



REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO

DISTRITO JUDICIAL DE ANTIOQUIA
JUZGADO PROMISCUO MUNICIPAL DE SANTO DOMINGO.
Calle 13 N° 14 - 19 Teléfono 8621349.
Correo electrónico: jprmpalsdomingo@cendoj.ramajudicial.gov.co

PROCESO	PERTENENCIA
RADICADO	05690 40 89 001 2021 00008
DEMANDANTE	DIMAS ABAD AGUDELO
DEMANDADOS	ABEL ECHEVERRI MUÑOZ Y/O
ASUNTO	EXCEPCIÓN PREVIA
INTERLOCUTORIO NRO.	237

SANTO DOMINGO-ANTIOQUIA, VEINTISIETE (27) DE ABRIL DE DOS MIL VEINTIDÓS (2022).

1. ASUNTO A RESOLVER

Procede este despacho a resolver las excepción previa de inexistencia del demandado, presentada por la curadora ad litem en representación de los demandados y terceros indeterminados.

2. ANTECEDENTES

- 2.1. Mediante providencia del 19 de abril de 2021, este despacho admitió la demanda VERBAL DE PERTENENCIA instaurada por DIMAS ABAD AGUDELO en contra de ROSA HERMILDA AGUDELO, ABEL ECHEVERRY MUÑOZ y JOSÉ ECHEVERRI MUÑOZ y DEMÁS PERSONAS INDETERMINADAS, a la cual se le dio el trámite del proceso verbal de conformidad con lo establecido por los artículos 368, 375 y ss. del C.G.P. (Fl. 19. Cdn. Ppal).
- 2.2. En el auto admisorio de la demanda, se ordenó emplazar a los anteriores. Una vez surtido el emplazamiento se les nombró curador ad litem, quien dentro del término del traslado contestó la demanda y propuso excepciones previas.
- 2.3. De las excepciones previas se dio el respectivo traslado, el cual no fue descorrido por la parte demandante.

3. EXCEPCIÓN PREVIA

INEXISTENCIA DEL DEMANDADO, solicitud basada en el numeral 3 del Artículo 100 del C.G.P, en el hecho que la demanda está dirigida en contra de los demandados ROSA HERMILDA AGUDELO y JOSÉ JESÚS ECHEVERRI MUÑOZ y existe evidencia dentro del plenario de que estas personas demandadas a título personal ya están fallecidas y que a pesar de ser titulares inscritos como propietarios de derechos en el inmueble objeto del proceso de pertenencia, ya no existen.

Indica en su escrito, que se puede dar la figura jurídica establecido en el artículo 87 del C.G.P. en el sentido de que la demanda puede ser dirigida en contra de los herederos indeterminados. Lo anterior basado en el que los demandados ROSA HERMILDA AGUDELO y JOSÉ JESÚS ECHEVERRI MUÑOZ fallecieron tal como se indica en los hechos 3 y 7º de la demanda, y se aportó el certificado de defunción del señor JOSÉ JESÚS ECHEVERRI MUÑOZ y copia de la escritura pública 278 de agosto de 2019.

4. PROBLEMA JURÍDICO

Respecto a la excepción presentada por la curadora ad litem en representación de los demandados, se pregunta ¿es procedente declarar la excepción previa de inexistencia del demandado, por considerar que éstos ya se encontraban fallecidos al momento de presentar la demanda y la demanda se debió dirigir en contra de los herederos determinados e indeterminados de éstos?

5. TESIS

El juzgado considera que es procedente declarar probada la excepción propuesta, por considerar que la demanda fue indebidamente instaurada en contra de las personas que figuran como titulares de derecho real de dominio, pues ésta se debió dirigir en contra de los herederos determinados e indeterminados de aquellos.

6. CONSIDERACIONES

6.1. MARCO JURÍDICO Y JURISPRUDENCIAL

Sobre las excepciones previas en general.

Sabido es, que las excepciones previas tienden a la inmaculación del proceso, y por ello que el demandado desde un primer momento debe manifestar las reservas que pueda tener respecto a él, con el objeto de que desde la iniciación del proceso, con carácter previo se corrijan las irregularidades y se adelante sobre bases de absoluta firmeza, las cuales se encuentran taxativamente enumeradas en el art. 100 del C.G.P. y por supuesto, no pueden confundirse con las excepciones mérito.

En ese entendido, el legislador consagró las excepciones previas o dilatorias con el fin de que el demandado al contestar la demanda, la ataque por vicios de forma cuando se presente alguna de las causales consagradas en el Art. 100 del C.G.P. La proposición de excepciones previas tiene por objeto pues, como se indicó

anteriormente, mejorar el procedimiento utilizado para que desde su iniciación se corrijan las irregularidades y se adelante sobre bases firmes.

Por otro lado, las excepciones previas, se encuentran taxativamente enumeradas en el art. 100 del Código General del Proceso, el cual contempla específicamente los casos que pueden motivar tales excepciones y fuera de las previstas no es procedente invocar otras distintas, lo que implica un pronunciamiento de fondo.

Ahora bien, respecto a la excepción previa alegada, son varias las situaciones que se presentan, primero en consideración de la persona que debía ser notificada, en este caso, el demandado y como segundo, la forma en que se debió realizar aquella, es decir, a las personas que deban suceder en el proceso por el fallecimiento del demandado.

En la primera hipótesis, se presenta cuando la demanda es dirigida contra una persona que ya había sido notificada pero fallece, en este caso, el asunto continua con los sucesores procesales de aquel, cosa que no ocurre en el caso de autos.

Ahora bien, la segunda hipótesis se da cuando el demandado ya ha fallecido y se presenta la demanda en su contra, la consecuencia es diferente a la anterior, toda vez que no es la simple notificación de los interesados, sino que la demanda debe ser dirigida en contra de los herederos determinados e indeterminados de éste, los administradores de la herencia etc. que en principio debían ser demandados, pero que el demandante desconocía la existencia o ausencia del proceso de sucesión, de herederos determinados, si fueron reconocidos o no en la sucesión etc. En tal sentido, la omisión de demandar a los herederos determinados conocidos e indeterminados y demás terceros interesados, puede configurar la excepción previa prevista en el Numeral 3º del Artículo 100 del C.G.P., máxime que la demanda se dirige en contra de una persona ya fallecida, que entre otras cosas, ya no es titular de la personalidad jurídica que le permita ejercer su derecho de defensa y contradicción.

En tal sentido, si la demanda se dirige en contra del demandado fallecido, no es posible, como se indicó anteriormente, que el heredero lo suceda procesalmente por la inexistencia del demandado que no le permite tener capacidad para ser parte, y porque no puede ser condenada una persona diferente a la postulada, caso del demandado.

Al respecto, la Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia, ha señalado que no obstante que se haya ordenado el emplazamiento del demandado y se le haya nombrado curador para que lo represente, aquel no podría ejercer válidamente su defensa, tal como lo advirtió en la sentencia de 15 de marzo de 1994, citada por el juez de primera instancia, y reiterada en la de 5 de diciembre de 2008, radicado 2005-00008-00, al señalar:

"Por tanto es el heredero quien está legitimado para ejercer los derechos de que era titular el causante y, de la misma manera está legitimado por pasiva para responder por las obligaciones que dejó insolutas el de cuius (...). Si se inicia un proceso frente a una persona muerta, la nulidad de lo actuado debe ser la sanción para ese proceder, pues el muerto, por carecer ya de personalidad jurídica, no puede ser parte en el proceso. Y aunque se le emplace y se le designe Curador ad litem la nulidad contagia toda la actuación, pues los

muertos no pueden ser procesalmente emplazados, ni mucho menos representados válidamente por Curador ad litem” (CLXXII, p. 171 y siguientes)”

Esta excepción tiene su razón de ser en el presupuesto procesal denominado capacidad para ser parte, del que se ocupa el Art. 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, el concebido y el que determine la ley.

Para el caso, 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.

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.

6.2. CASO CONCRETO

Sea lo primero indicar, que la demanda fue dirigida en contra de los señores ROSA HERMILDA AGUDELO, JOSÉ JESÚS ECHEVERRI MUÑOZ y ABEL ECHEVERRI MUÑOZ, quienes sfiguran como titulares reales del derecho de dominio, tal como lo establece la regla 5ª del Artículo 375 del Código General del Proceso, tal como se desprende del certificado de Registro de Instrumentos Públicos, con folio de matrícula inmobiliaria Nro. 026—950, expedido por la Oficina de Instrumentos Públicos de Santo Domingo-Antioquia, personas quienes en principio debieron ser demandadas.

En tal sentido, la legitimación en la causa es un presupuesto procesal de la acción para la conformación validad de la relación jurídico-procesal. En el caso, el curador *Ad Litem*, se encuentra legitimado para actuar en nombre y representación de los terceros indeterminados y quien obra por el ministerio de la ley.

Por su parte, La excepción prevista en el numeral 3 del Artículo 100 del Código General del Proceso, esto es, la inexistencia del demandante o demandado, tiene su fundamento en el presupuesto procesal conocido como capacidad para ser parte, regulado en el artículo 54 ibidem; lo anterior implica de aquella capacidad que tiene la parte demandante o demandada de disponer de sus derechos, por sí mismos, en el caso de las personas naturales o través de su representante legal cuando se trata de personas jurídicas; o de los padres en representación de sus hijos menores, según sea el caso.

Ahora bien, frente al fallecimiento de una persona, la personalidad jurídica de ésta continua en sus herederos, quienes por ley están llamados a suceder.

Bajo este entendido es importante indicar que, de conformidad con el artículo 94 del Código Civil, la existencia de las personas, termina con la muerte, de lo que deviene que en caso de fallecimiento, se puede hablar de su inexistencia.

Es así, que el artículo 87 del Código General del Proceso, preceptúa que cuando se pretenda demandar en un proceso declarativo a los herederos de una persona cuyo proceso de sucesión no se haya iniciado y cuyos nombres se ignoren, la demanda deberá dirigirse indeterminadamente en contra de los que tengan dicha calidad y si se conoce el nombre de alguno de estos, la demanda se dirigirá en contra de estos y los determinados.

Se tiene que, para el caso a estudio, en efecto y tal como lo indica la parte demandante en su demanda, el señor JOSÉ DE JESÚS ECHEVERRI MUÑOZ, falleció el día 6 de octubre de 2015, tal como aparece en el registro civil de defunción, lo anterior significa que si bien se le demandó como la persona que figura como titular del derecho real de dominio, la demanda se debió dirigir en contra de los herederos determinados e indeterminados de este, en atención a lo establecido en el Art. 87 del C.G.P.

En igual sentido, y se tiene prueba de ello, la demanda también se debió dirigir en contra de los herederos determinados o indeterminados de la señora ROSA ERMILDA AGUDELO PARRA, quien falleció en la ciudad de Medellín, el 8 de junio de 1999, tal como consta en la escritura pública Nro. 278 de agosto del 29 de agosto de 2019 (Fl. 1012), en donde los señores MARÍA EVA ECHEVERRI AGUDELO y RUBY LEÓN ECHEVERRI AGUDELO, herederos de ésta, realizan una donación al señor DIMAS ABAD AGUDELO, de las acciones y derechos que les pudieran corresponder o en la sucesión intestada de la señora ROSA ERMILDA AGUDELO PARRA, hecho inequívoco que dicha señora ya había fallecido al momento de presentar la demanda.

Ahora bien, frente a que la demanda debe ser dirigida en contra de los herederos determinados e indeterminados, en el caso, es claro que para la fecha de presentación de la demanda, esto es, para el 15 de marzo de 2021 (f. 12), los demandados ya habían fallecido y por lo tanto ésta no podía dirigirse en contra de éstos, sino en contra de sus herederos determinados e indeterminados, toda vez que ya no tenían capacidad para ser parte, lo que ciertamente da lugar a declarar la excepción porque pese haberse realizado el emplazamiento y nombrado el curador ad litem, se pudo haber dirigido correctamente la demanda tal como se indicó anteriormente, cosa que no ocurrió.

Conviene subrayar que la excepción de inexistencia del demandado, puede abordarse precisamente en aquellos eventos en que a quien se demande, se encuentre como parte pasiva de la *litis*, sea una persona natural que ha fallecido, ello justamente porque no tiene la capacidad para comparecer en juicio al no poder disponer de sus derechos, en razón de su inexistencia al momento de radicarse la demanda.

De lo expuesto resulta que, como consecuencia directa del deceso de los señores ROSA HERMILDA AGUDELO y JOSÉ JESÚS ECHEVERRI MUÑOZ antes de la presentación de la demanda, puede considerarse su inexistencia como sujeto procesal pasivo, pues al no tener la capacidad de comparecer en juicio, presupuesto

fundamental para acudir al litigio, se configuran los elementos para que pueda declararse probada la excepción previa de inexistencia del demandado, prevista en el numeral 3 del artículo 100 del CGP.

En conclusión: Toda vez que para el momento en que se radicó la demanda de declaración de pertenencia los señores ROSA HERMINDA AGUDELO y JOSÉ JESÚS ECHEVERRI MUÑOZ habían fallecido, se configura la excepción previa de inexistencia del demandado consagrada en el numeral 3 del artículo 100 del CGP, razón por la cual no puede continuarse el trámite de la demanda y en consecuencia debe terminarse el proceso.

Habida cuenta de las consideraciones anteriores, el Juzgado Promiscuo Municipal de Santo Domingo-Antioquia,

RESUELVE

PRIMERO: DECLARAR PROBADA la EXCEPCIÓN PREVIA DE INEXISTENCIA DEL DEMANDADO (Numeral 8º del Art. 133 del C.G.P.), por lo expuesto en la parte motiva.

SEGUNDO: DECLARAR TERMINADO EL PROCESO, por falta de legitimación en la causa por pasiva.

TERCERO: ARCHIVAR las diligencias, previa baja en los libros radicadores del despacho

CUARTO: Se fijan como gastos de desplazamiento de la Curadora ad litem, la suma de \$500.000. los cuáles serán cancelados por la parte demandante, previa comprobación de los mismos.

NOTIFÍQUESE

**JULIO HERNÁN ROBLEDOS POSADA
JUEZ**

Firmado Por:

**Julio Hernan Robledo Posada
Juez
Juzgado Municipal
Juzgado 001 Promiscuo Municipal
Santo Domingo - Antioquia**

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:

5546ab970f8dd2fb6f5b990541ff2453faa6280b493cb1121721a096a11faaf4

Documento generado en 27/04/2022 03:12:53 PM

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