

**REPÚBLICA DE COLOMBIA**  
**RAMA JUDICIAL**



**JUZGADO DOCE DE FAMILIA DE ORALIDAD DE CALI**

Santiago de Cali, catorce de diciembre de dos mil veintidós (2022)

Auto N°:	3166
Radicado:	760013110012-2021-133-00
Proceso:	NULIDAD DE ESCRITURA PUBLICA
Demandante	JHON JAIRO ZAPATA RIOS
Demandado	ANDRES FELIPE JIMENEZ ALVAREZ
Tema y subtemas:	AUTO RESUELVE EXCEPCION PREVIA

Surtido el trámite correspondiente, procede el Despacho a resolver la excepción previa de *INEPTITUD DE LA DEMANDA POR INDEBIDA POR FALTA DE REQUISITOS FORMALES*, interpuesta por el demandado ANDRES FELIPE JIMENEZ ALVAREZ, establecida en el numeral 5 del artículo 100 del CGP.

I. ANTECEDENTES

El señor JHON JAIRO ZAPATA RIOS presenta demanda frente al señor ANDRES FELIPE JIMENEZ ALVAREZ en la que solicita se declare la nulidad de la partición de la sucesión notarial de la señora ANGELA MARIA ALVAREZ CÓRDOBA recogida en la escritura pública No.1229 del 27 de abril de 2019 otorgada en la Notaría 18 del Círculo de Cali, toda vez que el demandado omitió relacionar en ella al demandante quien fue el compañero permanente de la causante.

La demanda fue admitida mediante providencia 23 de abril de 2021 y dentro del término de traslado, el demandado propuso las excepciones previas *INEPTITUD DE LA DEMANDA POR INDEBIDA POR FALTA DE REQUISITOS FORMALES*.

Como fundamento de la excepción denominada "*INEPTITUD DE LA DEMANDA POR INDEBIDA POR FALTA DE REQUISITOS FORMALES*", esbozó que el apoderado judicial de la parte demandante pretende hacer valer como requisito de procedibilidad, la constancia de no acuerdo No.1011 del 14 de diciembre de 2018, en la que fue convocado el señor JHON JAIRO ZAPATA RIOS por parte del señor ANDRES FELIPE JIMENEZ ALVAREZ para iniciar el proceso de reivindicatorio de dominio, que se adelantó ante el juzgado 20 civil municipal de Cali, por lo que la prueba aportada por el apoderado judicial del Demandante como cumplimiento del requisito de procedibilidad adjuntada con la subsanación de la demanda, no tiene valor

## RADICADO 2021-00133

probatorio alguno, pues pertenece a un trámite distinto, por lo que no se cumple el requisito del numeral 4to. del artículo 40 de la Ley 640 de 2001.

El Despacho mediante auto del 12 de octubre de 2022 ordenó correr traslado de la excepción previa propuesta, término en el que apoderado judicial de la parte actora se pronunció indicando que el acta de audiencia No, 1011 del 14 de diciembre de 2018 es una prueba veraz de que el señor ANDRES FELIPE JIMENEZ ALVAREZ, tenía pleno conocimiento de la relación sentimental existente entre la señora ANGELA MARIA ALVAREZ CORDOBA y el señor JHON JAIRO ZAPATA RIOS, la cual se encontraba vigente al momento del fallecimiento de la primera, y que al tramitar la sucesión notarial el señor ANDRES FELIPE omitió informar la existencia del señor JHON JAIRO como heredero determinado legítimo, induciendo al notario en error, obrando en causa ilícita con el propósito de asegurar un provecho económico injustificado, razón que justifica que dicha constancia sea tomada como prueba valida dentro del proceso.

Adujo que respecto del requisito de procedibilidad y de acuerdo a lo dispuesto por el art. 35 de la ley 640 de 2001 que el caso objeto de debate versa sobre nulidad de escritura pública y este no se encuentra descrito como requisito de procedibilidad en el artículo 40 de dicha norma, toda vez que al interior del proceso no se trata de discutir la partición de los bienes, sino que se declare la nulidad absoluta de la escritura pública que obtuvo por medio espurio, el señor Andrés Felipe a beneficio propio, actuando en forma dolosa y quebrantando los principios de la buena fe y confianza legítima, para lo cual reseña un extracto jurisprudencial sobre las diferencias entre nulidad absoluta y relativa, destacando que las primeras son de orden público.

2

Arguyó además que se opone a lo dicho por el demandado, pues la prueba aportada por la parte actora tiene como propósito demostrar que su poderdante tuvo una relación con la causante y acreditar la mala fe del demandado al adelantar un trámite de restitución de bien inmueble ubicado en la Calle 3 Bis No. 35A- 47 del barrio San Fernando, por lo que dicho documento no es un requisito de procedibilidad si no prueba para demostrar la existencia de otro heredero legítimo.

Finalmente, manifiesta que la demanda cumple con todos los requisitos formales consagrados en el art 82 del CGP y que además frente al requisito de procedibilidad dentro del proceso en curso no exige esta formalidad por cuanto su naturaleza es la nulidad de escritura pública.

Precisado lo anterior, se impone decidir acerca de la excepción formulada previas las siguientes,

## CONSIDERACIONES

Las excepciones previas constituyen un medio de defensa, en protección de los intereses y a favor de los sujetos procesales, las cuales se encuentran consagradas taxativamente en el artículo 100 del Código General del Proceso, cuya oportunidad y trámite se encuentra regulado en los artículos 101 y 102 del mismo estatuto procesal.

En el caso que nos ocupa la parte demandada propone la excepción previa de *INEPTITUD DE LA DEMANDA POR INDEBIDA POR FALTA DE REQUISITOS FORMALES*, contenida en el numeral 5 del Art.100 del C.G.P., la cual fundamenta en que el acta de conciliación aportada como requisito de procedibilidad no corresponde con lo solicitado en las pretensiones de la demanda, pretendiendo la parte actora hacerla valer como requisito de procedibilidad del proceso en curso, cuando esta fue agotada con el fin de iniciar proceso de reivindicatorio de dominio.

Respecto a los asuntos en materia de familia en los que deberá agotarse la conciliación como requisito de procedibilidad, el artículo 40 de la ley 640 de 2001, estipula que:

*"ARTICULO 40. REQUISITO DE PROCEDIBILIDAD EN ASUNTOS DE FAMILIA. Sin perjuicio de lo dispuesto en el inciso 5 del artículo 35 de esta ley, la conciliación extrajudicial en derecho en materia de familia deberá intentarse previamente a la iniciación del proceso judicial en los siguientes asuntos:*

1. (...)

**4. Rescisión de la partición en las sucesiones y en las liquidaciones de sociedad conyugal o de sociedad patrimonial entre compañeros permanentes.**

5. *Conflictos sobre capitulaciones matrimoniales.*

6. *Controversias entre cónyuges sobre la dirección conjunta del hogar y entre padres sobre el ejercicio de la autoridad paterna o la patria potestad.*

7. *Separación de bienes y de cuerpos."* NEGRILLA Y SUBRAYADO DEL DESPACHO

Teniendo en cuenta lo anterior, pronto se advierte que no le asiste la razón al excepcionante, toda vez que, si bien en el numeral 2º del auto 778 del 9 de abril de 2021 se estableció como causal de inadmisión de la demanda, allegar la constancia de agotamiento de la conciliación como requisito de procedibilidad, ello era solo en caso de que su pretensión estuviera encaminada a obtener la rescisión de la partición, lo que no es del caso, pues con la subsanación de la demanda la parte demandante determinó que su pretensión es la **nulidad absoluta** de escritura pública, y así fue admitida, asunto que no requiere la conciliación prejudicial.

## RADICADO 2021-00133

Y es que de conformidad con lo dispuesto en el artículo 1405 del CC, las particiones se **anulan o rescinden** de la misma manera y según las reglas de los contratos, sin que dichos términos sean sinónimos, pues "*las particiones pueden ser dejadas sin efecto tanto por vicios de que puede adolecer el consentimiento prestado en ella por los partícipes, que dan lugar a la rescisión del acto, como por la declaración de nulidad absoluta que proviene de la omisión de requisitos escogidos por la ley para su perfeccionamiento o validez en razón de la naturaleza misma del acto y sin consideración de las personas que los ejecutan o acuerdan.*" Código Civil y Legislación Complementaria. Pág. 560.

Tal diferencia se desprende de la simple lectura del artículo 1741 del CC que establece:

ARTICULO 1741. <NULIDAD ABSOLUTA Y RELATIVA>. La nulidad producida por un objeto o causa ilícita, y la nulidad producida por la omisión de algún requisito o formalidad que las leyes prescriben para el valor de ciertos actos o contratos en consideración a la naturaleza de ellos, y no a la calidad o estado de las personas que los ejecutan o acuerdan, **son nulidades absolutas**.

Hay así mismo nulidad absoluta en los actos y contratos de personas absolutamente incapaces.

**Cualquiera otra especie de vicio produce nulidad relativa, y da derecho a la rescisión del acto o contrato**". NEGRILLA Y SUBRAYADO DEL DESPACHO

4

Lo anterior se traduce a que, si bien el apoderado actor allegó la constancia de no acuerdo No. 1011 del 14 de diciembre de 2018, la misma resulta intrascendente por lo menos en lo que respecta a la conciliación como requisito de procedibilidad.

Por lo anterior, la excepción previa denominada *INEPTITUD DE LA DEMANDA POR FALTA DE REQUISITOS FORMALES*, prevista en el numeral 5 del Art. 100 del C.G.P., no se encuentra llamada a prosperar.

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Doce de Familia de Oralidad de Cali-Valle,

RESUELVE:

PRIMERO: DECLARAR NO PROBADA la excepción previa de *NEPTITUD DE LA DEMANDA POR INDEBIDA POR FALTA DE REQUISITOS FORMALES*", establecida en el numeral 5 del artículo 100 del CGP, formulada por el demandado, por las razones señaladas en la parte considerativa de esta providencia.

**RADICADO 2021-00133**

CUARTA: CONDENAR en costas a la parte demandada para lo cual se fijan como agencias en derecho la suma equivalente a medio salario mínimo legal mensual vigente equivalente a QUINIENTOS MIL PESOS (\$500.000), de conformidad con el Acuerdo No. PSAA16-10554 de agosto 5 de 2016 "Por el cual se establecen las tarifas de agencias en derecho", en concordancia con el artículo 365 del CGP.

NOTIFIQUESE,

**ANDREA ROLDAN NOREÑA**  
**JUEZ**

(6)

5

---

**Firmado Por:**  
**Andrea Roldan Noreña**  
**Juez**  
**Juzgado De Circuito**  
**Familia 012**  
**Cali - Valle Del Cauca**

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: **bdb7a0317de22a9a6dc302837e0f9527213c7a3a17385ce30b64dc100fa854d8**

Documento generado en 14/12/2022 04:25:08 PM

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