

Señor

JUEZ PRIMERO DE FAMILIA DE MOCOA - PUTUMAYO

E.S.D

Ref. Investigación de paternidad póstuma N° 2021 - 00125
DEMANDANTES: BELLANIREB BONILLA GOMEZ Y OTRA.
DEMANDADOS: MARÍA LUCELLY MONTOYA Y OTROS
ASUNTO: Contestación de demanda, en calidad de curador ad litem

LUIS RICARDO MESA PALOMO, mayor de edad y vecino de esta ciudad, identificado con la cedula de ciudadanía N° 79.467.881 de Bogotá; portador de la Tarjeta Profesional N° 238.208 del Consejo Superior de la Judicatura, correo electrónico: lurimpea@hotmail.es el cual se encuentra registrado ante el Consejo Superior de la Judicatura, actuando en mi condición de curador ad litem de la señora **MARÍA LUCELLY MONTOYA MONSALVE**, designado mediante auto de fecha 12 de agosto de 2022, notificado conforme **al auto** de fecha 26 de agosto de 2022, estando dentro de la oportunidad procesal para ello, me permito contestar la demanda impetrada por las actoras, solicitando desde ahora, la prosperidad de las excepciones formuladas en el acápite correspondiente y que a lo largo de la contestación hare énfasis, conforme a los hechos y pretensiones así:

1. FRENTE A LOS HECHOS

FRENTE AL HECHO PRIMERO: No me consta que se demuestre; la anterior afirmación obedece a que en mi condición de curador ad litem de la demandada, no poseo ninguna información sobre lo relatado por la parte demandante, razón por la cual no puedo ni negarlo ni afirmarlo; sumado a lo anterior tampoco tengo en mi poder prueba sumaria alguna que me permita ejercer una defensa técnica en mejor postura. En cuanto al hecho planteado, esta defensa manifiesta al despacho que se debe hacer claridad si el señor **ALEXANDER MONTOYA** (q.e.p.d.) y la señora **BELLANIREB BONILLA GOMEZ**, tuvieron solo relaciones sexuales como amantes o si estos convivieron, sin existir impedimento alguno para ello, toda vez que una cosa es ser amante y otra cosa es convivir, razón por la cual, si nos encontramos en el segundo de los escenarios planteados por la parte actora, este no sería el medio jurídico que conlleve a decretar las pretensiones rogadas en el libelo demandatorio, pues según el diccionario de la real academia de la lengua "**Pareja**" hace referencia a una persona con quien tienes una relación sentimental. Esta puede ser una mujer o un hombre. "**Novia**" hace referencia a una mujer con quien tienes una relación sentimental o una mujer que está a punto de contraer matrimonio; y "**Amante**" hace referencia a una mujer o un hombre con quien una persona tiene unas relaciones sexuales extramaritales. Es decir, siéndole infiel de este modo a su pareja. Entonces tal hecho se torna confuso, pues en tal caso se debió de haber demandado a la esposa del señor **ALEXANDER MONTOYA** (q.e.p.d.) y no a la heredera conocida **MARÍA LUCELY MONTOYA MONSALVE**, por lo que nos encontraríamos frente a la prosperidad de las excepciones previas, como lo es una inepta demanda y/o **NO COMPRENDER LA DEMANDA A TODOS LOS LITISCONSORTES NECESARIOS**. Esto a voces del artículo 61 del C.G.P., pues al revisar el poder conferido hace énfasis en un **PROCESO DE FILIACION EXTRAMATRIMONIAL**, por lo que da a entender que si existe la esposa o da indicios a una unión marital de hecho del señor **ALEXANDER MONTOYA** (q.e.p.d.) con otra persona, en caso de no ser así, se debió de haber presentado una demanda de filiación o de filiación con petición de herencia, y no una demanda de **FILIACION EXTRAMATRIMONIAL**, en contra de una persona que al parecer es hija o hermana del señor **ALEXANDER MONTOYA** (q.e.p.d.).

FRENTE AL HECHO SEGUNDO: No me consta que se demuestre; la anterior afirmación obedece a que en mi condición de curador ad litem de la demandada, no poseo ninguna información sobre lo relatado por la demandante, razón por la cual no puedo ni negarlo ni afirmarlo; tampoco tengo en mi poder prueba sumaria alguna que me permita ejercer una defensa técnica en mejor postura; sumado a lo anterior dentro del plenario NO existe prueba genética alguna que así lo demuestre, y solo una institución seria y científica podría o desvirtuar o afirmar si **ELKIN SEBASTIAN BONILLA GOMEZ** es hijo o no del señor ALEXANDER MONTOYA (q.e.p.d.).

FRENTE AL HECHO TERCERO: No me consta que se demuestre; la anterior afirmación obedece a que en mi condición de curador ad litem de la demandada, no poseo ninguna información sobre lo relatado por la parte demandante, razón por la cual no puedo ni negarlo ni afirmarlo; sumado a lo anterior tampoco tengo en mi poder prueba sumaria alguna que me permita ejercer una defensa técnica en mejor postura. En cuanto al hecho planteado, esta defensa manifiesta al despacho que se debe hacer claridad si el señor ALEXANDER MONTOYA (q.e.p.d.) y la señora AURA ALICIA BENAVIDES CUELLAR, tuvieron solo relaciones sexuales como amantes o si estos convivieron, sin existir impedimento alguno para ello, toda vez que una cosa es ser amante y otra cosa es convivir, razón por la cual, si nos encontramos en el segundo de los escenarios planteados por la parte actora, este no sería el medio jurídico que conlleve a decretar las pretensiones rogadas en el libelo demandatario, pues según el diccionario de la real academia de la lengua "**Pareja**" hace referencia a una persona con quien tienes una relación sentimental. Esta puede ser una mujer o un hombre. "**Novia**" hace referencia a una mujer con quien tienes una relación sentimental o una mujer que está a punto de contraer matrimonio; y "**Amante**" hace referencia a una mujer o un hombre con quien una persona tiene unas relaciones sexuales extramaritales. Es decir, siéndole infiel de este modo a su pareja. Entonces tal hecho se torna en confuso, pues en tal caso se debió de haber demandado a la esposa del señor ALEXANDER MONTOYA (q.e.p.d.) o a la compañera sentimental y no a la heredera conocida MARÍA LUCELYY MONTOYA MONSALVE, por lo que nos encontraríamos frente a la prosperidad de las excepciones previas que se plantearan más adelante, pues al revisar el poder conferido hace énfasis en un PROCESO DE FILIACION EXTRAMATRIMONIAL, por lo que da a entender que si existe la esposa o da indicios a una unión marital de hecho del señor ALEXANDER MONTOYA (q.e.p.d.) con otra persona, en caso de no ser así, se debió de haber presentado una demanda de filiación o de filiación con petición de herencia, y no una demanda de FILIACION EXTRAMATRIMONIAL, en contra de una persona que al parecer es hija o hermana del señor ALEXANDER MONTOYA (q.e.p.d.).

FRENTE AL HECHO CUARTO: No me consta que se demuestre; la anterior afirmación obedece a que en mi condición de curador ad litem de la demandada, no poseo ninguna información sobre lo relatado por la demandante, razón por la cual no puedo ni negarlo ni afirmarlo; tampoco tengo en mi poder prueba sumaria alguna que me permita ejercer una defensa técnica en mejor postura; sumado a lo anterior dentro del plenario NO existe prueba genética alguna que así lo demuestre, y solo una institución seria y científica podría o desvirtuar o afirmar si **ESNAIDER ESMITH BENAVIDES CUELLAR** es hijo o no del señor ALEXANDER MONTOYA (q.e.p.d.).

FRENTE AL HECHO QUINTO. No me consta que se demuestre; la anterior afirmación obedece a que en mi condición de curador ad litem de la demandada, no poseo ninguna información sobre lo relatado por la demandante, razón por la cual no puedo ni negarlo ni afirmarlo; tampoco tengo en mi poder prueba sumaria alguna que me permita ejercer una

defensa técnica en mejor postura; sumado a lo anterior dentro del plenario NO existe prueba genética alguna que así lo demuestre.

FRENTE AL HECHO SEXTO. No me consta que se demuestre; la anterior afirmación obedece a que en mi condición de curador ad litem de la demandada, no poseo ninguna información sobre lo relatado por la demandante, razón por la cual no puedo ni negarlo ni afirmarlo; tampoco tengo en mi poder prueba sumaria alguna que me permita ejercer una defensa técnica en mejor postura; sumado a lo anterior dentro del plenario NO existe prueba genética alguna que así lo demuestre.

FRENTE AL HECHO SEPTIMO. No me consta que se demuestre; la anterior afirmación obedece a que en mi condición de curador ad litem de la demandada, no poseo ninguna información sobre lo relatado por la demandante, razón por la cual no puedo ni negarlo ni afirmarlo; tampoco tengo en mi poder prueba sumaria alguna que me permita ejercer una defensa técnica en mejor postura; sumado a lo anterior dentro del plenario NO existe prueba genética alguna que así lo demuestre, y solo una institución seria y científica podría o desvirtuar o afirmar si **ELKIN SEBASTIAN BONILLA GOMEZ y ESNAIDER ESMITH BENVIDES CUELLAR** son hijos o no del señor ALEXANDER MONTOYA (q.e.p.d.).

FRENTE AL HECHO OCTAVO. No me consta que se demuestre; la anterior afirmación obedece a que en mi condición de curador ad litem de la demandada, no poseo ninguna información sobre lo relatado por la demandante, razón por la cual no puedo ni negarlo ni afirmarlo; tampoco tengo en mi poder prueba sumaria alguna que me permita ejercer una defensa técnica en mejor postura; sumado a lo anterior dentro del plenario NO existe prueba genética alguna que así lo demuestre y aun así, siendo cierto, para el caso en concreto nada tendría que ver con las pretensiones de la demanda.

FRENTE AL HECHO NOVENO. No me consta que se demuestre; la anterior afirmación obedece a que en mi condición de curador ad litem de la demandada, no poseo ninguna información sobre lo relatado por la demandante, razón por la cual no puedo ni negarlo ni afirmarlo; tampoco tengo en mi poder prueba sumaria alguna que me permita ejercer una defensa técnica en mejor postura; y aun así, siendo cierto, para el caso en concreto nada tendría que ver con las pretensiones de la demanda.

FRENTE AL HECHO DECIMO: Parcialmente cierto, pues la copia del registro de defunción con indicativo serial 06054859 emanado por la Registraduría Nacional del Estado Civil, así lo demuestra.

FRENTE AL HECHO DECIMO PRIMERO: No me consta que se demuestre; la anterior afirmación obedece a que en mi condición de curador ad litem de la demandada, no poseo ninguna información sobre lo relatado por la parte demandante, razón por la cual no puedo ni negarlo ni afirmarlo; sumado a lo anterior tampoco tengo en mi poder prueba sumaria alguna que me permita ejercer una defensa técnica en mejor postura. En cuanto al hecho planteado, esta defensa manifiesta al despacho que se debe hacer claridad si el señor ALEXANDER MONTOYA (q.e.p.d.) y la señora AURA ALICIA BENAVIDES CUELLAR, tuvieron solo relaciones sexuales como amantes o si estos convivieron, sin existir impedimento alguno para ello, toda vez que una cosa es ser amante y otra cosa es convivir, razón por la cual, si nos encontramos en el segundo de los escenarios planteados por la parte actora, este no sería el medio jurídico que conlleve a decretar las pretensiones rogadas en el libelo demandatario, pues según el diccionario de la real academia de la lengua "**Pareja**" hace referencia a una persona con quien tienes una relación sentimental. Esta puede ser una mujer o un hombre.

"**Novia**" hace referencia a una mujer con quien tienes una relación sentimental o una mujer que está a punto de contraer matrimonio; y "**Amante**" hace referencia a una mujer o un hombre con quien una persona tiene unas relaciones sexuales extramaritales. Es decir, siéndole infiel de este modo a su pareja. Entonces tal hecho se torna en confuso, pues en tal caso se debió de haber demandado a la esposa del señor ALEXANDER MONTOYA (q.e.p.d.) o a la compañera sentimental y no a la heredera conocida MARÍA LUCELYY MONTOYA MONSALVE, por lo que nos encontraríamos frente a la prosperidad de las excepciones previas que se plantearan más adelante, como lo es una inepta demanda y/o NO COMPRENDER LA DEMANDA A TODOS LOS LITISCONSORTES NECESARIOS. Esto a voces del artículo 61 del C.G.P., pues al revisar el poder conferido hace énfasis en un PROCESO DE FILIACION EXTRAMATRIMONIAL, por lo que da a entender que si existe la esposa o da indicios a una unión marital de hecho del señor ALEXANDER MONTOYA (q.e.p.d.) con otra persona, en caso de no ser así, se debió de haber presentado una demanda de filiación o de filiación con petición de herencia, y no una demanda de FILIACION EXTRAMATRIMONIAL, en contra de una persona que al parecer es hija o hermana del señor ALEXANDER MONTOYA (q.e.p.d.).

FRENTE AL HECHO DECIMO SEGUNDO: No me consta que se demuestre; la anterior afirmación obedece a que en mi condición de curador ad litem de la demandada, no poseo ninguna información sobre lo relatado por la demandante, razón por la cual no puedo ni negarlo ni afirmarlo; tampoco tengo en mi poder prueba sumaria alguna que me permita ejercer una defensa técnica en mejor postura.

FRENTE AL HECHO DECIMO TERCERO: No me consta que se demuestre; la anterior afirmación obedece a que en mi condición de curador ad litem de la demandada, no poseo ninguna información sobre lo relatado por la demandante, razón por la cual no puedo ni negarlo ni afirmarlo; tampoco tengo en mi poder prueba sumaria alguna que me permita ejercer una defensa técnica en mejor postura; sumado a lo anterior dentro del plenario NO existe prueba genética alguna que así lo demuestre, y solo una institución seria y científica podría o desvirtuar o afirmar si **ELKIN SEBASTIAN BONILLA GOMEZ y ESNAIDER ESMITH BENVIDES CUELLAR** son hijos o no del señor ALEXANDER MONTOYA (q.e.p.d.).

FRENTE AL HECHO DECIMO CUARTO: No es un hecho, es un acto jurídico procesal que se debe tener en cuenta al momento de incoar las acciones jurídicas.

2. FRENTE A LAS PRETENSIONES

En cuanto hace referencia a las pretensiones de la parte demandante, me atengo a lo que resulte probado dentro del proceso, por cuanto ello ha de ser materia del debate probatorio en el trámite del proceso y de análisis del Juzgador en vista de las pruebas legalmente aportadas por la parte actora, más sin embargo solo una institución seria y científica podría o desvirtuar o afirmar si **ELKIN SEBASTIAN BONILLA GOMEZ y ESNAIDER ESMITH BENVIDES CUELLAR** son hijos o no del señor ALEXANDER MONTOYA (q.e.p.d.).

Y me opongo a la condena en costas deprecadas por la parte actora, toda vez que NO existe merito para ello, pues la parte demandada NO ha **actuado temerariamente o de mala fe** y las normas aplicables para dicha condena son las previstas en el procedimiento civil

3. FRENTE A LA CLASE DE PROCESO

Señor Juez, me opongo a lo allí manifestado, teniendo en cuenta que la ilustre colega hace referencia a un proceso de mayor cuantía, no sabiendo esta defensa de dónde saca los valores para tal apreciación, pues recordemos que los procesos de mayor cuantía son aquellos en que

las pretensiones superan los 150 salarios mínimos mensuales y en el caso en concreto nos encontramos frente a un proceso declarativo.

4. FRENTE A LOS MEDIOS DE PRUEBAS

Sírvase señor Juez, decretar y tener como pruebas las relacionadas en este acápite de pruebas de la demanda principal, solicitadas por la parte demandante, más sin embargo frente a la PRUEBA GENETICA, deprecada se entiende que la parte actora cubrirá los costos de la misma, toda vez que nada se dijo frente a una prueba practicada por el Instituto de Medicina Legal, sencillamente se pidió entendiéndolo, la situación inicialmente planteada en este acápite.

Como consecuencia del triunfo de las excepciones PREVIAS y de mérito propuestas, desde ya solicito al despacho:

Primero. Al terminar el proceso, condenar en costas y perjuicios a la parte demandante.
Segundo. Archivar el proceso.

Para dar cumplimiento a las normas atinentes a la curaduría ad litem, atentamente manifiesto:

- 1.- Actúo en mi calidad de curador ad litem en representación de la señora MARÍA LUCELLY MONTOYA MONSALVE, para lo cual fui nombrado por el despacho, soy mayor de edad y vecino de Yopal Casanare y atiendo mi oficina profesional en la calle 18 No 21 - 92 de Yopal.
- 2.- No tengo conocimiento ni del domicilio ni vecindad de la demandada representada por el suscrito como curador ad litem.

En los términos anteriores descorro el traslado de la demanda que en la calidad aludida se me ha hecho.

5. EXCEPCIONES PREVIAS

5.1. FALTA DE LEGITIMACION EN LA CAUSA POR PASIVA MATERIAL: La jurisprudencia ha diferenciado la legitimación en la causa de hecho y material. Entendiendo la primera, como la relación procesal que se establece entre el demandante y el demandado, mediante la pretensión procesal; o en otras palabras la relación jurídica nacida de la atribución de una conducta en la demanda, y de la notificación de ésta al demandado. Por lo tanto, se aduce que quien cita a otro y atribuye está legitimado de hecho por activa, y a quien se cita y atribuye está legitimado de hecho y por pasiva, después de la notificación del auto admisorio de la demanda. Y por la segunda, legitimación ad causam material, alude a la participación real de las personas, por regla general, en el hecho origen de la formulación de la demanda, con independencia de si se ha demandado o no, o de que haya sido o no demandado. En síntesis, se ha sostenido que la legitimación en la causa de hecho se refiere a la relación procesal entre el demandante y el demandado y nace con la presentación de la demanda y la notificación del auto admisorio una vez se traba la litis. En contraste con ésta, la legitimación en la causa material alude a la relación que nace entre las partes como consecuencia de los hechos que dan lugar al litigio.

Por lo anterior, un sujeto puede estar legitimado en la causa de hecho, pero no tener legitimación en la causa material, de lo cual se deriva que las pretensiones formuladas no sean procedentes, ya sea porque el demandante no es el titular del bien jurídico protegido o porque el demandado no deba resarcir el perjuicio a él causado. La excepción de falta de legitimación en la causa por pasiva de hecho, es un requisito de procedibilidad de la demanda en la medida en que se refiere a la capacidad del demandado de ser parte en el proceso, mientras que, la

legitimación en la causa por pasivo material es un requisito para la prosperidad de las pretensiones.

Descendiendo al caso concreto, y una vez revisado el proceso, se observa que las pretensiones de la demanda van dirigidas a que se declare conforme al poder conferido, UN PROCESO DE FILIACION EXTRA MATRIMONIAL, pero dicha demanda va dirigida contra la heredera del causante ALEXANDER MONTOYA (q.e.p.d.), es decir, que si se pretende la filiación extra matrimonial, se debe demandar es a la cónyuge supérstite y no a la heredera conocida, pues, teniendo en cuenta que en el hecho once hace relación a que la sucesión del causante ALEXANDER MONTOYA (q.e.p.d.), no se ha liquidado, con lo cual se deduce que más adelante, y dependiendo del resultado de la prueba científica con marcadores genéticos, se procuraría hacer parte de una sucesión, La legitimación estará vinculada a los denominados presupuestos axiológicos de la pretensión, en lo que al aspecto subjetivo se refiere. En el evento de no acreditarse la titularidad sustancial del actor o del opositor, es perfectamente posible que se emita una sentencia de mérito, pero que la misma sea desfavorable por la ausencia de legitimación en la causa, siempre que se acredite la coincidencia de la titularidad de la relación sustancial con la procesal

5.2. INEXISTENCIA DEL DEMANDANTE O DEMANDADO: Este requisito se relaciona con la capacidad para ser parte y constituye requisito indispensable para que el demandante o demandado puedan adoptar la calidad.

La excepción previa que nos ocupa se encuentra estrechamente relacionada con la capacidad para ser parte, y por ende constituye un requisito indispensable para que quien actúa dentro del proceso, llámese demandante o demandado, pueda adoptar dicha calidad. Su relevancia es tal que, en caso de prosperar, impide que se continúe con el proceso y por ende dará lugar a su terminación.

El **ARTÍCULO 85. Del C.G.P.**, nos habla de la PRUEBA DE LA EXISTENCIA, REPRESENTACIÓN LEGAL O CALIDAD EN QUE ACTÚAN LAS PARTES.

En los demás casos, con la demanda se deberá aportar la prueba de la existencia y representación legal del demandante y del demandado, de su constitución y administración, cuando se trate de patrimonios autónomos, o de la calidad de heredero, cónyuge, compañero permanente, curador de bienes, albacea o administrador de comunidad o de patrimonio autónomo en la que intervendrán dentro del proceso. (Subrayado fuera de texto).

Cuando en la demanda se exprese que no es posible acreditar las anteriores circunstancias, se procederá así:

1. Si se indica la oficina donde puede hallarse la prueba, el juez ordenará librarle oficio para que certifique la información y, de ser necesario, remita copia de los correspondientes documentos a costa del demandante en el término de cinco (5) días. Una vez se obtenga respuesta, se resolverá sobre la admisión de la demanda.

El juez se abstendrá de librar el mencionado oficio cuando el demandante podía obtener el documento directamente o por medio de derecho de petición, a menos que se acredite haber ejercido este sin que la solicitud se hubiese atendido.

2. Cuando se conozca el nombre del representante legal del demandado, el juez le ordenará a este, con las previsiones del inciso siguiente, que al contestar la demanda allegue las pruebas respectivas. Si no lo hiciere o guardare silencio, se continuará con el proceso. Si no

tiene la representación, pero sabe quién es el verdadero representante, deberá informarlo al juez. También deberá informar sobre la inexistencia de la persona jurídica convocada si se le ha requerido como representante de ella.

Para el caso que ocupa nuestra atención, la parte actora NO allego prueba siquiera sumaria junto con la presentación de la demanda, de haber elevado derecho de petición alguno a la entidad correspondiente (llámese Registraduría Nacional del Estado Civil), con el fin de que se sirvieran expedir el Registro Civil de Nacimiento de la señora MARÍA LUCELLY MONTOYA MONSALVE, esto con el fin de verificar si efectivamente es hija legítima o no del señor ALEXANDER MONTOYA (q.e.p.d.), e informarlo allí mismo, para que de esta manera el señor Juez, se sirviera con el auto admisorio, oficiar a dicha entidad a fin de que allegaran copia del respectivo registro civil, situación que brilla por su ausencia, pues solo en la introducción de la demanda se dice: DEMANDA ORDINARIA DE FILIACION EXTRAMATRIMONIAL, contra la hereda conocida señora MARÍA LUCELLY MONTOYA MONSALVE y los herederos desconocidos e indeterminados, que para mi entender, el solo decir, no basta para acreditar tal calidad por parte de MARÍA LUCELLY MONTOYA MONSALVE, y mucho menos que sea heredera o esté en sus manos bienes del causante ALEXANDER MONTOYA (q.e.p.d.), razón por la cual esta excepción esta llamada a prosperar.

5.3. INCAPACIDAD O INDEBIDA REPRESENTACIÓN DEL DEMANDANTE O DEL DEMANDADO. La indebida representación se extiende también a la falta de poder, que para demandar tenga el apoderado de la parte demandante o al mismo objeto consignado en el poder. Para el caso en concreto, el poder fue conferido para incoar una actuación completamente diferente a la que se esgrimió en el auto admisorio de la demanda. Sumado a lo anterior, se tiene que existe una confusión en cuanto a los hechos se refiere, por cuanto nos habla de relaciones sexuales como amantes, pero que convivieron como pareja durante todo este tiempo, entonces no es dable aceptar que el poder conferido para UNA DEMANDA DE FILIACION EXTRAMATRIMONIAL, se puede convertir automáticamente en una de demanda Investigación de paternidad póstuma, objetos completamente diferentes, es decir, existe desviación de las formas legalmente establecidas para la regular Constitución y el debido desenvolvimiento de la relación procesal, lo que constituyen verdaderas anormalidades que impiden en el proceso el recto cumplimiento de la función jurisdiccional, esto por cuanto hay carencia total del poder para el presente proceso. Es decir, existe una indebida representación teniendo en cuenta que la ilustre colega, carece total o parcialmente de poder para desempeñarse frente a la clase de demanda que se pretende sus frutos, razón por la cual esta excepción esta llamada a prosperar.

5.4. INEPTITUD DE LA DEMANDA POR FALTA DE LOS REQUISITOS FORMALES O POR INDEBIDA ACUMULACIÓN DE PRETENSIONES. El artículo 306 del Código General del Proceso, nos habla de la exigencia del poder, cuyos requisitos están contenidos en el artículo 74 del Código General del Proceso por ser el documento mediante el cual se materializa el derecho de postulación con relación a la carencia de poder y a la insuficiencia del mismo, debe indicarse que la norma procesal prevé consecuencias diferentes. Así, tratándose de la ausencia total de poder, si esta no es advertida al momento de la admisión de la demanda deviene en una causal de nulidad, tal como dispone el artículo 133 del Código General del Proceso. (...) si de lo que se trata es de la insuficiencia o imprecisiones contenidas en el poder, aquellas se tramitan por vía exceptiva con el fin de enervar la aptitud sustantiva de la demanda, sin perjuicio de que, por tener vocación de subsanabilidad, el juez pueda proceder al saneamiento. Por ser así, el numeral quinto del artículo 100 del Código General del Proceso establece que la falta de los requisitos formales —dentro de los que se encuentra el poder,

torna en inepta la demanda y habilita a la parte demandada para formular la excepción previa que se rotula o nomina como “ineptitud de la demanda por falta de los requisitos formales (...)”. (...) en cuanto a los requisitos que deben cumplir los poderes especiales, se advierte que el artículo 74 del Código General del Proceso contempla la necesidad de que se determine en estos de manera clara y concreta los asuntos materia del poder, cuestión está que no es exigible respecto de los poderes generales por no ser otorgados para un asunto específico. En relación con el alcance de la determinación y claridad que se exige en los poderes especiales, lo que se busca es que tengan unos requisitos esenciales mínimos que permitan unificar sus alcances y límites, esto, sin perjuicio de que puedan existir otras exigencias de carácter legal que resulten aplicables según la naturaleza de la gestión que se pretenda. En todo caso, el contenido básico de un poder especial ser expreso: (i) los nombres y la identificación del poderdante y del apoderado; (ii) **el objeto de la gestión para la cual se confiere el mandato, relacionado con la posición jurídica que ostenta o pretende ostentar el poderdante;** (iii) los extremos de la litis en que se pretende intervenir. (...) en cuanto a las facultades otorgadas en el poder, no es menester pormenorizarlas a menos que la ley exija que alguna de ellas deba aparecer de manera explícita, pues, de lo contrario, se entiende que el mandato es conferido con aquellas necesarias para defender la posición jurídica que le es confiada al apoderado y que se desprende del objeto de la gestión que obre en el poder, tal como se desprende del artículo 77 del Código General del Proceso.

Sumado a que la demanda presentada carece de requisitos formales dispuestos en los numerales 8 y 9 del artículo 82 ibidem, por lo que la demanda, debió ser rechazada. Las exigencias de forma de la mayoría de las demandas hacen referencia a los aspectos como requisitos que debe contener todo libelo, los presupuestos adicionales de ciertas demandas, los anexos que se deben acompañar, la forma de proceder cuando no es posible acompañar la prueba de la existencia o de la representación del demandado o de la calidad en que se cita al demandado, también cómo se debe actuar cuando se dirige contra herederos determinados e indeterminados o se esté frente a un litisconsorcio necesario, y la forma de presentarse. Es necesario precisar, que tal como lo ha sostenido la Corte Suprema de Justicia, “el defecto que debe presentar una demanda para que se le pueda calificar de inepta o en indebida forma, tiene que ser verdaderamente grave, trascendente y no cualquier informalidad superable lógicamente, pues bien se sabe que una demanda cuando adolece de cierta vaguedad, es susceptible de ser interpretada por el juzgador, con el fin de no sacrificar un derecho y siempre que la interpretación no varíe los capítulos petitorios del libelo”

5.5. 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.

A efectos de intervenir en el proceso sucesorio, se hace indispensable precisar la calidad de heredero, que es aquel status que deriva frente a la herencia y que le otorga legitimación para actuar dentro del respectivo proceso. Al respecto, es necesario reiterar que si bien, el estado civil y la calidad de heredero son dos cuestiones diferentes, en el ordenamiento sucesoral, la vocación legal hereditaria se fundamenta en el estado civil, es decir, los nexos de parentesco son los que ligan a los herederos con el causante. En este orden, se tiene que la vocación legal hereditaria toma como presupuesto básico el parentesco, el cual se demostrará con la prueba del estado civil correspondiente.

En relación con la prueba de la calidad de heredero, la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia ha precisado: (...) *debe, pues, quien invoca el título de heredero, aportar copia del testamento, debidamente registrada, en que se le instituyo asignatario, o copia de las actas del estado civil que demuestran su parentesco con el difunto, vínculo que se deriva su derecho sucesorio, pues como lo estatuye el artículo 1298 del Código Civil, la herencia queda aceptada expresamente por quien toma el título de heredero. También puede demostrarse esta calidad, con copia del auto dictado dentro del respectivo proceso sucesorio, en que se haya declarado que se le reconoce esta calidad a la persona que la invoca*

Para el caso que nos ocupa no existe prueba siquiera sumaria que determine que MARIIA LUCELLY MONTOYA MONSALVE es heredera del señor ALEXANDER MONTOYA (q.e.p.d.).

5.6. HABÉRSELE DADO A LA DEMANDA EL TRÁMITE DE UN PROCESO DIFERENTE AL QUE CORRESPONDE. La parte actora tanto en el poder conferido, como en las pretensiones solicita se reconozca que los menores de edad, hijos de sus poderdantes son hijos extramatrimoniales del señor ALEXANDER MONTOYA (q.e.p.d.), pero al actual proceso se le está dando el trámite correspondiente a Investigación de paternidad póstuma, es decir, que existe yerro por parte de uno o de otro, por lo que me permito citar la Sentencia de abril 17 de 1998. Expediente: 4680. M.P. Jorge A. Castillo Rugeles -. Que dijo: cuando la demanda genitora del proceso sea oscura, imprecisa o vaga, gravita sobre el juzgador, no una mera potestad de interpretarla, sino el deber de hacerlo, por su puesto dentro de los límites establecidos en la ley **con miras a precisar sus verdaderos alcances**, labor a la que sólo pueda sustraerse cuando la confusión sea de tal magnitud que, pese a sus esfuerzos, no logre desentrañar sus alcances **sin alterar el contenido objetivo**, pues es obvio que en tal caso, en lugar de cumplir con su cometido, estaría **sustituyendo la voluntad del demandante y trocando, a su antojo, el objeto del litigio**” (Negrillas fuera de texto).

Para el caso en concreto la demanda es imprecisa, tiene un objeto completamente diferente a la clase de proceso que se le asigno por parte del despacho y carece de fundamentos básicos que pueden conllevar incluso a solicitar la nulidad de todo lo actuado por indebida interpretación.

5.7. NO COMPRENDER LA DEMANDA A TODOS LOS LITISCONSORTES NECESARIOS.

La parte actora presenta una demanda de FILIACION EXTRAMATRIMONIAL, que palabras más, palabras menos, es aquella que opera respecto a los hijos nacidos por fuera del matrimonio. El reconocimiento puede ser: Voluntario, Por solicitud de interesados o Por declaratoria judicial. La filiación extramatrimonial es también conocida como filiación ilegítima; es decir, la derivada de la unión no matrimonial. Ésta se da tanto en los casos en que hay imposibilidad de matrimonio entre los padres como en aquellos en los que media algún impedimento, ya sea por matrimonio subsistente de alguno de ellos, relación de parentesco o profesión religiosa.

Por otro lado, los hijos naturales a partir de la ley 75 de 1968 se denominan hijos extramatrimoniales. Así las cosas, y conforme a los hechos planteados en la demanda, se debió de demandar a la esposa del señor ALEXANDER MONTOYA (q.e.p.d.), pues se busca es el reconocimiento de los hijos nacidos fuera del matrimonio, ya que, según los hechos del libelo genitor, las actoras sostuvieron relaciones sexuales a manera de amantes. Razón por la cual, se debió de haber demandado a quien funge como esposa del señor MONTOYA (q.e.p.d.),

ARTÍCULO 61. LITISCONSORCIO NECESARIO E INTEGRACIÓN DEL CONTRADICTORIO. Cuando el proceso verse sobre relaciones o actos jurídicos respecto de los cuales, por su naturaleza o por disposición legal, haya de resolverse de manera uniforme y no sea posible decidir de mérito sin la comparecencia de las personas que sean sujetos de tales relaciones o que intervinieron en dichos actos, la demanda deberá formularse por todas o dirigirse contra todas; si no se hiciere así, el juez, en el auto que admite la demanda, ordenará notificar y dar traslado de esta a quienes falten para integrar el contradictorio, en la forma y con el término de comparecencia dispuestos para el demandado.

Para el caso en concreto NO se menciona cual es la esposa del señor ALEXANDER MONTOYA (q.e.p.d.), para que de esta manera se pudiera inferir que la demanda busca el reconocimiento de unos hijos extramatrimoniales, es decir, para esta clase de procesos se debe citar a juicio a la cónyuge supérstite y a los herederos conocidos e indeterminados, que para el presente caso no se cumplió con esta carga, pues conforme están narrados los hechos de la demanda, indiscutiblemente se encuentra probada la presunción de filiación matrimonial, y, por ende, la demanda no podría ser adelantada sin que al proceso se convoque a la esposa del señor ALEXANDER MONTOYA (q.e.p.d.), lo cual implicaría que se adelantara un proceso de impugnación de paternidad. Así las cosas, para la prosperidad de las pretensiones de la demanda era necesario que se adelantara la impugnación de paternidad y si esta pretensión pueda ser acumulada, lo procedente era que el funcionario judicial, en uso de las facultades referidas en precedencia, integrar en debida forma el contradictorio, conformando el litisconsorcio necesario que se presenta en este asunto, a efectos de que a la actuación procesal acudiera la esposa supérstite, circunstancia que era de obligatorio cumplimiento para el juez, requiriendo que la demandante aclarara las pretensiones, en razón a que no era procedente tramitar el proceso de filiación extramatrimonial, sin saber el nombre de la cónyuge supérstite, y máxime cuando no está claro si las actoras y madres de los menores, fueron amantes o si convivieron con el señor ALEXANDER MONTOYA (q.e.p.d.).

Recordemos que la investigación de paternidad prevista en el artículo 386 del C.G.P., constituye el proceso judicial a través del cual se materializa el derecho a la filiación de las personas, entendido este como la garantía de todo individuo al reconocimiento de su personalidad jurídica, el cual abarca, entre otros atributos de la personalidad, el de su estado civil. El vínculo filial en nuestro ordenamiento jurídico puede establecerse de tres formas diferentes, matrimonial, extramatrimonial y adoptiva.

La filiación matrimonial es aquella que surge para aquellos individuos que nacen luego de celebrado el matrimonio de sus progenitores, a partir de la cual se deriva la presunción de legitimidad propia del artículo 213 del C.C., la que establece que “el hijo concebido durante el matrimonio o durante la unión marital de hecho tiene por padres a los cónyuges o compañeros permanentes, salvo que se pruebe lo contrario en un proceso de investigación o de impugnación de paternidad”.

Por su parte, la filiación extramatrimonial es aquella que se genera para los hijos nacidos por fuera del matrimonio o la Unión Marital de Hecho, y la filiación adoptiva, la que surge a partir de la figura jurídica de la adopción y como tal, se encuentra integrada por sujetos que no comparten ningún vínculo de consanguinidad.

Las tres formas de filiación referidas constituyen, entonces, el medio por el cual todos los ciudadanos establecen su situación jurídica respecto de las relaciones de familia provenientes del parentesco, condición que debe ser debidamente registrada en el respectivo Registro Civil de Nacimiento, como mecanismo idóneo que es para la consignación de los datos de

identificación de todos los connacionales; sin embargo, mientras la filiación tanto extramatrimonial como adoptiva debe ser declarada por los respectivos padres o ser ordenada a través de decisión administrativa o judicial, la filiación matrimonial goza de una presunción que obliga a tener por progenitor del nacido al esposo de la madre casada, hasta que se demuestre lo contrario, incluso, a pesar de que el menor no haya sido registrado en debida forma, pues, mientras se demuestre que ha nacido en vigencia del matrimonio, siempre se presumirá por padre al esposo de la madre.

En el presente asunto, el Juzgado Primero Promiscuo de Familia de Mocoa, debe dejar sin efecto todo lo actuado al interior del proceso de FILIACION EXTRAMATRIMONIAL, hasta tanto la demandante no aclare sus pretensiones, teniendo en cuenta que debe aclarar si los menores nacieron por fuera del matrimonio o la Unión Marital de Hecho, o si lo que pretende es una FILIACION o FILIACION CON PETICIÓN DE HERENCIA, pues en caso contrario las excepciones están llamadas a prosperar.

Y es que fíjese que, al advertirse de la existencia de una persona que indiscutiblemente debe acudir al proceso, como lo es la esposa o compañera del señor ALEXANDER MONTOYA (q.e.p.d.), se hace imperiosa su citación como litisconsorte necesario para que una vez trabada la litis, y a partir de las pruebas obrantes en el plenario, se pueda establecer si el objeto de la demanda tiene o no asidero jurídico, y se pueda declarar así.

6. EXCEPCIONES DE MERITO

EXCEPCIÓN ECUMÉNICA O GENÉRICA Que, a pesar de no determinarse específicamente, resulte probada en el trámite del proceso.

7. FRENTE A LOS MEDIOS DE PRUEBA

Sírvase señor Juez, decretar y tener como pruebas las relacionadas en este acápite de pruebas de la demanda principal, solicitadas por la parte demandante.

Tener como tales la actuación surtida, especialmente los acotos procesales referidos en la excepción de mérito de prescripción de la acción cambiaria del pagaré.

Como consecuencia del triunfo de las excepciones de mérito propuestas, desde ya solicito al despacho:

Primero. Al terminar el proceso, condenar en costas y perjuicios a la entidad demandante.
Segundo. Archivar el proceso.

Para dar cumplimiento a las normas atinentes a la curaduría ad litem, atentamente manifiesto:

1.- Actúo en mi calidad de curador ad litem en representación del señor FAILER ANDRES ORTIZ INOCENCIO, para lo cual fui nombrado por el despacho, soy mayor de edad y vecino de Yopal Casanare y atiendo mi oficina profesional en la calle 18 No 21 - 92 de Yopal.

2.- No tengo conocimiento ni del domicilio ni vecindad del demandado representado por el suscrito como curador ad litem.

En los términos anteriores descorro el traslado de la demanda que en la calidad aludida se me ha hecho.

8. ANEXOS

Copia de este escrito para el traslado a la parte actora y para el Juzgado.

9. NOTIFICACIONES

- A la demandante y su apoderada y al demandado en las direcciones que aparecen en el libelo de la demanda.
- Al suscrito apoderado en la dirección calle 18 N° 21 – 92 barrio el Gabán de la ciudad de Yopal; Abonado celular 322 – 8993470; Correo electrónico: lurimepa@hotmail.es

Del señor Juez con el respeto acostumbrado

Atentamente



LUIS RICARDO MESA PALOMO

C.C. N° 79.467.881 de Bogotá

T.P. N° 238.208 del C.S.J.

Correo electrónico: lurimepa@hotmail.es

Teléfono 322 8993470