente, si lo fuere posible."

En ese sentido, en el caso que nos ocupa, la inspección judicial no pudo ser practicada durante el año 2022, toda vez que el predio objeto de litigio se encontraba en una zona afectada por la ola invernal que se extendió durante todo ese periodo y que además al encontrarse el predio en una vía de difícil acceso, el despacho no pudo fijar fecha para la misma, circunstancias estas que pretende utilizar a su acomodo la parte demandada.

Por lo anterior, el despacho mediante auto de fecha 17 de mayo de 2023, procedió a fijar fecha para la práctica de inspección judicial, el día 31 de mayo de 2023, en el cual se designó perito topógrafo, la cual no se pudo llevar a cabo por cuanto el despacho debía pronunciarse primero respecto al incidente de nulidad y solicitud de pérdida de competencia.

Así las cosas, a pesar de no haberse dictado sentencia dentro del término señalado por el artículo 121 del Código General del Proceso, lo cual ha sucedido en razón a las circunstancias presentadas, la parte demandada que hoy alega la pérdida de competencia ha convalidado toda la actuación surtida desde aquella fecha, pues actuó presentando sendos memoriales sin proponer esa pérdida de competencia y en consecuencia la mentada nulidad, se itera, queda subsanada.

Por lo tanto, este despacho no podrá declarar su incompetencia dado que ha sido prorrogada por el silencio de las partes, de conformidad con lo establecido en el artículo 139 numeral 2 del C.G.P y como consecuencia de ello, se seguirá conociendo del proceso, de conformidad con el artículo 16 numeral 2 del C.G.P,

que nos enseña que "la falta de competencia por factores distintos del subjetivo o funcional es prorrogable cuando no se reclame en tiempo, y el juez seguirá conociendo del proceso (...)".

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Primero Promiscuo municipal de san marcos Sucre, administrando justicia en nombre de la República, y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO: NIÉGUESE la solicitud de nulidad y pérdida de competencia interpuesta por el apoderado judicial de los señores Héctor Méndez Navarro y Obento Manuel Méndez López, por lo expuesto en la parte motiva de este proveído.

SEGUNDO: TÉNGASE como parte interesada dentro del presente asunto al señor Obento Manuel Méndez López, quien actúa a través de apoderado judicial.

TERCERO: FÍJESE como nueva fecha para la práctica de la diligencia de inspección judicial al predio identificado con la matrícula inmobiliaria 347-28065, el día 28 de junio de 2023, a partir de las 8:00 de la mañana. **COMUNÍQUESE** de conformidad.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



EDUARDO NAME GARAY TULENA

JUEZ