

REPÚBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ, D. C.
SALA DE FAMILIA

Bogotá D. C., primero de febrero de dos mil veintidós

MAGISTRADA: LUCÍA JOSEFINA HERRERA LÓPEZ

REHECHURA DE LA PARTICIÓN DE MARÍA RUTH RODRÍGUEZ SOTO CONTRA CAMILO MARIZALDE ROJAS Y OTROS, HEREDEROS DEL CAUSANTE CAMILO MERIZALDE CUBILLOS- Rad. No. 11001-31-10-019-2018-000823-01 (Apelación auto)

En la oportunidad procesal pertinente, resuelve el Tribunal el recurso de apelación interpuesto por la apoderada judicial de **CAMILO MERIZALDE ROJAS** y **MAURICIO MERIZALDE ROJAS**, en contra del auto proferido por el Juzgado Diecinueve de Familia de Bogotá D. C. el día 14 de julio de 2022, por medio del cual resolvió el incidente de nulidad por ellos radicado.

I. ANTECEDENTES

1.1- Cursa en el Juzgado Diecinueve de Familia de Bogotá D. C. el trámite liquidatorio de rehechura de la partición de la herencia dejada por el causante **CAMILO MERIZALDE CUBILLO**, y conjuntamente la liquidación de la sociedad patrimonial conformada en vida con la solicitante compañera permanente supérstite, señora **MARÍA RUTH RODRÍGUEZ SOTO** contra los herederos del causante, trámite consecuencial a los procesos declarativos de **Unión Marital de Hecho**¹, reconocida con sentencia del 27 de julio de 2010, en el Juzgado Dieciocho de Familia de Bogotá durante el periodo comprendido entre el 17 de diciembre de 1979 (en sentencia de casación); y proceso de petición de gananciales culminó con sentencia del 2 de marzo de 2017 del juzgado Décimo de Familia.

1.2. La sentencia del Juzgado Décimo de Familia declaró que la señora **MARÍA RUTH RODRIGUEZ SOTO** "tiene derecho a participar en la sucesión del señor

¹ Proceso No. 11001311001820080025300

CAMILO MERIZALDE CUBILLOS, en su calidad de *compañera permanente*", en consecuencia resolvió *"DEJAR sin valor ni efecto el trabajo de partición que se hizo efectiva con la escritura Pública No. 3452 del 2 de julio de 2009 (...) en la Notaria Sexta del Circuito Notarial"*, decretando, además, la cancelación del registro de la escritura, ordenando rehacer la partición y adjudicar a la *compañera supérstite* la cuota correspondiente y ordenando la restitución de los bienes distribuidos en la liquidación de la sucesión del causante.

1.3. Proceso de Petición de Gananciales. Como consecuencia del fallo de petición de gananciales, el apoderado de la señora **MARÍA RUTH RODRÍGUEZ SOTO**, inició la presente actuación con el propósito que se rehiciera la partición de los bienes de la herencia del causante², **CAMILO MERIZALDE CUBILLOS**, conjuntamente liquidar la sociedad patrimonial a fin de que se *"adjudique a la compañera permanente (...) la cuota que legalmente le corresponde por concepto de gananciales, esto es, el cincuenta por ciento (...) del patrimonio social"*, fue admitido, luego de subasnar algunos defectos advertidos por el Juzgado Diecinueve de Familia de Bogotá D. C. con auto del 10 de abril de 2019 (Folio 289).

1.4. En trámite la notificación a los demandados, en providencia del 27 de agosto de 2019 (folio 324), el despacho dispuso tener en cuenta que i) el demandado Camilo Merizalde Rojas se notificó personalmente (tal como consta en providencia del 2 de mayo de 2019, folio 292), que, ii) los demandados María Socorro y Mauricio Merizalde fueron notificados mediante aviso y que, iii) los demandados guardaron silencio.

1.5. En auto del 19 de diciembre de 2019, el Juzgado Diecinueve de familia dispuso: *"teniendo en cuenta lo decidido en audiencia celebrada el 2 de marzo de 2017, por el Juzgado Décimo de Familia de esta ciudad, se DESIGNA como PARTIDOR dentro del presente asunto (...) a quien se le concede un término de diez (10) días, a efectos de presentar el trabajo de partición"*. El partidador designado Dr. Mahecha Moreno se notificó personalmente el 22 de enero de 2020, tal como consta en acta del folio 334.

2.- Incidente de Nulidad propuesto por los demandados Mauricio y Camilo Merizalde Rojas, con apoyo en la Causal segunda y octava del artículo 133 del G.C.P., párrafo del artículo 136 del C.G.P. y artículo 29 de la Constitución Política.

² Folio 264

REHECHURA DE LA PARTICIÓN DE MARÍA RUTH RODRÍGUEZ SOTO CONTRA CAMILO MERIZALDE ROJAS Y OTROS, HEREDEROS DEL CAUSANTE CAMILO MERIZALDE CUBILLOS- Rad. No. 11001-31-10-019-2018-000823-01 (Apelación auto)

2.1. El 6 de febrero de 2020, la apoderada judicial del señor **MAURICIO y CAMILO MERIZALDE ROJAS** presentó INCIDENTE DE NULIDAD ABSOLUTA CONSTITUCIONAL, solicitó dejar sin efecto la actuación “*a partir del auto que ADMITIO LA SOLICITUD*”, además de condenar en costas y agencias en derecho a la parte demandante.

2.2. Como hechos para sustentar la causal 8a, alega el solicitante, que la señora María Ruth Rodríguez suministró, una dirección de residencia y domicilio del señor Mauricio Merizalde que no corresponde a la realidad, pues el demandado reside en Estados Unidos, configurándose la causal de nulidad por **indebida notificación**.

2.3-. En el acápite denominado “**REALIDAD PROCESAL DEL PROCESO PETICION DE GANANCIALES Y EL PRONUNCIAMIENTO DE FALLO**”, se duele el recurrente de que el señor **CAMILO MERIZALDE ROJAS**, único notificado en la actuación, no pudo actuar por carecer de recursos económicos para pagar un abogado. También aseveró existencia de indebida notificación al señor MAURICIO ROJAS MARIZALDE y a la señora MARÍA MERCEDES SOCORRO ROJAS DE MARIZALDE, de ahí lo sucedido en audiencia del **proceso de petición de gananciales** por inasistencia de los demandados.

2-4-. Manifestó además, que el Despacho Décimo negó en su oportunidad, la primera pretensión de la demanda, declarando la buena fe en el actuar de los demandados “*al tramitar la sucesión notarial, teniendo en cuenta que a la fecha de la sucesión notarial no se había DECLARADO LA UNION MARITAL DE HECHO*”; la pretensión cuarta, por cuanto “*la cónyuge (...) puede tener o no tener derechos a bienes sociales, objeto éste que debe establecerse en la liquidación herencial*”; la pretensión quinta por cuanto “*no le compete al juzgado calificar los bienes de la liquidación en la respectiva sucesión*” y, la pretensión octava en tanto que “*la decisión (...) no materializa derechos patrimoniales (...) y por ende será en el respectivo juicio de sucesión donde se dispondrá el registro de esa sentencia en los folios de matrícula*”; En este sentido, aseveró que la decisión judicial invita a las partes a iniciar de nuevo “*el respectivo juicio de sucesión*”, más no, a reabrir el trámite notarial, ya culminado.

Reprocha a continuación ordenes emitidas en el proceso declarativo, cuando los bienes relictos de la herencia del causante “*han sido administrados en su totalidad por la aquí solicitante (...) circunstancia no informada al juzgado 10 de familia, dentro del proceso de PETICION DE GANANCIALES-, ni a este despacho judicial. los cánones de rendimiento recibidos de los nueve (9) inmuebles que hacen parte del*

REHECHURA DE LA PARTICIÓN DE MARÍA RUTH RODRÍGUEZ SOTO CONTRA CAMILO MARIZALDE ROJAS Y OTROS, HEREDEROS DEL CAUSANTE CAMILO MERIZALDE CUBILLOS- Rad. No. 11001-31-10-019-2018-000823-01 (Apelación auto)

patrimonio herencial, han sido recaudadas por la aquí solicitante, sin que rinda cuentas a los herederos (...) durante más de doce (12) años, es decir desde el 19 de noviembre del 2007 hasta la fecha”

2.5. Con relación a la causal 3a invocada expresa su inconformidad con el trámite porque el apoderado judicial de la señora Rodríguez³ no formuló demanda ni pidió tramitar “nuevamente el respectivo proceso de sucesión que termina judicial o notarialmente”, pues no solo “se debe rehacer la partición”, sino dar apertura a un proceso de sucesión judicial, dado que, el trámite notarial no puede continuar o reabrirse por falta de acuerdo con la señora Rodríguez⁴, y, porque además, se trata de dos diligencias de naturaleza diferente, una de mutuo acuerdo (notarial) y la otra contenciosa (proceso judicial).

2-6- Ahora bien, en acápite denominado “**LA NULIDAD CONSTITUCIONAL EN CONCORDANCIA CON EL NUMERAL SEGUNDO Y OCTAVO DEL ARTICULO 133, ARTICULO 136, PARAGRAFO DEL C.G.P**”, manifiesta que de cara al artículo 29 de la Constitución Política, los numerales 2 y 8 del artículo 133 del C.G.P. y el parágrafo del artículo 136 del referido estatuto procesal, he de declararse la nulidad de lo actuado dentro del proceso de **rehechura de la partición**, por cuanto que el Juzgado reprochado “**NO OBSERVO, PRETERMITIO EL DEBIDO PROCESO, AL ADMITIR Y TRAMITAR UNA SOLICITUD DE REHECHURA DE LA PARTICIÓN, dentro del trámite notarial (...) No es procedente la admisión de la solicitud. Lo procedente es que la NUEVA PARTICIÓN (...) SE REALICE DENTRO DEL JUCIO DE SUCESIÓN, EN DONDE SE CALIFICARÁ LOS BIENES PATRIMONIALES, HERENCIALES Y SOCIALES, SE DETERMINARÁ DE MANERA REAL LOS INVENTARIOS Y AVALUOS, RELACIONANDO LOS DINEROS RECIBIDOS POR CANONES DE ARRENDAMIENTO (...) PARA ASÍ PROCEEDER A LA NUEVA PARTICIÓN**”

En tal sentido aseveró improcedencia de la rehechura de la partición llevado a cabo en el Juzgado Diecinueve, por cuanto implica “*reapertura del proceso notarial*” ya culminado, e insiste que el Juzgado Décimo de Familia de Bogotá “**NUNCA (...) ORDENO EN (...) SENTENCIA, EN LA PARTE MOTIVA, NI EN LA PARTE RESOLUTIVA, LA REAPERTURA DE LA SUCESIÓN NOTARIAL**”.

³ En escrito de recurso de reposición contra el auto que inadmitió inicialmente la demanda de rehechura de la partición- RECURSO QUE FUE RECHAZADO DE PLANO POR EL DESPACHO-

⁴ Indica la apoderada incidentante, que en el mes de noviembre de 2019, “*en representación del heredero CAMILO MERIZALDE ROJAS*” se comunicó con la señora Rodríguez, para “proponer la sucesión notarial” sin que a la fecha ella haya accedido a algún acuerdo y sin que le haya comentado sobre el trámite judicial de solicitud de rehechura de la partición.

REHECHURA DE LA PARTICIÓN DE MARÍA RUTH RODRÍGUEZ SOTO CONTRA CAMILO MARIZALDE ROJAS Y OTROS, HEREDEROS DEL CAUSANTE CAMILO MERIZALDE CUBILLOS- Rad. No. 11001-31-10-019-2018-000823-01 (Apelación auto)

Adicionalmente los “*inventarios y avalúos actuales, no son los mismos relacionados en la escritura pública*” por medio de la cual se liquidó la herencia del causante, por lo que resulta necesario relacionar nuevos inventarios y avalúos dentro de un proceso judicial de sucesión; especialmente porque i) no se puede “*imponer una nueva partición dentro del trámite notarial (...) con la gravedad que [los herederos CAMILO y MAURICIO] no han tenido PARTICIPACIÓN ALGUNA en la administración de la masa sucesoral*” y porque ii) ha existido un aumento considerable de la masa herencial, no solamente adjudicado al incremento del avalúo de los inmuebles, sino además al ingreso de dineros, producto de cánones de arrendamiento de dichos bienes.

Aseveró que actuando en calidad de apoderada del señor **CAMILO MERIZALDE ROJAS** y acatando el fallo de petición de gananciales, radicó proceso de sucesión intestada en el Juzgado Veinte de Familia de Bogotá D.C., abierto y radicado en auto del 15 de enero de 2020, por lo que es dicho juzgado el competente para tramitar hasta su culminación la liquidación de la herencia del referido causante, más no, el Juzgado Diecinueve de Familia⁵.

Reitera la nulidad por indebida notificación, por cuanto su poderdante, el señor MAURICIO MERIZALDE ROJAS, reside y se encuentra domiciliado en Tampa, Estados Unidos, más no en la Carrera 55 A No. 164 A-10, interior 3, apartamento 309 de Bogotá, dirección a donde fue remitida notificación personal y por aviso por parte del apoderado de la señora Rodríguez y dirección en donde reside Mauricio Merizalde Rojas.

Reprocha el error de la parte demandante al citar a los demandados, a un “*PROCESO DE SUCESION INTESTADA (...) cuando la verdad procesal se trata de una SOLICITUD DE REHECHURA DE PARTICIÓN, omitiendo los requisitos legales exigidos en los artículos 291 y 292 del C.G.P.*”

2.7. -Providencia recurrida.

Surtido el traslado del incidente de nulidad (20 de octubre de 2021), sin manifestación alguna de la parte demandante, con providencia del 4 de marzo de

⁵ Asevera que el Juzgado Diecinueve carece de competencia “*cuando asume el conocimiento de un asunto atribuido a otra autoridad, al igual que cuando lo hace invocando una disposición excluida del ordenamiento o con fundamento en un sentido que contraría una decisión de constitucionalidad*” y continua afirmando “*la ritualidad o formalidad de los actos y procedimientos a recorrer para la realización del proceso, no constituyen simplemente un capricho del legislador SINO UNA GARANTIA CONSTITUCIONAL*”.

2022, se abrió a pruebas el incidente, teniendo en cuenta los documentos aportados por la parte incidentante y, negando el decreto y practica del interrogatorio y testimonios.

En auto del día 14 de julio de 2022 el Juzgado Diecinueve de Familia de Bogotá, **declaró no probada la causal 2 de nulidad**, deprecada por los incidentantes, por cuanto que, mediante el trámite judicial *“no se ha revivido un proceso legalmente concluido ni está pretermitiendo la respectiva instancia, puesto que ciertamente, conforme a lo resuelto en providencia de 2 de marzo de 2017 por el Juzgado Décimo de Familia de esta ciudad, al declararse que la señora (...) RODRÍGUEZ SOTO tiene derecho a participar en la sucesión de CAMILO MERIZALDE CUBILLOS, en su calidad de compañera permanente, lo procedente es adelantar el respectivo trámite de rehechura de la partición de la sucesión del referido causante efectuada mediante Escritura Pública No. 3452 de 2 de julio de 2009 (...), a efectos de distribuir y adjudicar los bienes que conforman la masa herencial en su porcentaje correspondiente a la aquí solicitante”*.

Aseveró que *“habiéndose efectuado la sucesión del causante CAMILO MERIZALDE CUBILLOS mediante trámite notarial, no es posible ni procedente, adelantar un nuevo trámite liquidatorio respecto del mismo, o en otras palabras, adelantar dos o más procesos de sucesión de un mismo causante (...) Con fundamento en lo anterior, en sentencia de 2 de marzo de 2017 el Juzgado Décimo de Familia de esta ciudad, dejó sin valor ni efecto únicamente el trabajo de partición que se hizo efectivo mediante Escritura Pública No. 3452 de 2 de julio de 2009 (...)”* -cita el Artículo 522 del C.G.P.-, siendo entonces procedente la rehechura de la partición, a efectos de adjudicar la cuota que corresponde a la señora Rodríguez; rehechura que por reparto, correspondió al Juzgado Diecinueve de Familia de Bogotá -quien es el competente-, más no al Juzgado Veinte de Familia de Bogotá, en donde erradamente se encuentra tramitando proceso de sucesión.

Frente a la afirmación de la apoderada incidentante relacionada con la modificación del avalúo de los inmuebles y el ingreso de otros bienes, el Juzgado manifestó que *“de existir nuevos bienes del causante y que deban ser distribuidos entre los herederos reconocidos, los mismos serán objeto de debate, de ser el caso, en la respectiva diligencia de que trata el artículo 501 del C.G.P. que se fije en el presente proceso”*.

Declaró probada la causal de nulidad por indebida notificación prevista en el numeral 8 del artículo 133 del C.G.P., *“únicamente en lo que respecta al señor MAURICIO MERIZALDE ROJAS”*, en consecuencia, *“en aras de garantizar el derecho REHECHURA DE LA PARTICIÓN DE MARÍA RUTH RODRÍGUEZ SOTO CONTRA CAMILO MARIZALDE ROJAS Y OTROS, HEREDEROS DEL CAUSANTE CAMILO MERIZALDE CUBILLOS- Rad. No. 11001-31-10-019-2018-000823-01 (Apelación auto)”*

de defensa y contradicción, así como el debido proceso”, declaró nulidad de las actuaciones llevadas a cabo a partir de la **providencia del 27 de agosto de 2019** y, resolvió que, de conformidad con el poder conferido y el escrito de nulidad radicado, se tiene por notificado de la actuación al señor **MAURICIO MERIZALDE ROJAS** por conducta concluyente.

Manifestó también, que *“las notificaciones surtidas respecto a los demás herederos MARÍA MERCEDES SOCORRO ROJAS DE MERIZALDE y CAMILO MERIZALDE ROJAS se mantendrán vigentes, según lo dispuesto en el artículo 134 Ibidem, que reza, “La nulidad por indebida representación, notificación o emplazamiento, solo beneficiará a quien la haya invocado”(...)”*

1.1.1. En resumen, el Juzgado Diecinueve de Familia resolvió **declarar no probada** la causal segunda, en tanto que argumentó ser el despacho competente -por reparto- para conocer la rehechura de la partición dentro de la liquidación herencial de los bienes del causante, reiterando que no es dable adelantar dos o más juicios de sucesión de un mismo causante y; por otro lado, resolvió **declarar probada** la causal octava relativa a la indebida notificación *“únicamente respecto del señor MAURICIO MERIZALDE ROJAS, por lo que se declara la nulidad de las actuaciones surtidas a partir del auto emitido el 27 de agosto de 2019”*, quien además se entiende notificado por conducta concluyente.

3.- Razones del recurso de apelación:

3-1- La apoderada incidentante interpuso recurso de reposición contra el auto que decidió sobre el incidente de nulidad por ella interpuesto, por cuanto que:

1.1.1.1. El Juzgado guardó *“total silencio sobre los argumentos esgrimidos (...) en el sentido de que el proceso de sucesión ante Notario es de naturaleza consensual, diferente al proceso de sucesión judicial, circunstancia ésta que impide la rehechura de la partición dentro del proceso notarial”*, además manifiesta que el despacho no se pronunció sobre el punto 3 del incidente -argumentos relacionados con el proceso de petición de gananciales- y que, se refirió a únicamente a los puntos 4.1.1. y 4.1.2. de *“manera acomodada”*, en tanto que no tuvo en cuenta la totalidad de las explicaciones, esencialmente lo relativo a que el Juzgado Décimo *“NUNCA ORDENO QUE LA ESCRITURA PUBLICA NO.3254 DEL 2 DE JULIO DE 2009 OTORGADA EN LA NOTARIA 9 QUEDARA VIGENTE”*.

Manifiesta además, que la rehechura de la partición que se está llevando a cabo en el Juzgado Diecinueve resulta ilegal, por cuánto reabre una sucesión notarial

REHECHURA DE LA PARTICIÓN DE MARÍA RUTH RODRÍGUEZ SOTO CONTRA CAMILO MARIZALDE ROJAS Y OTROS, HEREDEROS DEL CAUSANTE CAMILO MERIZALDE CUBILLOS- Rad. No. 11001-31-10-019-2018-000823-01 (Apelación auto)

*“sin el consentimiento y/o mutuo acuerdo de los herederos legítimos CAMILO y MAURICIO MERIZALDE CUBILLOS” y porque “la REHECHURA DE UNA PARTICIÓN, en una SUCESION NOTARIAL debe realizarse en conjunto y de mutuo acuerdo entre los herederos e interesados que participaron en la primera diligencia, de lo contrario NO SE PUEDE REABRIR EL TRAMITE DE SUCESION NOTARIAL y menos rehacer la partición, **el juez no es competente para reabrir una sucesión notarial y rehacer la partición en la sucesión notarial.** el camino procesal a seguir es la apertura del PROCESO DE SUCESION INTESTADA ante el juez de familia, **por no existir acuerdo**”.*

1.1.1.2. Considera la recurrente equivocada la decisión de declarar la nulidad por la causal octava del artículo 133 del C.G.P., únicamente desde el 27 de agosto de 2019, cuando debe decretarse la nulidad de todo lo actuado, por cuanto que *“La nulidad por indebida notificación vicia todo el proceso particularmente para el ejercicio de la defensa (...) como sería del auto de la admisión de la solicitud de la rehechura de partición, con la finalidad de tener la oportunidad de impugnar el auto”,* tampoco hay certeza sobre *“la concesión del término de traslado de la demanda (...) **ya que no determina la clase de proceso a seguir** (...) no hay certeza qué clase de proceso se tramita, **para determinar los días de traslado y ejercer la debida defensa técnica**”.*

1.1.1.3. El juzgado no tuvo en cuenta que los demandados Camilo, Mauricio y María socorro, nunca actuaron dentro del proceso de petición de gananciales llevado a cabo ante el Juzgado Décimo de Familia de Bogotá, el primero por falta de recursos económicos y los dos siguientes por indebida notificación. En tal sentido, además de invocar la nulidad en lo relativo al numeral 2 y 8 del artículo 133, del artículo 136 parágrafo del C.G.P., también nulidad constitucional del artículo 29 de la Constitución Política.

Reiteró, que aun cuando en la sentencia de petición de gananciales el juzgado ordenó la restitución de los bienes por parte de los demandados, la señora Rodríguez ostenta la tenencia y administración y que sobre esto y sobre los cánones de arrendamiento, el juzgado guardó silencio en el auto recurrido.

1.1.1.4. Insiste la recurrente en la falta de competencia del Juzgado Diecinueve de Familia para asumir el conocimiento de la rehechura de la partición y que está actuando contrario al ordenamiento, vulnerando la garantía del debido proceso, pues está asumiendo conocimiento atribuido a otra autoridad (de existir mutuo acuerdo a la notaría, y de no existir mutuo acuerdo, al juez que conoce la apertura de la sucesión -en este caso, el Juzgado Veinte de Familia de Bogotá-).

REHECHURA DE LA PARTICIÓN DE MARÍA RUTH RODRÍGUEZ SOTO CONTRA CAMILO MARIZALDE ROJAS Y OTROS, HEREDEROS DEL CAUSANTE CAMILO MERIZALDE CUBILLOS- Rad. No. 11001-31-10-019-2018-000823-01 (Apelación auto)

Finalmente señaló que “se está violando el debido proceso al pretender una rehechura de partición notarial a través de un trámite judicial, cuando lo legal es que la nueva partición se realice en la misma notaría, siempre y cuando exista acuerdo entre los herederos y la compañera permanente”.

1.1.2. **Escrito que descorre el recurso:** El apoderado de la demandante se remitió a la parte resolutive del fallo en el proceso de petición de gananciales, “El trámite del procedimiento notarial que promovieron los señores CAMILO (...) MAURICIO (...) y MARIA (...), para liquidar y adjudicar la herencia del causante CAMILO MERIZALDE CUBILLOS en la Notaría Sexta de Bogotá, está plenamente vigente pues permaneció indemne e incólume para todos los efectos consagrados en el Decreto 902 de 1988”, puesto que la sentencia del Juzgado Décimo **“única y exclusivamente le restó eficacia y validez al trabajo de partición de bienes que se confeccionó en la escritura pública (...). Así las cosas, es menester resaltar que ninguna decisión se adoptó en lo concerniente a la validez y eficacia de los trámites del procedimiento notarial que culminó con el otorgamiento de la mencionada escritura pública”**, sino únicamente en lo correspondiente a adjudicar a la compañera permanente supérstite, la cuota que le corresponde.

1.1.3. Así entonces concedió el recurso de apelación antes referido, en el efecto devolutivo, ante el Tribunal Superior de Bogotá, Sala de Familia.

IV.- CONSIDERACIONES

Con apego a las limitaciones consagradas en el artículo 328 del CGP, y dado que en efecto prosperó la nulidad propuesta con fundamento en la causal 8a del artículo 133 del C.G.P., evaluará el Tribunal si es legal la pretensión de la recurrente para ampliar sus efectos a toda la actuación incluyendo el auto de reapertura de la liquidación herencial y patrimonial, incluyendo la circunstancia de falta de competencia del Juzgado Diecinueve de Familia de Bogotá y la eventual nulidad de origen constitucional.

El análisis de los problemas jurídicos propuestos afronta las limitaciones legales y constitucionales propias del régimen general de nulidades en el procedimiento civil colombiano, pues aun cuando, en el artículo 29 de la Carta Política tiene arraigo esa herramienta jurídica propia de las garantías esenciales del debido proceso y derechos de contradicción y defensa, la ley se encarga de señalar estrictamente las fronteras del ejercicio de esas prerrogativas, limitadas a los estrictos motivos de

anulación desarrollados en el artículo 133 del C.G.P., o en norma especial que así lo consagre.

En esa dirección, este despacho ha dicho y hoy reitera, que en el procedimiento civil colombiano, las nulidades son remedios procesales extremos, destinados esencialmente a hacer efectiva la garantía constitucional del debido proceso a quienes participan en una contienda judicial, nada distinto a la posibilidad real y efectiva de controvertir las pretensiones, hechos y pruebas presentados en una actuación; su origen legal e interpretación restringida no admite criterios analógicos para su estructuración, además de estar sometidas a los principios de saneamiento y convalidación.

En este contexto, las causales de nulidad prescritas en el artículo 133 del Código General del Proceso son taxativas¹, se depuran y convalidan en la forma prescrita en el artículo 136 ibídem, y cuando no admiten saneamiento, deben alegarse en la forma y términos prescritos por el legislador en los artículos 134 y 135 de la misma normatividad.

2.3. Sobre la causal 8a. De nulidad por indebida notificación: No revisará el Tribunal la declaración de nulidad efectuada en el auto recurrido por indebida notificación al demandado, con base en el **ordinal octavo del artículo 133 del C.G.P.**, porque al haber prosperado la solicitud no se tendría legitimación para reprochar la concesión de lo pretendido, salvo en los alcances de la nulidad y los efectos cuestionados porque según el recurrente, 1) no abarca toda la actuación, 2) desconoce que no les fue posible a los demandados actuar en el trámite declarativo.

Los argumentos en realidad no confrontan el fundamento de la decisión recurrida, esencialmente fundada en la indebida notificación a quien alega la nulidad y quien, no tiene legitimación para alegarla a nombre de otros eventualmente afectados, en tal sentido ningún reproche es atendible en razón a las limitaciones económicas de defensa de otros demandados y menos aún en el proceso declarativo cuando a estas alturas esa controversia está zanjada con sentencia ejecutoriada vinculante para quienes participaron en el proceso y; en todo caso, si eventualmente se pretende alegar indebida notificación en el proceso declarativo de petición no es este el escenario jurídico para hacerlo.

Valga apuntalar el argumento con las razones de la Corte Suprema de Justicia, con respecto a la legitimación para alegar la nulidad, advierte que *"resulta necesario establecer que quien denuncia un yerro como constitutivo de nulidad (...)*

REHECHURA DE LA PARTICIÓN DE MARÍA RUTH RODRÍGUEZ SOTO CONTRA CAMILO MARIZALDE ROJAS Y OTROS, HEREDEROS DEL CAUSANTE CAMILO MERIZALDE CUBILLOS- Rad. No. 11001-31-10-019-2018-000823-01 (Apelación auto)

sea también quien sufrió la afectación al debido proceso derivada de la incorrección señalada” (CSJ SC, 12 marzo de 2020, Sentencia SC-8202020, M.P. Luis Alonso Rico Puerta), en tanto que “la particularizada declaración de nulidad no puede solicitarla un sujeto procesal diferente al indebidamente representado o a quien no se le ha hecho la notificación en legal forma, puesto que el código, al reglamentar el interés para promoverla, de manera perentoria dispone que la originada en la indebida representación o falta de notificación o emplazamiento como lo contempla la ley, solo podrá ser invocada por la persona lesionada, o sea, aquella que de manera directa resulte afectada por una cualquiera de esas anomalías, desde luego que comprometen en forma grave el derecho de defensa” (negrilla fuera de texto original) (CSJ SC, 3 sep. 2010, rad. 2006-00429-01).

2.4.- La causal de nulidad propuesta con base en la causal 2a. del artículo 133

del C.G.P., invocada en este caso por la apoderada recurrente, se estructura “cuando el juez procede contra providencia ejecutoriada del superior, revive un proceso legalmente concluido o pretermite íntegramente la respectiva instancia” y, entre los argumentos dispersos expuestos para sustentar esa pretensión se aduce la imposibilidad de revivir un proceso de sucesión no solo porque se dejó sin efecto, sino también porque, 1) no sería procedente tramitar la rehechura de un proceso notarial en el que ya no hay acuerdo, lo procedente sería adelantar plenamente todo el proceso de sucesión; 2) el demandado y solicitante de la nulidad ya inició el proceso judicial liquidatorio de la sucesión del causante CAMILO MERIZALDE CUBILLOS ante otro despacho. (Juzgado Veinte de Familia); 3) la decisión judicial desconoce que no hay consenso entre los herederos y la compañera permanente; 4) nada dijo el juzgado sobre la tenencia y administración de los bienes a cargo de ella; 5) el juzgado no tiene competencia para rehacer un trámite notarial cuando en otro despacho ya avanza el proceso de sucesión del causante.

2.4.1. Acerca del primer argumento es preciso resaltar el principal efecto de la sentencia favorable a la pretensión de petición de herencia o de gananciales el de dejar sin efecto la partición, porque en principio los demandados avanzaron en la elaboración del inventario de bienes, contexto en el que no podrían ir contra sus propios actos para desdecir de lo que ya declararon oficialmente a cuenta de la presencia de interesados cuyos derechos desconocieron al iniciar el trámite notarial.

No es obstáculo esto para eventualmente proponer un inventario adicional, incluso para revisar o actualizar el valor de los bienes inventariados, sometiéndose a la respectiva contradicción.

Este trámite de rehechura de la partición es esencialmente judicial, requiere la presencia de quienes participaron en la liquidación original quienes serán notificados en la forma indicada en el artículo 519 del C.G.P., lo que tampoco excluye la eventualidad de un acuerdo con los nuevos interesados partícipes en la liquidación. No es el equivalente a la sucesión en sí misma, porque se parte precisamente de la existencia un solo proceso de sucesión por cada causante y si el trámite ya inició notarialmente y como consecuencia del proceso de petición de herencia se dejó sin efecto jurídico la partición, es preciso continuar con la liquidación con los interesados que no participaron en la liquidación inicial, para el caso, la compañera permanente.

El objeto del proceso judicial es subsanar los errores que de buena o mala fe se materializaron en el trámite notarial, lo que quiere decir, que a pesar de ser el mismo proceso de suceso sucesión y uno solo, (principio de indivisibilidad de la sucesión), tal como lo explicó el Juzgado, no está sujeto al mismo trámite notarial administrativo, porque en su desarrollo se debe garantizar plenamente la controversia propia del proceso judicial liquidatorio, luego ninguna nulidad podría predicarse por la causal invocada por ir en contra de providencia ejecutoriada.

A vuelta de alegar la nulidad por las circunstancias previstas en el ordinal 2o del artículo 133 del C.G.P., valga mencionar por desconocer providencia ejecutoriada del superior o revivir un proceso legalmente concluido, o pretermitir totalmente una instancia, concluye la recurrente en la falta de competencia del Juez Diecinueve de Familia para tramitar lo que considera debe ser otro proceso sucesoral y no la continuidad del notarial, pretende la recurrente anteponer la existencia de un nuevo proceso de sucesión iniciado por ella ante el Juzgado Veinte Homólogo, trámite a su modo de ver plenamente válido ante el evidente desacuerdo de los interesados.

Sin embargo, puede ocurrir que por desconocimiento de algunos herederos se propicie la apertura de dos procesos de sucesión caso en el cual, el artículo 522 del C.G.P., determina que *“cualquiera de los interesados podrá solicitar que se decrete la nulidad del proceso inscrito con posterioridad en el Registro Nacional de Apertura de Procesos de Sucesión.”*

La solicitud se presentará con la prueba del interés del solicitante, los certificados sobre la existencia de los procesos y el estado en que se encuentren, y se tramitará como incidente después de recibidos los expedientes, cuya remisión ordenará el juez o tribunal.

Si el juez tiene conocimiento de que el mismo proceso de sucesión se adelanta ante notario, le oficiará a este para que suspenda el trámite”.

Como en este caso no se trata de la apertura de un nuevo proceso de sucesión del causante CAMILO MERIZALDE CUBILLOS, sino de la continuación del trámite notarial cuya partición se frustró y desapareció del mundo jurídico, hay una suerte de prelación del trámite de rehechura por vía jurisdiccional, lo que no obsta para informar la situación al Juzgado Veinte de Familia de Bogotá con miras que se adopten los correctivos pertinente, pero, en todo caso, no hay lugar a declarar nulidad por la causal invocada por la recurrente.

2.5. Reprocha la recurrente a la declaración de nulidad por indebida notificación que no abarca toda la actuación con lo que se restringe su derecho de contradicción al negarle la posibilidad de recurrir el auto de admisión, amén de que no se tiene certeza desde cuándo empieza a contar el término de traslado para proponer la defensa pertinente.

En este punto la intervención de nuevos herederos o interesados como el caso, de la compañera permanente, en cuanto desborda el acuerdo y los derechos definidos en la sucesión notarial, impone aperturar la continuidad del trámite judicial, siguiendo en lo pertinente y necesario, las etapas del procedimiento diseñado a partir del artículo 490 del C.G.P., valga mencionar i) Apertura y reconocimiento de interesados, los que no concurrieron antes; ii). Declaración, controversia y determinación del inventario; iii) Partición, adjudicación y aprobación en sentencia; iv) Protocolización y registro de la sentencia; v) Ejecución o entrega de lo adjudicado.

Esto para diferenciar la naturaleza distinta del proceso declarativo frente al trámite liquidatorio de naturaleza esencialmente contable restringe la controversia a las etapas indicadas, particularmente a la conformación del inventario y avalúo de los bienes incluidos en la universalidad llámese herencia, sociedad conyugal o sociedad patrimonial.

Sentada la necesidad de aperturar el procedimiento judicial para la refacción de la partición, con la participación de quienes fueron reconocidos en el trámite inicial o sus sucesores y los nuevos herederos, lo siguiente es determinar la forma de garantizar la presencia jurídica de los interesados ya conocidos, y tal efecto se logra mediante la notificación, que puede ser personal o mediante aviso, o cualquiera de sus sucedáneos, como la conducta concluyente o emplazamiento, tal cual lo previene el artículo 490 del C.G.P1, y el párrafo tercero de la norma,

según el cual: “Si en el curso de proceso se conoce la existencia de algún heredero, cónyuge o compañero permanente, **se procederá a su notificación personal o por aviso**”

La doctrina especializada considera aplicable por analogía a la refacción de la partición ordenada en proceso declarativo, el procedimiento previsto para la partición adicional. Dice a propósito el profesor Pedro Lafont Pianetta: “No puede desconocerse la estrecha semejanza de esta reapertura con la iniciación del procedimiento original, pues de todas maneras se trata de la iniciación de un nuevo trámite, por consiguiente, si en el procedimiento adicional de la solicitud inicial con los anexos pertinentes, (la sentencia que declara la nulidad de la partición, o la que accede a la petición de herencia, la copia de la partición y su sentencia aprobatoria, que se pretende restablecer, etc.), **se ordena que se haga traslado como con cualquier demanda (arts. 518 nral.4º y 91 del C.G.P.), la misma razón existe para aplicar analógicamente este trámite a la iniciación de la reapertura (art. 12 C.G.P.), cuando con ella se garantiza, de un lado, darle efectividad al derecho reconocido en sentencia de autoridad con cosa juzgada, como manda el art. 12 del C.G.P. y, de otro, darle el derecho de defensa e igualdad de las partes. (art. 12 del C.G.P.).**

“Pero preponderantemente lo último, porque si bien es cierto, que alguno de los interesados debe conocer la sentencia, que se pretende ejecutar por haber sido parte en el proceso ordinario, no es menos cierto que se trata de otro proceso, el de sucesión, que por haber concluido, no existe para las partes la carga de vigilancia y atención; razón por la cual, se justifica que se les dé traslado mediante notificación personal y, si fuera el caso, al que deba intervenir, se le emplease previamente y se le designe un curador, para los efectos de traslado y representación de sus intereses (...)” (Lafont Pianetta, Pedro. “Proceso Sucesoral”, Tomo II, Quinta Edición. Pág. 399- 400)

- Advertidos de la posibilidad de aplicar analógicamente a este trámite el previsto para la partición adicional, lo importante es garantizar la contradicción y/o la presencia jurídica de quienes intervinieron en la partición inicial quienes deban concurrir con el derecho reconocido en el proceso declarativo de petición de gananciales, mediante notificación tal como lo señala el artículo 518 del C.G.P., norma a cuyo tenor literal se deben surtir las siguientes etapas

ARTÍCULO 518. PARTICIÓN ADICIONAL. Hay lugar a partición adicional cuando aparezcan nuevos bienes del causante o de la sociedad conyugal o patrimonial, o

cuando el partidor dejó de adjudicar bienes inventariados. Para estos fines se aplicarán las siguientes reglas:

- 1. Podrá formular la solicitud cualquiera de los herederos, el cónyuge, el compañero permanente, o el partidor cuando hubiere omitido bienes, y en ella se hará una relación de aquellos a los cuales se contrae.*
- 2. De la partición adicional conocerá el mismo juez ante quien cursó la sucesión, sin necesidad de reparto. Si el expediente se encuentra protocolizado, se acompañará copia de los autos de reconocimiento de herederos, del inventario, la partición o adjudicación y la sentencia aprobatoria, su notificación y registro y de cualquiera otra pieza que fuere pertinente. En caso contrario la actuación se adelantará en el mismo expediente.*
- 3. Si la solicitud no estuviere suscrita por todos los herederos y el cónyuge o compañero permanente, se ordenará notificar por aviso a los demás y correrles traslado por diez (10) días, en la forma prevista en el artículo 110.*
- 4. Expirado el traslado, si se formulan objeciones, se fijará audiencia y se aplicará lo dispuesto en el artículo 501.*
- 5. El trámite posterior se sujetará a lo dispuesto en los artículos 505 a 517.*

En este orden de ideas anulado el trámite hasta el auto de admisión de la solicitud o demanda de rehechura de la partición, a partir de la notificación, en este caso ordenada por conducta concluyente empezará a surtir el traslado, a partir del auto de obediencia a lo resuelto por el Tribunal, término durante el que, los herederos o interesados podrán hacer valer su derecho de defensa. No se aprecia entonces restricción alguna a los derechos de contradicción del recurrente como para justificar la solicitud de nulidad planteada.

2.6. Alega en otro aparte la incidentante, que el Juzgado Diecinueve se pronunció únicamente sobre los puntos 4.1.1. y 4.1.2., pero no sobre los puntos 4.1.3. (i) - aumento del valor de los bienes y administración actual de los bienes, alegación empero prematura porque todos esos aspectos podrán proponerse durante la discusión del inventario y desde luego, tal circunstancia no vicia la actuación.

Frente al punto 4.1.3.(i), la recurrente controvierte asuntos propios del trámite declarativo, según la incidentante porque la decisión del Juzgado Décimo de Familia ordenó la restitución de los bienes por parte de los demandados, lo que a su parecer, es un error por cuanto la administración de la totalidad de los bienes los tiene la señora Rodríguez, discusión completamente fuera de lugar, además que bien pueden solicitar las medidas cautelares pertinentes con miras a que se provea sobre la administración de los bienes por un secuestre, acreditar la

existencia de frutos y quién los tiene en su poder, discusiones posibles al interior del proceso, pero que en modo alguno constituyen causales de nulidad procesal.

Conclusión obligada de este acápite es que no demostró la recurrente la configuración de ninguna de las circunstancias constitutivas de la causal de nulidad prevista en el numeral segundo del artículo 133 del C.G.P., en suma, que el Juzgado Diecinueve (i) proceda contra providencia **ejecutoriada del superior**; (ii) reviva un **proceso** legalmente concluido o que (iii) **pretermita** la respectiva instancia. En tal sentido, esta Sala denota que halló razón el Despacho Diecinueve en declararla no probada.

3.- Finalmente, la nulidad de origen constitucional según lo tiene decantado la Jurisprudencia patria entre otras en la sentencia SU 371 de 2000, alude esencialmente a la aportación de pruebas ilícitas o adquiridas con violación de las garantías fundamentales, pero en modo alguno cualquier irregularidad procesal puede alegarse por fuera de la reglamentación legal con sólo apoyo en las previsiones del artículo 29 Constitucional.

4.- Así las cosas, se adicionará la providencia apelada, en el sentido de poner en conocimiento del Juzgado Veinte de Familia de la existencia de las presentes diligencias, para que tome las determinaciones pertinentes a fin de evitar futuras nulidades, en relación con el proceso de sucesión no. 110013110020201900106000. En lo demás, la decisión se confirmará.

En razón y mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá D. C., en ejercicio de la competencia de Magistrada Sustanciadora,

II. RESUELVE

PRIMERO: ADICIONAR el auto proferido por el Juzgado Diecinueve de Familia de Bogotá D. C. el día 14 de julio de 2022 en el sentido de ordenar **PONER EN CONOCIMIENTO** al Juzgado Veinte de Familia de las presentes diligencias, para que tome las determinaciones que considere necesarias a fin de evitar futuras nulidades, en relación con el proceso de sucesión No. 110013110020201900106000

SEGUNDO: CONFIRMAR en lo demás el auto proferido por el Juzgado Diecinueve de Familia de Bogotá D. C. el día 14 de julio de 2022, por lo señalado en la parte considerativa.

TERCERO: CONDENAR EN COSTAS al recurrente por un valor de un salario mínimo legal mensual vigente.

CUARTO: NOTIFICAR esta decisión a las partes, a sus apoderados judiciales y al Juzgado de origen.

NOTIFÍQUESE,

LUCÍA JOSEFINA HERRERA LÓPEZ
Magistrada

Firmado Por:
Lucia Josefina Herrera Lopez
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 006 De Familia
Tribunal Superior De Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

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: **55cd0c5843b90c7104272debc6950f97965b23d7351c03141b261bb2513a2143**
Documento generado en 01/02/2023 10:07:52 AM

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