Veintidós (22) de noviembre de dos mil veintitrés (2023)

Radicado Nº	**053684089001-202200111-00**
Proceso	VERBAL DE PERTENENCIA
DEMANDANTE	MARLENY GIRALDO RÚA
DEMANDADO	HEREDEROS DETERMINADOS E INDETERMINADOS DE GILBERO ELIAS GIRALDO ÁLVAREZ
Asunto	RESUELVE EXCEPCIONES PREVIAS
A.I.C. Nº	2023-255

Allegada la respuesta a las excepciones previas allegadas por el apoderado del señor MIGUEL HERNANDO GIRALDO RUA y el representante de la señora ARNOVIA RÚA DE GIRALDO, es procedente entrar a resolver las mismas, previo los siguientes:

A N T E C E D E N T E S

El 11 de agosto de 2022 se radica demanda verbal por prescripción adquisitiva extraordinaria de dominio, de la señora MARÍA MARLENY GIRALDO RÚA, en contra de los HEREDEROS DETERMINADOS E INDETERMINADOS DE GILBERTO ELIAS GIRALDO ÁLVAREZ y LUZ MATILDE GIRALDO RÚA, estudiada la demanda fue admitida mediante auto del 24 de agosto, ordenándose notificar a los herederos determinados ARNOVIA RÚA DE GIRALDO en calidad de cónyuge sobreviviente del señor GILBERTO ELIAS GIRALDO ÁLVAREZ, MIGUEL HERNANDO, GLORIA ELENA y JAIRO ESTEBAN GIRALDO RÚA y se ordenó el emplazamientos de los herederos indeterminados de LUZ MATILDE GIRALDO RÚA y GILBERTO ELIAS GIRALDO ÁLVAREZ.

Dentro del término de traslado la demandada presenta excepciones previas, presentadas por el apoderado del señor MIGUEL HERNANDO GIRALDO ÁLVAREZ en nombre propio y como representante en apoyo judicial de la señora ARNOVIA RÚA DE ÁLVAREZ, y el señor JUAN FELIPE GIRALDO PELÁEZ como albacea de la sucesión de LUZ MATILDE GIRALDO RÚA, en la siguiente forma:

PRIMERO: *Rechazar la demanda por Indebida notificación. Teniendo en cuenta que con el derecho que le asiste a la señora MARÍA ARNOVIA RÚA de GIRALDO abuela de los legatarios que representa mi mandante.*
En este mismo despacho cursa un proceso de adición a la sucesión del señor GILBERTO ELIAS GIRALDO ALVAREZ quien se identificaba con la cc Nº 676.378 con el ***RADICADO: 20190021500*** *y en audiencia realizada el 10 de marzo de 2022. Luego de que la demandante en este proceso de DECLARACIÓN DE PERTENENCIA y en el proceso de adición a la sucesión en la contestación de la demanda funge como incidentita solicitando la exclusión del bien para que no sea ingresado a la sucesión del causante su padre, y en esa audiencia al segundo 30 en el audio Nº 3 (adjunto como prueba trasladada) le manifiesta al señor Juez que a la mama, la señora MARIA ARNOVIA RUA de GIRALDO*

anciana de (90) noventa años la había visitado el señor alemán el Alzheimer e inmediatamente su señoría tomó la determinación que transcribo "se resuelve DECRETAR LA NULIDAD DE LO ACTUADO, por indebida notificación al cónyuge sobreviviente señora MARÍA ARNOVIA RUA DE GIRALDO, y se dispuso que los interesados promovieran el trámite de apoyo dada las condiciones de la señora Rúa de Giraldo a efectos de que pueda comparecer en debida forma al proceso principal y al incidente de exclusión. Contra dicho auto no se presentan recursos y se da por terminada siendo las dieciséis horas y dieciséis minutos de la tarde". Según el artículo 133 numerales 4 y 8 CGP.

Es de anotar que la actora fue la persona que le manifestó la pérdida de memoria de su madre y es también la llamada a respetar no solamente su decisión sino con el mayor cuidado respetar los derechos de su progenitora.

Su señoría todas luces la accionante presuntamente estaría incurriendo en el Artículo 453. Del código penal Fraude procesal.

Señor juez en el Juzgado Promiscuo de Familia de Jericó está en curso la demanda VERBAL SUMARIO DE ADJUDICACION DE APOYOS con ***radicado 2022 00131 00****. Adjunto diagnostico Psicológico de la señora madre de los actores.*

SEGUNDO: *De prosperar las excepciones ordene levantar la inscripción en el registro de instrumentos públicos en el registro 014-2101*

TERCERO: De *prosperar las excepciones ordenar la cancelación y suspensión de dicha información a los entes informados.*

CUARTO: *El demandante no cumple con la norma del CGP en el art 375 numeral 7 g) el tamaño de las letras no reúne el requisito de los 7 centímetros de alto por 5 centímetros de ancho, tienen tres centímetros de alto por máximo 2 centímetros de ancho.*

QUINTO: *De prosperar las excepciones ordenar el retiro de la valla.*

SEXTO: En *cuanto al numeral séptimo su señoría la señora MARIA MARLENY GIRALDO RUA ostenta la propiedad de bienes inmuebles en común y proindiviso con sus hermanos y prueba de ello le adjunto certificados de tradición de dichos inmuebles, de prosperar le solicito suspender el amparo de pobreza y condenar en costas a la demandante.*

SEPTIMO: *Su señoría el artículo 100 del código general del proceso en su numeral 8 reza claramente." Pleito pendiente entre las mismas partes y sobre el mismo asunto".*

"excepción que se funda en la imposibilidad que existe de adelantar dos procesos entre unas mismas partes y con idénticas pretensiones, ya que con ello se corre el riesgo de sentencias contradictorias a que conduciría a cosa juzgada viciada o defectuosa"

Esta excepción, denominada también litispendencia o litiscontestatio, para que se configure de requiere que se estructuren simultánea y concurrentemente los siguientes requisitos.

1. Identidad de partes.

2. Identidad de causa.

3. Identidad de objeto.

4. Identidad de acción.

5. Existencia de dos procesos.

En este mismo despacho cursa un proceso de adición a la sucesión del señor GILBERTO ELIAS GIRALDO ALVAREZ identificaba con la cc Nº 676.378 con el RADICADO: 20190021500 y en el acápite anterior está claramente informado, suspendido el proceso hasta cuando se nombren apoyos para la señora MARIA ARNOVIA RUA de GIRALDO. su señoría le ruego tener como prueba trasladada la contestación de la demanda que

solicita la exclusión del bien lo mismo que la del demandado JAIRO ESTEBAN GIRALDO RUA quien no solo funge como demandado sino como testigo de la demandante.
Solicito prueba trasladada documental y de la audiencia con sus respectivos testigos, claramente se dan todos los presupuestos para decretar la nulidad y rechazo de esta demanda.
OCTAVO: RECONVENCIÓN: *Su señoría en mérito de lo expuesto y lo expuesto en la contestación de la demanda, presento* ***DEMANDA DERECONVENCIÓN*** *en contra de la señora MARIA MARLENY GIRALDO RUA identificada con la cc 21.829.927 con el propósito que devuelva el bien inmueble que como acto de mera tolerancia de parte de su familia le han permitido utilizar uno de los garajes que hace parte integral de la casa donde habita con su madre y otros miembros de la familia, devolverlo al patrimonio autónomo de la sucesión intestada de su padre el señor GILBERTO ELIAS GIRALDO ALVAREZ devolución que debe efectuar con los cánones de arrendamiento que los fijara el despacho para continuar con el trámite de adición a la sucesión que cursa en este mismo juzgado con el radicado* ***20190021500 (****prueba trasladada todas las pruebas del proceso).*
NOVENO: *tachar el testigo JAIRO ESTEBAN GIRALDO RUA como testigo por cuanto es parte en el proceso como demandado y es de entender que no se puede ser dos partes en un proceso, lo que demuestra el contubernio entre la señora demandante y el señor JAIRO ESTEBAN GIRALDO RUA, en el libelo de contestación de la demanda del proceso de adición a la sucesión en ningún momento repudio la herencia de su padre y tanto el como ella hacen parte del patrimonio autónomo de la sucesión, todos los hermanos junto con su madre y herederos testamentarios de LUZ MATILDE GIRALDO RUA se presentaron por medio de apoderado a recibir la herencia de su padre, ellos MARIA MARLENY y JAIRO ESTEBAN no repudiaron la herencia pero* ***el artículo 1290*** *del código civil dice* ***"el asignatario constituido en mora de declarar si acepta o repudia, se entenderá que repudia"*** *.*

La parte actora se pronunció a las excepciones propuestas en los siguientes términos:

Es cierto que ante este mismo despacho se adelanta proceso de ADICIÓN A LA PARTICIÓN del señor GILBERTO ELIAS GIRALDO ÁLVAREZ, proceso dentro del cual la hoy demandante es incidentita al pedir la exclusión del bien inmueble objeto de adición, por haberlo poseído con ánimo de señora y dueña por más de 10 años, tramite dentro del cual se decretó la nulidad de lo actuado por indebida notificación de la cónyuge sobreviviente señora MARÍA ARNOVIA RÚA DE GIRALDO, y por ello se aporta el fallo proferido por el Juzgado Promiscuo de Familia de Jericó con Radicado Nro. 53683184001202200131000 del 7 de Junio del año 2023, en donde se le adjudican Apoyos Judiciales a la señora: MARÍA ARNOVIA RÚA de GIRALDO.
Con relación al levantamiento de las medidas cautelares e información a las entidades, es potestad del despacho pronunciarse sobre las mismas.
Que el demandante no cumple con los requisitos del literal g) numeral 7º del artículo 375 del Código General del Proceso, informa que la empresa encargada de realizar la valla, omitieron las medidas exactas, pero este impase fue corregido, por ello no es necesario el retiro de la valla.

A la excepción sexta, informa el apoderado que no está actuando en amparo de pobreza, que fue un error del despacho ya si lo hizo saber mediante escrito allegado solicitado aclaración del auto admisorio.

Con relación a la excepción de pleito pendiente, informa el apoderado que es cierto que en este mismo despacho el apoderado de algunos de los demandados, promueve proceso de acción a la partición y adjudicación de bienes, donde se pretende ingresar el bien inmueble objeto del proceso de pertenencia, tramite dentro del cual la hoy demandante presentó incidente de exclusión del bien por llevar más de 20 años en posesión suya, solicitud de exclusión que se basa en los mismos hechos con los cuales promueve proceso de pertenencia, por lo cual no es un pleito pendiente, sino un incidente que convalida el trámite solicitado en esta demanda verbal de pertenencia.

A la excepción novena RECONVENCIÓN, informa el apoderado que no le asiste razón alguna a los demandados, el alegar que la posesión ejercida por la señora MARÍA MARLENY GIRALDO RÚA son actos de mera facultad o tolerancia, pues los demandados nunca se opusieron a estos actos de la actora y la verdadera intención del señor padre de la demandante, pues dicho inmueble cuenta con ficha predial aparte, y certificado de libertad y tradición independiente, para registrar dicho bien a nombre de su hija a quien ya se lo había donado con muchos años de antelación a su muerte, y por ello no es posible que soliciten la restitución del mismo, desconociendo los derechos de la demandante.

Con relación a la excepción decima de la tacha del testigo JUAN ESTEBAN GIRALDO, aduce el apoderado que fue un error involuntario al haberlo citado, pues él es demandado dentro del trámite.

Por lo expuesto solicita del despacho declarar no probadas las excepciones previas propuestas por el apoderado de alguno de los demandados y continuar con el trámite normal del proceso.

C O N S I D E R A C I O N E S:

Establece el artículo 100 del Código General del Proceso que salvo disposición en contrario el demandado podrá proponer las siguientes excepciones previas dentro del traslado de la demanda:

1-Falta de Jurisdicción o competencia
2-Compromiso o clausula compromisoria
3-Inesistencia del demandante o del demandado
4-Incapacidad o indebida representación del demandante o del demandado.
5-Ineptitud de la demanda por falta de los requisitos formales o por indebida acumulación de pretensiones.
6-No haberse presentado prueba de la calidad de heredero, cónyuge o compañero permanente, curador de bienes, administrador de comunidad, albacea y en general de la calidad en que actúe el demandante o se cite al demandado, cuando a ello hubiere lugar.
7. Habérsele dado a la demanda el trámite de un proceso diferente al que corresponde.
8. Pleito pendiente entre las mismas partes y sobre el mismo asunto.
9. No comprender la demanda a todos los litisconsortes necesarios.
10. No haberse ordenado la citación de otras personas que la ley dispone citar.
11-Haberse notificado el auto admisorio de la demanda a persona distinta de la que fue

demandada.

A su vez el inciso 7 del artículo 391 del Código General del Proceso establece que los hechos que configuren excepciones previas deberán ser alegados mediante recurso de reposición contra el auto admisorio de la demanda, cuando el trámite dado a la demanda es el verbal sumario.

De las expresiones planteadas por la parte demandada, este despacho analizando cada una de ellas se tiene que la primera excepción INDEBIDA NOTIFICACIÓN DE LA DEMANDA a la señora MARÍA ARNOVIA RÚA DE GIRALDO, esta no es una excepción y el apoderado confunde las disposiciones del articulo 100 y las nulidades del artículo 133 del Código General del Proceso, pero si se observa adecuadamente, esto fue subsanado con el trámite de apoyo judicial cuya sentencia emitida por el Juzgado Promiscuo de Familia de Jericó, fue aportada al plenario, por lo cual este despacho no se pronunciará al respecto.

Con relación a la excepción segunda y tercera, estas al igual que la primera debieron proponerse como unidad al trámite, pero como la notificación se subsanó al haberse notificado al delegado de apoyo judicial, este despacho no se pronunciará al respecto.

La excepción cuarta, esta no es una excepción previa, es un requisito del artículo 375 del Código General del Proceso, y estos requisitos se verifican con forme el numeral 9º de dicha norma mediante inspección judicial, y le corresponde al despacho hacer la verificación, por lo anterior se rechaza dicha excepción, y consecuencialmente se rechaza la excepción quinta presentada por el apoderado de los demandados.

La excepción sexta presentada por el apoderado de alguno de los demandados tampoco es una excepción previa de las contenidas en el artículo 100 del Código General del Proceso, pero para aclarar la situación se tiene que por error del despacho se mencionó que se reconocía personería en amparo de pobreza, lo cual no es cierto y así lo hizo saber el doctor PABLO CESAR TOBÓN al despacho quien solicito la aclaración de dicha providencia, por ello se rechaza esta excepción previa.

A la excepción Séptima de PLEITO PENDIENTE, argumenta el apoderado de la parte actora que hay dos procesos de estructura simultánea y concurrencia de las mismas partes, pues el objeto es idéntico, invocando se reponga el auto admisorio con el fin de rechazar la demanda para evitar nulidades procesales, con consecuencias negativas para las partes, en el entendido de una indebida notificación por la incapacidad de una de las partes y la existencia de un proceso que reúnen las mismas características don un mismo objeto.

Es cierto que en este despacho se promueve el trámite del artículo 518 del Código General del Proceso PARTICIÓN ADICIONAL, para incluir en la partición del causante GILBERTO ELIAS GIRALDO ÁLVAREZ un bien inmueble que reclama en posesión la señora MARÍA MARLENY GIRALDO RÚA, dentro del trámite de partición la señora GIRALDO RÚA no acepta la delación de la herencia y propone incidente de exclusión del bien por cuanto alega lo tiene en posesión por más de 10 años.

Es cierto que, dentro del proceso de partición adicional, se promueve el incidente mismo dentro del cual se declaró la nulidad de lo actuado, pues se observó que la señora MARÍA ARBOVIA RÚA DE GIRALDO, no se encontraba dentro de sus capacidades para acudir al proceso, y a raíz de dicha nulidad se promovió el apoyo judicial ante el Juzgado Promiscuo de Familia de la localidad, razón por la cual el trámite del proceso estuvo suspendido hasta el nombramiento del representante de la señora MARÍA ARNOVIA con quien se surtiría la notificación, para continuarse con el trámite.

Es necesario recordar que el objetivo de las excepciones previas es atacar la forma del proceso o el ejercicio de la acción por presentarse alguna inconsistencia en la manera como se presentó la demanda, con el fin de evitar decisiones inhibitorias; a través de ellas, el excepcionante pone de presente al juez del proceso una serie de deficiencias que son externas al fondo del asunto y pretenden remediar vicios formales para impedir que el proceso continúe tal como se inició, pues de continuarse se tornaría imposible concluirlo con una sentencia de fondo.

Sobre este tema la Corte Suprema de Justicia sostuvo:

> *«Pertinente resulta mencionar ab initio que en 1970, cuando se adoptó el Código de Procedimiento Civil a través de los decretos 1400 y 2019, en el artículo 97, se contempló la posibilidad de que el demandado, junto con otras defensas que podía asumir, presentara excepciones previas. Estos impedimentos procesales debían tramitarse observando el procedimiento previsto para los incidentes y su decisión se adoptaba mediante auto (arts. 98 y 99). Existía, entonces, total claridad en el legislador en cuanto que la sentencia que, eventualmente, debiera dictarse, estaba reservada para la definición de las pretensiones y de las excepciones que no tuvieran el carácter de previas (art. 302 ib.). La justificación de esa regulación evidenciaba el criterio acogido por la normatividad patria en torno a que dichos mecanismos no confrontaban lo sustancial del conflicto; solo tenían como función mejorar o depurar el procedimiento con miras a finiquitar en el fondo la contienda.¨*

Así se refirió, en reciente oportunidad, la Corte sobre dicho mecanismo:

> *(…) una excepción cuya naturaleza es eminentemente previa o de previo pronunciamiento, equivalente a las que en pretérita oportunidad eran conocidas como dilatorias procesales o, simplemente, procesales (exceptiones dilatoriae judicis). Esta última connotación dimana de sus elementos, pues resulta innegable que su cometido no es el de enervar las pretensiones, ni procura inmiscuirse con el fondo de la cuestión debatida con miras a extinguir el derecho sustancial reclamado, sino, contrariamente, a impedir que el funcionario profiera una sentencia de fondo en la que aborde los aspectos sustanciales. Su objetivo fundamental es, pues, suspender, temporal o definitivamente, para oportunidad distinta, el fallo en ciernes; para decirlo en otros términos, su formulación por el demandado (que es ineludible) está determinada por el interés de persuadir al funcionario judicial de no proferir en las condiciones que evidencia el litigio, el fallo definitivo, habida cuenta*

que en su parecer existen circunstancias especiales que afectan el procedimiento (CSJ SC 15 de enero de 2010, Exp. 1998 00181 01). Plasmado lo anterior, deviene incuestionable que tales instrumentos, en línea de principio, no tienden a desvanecer el derecho del actor sino a mejorar el trámite del proceso pertinente, precisamente, con miras a propiciar una sentencia de mérito; por tanto, las causas que conducen a su estructuración no conciernen, ciertamente, con las pretensiones y su viabilidad»

En virtud de lo anterior el juez, al estudiar la excepción previa, debe realizar un análisis crítico de su fundamento y establecer si en efecto, las mismas se afincan en cuestiones formales de la demanda y no en aspectos sustanciales relacionados con los derechos que las partes reclaman.

Del pleito pendiente Esta excepción se configura,

«…cuando entre unas mismas partes y por idénticas pretensiones se tramita un juicio que aún no ha finalizado y se promueve otro (…). En otras palabras: en materia de procesos solamente se quiere que exista uno y a sus resultados deben atenerse las partes; de modo que si se pretende habilidosamente – pues no es otra la expresión aplicable al caso – promover más de uno idéntico, se propondrá la excepción de pleito pendiente, con el objeto de que sólo se tramite un proceso y restar eficacia al proceso más recientemente iniciado»

La excepción de pleito pendiente puede proponerse «cuando cursa otro proceso con el mismo objeto o pretensiones, por causa de unos mismos hechos y entre las mismas partes, de suerte que si el juez la encuentra probada debe disponer la terminación del nuevo proceso, en su etapa inicial»

A propósito de la identidad de objeto o de pretensiones, recuérdese que con la partición adicional se pretende incluir un bien inmueble dejado por fuera de la partición en sucesión del causante para que ingrese al haber social y se adjudique a sus herederos, y con el proceso de pertenencia, lo que se pretende es extinguir los derechos de quienes no los ejercieron para obtener la adjudicación de un bien inmueble en favor de quien demanda.

Por ende, no existe identidad de objeto o de pretensiones, pues las acciones difieren ostensiblemente en los efectos que irradia la sentencia de fondo que en cada uno de ellos eventualmente se profiera. Si bien dentro del trámite de partición adicional, se promueve incidente de exclusión del bien inventariado para la adición a la partición, ese incidente en caso de demostrarse los hechos narrados por la incidentita, no le darían la titulación del predio y consecuencialmente tendría que adelantar el proceso verbal de pertenencia que hoy se adelanta y tendría que demostrar los requisitos de la misma.

Ahora no demostrándose los hechos del incidente de exclusión, se practicaría la partición adicional y se aprobaría la misma si reúne los requisitos de ley, pero la hoy demandante en el proceso verbal de pertenencia aún puede continuar promoviendo el proceso y demostrar sus pretensiones, para que se le adjudique por prescripción adquisitiva

extraordinaria de dominio.

De lo antes descrito se desprende que la situación fáctica expuesta en ambas demandas no encuentra similitud entre sí, pues las demandas en cada circunstancia son diferentes, los hechos que sirven de fundamento a tales pretensiones no guardan semejanza alguna, precisamente por lo disímil de las acciones que se ejercen.

Ahora no es lo mismo un incidente dentro de un proceso, que una demanda y si bien ambos procesos se adelantan sobre el mismo bien inmueble, las pretensiones son diferentes entre sí, pues en el primero es adjudicar el bien o excluirlo de la masa sucesoral, y en el segundo es la prescripción adquisitiva de dominio, es claro que el pleito pendiente busca que se dé tramite únicamente el proceso que inició primero, pero en el caso de autos, en suma, es claro que no existe pleito pendiente entre las partes pues no se acreditó la existencia de los presupuestos para su configuración y por tanto, la excepción propuesta no tiene vocación de prosperidad.

Excepción octava RECONVENCION:

Establece el artículo 371 del Código General del Proceso que durante el término de traslado de la demanda, el demandado podrá proponer la de reconvención contra el demandante. Esto es una demanda de reconvención, que, de promoverse en escrito aparte, se acumulará a la demanda inicial y se tramitará conjuntamente.

Tenemos entonces que la reconvención no es una excepción previa, es un trámite autónomo consagrado en la norma que debe cumplir unos requisitos de ley los cuales no se observan por este despacho para poderle dar el trámite adecuado, por ello se rechazará dicha excepción.

EXCEPCION NOVENA TACHA DE TESTIGO, analizado lo pedido por el apoderado se establece por el despacho que no se configura una excepción previa, pues las mismas son taxativas tal y como lo establece el artículo 100 del Código General del Proceso, pues lo pretendido por el apoderado es tachar el testimonio debió acudir a lo establecido en el artículo 211 ibídem el cual establece: "*Imparcialidad del testigo Cualquiera de las partes podrá tachar el testimonio de las personas que se encuentren en circunstancias que afecten su credibilidad o imparcialidad, en razón de parentesco, dependencias, sentimientos o interés en relación con las partes o sus apoderados, antecedentes personales u otras causas".*

Por lo anterior y no acreditándose la existencia de una excepción previa este despacho rechazará la misma.

De lo anteriormente expuesto se colige que el apoderado de alguno de los demandados dentro del presente proceso verbal de pertenencia, erradamente presentó varias excepciones previas, las cuales no se encuentran dentro del artículo 100 del Código General del Proceso, tal cual se explica al analizarse cada una de ellas, teniendo como única excepción y debidamente presentada la de pleito pendiente, la cual se tiene por no probada y en consecuencia se dispondrá continuar con el trámite del presente proceso

Por lo expuesto el juzgado Promiscuo Municipal de Jericó Antioquia,

R E S U E L V E

PRIMERO: DECLARAR NO PROBADAS las excepciones previas, presentadas por el representante de algunos de los demandados, conforme lo expuesto en la parte motiva.

SEGUNDO: ORDENAR continuar el trámite del presente proceso conforme se estableció en el auto admisorio, tramite del articulo 390 y ss del código general del proceso.

N O T I F Í Q U E S E,

ALBERTO AURELIO CHICA BEDOYA
J U E Z