TRIBUNAL SUPERIOR DE DISTRITO JUDICIAL DE POPAYÁN
SALA CIVIL FAMILIA

Popayán, trece (13) de diciembre de dos mil veintidós (2022)

Corresponde desatar el recurso de apelación, interpuesto contra el auto proferido el 8 de noviembre de 2022 por el Juzgado Tercero de Familia de Popayán, dentro del asunto del epígrafe.

ANTECEDENTES

1. El 14 de octubre de 2022, JOSÉ ALBERTO y MÓNICA GARCÍA LÓPEZ, MARÍA EDITH y LILIANA EFIGENIA GARCÍA SÁNCHEZ, SANDRA ELENA y VLADIMIR ANDRÉS GARCÍA VELASCO, MATILDE GARCÍA SALAZAR, EFIGENIA ESPERANZA GARCÍA DE CHAGÜENDO, FRANCIA ISABEL GARCÍA CHANTRE, CRISTIAN ALFONSO GARCÍA HOYOS, JUAN GABRIEL SÁNCHEZ GARCÍA y KAREN MICHELL GARCÍA NARVÁEZ, por conducto de apoderado, promovieron demanda de petición de herencia contra MARÍA ELISA, CLAUDIA EFIGENIA, ANTONIO JOSÉ y CRUZ ANA VÉLEZ GARCÍA (HIJAS DE LIBIA GARCIA), MIGUEL ANDRÉS VÉLEZ RODRÍGUEZ (HIJO DE MARIELA RODRIGUEZ SALAZAR Y FERNAN VELEZ GARCÍA) y HEREDEROS INDETERMINADOS de la causante MIREYA GARCÍA SALAZAR.

2. El asunto se asignó por reparto al Juzgado Tercero de Familia de Popayán, el cual mediante **auto del 24 de octubre de 2022**, inadmitió la demanda a fin de que el interesado subsanara las falencias ahí indicadas. Es así que <u>en lo que interesa al recurso de apelación</u>, el funcionario señaló:

"Primero: En casos como este, el extremo pasivo de la relación jurídico procesal la conforman los herederos reconocidos dentro del sucesorio, en este caso de la causante Mireya García Salazar, además de los herederos indeterminados, ya que este tipo de demanda debe dirigirse en contra de aquellos y/o estos últimos, dependiendo de si existe, o no, proceso de sucesión en curso, o si se ignora sus identidades, de lo contrario se encontraría mal integrado el contradictorio (…)

Como quiera que en el Juzgado 03 Civil Municipal de Popayán, curso o cursa el proceso de sucesión de la causante Mireya García Salazar, proceso radicado bajo la partida 19001400300320210003400, mismo que se observa se adelantan actuaciones posteriores a la sentencia aprobatoria de la partición, y que en dicho proceso se reconoció como herederos a los señores María Elisa Vélez García, Claudia Efigenia Vélez García, Antonio José Vélez García, Cruz Ana Vélez García y Miguel Andrés Vélez Rodríguez, también se observa que existen otros herederos conocidos de la causante, en este caso los señores BEATRIZ GARCIA SANCHEZ, MARIELA GARCIA SANCHEZ, JOSE JULIAN GARCIA SANCHEZ, JOSE JOAQUIN GARCIA SANCHEZ, MIGUEL ANTONIO GARCIA LOPEZ, MARIO IÑIGO GARCIA LOPEZ, MARIA ELENA GARCIA LOPEZ, FRANCISCO JAVIER GARCIA LOPEZ, CARLOS ANDRES GARCIA VELASCO, y ESPERANZA GARCIA SALAZAR, es claro que ellos, al ser herederos conocidos, también deben aparecer como demandados dentro

de este proceso, de lo contrario no estaría conformada en legal forma la relación jurídico procesal, se encontraría indebidamente integrado el contradictorio, requisito de la demanda.

Segundo: Conforme lo establecido en el Art. 74 del CGP "En los poderes especiales los asuntos deberán estar determinados y claramente identificados", y en este caso en el poder conferido no se expresa con claridad y precisión contra quien se dirige la demanda, quienes serán convocados como demandados, razón por la que se deberá adecuar o corregir en tal sentido el memorial poder otorgado, de lo contrario el apoderado carecería de poder suficiente para actuar. Como se manifestó anteriormente, en casos como este el extremo pasivo de la relación jurídico procesal la conforman los herederos reconocidos dentro del sucesorio, los demás conocidos, así como los herederos indeterminados del causante, quienes deben ser convocados como demandados.

Tercero: Conforme al Núm. 2 del Art 84 del CGP, Se debe aportar la prueba de la calidad en la que intervendrán las partes en el proceso, esto es, el documento que demuestre el parentesco tanto de los demandantes como de los demandados con la causante Mireya García Salazar. En este caso, si bien se allegan los Registros Civiles de Nacimiento de los demandados María Elisa Vélez García, Antonio Vélez García, Cruz Ana Vélez García, Claudia Efigenia Vélez García, con ellos no se demuestra totalmente el parentesco con la causante, pues es claro que se debe allegar también el Registro Civil de Nacimiento de Libia García Salazar, hermana de la causante, así como su registro Civil de Defunción, con el cual se demostraría que los citados son hijos de la antes mencionada, y por tanto sobrinos de la causante. De otro lado, respecto de Miguel Andrés Vélez Rodríguez, si bien se allega su registro civil de nacimiento, con el no se demuestra totalmente el parentesco con la causante, pues se deben allegar también los documentos con los cuales se hizo reconocer como heredero dentro de la sucesión, en este caso registro de nacimiento de su madre Mariela Rodríguez Salazar, registro civil de defunción de esta última, y demás encaminados a demostrar dicho parentesco.

Igualmente se requiere:

- Registros civiles de nacimiento de los señores Beatriz García Sánchez, Mariela García Sánchez, José Julián García Sánchez, José Joaquín García Sánchez, Miguel Antonio García López, Mario Iñigo García López, María Helena García López, Francisco Javier García López, Carlos Andrés García Velasco, Y Esperanza García Salazar, mismos que deben estar completos, actualizados, y con notas marginales si las tuvieren, además, todos los documentos que demuestren completamente su parentesco con la causante, en este caso registros de nacimiento del padre o madre de aquellos, así como registro civil de defunción del padre o madre, según sea uno u otro el pariente de la causante etc etc, recordando que si el parentesco viene del padre, tal paternidad debe estar reconocida dentro del documento de registro (Art.54 y ss de la Ley 1260 de 1970 – Estatuto del Registro de Estado Civil)

- Registro Civil de Nacimiento de José Joaquín García Sánchez, el cual posea el reconocimiento paterno realizado por parte del señor Julián García Salazar (Art.54 y ss de la Ley 1260 de 1970 – Estatuto del Registro de Estado Civil)3, quien es abuelo de la demandante Karen Michell García Narváez, y hermano de la causante Mireya García Salazar, en su defecto, se deberá allegar Registro Civil de Matrimonio de los señores Julián García Salazar y Zoila María Sánchez, con el cual se demuestre la legitimación de los hijos nacidos dentro de su matrimonio.

2.1. El 27 de octubre de 2022, el apoderado allegó vía correo electrónico escrito de subsanación de la demanda, refiriendo, entre otras cosas, que la legitimación por pasiva en este juicio "*solo podrá ser exclusiva y por obvias razones integrada por los herederos que hicieron parte de la liquidación de herencia efectuada mediante proceso adelantado ante el Juzgado Tercero Civil Municipal, no siendo posible demandar a personas que no les fue reconocido el derecho y respecto de quienes no se realizó adjudicación alguna*".

En cuanto a los poderes, señala el togado que los mismos fueron conferidos en debida forma, dado que se referenciaron los herederos determinados "*que no son otros que aquellos que adelantaron el sucesorio y a quienes les fue adjudicada la herencia de la causante*".

Respecto a la prueba de la calidad con la que se convoca a los demandados, arguye*, que "la demanda se dirige contra herederos que fueron reconocidos por un estrado judicial en proceso sucesoral, por lo que pudiera considerarse redundante que se deba probar la calidad en la cual son citados ante su estrado*", sin embargo aporta algunos registros civiles de nacimiento y/o de defunción, advirtiendo en todo caso, "*que los registros civiles de nacimiento se encuentran protegidos por la ley de reserva de conformidad con el artículo 24 de la Ley 1437 de 2011, en consecuencia no es factible obtenerlos si no se cuenta con mandato judicial o se demuestra parentesco respecto de quien se solicita el referido documento, por lo que dicha prueba deberá ser exigida una vez los interesados comparezcan al proceso y ello con el fin de probar la calidad en que se acude*".

3. EL AUTO APELADO. Dispuso el rechazo de la demanda, tras considerar, que de conformidad con lo previsto en el artículo 87 del C.G.P., existiendo otros "herederos conocidos" de la causante MIREYA GARCÍA SALAZAR -cuyos nombres se mencionaron en el proveído inadmisorio-, es claro que también deben conformar el extremo pasivo en este asunto, so pena de hallarse indebidamente integrado el contradictorio, pues la norma en cita "*es suficientemente clara, y expresa que cuando existe sucesión, en procesos declarativos, como este, se DEBE dirigir la demanda no solo contra los herederos reconocidos en aquella, sino también contra los demás conocidos y los indeterminados, o sólo contra éstos si no existieren aquellos, lo cual creemos no admite discusión ni interpretación diferente*".

Que en la oportunidad concedida para el efecto, no se atendió el requerimiento del despacho, en tanto sigue sin citarse como demandados a los demás herederos conocidos de la prenombrada causante, no se allega completa la prueba de la

calidad con que se citarán a los mismos, y no se adecuó el poder en la forma indicada.

En lo atinente a los registros civiles de nacimiento, recuerda, que "*es la parte demandante quien tiene la carga de probar la calidad con que se cita al demandado*", como lo prevén los artículos 84 núm. 2 y 85 del C.G.P., disposición ésta última que además establece que el juez se abstendrá de librar oficios en ese sentido, cuando el demandante podía obtener el documento directamente o por medio de derecho de petición, a menos que se acredite haber ejercido éste sin que la solicitud se hubiese atendido, soporte que se echa de menos en este caso.

Que en vista de que siguen persistiendo las irregularidades que conllevaron a la inadmisión del libelo, al tenor del inciso cuarto del artículo 90 del C.G.P., deviene su rechazo.

4. EL RECURSO DE APELACIÓN. Fue presentado por el apoderado de la parte demandante, argumentando, que la tesis del juzgado riñe con la naturaleza de la acción que aquí se adelanta, pues la misma se ejerce en contra de quien detenta la herencia, "*no siendo coherente lo peticionado al pretender se dirija la acción en contra de personas que, aunque posiblemente sean herederos de la causante, en modo alguno detentan la herencia, pues tal derecho no les ha sido reconocido como se refirió por este apoderado judicial en el escrito de subsanación*". Para el efecto, cita como fundamento sentencia de segunda instancia dictada por esta Sala[1], y pronunciamiento de la Corte Suprema de Justicia en ese sentido[2].

Que al exigir en este asunto la integración de un litisconsorcio necesario, se excede la naturaleza de la presente acción, "*pues el llamamiento de aquellos que se crean con igual o mejor derecho deberá realizarse en el posterior proceso de sucesión*".

Por lo anterior solicita revocar el auto apelado y en su lugar disponer la admisión de la demanda.

CONSIDERACIONES

1. El auto reprochado es susceptible de este recurso en voces del numeral 1° del artículo 321 del Código General del Proceso, y el suscrito Magistrado es

[1] Rad. No. 19001311000220100073O5, Sentencia del 10 de julio del 2020 con ponencia del suscrito.
[2] Auto de 10 de mayo de 2002, Expediente 11001-0203-0000-2002-0065-01 MP. Nicolás Bechara Simancas.

competente para conocer del asunto, acorde con lo previsto en los artículos 31 y 35 Ibídem.

2. Así concretado el asunto, el problema jurídico que debe resolver la Sala gravita en dilucidar, si la determinación del funcionario de primer grado de rechazar la demanda se encuentra ajustada a derecho, o en su defecto, si debe revocarse para proceder en otro sentido.

2.1. Sea lo primero recordar, que de conformidad con lo dispuesto en el artículo 90 del C.G.P., para la admisión de la demanda le corresponde al operador judicial examinar entre otras cosas, el cumplimiento de los requisitos formales contemplados en el artículo 82 Ib. en concordancia con el artículo 6° de la Ley 2213 de 2022, sin perjuicio de las normas especiales aplicables a la materia.

El Juez podrá declarar inadmisible el libelo en los eventos previstos en el referido art. 90, estableciendo la misma disposición que deberá señalar "*con precisión*" los defectos de que adolezca, para que el demandante los subsane en el término de cinco (5) días, so pena de rechazo, y vencido el término para subsanarla, decidirá si la admite o la rechaza.

2.2. En este caso, la controversia se centra en el requerimiento realizado por el *a quo* en el auto inadmisorio, a efectos de que la parte demandante citara como demandados en el libelo –y en los respectivos poderes-, a los restantes causahabientes conocidos de la fallecida MIREYA GARCÍA SALAZAR, mencionados en la constancia expedida por el Juzgado Tercero Civil Municipal de Popayán, despacho que tramitó el proceso de sucesión intestada de aquella, e igualmente aportara la prueba de la calidad de herederos de los mismos; exigencias frente a las cuales el apelante expone su desacuerdo, pues considera que los actores no se hallan obligados a convocar a este litigio a los parientes a quienes no les fue adjudicada ninguna cuota o bien de la sucesión, sustentando sus planteamientos en lo expresado por esta Sala en sentencia de fecha 10 de julio de 2020, bajo el radicado No. 19001-31-10-002-2010-00073-05, a saber:

"*… tal y como acertadamente razonó la a quo al desatar la excepción previa formulada en esos términos, citando para el efecto jurisprudencia que apoya su tesis [3], al tratarse la petición de herencia de una "acción de carácter general, propia del*

[3] CSJ Auto del 10 may. 2002, Expediente No. 11001-0203-000-2002-0065-01 MP. NICOLAS BECHARA SIMANCAS – Cita incluida en la providencia

heredero, no transmitida por el de cujus sino personal de aquel" [4]*, donde se ventila un "interés individual"* [5] *del mismo, cada causahabiente puede acudir individualmente a la jurisdicción, con el fin de reclamar la cuota parte que en la herencia le corresponde,* ***PRETENSIÓN QUE PUEDE DIRIGIRSE CONTRA UNO, VARIOS O TODOS LOS OCUPANTES DE LA HERENCIA****, descartándose de tajo la existencia de una única relación jurídica que derive en un litisconsorcio necesario tanto por activa como pasiva, y que dé lugar a la declaratoria de una nulidad procesal*".

2.3. Contrastadas ambas posturas, encuentra esta Judicatura que los razonamientos del funcionario de primer nivel antes anotados, no se acompasan con las disposiciones del C.G.P. para inadmitir y posteriormente rechazar la demanda, toda vez que, como acertadamente lo memora el recurrente, en acciones de esta naturaleza no se conforma un litisconsorcio necesario por activa ni por pasiva, en tanto no existe disposición especial ni regla procesal alguna que así lo exija.

Lo anterior, aclarando además, que lo contemplado en el artículo 87 del C.G.P. –en el que fundamentó su determinación la primera sede-, tiene aplicabilidad, como su propio texto lo indica, en aquellos procesos declarativos o de ejecución que se adelanten contra herederos de una persona cuyo proceso de sucesión no se haya iniciado, o que se encuentre en trámite, más no en eventos como éste en los que la causa mortuoria finiquitó con el acto liquidatorio, concretándose el derecho de cada uno de los herederos, y que la pretensión es susceptible de enfilarse contra uno o varios adjudicatarios de la cuota o bien que se reclama.

De tal suerte que, el requerimiento efectuado en esos términos por el Juez de primer grado no era procedente, como tampoco la orden de adecuar los poderes mencionando a los restantes causahabientes, ni la aportación de la prueba de calidad de las personas cuya vinculación no es obligatoria en este asunto.

3. Ante ese escenario, se responde negativamente el problema jurídico propuesto, en el sentido de señalar que la decisión apelada no encuentra razón en el derecho, y en vista de que no fue otro el motivo para disponer el rechazo de la demanda, deberá revocarse esa determinación, para en su lugar ordenar al Juzgador de la primera sede proceder con su admisión.

---

[4] CSJ SC 30 jul. 1993, Expediente No. 3789 MP. PEDRO LAFONT PIANETTA – Cita incluida en la providencia

[5] CSJ AC2018-2014, 23 abril 2014, rad. No. 11001-02-03-000-2013-02184-00 MP. JESÚS VALL DE RUTÉN RUIZ – Cita incluida en la providencia

Al tenor de lo previsto en el ordinal 8° del artículo 365 del C.G.P., no se impondrá condena en costas en esta instancia, por no haberse causado.

Por lo expuesto, la SALA CIVIL FAMILIA DEL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE POPAYÁN (art. 35 C.G.P.),

RESUELVE

Primero: REVOCAR el auto proferido el 8 de noviembre de 2022 por el Juzgado Tercero de Familia de Popayán, dentro del asunto del epígrafe, y en su lugar, se ordena al *a quo* disponer su admisión.

Segundo: Sin condena en costas en esta instancia.

Tercero: Una vez ejecutoriado el presente auto, y en vista de que las diligencias se remitieron a esta Corporación por medio digital, por conducto de Secretaría comuníquese la presente determinación al Despacho de origen, anexando también por dicho medio solamente la actuación correspondiente a la segunda instancia, efectuándose las desanotaciones de rigor.

Notifíquese y Cúmplase.

JAIME LEONARDO CHAPARRO PERALTA
Magistrado sustanciador

AB.