

REPÚBLICA DE COLOMBIA



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO JUZGADO DIECISIETE (17) CIVIL MUNICIPAL

Cra. 10 n° 14-33 Piso 7 Edificio Hernando Morales Molina
Tel. 3410678. Email: cmpl17bt@cendoj.ramajudicial.gov.co

Bogotá, D.C., once (11) de febrero de Dos Mil Veintidós (2022).

RAD. 11001 - 40 - 03 - 017 - 2019 - 01181 - 00 (*Excepciones previas*)

Téngase en cuenta que el Juzgado 9° de Familia del Circuito de Bogotá D.C. allegó la información requerida por autos del 26/08/2020 (p. 153 pdf 01 c. 2) y 25/06/2021 (p. 177 pdf 01 c. 2) respecto de la calidad de quien aquí formuló la presente demanda, siendo oportuno resolver de plano las excepciones previas aquí formuladas por el extremo demandado, sin que se haga necesario decretar más pruebas que las documentales adosadas oportunamente (art. 101 CGP).

CUESTIÓN PREMILINAR

Aunque en el expediente se citan varios nombres de la demandante, es preciso advertir que, con base en los registros públicos de la base de datos de la autoridad policial así como las decisiones adoptadas por el Juzgado 9° de Familia del Circuito de Bogotá D.C. (p. 9-10 pdf 02 c. 2) y la Sala Familia del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá D.C. (p. 3-5 pdf 02 c. 2) se tendrá para todos los efectos a la demandante como Rosario Gutiérrez viuda de Huemer, sin que tal precisión invalide la actuación surtida.

FUNDAMENTOS DE LAS EXCEPCIONES

El apoderado judicial del demandado formuló dos excepciones previas, la primera la enmarcó dentro de la causal «*incapacidad o indebida representación del demandante*» y la segunda bajo causal de «*pleito pendiente entre las mismas partes y por el mismo hecho*».

Sobre la primera excepción previa afirmó que el Juzgado 9° de Familia del Circuito de esta ciudad conoce de un proceso de interdicción de la aquí demandante Rosario Gutiérrez viuda de Huemer, al que corresponde el radicado 2018-00886, trámite en el cual se designó como guardador provisional al señor Julián Rosales Huemer, quien en esta causa dice representar a la demandante.

Narró que a partir de la promulgación de la Ley 1996 de 2019 y en cumplimiento de un fallo de tutela dictado por la Sala de Decisión Familia del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá D.C., el Juzgado 9° de Familia del Circuito de Bogotá D.C. por auto del 10/09/2019 dispuso la suspensión del proceso de interdicción antes referenciado, relevó de su cargo al señor Julián Rosales Huemer y designó como apoyo transitorio provisional a Ana

Carolina Gutiérrez «*exclusivamente para garantizar el mínimo vital, es decir, el pago de la pensión de la señora Rosario Gutiérrez de Huemer*», lo anterior «*debido a los malos manejos de los dineros y a que [él] se había apropiado de los dineros de la señora Gutiérrez de Huemer*», por lo que concluye que al relevarse el cargo de guardador de la demandante, se configura la causal de excepción previa alegada y, por lo tanto deberá dictarse sentencia anticipada, revocarse el auto admisorio o terminarse el proceso.

Sobre la segunda excepción previa indicó que actualmente cursa una demanda divisoria para la partición material del inmueble sobre el cual se pide el reconocimiento de mejoras, litigio del que conoce actualmente el Juzgado 33 Civil del Circuito de Bogotá D.C. con radicado 2019-0631, en el cual se admitió la demanda por auto del 24/09/2019, antes de iniciarse la presente demanda, por lo que para él son «*las mismas partes, del mismo predio y del mismo asunto*» configurándose el supuesto de hecho pretendido.

PRONUNCIAMIENTO DEL DEMANDANTE

De las exceptivas formuladas y sus pruebas se corrió traslado por fijación en lista del 06/03/2021 a la parte demandante conforme dicta la norma para esta clase de litigios (arts. 101 y 110 CGP), con la salvedad de que el término feneció el 11/03/2020 (p. 70 pdf 01 c. 2), no obstante, la parte demandante allegó escrito hasta el 12/03/2020 (p. 72 pdf 01 c. 2), pronunciamiento que se consideró extratemporánea conforme al auto del 26/08/2020 (p. 153 pdf 01 c. 2).

CONSIDERACIONES

Quien califica la demanda es el operador judicial al verificar los supuestos procesales para que se dé trámite a la actuación procesal impetrada, aplicar el procedimiento que legalmente corresponda y ordenar notificar a quien corresponde (art. 90 CGP), pero en determinados casos en ese *primer filtro* de calificación se omiten ciertas circunstancias o errores técnicos en la formulación de la demandada o el trámite de la admisión, por lo que el demandado tiene la posibilidad de hacerlos ver alegando las denominadas excepciones previas como un *segundo filtro*, bien sea para que se corrija el error o se termine la actuación, siempre que los argumentos se enmarquen dentro de las causales expresamente determinadas por el legislador (art. 100 *ibidem*), las cuales tienen impacto en la actuación procesal y previenen la ocurrencia de nulidades procesales (art. 133 *ibid.*).

Las excepciones previas deben mirarse como la exposición de argumentos que no atacan propiamente la cuestión litigiosa sino los aspectos puramente formales en los que por error, omisión o imprecisión se incurre en la demanda con la finalidad de que se eviten causales de nulidad que invaliden la actuación o, en palabras de la doctrina, la alegación de las exceptivas «*busca que el demandado, desde un primer momento, manifieste las reservas que pueda tener respecto a la validez de la actuación, con el fin de que el proceso, subsanadas*

las irregularidades, se adelante sobre las bases de absoluta firmeza, corrigiendo, de paso, fallas por omisión en las que incurrió el juez»¹.

La primera excepción previa formulada por el demandado se encamina a discutir la representación de la demandante en este asunto, quien en su momento fue declarada interdicta por lo que ella es un sujeto de especial protección constitucional debido a su discapacidad, singular situación desde la cual debe analizarse los argumentos expuestos por el extremo pasivo para lograr la máxima igualdad real entre las partes (art. 4° CGP).

Para el efecto, debe precisarse que la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad (CDPD) es un instrumento internacional ratificado por el estado colombiano, en el cual se enuncia el principio de respeto a la dignidad inherente, la autonomía individual, incluida la libertad de tomar las propias decisiones y la independencia de las personas con discapacidad física, mental, intelectual o sensorial a largo plazo, además de reconocer el derecho que estas tienen al reconocimiento de su personalidad jurídica y capacidad jurídica en igualdad de condiciones con las demás en todos los aspectos de la vida (art. 1° L. 1346 de 2009), tratado que hace parte del bloque de constitucionalidad por reconocer derechos humanos (art. 93 CN).

Ese derrotero llevó a que el legislador presumiera de derecho sin admitir prueba en contrario que todas las personas con discapacidad tienen capacidad de ejercicio, reconociéndolas como sujetos de derechos y obligaciones «*en igualdad de condiciones sin distinción alguna e independientemente de si usa o no apoyos para la realización de actos jurídicos*», además que «*en ningún caso la existencia de una discapacidad podrá ser motivo para la restricción de la capacidad de ejercicio de una persona*» (art. 6° L. 1996 de 2019), basándose, además de lo expuesto, en el reconocimiento de la autonomía del que emerge el derecho a la autodeterminación en sus propias decisiones, incluso el derecho a equivocarse, a su independencia y al libre desarrollo de la personalidad (num. 2° art. 4 *ejusdem*).

Con tales postulados se rompió el dogma civilista decimonónico de origen romano que consideraba a las personas con discapacidad como sujetos con restricciones en sus derechos y obligaciones porque presumía sin ninguna discusión que ellas no estaban en sus cabales, careciendo de un grado mínimo de entendimiento para obligarse y, por ende, no tenían la capacidad de ejercicio entendida como «*la habilidad que la ley le reconoce a [cierta persona] para poderse obligar por sí misma, sin la intervención o autorización de otra*» (art. 1502-1504 CC), basándose este modelo en un estado paternalista conservador que imponía a quien sufría de tales padecimientos la necesidad de que acudiera a otros u otros, quienes sin saber el querer del aparentemente protegido hacían actos aún en contra de su voluntad.

Cosa contraria ocurre con la nueva ley. Actualmente el hecho de tener discapacidad no es limitante para ejercer los derechos propios y contraer

¹ López Blanco, H. F. (2016) *Código General del Proceso. Parte General*. Dupre Editores. Bogotá, pág. 948-949.

obligaciones, lo que no desconoce que eventualmente quien padece de cierta perturbación psíquica, física, intelectual o sensorial pueda tener la asistencia de otra persona para darse a entender con los demás, comprender los actos jurídicos en los que intervienen y sus efectos, además de manifestar su voluntad y preferencias en su comunicación (num. 4° art. 3° L. 1996 de 2019).

Ese apoyo o asistencia con la que cuenta la persona con discapacidad no puede ser equiparable siquiera a un *curador* que en el anterior sistema tenía la administración de los bienes del pupilo (art. 52 L. 1306 de 2009), pues el elemento central de la novedosa figura implementada es que simplemente la persona de apoyo sea un instrumento de comunicación, entendimiento y comprensión del querer de quien ostenta la discapacidad, pero jamás la sustitución de su voluntad o la disposición de sus bienes (num. 3° art. 4° L. 1996 de 2019), de tal manera que sí acaso la justicia en algún momento resolvió en algún momento designar a cierta persona como guardadora, curadora o consejera, tal cargo por virtud de la misma ley está llamado de desaparecer, sin perjuicio de que el operador jurídico designe a alguien para que sea apoyo de esa persona de importante protección.

Ahora bien, no podría pretenderse limitar los efectos de esa progresista disposición para desconocer su aplicación a personas mayores de edad que antes de la entrada en vigencia de la ley carecían del reconocimiento expreso de capacidad de ejercicio porque habían sido declaradas judicialmente interdictas, pues no solo desconocería el alcance de la misma norma sino del propósito de la comunidad internacional en amparar a «*todas las personas con discapacidad*» (art. 1° CDPD), postulado por el cual el legislador dispuso expresamente que «*el reconocimiento de la capacidad legal plena previsto (...) aplicará para las personas bajo medidas de interdicción o inhabilitación anteriores a la promulgación de [esa] ley, una vez se hayan surtido los trámites señalados en el artículo 56*» (art. 6° L. 1996 de 2019).

Esa fórmula salomónica del legislador tiene una razón de ser y es que si bien se presume la capacidad de ejercicio de todas las personas con discapacidad, incluso aquellas que se encuentren declaradas interdictas o inhábiles por decisión judicial, esa sola circunstancia no puede ser suficiente para que se desprotejan y queden a la deriva sin un medio judicial que como mínimo permita una forma de amparo frente a circunstancias particulares de cada caso.

Es por eso que la misma norma prohíbe iniciar proceso de interdicción, ordena la suspensión de aquellos que se encuentran en curso y dispuso la citación *ex officio* de aquellas personas declaradas interdictas para que manifiesten si requieren la adjudicación de apoyos (art. 55-56 L. 1996 de 2019), concretamente, se facultó al juez de conocimiento para que si considera necesario reanudara el proceso y decretara medidas cautelares nominadas e innominadas para garantizar la protección de los derechos patrimoniales de las personas discapacitadas.

En el campo procesal la situación no puede ser distinta. La cláusula general de comparecencia al proceso en equiparables proporciones a la capacidad de ejercicio dispone que quienes puedan disponer de sus derechos pueden acudir por sí mismos al litigio por lo que sí se presume la capacidad de las personas discapacitadas para idénticos efectos, resulta manifiesto que son ellas las que deben y pueden acudir ante los jueces sin intermediarios, ni siquiera los que alguna vez se llamaron curadores, guardadores o consejeros (art. 54 CGP).

Sin embargo, la situación se torna un poco difusa cuando una persona había sido declarada interdicta con anterioridad al proceso y, por mandato legal, se dispone su habilitación en ejercicio de su plena capacidad jurídica, situación que prontamente se dilucida en la medida de que sí la norma sustantiva no hace distinción alguna, mucho menos la procesal, siendo que al aplicarse la presunción de *iure* en todas las personas discapacitadas, también debe entenderse que tal determinación tiene impacto en el proceso al punto que quien servía como agente intercesor queda inmediatamente relevado de su cargo, siempre que el juez de familia haya determinado tal situación.

Tomando en cuenta la recapitulación realizada por la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia en la sentencia STC814-2020 que resolvió una acción de tutela en contra del Juzgado 9° de Familia del Circuito de Bogotá D.C., se tiene que ese despacho por auto del 28/01/2019 declaró provisionalmente a la aquí demandante como interdicta por «*discapacidad mental absoluta*» designando como curador provisorio a su nieto Julián Rosales Huemer, quien tomó posesión del cargo el 20/02/2019, trámite judicial suspendido por auto del 18/09/2019 en virtud de la entrada en vigencia de la nueva ley.

Luego, el Juzgado 9° de Familia del Circuito de Bogotá D.C. por auto del 03/12/2019 relevó a Julián Rosales Huemer del cargo de guardador provisional, es decir, quedó sin tal calidad, mientras que designó a Ana Carolina Huemer Gutiérrez como «*apoyo transitorio o provisional*» de la accionante pero «*única y exclusivamente para el manejo de la cuenta bancaria del Banco BBVA (...)*» (p. 9-10 pdf 02 c. 2), decisión confirmada por la Sala de Familia del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá D.C. mediante auto del 06/11/2020 (p. 3-5 pdf 02 c. 2) bajo el argumento central de que:

«(...) La designación de doña Ana Carolina obedeció al querer y a la conveniencia de la persona beneficiaria de la medida y el relevo del curador se debe al perjuicio que, se afirma, se le está causando al no hacerle entrega del dinero necesario para su sustento proveniente de la pensión de doña Rosario, a pesar de que ha sido recibido por don Julián Rosales Huemer. Es preciso recordar que a partir de la vigencia de la Ley 1996 de 2019 se presume la capacidad legal de todas las personas sin distinción y en ningún caso la existencia de una discapacidad podrá ser motivo para restringir su ejercicio y el derecho a decidir de una persona, las personas que sufren alguna discapacidad pueden tomar sus decisiones, expresar su voluntad y preferencias,

obligarse y cumplir con sus obligaciones de manera autónoma»
(subrayado aquí).

Queda pues, demostrado que Julián Rosales Huemer no ostenta actualmente la calidad de guardador, curador o consejero de la aquí demandante Rosario Gutiérrez viuda de Huemer por decisión del Juzgado 9° de Familia del Circuito de Bogotá D.C., el que designó a Ana Carolina Huemer Gutiérrez en su calidad de apoyo judicial transitorio, pero exclusivamente para el manejo de una cuenta bancaria que nada tiene que ver con este asunto.

El hecho de que el Juzgado 9° de Familia del Circuito de Bogotá D.C. tomará la decisión de relevar del cargo al guardador provisional solo hasta el 03/12/2019 (p. 9-10 pdf 02 c. 2) luego de radicada la presente demanda el 06/11/2019 (p. 110 pdf 01 cp.), no puede conducir a la hipótesis errónea que únicamente con la firmeza de la decisión adoptada por aquel despacho se devolvió la capacidad de la demandante, porque ciertamente debe recordarse que la calidad del curador provisorio se extendió en el tiempo mientras se tomaba una decisión de fondo para salvaguardar los intereses de la mal llamada interdicta, pero en todo caso la señora Rosario Gutiérrez viuda de Huemer contaba con plena capacidad de ejercicio desde el mismo momento en que se expidió la ley que presume tal habilitación (art. 52-63 L. 1996 de 2019).

En otras palabras, mal se haría en decir que la demandante se encontraba debidamente representada al tiempo de la demanda por su guardador provisional, cuando es claro que para esa fecha ya se encontraba vigente la respectiva norma publicada el 26/08/2019 por medio de la cual se le reconoció inmediatamente la capacidad plena a la accionante, razón por la que si bien el Juzgado 9° de Familia del Circuito de Bogotá D.C. tomó una determinación de forma posterior, no significa con esto que el ejercicio de los derechos y obligaciones de Rosario Gutiérrez viuda de Huemer se sometiera hasta la emisión de tal providencia judicial, sino que es su derecho desde el mismo instante en que la ley se lo reconoció.

Lo anterior no desconoce, ni podría hacerlo, el derecho que le asiste directamente a Rosario Gutiérrez viuda de Huemer para reclamar lo que se intentaba por esta vía, pero en esa circunstancia, ya será ella bajo su propia autonomía, voluntad y autodeterminación quien determine el ejercicio de la respectiva acción ante el aparato jurisdiccional.

La excepción previa propuesta era de aquellas subsanables porque bien podía el demandante adosar las pruebas y corregir el defecto anotado en la oportunidad procesal debida, sin embargo, no se obró oportunamente para precisar la deficiencia en que se incurrió al formular la demanda tal como se precisó en auto del 26/08/2020 (p. 153 pdf 01 c. 2), pero si acaso se tuviera en cuenta ese escrito allegado extratemporáneamente por el demandante, tampoco podría tenerse por subsanada la deficiencia pues únicamente se limitó a pronunciarse para contradecir lo dicho por el demandado, no así para subsanar el defecto advertido por este (p. 72-149 pdf 01 c. 2).

Sin que la parte demandante subsanara el defecto anotado dentro del término legal (num. 1° art. 101 CGP), se hace menester declarar la terminación de esta actuación con su respectiva consecuencia (num. 2° *ibidem*) debiendo condenar en costas y agencias en derecho a la parte demandante conforme la regulación sobre la materia (inc. 2° num. 1° art. 365 *ibid.*), sin que se torne necesario pronunciarse frente a la otra exceptiva formulada por el demandado (art. 282 *ib.*), en consecuencia, este Juzgado

RESUELVE:

PRIMERO. DECLARAR prospera la excepción previa de «*indebida representación de la demandante*» formulada por el apoderado judicial del demandado conforme a las razones expuestas en la parte considerativa de esta decisión.

SEGUNDO. TERMINAR la demanda declarativa para el reconocimiento de frutos civiles formulada por JULIÁN ROSALES HUEMER como curador provisional de ROSARIO GUTIÉRREZ VIUDA DE HUEMER en contra de SANTIAGO ROJAS MAYA.

TERCERO. Abstenerse de condenar en costas a la parte demandante, por no estar acreditadas. (num. 8° art. 365 CGP).

CUARTO. DEVOLVER la demanda y sus anexos a la parte demandante sin necesidad de desglose, previas anotaciones de rigor.

QUINTO. ARCHIVAR el expediente una vez cumplido lo anterior, dejando las anotaciones del caso.

NOTIFIQUESE Y CÚMPLASE,

Estado No.04 del 14 /02/2022 Andrea Paola Fajardo Hernández Secretaria
--

**MILENA CECILIA DUQUE GUZMÁN
LA JUEZ**

Firmado Por:

Milena Cecilia Duque Guzman
Juez Municipal
Juzgado Municipal
Civil 017
Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **3648e869599ab0b45310160ee8a6d3416c58bc323ff844ab1064929a59b27cad**

Documento generado en 11/02/2022 04:49:00 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>