

**TEMA: PRUEBA DE LA CALIDAD DE HEREDERO DE UN DEMANDADO** – el juez debe exigir a las autoridades o a los particulares la información que, no obstante haber sido solicitada por el interesado, no le haya sido suministrada, siempre que sea relevante para los fines del proceso, además, puede requerir, a los demandados, al admitir el memorial rector, para que le lleven la prueba de su calidad de herederos, en virtud de la carga dinámica de la prueba.

**HECHOS:** se rechazó el libelo inaugural, debido a que, no se allegaron los registros civiles de nacimiento de los demandados con el fin de acreditar su parentesco con el causante y en ese sentido su legitimación por pasiva en este proceso. El representante legal del demandante apeló la decisión, arguyendo que: la ausencia de dichos documentos no da lugar al rechazo de la demanda, y al admitirse la demanda, y la misma ser notificada a los presuntos herederos, estos podrían aportar la prueba de su calidad de herederos y así acreditar su legitimación en la causa por pasiva, y en sentencia se les otorgaría su derecho sustancial.

**TESIS:** (...) la consecución de la prueba de la calidad de heredero de un demandado, fincada en su parentesco, si bien, en principio, es una carga del demandante, lo cierto es que no se erige, como camisa de fuerza, para que, si no se aporta, se rechace, en el umbral, el memorial rector, porque el Legislador permite, inclusive, que: “Cuando en la demanda se exprese que no es posible acreditar las anteriores circunstancias, se procederá así: “1. Si se indica la oficina donde puede hallarse la prueba, el juez ordenará librarle oficio para que certifique la información y, de ser necesario, remita copia de los correspondientes documentos a costa del demandante en el término de cinco (5) días. Una vez se obtenga respuesta, se resolverá sobre la admisión de la demanda. “El juez se abstendrá de librar el mencionado oficio cuando el demandante podía obtener el documento directamente o por medio de derecho de petición, a menos que se acredite haber ejercido este sin que la solicitud se hubiese atendido”, en el caso de conocerse, previamente, la oficina donde repose la prueba. En este asunto, el demandante le comunicó oportunamente, a la señora juez del conocimiento, que “Se anexa derecho de petición a la Registraduría Nacional del Estado Civil y a la Notaría Primera de Yarumal” (fs 95, c p). La nombrada operadora judicial, en ejercicio del poder, de ordenación e instrucción, del cual está revestida, debe “Exigir a las autoridades o a los particulares la información que, no obstante haber sido solicitada por el interesado, no le haya sido suministrada, siempre que sea relevante para los fines del proceso.”, a voces del artículo 43 – 4 ibídem, más aún cuando se acreditó la dirección física de uno de los accionados, y su dirección electrónica, y, por intermedio de esa convocada, obtener las direcciones de notificación de sus hermanos y la copia de los registros civiles exigidos. Pero, igualmente, el juez puede requerir, a los demandados, al admitir el memorial rector, para que le lleven la prueba de su calidad de herederos, en virtud de la carga dinámica de la prueba, contenida en el canon 167 ídem, máxime si se consolida, como un estadio, para arrimar pruebas, el de la contestación, al libelo primigenio (artículos 82 – 6 y 96 - 4 e inciso final ídem), circunstancias que impedían que, por el especificado motivo, se hubiera rechazado, en el umbral. De manera que, constituiría un excesivo ritual manifiesto rechazar el escrito inaugural, por la omisión en la incorporación de la copia de los mencionados registros civiles (...). De modo que, la especificada circunstancia no podía servir de venero, para que la señora juez del conocimiento rechazara la individualizada demanda (...).

M.P. HERNÁN NANCLARES VÉLEZ

FECHA: 10/11/2023

PROVIDENCIA: AUTO



*DISTRITO DE MEDELLÍN  
SALA TERCERA DE DECISIÓN DE FAMILIA  
MAGISTRADO DARÍO HERNÁN NANCLARES VÉLEZ*

**Auto 11492**

**10 de noviembre de 2023**

Darío Hernán Nanclares Vélez  
Magistrado sustanciador

**TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN  
SALA UNITARIA DE FAMILIA**

Medellín, diez (10) de noviembre  
de dos mil veintitrés (2023)

El Tribunal resuelve la apelación, interpuesta por el vocero judicial del demandante, contra el auto, de 10 de octubre de 2023, que comprende la del inadmisorio del demandador, dictado por la señora juez Trece de Familia, en Oralidad, de Medellín, por medio del cual rechazó la demanda, sobre la declaración de la existencia de la unión marital de hecho y de la sociedad patrimonial, entre compañeros permanentes, presentada por el señor Lisardo Durango Montoya frente a Nubia del Socorro, Estella,



Amanda, Elvia, María Eugenia, Guillermo y Margarita Agudelo Rojas, en calidad de herederos determinados del causante Luis Fernando Agudelo Rojas, y sus causahabientes indeterminados.

### **LO ACONTECIDO**

Por auto, de veinticinco (25) de septiembre de 2023, el juzgado Trece de Familia, de Medellín, inadmitió el individualizado libelo primigenio, para que se corrigiese, en el término de cinco (5) días, so pena de su rechazo, entre otros, en el siguiente aspecto:

*“5. Se deberá aportar el registro civil de nacimiento de las partes, de cada uno de los herederos determinados, esto con el fin de acreditar su legitimación por pasiva o la constancia de haberlos solicitado a la Registraduría Nacional del Estado Civil mediante derecho de petición previo a la interposición de esta demanda, sin que el mismo hubiere sido atendido favorablemente una vez transcurrido en el término de Ley” (f 87, c p).*

El 3 de octubre de 2023, el vocero judicial del convocante, para cumplir lo dispuesto por el juzgado, le



comunicó a esa agencia judicial, en cuanto al anotado requisito, que:

“Se anexa derecho de petición a la Registraduría Nacional del Estado Civil y a la Notaría Primera de Yarumal” (fs 91).

Posteriormente, la célula judicial de primera instancia emitió la,

### **PROVIDENCIA**

De 10 de octubre de 2023, a través de la cual rechazó el libelo inaugural, debido a que, “No se allegaron los registros civiles de nacimiento de los demandados con el fin de acreditar su parentesco (sic) con el causante y en ese sentido su legitimación por pasiva en este proceso.

“Resulta de caso poner de presente que la petición elevada ante la Registraduría Nacional del Estado Civil en tal sentido, data del dos de octubre de 2023 y no fue previa a la presentación de la demanda” (fs 187) y ordenó entonces el archivo del expediente (fs 187 y 188, c p).



## CENSURA

Denotando su desacuerdo, con el referido interlocutorio, el togado que asiste al señor Lisardo Durango Montoya lo recurrió, en apelación, arguyendo que:

“[S]i tomamos en cuenta el motivo por el cual se rechaza la demanda, es por no aportar los registros civiles de nacimiento para acreditar el parentesco con el causante y, en ese sentido, acreditar la legitimación de la causa por pasiva de unos presuntos hermanos, con los que mi poderdante nunca ha hablado y de quienes de buena fe aporta los nombres. Frente a la legitimación en la causa por pasiva, son los demandados los que están en el deber procesal de acreditar dicha calidad, para que en la sentencia se defina si están o no legitimados. Queriendo decir esto incluso, un tema más sustancial que procesal, por tal razón, su ausencia no da lugar al rechazo de la demanda, y como se ha venido sosteniendo en párrafos anteriores, este apoderado subsanó los requisitos y está cumpliendo con lo establecido en el Código General del Proceso (...)

“Consonante a lo anterior, al admitirse la demanda, y la misma ser notificada a los presuntos herederos, estos podrían aportar la prueba de su calidad de



herederos y así acreditar su legitimación en la causa por pasiva, y en sentencia se les otorgaría su derecho sustancial.

“No podemos dejar por fuera lo consagrado en el artículo 97 del Código General del Proceso, el cual establece la carga dinámica de la prueba. Con la debida contestación de la demanda, estos presuntos herederos podrían acreditar su correspondiente calidad de herederos y así acreditar la legitimación por pasiva” (fs 197 y 198).

La señora juez del conocimiento, por medio de su proveído, de 23 de octubre del año en curso (fs 208 a 211, cp), concedió la alzada, en el efecto suspensivo, y ordenó la remisión del cartulario a esta Corporación, para que lo resuelva, a lo cual se procede, de acuerdo con el Código General del Proceso (en adelante, C G P), artículos 326 inciso segundo y 90 ídem.

## **CONSIDERACIONES**

En aplicación del principio de legalidad que impregna al proceso judicial (Constitución Política, artículos 1, 2 y 6), el juez solo puede declarar inadmisibile el



memorial rector y, eventualmente, rechazarlo, cuando se tipifique alguno de los casos, descritos por el C G P, canon 90 inciso tercero, norma que le impone fijar, “con precisión los defectos de que adolezca la demanda, para que el demandante los subsane en el término de cinco (5) días, so pena de rechazo”.

En el sub examine, la célula judicial del conocimiento rechazó la especificada demanda, por cuanto el accionante, en el término que le concedió, no le entregó la copia del “registro civil de nacimiento de las partes, de cada uno de los herederos determinados, esto con el fin de acreditar si legitimación por pasiva” (f 87, c p. Sic), es decir, asintió en que solo incumplió este, de los requisitos exigidos, en el inadmisorio del demandador.

A su vez, el artículo 82 ejusdem traza que “la demanda con que se promueva todo proceso deberá reunir los siguientes requisitos:

“11. Los demás que exija la ley”.

Su canon 84 establece que, “A la demanda debe acompañarse:



“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”.

El canon 85, inciso 2º del General del Proceso señala que, *“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”*.

No obstante, la consecución de la prueba de la calidad de heredero de un demandado, fincada en su parentesco, si bien, en principio, es una carga del demandante, lo cierto es que no se erige, como camisa de fuerza, para que, si no se aporta, se rechace, en el umbral, el memorial rector, porque el Legislador permite, inclusive, que:

“Cuando en la demanda se exprese que no es posible acreditar las anteriores circunstancias, se procederá así:



“1. Si se indica la oficina donde puede hallarse la prueba, el juez ordenará librarle oficio para que certifique la información y, de ser necesario, remita copia de los correspondientes documentos a costa del demandante en el término de cinco (5) días. Una vez se obtenga respuesta, se resolverá sobre la admisión de la demanda.

“El juez se abstendrá de librar el mencionado oficio cuando el demandante podía obtener el documento directamente o por medio de derecho de petición, a menos que se acredite haber ejercido este sin que la solicitud se hubiese atendido”, en el caso de conocerse, previamente, la oficina donde repose la prueba.

En este asunto, el demandante le comunicó oportunamente, a la señora juez del conocimiento, que “Se anexa derecho de petición a la *Registraduría Nacional del Estado Civil y a la Notaría Primera de Yarumal*” (fs 95, c p).

La nombrada operadora judicial, en ejercicio del poder, de ordenación e instrucción, del cual está revestida, debe “Exigir a las autoridades o a los particulares la información que, no obstante haber sido solicitada por el interesado, no le haya sido suministrada, siempre que sea



relevante para los fines del proceso.”, a voces del artículo 43 – 4 ibídem, más aún cuando se acreditó la dirección física de uno de los accionados, la señora Nubia del Socorro Agudelo Rojas, situada en la “Diagonal 47 #31 – 04, segundo piso, el cual se encuentra ubicado en el municipio de Itagüí” (fs 90, c p), además de su dirección electrónica, dayanagiral281@gmail.com (fs 98), y, por intermedio de esa convocada, obtener las direcciones de notificación de sus hermanos y la copia de los registros civiles exigidos.

Pero, igualmente, el juez puede requerir, a los demandados, al admitir el memorial rector, para que le lleven la prueba de su calidad de herederos, en virtud de la carga dinámica de la prueba, contenida en el canon 167 ídem, máxime si se consolida, como un estadio, para arrimar pruebas, el de la contestación, al libelo primigenio (artículos 82 – 6 y 96 – 4 e inciso final ídem), circunstancias que impedían que, por el especificado motivo, se hubiera rechazado, en el umbral.

El precedente juicio se reitera, si en cuenta se tiene que, la denominada legitimación en la causa, es asunto que se define en la sentencia y no en los albores del proceso, por ser uno de los presupuestos de la sentencia favorable, a las pretensiones, al tratarse de un aspecto eminentemente sustancial y no procesal, lo cual converge en



que su eventual ausencia no puede dar lugar a la inadmisión ni al rechazo de la demanda, porque, según la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia:

“La legitimación en la causa consiste en ser la persona que la ley faculta para ejercitar la acción o para resistir la misma, por lo que concierne con el derecho sustancial y no al procesal, conforme lo ha tenido decantado la jurisprudencia.

“En efecto, esta ha sostenido que ‘el interés legítimo, serio y actual del titular de una determinada relación jurídica o estado jurídico’ (U. Rocco, Tratado de derecho procesal civil, T. I, Parte general, 2ª reimpresión, Temis-Depalma, Bogotá, Buenos Aires, 1983, pág. 360), exige plena coincidencia ‘de la persona del actor con la persona a la cual la ley concede la acción (legitimación activa) y la identidad de la persona del demandado con la persona contra la cual es concedida la acción (legitimación pasiva). (Instituciones de Derecho Procesal Civil, I, 185)’ (CXXXVIII, 364/65), y el juez debe verificarla ‘con independencia de la actividad de las partes y sujetos procesales al constituir una exigencia de la sentencia estimatoria o desestimatoria, según quien pretende y frente a quien se reclama el derecho sea o no su titular’ (cas. civ. Sent. de jul. 1º/2008, [SC-061-2008], Exp. 11001-3103-033-2001-06291-01).



“Y ha sido enfática en sostener que tal fenómeno jurídico ‘es cuestión propia del derecho sustancial y no del procesal, por cuanto alude a la pretensión debatida en el litigio y no a los requisitos indispensables para la integración y desarrollo válido de este’ (Sent. de Cas. Civ. de ago. 14/95, Exp. 4268, reiterada en el fallo de 12 de junio de 2001, Exp. 6050)”.

De manera que, constituiría un excesivo ritual manifiesto rechazar el escrito inaugural, por la omisión en la incorporación de la copia de los mencionados registros civiles, no solo, porque, como se expresó, la servidora judicial del conocimiento, al admitir la demanda, puede disponer que sean anexados, por los accionados.

De modo que, la especificada circunstancia no podía servir de vengero, para que la señora juez del conocimiento rechazara la individualizada demanda, lo cual conducirá a que se revoque el interlocutorio impugnado, al asistirle la razón al censor; en su lugar, se ordenará que la admita, imprimiéndole el trámite correspondiente y tomando las previsiones pertinentes, para garantizarle a los demandados sus fundamentales derechos, de la defensa y contradicción (artículo 29 leído).



En la segunda instancia no se impondrán costas, porque no se causaron (C G P, artículo 365 - 8).

### **DECISIÓN**

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior de Medellín, Sala Unitaria de Familia, **REVOCA** la providencia, de fecha, naturaleza y procedencia, de que da cuenta las consideraciones; en su lugar,

### **SE DISPONE:**

**SE ORDENA** a la señora juez del conocimiento que admita la demanda, especificada en las motivaciones, imprimiéndole el trámite pertinente, para lo cual tomará las previsiones, a que hubiere lugar.

Sin costas en el recurso.

### **CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y DEVUELVASE**

**DARÍO HERNÁN NANCLARES VÉLEZ**  
**MAGISTRADO.**