

**CONSTANCIA SECRETARIAL-** Cali, septiembre 10 de 2020. A Despacho de la señora Juez las presentes diligencias informando que se encuentra vencido el termino de traslado de la excepción previa propuesta por la parte demandada - venció el 20 de agosto de los corrientes-, y la parte actora presentó escrito dentro del término de ley pronunciándose al respecto, el pasado 18 de agosto de 2020.- Sírvase proveer.

**JOSÉ ALBEIRO RODRÍGUEZ CORREA**  
**Secretario**

---

**REPÚBLICA DE COLOMBIA**



**RAMA JURISDICCIONAL DEL PODER PÚBLICO**  
**JUZGADO ONCE DE FAMILIA DE ORALIDAD DE CALI**

**AUTO INTERLOCUTORIO No. 695**

Cali, septiembre diez (10) de Dos Mil Veinte (2020)  
Radicación No. 76001-31-10-011-2019-00124-00

**OBJETO DE LA DECISION**

No siendo necesaria la práctica de pruebas, procede el despacho a resolver las EXCEPCIONES PREVIAS presentada por la parte demandada, denominadas, ***“Prescripción de la acción impetrada, Falta de legitimación en la causa, Demanda Temeraria, Fraude Procesal, Existencia de Proceso Sucesoral en Otro Despacho Judicial y La Innominada”***, antepuesta la siguiente síntesis procesal,

**ANTECEDENTES**

1. La señora MARIA JOVITA SALDAÑA a través de apoderada judicial, presentó demanda de Declaratoria de Existencia de Unión Marital de Hecho y sociedad patrimonial, en contra de los herederos determinados María Fanny, Ana Silena, Remigio, Hilda Mary, María del Mar y María Aidée Diaz Saldaña; Regulo y Bertha Diaz Zape; Egidio, María Nelly, María Eduviges, Jorge Eliecer, Rodrigo, Analí, Ramon Diaz Vásquez; y los indeterminados del causante REMIGIO DIAZ VIAFARA, la cual fue admitida mediante auto interlocutorio No. 498 del 02 de

Abril de 2019, ordenándose entre otras disposiciones, la notificación de los demandados, así como el emplazamiento de los herederos indeterminados.

2. Los demandados, señores Egidio, María Nelly, María Eduvigis, Jorge Eliecer, Rodrigo, Analí, Ramon Diaz Vásquez, fueron notificados personalmente el día 19 de Julio de 2019, Pag 363 y 364 Expediente digitalizado, quienes a través de apoderado judicial contestaron oportunamente la demanda oponiéndose a las pretensiones de la misma.

3. Igualmente se tiene que con la contestación de la demanda se propusieron EXCEPCIONES PREVIAS denominadas, **“Prescripción de la acción impetrada, Falta de legitimación en la causa, Demanda Temeraria, Fraude Procesal, Existencia de Proceso sucesoral en otro Despacho Judicial y La Innominada”**.

4. En cuaderno separado y conforme lo establece el numeral 1º del artículo 101 *ibidem*, se corrió traslado de la excepción previa propuesta por la parte pasiva, recorriendo el traslado oportunamente por la parte demandante, oponiéndose a su prosperidad.

## FUNDAMENTO FACTICO Y JURÍDICO

El apoderado de los demandados alega primeramente **la prescripción de la acción impetrada**, la cual fundamenta en el artículo 8º de la ley 54 de 1990, que indica que la acción para obtener la disolución y liquidación de la sociedad patrimonial, prescribe en un año, contado a partir de la separación física, que para el caso el señor Remigio Díaz Viafara, falleció el 15 de febrero de 2001, y la demandante presento la demanda 18 años después.

Se alega igualmente **Falta de Legitimación en la Causa**, argumenta la excepción en que la demandante María Jovita Saldaña, no concurrió al proceso de sucesión que de adelanta en el Juzgado Trece de Familia de Cali, con radicación No. 2009-299 y no hizo valer su pretendido derecho, es decir que no tiene legitimidad para demandar.

Por otro lado, alega **Demanda Temeraria** indicando que la Corte Constitucional ha estimado que la actuación temeraria es aquella que vulnera

el principio constitucional de buena fe, por lo tanto entendida como "la actitud de quien demanda o ejerce el derecho de contradicción a sabiendas de que carece de razón para hacerlo, o asume actitudes dilatorias, causando graves perjuicios morales y materiales.

Invocó **Fraude Procesal** por cuanto, la demandante y su apoderado han realizado actuaciones temerarias que riñen con el ejercicio del derecho, induciendo en error al operador judicial, debido al que apoderado de la señora Maria Jovita Saldaña actuo en el proceso de sucesión que cursa en el Juzgado trece de Familia, asegurando que la citada señora era acreedora de la sucesión, petición que fue negada por ese despacho judicial. Aduce además que la citada señora presentó demanda d prescripción adquisitiva de dominio sobre un de los predios, en el Juzgado Quinto Civil del Circuito, y en fallo de primera y segunda instancia le fue negada dicha pretensión.

Adujo la **Existencia de Proceso Sucesoral en otro Despacho Judicial**, argumenta que se debe tener en cuenta por este despacho al decidir, que existe actualmente una sucesión del señor REMIGIO DIAZ VIAFARA, donde el doctor Jassan Jair Saa Díaz, es apoderado de los ocho hijos de la demandante, pretendiendo a toda costa que le sea reconocido a su cliente un derecho que está prescrito.

Por ultimo invoco la excepción previa que denomino Innominada, solicitando se decrete de oficio la que se llegare a encontrar, de conformidad con el literal c) del artículo 590 del C.G.P.

Aportó con su escrito los siguientes documentos:

- Inventarios y avalúos presentados en la sucesión del causante REMIGIO DIAZ VIAFARA. (fl. 4 a 6 del cuaderno de excepciones físico)
- Auto Interlocutorio No. 219 de Febrero 13 de 2012, expedido por el Juzgado Tercero de Familia de Cali, en el que se aprobaron los inventarios y avalúos presentados en el proceso de sucesión con radicación No. 2009-00299-00. (fl. 7 del cuaderno de excepciones físico)
- Copia de la providencia de Enero 26 de 2015, proferida por el Tribunal Superior de Cali –Sala de Familia- en la que se Inadmitió el recurso de súplica, presentado en el proceso de sucesión intestada con radicación No. 2009-00299. (fl. 8 a 9 del cuaderno de excepciones físico)

- Copia del trabajo de partición presentado ante el Juzgado Trece de Familia, por partidora designada en el proceso de sucesión del causante Remigio Díaz Viafara, dentro del proceso con radicación No. 2009-00299-00. (fl. 10 a 37 del cuaderno de excepciones físico)
- Copia del Auto Interlocutorio No. 045 de Marzo 07 de 2016, expedido por el Juzgado Trece de Familia de Cali, en el que se negó la suspensión en el proceso de sucesión con radicación No. 2009-00299-00. (fl. 38 a 39 del cuaderno de excepciones físico)
- Copia de la Sentencia No. 098 de Septiembre 05 de 2017, expedida por el Juzgado Trece de Familia de Cali, en el que se aprueba el trabajo de partición en el proceso de sucesión del causante REMIGIO DIAZ VIAFARA con radicación No. 2009-00299-00. (fl. 40 a 44 del cuaderno de excepciones físico)
- Copia del Auto No. 1481 de Julio 01 de 2016, expedido por el Juzgado Trece de Familia de Cali, en el que se abstiene de resolver sobre la solicitud de suspensión del proceso de sucesión con radicación No. 2009-00299-00. (fl. 45 del cuaderno de excepciones físico)

## CONTRADICCIÓN

La parte excepcionada dentro del término de traslado allego escrito describiendo el traslado de las excepciones previas propuestas por el apoderado de los demandados, en el que indica **(i)** respecto de **la prescripción** que la demandante María Jovita Saldaña quedo reconocida como compañera permanente del causante en la escritura pública No. 113 del 14 de febrero de 2001, de la Notaria Única de Jamundí, cuando todos sus hijos llegaron a un acuerdo familiar. **(ii)** en cuando a la **Falta de Legitimación en la Causa** los herederos DIAZ SALDAÑA y DIAZ ZAPE, dieron apertura al proceso de sucesión intestada, donde los poderes y en el hecho 7 de la demanda de sucesión, reconocieron a María Jovita Saldaña, su derecho del 50% de los bienes, como socia de hecho de su padre y poseedora de hecho de buena fe de la finca la Ventura. **(iii)** frente a la excepción de **Demanda Temeraria** no se configura, pues el derecho aquí invocado por la demandante no ha hecho tránsito a cosa juzgada en otro proceso más concretamente en el proceso de sucesión, en donde la demandante se le haya reconocida como heredera del causante, o donde su derecho haya sido reconocido como compañera permanente. **(iv)** Excepción por **Fraude Procesal** es inexistente, ya que no existe sentencia judicial que pruebe en contra de María Jovita

Saldaña, su derecho haya hecho tránsito a cosa juzgada. **(v)** Excepción de **Existencia de Proceso Sucesoral en Otro Despacho Judicial** manifiesta que esta excepción no está llamada a prosperar toda vez que, no se ha puesto en peligro el derecho de quienes fueran sus prohijados en el proceso de sucesión. **(vi)** Frente a la excepción **Innominada** indica el profesional del derecho que ninguna de las excepciones invocadas por el Dr. Ramírez Correa, encuadran en las Excepciones Previas del artículo 100 del C.G.P. Anexo varios documentos como fundamento de su respuesta.

Rituado debidamente el trámite de la excepción previa propuesta, sin que sea necesaria la práctica de pruebas, procede el despacho a resolver de fondo, previas las siguientes,

### **CONSIDERACIONES**

Es bien sabido que las excepciones previas, además de constituir un medio de defensa en favor de los sujetos procesales, también es un instrumento de suprema valía para adecuar el asunto a la estrictez del procedimiento y evitar así el decreto de futuras nulidades procesales, o mejor aún el pronunciamiento de un fallo inhibitorio. Dichas excepciones en cuanto a la oportunidad y forma de proponerlas así como su trámite y decisión, se encuentran reguladas en el 101 del C.G.P.

Entre los principios que gobiernan la proposición y su trámite, se encuentra el de taxatividad de las mismas, que impide que el demandado pueda formular excepciones que no estén expresamente consagradas como previas en el artículo 100 del C.G.P, que entrega un listado de situaciones jurídicas debidamente denominadas que pueden esgrimirse como tales, razón por la cual el Juez no podrá tener en consideración ningún otro motivo diferente a los allí enunciados.

En el caso de autos se alega por parte del apoderado de los demandados Egidio, María Nelly, María Eduviges, Jorge Eliecer, Rodrigo, Analí, Ramón y Ramiro Díaz Vásquez como excepciones previas, **"La Prescripción de la Acción, Falta de Legitimación en la Causa, Demanda Temeraria, Fraude Procesal y Existencia de Proceso Sucesoral en Otro Despacho Judicial"**, las cuales, no se encuentran enmarcadas en las señaladas en el artículo 100 del Código General del Proceso, las cuales son:

*“1. Falta de jurisdicción o de competencia. 2. Compromiso o cláusula compromisoria. 3. Inexistencia 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”. (Cursiva y negritas fuera de texto original)*

Sobre las excepciones previas consagradas en el artículo 100 del Código General del Proceso, el Maestro HERNÁN FABIO LÓPEZ BLANCO, en su libro Código General del Proceso Parte General indicó:

*“No se dirigen contra las pretensiones del demandante, sino que tiene por objeto mejorar el procedimiento para que se adelante sobre bases que aseguren la ausencia de causales de nulidad y llegando incluso a ponerle fin a la actuación si no se corrigieron las irregularidades procesales advertidas o si éstas no admiten saneamiento”.<sup>1</sup>*

*“El artículo 100 contempla once casos en los cuales las puede el demandado, interpone. Es una enumeración taxativa por lo que aparte de ellas, no hay posibilidad de crear por vía de interpretación otras, en lo cual también se diferencian de las excepciones perentorias que no están taxativamente determinadas y pueden existir tantas cuantas sean posibles.” (subrayado fuera de texto)*

Es por ello que tanto las partes, como el juez deben limitarse a lo determinado en la Ley, que para el caso es el artículo 100 del C.G.P., con todo y su taxatividad.

---

<sup>1</sup> LÓPEZ BLANCO, Hernán Fabio. Procedimiento Civil. Parte General. Tomo I, Novena Edición, Editores Dupré, Bogotá, Colombia, pág. 930.

El código General del Proceso les ha dado el carácter especial de taxativas, es decir que solo los once casos señalados en el artículo 100 ibidem, pueden ser invocados, situación que no se presenta en el caso bajo estudio, ya que las situaciones que se alega el excepcionante, son cuestiones distintas a los casos consagrados en la norma .

Ahora bien, debe resaltar esta instancia judicial, respecto de la Excepción de Prescripción, alegada por el togado que si bien es cierto tiene esta un carácter rogatorio, es decir que la misma no puede ser declarada de oficio, sin embargo con las modificaciones incluidas con el Código General del Proceso, no permiten darle trámite como excepción previa, como anteriormente se utilizaba con el C.P.C. en su artículo 97 modificado por la Ley 1395 de 2010, que permitía alegarla tanto como previa, como de fondo, es decir como excepción mixta, puesto que la normatividad vigente las elimino de tajo como excepción previa.

De lo antes discurrido se concluye que las excepciones previas formuladas, por la parte demandada, denominadas de **"La Prescripción de la Acción, Falta de Legitimación en la Causa, Demanda Temeraria, Fraude Procesal, Existencia de Proceso Sucesoral en Otro Despacho Judicial y la innomida "**, no están llamadas a prosperar y en razón a ello se declararan no probadas las mismas.

Al no haber prosperado las excepciones formuladas, se condenará en costas a favor de la parte demandante y a cargo del demandado. (Art 365 núm. 1º inc. 2 C.G.P)

En mérito de lo brevemente expuesto, el Juzgado Once de Familia de Oralidad del Circulo de Cali,

#### **RESUELVE :**

1.- DECLARAR no probadas las excepciones previas de **"La Prescripción de la Acción, Falta de Legitimación en la Causa, Demanda Temeraria, Fraude Procesal y Existencia de Proceso Sucesoral en Otro Despacho Judicial"**, propuestas por el apoderado de los demandados Egidio, María Nelly,

María Eduvigis, Jorge Eliecer, Rodrigo, Analí, Ramón y Ramiro Díaz Vásquez, por lo antes expuesto.

2.- CONDENAR en costas a favor de la parte demandante y a cargo del demandado. Las agencias en derecho se tasan en la suma de un salario mínimo legal mensual vigente, es decir, la suma de \$877.803,00 m/cte. Por Secretaría, practíquese la liquidación en su debida oportunidad.

NOTIFIQUESE Y CUMPLASE,



**FULVIA ESTHER GÓMEZ LÓPEZ**  
**Juez Once de Familia de Oralidad**