



# VILLAMIL & VILLAMIL

## ABOGADOS



Especialistas en Derecho Administrativo, Familia, Civil -Contratos y Obligaciones, Universidades Santo Tomás, Libre La Gran Colombia y Panthéon Assas (París Francia).

Armenia, Q., 21 de junio de 2021.

**Señor**  
**JUEZ SEGUNDO CIVIL MUNICIPAL EN ORALIDAD**  
**Calarcá, Q.-**

| <b>Referencia</b> | <b>Recurso de reposición y en subsidio apelación</b> |
|-------------------|------------------------------------------------------|
| Proceso           | Deslinde y amojonamiento                             |
| Demandante        | Martha Luz Jiménez Escobar                           |
| Demandado         | Mario Guillermo Jiménez Escobar                      |
| Radicado          | 2020-00275                                           |

**RAÚL VILLAMIL LONDOÑO**, mayor de edad, vecino de Armenia, Q., identificado con la cédula de ciudadanía No. 94.254.382 expedida en Caicedonia, V., abogado en ejercicio con Tarjeta Profesional No. 113.865 del C. Superior de la Judicatura, por medio del presente escrito me dirijo a usted en calidad de apoderado judicial del señor **MARIO GUILLERMO JIMÉNEZ ESCOBAR**, dentro del trámite de la referencia, con el fin de **INTERPONER RECURSO DE REPOSICIÓN Y EN SUBSIDIO APELACIÓN** contra el auto de fecha 16 de junio del corriente año, notificado en estado del 17 del mismo mes, para lo cual le ruego atender los siguientes:

**i. Contenido de la decisión atacada y argumentos del despacho**

La providencia de la cual disiente el suscrito, decidió RECHAZAR las excepciones de mérito formuladas por el extremo pasivo, y que se presentaron mediante correo electrónico remitido al despacho el 02 de marzo de 2021, bajo el argumento, del cual se disiente, de que en este tipo de trámite solo es viable la formulación de excepciones previas de cosa juzgada y transacción, que deben ser alegadas a través del recurso de reposición. Adicionalmente, invoca el despacho el hecho de que en el presente asunto no se discute título de dominio ni de posesión, regular o irregular, pues el objeto del mismo va dirigido a determinar la línea divisoria entre los predios en contienda.

**ii.- Argumentos y fundamentos de los recursos de reposición y subsidiario de apelación.**

1.- Si bien es cierto el artículo 5402 del C. General del Proceso, establece que se corre traslado de la demanda al demandado, por tres (3) días y que los hechos que constituyen excepciones previas, la cosa juzgada y la transacción, solo podrán alegarse como fundamento de recurso de reposición contra el auto admisorio de la demanda, no es menos cierto que la norma no prohíbe de manera expresa los siguientes actos: a) la contestación de la demanda y b) la formulación de las defensas que el demandado considere tener a su favor. Veamos:

- En cuanto al primer punto señalado, el artículo en mención no trae una prohibición expresa en cuanto a la posibilidad de que el extremo pasivo del proceso **conteste la demanda**, pues la norma no restringe su actuar únicamente y exclusivamente a la formulación de los hechos configurativos

de excepciones previas y, a la proposición de la cosa juzgada y la transacción, pues lo que realmente restringe dicho precepto es el medio o vehículo mediante el cual se deben alegar esos aspectos, precisando que solo es viable hacerlo a través de la formulación del recurso de reposición contra el auto admisorio de la demanda, lo cual está muy lejos de significar que el demandado no pueda contestar la demanda con todas las prerrogativas que esa acto procesal contiene, teniendo en cuenta la importancia que para esa parte y para el proceso, pueden tener los argumentos y fundamentos que exponga quien es demandado para el esclarecimiento de los hechos, y lo más importante, la facultad de solicitar el decreto de las pruebas que considere tener a su favor, pues de lo contrario el demandante sería el único sujeto activo de la contienda.

En relación con este aspecto el reconocido tratadista Camacho Azula, Jaime, en su obra Manual de Derecho Procesal, Tomo III, Procesos de Conocimiento, Sexta Edición, página 326, expuso lo siguiente:

*“Las excepciones previas, así como la cosa juzgada y la transacción, cuando hay lugar a ellas, se ventilan mediante recurso de reposición contra el auto admisorio de la demanda. **Esto no significa que el demandado pierda la posibilidad de contestar la demanda, acto que no le está prohibido, incluso es conveniente hacerlo, porque en él puede solicitar las pruebas que estime necesarias para aclarar o dilucidar la línea, como los títulos o certificados, si bien no procede invocar otros aspectos de fondo, que corresponde plantear en la diligencia de deslinde.**”* (Resaltado ajeno al texto original).

Lo anterior indica que, en este tipo de asuntos, no está prohibida la contestación de la demanda, la cual está integrada no solo por la respuesta a los hechos, sino entre otras, por la formulación de las defensas que el demandado considere tener a su favor y la solicitud de pruebas, todo ello en garantía del derecho constitucional de contradicción y defensa previsto en el canon 29 de la Carta Política.

- En cuanto al segundo punto, como viene de indicarse, los tres (3) días de traslado de la demanda, son precisamente para pronunciarse respecto de ella, y no solamente para formular el recurso de reposición aludido, pues como ya se indicó no existe una prohibición legal en cuanto a la posibilidad de realizar tal acto, máxime que a voces del artículo 96 del C. G. del Proceso, la contestación de la demanda, contendrá, entre otros: **“...3. Las excepciones de mérito que se quieran proponer contra las pretensiones del demandante, con expresión de su fundamento fáctico, el juramento estimatorio y la alegación del derecho de retención, si fuere el caso. 4. La petición de las pruebas que el demandado pretenda hacer valer, si no obraren en el expediente.”** (Resaltado del suscrito apoderado judicial).

En relación con este aspecto el Tratadista Bejarano Guzmán, Ramiro, en su obra Procesos Declarativos, Arbitrales y Ejecutivos, Editorial Temis, Novena Edición, página 379, expuso:

*“Nada dice el Código General del Proceso, acerca de qué pasaría si el demandado no formula en el del término de traslado de la demanda las excepciones de cosa juzgada y transacción, pudiendo haberlas propuesto. Es decir, ¿la parte demandada quedaría impedida de proponerlas en la otra fase del proceso, dentro de la cual se le reconoce el derecho a oponerse a la línea divisoria? En nuestra opinión estas dos defensas podrían plantearse*

con posterioridad al vencimiento del término del traslado de la demanda, concretamente cuando se trate de la línea divisoria, **porque tratándose de excepciones de mérito, el juez debe apreciarlas siempre que se prueben antes de que precluya la primera instancia (C.G.P., arts. 281 y 282).** (Resaltado ajeno al texto original).

Al revisar el texto del artículo 281 de la obra citada, este indica: “La sentencia deberá estar en consonancia con los hechos y las pretensiones aducidos en la demanda y en las demás oportunidades que este código contempla **y con las excepciones que aparezcan probadas y hubieren sido alegadas si así lo exige la ley.**” (Resaltado del suscrito apoderado).

Por su parte el artículo 282 de la misma obra; en cuanto a la resolución de las excepciones, prescribe: **“En cualquier tipo de proceso, cuando el juez halle probados los hechos que constituyen una excepción deberá reconocerla oficiosamente en la sentencia, salvo las de prescripción, compensación y nulidad relativa, que deberán alegarse en la contestación de la demanda.”**

Siguiendo el mandato de este último precepto, como puede observarse la parte demandada, ejerció el derecho de contestar la demanda en los términos del artículo 96 del C. General del Proceso y del artículo 29 de la Carta Política, y además, alegó, entre otras muchas defensas que interesan al proceso, la de “PRESCRIPCIÓN EXTINTITA PARA LA DEMANDAN DEL DERECHO DE DOMINO SOBRE LA FRANJA DE TERRENO DESCRITA EN EL HECHO CUARTO DE LA DEMANDA, COMPRENDIDA ENTRE LOS PUNTOS P1 A P6”, cumpliendo el preciso mandato del artículo 282 del C. G. del P., y lo dispuesto en el artículo 2513 del C. Civil, normas que exigen alegar la prescripción, a quien pretende beneficiarse de ella, siendo la oportunidad para esa alegación, el escrito de contestación de la demanda, como aquí se hizo.

De no ser así, podría eventualmente la parte demandada, perder su oportunidad de alegar las defensas del caso, a través de la contestación de la demanda, pues en el evento en que sea trazada la línea divisoria en la diligencia de deslinde respectiva, y esta parte se opusiera a la misma, quedaría obligada a promover, a continuación, la demanda declarativa correspondiente para alegar sus derechos, acción en la cual pasaría a ser demandante, perdiendo cualquier posibilidad de formular excepciones de fondo, pudiéndolo hacer, en cambio, el extremo demandado en el proceso declarativo.

- De otra parte, el al rechazarse de plano las excepciones de fondo, según lo anotado en la providencia recurrida, se rechazó la totalidad del escrito de contestación de la demanda, lo cual, según lo expuesto, no sería viable, pues se le estaría restringiendo a la parte demandada la posibilidad de pronunciarse en relación con el libelo genitor de la acción, y más grave aún, se le impediría la posibilidad de solicitar pruebas a su favor, como en efecto está ocurriendo, pues en el escrito radicado por la parte demandada, entre otras pruebas, se ANUNCIÓ la presentación de un dictamen pericial en relación con la controversia suscitada con los linderos y la línea que divide los predios, para lo cual se solicitó conceder un término adicional a los tres (3) días del traslado, por ser este último insuficiente, manifestación que se hizo con fundamento en lo previsto en el artículo 227 del C. General del Proceso, y que al ser rechazada junto con el escrito de excepciones de mérito, vulnera el derecho fundamental a la defensa y al debido proceso de la parte demandada, pues le impide una de las formas de controvertir la

pericia aportada con la demanda, contemplada en el artículo 228 del Estatuto Procesal, como lo es, presentando una nueva experticia por parte del demandado.

Con fundamento en lo expuesto, de manera comedida, me permito elevar las siguientes:

**PETICIONES:**

**Primera Principal.** REPONER para revocar la totalidad del auto de fecha 16 de junio del corriente año, y en su reemplazo, ORDENAR que se tenga por contestada la demanda, en los términos previstos en el artículo 96 del C. General del Proceso, ordenando correr traslado de las excepciones de mérito formuladas en el escrito respectivo.

**Segunda principal.** ORDENAR dar aplicación a lo dispuesto por el artículo 227 del C. G. del Proceso, en cuanto a la prueba pericial solicitada en el escrito de contestación a la demanda, garantizando a la parte demandada el derecho de contradicción y defensa, en aplicación del artículo 29 de la Carta Política y 11 del C. General del Proceso.

**Subsidiaria.** En caso de no accederse a la petición principal, solicito al despacho, DISPONER que las defensas propuestas no sean rechazadas de plano, y sean tenidas en cuenta en su momento, esto es, al establecerse la línea divisoria por el despacho y en caso de no estar la parte demandada de acuerdo con la misma, es decir, de oposición a dicha línea.

**Tercera principal.** De no accederse a lo anterior, solicito al despacho conceder el recurso de apelación, de ser procedente, ante el inmediato superior.

Atentamente,

**RAÚL VILLAMIL LONDOÑO**

**C.C. No. 94.254.382 Caicedonia, V.**

**T.P. 113.865 del C. S. J.**