

PROCESO PERTENENCIA RADICACION 2022-00051.- RECURSO DE REPOSICION Y EN SUBSIDIO DE APELACION CONYTRA AUTO DEL 2 DE MARZO DE 2023

DICK LAURENCE PUENTES ACOSTA <dicklaurence@gmail.com>

Mié 8/03/2023 9:28 AM

Para: Juzgado 01 Promiscuo Municipal - Tolima - San Luis <j01prmpalsanluis@cendoj.ramajudicial.gov.co>

 1 archivos adjuntos (532 KB)

REPOSICION AUTO MARZO 2 DE 2023.pdf;

Guamo Tolima, marzo 8 de 2023.

SEÑORES

JUZGADO PROMISCOU MUNICIPAL

SAN LUIS TOLIMA

REF: PROCESO VERBAL SUMARIO DE PERTENENCIA**DTE: JOSE RUBIEL RAMIREZ CRUZ****DDO: JOSE YESID BARRETO Y OTROS****RAD: 2022-00051.****ASUNTO: RECURSO DE REPOSICIÓN Y EN SUBSIDIO DE APELACIÓN CONTRA EL AUTO DEL 2 DE MARZO DE 2023.**

DICK LAURENCE PUENTES ACOSTA, abogado titulado e inscrito, titular de la cedula de ciudadanía número 93.133.532 de Espinal Tolima y portador de la tarjeta profesional de abogado número 110.493 del CSJ, residente en la calle 9 número 4-04 piso 2 barrio Libertador del municipio de Guamo Tolima, con correo electrónico para efectos de notificaciones judiciales dicklaurence@gmail.com, teléfono celular 322-4705468, fungiendo como apoderado judicial del señor **JOSE DAVID PRADA BARRETO**, también mayor de edad e identificado con cedula de ciudadanía número 6.004.497 expedida en San Luis Tolima, sin correo electrónico para efectos de notificaciones judiciales, conforme poder que adjunto en formato digital PDF debidamente autenticado en Notaria y cuya personería me fuera reconocida por auto, con todo comedimiento y respeto me dirijo a su despacho por medio del presente escrito a fin de manifestarle que procedo a interponer al tenor de lo previsto en los artículos 318, 319, 320 y 321 numeral 2 del CGP, **RECURSO DE REPOSICION Y EN SUBSIDIO DE APELACION** contra el auto fechado 2 de marzo de 2023 en su integridad en virtud del cual dispuso tener a mi prohijado **JOSE DAVID PRADA BARRETO** como indeterminado al

interior del sub judge y a su vez dispuso abstenerse de admitir la demanda de intervención **ad excludendum** disponiendo su notificación por conducta concluyente, por considerar que tal decisión es violatoria del derecho fundamental al debido proceso establecido en el artículo 29 de la constitucional, al no permitírsele a mi prohijado **ejercer su derecho de acción y formular pretensiones independientes en contra del demandante JOSE RUBIEL RAMIREZ CRUZ al igual que formular pretensiones independientes en contra de los demandados HEREDEROS CIERTOS Y DETERMINADOS YESID BARRETO, PABLO BARRETO, JORGE BARRETO, AMPARO BARRETO, HEREDEROS INCIERTOS E INDETERMINADOS DE PABLO ANTONIO BARRETO LOZANO Y DEMAS PERSONAS INCIERTAS E INDETERMINADAS** en sus calidades de demandados al interior del sub examine, desconociendo la naturaleza jurídica propia de la intervención ad excludendum, además que diera la impresión que a la operadora judicial la indujeron en error como se precisara más adelante, todo lo anterior para efectos que revoque la providencia que se ataca en virtud a este medio impugnaticio y se proceda mediante providencia interlocutoria reponer el auto del 2 de marzo de 2023 procediéndose con la admisión del incidente, pues como se explicara más delante de manera concreta, **no existe motivación jurídica alguna para que el despacho judicial niegue la intervención excluyente ad excludendum.**

Sustento el presente recurso bajo los siguientes términos:

ARGUMENTOS DE HECHO Y DE DERECHO QUE SUSTENTAN EL RECURSO DE REPOSICIÓN Y EN SUBSIDIO DE APELACIÓN CONTRA EL AUTO FECHADO 2 DE MARZO DE 2023:

1.- Al tenor de lo previsto en el artículo 318 del código general del proceso, todas las providencias interlocutorias como es la contenida en el auto del 2 de marzo de 2023, es susceptible del recurso de reposición.

2.- Su despacho mediante auto del 2 de marzo de 2023 en su numeral segundo de su parte resolutive, dispuso **ABSTENERSE** de admitir la demanda de **INTERVENCIÓN AD EXCLUDENDUM**, **“de conformidad con lo expuesto en la parte motiva”**.

-

3.- **ABSTENERSE**, según el diccionario de la real academia de la lengua española, viene de la palabra **abstención**, la cual se define como el acto o efecto de **ABSTENERSE**, es decir, **abdicar**, **NEGAR**, alejarse o no estar de acuerdo con una cosa determinada, sea un hecho, una situación, una opinión, un derecho.

4.- Con base en lo anterior, el numeral segundo de la parte resolutive del auto del 2 de marzo de 2023 dispuso **ABSTENERSE** de admitir la demanda de **INTERVENCIÓN AD EXCLUDENDUM**, **“de conformidad con lo expuesto en la parte motiva”**. **Abstención** que significa sencilla y llanamente negar la admisión de la demanda de **INTERVENCIÓN AD EXCLUDENDUM**.

5.- Como consecuencia de lo anteriormente expuesto, conforme lo señala el mismo artículo 321 ordinal 2 del código general del proceso, son apelables los autos que nieguen la intervención de sucesores procesales **o de terceros.** Como es el caso de la intervención del **tercero interviniente ad excludendum.**

6.- Su despacho predica en el auto del 2 de marzo de 2023 que se abstiene de admitir la intervención ad excludendum, por considerar que no se reúnen los requisitos previstos en el artículo 63 del código general del proceso, habiendo dispuesto su transcripción al insertar parte de su contenido en los siguientes términos:

“Quien en proceso declarativo pretenda, en todo o en parte, la cosa o el derecho controvertido, podrá intervenir formulando demanda frente a demandante y demandado, hasta la audiencia inicial, para que en el mismo proceso se le reconozca. La intervención se tramitará conjuntamente con el proceso principal y con ella se formará cuaderno separado. En la sentencia se resolverá en primer término sobre la pretensión del interviniente”. (resaltado fuera de texto).

Adicional a lo anterior agrega el despacho judicial como motivación del auto del 2 de marzo de 2023:

De la norma en mención, se puede concluir, respecto de la figura jurídica plurimencionada, que: (i) quien solicite la intervención debe pretender en todo en parte la cosa o el derecho controvertido; (ii) debe dirigir sus pretensiones contra demandante y demandado; (iii) debe presentar la demanda con los requisitos legales; y, (iv) la oportunidad para su intervención precluye hasta antes de que se realice la audiencia inicial.

En efecto, la intervención excluyente se caracteriza porque un tercero comparece al proceso para ejercer su derecho de acción en contra de ambas partes y, para que ella prospere, es necesario que la cosa o el derecho controvertido sean exactamente los mismos (en todo o en parte), a los cuales el tercero dice tener mejor derecho; en caso de que aquellos sean distintos, el sujeto debe acudir a otro proceso.

El doctrinante Hernando Morales Molina por su parte, se refiere frente a esta figura en los siguientes términos: “Se trata de que el tercero pretende excluir a las partes con base en un derecho sobre la cosa que (...). Por eso, sólo puede tener lugar en los procesos declarativos y se ejercita en forma de demanda, pues se trata de, quienes deben ser conjuntamente demandadas; este litisconsorcio termina si se rechaza la demanda del tercero interviniente. Ejemplo: en un proceso reivindicatorio el interviniente presenta demanda de dominio a su favor, o de pertenencia, u otra de reivindicación. En un proceso posesorio el tercero pretende se le reconozca su posesión exclusiva, y que se le tutele frente al demandante y al demandado. (...)”

De lo anterior, podemos concluir, que la parte solicitante no cumple con lo establecido (sic), en la norma en cita, **ya que no formulo demanda con los requisitos legales**, esto es cumplimiento con lo dispuesto con los requisitos de la acción como los generales del arts. 82 y siguientes del C.G.P. Sin embargo, conforme lo expuesto en los mismos hechos de la demanda, deberá tenerse en cuenta, de conformidad con lo establecido en el numeral 6º del artículo 375 ibídem, como un interesado sobre el respectivo bien debiéndose tener por notificado por conducta concluyente, tal como lo señala el artículo 301 del C.G.P., en concordancia con el artículo 91 ibídem..... (negrilla y resaltado ultimo fuera del texto original)

7.- No se entiende porqué razón procesal del despacho, a pesar de conocer la naturaleza jurídica de la intervención ad excludendum, dispuso el abstenerse o negar la admisión de la demanda de la intervención de mi mandante como tercero interviniente ad excludendum, al atreverse afirmar como motivación de su proveído del 2 de marzo de 2023 que la intervención ad excludendum motivo de abstención, negación y rechazo, pues el proveído del 2 de marzo de 2023 es propiamente un rechazo de la demanda susceptible de los recursos de reposición y en subsidio de apelación conforme lo señalan los cánones 318,319,320 y 321 del CGP, conducta procesal que es violatoria de los postulados propios del debido proceso establecido en el artículo 29 constitucional, lo anterior en virtud que si se mira detenidamente la demanda de intervención interviniente ad excludendum de mi prohijado **JOSE DAVID PRADA BARRETO**, la misma reúne los requisitos legales, pues tiene la designación de las partes, el nombre del tercero interviniente, nombre del demandante principal que con ocasión a estas intervención adquiere la calidad de demandado, nombre de los demandados al interior del proceso principal, sobre los cuales en gran parte el demandante principal solicito su emplazamiento, los hechos que fundamentan la intervención ad excludendum, los medios de convicción o de prueba que se pretendan hacer valer, las pretensiones impetradas en calidad de tercero interviniente ad excludendum, los anexos, fundamentos de derecho de la demanda y direcciones conocidas de los intervinientes para efectos de notificaciones judiciales, situaciones que en principio deja en evidencia que efectivamente se presentó la demanda de intervención interviniente ad excludendum con el pleno cumplimiento de los requisitos legales, lo cual obligaba al operador judicial el admitir la demanda y darle el trámite de rigor correspondiente. Y que a contrario sensu, de haber considerado en su momento procesal el despacho judicial que la demanda no reúne los requisitos legales, los postulados propios del debido proceso **obligaban al juez** respetar el debido proceso, debiendo dar aplicación al artículo 90 del código general del proceso, esto es, inadmitir la demanda de intervención ad excludendum, **precisando los defectos que esta adolezca otorgando el termino de 5 días para efectos de subsanarla so pena de ser rechazada,** deber ser que le impone la norma en comento, pues si lo que se trata es el no cumplimiento de los requisitos legales, la constitución nacional le impuso el deber al operador judicial respetar y hacer cumplir la constitución y la ley, lo cual se traduce para los fines de las normas en comento, el deber ser de informar a la parte que desea intervenir bajo la intervención ad excludendum, cuales son los defectos que adolece la demanda a fin de garantizar el ejercicio legítimo de su derecho de contradicción y defensa, pues tal y como lo dice el tratadista **HERNANDO MORALES** y del cual se inspira el despacho judicial, al prohiar lo dicho por este tratadista en relacion a la intervención ad excludendum que (.....).Por eso, **sólo puede tener lugar en los**

procesos declarativos y se ejercita en forma de demanda. Que valga la pena decir, estamos frente a un proceso declarativo regulado en el código general del proceso según luces de los artículos 368 al 389 y que en virtud al avalúo catastral del inmueble en los términos del canon 26 ibídem estamos frente al proceso declarativo previsto y regulado en los artículos 390,391 y 392 ibídem.....

Quedando en evidencia sustancial y procesal que, si bien la doctrina sentada y adoptada por el despacho judicial desde el punto de vista académico es cierta, desde el punto de vista jurídico es un contra argumento a favor de mi mandante para sustentar que la demanda de intervención ad excludendum fue presentada en legal forma con el cumplimiento de los requisitos legales, pues además de lo que ya se indicó sobre el particular ut supra, se identificó plenamente el bien pretendido lo cual a la luz del canon 63 del CGP se cumple a cabalidad pues la norma en comento indica, tal y como lo transcribe el despacho judicial en el auto del 2 de marzo de 2023, y que me permito transcribir..... “Quien en proceso declarativo pretenda, en todo o en parte, la cosa o el derecho controvertido, **podrá intervenir formulando demanda frente a demandante y demandado, hasta la audiencia inicial, para que en el mismo proceso se le reconozca.**

La intervención se tramitará conjuntamente con el proceso principal y con ella se formará cuaderno separado. En la sentencia se resolverá en primer término sobre la pretensión del interviniente”. (resaltado fuera de texto)

8.- Como consecuencia de lo anterior, queda en evidencia procesal y sustancial que el auto del 2 de marzo de 2023 en su totalidad viola flagrantemente el derecho fundamental al debido proceso previsto en el artículo 29 constitucional, toda vez que con la determinación del operador judicial de vincular a mi mandante a la actuación judicial como demandado indeterminado, se le está cercando su derecho fundamental al debido proceso previsto en la norma en comento, en especial al derecho de acción que como tercero interviniente ad excludendum tiene derecho mi mandante dentro del mismo proceso principal pero en cuaderno separado, **formular pretensiones independientes contra el demandante principal y contra los demandados principales, adquiriendo estos, el demandante, su doble calidad de demandante y demandado frente al tercero ad excludendum, y de doblemente demandados a los demandados en el proceso principal.** A su vez, como consecuencia de lo anterior, se le niega el derecho sustancial a mi prohijado de probar los supuestos de hecho esgrimidos en virtud al derecho de acción en la demanda de intervención excluyente ad excludendum a través de los medios de convicción previstos en la ley y los enunciados en el acápite de pruebas en la demanda de intervención ad excludendum, la cual por su naturaleza jurídica obliga al operador judicial resolver en la sentencia, siendo claro que la decisión contenida en el auto del 2 de marzo de 2023 constituye una vía de hecho, por defecto procedimental absoluto, por indebida valoración probatoria, por defecto sustantivo en la interpretación del precepto legal y por carencia de argumentación legal y jurídica, con pretermisión a las reglas generales de procedimiento que no son otra cosa que parte del desarrollo legislativo del artículo 29 constitucional que conforman el elenco de garantías del debido proceso.

9.- Con ocasión al auto del 2 de marzo de 2023 materia de este recurso, queda en evidencia la posibilidad de existir una confusión relacionada con las facultades y diferencias que tiene el tercero interviniente *ad excludendum* frente al demandante principal y los demandados principales. Pues mi mandante en su demanda dejó en claro que pretende en parte el derecho controvertido, pretende el bien controvertido, el cual ha sido plenamente identificado y determinado en la demanda de intervención *ad excludendum*. Por consiguiente, una vez más, se considera con mucho respeto que la decisión contenida en el auto del 2 de marzo de 2023 carece de fundamento.

10.- La intervención *ad excludendum* es una figura por medio de la cual se admite en un proceso la presencia de un tercero cuya pretensión es la cosa o el derecho controvertido en todo o en parte, es decir, que quien interviene como tercero *ad excludendum* pretenden que se le reconozca el derecho sobre lo que se está discutiendo en el proceso.

Para intervenir en un proceso como tercero excluyente se debe formular la demanda contra el demandante y demandado en los términos del primer inciso del artículo 63 del código general del proceso:

«Quien en proceso declarativo pretenda, en todo o en parte, la cosa o el derecho controvertido, podrá intervenir formulando demanda frente a demandante y demandado, hasta la audiencia inicial, para que en el mismo proceso se le reconozca.»

El código de procedimiento civil señalaba como requisito para la intervención *ad excludendum* que la demanda del interviniente debía presentarse con el lleno de los requisitos establecidos y que dicha demanda se debía notificar a las partes dar traslado por el mismo término señalado para la demanda principal, situación que no se encuentra plasmada en el artículo 63 **del código general del proceso**, al igual que el tema del recurso que procede contra el auto que niega o acepta la intervención.

En el código general del proceso, como la intervención excluyente sólo es admisible hasta la audiencia inicial, las pruebas que se soliciten y se consideren necesarias serán decretadas en la misma audiencia y practicadas en la audiencia de instrucción y juzgamiento.

La intervención excluyente se lleva en cuaderno separado y se tramita conjuntamente con el proceso, y en la sentencia se decidirá la intervención en primer término.

11.- La Sección Tercera del Consejo de Estado, al resolver varias apelaciones dentro de una acción de controversias contractuales, destacó algunos rasgos del litisconsorcio que lo diferencian de la intervención del tercero *ad excludendum*.

En tal sentido afirmó que:

- i. Existe un elemento de transversal aplicación a las figuras del litisconsorcio y el tercero *ad excludendum* que consiste en que tanto la primera institución (cualquiera de sus modalidades) como la segunda están habilitadas para concurrir a la causa en que se debate su derecho hasta antes de dictar sentencia, pues con posteridad se entiende precluida esa oportunidad.
- ii. La figura del litisconsorcio necesario supone la comparecencia indispensable y obligatoria de todos los que ostenten esa vocación. Ante su inasistencia o falta de vinculación no se podrá proferir fallo de fondo. (**Lea:** [Oportunidad de litisconsorcio cuasinecesario para acudir a un proceso y proponer pretensiones](#))
- iii. El litisconsorte por activa (ya sea necesario o cuasi necesario) entra al debate en condición de igualdad frente al extremo demandante, en cuanto se parte de la base de que lo perseguido por él encuentra conexidad directa y sustancial con el derecho en controversia. (**Lea:** [Conozca el contenido y alcance de las figuras del llamamiento en garantía y litisconsorcio](#))
- iv. Resulta connatural al tercero *ad excludendum* que su derecho riña con el del demandante y con el demandado, es decir que, a pesar de existir una relación con el objeto en discrepancia, se somete a la controversia un nuevo derecho autónomo que no guarda identidad con el de las partes que trabaron de inicio la relación jurídico procesal (**C. P. Marta Nubia Velásquez Rico Consejo de Estado, Sección Tercera, Sentencia 13001233100319990031901 (55230), Nov. 13/18**)

12.- Por su parte el Tribunal superior de Bogotá en relación a la figura de la intervención *ad excludendum* plasmada en el artículo 63 del código general del proceso, el cual posibilita a un tercero para ser autónoma y principal en la controversia planteada, con interés opuesto a los inicialmente discutidos en el litigio entrando a combatirlos de aquellos invocados por los convocantes primogénitos, por lo que también se les conoce como intervención principal o agresiva, y explico que tal antagonismo se caracteriza en que "excluye toda posibilidad de alianza o apoyo a favor de las pretensiones de las partes, en tanto, que su personal interés sustancial invocado respecto de la cosa o el derecho controvertido, entra en franca controversia con lo que se disputan los principales litigantes, de donde se emerge que su situación procesal es independiente, pues no es en vano el tercerista del linaje estudiado participa en el contradictorio.

13.- Mediante sentencia SL10562-2017 de la Corte suprema de justicia en su sala de casación laboral resaltó:

la figura de la intervención *ad excludendum*, fue consagrada por el legislador para que un tercero intervenga en un proceso, formulando pretensiones en contra del demandante o del demandado, pero nunca para que, motu proprio irrumpa en el litigio, asumiendo obligaciones jurídicas y responsabilidades económicas que le corresponden a otro contendiente obligado.

14.- Finalmente, La Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia recordó que los terceros excluyentes (*ad excludendum*) vinculados con el fallo están habilitados para impugnar, en tanto son parte principal con todas las facultades procesales inmanentes a su condición.

Justamente, el alto tribunal indicó que ejercen derechos que se ven vinculados a la relación procesal, hasta el punto que, en ocasiones, adquieren la categoría de litisconsortes del demandante o del demandado.

En ese escenario, precisó que la injerencia principal que realizan estos terceros es primordial, justamente porque introduce al trámite una nueva demanda (autónoma a las pretensiones de actor y opositor), que debe ser desatada en sentencia de mérito.

Por ende, los autoriza para ejercer eficazmente todos los actos necesarios tendientes a proteger sus garantías, inclusive el de presentar el recurso extraordinario de casación.

El fallo recuerda que los terceros *ad excludendum* son aquellos que comparecen al juicio ejerciendo su derecho de acción y formulan pretensiones dirigidas contra ambos extremos de la relación procesal, quienes frente a aquel se convierten en demandados.

Al respecto, la jurisprudencia de la Sala ha sostenido que este tipo de intervención, también conocida doctrinariamente como intervención principal, consiste en hacer valer frente a dos partes contendientes en el proceso un derecho propio del interviniente e incompatible con la pretensión deducida en el proceso, para permitir, particularmente por razones de economía procesal, que en un solo proceso se debatan pretensiones de dos o más personas que se consideran como titulares de un mismo derecho discutido en idéntico proceso (**M. P. Margarita Cabello Blanco**).

Corte Suprema de Justicia Sala Civil, Sentencia SC-218222017 (05615310300220010019201), Dic. 15/17

Por todos y los anteriores argumentos expuestos en precedencia, considero con todo respeto que debe revocarse o reformarse el auto del 2 de marzo de 2023 en su integridad, para que en su defecto se proceda con la admisión de la demanda esgrimida por mi prohijado **JOSE DAVID PRADA BARRETO** en su condición de tercero interviniente *ad excludendum*, imprimiéndose el trámite de rigor correspondiente.

En el evento que no sean atendidas mis argumentaciones solicito sea concedido el recurso de apelación interpuesto de manera subsidiaria, toda vez que el abstenerse de admitir la demanda de intervención ad excludendum equivale a la negación y /o rechazo de la demanda de intervención ad excludendum, decisión que es susceptible del recurso de alza al tenor de lo previsto en el canon 321 ordinales 1 y 2 del CGP.

FUNDAMENTOS DE DERECHO:

Artículo 29 constitucional, artículos 63, 318,319,320,321 del CGP, sentencia C-590 de 2005 Corte constitucional, **Consejo de Estado, Sección Tercera, Sentencia 13001233100319990031901 (55230), Nov. 13/18**, Consejera Ponente **Marta Nubia Velásquez Rico, Corte Suprema de Justicia Sala Civil, Sentencia SC-218222017 (05615310300220010019201), Dic. 15/17**, Magistrada Ponente Dra. **Margarita Cabello** y demás normas concordantes.

ANEXOS:

Se anexa el presente recurso en formato digital PDF.

Del señor juez, atentamente;

DICK LAURENCE PUENTES ACOSTA

CC.93.133.532 ESPINAL TOLIMA

TP. No.110.493 CSJ.

Guamo Tolima, marzo 8 de 2023.

SEÑORES
JUZGADO PROMISCUO MUNICIPAL
SAN LUIS TOLIMA

REF: PROCESO VERBAL SUMARIO DE PERTENENCIA
DTE: JOSE RUBIEL RAMIREZ CRUZ
DDO: JOSE YESID BARRETO Y OTROS
RAD: 2022-00051.
ASUNTO: RECURSO DE REPOSICION Y EN SUBSIDIO DE APELACION CONTRA EL AUTO DEL 2 DE MARZO DE 2023.

DICK LAURENCE PUENTES ACOSTA, abogado titulado e inscrito, titular de la cedula de ciudadanía número 93.133.532 de Espinal Tolima y portador de la tarjeta profesional de abogado número 110.493 del CSJ, residente en la calle 9 número 4-04 piso 2 barrio Libertador del municipio de Guamo Tolima, con correo electrónico para efectos de notificaciones judiciales dicklaurence@gmail.com, teléfono celular 322-4705468, fungiendo como apoderado judicial del señor **JOSE DAVID PRADA BARRETO**, también mayor de edad e identificado con cedula de ciudadanía número 6.004.497 expedida en San Luis Tolima, sin correo electrónico para efectos de notificaciones judiciales, conforme poder que adjunto en formato digital PDF debidamente autenticado en Notaria y cuya personería me fuera reconocida por auto, con todo comedimiento y respeto me dirijo a su despacho por medio del presente escrito a fin de manifestarle que procedo a interponer al tenor de lo previsto en los artículos 318, 319, 320 y 321 numeral 2 del CGP, **RECURSO DE REPOSICION Y EN SUBSIDIO DE APELACION** contra el auto fechado 2 de marzo de 2023 en su integridad en virtud del cual dispuso tener a mi prohijado **JOSE DAVID PRADA BARRETO** como indeterminado al interior del sub iudice y a su vez dispuso abstenerse de admitir la demanda de intervención **ad excludendum** disponiendo su notificación por conducta concluyente, por considerar que tal decisión es violatoria del derecho fundamental al debido proceso establecido en el artículo 29 de la constitucional, al no permitírsele a mi prohijado **ejercer su derecho de acción y formular pretensiones independientes en contra del demandante JOSE RUBIEL RAMIREZ CRUZ al igual que formular pretensiones independientes en contra de los demandados HEREDEROS CIERTOS Y DETERMINADOS YESID BARRETO, PABLO BARRETO, JORGE BARRETO, AMPARO BARRETO, HEREDEROS INCIERTOS E INDETERMINADOS DE PABLO ANTONIO BARRETO LOZANO Y DEMAS PERSONAS INCIERTAS E INDETERMINADAS** en sus calidades de demandados al interior del sub examine, desconociendo la naturaleza jurídica propia de la intervención ad excludendum, además que diera la impresión que a la operadora judicial la indujeron en error como se precisara más adelante, todo lo anterior para efectos que revoque la providencia que se ataca en virtud a este medio impugnatorio y se proceda mediante providencia interlocutoria reponer el auto del 2 de marzo de 2023 procediéndose con la admisión del incidente, pues como se explicara más adelante de manera concreta, **no existe motivación**

jurídica alguna para que el despacho judicial niegue la intervención excluyente ad excludendum.

Sustento el presente recurso bajo los siguientes términos:

ARGUMENTOS DE HECHO Y DE DERECHO QUE SUSTENTAN EL RECURSO DE REPOSICION Y EN SUBSIDIO DE APELACION CONTRA EL AUTO FECHADO 2 DE MARZO DE 2023:

1.- Al tenor de lo previsto en el artículo 318 del código general del proceso, todas las providencias interlocutorias como es la contenida en el auto del 2 de marzo de 2023, es susceptible del recurso de reposición.

2.- Su despacho mediante auto del 2 de marzo de 2023 en su numeral segundo de su parte resolutive, dispuso **ABSTENERSE** de admitir la demanda de **INTERVENCION AD EXCLUDENDUM**, “de conformidad con lo expuesto en la parte motiva”.

3.- **ABSTENERSE**, según el diccionario de la real academia de la lengua española, viene de la palabra **abstención**, la cual se define como el acto o efecto de **ABSTENERSE**, es decir, **abdicar**, **NEGAR**, alejarse o no estar de acuerdo con una cosa determinada, sea un hecho, una situación, una opinión, un derecho.

4.- Con base en lo anterior, el numeral segundo de la parte resolutive del auto del 2 de marzo de 2023 dispuso **ABSTENERSE** de admitir la demanda de **INTERVENCION AD EXCLUDENDUM**, “de conformidad con lo expuesto en la parte motiva”. **Abstención** que significa sencillamente negar la admisión de la demanda de **INTERVENCION AD EXCLUDENDUM**.

5.- Como consecuencia de lo anteriormente expuesto, conforme lo señala el mismo artículo 321 ordinal 2 del código general del proceso, son apelables los autos que nieguen la intervención de sucesores procesales **o de terceros**. Como es el caso de la intervención del **tercero interviniente ad excludendum**.

6.- Su despacho predica en el auto del 2 de marzo de 2023 que se abstiene de admitir la intervención ad excludendum, por considerar que no se reúnen los requisitos previstos en el artículo 63 del código general del proceso, habiendo dispuesto su transcripción al insertar parte de su contenido en los siguientes términos:

“Quien en proceso declarativo pretenda, en todo o en parte, la cosa o el derecho controvertido, podrá intervenir formulando demanda frente a demandante y demandado, hasta la audiencia inicial, para que en el mismo proceso se le reconozca. La intervención se tramitará conjuntamente con el proceso principal y con ella se formará cuaderno separado. En la sentencia se resolverá en primer término sobre la pretensión del interviniente”. (resaltado fuera de texto).

Adicional a lo anterior agrega el despacho judicial como motivación del auto del 2 de marzo de 2023:

De la norma en mención, se puede concluir, respecto de la figura jurídica plurimencionada, que: (i) quien solicite la intervención debe pretender en todo en parte la cosa o el derecho controvertido; (ii) debe dirigir sus pretensiones contra demandante y demandado; (iii) debe presentar la demanda con los requisitos legales; y, (iv) la oportunidad para su intervención precluye hasta antes de que se realice la audiencia inicial.

En efecto, la intervención excluyente se caracteriza porque un tercero comparece al proceso para ejercer su derecho de acción en contra de ambas partes y, para que ella prospere, es necesario que la cosa o el derecho controvertido sean exactamente los mismos (en todo o en parte), a los cuales el tercero dice tener mejor derecho; en caso de que aquellos sean distintos, el sujeto debe acudir a otro proceso.

El doctrinante Hernando Morales Molina por su parte, se refiere frente a esta figura en los siguientes términos: “Se trata de que el tercero pretende excluir a las partes con base en un derecho sobre la cosa que (...). Por eso, sólo puede tener lugar en los procesos declarativos y se ejercita en forma de demanda, pues se trata de, quienes deben ser conjuntamente demandadas; este litisconsorcio termina si se rechaza la demanda del tercero interviniente. Ejemplo: en un proceso reivindicatorio el interviniente presenta demanda de dominio a su favor, o de pertenencia, u otra de reivindicación. En un proceso posesorio el tercero pretende se le reconozca su posesión exclusiva, y que se le tutele frente al demandante y al demandado. (...)”

De lo anterior, podemos concluir, que la parte solicitante no cumple con lo establecido (sic), en la norma en cita, **ya que no formulo demanda con los requisitos legales**, esto es cumplimiento con lo dispuesto con los requisitos de la acción como los generales del arts. 82 y siguientes del C.G.P. Sin embargo, conforme lo expuesto en los mismos hechos de la demanda, deberá tenerse en cuenta, de conformidad con lo establecido en el numeral 6º del artículo 375 ibídem, como un interesado sobre el respectivo bien debiéndose tener por notificado por conducta concluyente, tal como lo señala el artículo 301 del C.G.P., en concordancia con el artículo 91 ibídem.....
(negrilla y resaltado ultimo fuera del texto original)

7.- No se entiende porqué razón procesal del despacho, a pesar de conocer la naturaleza jurídica de la intervención ad excludendum, dispuso el abstenerse o negar la admisión de la demanda de la intervención de mi mandante como tercero interviniente ad excludendum, al atreverse afirmar como motivación de su proveído del 2 de marzo de 2023 que la intervención ad excludendum motivo de abstención, negación y rechazo, pues el proveído del 2 de marzo de 2023 es propiamente un rechazo de la demanda susceptible de los recursos de reposición y en subsidio de apelación conforme lo señalan los cánones 318,319,320 y 321 del CGP, conducta procesal que es violatoria de los postulados propios del debido proceso establecido en el artículo 29 constitucional, lo anterior en virtud que si se mira detenidamente la demanda de intervención interviniente ad excludendum de mi prohijado **JOSE DAVID PRADA BARRETO**, la misma reúne los requisitos legales, pues tiene la designación de las partes, el nombre del tercero interviniente, nombre del demandante principal que con ocasión a estas intervención adquiere la calidad de demandado, nombre de los demandados al interior del proceso principal, sobre los cuales en gran parte el demandante principal solicito su emplazamiento, los hechos que fundamentan la intervención ad excludendum, los medios de convicción o de prueba que se pretendan hacer

valer, las pretensiones impetradas en calidad de tercero interviniente ad excludendum, los anexos, fundamentos de derecho de la demanda y direcciones conocidas de los intervinientes para efectos de notificaciones judiciales, situaciones que en principio deja en evidencia que efectivamente se presentó la demanda de intervención interviniente ad excludendum con el pleno cumplimiento de los requisitos legales, lo cual obligaba al operador judicial el admitir la demanda y darle el trámite de rigor correspondiente. Y que a contrario sensu, de haber considerado en su momento procesal el despacho judicial que la demanda no reúne los requisitos legales, los postulados propios del debido proceso **obligaban al juez** respetar el debido proceso, debiendo dar aplicación al artículo 90 del código general del proceso, esto es, inadmitir la demanda de intervención ad excludendum, **precisando los defectos que esta adolezca otorgando el termino de 5 días para efectos de subsanarla so pena de ser rechazada,** deber ser que le impone la norma en comento, pues si lo que se trata es el no cumplimiento de los requisitos legales, la constitución nacional le impuso el deber al operador judicial respetar y hacer cumplir la constitución y la ley, lo cual se traduce para los fines de las normas en comento, el deber ser de informar a la parte que desea intervenir bajo la intervención ad excludendum, cuales son los defectos que adolece la demanda a fin de garantizar el ejercicio legítimo de su derecho de contradicción y defensa, pues tal y como lo dice el tratadista **HERNANDO MORALES** y del cual se inspira el despacho judicial, al prohijar lo dicho por este tratadista en relacion a la intervención ad excludendum que (.....).Por eso, **sólo puede tener lugar en los procesos declarativos y se ejercita en forma de demanda.** Que valga la pena decir, estamos frente a un proceso declarativo regulado en el código general del proceso según luces de los artículos 368 al 389 y que en virtud al avalúo catastral del inmueble en los términos del canon 26 ibídem estamos frente al proceso declarativo previsto y regulado en los artículos 390,391 y 392 ibídem.....

Quedando en evidencia sustancial y procesal que, si bien la doctrina sentada y adoptada por el despacho judicial desde el punto de vista académico es cierta, desde el punto de vista jurídico es un contra argumento a favor de mi mandante para sustentar que la demanda de intervención ad excludendum fue presentada en legal forma con el cumplimiento de los requisitos legales, pues además de lo que ya se indicó sobre el particular ut supra, se identificó plenamente el bien pretendido lo cual a la luz del canon 63 del CGP se cumple a cabalidad pues la norma en comento indica, tal y como lo transcribe el despacho judicial en el auto del 2 de marzo de 2023, y que me permito transcribir..... **“Quien en proceso declarativo pretenda, en todo o en parte, la cosa o el derecho controvertido, podrá intervenir formulando demanda frente a demandante y demandado, hasta la audiencia inicial, para que en el mismo proceso se le reconozca.** La intervención se tramitará conjuntamente con el proceso principal y con ella se formará cuaderno separado. En la sentencia se resolverá en primer término sobre la pretensión del interviniente”. (resaltado fuera de texto)

8.- Como consecuencia de lo anterior, queda en evidencia procesal y sustancial que el auto del 2 de marzo de 2023 en su totalidad viola flagrantemente el derecho fundamental al debido proceso previsto en el artículo 29 constitucional,

toda vez que con la determinación del operador judicial de vincular a mi mandante a la actuación judicial como demandado indeterminado, se le está cercando su derecho fundamental al debido proceso previsto en la norma en comento, en especial al derecho de acción que como tercero interviniente ad excludendum tiene derecho mi mandante dentro del mismo proceso principal pero en cuaderno separado, **formular pretensiones independientes contra el demandante principal y contra los demandados principales, adquiriendo estos, el demandante, su doble calidad de demandante y demandado frente al tercero ad excludendum, y de doblemente demandados a los demandados en el proceso principal.** A su vez, como consecuencia de lo anterior, se le niega el derecho sustancial a mi prohijado de probar los supuestos de hecho esgrimidos en virtud al derecho de acción en la demanda de intervención excluyente ad excludendum a través de los medios de convicción previstos en la ley y los enunciados en el acápite de pruebas en la demanda de intervención ad excludendum, la cual por su naturaleza jurídica obliga al operador judicial resolver en la sentencia, siendo claro que la decisión contenida en el auto del 2 de marzo de 2023 constituye una vía de hecho, por defecto procedimental absoluto, por indebida valoración probatoria, por defecto sustantivo en la interpretación del precepto legal y por carencia de argumentación legal y jurídica, con pretermisión a las reglas generales de procedimiento que no son otra cosa que parte del desarrollo legislativo del artículo 29 constitucional que conforman el elenco de garantías del debido proceso.

9.- Con ocasión al auto del 2 de marzo de 2023 materia de este recurso, queda en evidencia la posibilidad de existir una confusión relacionada con las facultades y diferencias que tiene el tercero interviniente ad excludendum frente al demandante principal y los demandados principales. Pues mi mandante en su demanda dejo en claro que pretende en parte el derecho controvertido, pretende el bien controvertido, el cual ha sido plenamente identificado y determinado en la demanda de intervención ad excludendum. Por consiguiente, una vez más, se considera con mucho respeto que la decisión contenida en el auto del 2 de marzo de 2023 carece de fundamento.

10.- La intervención ad excludendum es una figura por medio de la cual se admite en un proceso la presencia de un tercero cuya pretensión es la cosa o el derecho controvertido en todo o en parte, es decir, que quien interviene como tercero ad excludendum pretenden que se le reconozca el derecho sobre lo que se está discutiendo en el proceso.

Para intervenir en un proceso como tercero excluyente se debe formular la demanda contra el demandante y demandado en los términos del primer inciso del artículo 63 del código general del proceso:

«Quien en proceso declarativo pretenda, en todo o en parte, la cosa o el derecho controvertido, podrá intervenir formulando demanda frente a demandante y demandado, hasta la audiencia inicial, para que en el mismo proceso se le reconozca.»

El código de procedimiento civil señalaba como requisito para la intervención *ad excludendum* que la demanda del interviniente debía presentarse con el lleno de los requisitos establecidos y que dicha demanda se debía notificar a las partes dar traslado por el mismo término señalado para la demanda principal, situación que no se encuentra plasmada en el artículo 63 **del código general del proceso**, al igual que el tema del recurso que procede contra el auto que niega o acepta la intervención.

En el código general del proceso, como la intervención excluyente solo es admisible hasta la audiencia inicial, las pruebas que se soliciten y se consideren necesarias serán decretadas en la misma audiencia y practicadas en la audiencia de instrucción y juzgamiento.

La intervención excluyente se lleva en cuaderno separado y se tramita conjuntamente con el proceso, y en la sentencia se decidirá la intervención en primer término.

11.- La Sección Tercera del Consejo de Estado, al resolver varias apelaciones dentro de una acción de controversias contractuales, destacó algunos rasgos del litisconsorcio que lo diferencian de la intervención del tercero *ad excludendum*.

En tal sentido afirmó que:

- i. Existe un elemento de transversal aplicación a las figuras del litisconsorcio y el tercero *ad excludendum* que consiste en que tanto la primera institución (cualquiera de sus modalidades) como la segunda están habilitadas para concurrir a la causa en que se debate su derecho hasta antes de dictar sentencia, pues con posteridad se entiende precluida esa oportunidad.
- ii. La figura del litisconsorcio necesario supone la comparecencia indispensable y obligatoria de todos los que ostenten esa vocación. Ante su inasistencia o falta de vinculación no se podrá proferir fallo de fondo. (Lea: Oportunidad de litisconsorcio cuasinecesario para acudir a un proceso y proponer pretensiones)
- iii. El litisconsorte por activa (ya sea necesario o cuasi necesario) entra al debate en condición de igualdad frente al extremo demandante, en cuanto se parte de la base de que lo perseguido por él encuentra conexidad directa y sustancial con el derecho en controversia. (Lea: Conozca el contenido y alcance de las figuras del llamamiento en garantía y litisconsorcio)
- iv. Resulta connatural al tercero *ad excludendum* que su derecho riña con el del demandante y con el demandado, es decir que, a pesar de existir una relación con el objeto en discrepancia, se somete a la controversia un nuevo derecho autónomo que no guarda identidad con el de las partes que trabaron de inicio la relación jurídico procesal **(C. P. Marta Nubia Velásquez Rico)**.

Consejo de Estado, Sección Tercera, Sentencia 13001233100319990031901 (55230), Nov. 13/18

12.- Por su parte el Tribunal superior de Bogotá en relación a la figura de la intervención *ad excludendum* plasmada en el artículo 63 del código general del proceso, el cual posibilita a un tercero para ser autónoma y principal en la controversia planteada, con interés opuesto a los inicialmente discutidos en el litigio entrando a combatirlos de aquellos invocados por los convocantes primogénitos, por lo que también se les conoce como intervención principal o agresiva, y explico que tal antagonismo se caracteriza en que “excluye toda posibilidad de alianza o apoyo a favor de las pretensiones de las partes, en tanto, que su personal interés sustancial invocado respecto de la cosa o el derecho controvertido, entra en franca controversia con lo que se disputan los principales litigantes, de donde se emerge que su situación procesal es independiente, pues no es en vano el tercerista del linaje estudiado participa en el contradictorio.

13.- Mediante sentencia SL10562-2017 de la Corte suprema de justicia en su sala de casación laboral resalto:

la figura de la intervención *ad excludendum*, fue consagrada por el legislador para que un tercero intervenga en un proceso, formulando pretensiones en contra del demandante o del demandado, pero nunca para que, *motu proprio* irrumpa en el litigio, asumiendo obligaciones jurídicas y responsabilidades económicas que le corresponden a otro contendiente obligado.

14.- Finalmente, La Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia recordó que los terceros excluyentes (*ad excludendum*) vinculados con el fallo están habilitados para impugnar, en tanto son parte principal con todas las facultades procesales inmanentes a su condición.

Justamente, el alto tribunal indicó que ejercen derechos que se ven vinculados a la relación procesal, hasta el punto que, en ocasiones, adquieren la categoría de litisconsortes del demandante o del demandado.

En ese escenario, precisó que la injerencia principal que realizan estos terceros es primordial, justamente porque introduce al trámite una nueva demanda (autónoma a las pretensiones de actor y opositor), que debe ser desatada en sentencia de mérito.

Por ende, los autoriza para ejercer eficazmente todos los actos necesarios tendientes a proteger sus garantías, inclusive el de presentar el recurso extraordinario de casación.

El fallo recuerda que los terceros *ad excludendum* son aquellos que comparecen al juicio ejerciendo su derecho de acción y formulan pretensiones dirigidas contra ambos extremos de la relación procesal, quienes frente a aquel se convierten en demandados.

Al respecto, la jurisprudencia de la Sala ha sostenido que este tipo de intervención, también conocida doctrinariamente como intervención principal, consiste en hacer valer frente a dos partes contendientes en el proceso un derecho propio del interviniente e incompatible con la pretensión deducida en el proceso, para permitir, particularmente por razones de economía procesal, que en un solo proceso se debatan pretensiones de dos o más personas que se consideran como titulares de un mismo derecho discutido en idéntico proceso (**M. P. Margarita Cabello Blanco**).

Corte Suprema de Justicia Sala Civil, Sentencia SC-218222017 (05615310300220010019201), Dic. 15/17

Por todos y los anteriores argumentos expuestos en precedencia, considero con todo respeto que debe revocarse o reformarse el auto del 2 de marzo de 2023 en su integridad, para que en su defecto se proceda con la admisión de la demanda esgrimida por mi prohijado **JOSE DAVID PRADA BARRETO** en su condición de tercero interviniente ad excludendum, imprimiéndose el trámite de rigor correspondiente.

En el evento que no sean atendidas mis argumentaciones solicito sea concedido el recurso de apelación interpuesto de manera subsidiaria, toda vez que el abstenerse de admitir la demanda de intervención ad excludendum equivale a la negación y /o rechazo de la demanda de intervención ad excludendum, decisión que es susceptible del recurso de alza al tenor de lo previsto en el canon 321 ordinales 1 y 2 del CGP.

FUNDAMENTOS DE DERECHO:

Artículo 29 constitucional, artículos 63, 318,319,320,321 del CGP, sentencia C-590 de 2005 Corte constitucional, **Consejo de Estado, Sección Tercera, Sentencia 13001233100319990031901 (55230), Nov. 13/18**, Consejera Ponente **Marta Nubia Velásquez Rico, Corte Suprema de Justicia Sala Civil, Sentencia SC-218222017 (05615310300220010019201), Dic. 15/17**, Magistrada Ponente Dra. **Margarita Cabello** y demás normas concordantes.

ANEXOS:

Se anexa el presente recurso en formato digital PDF.

Del señor juez, atentamente;



DICK LAURENCE PUENTES ACOSTA
CC.93.133.532 ESPINAL TOLIMA

TP. No.110.493 CSJ.