

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE MANIZALES
SALA UNITARIA DE DECISIÓN
CIVIL FAMILIA



Magistrada Sustanciadora:
SOFY SORAYA MOSQUERA MOTOA

Manizales, once (11) de agosto de dos mil veintiuno (2021)

I. OBJETO DE LA DECISIÓN

Resuelve el Despacho el recurso de apelación formulado por los herederos frente al auto adiado 30 de junio de 2021 proferido por el Juzgado Promiscuo de Familia de Riosucio, dentro de la sucesión intestada del causante Ramiro Giraldo Marín.

II. ANTECEDENTES

2.1. En auto del 27 de agosto de 2019 se impartió aprobación al inventario y avalúos presentados de común acuerdo por todos los herederos y la compañera permanente sobreviviente, en el que se incluyó en la partida novena del activo sucesoral *“el derecho de posesión material sobre un predio ubicado en el área urbana del Municipio de Riosucio - Caldas, en la calle 8 con carrera 12G, Barrio “El rotario” Segunda Etapa [...] Este bien no tiene ficha catastral conocida. Avalúo comercial \$16.695.000”*. En consecuencia, se decretó la partición, de conformidad con el artículo 507 del Código General del Proceso¹.

2.2. Mediante providencia del 27 de abril de 2021, se dispuso el levantamiento de la suspensión de términos decretada en auto del pasado 18 de marzo por solicitud de las partes para efectuar el trabajo de partición, se tuvo a la señora María Argentina Giraldo Marín como subrogataria de los derechos herenciales que a título universal le puedan corresponder a los señores Pedro Juan Giraldo Parra y Carlos Alberto Giraldo Parra, en atención a la Escritura Pública No. 154 del 14 de abril de 2021 de la Notaría Única de Riosucio, y se requirió a los apoderados para que presentaran el trabajo de partición de los bienes que conforman la masa herencial *del de cujus*².

2.3. El 19 de mayo los herederos radicarón el trabajo de partición y adjudicación, en el que se dispuso en la hijuela novena que el derecho de posesión material avaluado en \$16.695.000 será para los señores María Nohora Aristizábal Giraldo y Héctor Rafael Aristizábal Giraldo en partes iguales³.

¹ PDF. 2021-07-29_09_31-14diligenciadeinventariosyavaluos.

² PDF. 2021-07-29_09_31-53autolevantasuspensionsubrogatariarequerir.

³ PDF. 2021-07-29_09_31-54trabajodeparticion.

2.4. En auto del 11 de junio, el Despacho hizo unas observaciones al trabajo partitivo y requirió a las partes para que realizaran ciertas aclaraciones⁴.

2.5. Allegado el pronunciamiento de los interesados sobre las aclaraciones requeridas por el Juzgado, en proveído del 30 de junio se resolvió excluir del inventario la posesión material sobre bien inmueble relacionada en la partida novena del activo, y se ordenó corregir el trabajo de partición prescindiendo de la asignación de esa partida y rehaciendo la distribución de los bienes relictos para involucrar a los herederos a quienes se les había adjudicado ese derecho de posesión⁵.

Sustentó su decisión en el control de legalidad que debe ejercer como funcionario judicial antes de la aprobación del trabajo de partición, explicando que la posesión material es una situación de hecho y no un derecho, que en principio no puede ser objeto de venta o enajenación, más aún cuando no se encuentra prueba alguna que demuestre de forma fehaciente el ejercicio de la misma y no se tiene claridad sobre la naturaleza del bien sobre el que recae la posesión, pues se puso establecer que carece de ficha catastral y matrícula inmobiliaria.

2.6. Inconforme con la decisión, el apoderado de los herederos interpuso recurso de reposición y en subsidio apelación, argumentando que, de acuerdo a lo preceptuado en los numerales 1 y 5 del artículo 509 del Código General del Proceso, el juzgador solo tiene dos caminos cuando se presenta el trabajo de partición de común acuerdo, esto es, dictar sentencia aprobatoria u ordenar que se rehaga la partición, no obstante, decidió desconocer la diligencia de inventarios y avalúos que gozaba de firmeza para excluir una partida del activo, obviando que la misión del partidores es restringida, pues no puede ser juez para decidir cuestiones relacionadas con el dominio o derechos sobre los bienes a dividir, por cuanto ello debe ser objeto de un juicio separado⁶.

2.7. El 22 de julio el Juzgado resolvió no reponer la decisión, insistiendo en que la posesión no puede ser adjudicada a los herederos por cuanto la misma es un hecho y no un derecho, que además no fue probada al menos sumariamente. Advirtió que la Corte Suprema de Justicia ha señalado que *“... declarar la prosperidad de la pertenencia sobre un bien que carece de antecedente registral sobre titulares de derechos reales de dominio, sin determinar adecuadamente la naturaleza jurídica del mismo, con indebida valoración probatoria al tener por demostradas circunstancias que no fueron acreditadas en el expediente, lo que trasgrede los derechos fundamentales de la accionante y que hace necesaria la intervención del juez constitucional”* (STC10174-2018).

Explicó que aunque el artículo 505 del Código General del Proceso contempla la oportunidad para la exclusión de bienes de la partición, haciendo una remisión a los eventos contemplados en los artículos 1387 y 1388 del Código Civil, no se pueden tener como los únicos postulados normativos, en la medida que el juez de conocimiento debe acometer las acciones necesarias para que el trámite sucesoral

⁴ PDF. 2021-07-29_09_31-55autoordenacorreccionesoaclaraciones.

⁵ PDF. 2021-07-29_09_31-57autodecidesobre aclaraciones.

⁶ PDF. 2021-07-29_09_31-58recursodereposicionyensubsidioapelacion.

se encamine bajo los derroteros que le signa la ley, de cara al principio de legalidad. Por lo anterior, concedió la alzada en el efecto suspensivo⁷.

III. CONSIDERACIONES

3.1. A partir de los lineamientos del artículo 328 del Código General del Proceso, el debate se centrará en determinar si fue acertada la decisión de excluir del inventario de bienes relictos la posesión material sobre el predio ubicado en el área urbana del Municipio de Riosucio, Caldas, en la calle 8 con carrera 12G, Barrio El Rotario Segunda Etapa, que fue denunciado como activo sucesoral, o si por el contrario, la relación de activos y avalúos debió mantenerse incólume, dada la firmeza que obtuvo y la estancia procesal en que se encuentra el trámite liquidatorio, debiendo proceder de conformidad con el artículo 509 del Código General del Proceso.

3.2. El artículo 507 del Estatuto Procesal General, establece que aprobado el inventario y avalúo el juez, en la misma audiencia, decretará la partición y reconocerá al partidor que los interesados o el testador hayan designado; si estos no lo hubieren hecho, nombrará partidor de la lista de auxiliares de la justicia. Los interesados podrán hacer la partición por sí mismos o por conducto de sus apoderados judiciales, si lo solicitan en la misma audiencia, aunque existan incapaces. En todo caso, quien tenga tal misión deberá sujetarse a las reglas previstas en el 508.

Una vez presentada la partición se procederá así:

“1. El juez dictará de plano sentencia aprobatoria si los herederos y el cónyuge sobreviviente o el compañero permanente lo solicitan. En los demás casos conferirá traslado de la partición a todos los interesados por el término de cinco (5) días, dentro del cual podrán formular objeciones con expresión de los hechos que les sirvan de fundamento.

2. Si ninguna objeción se propone, el juez dictará sentencia aprobatoria de la partición, la cual no es apelable.

3. Todas las objeciones que se formulen se tramitarán conjuntamente como incidente, pero si ninguna prospera, así lo declarará el juez en la sentencia aprobatoria de la partición.

4. Si el juez encuentra fundada alguna objeción, resolverá el incidente por auto, en el cual ordenará que se rehaga la partición en el término que señale y expresará concretamente el sentido en que debe modificarse. Dicha orden se comunicará al partidor por el medio más expedito.

5. Háyanse o no propuesto objeciones, el juez ordenará que la partición se rehaga cuando no esté conforme a derecho y el cónyuge o compañero permanente, o algunos de los herederos fuere incapaz o estuviere ausente y carezca de apoderado.

6. Rehecha la partición, el juez la aprobará por sentencia si la encuentra ajustada al auto que ordenó modificarla; en caso contrario dictará auto que ordene al partidor reajustarla en el término que le señale.

⁷ PDF. 2021-07-29_09_31-61autonoreponeconcedeapelacion.

7. La sentencia que verse sobre bienes sometidos a registro será inscrita, lo mismo que las hijuelas, en las oficinas respectivas, en copia que se agregará luego al expediente.

La partición y la sentencia que la aprueba serán protocolizadas en una notaría del lugar que el juez determine, de lo cual se dejará constancia en el expediente.” (art. 509 C.G.P.)

3.3. Con arreglo a las particularidades del asunto, se advierte que el A quo acertó al haber retomado cuestiones sobre el inventario y avalúo, a pesar de que se encontrara en firme, al considerar que no armonizaban con el ordenamiento jurídico, amparado en el control de legalidad que manda el artículo 132 y lo previsto en el numeral 5 del 509 del Estatuto adjetivo vigente, como quiera que la posesión material del inmueble ubicado en el barrio El Rotario del municipio de Riosucio carece de los elementos básicos para ser tenida como activo sucesoral, y por tanto, objeto de partición y adjudicación a los sucesores. Se explica:

El artículo 762 del Código Civil, define la posesión como *“la tenencia de una cosa determinada con ánimo de señor o dueño, sea que el dueño o el que se da por tal, tenga la cosa por sí mismo, o por otra persona que la tenga en lugar y a nombre de él. El poseedor es reputado dueño, mientras otra persona no justifique serlo”*.

De tal definición emerge que la posesión está compuesta por dos elementos, uno material u objetivo que es el *corpus*, y el otro subjetivo, intelectual o psíquico, el *animus*; el primero *“relacionado con el poder de hecho que materialmente se ejerce sobre la cosa”* y el segundo *“que se concreta en que el poseedor actúe como si fuera el verdadero y único dueño, sin reconocer dominio ajeno”*⁸.

La posesión no puede predicarse de cualquier cosa, luego que de la naturaleza que goce el bien, se desprende si es factible ejercer un ánimo de señor y dueño sobre el mismo, que en últimas constituye el núcleo esencial de esa figura. De ahí que, el bien deba estar plenamente identificado, para efectos de determinar si es susceptible de posesión o no.

Ello por cuanto el ejercicio de ese derecho debe ir en consonancia con las demás normas del ordenamiento jurídico, entre ellas, el artículo 63 de la Constitución Política, que declara como imprescriptibles -y por tanto, protegidos ante el eventual ánimo de señorío privado- los bienes de uso público, los parques naturales, las tierras comunales de grupos étnicos, las tierras de resguardo, el patrimonio arqueológico de la Nación y los demás que señale la ley.

En ese contexto, si el inmueble sobre el que recae la posesión material incluida en los inventarios y avalúos, carece de una identificación catastral y matrícula inmobiliaria que dote al juez de convicción sobre su naturaleza privada, emerge sin ambages la imposibilidad jurídica de ser tenida como activo de la masa sucesoral del señor Ramiro Giraldo Marín, toda vez que no se puede determinar al menos, si es posible ejercer posesión sobre ese bien, con independencia de que en apariencia concurren los elementos axiológicos de esta.

Véase que desde el escrito percursor los interesados han precisado que el inmueble sobre el que se ostenta la “posesión” material no tiene ficha catastral conocida,

⁸ CSJ Sala de Casación Civil sentencia del 20 de septiembre de 2000, exp. 6120. M.P. Silvio Fernando Trejos Bueno.

afirmación que reiteraron en los inventarios y avalúos y en el trabajo de partición, y de ninguno de los medios de prueba aportados se desprende la identificación inmobiliaria del predio, incluso el avalúo comercial del bien aportado nada menciona sobre la matrícula inmobiliaria o ficha catastral; particularidad que impide dilucidar que la naturaleza del bien sea privada, de modo que pueda ejercerse una aprehensión material con ánimo de señor y dueño con vocación a adquirir el dominio.

Aunque el judicial conocedor del trámite sucesoral no es el llamado a discurrir sobre los derechos que recaen sobre los bienes, no puede por ello permitir que se incluya la posesión material sobre un predio del que se desconoce su naturaleza jurídica, habida cuenta que esta última es la que marca la viabilidad de su ejercicio.

Dejar incólume la relación de activos sobre la que se hizo la partición presentada, no sería más que avalar la sucesión de una aparente posesión, de la que se desconoce a ciencia cierta si se logró consolidar, dada la naturaleza del predio; decisión que de ninguna manera puede llegarse a legitimar con fundamento en la firmeza de la diligencia de inventarios y avalúos.

Si en gracia de discusión, se consintiera la inclusión en el haber sucesoral y la partición de esa posesión material, a pesar de la incertidumbre que se tiene respecto de la condición del inmueble, y eventualmente se demostrara que no es posible ejercer una posesión con vocación adquisitiva del dominio, tornándose improcedente una acción de usucapión, ello conllevaría una afectación considerable a los intereses de los herederos a quienes se pretende adjudicar esa hijuela; pormenor que en modo alguno puede pasar desapercibido por el A quo, al ser el llamado a velar por el derecho a suceder que tienen todos los citados al trámite liquidatorio.

Memórese que el Juez como director del proceso, de cara a lo preceptuado en los artículos 42 y 132 del Código General del Proceso, debe efectuar controles de legalidad de las actuaciones procesales una vez se agote cada etapa del proceso o lo considere necesario, adoptando medidas para sanear los vicios de procedimiento o precaverlos, y procurando garantizar el principio de prevalencia del derecho sustancial sobre el formal, que propende porque las normas procesales sean exclusivamente el medio que permita concretar o efectivizar los derechos sustanciales de los ciudadanos (art. 228 C.Pol.).

La Doctrina ha enfatizado que *“El control de legalidad es una herramienta en poder del juez por medio del cual puede reparar los defectos o patologías que puedan comprometer la validez del proceso si no se observan y corrigen a tiempo, que consiste en detenerse al cabo de cada etapa del proceso y repasar la actividad cumplida para constatar si se ha realizado correctamente o si se ha incurrido en yerros que comprometan la estructura básica del proceso o de la organización judicial, o las garantías procesales de los intervinientes (CGP, art. 132).*

De ser satisfactorio el resultado del control de legalidad, bastará que el juez deje constancia de ello, para no tener que realizar el mismo trabajo repetidamente y para cerrarle el paso a futuras solicitudes de nulidad fundadas en circunstancias trasnochadas, no siempre reales, que de haber sido ciertas debieron alegarse en etapas pretéritas.

Pero si, en cambio, el juez observa que se ha incurrido en irregularidades que configuren causales de nulidad o que de alguna manera pongan en riesgo la defensa de las partes o de los terceros

intervinientes, debe adoptar de inmediato los correctivos para reparar los defectos antes de seguir avanzando hacia la solución del pleito.”⁹.

3.4. Lo esbozado no conlleva el desconocimiento de la aparente posesión material que ostentaba el causante antes fallecer, ni una barrera para continuar su ejercicio, como mal podría entenderse, puesto que se trata de una realidad fáctica con consecuencias jurídicas que el ordenamiento normativo salvaguarda, dado su estrecho vínculo con el derecho de dominio.

Sobre el tópico, ha explicado la Corte Constitucional: *“Basta leer el artículo 762 del Código Civil para estimar que la posesión reconoce una situación fáctica. Inclusive, esa posición se refuerza con el artículo 2521 ibídem, disposición que señala que esa institución jurídica no se transfiere ni se transmite, de modo que el poseedor inicia una detentación originaria, con excepción de las agregaciones de posesiones bajo la observancia de ciertos requisitos. Nótese que carecía de restricción alguna la cesión o la transferencia de la posesión si ésta fuese un derecho. Por el contrario, el estatuto civil se esmera en tratar esa institución como un producto de la realidad. Por consiguiente debe mantenerse dicha postura.*

El carácter fáctico de la posesión también se desprende de su diferenciación con la propiedad, porque aquella es la manifestación de un comportamiento verificado en la realidad, mientras ésta se evidencia con la observancia de ciertos requisitos que se encuentran en documentos y se distancian de una visión material.

Tal posición no reduce la posibilidad de que la posesión sea protegida como resultado de que es una expresión del derecho de propiedad reconocido en el artículo 58 de la Constitución. Las consecuencias jurídicas del hecho posesorio reconocen que es una circunstancia que se debe salvaguardar, debido a su vínculo con el dominio.”¹⁰.

De ahí que la exclusión de la posesión material del predio denunciada como activo, no haga nugatoria la ostentación con ánimo de señor y dueño que supuestamente venía ejerciendo el causante, sino que para efectos de la partición y adjudicación del acervo sucesoral no es posible tenerla en cuenta.

3.5. Acorde con lo discurrido, esta Magistratura no encuentra asidero a la posición de los recurrentes, en el entendido que la firmeza que gozaba la diligencia de inventarios y avalúos no es óbice para que el Juez, de considerarlo indispensable para velar por los intereses de los intervinientes y hacer prevalecer lo sustancial sobre lo formal, entre reevaluar lo incluido como activo o pasivo sucesoral, cuando en el plenario surgen elementos de juicio suficientes para adoptar medidas de depuración, sin que en el caso concreto, ello equivalga a debatir sobre la existencia de la susodicha posesión y sus consecuencias.

Corolario, se confirmará el auto del 30 de junio de 2021, por encontrarse ajustado a derecho. No se condenará en costas de esta instancia a la parte apelante por no haber sido causadas (art. 365 num. 8 C.G.P.).

IV. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto la Magistrada Sustanciadora de la Sala Civil Familia del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Manizales,

⁹ Rojas Gómez, Miguel Enrique. Lecciones de derecho procesal. Tomo II. Procedimiento Civil. Escuela de Actualización Jurídica. Quinta Edición. Año 2013. Bogotá D.C. Página 481.

¹⁰ Corte Constitucional, Sentencia C-750 de 2015.

RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR el auto adiado 30 de junio de 2021 proferido por el Juzgado Promiscuo de Familia de Riosucio, dentro de la sucesión intestada del causante Ramiro Giraldo Marín, promovida por la señora María de las Mercedes Quintero.

SEGUNDO: Sin condena en costas en esta instancia.

NOTIFÍQUESE Y DEVUÉLVASE,

SOFY SORAYA MOSQUERA MOTOA
Magistrada

Firmado Por:

Sofy Soraya Mosquera Mtoa
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala Despacho 004 Civil Familia
Tribunal Superior De Manizales - Caldas

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:

68eb3a499a77ef539730ae58f564aea81209033d2e1b67cbad601b189c9e6749

Documento generado en 11/08/2021 01:32:05 PM

Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>