

RAMA JUDICIAL
CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA
REPÚBLICA DE COLOMBIA



JUZGADO PROMISCUO MUNICIPAL
VERGARA CUNDINAMARCA

Vergara Cundinamarca, cinco (05) de junio de dos mil veintitrés (2023).

RADICACIÓN: 25-862-40-89-001-2022-00138-00
PROCESO: PERTENENCIA – PREDIO RURAL
DEMANDANTE: FERNANDO JOSÉ MARÍA BEJARANO CABEZAS
DEMANDADO: FÉLIX GÓMEZ BOHÓRQUEZ Y JUAN QUIMBAY RODRÍGUEZ

ASUNTO

Se procede a resolver la excepción previa relacionada con la “**INEXISTENCIA DEL DEMANDADO**” que se interpuso a través del **RECURSO DE REPOSICIÓN** por la apoderada del señor **JUAN BAUTISTA QUIMBAY CHOLO**, contra el auto de fecha 26 de septiembre de 2022, mediante el cual se admitió la demanda, debiendo anticipar que previo a ello, se dispone a verificar la legitimidad para actuar de este.

1. ANTECEDENTES:

Se recibe vía correo electrónico institucional demanda de pertenencia donde funge como demandante el señor **FERNANDO JOSÉ MARÍA BEJARANO CABEZAS**, dirigida en contra de los señores **FÉLIX GÓMEZ BOHÓRQUEZ Y JUAN QUIMBAY RODRÍGUEZ**, indicándose bajo la gravedad de juramento por la parte demandante que desconocía la dirección de correspondencia y/o notificación de ambos demandados, solicitando que, de los mismos, se ordenara su emplazamiento. Demanda que mediante auto de fecha 26 de septiembre de 2022, se admite y se ordena, entre otras cosas, el emplazamiento de los demandados.

En virtud de la publicación de la valla en el predio a usucapir, tal y como lo ordena el numeral 7 del art 375 del CGP, comparece al proceso el señor **JUAN BAUTISTA QUIMBAY CHOLO**, quien aduce tener la calidad de hijo del señor **JUAN QUIMBAY RODRÍGUEZ**, de quien indica, se encuentra fallecido desde el 11 de noviembre de 1979 en el municipio de Vergara, esto es, hace más de 43 años, situación ampliamente conocida por el demandante, según afirma. Por lo que propone a través del recurso de reposición excepción consistente en la inexistencia del demandado.

2. TRAMITE:

Del recurso de reposición se corrió traslado virtualmente a las partes, término que transcurrió en silencio.

3. CONSIDERACIONES

Se tiene por sabido que el recurso de reposición tiene por finalidad que el fallador vuelva sobre determinada decisión, en aras de salvar aquellos yerros en que hubiera podido incurrir al momento de su adopción, y que le restan legalidad a la misma, en procura de garantizar con ello la rectitud y equidad que debe caracterizar a la administración de justicia y como

consecuencia de ello garantizar la tutela jurisdiccional efectiva a que tienen derecho los asociados.

Primeramente, se hace necesario estudiar si procede la vinculación al proceso del señor **JUAN BAUTISTA QUIMBAY CHOLO**, teniendo en cuenta que, la demanda se ha dirigido en contra de su señor padre **JUAN QUIMBAY RODRÍGUEZ**. Pues bien, revisado el registro civil de defunción allegado, se puede evidenciar que efectivamente contra quién se dirige la demanda se encuentra fallecido desde el 11 de noviembre de 1979, adquiriendo entonces el señor **QUIMBAY CHOLO**, la calidad de heredero procesal en la causa, por lo cual se encuentra plenamente legitimado para concurrir al proceso de pertenencia. En consecuencia, se le reconocerá legitimidad para actuar en la presente causa.

Es del caso recordar que el último inciso del artículo 391 del CGP dispone que en los procesos que se tramitan por el procedimiento **verbal sumario** "*Los hechos que configuren excepciones previas deberán ser alegados mediante recurso de reposición contra el auto admisorio de la demanda. De prosperar alguna que no implique la terminación del proceso, el juez adoptará las medidas respectivas para que el proceso pueda continuar; o, si fuere el caso, concederá al demandante un término de cinco (5) días para subsanar los defectos o presentar los documentos omitidos so pena de que se revoque el auto admisorio*".

Ahora, al presente asunto se le imprimió el trámite **verbal sumario** previsto en los artículos 390 *ibídem* y subsiguientes, razón por la cual es aceptable que el demandado, mediante recurso de reposición, invoque hechos que puede alegar mediante la proposición de excepciones previas, toda vez que la "*inexistencia del demandante o del demandado*", se encuentra enlistada en el canon 100 *ejusdem* y, por ende, hay lugar a analizar éste aspecto mediante la resolución del recurso ordinario, siendo este el momento para ello.

PROBLEMA JURÍDICO: Entra el despacho a establecer si es o no procedente declarar probada la excepción previa de inexistencia del demandado.

Para resolver ab initio debe recordarse que las excepciones previas son el mecanismo que concibe la ley para que las partes, en ejercicio del deber de lealtad que preside su intervención en el litigio, señalen los eventuales defectos de que pueda adolecer el proceso, con el fin inequívoco de subsanarlos para evitar nulidades y sentencias inhibitorias, y, además, con la finalidad de cuestionar la legalidad o procedencia de la demanda en procura de una terminación temprana del proceso.

Acorde con lo anterior, el artículo 100 del Código General del Proceso, señala en forma taxativa aquellos asuntos en que este tipo de defensa procede, y las causales que las configuran, entre las cuales consagra en su numeral 3º la excepción de: "*inexistencia del demandante o del demandado*".

Esta excepción tiene su razón de ser en el presupuesto procesal denominado capacidad para ser parte, del que se ocupaba el artículo 44 del CPC, hoy el 54 del CGP; que consiste en exigir que quien intervenga en un proceso judicial exista, y tal condición la ostentan las personas naturales y jurídicas, patrimonio autónomo, y el que determine la ley.

Para el caso que nos concita, basta decir que la persona natural, al tenor del art. 74 del C.C., es todo individuo de la especie humana, cuya existencia está relevada de prueba dentro de la actuación judicial, al no exigirse tal cosa en los estatutos procesales como sí sucede para las personas jurídicas; no obstante, quien tenga conocimiento del fallecimiento de la parte pasiva, si esta es persona natural, tendrá la posibilidad de acreditar por el medio idóneo, registro civil de defunción, la falta de capacidad para ser parte en razón de su inexistencia.

Lo dicho, justifica porque como requisitos de la demanda, en el artículo 82 del CGP, solo se requiera como datos de las partes su nombre, identificación, domicilio y dirección.

La doctrina al ocuparse de esta excepción previa expone que los eventos que pueden dar lugar a ella son: a) la inexistencia de la persona jurídica de derecho privado o público; b) se acredita su existencia con un documento falso o que no corresponde a la entidad; c) se demande a una

persona natural que ha fallecido; o a quien no esté autorizado en la ley para ser parte, como, por ejemplo, los establecimientos de comercio, que son solo bienes mercantiles.

Frente a tal excepción, el tratadista HERNAN FABIO LÓPEZ BLANCO, ha señalado que: "*se presenta cuando el sujeto de derecho, que demanda o es demandado, no tiene tal calidad, bien porque la perdió o porque jamás tuvo vida jurídica, lo cual es muy frecuente en el caso de las personas jurídicas. En efecto, piénsese en que se adelanta un proceso en contra de una supuesta sociedad anónima que nunca ha sido constituida, o contra una fundación que no ha llenado los trámites necesarios para tal calidad; resulta innegable que en tales casos no existe el sujeto de derecho demandado, como tampoco lo hay si se demanda como si estuviera viva a la persona natural que falleció...*"¹.

Y, la Sala Civil-Familia del H. Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca, ha definido la legitimación en la causa de la siguiente manera: "*...La legitimación en la causa como elemento de la pretensión, consiste en ser el demandante la persona que conforme al derecho sustancial se encuentra facultada para reclamar el reconocimiento o la declaración del derecho controvertido y ser la demandada la persona frente a la cual se puede exigir esa declaración...*"².

En este punto, es claro y así se desprende de los hechos en que fundamenta la defensa la apoderada judicial del señor **JUAN BAUTISTA QUIMBAY CHOLO**, que esta encaja en la excepción previa de inexistencia del demandado, conforme a lo dispuesto en el numeral 3 del artículo 100 del CGP, la que cimenta en haber sido dirigida la demanda equívocamente contra persona inexistente al encontrarse fallecida.

Por ende, como se encuentra debidamente acreditado con el correspondiente registro civil de defunción el fallecimiento del demandado **JUAN QUIMBAY RODRÍGUEZ (QEPD)**, no es posible seguir el trámite del proceso en contra de una persona fallecida, por no tener capacidad para ejercer su defensa de forma alguna, sin que sea posible subsanar dicha falta procesal vinculando por ejemplo a sus herederos en calidad de litisconsortes necesarios, ya que de todas formas la demanda seguiría estando dirigida en contra del señor **QUIMBAY RODRÍGUEZ** habida cuenta que un litisconsorte no desplaza al demandado de su calidad, sino que lo acompaña en la misma, por lo que seguiría existiendo un vicio procedimental que no es subsanable, razón por la cual está llamada a prosperar la excepción previa de "*inexistencia del demandado*", siendo necesario dar aplicación a lo dispuesto en el numeral 2º del artículo 101 del CGP, en consecuencia se tendrá que declarar fundada la misma, decretándose la terminación de la acción.

4. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto el **JUZGADO PROMISCUO MUNICIPAL DE VERGARA CUNDINAMARCA**

RESUELVE

PRIMERO: RECONOCER LEGITIMIDAD PARA ACTUAR al señor **JUAN BAUTISTA QUIMBAY CHOLO** como hijo del señor **JUAN QUIMBAY RODRÍGUEZ (qepd)**.

SEGUNDO: DECLARAR probada la excepción propuesta por el señor **QUIMBAY CHOLO**.

TERCERO: En consecuencia, **REPONER** para **REVOCAR** el auto admisorio de la demanda de pertenencia de fecha 26 de septiembre de 2022.

CUARTO: ORDENAR la **TERMINADO DEL PRESENTE PROCESO VERBAL SUMARIO**, acorde a lo esbozado en la parte motiva de esta decisión.

¹ Código General del Proceso- PARTE GENERAL- LÓPEZ BLANCO HERNÁN FABIO Ediciones DUPRÉ2017, PAG 952.

² Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca. Sala Civil-Familia. M.P. Pablo Ignacio Villate Monroy. Radicado 25307-31-03-001-2006-00106-21.

QUINTO: ADVERTIR que no habrá lugar a la entrega de documentos, como quiera que la demanda fue presentada de manera electrónica. En todo caso secretaria deje las anotaciones pertinentes al respecto.

SEXTO: En firme lo anterior, **ARCHÍVESE EL PROCESO**, previa cancelación en el sistema y libros respectivos.

NOTIFÍQUESE (2)

**SILVIA GABRIELA CASTAÑEDA G.
JUEZ**



Firmado Por:

Silvia Gabriela Castañeda Gonzalez

Juez

Juzgado Municipal

Juzgado 001 Promiscuo Municipal

Vergara - Cundinamarca

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: **9c75b7fc779b738eabb57964c9e60e5bbcc1c6c31811c3eef7b02e5530931f5f**

Documento generado en 05/06/2023 10:04:29 AM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:

<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>