



**TRIBUNAL SUPERIOR
DISTRITO JUDICIAL DE VILLAVICENCIO
SALA DE DECISION CIVIL FAMILIA LABORAL**

Expediente No. 500013110001 2009 00497 01

Villavicencio, veinte (20) de enero de dos mil dieciséis (2016).

Encontrándose el presente asunto para resolver la instancia, observa el suscrito Magistrado que el presente proceso se encuentra viciado de nulidad insaneable, de acuerdo con lo previsto en el numeral 4º del Artículo 140 del Código de Procedimiento Civil que es necesario entrar a declarar.

ANTECEDENTES

I.1. Iniciado el proceso de sucesión de JOSÉ NICOLÁS PARRADO CUELLAR, y encontrándose pendiente de señalar la fecha para la diligencia de inventarios y avalúos, el apoderado de la señora HERMENECIA OLIVA ROJAS DE PARRADO, cónyuge supérstite, solicitó¹, que previamente a la diligencia de inventarios y avalúos, mediante trámite incidental se declarara que los bienes raíces identificados con matrícula inmobiliaria No. 230-15353 y 230-9392 de la Oficina de Registro e Instrumentos Públicos competente, son de exclusiva propiedad de su mandante, en consecuencia, se excluyeran del inventario, y se ordenara el levantamiento de las medidas cautelares que sobre ellos recaen.

1.2. Mediante auto de 22 de mayo de 2014, la señora Juez de la causa, corrió traslado a los herederos *"del incidente de exclusión de bienes propios"*².

1.3. Y con posterioridad, el 12 de septiembre de 2014³, resolvió de fondo tal petición, no accediendo a la exclusión de los bienes reseñados de la masa partible.

¹ Folios 1 a 13, Cuaderno 3 de copias.

II. CONSIDERACIONES

II.1. Dispone el numeral 4º del artículo 140 del Código de Procedimiento Civil que:

"El proceso es nulo en todo o en parte solamente en los siguientes casos:...

"4º. Cuando la demanda se tramite por proceso diferente al que corresponda."

La causal de nulidad señalada en la norma transcrita anteriormente, debe interpretarse en forma armónica y sistemática de acuerdo con lo previsto en el artículo 6º del Código que se cita, en concordancia con los artículos 29 y 230 de la Constitución Política, es decir, que las normas deben estudiarse en conjunto y no aisladamente, y en la aplicación de las mismas se debe tener en cuenta el sentido para las cuales se han creado.

II.2. En tratándose de procesos, el legislador ha establecido las formas o ritualidades que deben observarse en cada uno de ellos, las cuales no deben ser desconocidas por los jueces, ni las partes, puesto que para cada clase de proceso estableció, un procedimiento propio, por el que debe transitar la demanda, la contestación, las excepciones previas, la práctica de pruebas, el análisis de las mismas y en general todos los actos procesales que se realicen en el trámite del pleito, so pena que sean nulos, a esta conclusión se llega luego de revisar el artículo sexto del C. de P. C.:

"Las normas procesales son de derecho público y orden público y, por consiguiente, de obligatorio cumplimiento, y en ningún caso, podrán ser derogadas, modificadas o sustituidas por los funcionarios o particulares, salvo autorización expresa de la ley."

II.3. A su turno el artículo 29 de la Constitución Política expresa:

"El debido proceso se aplicará a toda clase de actuaciones judiciales y administrativas. Nadie podrá ser juzgado sino conforme a las Leyes preexistentes al acto que se le imputa, ante Juez o Tribunal competente y con observancia de la

plenitud de las formas propias de cada juicio." Y el artículo 230 ibídem, que dispone que: "Los jueces, en sus providencias, sólo están sometidos al imperio de la ley."

II.4. Sobre este particular, la Corte Constitucional en la sentencia C- 407 de 1997 manifestó:

"¿Qué fin persigue, en el campo específico del derecho procesal, al disponer la Constitución que solamente puede juzgarse a alguien "con observancia de las formas propias de cada juicio"?

"En primer lugar, lograr la igualdad real en lo que tiene que ver con la administración de justicia. Esa igualdad teórica se realiza en los distintos campos por medio de normas especiales. En el campo procesal, en lo referente a la administración de justicia, la igualdad se logra al disponer que todos sean juzgados por el mismo procedimiento. Excepcionalmente, la propia Constitución consagra un fuero especial para algunos funcionarios, a causa de razones particulares. La regla general, encaminada a garantizar la igualdad, determina el establecimiento de competencias y procedimientos iguales para todas las personas.

"¿Por qué? Porque el resultado de un juicio depende, en gran medida, del procedimiento por el cual se tramite. Este determina, las oportunidades para exponer ante el juez las pretensiones y las excepciones, las pruebas, el análisis de éstas, etc. Existen diversos procedimientos y, por lo mismo, normas diferentes en estos aspectos: peor, el estar el actor y el demandado cobijados por idénticas normas, y el estar todos, en principio sin excepción, sometidos al mismo proceso para demandar o para defenderse de la demanda, garantiza eficazmente la igualdad. La Constitución, al determinar que todos sean juzgados 'con observancia de la plenitud de las formas propias de cada juicio', destierra de la administración de justicia la arbitrariedad."

II.4. Finalmente, oportuno es memorar que las nulidades procesales han sido establecidas por el legislador como un mecanismo para garantizar que dentro de las actuaciones judiciales y administrativas, se cumpla con el principio del debido proceso, consagrado como derecho constitucional en el artículo 29 de la Constitución Nacional, pero no toda irregularidad constituye nulidad, pues el

legislador con relación a ellas, y con el propósito de desarrollar el principio constitucional del debido proceso y de contera el derecho de defensa y de contradicción, acogió el principio de especificidad, es decir, que para que el proceso sea nulo, debe serlo única y exclusivamente por las causales previamente establecidas en la Ley.

II.5. De acuerdo con las normas y precedente jurisprudencial transcritos anteriormente, para el suscrito, no hay duda alguna que el Juez en el trámite de los procesos, no puede desconocer las formas propias que el legislador ha señalado para la ritualidad de cada acto procesal, toda vez que de hacerlo, estaría incurriendo en vías de hecho, por el desconocimiento del debido proceso, y las actuaciones adelantadas ignorando o deformando los procesos previstos serían nulas, y es que la Constitución, al establecer que todos sean juzgados *"con observancia de la plenitud de las normas propias de cada juicio"*, está alejando a la administración de justicia de la arbitrariedad; consideración, que es acogida en la sentencia de la Corte Constitucional, a la que hemos hecho referencia, cuando expresa:

"Es este un mandato inexcusable que no pueden desatender las dependencias del Estado en sus distintos niveles de jerarquía, tanto en el sector central como el descentralizado y en todas las ramas del poder público y organismos de control, respecto de las actuaciones de sus correspondientes órbitas de competencia, so pena de incurrir en flagrante violación de la preceptiva constitucional y en ostensible abuso de sus atribuciones en detrimento de los derechos fundamentales, ocasionando a la vez la nulidad de las decisiones adoptadas con infracción de los preceptos superiores." (subrayas fuera de texto)

II.6. Memórese que los incidentes, controversias de carácter accesorias que se presentan en el trámite del proceso o tienen alguna relación con el objeto principal del litigio, están expresamente señaladas por la ley, siendo únicamente el legislador quien tiene la potestad para precisar que eventualidades deben ser tramitadas a través del trámite incidental; siendo así, el juez y los particulares están vetados para tratar como incidencia una situación que no se determinó como tal.

II.7. Oportuno es recordar que, en el **tramite del proceso sucesoral, a fin de dirimir controversias sobre la propiedad de los bienes y específicamente** y determinar si alguno de estos es de dominio exclusivo de uno de los cónyuges o debe entrar a la masa partible, se ha autorizado al cónyuge y los herederos debatir este punto, para pretender la exclusión de un bien indebidamente inventariado, *i) Mediante incidente*, tal como lo autorizan los numerales 5º del artículo 625 del Código de Procedimiento Civil y 3º del artículo 600⁴ de la compilación adjetiva que se cita; *ii) Objetando el inventario y avalúo*; y *iii) En la oportunidad adicional que trae el artículo 605 del C. de P. C.*, aún después de haberse aprobado el inventario y avalúo, situación que se da cuando el cónyuge o cualquiera de los herederos se han convertido en "terceros" frente a la sucesión por "*haber promovido proceso ordinario sobre la propiedad de bienes inventariados*", ocasión en la que se puede solicitar la exclusión de la partición.

II.7. Esta temática que esta regulada en el artículo 1388 del Código Civil, así:

"ARTICULO 1388. *Las cuestiones sobre la propiedad de objetos en que alguien alegue un derecho exclusivo, y que en consecuencia no deban entrar en la masa partible, serán decididas por la justicia ordinaria, y no se retardarán la partición por ellas. Decididas a favor de la masa partible se procederá como en el caso del artículo 1406.*

(...)"

Por su parte, el inciso 3º del artículo 600 del Código de Procedimiento Civil, dicta:

*3. No se incluirán en el inventario los bienes que conforme a los títulos fueren propios del cónyuge sobreviviente. **En caso de que se incluyeren**, el juez decidirá mediante incidente que deberá proponerse por el cónyuge antes del vencimiento del traslado de que trata el inciso primero del artículo siguiente <601>. El auto que lo decida es apelable en el efecto diferido.*

Y el artículo 605 del Código de Procedimiento Civil, dicta:

ARTÍCULO 605. EXCLUSION DE BIENES DE LA PARTICION. *En caso de haberse promovido proceso ordinario sobre la propiedad de bienes inventariados, el cónyuge o cualquiera de los herederos podrá solicitar que aquéllos **se excluyan total o parcialmente de la partición**, según fuere el caso, sin perjuicio de que si el litigio se decide en favor de la herencia, se proceda conforme a lo previsto en el artículo 1406 del Código Civil.*

Esta petición sólo podrá formularse antes de que se decrete la partición o adjudicación de bienes y a ella se acompañará certificado sobre la existencia del proceso ordinario, en el cual se insertará copia de la demanda, del auto admisorio y su notificación. El auto que decida la solicitud es apelable en el efecto diferido.*

III.8. En este orden, cristalino es, que la exclusión de los bienes procede solo respecto de los bienes inventariados en la diligencia que para tal fin previó el Código de Ritos Civiles para el proceso de sucesión, puesto que, la relación de bienes que se haya traído previamente al proceso o en una oportunidad diferente a la diligencia de inventario y avalúos, no lo sustituyen, toda vez que, no ostenta la naturaleza de "inventario", simplemente es un anuncio de los bienes que se conocen y se pretenden inventariar.

III CASO CONCRETO

En el caso objeto de atención de esta Magistratura, el Juzgado Primero de Familia de la ciudad, el 6 de octubre de 2009⁵ declaró abierto y radicado el juicio de sucesión intestada del causante JOSÉ NICOLÁS PARRADO CUELLAR, llegando al proceso la señora HERMENCIA OLIVA ROJAS DE PARRADO, cónyuge sobreviviente, quien el 18 de abril de 2014⁶, previamente a la diligencia de inventarios y avalúos, solicitó que mediante trámite incidental se definiera la situación jurídica de los bienes inmuebles con folios de matrícula inmobiliaria No. 230-15353 y 230-9392, se declarara que estos eran de su propiedad, se ordenará su exclusión del "*inventario y avalúo de este proceso*", así como el levantamiento de las medidas cautelares que sobre ellos recaía; de tal petición el 22 de mayo del mismo año, se corrió traslado a los herederos, quienes guardaron silencio. Vencido dicho término, el señor Juez de primera instancia en proveído adiado 12 de septiembre de 2014, no accedió a dichas súplicas (fls. 16

⁵ Folios 64 y 65, C1 de copias

a 18, C-3) y, en auto aparte de la misma fecha (fl. 171, C-1), determinó que vencido el término del edicto emplazatorio, se fijaría la fecha para la diligencia de inventarios y avalúos.

Al rompe se advierte, que la petición rogada por el apoderado de la señora HERMENECIA OLIVA ROJAS DE PARRADO, el 18 de abril de 2014 y las actuaciones surtidas por el Despacho en virtud de ella, son ajenas al trámite propio del proceso de sucesorial, pues, si bien en el *iter* de estos asuntos se contempla la posibilidad de que los interesados, cónyuge y herederos, debatan sobre la situación jurídica de un bien, para que se determine si es propio o de la masa sucesoral y sea excluido del inventario bienes, la condición intrínseca para que proceda esta petición de exclusión, es que el bien que genera discusión se encuentre incluido en el "inventario", no basta el simple señalamiento en otros actos procesales, escritos allegados por los herederos, o en providencias emitidas por el Juez de conocimiento, porque aquellos no tienen ostentan la calidad de inventario; en ese sentido, la Juez de instancia debió abstenerse tramitar tal petición por ser prematura, y es que obsérvese que ni siquiera al culminar tal "incidente", se había convocado a la diligencia de inventarios y avalúos.

Lo anterior permite concluir, que se incurrió en nulidad de acuerdo con lo previsto en el numeral 4º del artículo 140 del Código de P. C. y en este contexto, la decisión del 22 de mayo de 2014, se encuentra en desapego a lo previsto en las normas procesales en relación con la taxatividad de los incidentes y la ritualidad de esta clase de proceso, por lo que son nulas; asimismo, las decisiones que desencadenó, como el auto del 12 de septiembre de 2014, que definió tal petición, la concesión del recurso de apelación y el trámite ante esta instancia. En consecuencia, como el Juez de primera instancia, se aisló de las reglas establecidas por el legislador, y de manera prematura dio trámite a la petición efectuada por el apoderado de la cónyuge del de *cujus*, a fin de excluir unos bienes inmuebles de la masa partible, se ordenará devolver el expediente al Juzgado de origen para que adopte al presente asunto el trámite señalado en el Código procedimental vigente. Asimismo, se declarará la nulidad de lo actuado en esta instancia, por encontrarse estructurada la causal de

nulidad insaneable, que se anunció, en el trámite que adelantó esta Magistratura.

En mérito de lo expuesto el suscrito magistrado de la Sala Civil Familia Laboral, del Tribunal Superior de Villavicencio,

RESUELVE:

PRIMERO: DECLARAR LA NULIDAD de todo lo actuado a partir del auto de fecha veintidós (22) de mayo de 2014, inclusive, proferido por la señora Juez Primero de Familia del Circuito de Villavicencio, *por las razones indicadas en la parte motiva.*

SEGUNDO: ORDENAR la devolución del proceso al Juez de primera instancia para que se rehaga la actuación, teniendo en cuenta lo señalado en las consideraciones de este proveído.

TERCERO: Disponer que por Secretaría, se remita el expediente al Juzgado de origen. Ofíciase.

NOTIFIQUESE,



ALBERTO ROMERO ROMERO

Magistrado