



PROCESO DE SERVIDUMBRE.

DEMANDANTE: ELVIA MONTERROSA DE CUENTAS.

DEMANDADO EUCARIS MARENCO ESCAMILLA Y OTROS.

RADICACIÓN: 08137408900-2017-00004.

INFORME SECRETARIAL.- Señora Juez a su despacho el presente proceso de la referencia, informándole que la parte demandante, no hizo uso del traslado de la excepción previa formulada por el demandado MARCO ANTONIO MONTERROSA MARENCO, y por lo tanto las mismas luego de su traslado en lista no fueron subsanadas dentro del término legal. Sírvase proveer.

Campo de la Cruz, 4 de agosto de 2020

GRISELDA TOSCANO CASTRO
SECRETARIA

JUZGADO PROMISCOU MUNICIPAL DE CAMPO E LA CRUZ.- Agosto cuatro (4) de dos mil veinte (2020)

Procede la suscrita jueza a pronunciarse sobre la excepción previa, incoada por la parte demandada en contra del libelo genitor, a través de su apoderada judicial la togada LINA GAZABON SERRAO, en representación de MARCO ANTONIO MONTERROSA MARENCO.

I. ASUNTO:

Se resuelve mediante la presente providencia, la excepción previa propuesta por el demandado MARCO ANTONIO MONTERROSA MARENCO, a través de su apoderada judicial, invocando el Art 100 No. 6º. del CGP. “ *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*”, la cual se circunscribe a los siguientes argumentos:

II. ANTECEDENTES.

- El extremo activo propone la demanda de la referencia, por considerar que existe merito suficiente para lograr la imposición de servidumbre, sobre el predio sirviente a favor del suyo, en ese orden de ideas pide la declaratoria de tal derecho por el paso del tiempo.
- **Resuelta la solicitud de nulidad impetrada por la parte demandada, y resuelta favorablemente a esta.** Se restableció su oportunidad para presentar excepciones previas y de mérito.
- En virtud de tal facultad invoca la del Art 100 No. 6 del CGP.
- Del escrito que las contenga se correrá traslado al demandante por el término de tres (3) días conforme al artículo 110, para que se pronuncie sobre ellas y, si fuere el caso,



subsane los defectos anotados. Lo que hizo el despacho con fijación en lista de fecha-23 de Julio del 2020, corriendo los días 24/27 y 28 de julio del presente año, sin que el extremo activo subsanare tales falencias.

III. SINTESIS DE LA EXCEPCION.

Expone el extremo pasivo, que se echa de menos por parte de la parte demandante, prueba siquiera sumaria que acredite la condición de heredero de su mandante, el Sr, MARCO ANTONIO MONTERROSA MARENCO, pues en libelo se contrae a demandarlo si aportar la calidad en la que actúa o se le demanda, bajo tal ilación debe declararse probada la excepción invocada por la parte actora.

IV. CONSIDERACIONES DEL DESPACHO.

A fin de resolver el tema objeto de debate sea imperioso manifestar el siguiente problema jurídico ¿es procedente declarar probada la excepción contenida en el artículo 100 No. 6 del CGP 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; por ser carga de la parte demandante acreditar tal situación a fin de citar al heredero MARCO ANTONIO MONTERROSA MARENCO, o por el contrario es procedente desestimarla y seguir con el curso del proceso?

Resulta propicio precisar aquí la diferencia que existe entre las dos clases de excepciones que pueden formularse en ejercicio del derecho de defensa, las previas, y las de mérito, siendo aquellas, también denominadas dilatorias o de forma, las que buscan atacar el ejercicio de la acción, por presentarse alguna inconsistencia en la manera como fue presentada la demanda, vale decir, por alguna deficiencia externa; y estas, llamadas también de fondo o perentorias, destinadas a atacar el derecho sustancial reclamado por el accionante. La finalidad de las excepciones previas, es la de conjurar vicios formales en procura de evitar decisiones inhibitorias o, dada la entidad de las falencias, impedir que continúe el curso del proceso ab initio, ya que no sería posible, ante su existencia, llegar a la sentencia por sustracción de materia; por su parte, la finalidad de las excepciones de fondo, es controvertir la existencia misma y alcance del derecho reclamado por el demandante, por lo que tienen la virtud de enervar las pretensiones y provocar que el fallo correspondiente se constituya en cosa juzgada, dando término de manera definitiva al debate planteado.¹

Para ello debemos citar la codificación del estatuto procesal general que manifiesta en relación a los anexos de la demanda:

1. El poder para iniciar el proceso, cuando se actúe por medio de apoderado.

¹ CONSEJO DE ESTADO SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SECCIÓN SEGUNDA SUBSECCIÓN A Consejero ponente: GUSTAVO EDUARDO GOMEZ ARANGUREN Bogotá, D. C., doce (12) de marzo de dos mil catorce (2014) Radicación número: 15001-23-33-000-2013-00558-01(0191-14) Actor: NAIDA YAZMÍN ACUÑA VEGA Demandado: MUNICIPIO DE SANTANA - BOYACÁ



2. **La prueba de la existencia y representación de las partes y de la calidad en la que intervendrán en el proceso, en los términos del artículo 85.**
3. Las pruebas extraprocesales y los documentos que se pretenda hacer valer y se encuentren en poder del demandante.
4. La prueba de pago del arancel judicial, cuando hubiere lugar.
5. Los demás que la ley exija.

Ese artículo requiere ser leído bajo el tamiz del artículo 85 subsiguiente que manifiesta: **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.

Como vemos en el SEGUNDO de los HECHOS. Indicó la apoderada del señor MARCO ANTONIO MONTERROSA MARENCO, que en la demanda no obra documento alguno que demuestre la calidad que tiene mi poderdante para ser objeto de demanda según lo narrado y descrito en el libelo de la demanda, pues si bien dice que es heredero del señor GONZALO MONTERROSA RAGO, no es menos cierto que no se prueba esta calidad.

Agrego también la excepcionante, que su poderdante en el proceso no ostentaba la calidad de titular del derecho de propiedad del inmueble sobre el cual se pretendía hacer valer una presunta perturbación, predio que además no aparecía identificado, ni descrito dentro del libelo de la demanda, con ningún documento legal que así lo demuestre.

De acuerdo a lo anterior, tenemos que es obligatorio acreditar el carácter con que el actor se presenta al proceso, cuando tenga la representación de otra persona, o cuando el derecho que se reclama proviene de haberlo otro transmitido a cualquier título, y a la luz del Art 85 además deberá allegar la calidad del demandado.

Puestas, así las cosas, es pertinente, citar el código civil en su : “ARTÍCULO 1155. HEREDEROS A TITULO UNIVERSAL. Los asignatarios a título universal, con cualesquiera palabras que se les llame, y aunque en el testamento se les califique de legatarios, son herederos; representan la persona del testador para sucederle en todos sus derechos y obligaciones transmisibles. Los herederos son también obligados a las cargas testamentarias, esto es, a las que se constituyen por el testamento mismo, y que no se imponen a determinadas personas”

. A su vez, el artículo 53 del C.G.P., establece la capacidad procesal en los siguientes términos:



“ARTÍCULO 53. CAPACIDAD PARA SER PARTE. Podrán ser parte en un proceso: 1. Las personas naturales y jurídicas. 2. Los patrimonios autónomos. 3. El concebido, para la defensa de sus derechos. 4. Los demás que determine la ley...”.

Como se observa del marco normativo transcrito, es claro pues, que la vocación sucesoral, nace del sentido mismo que le da la capacidad legal otorgada por la situación jurídica existente del parentesco que se tenga con el testador causante, hecho este, que puede ser probado con las actas de estado civil, entiéndase registro civil de nacimiento del heredero y **certificado de defunción del causante**. En la demanda no existe constancia del certificado de defunción del Sr. GONZALO MONTERROSA RAGO (q.e.p.d), motivo por el cual la excepción propuesta está llamada a prosperar como quiera que no se acreditó legalmente porque debía ser citado el presunto heredero, aunado a lo anterior tampoco es visible los registros civiles de nacimiento que den cuenta del vínculo de parentesco entre el finado y los presuntos herederos.

Y dado que se fijó en lista y el demandante no entregó ninguna explicación, sobre la petición de tales documentos ni siquiera sumariamente en consonancia con el Art 173 del CGP.

De manera que las partes y sus abogados cuentan con todas las herramientas legales para que mediante el ejercicio del derecho de petición aporten pruebas documentales que tengan relevancia con el objeto de litigio. No es admisible invocar la falta de garantías para acudir a pruebas documentales que reposan en los estantes de las autoridades públicas o privadas, a menos de que gocen de reserva por parte de la Constitución Política o la ley. Dicho esto, el fundamento de la regla del deber de las partes y sus apoderados definidos en el Código General del Proceso frente a la búsqueda de pruebas a través del derecho de petición tiene como propósito la debida diligencia que debe tener las partes frente a la administración de justicia. Y es que el principio de acceso 12 a la justicia no acarrea únicamente obligaciones a la institución, sino también a las partes, que en su actuar deben comportar las obligaciones propias que implica activar el aparato jurisdiccional, entre ellas coadyuvar en la conformación de las pruebas que aproxime al proceso con la realidad o los hechos. En ese orden de ideas, las partes no pueden mantener una actitud pasiva en la postulación de las pruebas, so pena de incurrir en una afectación al proceso.²

Puestas así las cosas, resulta evidente la prosperidad del mecanismo exceptivo propuesto por la parte demandada, y así se declarará en la parte resolutive de esta providencia, de conformidad con el Art 101 No. 2 del C.G. P. que señala : “El juez decidirá sobre las excepciones previas que no requieran la práctica de pruebas, antes de la audiencia inicial, y si prospera alguna que impida continuar el trámite del proceso y que no pueda ser subsanada o no lo haya sido oportunamente, declarará terminada la actuación y ordenará devolver la demanda al demandante”.

² EL DERECHO DE PETICIÓN PARA OBTENER LA PRUEBA DOCUMENTAL Y EL DEBER DEL JUEZ EN EL DECRETO DE PRUEBAS DE OFICIO Yair Alexander Pérez Peñaranda, Edwin Cirilo Pérez Peñaranda, Nazly Johanna Pérez Villanizar
Palacio de Justicia, Calle 9 # 8 – 110 Barrio centro
PBX 3885005 EXT 6030. Cel 3013650135
Correo j01prmpalcampocruz@cendoj.ramajudicial.gov.co
Campo de la Cruz– Atlántico. Colombia



Por lo anteriormente expuesto el JUZGADO PROMISCOU MUNICIPAL DE CAMPO DE LA CRUZ,

RESUELVE:

PRIMERO: Declarar probada la excepción previa contenida en el numeral 6°. Del artículo 100 del C.G.P que consiste en: “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”, de acuerdo a lo expresado en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: Declarar la terminación del proceso declarativo de Servidumbre, incoado por la señora ELVIA MONTERROSA RAGO, en contra de la señora EUCARIS MARENCO ESCAMILLA, en calidad de esposa e hijos PEDRO LUIS, MARCO ANTONIO, LUIS MIGUEL MONTERROSA MARENCO herederos del finado GONZALO MONTERROSA RAGO, Devuélvase los documentos a la parte demandante según lo dispuesto en el Art 101 Numeral 2 del CGP.

TERCERO: Condénese en costas a la parte demandante y a favor de la parte demandada. Fíjese como agencias en derecho la suma de un salario mínimo legal vigente \$ 877.802.00 pesos m.l.

CUARTO: Realizar el respectivo dato estadístico y registro en el libro radicador.

NOTIFIQUESE Y CUMPLASE:


MARÍA CECILIA CASTAÑEDA FLÓREZ
Juez Promiscuo Municipal

Juzgado promiscuo municipal
de campo de la Cruz a los
5 /08/2020
Notifica por estado No. 049
La secretaria Griselda Toscano
Castro