

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL

DE BOGOTÁ D.C.

- Sala de Familia -

Bogotá, D.C., treinta y uno (31) de agosto del año dos mil seis (2.006).

Magistrado Sustanciador:

JAIME HUMBERTO ARAQUE GONZÁLEZ.

**REF: SUCESIÓN DE CARMEN CAICEDO
DE PIEDRAHITA.**

Discutido y aprobado en sesión de Sala de fecha 9 de mayo del año en curso, consignada en **acta No. 023.**

Decide la Sala el recurso de apelación interpuesto por el apoderado judicial del señor Alfonso Caicedo Peñuela, contra el auto de fecha tres (3) de octubre del año dos mil cinco (2.005), proferido por el Juzgado Trece (13) de Familia de esta ciudad dentro del proceso de la referencia.

I. ANTECEDENTES:

1.- Abierto y radicado el proceso de sucesión de la causante Carmen Caicedo de Piedrahita, en el Juzgado Trece de Familia de esta ciudad, al que posteriormente se acumuló la sucesión del señor José Gabriel Piedrahita Upegui (folio 37), se adelantó el asunto hasta la presentación y aprobación del respectivo inventario y avalúo (folio 55 Vto.).

2.- En este estado del proceso, el señor Alfonso Caicedo Peñuela, heredero reconocido, solicitó con fundamento en lo dispuesto por el art. 605 del C. de P. Civil, la exclusión de la partición del inmueble inventariado ubicado en la Transversal 69 A N° 5C-05

Lote 26, Manzana B, Urbanización Nueva Marsella de esta ciudad, con folio de matrícula inmobiliaria N° 50C-78642.

Basó su petición el interesado diciendo, que él promovió proceso ordinario de declaración de pertenencia por prescripción extraordinaria adquisitiva de dominio, con el fin de que mediante sentencia se le declare que ha adquirido la propiedad del mencionado bien, proceso que cursa en el Juzgado 21 Civil del Circuito de Bogotá y que fue admitido el 7 de diciembre del año 2.001.

Como sustento de su petición allegó entre otros, certificaciones expedidas por el Juez 21 Civil del Circuito sobre la existencia del proceso (folios 56 y 57); copia auténtica de la demanda y de su escrito subsanatorio (folios 58 a 63); del auto admisorio (folio 64); y de la notificación al demandado José Gabriel Piedrahita Upegui (folio 66) y al curador ad litem de las personas indeterminadas (folio 67).

3.- Por auto de fecha 3 de octubre del año 2005 (folio 74 Vto.), el juez de conocimiento negó la solicitud, como quiera que no se allegaron *“todos y cada uno de los documentos legales pertinentes, que para tal ordena el inciso 2º del artículo 605 del Código de Procedimiento Civil, pues a las anexas a dicha petición están incompletas”*; por lo anterior, decretó la partición y concedió a los interesados el término de 3 días para que de común acuerdo designen partidor.

II. IMPUGNACIÓN:

Contra la anterior determinación, el apoderado judicial del interesado interpuso recurso de reposición y en subsidio apelación, el que fue sustentado diciendo que el art. 605 del C. de P. Civil es claro sobre los documentos que deben allegarse a la petición, a lo que se

dio cumplimiento como consta en el expediente, sin que el juez se hubiera pronunciado sobre qué documento es el que se echa de menos.

Por auto de 19 de octubre del año 2.005 (folios 77 a 78 Vto.), el juez de conocimiento no repuso la decisión, aduciendo que la petición fue negada porque *“no se allegaron las constancias completas de la diligencia de notificación personal del auto admisorio de la demanda ordinaria, de declaración de pertenencia... pues además del certificado de existencia del proceso, no aportó copia de la diligencia de notificación de los causantes demandados, señores CARMEN CAICEDO DE PIEDRAHITA y JOSÉ GABRIEL PIEDRAHITA UPEGUI, con los cuales no se cumplen los preceptos del artículo 605 del Código de Procedimiento Civil... no basta con que se haya notificado solo una parte de los demandados, como quiera que es clara la disposición en comentario, al exigir como requisito de procedibilidad, que a la petición se debe acompañar, vuelve y se repite, copia de la notificación... En el caso de marras... no se insertó en él copia de la diligencia de notificación a la parte pasiva; es decir, de todos y cada uno de los demandados, incluidos aquellos que se involucraron después de la interrupción del proceso, por la muerte de la demandada CARMEN CAICEDO DE PIEDRAHITA”*.

En el curso de la presente instancia, el apoderado judicial del interesado aclaró, teniendo en cuenta la precisión que hizo el juez a quo en la providencia que resolvió la reposición, que la constancia de la notificación personal del auto admisorio de la demanda, para el caso es el acta de notificación elaborada por el empleado del juzgado, la cual en sentido contrario no requiere de una milimétrica formalidad para que surta sus efectos jurídicos, y si bien el acta de fecha 25 de julio de 2005, no menciona expresamente a los señores Carmen Caicedo de Piedrahita y José Gabriel Piedrahita Upegui, sí

hace constar que el profesional del derecho que allí se nombra, se notificó personalmente como curador ad litem de los herederos indeterminados emplazados, en seguimiento de lo dispuesto en los arts. 315 y 318 del C. de P. Civil.

Agregó además, que en todo caso, la deficiencia anotada por el juez fue subsanada con la constancia expedida por el secretario del Juzgado Veintiuno Civil del Circuito de fecha 29 de julio de 2.005, en la cual se hace constar en el numeral tercero que el proceso se encontraba con la notificación del curador ad litem de los herederos indeterminados de los causantes Carmen Caicedo de Piedrahita y José Gabriel Piedrahita Upegui, traslado que no se había vencido; lo que quiere decir que el curador ad litem de los herederos indeterminados que se notificó el 25 de julio de 2.005, es el mismo de los herederos indeterminados de los causantes.

III. CONSIDERACIONES:

Dispone el art. 605 del C. de P. Civil, que ***“En caso de haberse promovido proceso ordinario sobre la propiedad de bienes inventariados, el cónyuge o cualquiera de los herederos podrá solicitar que aquellos 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 solo 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”.

Con esta disposición, el legislador ha querido, que en la oportunidad pertinente, se decidan las controversias que puedan presentarse sobre los bienes o derechos patrimoniales que serán objeto de partición y adjudicación, y así, ésta pueda ajustarse a derecho conforme a la nueva situación establecida, para garantizar tanto los derechos de los terceros, como los de los propios interesados en la sucesión.

Descendiendo directamente al caso en estudio, observa la Sala, que mediante apoderado judicial, el señor Alfonso Caicedo Peñuela solicitó la exclusión del bien inmueble inventariado, y allegó con su escrito, los siguientes documentos:

a) Certificación expedida por el Juzgado Veintiuno Civil del Circuito de esta ciudad, de fecha 29 de julio de 2.005, en donde consta que en ese Juzgado se encuentra radicado el proceso ordinario de pertenencia por prescripción extraordinaria adquisitiva de dominio de Alfonso Caicedo Peñuela en contra de Carmen Caicedo de Piedrahita y José Gabriel Piedrahita Upegui, admitido el 7 de diciembre del año 2.001, que el inmueble objeto de litigio es el ubicado en la Transversal 69 A N° 5 C – 05, Lote N° 26 de la manzana B de la Urbanización Nueva Marsella, y que en esa fecha, el proceso se encontraba con la notificación del curador ad litem de los herederos indeterminados de los causantes Carmen Caicedo de Piedrahita y José Gabriel Piedrahita Upegui, traslado que no se había vencido (folio 57).

b) Certificación expedida por el mismo juzgado, de fecha 23 de agosto del año 2.005, en la que se menciona, que para esa fecha, el proceso se encontraba corriendo traslado de la demanda al curador ad litem de los herederos indeterminados emplazados (folio 56).

c) Copia auténtica de la demanda y su adición presentada por el señor Alfonso Caicedo Peñuela en contra de Carmen Caicedo de

Piedrahita y José Gabriel Piedrahita Upegui, para que se declarara que le pertenece el bien inmueble identificado con la matrícula inmobiliaria N° 50C- 78642 (folios 58 a 63).

d) Copia auténtica del auto admisorio de la demanda de declaración de pertenencia, de fecha 7 de diciembre de 2001 (folio 64), en el que se ordenó entre otras cosas, notificar a la parte demandada en forma personal, y emplazar a las demás personas indeterminadas que se creyeran con derecho a intervenir sobre el bien a usucapir.

e) Copia auténtica del acta de notificación personal del auto admisorio de la demanda, al apoderado judicial del demandado José Gabriel Piedrahita Upegui, de fecha 19 de abril de 2.002 (folio 66).

f) Copia auténtica del acta de notificación personal del auto admisorio de la demanda, al “*CURADOR AD LITEM DEL (LOS) PERSONAS INDETERMINADAS*”, de fecha 3 de octubre del año 2.002 (folio 67).

g) Copia auténtica del auto de fecha 12 de abril del año 2005, por el cual el Juez Veintiuno Civil del Circuito, teniendo en cuenta que se acreditó el deceso de los demandados, ordenó notificar el auto admisorio de la demanda a la señora Claudia Hidalí Piedrahita Alfonso, en su condición de heredera del causante José Gabriel Piedrahita Upegui y el emplazamiento de los herederos indeterminados de los causantes, a efectos de enterarlos del contenido del auto admisorio de la demanda, aclarando que se decretaba en todo caso la suspensión del proceso a partir del 3 noviembre de 2.003, fecha en que falleció la señora Carmen Caicedo de Piedrahita, “*quien no se encontraba notificada del auto admisorio de la demanda*” (folio 68).

h) Copia auténtica del acta de notificación personal del auto admisorio de la demanda al “*CURADOR AD LITEM DE LOS HEREDEROS INDETERMIANDOS EMPLAZADOS*”, de fecha 25 de julio del año 2.005 (folio 69).

i) Copia del auto de fecha 13 de julio 2.005, por el cual el juez de conocimiento del proceso ordinario, declaró la ilegalidad del ítem quinto del auto de fecha 12 de abril del mismo año, por el cual se ordenó la notificación a la señora Claudia Hidalí Piedrahita Alfonso, en su condición de heredera del causante José Gabriel Piedrahita Upegui, por considerar que la misma no debía ser objeto de notificación sino que debía tomar el proceso en el estado que se encontraba, quien por tanto contestó la demanda.

Analizadas las pruebas en su conjunto observa la Sala, que no le asistió razón al juez a quo cuando negó la exclusión del bien inmueble, por no haberse allegado “*todos y cada uno de los documentos legales pertinentes, que para tal ordena el inciso 2º del artículo 605 del Código de Procedimiento Civil*”, por cuanto si bien es cierto, para el día 12 de abril del año 2.005, se precisó por parte del Juez Civil del Circuito, que la señora Carmen Caicedo de Piedrahita no se había notificado personalmente y que había fallecido el 3 de noviembre de 2.003, se ordenó integrar el contradictorio con los herederos determinados del demandado José Gabriel Piedrahita Upegui y los herederos indeterminados de éste y la señora Carmen Caicedo de Piedrahita, lo que al parecer se cumplió de conformidad con la ley, por lo que como consta a folio 69 del cuaderno de copias, se notificó personalmente al curador ad litem designado para el efecto, diligencia que se cumplió el 25 de julio de 2.005, de donde se concluye, que no hacía falta notificar a ninguna persona en el asunto como lo adujo el juez a quo al resolver la reposición interpuesta, pues se encuentra que en primer término y cuando estaba en vida, se notificó al señor José Gabriel Piedrahita Upegui por intermedio de su apoderado judicial el 19 de abril de 2.002; posteriormente se llevó a

cabo la diligencia de notificación personal al curador ad litem de las personas indeterminadas, tal como se había ordenado en el auto admisorio de la demanda; y finalmente, y como quiera que la señora Carmen Caicedo no pudo ser notificada cuando estaba viva, se notificó al curador ad litem de sus herederos indeterminados, tal como consta a folio 69, de donde puede concluirse, que se encontraban reunidos los requisitos exigidos por el art. 605 del C. de P. Civil, para la exclusión del bien de la partición, pues la petición se hizo antes de que se decretara la partición de bienes y se allegó certificado sobre la existencia del proceso ordinario, copia de la demanda, del auto admisorio y su notificación.

No obstante lo anterior encuentra la Sala, que no podrá accederse a la solicitud de exclusión del bien por las siguientes razones:

Según el tratadista Pedro Lafont Pianetta, en su libro Derecho de Sucesiones, Tomo II, Sucesión Testamentaria y Contractual, Sexta Edición, Pág. 449, para que sea procedente la exclusión de un bien de la partición debe cumplirse además de lo dispuesto en el art. 605 del C. de P. Civil, con la condición de que ***“dicho objeto se encuentre relacionado en el inventario y avalúo, esto es, se encuentre vinculado al proceso de sucesión mediante su inclusión en el inventario... En caso contrario no hay necesidad de su exclusión sino que lo más procedente es no incluirlo en el inventario, si aún no se ha hecho, ni relacionado en el inventario, para lo cual creemos que es suficiente que en la misma diligencia de inventario y avalúo se deje constancia y razones de su no inclusión, previa comprobación de la incertidumbre de su propiedad. Este fenómeno de exclusión de bien de la partición es diferente del de exclusión del inventario, la cual se tramita y resuelve en la facción, traslado y aprobación de dicho inventario, no solo procesalmente (tienen etapas y trámites diferentes) y por su objeto (el uno, exclusión del***

inventario; y el otro, exclusión de la partición) sino también por los requisitos exigidos (para la exclusión del inventario no se requiere la controversia judicial ordinaria que se exige para la exclusión de la partición). Sin embargo, no puede desconocerse su relación, ya que el inventario debidamente aprobado constituye una de las bases procesales y sustanciales de la partición, a la cual esta última no puede sustraerse. Pues bien, debido a esta relación las controversias de exclusión de bienes que se ventilen o puedan ventilarse en el inventario habrán de incidir en las controversias que sobre los mismos bienes se puedan presentar para su exclusión de la partición. Tal incidencia varía según las circunstancias que se hayan dado en la elaboración y aprobación del inventario, de tal manera que en unos casos la inclusión de bienes en el inventario no impide su exclusión posterior en la partición, en tanto que en otros sí, todo lo cual depende del comportamiento procesal que se haya adoptado en el proceso de sucesión. De allí que no haya obstáculo para relacionar un bien en dicha diligencia y solicitar posteriormente su exclusión, cuando precisamente no ha existido posibilidad de hacerlo, bien porque no consintiera (habiendo intervenido o no en el proceso de sucesión) o bien porque la causa fuera con posterioridad a la aprobación. Por consiguiente, estimamos que no es procedente la exclusión de bienes de la partición cuando habiendo intervenido el interesado en el inventario y avalúo no se opuso a su inclusión en dicho inventario, el cual le obliga dentro del proceso tanto para la referida etapa como para la partición posterior que en ella se basa. Sin embargo, ello no elimina el derecho del correspondiente interesado o de reclamar sus derechos por la vía ordinaria, pero sin la posibilidad de que tenga interés para solicitar su exclusión. Solamente ésta sería posible cuando la solicite otro interesado en la sucesión, por reconocimiento del conflicto o simple conveniencia”. (Se subraya para resaltar).

En el presente asunto se tiene, que la diligencia de inventarios y avalúos en el proceso se llevó a cabo el día 1º de agosto del año 2.005 (folios 51 y 52), y que en la misma intervino el apoderado judicial de la señora Claudia Hidalí Piedrahita Alfonso, en su condición de única heredera del causante José Gabriel Piedrahita Upegui, y el apoderado judicial del señor Alfonso Caicedo Peñuela, quien fue reconocido como heredero de la señora Carmen Caicedo en su condición de hermano de ésta, y habiéndose denunciado como único bien de la sucesión el ubicado en la Transversal 69 A N° 5 C – 05, Lote N° 26 de la manzana B de la Urbanización Nueva Marsella, el interesado en la exclusión no dijo nada respecto del proceso ordinario que venía cursando en el Juzgado Civil del Circuito desde el 7 de diciembre de 2.001, y por tanto no solicitó la exclusión del bien del inventario, que era, como lo precisa el tratadista antes mencionado, el momento para hacer cualquier manifestación respecto de la situación del bien y como así no lo hizo, perdió la legitimación para solicitar, con base en lo dispuesto por el art. 605 del C. de P. Civil, la exclusión del bien de la partición, razón por la cual tendrá que ser confirmado el auto apelado, pero por las razones expuestas en la parte motiva de ésta providencia y no por las expuestas por el juez a quo en su momento.

Por último considera pertinente la Sala, llamar la atención al juez a quo sobre la claridad y motivación con que debe proferirse cualquier decisión en el proceso, y que en casos como el de inadmisión de la demanda o en eventos en que la ley exija ciertos requisitos específicos (como sucede en el caso concreto con el art. 605 del C. de P. Civil), debe indicarse con exactitud cuál de ellos no se cumplió, pues indicar en forma genérica, que no se cumplió con los exigidos por el legislador, no se compadece con una buena administración de justicia ni con la lealtad que debe guardarse para con los apoderados de las partes, a quienes no puede ponerse a adivinar sobre lo requerido por los jueces.

En mérito a lo expuesto, la Sala de Decisión de Familia del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, D.C.,

IV. RESUELVE:

1.- CONFIRMAR el auto apelado, de fecha tres (3) de octubre del año dos mil cinco (2.005), proferido por el Juzgado Trece (13) de Familia de esta ciudad dentro del proceso de la referencia.

2.- DEVOLVER la actuación al despacho de origen.

NOTIFÍQUESE y CÚMPLASE

Los Magistrados,

JAIME HUMBERTO ARAQUE GONZÁLEZ

CARLOS ALEJO BARRERA ARIAS

JAIME OMAR CUÉLLAR ROMERO