TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CUNDINAMARCA SALA CIVIL-FAMILIA

Asunto:

Filiación natural de Nelson Mateo Ardila Arias contra Jorge Herrera.

Exp. 2023-00317-01

Bogotá D.C., primero (1) de noviembre de dos mil veintitrés (2023).

ASUNTO A TRATAR

Se procede a resolver el recurso de apelación interpuesto por la parte actora contra el auto de 13 de julio de 2023 que rechazó la demanda, proferido por el Juzgado de Promiscuo de Familia de La Mesa.

ANTECEDENTES

- El señor Nelson Mateo Ardila Arias por medio de apoderado judicial, presentó demanda en contra de Jorge Herrera (q.e.p.d.), a fin de que se declare que el accionante es hijo extramatrimonial del fallecido.

- Con auto de 23 de junio de 2023[1], el juzgado de primer nivel inadmitió la demanda, por diferentes causales, de la siguiente manera:

> *"1. Se pretende demandar al Señor Jorge Herrera quien conforme a los documentos allegados, falleció y por ello no tiene la capacidad de ser parte, por lo que deberá encauzar la demanda y el poder, para iniciar la acción*

[1] Archivo 5

contra los herederos determinados e indeterminados del causante, tal como lo señala el artículo 87 del Código General del Proceso, indicando si ya se inicio proceso de sucesión del señor Herrera

Tenga en cuenta que, en cuanto a los herederos determinados, deberá allegar los registros civiles de nacimiento que acrediten la calidad de herederos tal como lo señala el artículo 85 del Código General del Proceso y enviarles simultáneamente la demanda como lo ordena el artículo 6 de la Ley 2213 de 2022"

- La apoderada del demandante aportó en término la subsanación mediante memorial, enunciando el nombre de ocho hijos del causante que conoce, aportando registros civiles de nacimiento de tres de ellos, poniendo de presente "*Mi poderdante lo le es posible allegar los registros civiles de nacimiento de los señores JORGE ELIECER HERRERA DUQUE, OSCAR HERRERA DUQUE, JORGE HERNANDO HERRERA DÍAZ y DIANA XIMENA HERRERA DÍAZ, por cuanto no tiene comunicación con ellos".*

- El 13 de julio de 2023[2] se rechazó la demanda argumentando que, "*Teniendo en cuenta que dentro del término legal no se dio cumplimiento a lo ordenado mediante auto de fecha veintitrés (23) de junio del presente año, que inadmitió la demanda de la referencia, por cuanto la abogada no indicó si se había iniciado el proceso de sucesión del Señor Jorge Herrera (Q.E.P.D), adicional a ello no acreditó haber ejercido el derecho de petición tendiente a la obtención de los Registros Civiles de Nacimiento de los señores Jorge Eliecer Herrera Duque, Oscar Herrera Duque, Jorge Hernando Herrera Díaz y Diana Ximena Herrera Díaz, sin que la solicitud se hubiese atendido, de acuerdo a lo señalado en el artículo 85 del Código General del Proceso".*

- Contra dicha decisión el interesado incoó recurso de apelación que fue concedido en efecto suspensivo con proveído de 31 de julio de 2023[3]

[2] Archivo 8
[3] Archivo 11

DEL RECURSO DE APELACIÓN

Como reparos expresó el apelante que el artículo 386 del C.G.P., no exige que se alleguen todos los registros civiles de nacimiento de los hijos del fallecido, "*por cuanto a mi poderdante no le es posible allegar los registros civiles de nacimiento de los señores JORGE ELIECER HERRERA DUQUE, OSCAR HERRERA DUQUE, JORGE HERNANDO HERRERA DIAZ y DIANA XIMENA HERRERA DIAZ, por cuanto no tiene comunicación con ellos y por lo tanto no puede saber dónde fueron registrados y fechas de nacimiento*", desglosándose con ese requerimiento que se está imponiendo una carga probatoria irrisoria al demandante, no obstante *"Mi poderdante allego los registros civiles de los señores HENRY HERRERA DUQUE, DIOSA ELIZABETH HERRERA DUQUE y LUZ STELLA HERRERA DUQUE, en razón que con ellos tiene comunicación y con ellos se practicaron la prueba de ADN, laboratorio Servicios Médicos YUNIS Y TURBAY, instituto médicos ESTUDIO DE IDENTIFICACION POR RECONSTRUCION GENETICA, el día 4 de mayo del 2023"*.

Sumado a lo anterior, el actor no ha sido informado de proceso de sucesión del causante, pero una vez consultada la pagina de la Rama Judicial *"encontré que en su despacho cursa el proceso sucesión de los causantes María Cleotilde Duque de Herrera y Jorge Herrera, bajo el radicado 25386318400120230020800, el cual fue admitido por su despacho mediante auto de fecha treinta (30) de mayo de 2023, pero el mismo no le ha sido comunicado y la responsabilidad de notificar es el demandante"*.

CONSIDERACIONES

Sea lo primero señalar, que el rechazo de la demanda es de plano, cuándo: *i)* se presenta sin ningún trámite previo y *ii)* acorde con las causales

expresas del inciso segundo del artículo 90 del C.G.P.; con posterioridad, cuando viene como consecuencia de una **inadmisión de demanda** sin que en el plazo de los cinco días se haya observado lo indicado por el Juez, o, también se puede dar, cuando se ha propuesto la excepción previa de inepta demanda, ha prosperado la misma y dentro del término de tres días siguientes al traslado por secretaría de que trata el artículo 110 del C.G.P., no se enmendó la corrección de rigor.

De modo que, sólo procede el rechazo de la demanda cuando se presentan las siguientes causales:

1. La demanda ha sido inadmitida y dentro de los cinco días siguientes a partir de la notificación del auto respectivo, no se corrigieron las fallas observadas por el Juez.
2. Al prosperar la excepción previa de falta de requisitos formales de la demanda y no corregir el demandante las fallas observadas en el término de tres días. (art. 101 numeral 1º C.G.P.)
3. Que el Juez carezca de jurisdicción.
4. Que el Juez no tenga competencia
5. Cuando el proceso tenga término de caducidad para iniciarlo y aparezca claramente que ya está vencido ese plazo.
6. Cuando no se agota la audiencia de conciliación como requisito de procedibilidad en los procesos ordinarios y abreviados.

En el artículo 82 del C.G.P. se determinan los requisitos generales que debe contener el libelo de la demanda, y adicionalmente los artículos 83 y 84 de esa misma codificación, establecen los requisitos especiales para determinadas demandas, como los anexos obligatorios a presentarse.

Como herramienta procesal frente al proceso de investigación o impugnación de la paternidad o la maternidad, establece el artículo 386 del C.G.P. que la demanda deberá contener todos los hechos, causales y petición de pruebas, en la forma y términos previstos en el artículo 82 de esa misma codificación.

En el caso objeto de estudio, el Juez de primera instancia rechazó la demanda porque "*la abogada no indicó si se había iniciado el proceso de sucesión del Señor Jorge Herrera (Q.E.P.D.), adicional a ello no acreditó haber ejercido el derecho de petición tendiente a la obtención de los Registros Civiles de Nacimiento de los señores Jorge Eliecer Herrera Duque, Oscar Herrera Duque, Jorge Hernando Herrera Díaz y Diana Ximena Herrera Díaz, sin que la solicitud se hubiese atendido, de acuerdo a lo señalado en el artículo 85 del Código General del Proceso*".

Al respecto, el artículo 87 del C.G.P. prevé:

> *"Cuando se pretenda demandar en proceso declarativo o de ejecución a los herederos de una persona cuyo proceso de sucesión no se haya iniciado y cuyos nombres se ignoren, la demanda deberá dirigirse indeterminadamente contra todos los que tengan dicha calidad, y el auto admisorio ordenará emplazarlos en la forma y para los fines previstos en este código. Si se conoce a alguno de los herederos, la demanda se dirigirá contra estos y los indeterminados.*
>
> *La demanda podrá formularse contra quienes figuren como herederos abintestato o testamentarios, aun cuando no hayan aceptado la herencia. En este caso, si los demandados o ejecutados a quienes se les hubiere notificado personalmente el auto admisorio de la demanda o el mandamiento ejecutivo, no manifiestan su repudio de la herencia en el término para contestar la demanda, o para proponer excepciones en el proceso ejecutivo, se considerará que para efectos procesales la aceptan.*
>
> *Cuando haya proceso de sucesión, el demandante, en proceso declarativo o ejecutivo, deberá dirigir la demanda contra los herederos reconocidos en aquel, los demás conocidos y los indeterminados, o solo contra estos si no existieren aquellos, contra el albacea con tenencia de*

bienes o el administrador de la herencia yacente, si fuere el caso, y contra el cónyuge si se trata de bienes o deudas sociales.

En los procesos de ejecución, cuando se demande solo a herederos indeterminados el juez designará un administrador provisional de bienes de la herencia.

Esta disposición se aplica también en los procesos de investigación de paternidad o de maternidad"

En ese orden, la abogada del demandante aportó un memorial el cual no obedece a un escrito de demanda con el lleno de sus formalidades, en el que puso de presente que conocía a siete herederos del señor Jorge Herrera, y pese a que señaló que tiene comunicación con tres de ellos, no ofreció siquiera el domicilio de notificación de cada uno como lo requiere el numeral 2° del artículo 82 del C.G.P.; luego, no se atendió el requerimiento del juzgado en cuanto a indicar si ya se inició proceso de sucesión del causante, situación que vino a despejar hasta cuando arrimó el escrito del recurso, de manera extemporánea.

Al respecto ha dispuesto la Corte Suprema de Justicia lo siguiente:

[4]*"... Bajo este entendimiento, "[e]n los procesos contra herederos, para la demostración de la legitimación pasiva no se requiere la prueba del estado civil de los demandados, sino la de heredero o cónyuge con interés sucesoral o social y la copia auténtica del auto de reconocimiento pertinente expedida en el proceso sucesorio es suficiente para demostrar estas calidades" (Sala de Casación Civil, sentencia 024 de 7 de febrero de 1989), la calidad de heredero se demuestra con "copia, debidamente registrada, del testamento correspondiente si su vocación es testamentaria, o bien con copia de las respectivas actas del estado civil o eclesiásticas, según el caso", o con "copia del auto en que se haya hecho tal reconocimiento dentro del juicio de sucesión respectivo" (CXXXVI, pp. 178y 179), debidamente "autenticada...*

No obstante, el artículo 81 del Código de Procedimiento Civil al prever los procesos contra los herederos de una persona fallecida, ***contempla***

[4] Sala de Casación Civil, Agraria y Rural, providencia de 5 de diciembre de 2008, radicado 11001-0203-000-2005-00008-00

distintas eventualidades, diferenciando al instante de la presentación de la demanda respectiva, la existencia o ausencia del proceso sucesorio, el conocimiento o ignorancia por el demandante de herederos determinados, su reconocimiento en la sucesión e incluso permite demandar a quienes no han sido reconocidos en el mortuorio ni han aceptado la herencia.

En efecto, de acuerdo con el precepto mencionado, cuando no exista proceso de sucesión o se ignoren los nombres de los herederos determinados, la demanda se promoverá "indeterminadamente contra todos los que tengan dicha calidad*, y el auto admisorio ordenará emplazarlos en la forma y para los fines dispuestos en el artículo 318"; conocidos algunos, se demandará a éstos y a los indeterminados y, podrá demandarse a los abintestato o testamentarios, así no hayan aceptado la herencia, en cuyo caso, notificado el admisorio o mandamiento de pago, si dentro del término para contestarla o interponer excepciones en el ejecutivo, no repudian la herencia, se entenderá que la aceptan y, si el proceso de sucesión está en curso, deberá instaurarse la demanda "contra los herederos reconocidos en aquél y los demás indeterminados, o sólo contra éstos si no existen aquellos, contra el albacea con tenencia de bienes o el curador de la herencia yacente si fuere el caso, y contra el cónyuge si se trata de bienes o deudas sociales".*

...

De las precedentes doctrinas y, en particular, del artículo 81 del Código de Procedimiento Civil, a título de conclusión y, en compendio, cuando fuere menester demandar a los herederos, se distinguen las siguientes situaciones:

a) Habiéndose iniciado el proceso de sucesión al momento de la presentación de la demanda y reconocido herederos, se dirigirá contra éstos y los demás indeterminados "o sólo contra éstos si no existen aquellos, contra el albacea con tenencia de bienes o el curador de la herencia yacente si fuere el caso, y contra el cónyuge si se trata de bienes o deudas sociales".

b) No existiendo, al instante de la demanda, proceso sucesoral en curso, ***cuando el demandante conoce a los herederos, la promoverá contra éstos y los indeterminados y, los demandados****, dentro del término del traslado expresarán su aceptación o rechazo de la herencia, entendiéndose que aceptan si nada dicen. Desde luego, en esta hipótesis, al momento de la demanda no existe proceso sucesoral ni auto de reconocimiento de herederos y, en virtud de la demanda instaurada en su contra, se produce la aceptación, expresa, por conducta concluyente o por conducta omisiva, en este evento, por ausencia de rechazo dentro del término del traslado.*

En tal caso, el conocimiento por el demandante de los herederos, le impone la exigencia legal ineludible e insoslayable de presentar demanda frente a éstos. Si además, conoce el domicilio, residencia o dirección de los herederos, sobre el demandante gravita la carga de corrección debiendo necesariamente suministrarlos para surtir las notificaciones personales en legal forma y si los ignora así lo indicará para realizar el emplazamiento de los sujetos determinados conforme a la ley.

c) En sentido inverso, no existiendo para la época de la demanda, proceso sucesoral en curso e ignorando el demandante el nombre de los herederos determinados, la dirigirá contra los indeterminados y el auto admisorio ordenará su emplazamiento con sujeción a lo dispuesto en el artículo 318 del Código de Procedimiento Civil..."(Negrilla fuera de texto)

Conforme a lo anterior, teniendo en cuenta que el demandante no dio cabal cumplimiento al auto que puso de presente las falencias de las que adolecía el libelo genitor, en tanto que, no presentó el escrito demandatorio bajo los lineamientos que preceptúa el artículo 87 del C.G.P., por lo que el requerimiento de la indicación, de si se había iniciado o no el proceso de sucesión del causante se encuentra ajustada a derecho, sin que sea de recibo que dicha información haya sido aportada de manera extemporánea solo hasta la presentación de la apelación, que debió incorporarse en el escrito subsanatorio y presentarse dentro de la oportunidad procesal correspondiente, motivo por el cual, debe confirmarse la decisión objeto de censura.

Luego, en cuanto al requerimiento de aportar registros civiles de nacimiento de los demandados, resulta desacertado cierto requerimiento, en tanto que dicha causal no se halla prevista por el legislador para inadmitir y rechazar la demanda, porque al mirar los artículos 82, 83, 84, 90 y 386 del C.G.P. no existe alguna que se asimile a esa situación; sin embargo, puede ser una carga probatoria que el instructor de oficio puede asignar para ofrecer el convencimiento que requiere al tomar decisiones durante el proceso.

Con todo, la decisión apelada calendada a 13 de julio de 2023, ha de **confirmarse**, por las razones expuestas en esta providencia, no siendo atendibles los argumentos expuestos por el apelante.

Por las anteriores consideraciones, el magistrado sustanciador de la Sala de Decisión Civil Familia del Tribunal Superior del Distrito de Cundinamarca.

RESUELVE

PRIMERO: Confirmar el auto de 13 de julio de 2023, proferido por el Juzgado de Promiscuo de Familia de La Mesa, conforme a los motivos expuestos en esta providencia.

SEGUNDO: Sin costas en esta instancia.

TERCERO: Devuélvase el expediente al juzgado de origen, para lo que corresponda. Ofíciese.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

(Firma electrónica)
ORLANDO TELLO HERNÁNDEZ
Magistrado

Firmado Por:
Orlando Tello Hernandez
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 002 Civil Familia

Tribunal Superior De Cundinamarca - 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: **be93e8d2d3e151de4e44adf2a15315f7c569cf3757e0a793db3c1b37a3a6d7c2**

Documento generado en 01/11/2023 03:23:19 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica