



**JUZGADO PROMISCOU DE FAMILIA  
SANTA BARBARA (ANTIOQUIA)**

Santa Bárbara, Ant, veinticinco (25) de mayo de dos mil veintitrés  
(2023)

<b>Proceso</b>	Sucesión
<b>Causante</b>	Luís Horacio Montoya Quirama
<b>Interesados</b>	Fabio de Jesús Montoya Tobón y otros
<b>Radicado</b>	05-679-31-84-001-2023-00179-01
<b>Rad Interno</b>	2023-00014
<b>Instancia</b>	Segunda
<b>Providencia</b>	Interlocutorio No. 046
<b>Decisión</b>	<ul style="list-style-type: none"><li>CONFIRMA íntegramente el auto de fecha 19 de enero de 2023, emitido por el Juez Promiscuo Municipal local, mediante el cual declara nulidad y rechaza demanda.</li><li>Condena en costas al apelante</li></ul>

**ASUNTO A TRATAR**

Se procede a resolver el recurso de apelación interpuesto por el apoderado del señor Fabio de Jesús Montoya Tobón, contra el auto de fecha 19 de enero de la corriente anualidad, emitido por el Juzgado Promiscuo Municipal de la localidad, mediante el cual se declaró la nulidad de lo actuado y se dispuso del rechazo de la demanda, el levantamiento de las medidas decretadas, la condena en costas al interesado y el archivo del expediente

**ANTECEDENTES:**

A través de apoderado judicial, el señor Fabio de Jesús Montoya Tobón, promovió el proceso de sucesión del señor Luís Horacio

Montoya Quirama, quien falleciera el 29 de marzo del año 2007. Reunidos los requisitos de forma, mediante auto del 3 de diciembre del año 2020, se declaró la apertura del trámite liquidatorio, reconociéndose la calidad de heredero de quien originara el trámite, así como del llamado de la cónyuge supérstite y demás herederos para su comparecencia y pronunciamiento de rigor.

Realizadas todas las citaciones y notificaciones, sin que se presentara pronunciamiento alguno por parte de los llamados, el 2 de marzo de 2022, se llevó a cabo la diligencia de inventarios y avalúos y tras su aprobación, se dispuso del decreto de la partición, misma que fuera exhibida el 31 de marzo de dicha anualidad y una vez corrido su respectivo traslado, se allegó escrito objetando su contenido, al igual que se solicitare el reconocimiento de otros herederos.

Mediante providencia del 18 de mayo de 2022, se aplicó la presunción establecida en el inciso 5º del artículo 492 del CGP en concordancia con el artículo 1290 del CC, entendiendo repudiada la herencia por los signatarios que hubieren sido debidamente notificados pero que en el término de ley guardaran silencio. Así mismo, se reconoció a la cónyuge supérstite, al igual que la personería de la abogada peticionaria respecto a unos herederos.

Posteriormente en proveído del 31 de agosto de 2022 se reconocieron dos herederos por representación, y en escrito del 4 de octubre de dicha anualidad, se allegó solicitud de nulidad de todo lo actuado, la cual se fundamentó en que el trámite liquidatorio ya había sido evacuado previamente a través de la vía notarial, aportándose para el efecto la escritura No. [6759]<sup>1</sup> del 5 de junio de 2013 de la Notaría 15 de la ciudad de Medellín. Frente a dicho particular, el interesado Fabio de Jesús Montoya Tobón, informa tener conocimiento de dicha escritura en la cual tuvo participación, en tanto que para dicha época había otorgado poder a un abogado, sin embargo, presentó nuevamente la sucesión de su padre habida cuenta que ya había

---

<sup>1</sup> No es la 6795 como la indica el auto que se apeló

pasado mucho tiempo desde dicha fecha sin que hubiere pasado nada.

Frente a la indicada solicitud, se corrió traslado mediante auto del 12 de enero de la corriente anualidad, sin embargo, en dicho interregno de tiempo el apoderado de Fabio de Jesús, no efectuó pronunciamiento alguno, pero si se complementó la solicitud por parte de su pretensora.

### **FUNDAMENTOS DEL A QUO PARA LA ADOPCIÓN DE LA DECISIÓN OBJETO DE REPROCHE**

En síntesis, mediante providencia del 19 de enero de 2023, fundamentó el Juez Promiscuo Municipal esta localidad, que conforme lo señala el artículo 132 del CGP, una vez agotada cada etapa del proceso, el juez debe realizar un control de legalidad para corregir o sanear los vicios que configuren nulidades u irregularidades del proceso. A este respecto y una vez analizado el contenido de la escritura [6759] del 5 de junio de 2013, pudo constatar que la sucesión del señor Luís Horacio Montoya Quirama, se realizó de común acuerdo entre sus herederos, no obstante, el trámite de registro aún no ha concluido habida cuenta que fue objeto de inadmisión por parte de la oficina encargada, en virtud de que aquella adolecía de algunas irregularidades que debían ser subsanadas para así proceder con su inscripción.

Adujo que dicho acto notarial es de pleno conocimiento por parte de quien iniciara la presente acción liquidatoria e incluso este tuvo participación en su consumación y/o materialización.

Por su parte, hace una concreta exposición del régimen de las nulidades consagrado en la Codificación Procesal vigente y la consideración que sobre ellas sostiene la Corte Constitucional, para posteriormente centrarse en aquella que ocupó su atención. Al respecto, indicó que conforme lo establece el numeral 2 del artículo

133 del CGP, “*el proceso será nulo, en todo o en parte cuando el juez procede contra providencia ejecutoriada del superior, revive un proceso legalmente concluido o pretermite íntegramente la respectiva instancia*” “*nulidad que es insanable, pues cuando se revive un proceso legalmente concluido, se afecta ostensible el debido proceso, y se pone en duda la seguridad jurídica*”

En tal sentido, el cognoscente de primer grado indicó haber quedado evidenciado en el expediente que el trámite sucesoral del señor Luís Horacio Montoya Quirama, fue evacuado a través de la vía notarial lo cual se colige de la escritura [6759], no existiendo en tal sentido razón válida para revivir un proceso concluido integralmente. Precisé igualmente sobre el particular “*circunstancia que implica la afectación de derechos fundamentales de las partes intervinientes, incluso en el proceso se ha declarado la repudiación de la herencia por parte de algunos herederos, en razón al silencio guardado ante este trámite, cuando ya la habían aceptado en el año 2013. De hecho, resulta razonable que nada dijeran frente a este trámite de sucesión, pues nadie espera que la sucesión de una persona se realice más de una vez*”

Finalmente, se expresó que la situación es de tal trascendencia que afecta ostensiblemente el derecho fundamental al debido proceso, no siendo posible convalidarse de manera alguna, en tanto sus efectos aún se mantienen, por lo que de admitirse la continuidad del presente trámite, se estaría en presencia de dos trabajos de partición y adjudicación posiblemente disímiles frente a los bienes del mismo causante. En tal sentido, se acogió lo pretendido y se declaró la nulidad de todo lo actuado, disponiendo de contera el rechazo de la demanda, el levantamiento de la medida cautelar decretada, la entrega de los bienes secuestrados, la condena en costas y el archivo de las diligencias.

## **EL RECURSO DE APELACIÓN**

El señor Fabio de Jesús Montoya Tobón, por conducto de su apoderado, oportunamente presentó recurso vertical de alzada, en el cual inicia efectuado una breve reseña del trámite desarrollado por el juez de primer grado. Seguidamente y ante la causal de nulidad

invocada, arguye que *“La solicitud deberá presentarse personalmente por los apoderados o los peticionarios, según el caso, ante el notario del círculo que corresponda al último domicilio del causante en el territorio nacional, y si éste tenía varios, al del asiento principal de sus negocios. Si en el lugar hubiere más de un notario, podrá presentarse la solicitud ante cualquiera de ellos, a elección unánime de los interesados --- teniendo en cuenta que el último domicilio del causante y los bienes a suceder están en jurisdicción del municipio de Santa Bárbara, no en Medellín como reza en la escritura 6.759 de la Notaria 15 de la ciudad de Medellín. Lo cual no se tuvo en cuenta al momento de decretar la nulidad por parte de Juez. Además, el registro de la escritura en comento, fue rechazado por parte de la Oficina Registro de Instrumentos Públicos de Santa Bárbara.”*

Aunado a lo anterior, expresó que el Juez no tuvo en cuenta la causal invocada por la peticionaria de la nulidad, esto es, la existencia de un proceso anterior ya culminado, en tanto que esta no se cumple ya que la escritura 6.759 de la Notaria 15 de la ciudad de Medellín nunca fue perfeccionada, tanto con la repartición como el registro de los bienes además por estar viciada por la jurisdicción.

En orden a lo anterior, solicita se revoque el interlocutorio No. 0085 del 19 de enero de 2023, se reconozca la calidad de heredero a los hijos del causante, se designe partidor y se condene en costas.

Mediante providencia del 6 de febrero de la corriente anualidad, el *a quo*, concedió el recurso de apelación presentado, ordenando la remisión de las diligencias ante esta célula judicial.

Recibida la actuación desarrollada en primera instancia, la pretensora de la nulidad, como extremo no recurrente, aporta escrito en el cual expone los argumentos de hecho y derecho para la improsperidad del recurso de alzada. Entre ellos, destaca la escritura 6759 del 5 de junio de 2013 que da cuenta del trámite adelantado vía notarial y con la cual se distribuyó la masa herencial dejada por el señor Luís Horacio Montoya Quirama. Así mismo, las ventas parciales de los bienes que conforman dicha masa, por parte del recurrente, así como construcciones levantadas por algunos herederos sobre dichos

predios; acciones todas aquellas que fueren realizadas de común acuerdo entre todos los interesados.

### **CONSIDERACIONES:**

Acorde al numeral 6º. del artículo 21 del Código General del Proceso, se hace procedente el recurso de Apelación contra el auto que resuelva sobre nulidades procesales.

Así mismo, el artículo 326 de la misma obra normativa dispone en su inciso 2º que, si el juez de segunda instancia lo considera inadmisibile, así lo decidirá mediante auto; en caso contrario resolverá de plano y por escrito el recurso, situación que acontece en esta oportunidad.

El recurso de apelación, se constituye en un mecanismo de control de legalidad para las providencias de primera instancia conforme lo previsto en el artículo 320 y siguientes del C. G del P., en armonía con el artículo 34 ibídem, lo que configura el presupuesto de competencia de esta agencia judicial para conocer y revisar la providencia emitida por el Juzgado Promiscuo Municipal de esta localidad, que resolviera declarar la nulidad de todo lo desarrollado en dicha instancia y finalmente rechazar la acción liquidatoria tendiente a distribuir la masa de bienes dejada por el *de cuius*, con base en la causal 2da del artículo 133 ibid, referente a “*cuando el juez (...) revive un proceso legalmente concluido..*”, ello por haber encontrado que la liquidación ya fue ventilada y definida a través de la vía notarial, conforme acto solemnizado bajo la escritura pública No. 6759 del 5 de junio de 2013 de la Notaría 15 de la ciudad de Medellín.

Descendiendo al objeto de análisis para este despacho, esto es, el puntual reparo efectuado por el recurrente para defender una tesis que en su concepto es contraria a la sostenida por el juez de primer grado, encontramos que su fundamento principal se circunscribe a expresar que el acto notarial mediante el cual se liquidó y distribuyó la masa herencial, se encuentra “viciada por la jurisdicción en apego a la ley de

acuerdo al artículo 1 del decreto 908 de 1988”, además de que el acto no fue perfeccionado dado su rechazo por la oficina de registro.

El control legal de la decisión en esta instancia, por virtud de remisión normativa general del artículo 1405 del Código Civil, tiene su base jurídica en el régimen de nulidad o rescisión contractuales, esencialmente condensado en los artículos 1740 y 1741 de la misma normatividad, pasando por los presupuestos de existencia y validez de los negocios jurídicos solemnes, como se caracteriza la partición de la herencia. En este contexto normativo, con los alcances jurisprudenciales y de doctrina pertinentes, procede el estudio del punto de inconformidad de la parte interesada con la providencia emitida en primera instancia con la cual se determinó declarar nula la actuación y de contera el rechazar de plano de la acción liquidatoria.

Revisado el acto notarial como elemento sustancial base de la declaratoria de nulidad por parte del cognoscente de primera instancia, encuentra esta agencia judicial que contrario a lo argüido por el recurrente, el mismo cumplió con todos los parámetros legales establecidos para su perfeccionamiento, pues derivó de la expresión de voluntad de todos y cada uno de los interesados en la liquidación de la masa herencial del señor Luís Horacio Montoya Quirama, siendo este el requisito de procedencia de la vía notarial conforme lo advierte el decreto 902 de 1988 modificado por el Decreto 2651 de 1991, lo cual quedó claramente condensado en la escritura en mención.

En este contexto, imperioso es referirse a la expresión de voluntad de los contratantes partícipes en el trámite liquidatorio cuestionado, dentro de los cuales se encuentra inmerso el heredero Fabio de Jesús Montoya Tobón, hoy promulgante del recurso que se analiza. Se trata, según lo expresado en el poder otorgado, de personas capaces de obligarse, quienes en calidad de herederos comparecieron representados por medio apoderado a manifestar su voluntad libre de repartir la herencia dejada por el prenombrado causante, proceder

lícito pues, así lo autoriza el Decreto 902 de 1988 y demás normas aplicables a la liquidación notarial de la herencia.

Ahora bien, el insinuado vicio que presenta la escritura pública No. 6759, según lo alegado por el recurrente, deriva en que el ultimo domicilio del causante y los bienes a suceder se encuentran ubicados en el municipio de Santa Bárbara y no en la ciudad de Medellín, lo cual desatiende la regla contenida en el artículo 1 del ya mencionado Decreto 902. Sin embargo, de tal manifestación, la cual encuentra un vago esfuerzo argumentativo, es plausible dilucidar que no se ajusta a la realidad, en tanto que la participación activa del recurrente en dicho acto notarial permite colegir que lo que hoy expresa sobre dicho particular, es contrario a lo que en su momento consideró justo, pues claramente el poder otorgado por éste y demás herederos, claramente fue direccionado ante el Notario 15 de la ciudad de Medellín, quien en el numeral primero del mencionado acto solemne, precisó que el causante falleció en el municipio de Caldas (Ant.) el 29 de marzo de 2007, siendo la ciudad de Medellín su ultimo domicilio y asiento principal de sus negocios.

En orden a lo anterior, resulta inverosímil la manifestación otorgada por el recurrente en pro de que su petición saliera avante y de esta forma se le permitiere el avance judicial de la acción liquidatoria, cuando está claramente ya fue evacuada a través de la vía notarial, siendo en tal sentido y notoriamente improcedente, teniendo en cuenta los argumentos por él esbozados, en tanto que de haber exteriorizado algún tipo de desacuerdo previo al otorgamiento de la escritura pública con la cual se solemnizara el acuerdo de los herederos, se hubiere habilitado la aplicación del numeral 7 del artículo 3º del Decreto 902, dando lugar a la terminación del trámite notarial y la posibilidad de aperturar la acción a través de la vía judicial, sin embargo tal situación no aconteció, por lo que en tal sentido el funcionario notarial, advirtiendo el cumplimiento de todos los requisitos que la ley le exige, procedió conforme lo señalado en el numeral 3º *ibid*, a extender la escritura pública con la cual quedó

solemnizada y perfeccionada la partición o adjudicación de la herencia y la liquidación de la sociedad conyugal.

Por otra parte, y en relación con la manifestación referente a la falta de consumación de la escritura debido al rechazo por parte de la oficina registral, encuentra esta agencia judicial que tal circunstancia no se constituye en un requisito de validez *per se* del acto notarial, máxime por cuanto este es llevado por una autoridad diferente al encargado de dar fe pública, y su finalidad no es otra que la de publicitar el acto referenciado en el historial de los bienes sujetos a registro que fueron objeto de distribución, amén de que su consumación igualmente depende de la actuación que de consuno realicen todos aquellos que fueron adjudicatarios. Si bien se observa que la oficina de registro inadmitió el acto de su competencia, conforme se desprende de la nota devolutiva contenida dentro de las diligencias, tal circunstancia no invalida de modo alguno el acto notarial y mucho menos habilita a cualquiera de los interesados a iniciar nuevamente el trámite liquidatorio ya definido, esta vez en ejercicio de la acción judicial, por lo que solo bastaría adecuar y/o corregir las irregularidades advertidas por dicho órgano de registro para que el mismo proceda con la inscripción.

Además de lo ya manifestado, también resulta pertinente resaltar que, de la documentación aportada al plenario, el hoy apelante en momento alguno recurrió dicho acto administrativo, conforme lo allí advertido, así como tampoco accionó el aparato jurisdiccional en procura de obtener la declaratoria de nulidad de la escritura pública No. 6759, en apego de lo dispuesto en los artículos 1740 y 1742 del Código Civil, que le permitiese *a posteriori* la tramitación de la acción liquidatoria a través de la vía judicial. Sin embargo, no puede el interesado simplemente expresar que en su consideración un determinado acto solemne es nulo o se encuentra viciado, cuando tal manifestación no se encuentra debidamente soportada, en tanto que, para ello, el legislador ha creado una acción tendiente a resolver dicho particular, de tal suerte que, tras la clausuración del proceso debido,

el funcionario competente, de encontrarlo pertinente, declare tal circunstancia.

Así entonces, técnicamente la liquidación notarial de la herencia del causante Luís Horacio Montoya Quirama, consignada en la escritura pública No. 6759 del 5 de junio del año 2013, se cumplió acatando las formas propias del debido proceso y el mínimo de exigencias de los artículos 1º y 2º del Decreto 902 de 1988. En suma, ningún defecto formal en la tramitación de aquella, encuentra esta agencia judicial para estructurar, sobre esa base, los motivos de disenso exteriorizados por parte del recurrente, que permitiere retrotraer la decisión adoptada por el juez de primera línea con la que declaró nulo todo el trámite por él desarrollado y de contera dispusiera de su rechazo, pues, como se ve, el procedimiento se adelantó siguiendo cabalmente los procedimientos previstos en el Decreto 902 de 1988 y demás normas concordantes.

Como se ha mencionado, el desacuerdo entre alguno de los partícipes del trámite, no fue un hecho que en su momento fuera puesto en conocimiento del Fedatario, así como tampoco su competencia fue oportunamente cuestionada, ni se está en alguna de las hipótesis que, según la doctrina, podrían inhibirla, a saber: 1) la existencia de un proceso judicial antecedente, y 2) la apertura de un proceso judicial en el curso del procedimiento notarial, al que bien pudo acudir el recurrente, en tanto como él mismo lo afirmó, participó en la estructuración y efectiva emisión del acto notarial. En tal sentido, al no encontrarse desde el punto de vista formal, ningún defecto procesal a la competencia o procedimiento adelantado para la liquidación notarial, el reparo en tales condiciones no tiene vocación de prosperidad.

Por otra parte, y en torno a la nulidad procesal, doctrinariamente se ha sostenido que esta "*consiste en la carencia, prevención o infracción, sea de las condiciones o bien de los elementos que deben darse a cada proceso, como algo*

*necesario e imprescindible y, de otra parte, que las demás deficiencias o infracciones sean tan solo irregularidades que no alcanzan los efectos dañinos que las otras”.*

La ley ha consagrado la nulidad procesal con el fin de proteger los derechos vulnerados con la ocurrencia de la irregularidad. Dice el tratadista Eduardo García Sarmiento sobre la nulidad insaneable que *“La regla corriente es la saneabilidad. En principio todo defecto por quebranto, por desconocerse el programa en que se integra la instancia, es saneable, así que la excepción es la insaneabilidad,....”*. La nulidad insaneable apunta a la invalidez del procedimiento, que se origina en los vicios o defectos de los actos procesales del Juez, ante la inobservancia de las formas legales que para cada proceso se establece y que afecta el derecho de defensa.

En el presente asunto, se justifica la nulidad procesal declarada por el *A quo*, en tanto que al valorarse la actuación notarial que dio lugar a que se extendiera la escritura No. 6.759 conforme lo argüido en párrafos precedentes, claramente se podría colegir que la acción liquidatoria respecto de la cual gira el recurso vertical de alzada que se analiza, carecía de total fundamento jurídico, en tanto que su finalidad, esto es, la distribución de una determinada masa de bienes, ya había sido ventilada y definida previamente de común acuerdo, siendo en tal sentido pertinente la declaración de la causal consagrada en el numeral 2 del artículo 133 del CGP, referente a *“cuando el juez (..) revive un proceso legalmente concluido”*, tal y como acontece en esta oportunidad, por lo que en tal sentido, esta agencia judicial considera que la decisión emitida por el juez de la causa estuvo ajustada a derecho y por ende deviene su confirmación.

Finalmente, y sobre lo narrado por la recurrente en relación a que la nulidad esbozada no se acomoda a los eventos taxativos que trae el artículo 133 del Civil Adjetivo, dada la falta de consumación del trámite notarial, sobra recordarle que, además de las enunciadas, puede ser causal de nulidad la violación al debido proceso, consagrado en el artículo 29 de la Carta Magna, y el Juez como

garante del proceso, y con la facultad oficiosa que le otorga la Ley, puede en cualquier estado del trámite y antes de dictar sentencia, declarar de oficio las nulidades insaneables que se observe, de ahí que encuentren apoyo legal las consideraciones del *A quo*, para declarar la nulidad del proceso y su consecuencial rechazo.

Consecuente con todas las consideraciones anteriormente desarrolladas, se confirmará íntegramente la providencia apelada. Así mismo, y de conformidad con lo dispuesto por el numeral 1º del artículo 365 del CGP, habrá lugar a condenar en costas al apelante, por ser esta decisión desfavorable.

En mérito de lo expuesto, **EI JUZGADO PROMISCOUO DE FAMILIA DE SANTA BÁRBARA (ANTIOQUIA)** administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

#### **RESUELVE:**

**PRIMERO:** CONFIRMAR íntegramente el auto de fecha 19 de enero del año 2023, emitido por el Juez Promiscuo Municipal de la localidad, mediante el cual se decreta la nulidad de todo lo actuado desde el auto admisorio de la demanda y ordena su rechazo, según lo considerado.

**SEGUNDO:** CONDENAR en costas al recurrente. Se fija como agencias en derecho el equivalente a un salario mínimo legal mensual vigente, las cuales deberán liquidarse en la primera instancia (Art. 365 y 366 del CGP).

**TERCERO:** En firme la decisión, devuélvase al Juzgado de origen a través del medio virtual dispuesto para tal efecto.

**NOTIFIQUESE**

*(Firmado Electrónicamente)*

**LIBARDO DE JESÚS ACEVEDO OSORIO  
JUEZ**



Firmado Por:

**Libardo De Jesus Acevedo Osorio**

**Juez**

**Juzgado De Circuito**

**Promiscuo 001 De Familia**

**Santa Barbara - 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: **cc5c78a13df59501c08f766a3855ac8b1fbb246eb82d08d8f5ce150d1b8bde61**

Documento generado en 25/05/2023 01:10:19 PM

**Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:**

**<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**