

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE
CUNDINAMARCA SALA CIVIL -FAMILIA-



Proyecto discutido y aprobado según Actas No. 18, 23, 24 y 25
(24 de junio, 5, 12 y 19 de agosto de 2021)

Asunto:

Nulidad sucesión de Erika Viviana Quecano García contra Edelmira García Santos y otros.

Exp. 2018-00383-02

Bogotá, D.C., treinta y uno (31) de agosto de dos mil veintiuno (2021)

1. ASUNTO A TRATAR

Conforme a lo previsto en el artículo 14 del Decreto Legislativo 806 de 2020 del Ministerio de Justicia y del Derecho, se emite la sentencia que resuelve el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante, contra la sentencia proferida el 14 de octubre de 2020, por el Juzgado Primero de Familia de Zipaquirá -Cundinamarca, en el proceso de la referencia.

2. ANTECEDENTES

2.1. HECHOS Y PRETENSIONES:

La demandante a través de apoderado judicial, solicitó declarar "*nula de nulidad absoluta*" la partición sucesoral del causante Guillermo Quecano Niño (q.e.p.d.), protocolizada mediante Escritura Pública No. 864 de 4 de julio de

2001, otorgada en la Notaría Primera de Zipaquirá y en su lugar se ordene *“que las cosas vuelvan al estado anterior en que se encontraban”* como *“sucesión ilíquida”*, cancelándose entonces los registros de transferencia de la propiedad y cualquier gravamen sobre los bienes del causante identificados con los F.M.I. números 176- 3812, 176-67363 y 176- 70943 de la O.R.I.P. de Zipaquirá; ordenar rehacer la partición, para que se realice como en derecho corresponde *“con el avalúo real y comercial de los bienes, con ajuste de los preceptos rectores en la materia ...”*.

Como sustento de tales pedimentos se adujo, en síntesis, lo siguiente:

- Guillermo Quecano Niño (q.e.p.d.) y Edelmira García Santos, contrajeron matrimonio católico el 6 de enero de 1990 en la parroquia La Catedral de la ciudad de Zipaquirá, registrado en la Notaría Primera de la misma población, como se acredita con el registro de matrimonio aportado; fruto de la relación nacieron Edwin Guillermo y Erika Viviana Quecano García.

- El señor Quecano Niño, que en vida se identificó con la cédula de ciudadanía No. 326.303 de Nemocón, falleció el 8 de abril de 2001 en la ciudad de Bogotá D.C.; como consecuencia de ese hecho y por ministerio de la ley, se defirió la herencia a quienes estaban llamados a recogerla, la señora Edelmira y sus hijos.

- La demandada Edelmira García Santos *“obrando en nombre propio y en nombre y representación”* de sus hijos menores de edad, Edwin Guillermo y Erika Viviana Quecano García, tramitó la sucesión en la Notaría Primera de Zipaquirá por intermedio de apoderado especial, sucesión intestada, según Escritura Pública No. 864 de 4 de julio de 2001.

- En esa escritura, se relacionó el inventario, pero el avalúo de los bienes *"no corresponde a la realidad"*; se elevó a escritura el trabajo de partición, indicándose como monto del activo en \$55.156.169,80 y no se determinaron pasivos; las partidas fueron: primera, bien inmueble identificado con F.M.I. No. 176-3812 avaluado en \$20.000.000; partida segunda, bien inmueble identificado con F.M.I. No. 176-32051 avaluado en \$14.000.000; partida tercera, local 130 identificado con F.M.I. No. 176-70943 avaluado en \$2.000.000; partida cuarta, la suma de \$16.552.169,80, por concepto de prestaciones sociales que la sociedad Cristalería Peldar S.A. le adeudaba al causante; partida quinta, la suma de \$2.604.000.

- En el trabajo de partición a la demandante le correspondía el 25% de la masa sucesoral, lo cierto es, que solo se le adjudicó el 25% de la partida primera y de la partida tercera y un dinero de la partida cuarta *"respecto de la partida tercera no se le adjudicó nada"*, lo cual se encuentra acreditado con el trabajo de partición; como si fuera poco y, se ratifica con los avalúos de los inmuebles inventariados *"no corresponden a la realidad, lo que sin dudas afectó los intereses económicos"* de la promotora *"pues no se le dio participación en la segunda partida que era obvio tenía más valor que la partida cuarta"*.

- El apoderado en el trámite de la liquidación de la sucesión, tampoco respeto la premisa de que a los menores se les debe dar prelación en la adjudicación de bienes inmuebles; el dinero inventariado en la partida cuarta, fue entregado a la señora Edelmira, tal como consta en el cheque que se protocolizó con la misma sucesión notarial; además, aquella como representante legal de la demandante, menor para ese entonces *"jamás entregó suma de dinero alguna... y menos por concepto de liquidación de la sucesión o por la adjudicación de la partida cuarta"*.

- La demandada Edelmira actuando de forma abusiva, mientras era la representante de la promotora *-entonces menor de edad-*, mediante Escritura Pública No. 586 de 2 de junio de 2017, vendió el local descrito en la partida segunda y del cual se le había adjudicado el 25% a la menor Erika Viviana, enajenación que se realizó sin la correspondiente autorización judicial y tampoco se le entregó dinero alguno, a pesar de que ya se había emancipado del hogar de su mamá; el inmueble de la partida tercera, adjudicado a la demandada Edelmira también se *"transfirió"* su dominio con venta a favor de María Elva Niño de Quecano y Alfredo Quecano Naranjo, según Escritura 1615 de 21 de septiembre de 2016 de la Notaría Primera de Zipaquirá.

- Acorde con lo expuesto, la partición sucesoral contenida en la escritura pública No. 864 *"presenta vicios que obviamente conllevan nulidad"*; los herederos del señor Quecano Niño, eran menores de edad, por lo cual, la administración de los bienes estuvo y ha estado a la fecha en manos de su progenitora; se debe tener en cuenta que la demandante antes de cumplir la mayoría de edad, para el 2 de febrero de 2016 fue expulsada de su hogar por su mamá, siendo víctima de maltrato físico y psicológico, porque la señora Edelmira al enterarse de que su hija estaba en embarazo le *"quitó todo apoyo"* económico, moral y filial; la demandada Edelmira García Santos, como administradora de los bienes de la sucesión y pensión de sobrevivientes de Erika Viviana, deberá realizar la correspondiente rendición de cuentas.

2.2. ADMISIÓN, NOTIFICACIÓN Y CONTESTACIÓN DEL LIBELO:

La demanda fue admitida por el Juzgado Primero de Familia de Zipaquirá con auto de 24 de julio de 2018¹, disponiendo la notificación personal de los integrantes del extremo pasivo y el emplazamiento de los herederos de Guillermo Quecano Niño; la demandada Edelmira García Santos se notificó personalmente y por intermedio de apoderado judicial contestó la demanda², resistiendo el *petitum*, presentó como excepción de mérito la “PRESCRIPCIÓN DE LA ACCIÓN”, además, se opuso a las pretensiones resaltando que no se indicó “*la clase de nulidad propuesta, toda vez, que las nulidades son taxativas*”; de igual forma, el demandado Edwin Guillermo Quecano García, se notificó personalmente y por intermedio de un apoderado diferente al de su progenitora, contestó la demanda en los mismos términos³, alegando el mismo medio exceptivo; por su parte, el curador *ad litem* de los herederos indeterminados se notificó el 19 de febrero de 2019⁴ y, en oportunidad contestó la demanda sin plantear medios exceptivos⁵.

Para el 6 de junio de 2019⁶, se inició la audiencia de que trata el artículo 372 del C.G.P., siendo suspendida por solicitud de las partes “*con el fin de encontrar fórmulas de arreglo*”; el 15 de agosto siguiente⁷, se continuó declarándose fracasada la conciliación, se interrogó a la demandante y a los demandados, no se tomaron medidas de saneamiento, se fijó el litigio y decretaron las pruebas solicitadas por las partes, desistiéndose de la prueba testimonial por unos y otros, negándose la prueba pericial por ineficaz, ante lo cual, el apoderado de la parte actora presentó recurso de apelación, decisión que fue confirmada por el Tribunal con auto de 26 de noviembre de 2019⁸.

¹ Fl. 52 Cd. 1

² Fls. 65-70

³ Fls. 102-107

⁴ Fl. 122

⁵ Fls. 123-126

⁶ Fls. 137-138

⁷ Fls. 149-151

⁸ Fls. 5-7 Cd. 2 Tribunal

Luego, con auto de 2 de marzo de 2020⁹ se prorrogó el término para resolver la instancia con fundamento en lo normado en el artículo 121 del C.G.P.; finalmente, el 14 de octubre de 2020¹⁰ se adelantó la audiencia reglada en el artículo 373 del C.G.P., escuchándose las alegaciones de los extremos de la *litis* y dictándose sentencia negando las pretensiones de la demanda.

3. LA SENTENCIA APELADA

La Jueza de conocimiento indicó que se colmaban los presupuestos procesales, luego hizo un resumen de los presupuestos fácticos, del devenir procesal, como también de las pruebas aportadas y recaudadas.

Consideró que, acorde con los hechos y pretensiones de la demanda “*no se observó manifestación alguna sobre las causales de nulidad contempladas en el artículo 1741 del C.C., como lo son el objeto y la causa ilícita por la omisión de algún requisito o formalidad aun cuando sobre la misma se hizo manifestación de los alegatos de conclusión el día de hoy. En la demanda inicial se ciñó a decir que la progenitora de la demandante mientras fue la representante legal de la misma vendió el local descrito en la partida segunda de la partición sin la correspondiente autorización judicial, además, que no aparece demostrada la existencia de la escritura pública No. 1615 elevada ante la Notaría 1ª de Zipaquirá vista a folios 72-79; recordemos que se entiende por causa ilícita la prohibida en la ley o contraria a las buenas costumbres o al orden público; el objeto ilícito, el mismo concierte a lo que se quiere del negocio, este debe ser armónico con el imperio de la legalidad, se desconoce por ejemplo en este caso que el contravenir sea el derecho público de la nación, vender cosas que se encuentran por fuera del comercio; en relación con la falta de solemnidades, se alude a los llamados presupuestos *ab substantiam actus*, formalidades impuestas por el derecho para la*

⁹ Fls. 167-168

¹⁰ Fls. 173-176

constitución del negocio jurídico que van más allá de fungir como medio de prueba o ser esenciales para su existencia misma; en el presente caso, pese a lo manifestado por el apoderado en la audiencia el día de hoy no se observa la falta de solemnidades requeridas para este tipo de trámites notariales”, asimismo, frente a la nulidad absoluta “señala que cuando el acuerdo se celebra entre personas incapaces absolutamente, la demandante en su momento estuvo representada por su progenitora sin que se observe en el presente asunto la existencia alguna de las causales señaladas en la norma”, dado que los bienes objeto de la partición, se distribuyeron así: “Para Edelmira García Santos en la partida primera el 50%, en la partida segunda el 100%, en la partida tercera el 50%, en la partida cuarta el valor de \$1.270.084, en la partida quinta el valor de \$1.302.000, y a los hijos así: Edwin Guillermo Quecano García, para la partida primera 25%, partida tercera 25%, partida cuarta \$7.638.000 y para la partida quinta \$651.000; para Erika Viviana Quecano García, en la partida primera 25%, en la partida tercera 25%, en la partida cuarta \$7.638.000 y en la partida quinta \$651.000; así las cosas, resaltadas y analizadas se observa que la parte demandante tuvo una partición equitativa, además que en la demanda no se señaló causal alguna de nulidad contemplada en el artículo 1741 del C.C. y como ya se indicó en el presente fallo, tampoco hay lugar a decirse que se incurrió en falta de solemnidades conforme al artículo 1741 del C.C.; así mismo, no se demostró que el acto de liquidación o partición de la sucesión del causante Guillermo Quecano Niño se encuentre viciado de nulidad alguna, por lo tanto, mal pueden prosperar las pretensiones de la demanda”.

4. EL RECURSO

Inconforme con la decisión de fondo, la parte actora solicitó la revocatoria, con fundamento en los siguientes reparos:

- Es posible la comparecencia de menores e incapaces al trámite notarial en la liquidación de herencias y sociedades conyugales, sin embargo, dado su carácter transitorio con el Decreto 2651 de 1991; los artículos 33 a 37, autorizan a los notarios para que, conforme a los Decretos 902 de 1998 y 1729 de 1989, liquiden dichas sucesiones, si se cumplen los siguientes requisitos: i) que por lo menos uno de los interesados sea mayor de edad; ii) que los interesados que sean menores o incapaces estén representados legalmente por quien corresponda, sin que se requiera de licencia judicial para el trámite y iii) que exista un acuerdo entre los intervinientes que sean plenamente capaces y los representantes de los menores o incapaces.

- Dada la consideración de especial protección y tutela que les asiste a los menores e incapaces, ese Decreto condicionó la partición y adjudicación de la sucesión a que se hiciera prelación con la adjudicación de bienes inmuebles; el Notario a través de su facultad o control de legalidad, debe dar fe que los derechos de esas personas sean garantizados plenamente; en ese punto se centra la discusión, en tanto que en el trámite de partición no se le adjudicó a la entonces menor de edad Erika Viviana, el porcentaje que le correspondía sobre cada uno de los inmuebles de la partición, además que se le adjudicó un dinero que nunca le fue entregado.

- El valor de los bienes inventariados al momento de la partición, no correspondía al valor comercial, ni siquiera se tuvo en cuenta su valor catastral "*para hacer una justa partición*"; la madre de la promotora, siendo esta menor de edad, vendió uno de los predios que le fuera adjudicado "*y nunca entregó el valor de la venta*" a la menor y no fue sustituido "*disipando*" su patrimonio.

- En la fecha en que se adelantó la sucesión, la demandante a pesar de estar representada por su mamá "*no fue representada en legal forma*", comoquiera que no se aplicó en debida forma las disposiciones sustanciales que regulan la sucesión de los menores de edad; el interés superior del menor no puede mirarse en abstracto, sino que su contenido es real y racional.

- La Jueza de instancia debió realizar un análisis concienzudo de si a la actora se le habían respetado sus derechos y no limitarse a afirmar que estuvo "*bien representada por su madre*", más aún, cuando a pesar de contar con una pensión superior a cuatro salarios mínimos que le permitieran costear los gastos de sus hijos, disipó los bienes de la menor, lo cual es un grave indicio en su contra.

- Con las contestaciones de demandada, la única defensa fue la de prescripción de la acción, la cual como se reclamó al descorrerse el traslado de la misma y en los alegatos de conclusión no prosperó, pero a pesar de ello, el juzgado de instancia asumió la defensa de los demandados, a pesar de que no se plantearon más excepciones, fallando el caso en su favor.

5. FUNDAMENTOS DE ESTA INSTANCIA

5.1. COMPETENCIA:

Se encuentra radicada en esta Corporación para adoptar la decisión que en derecho se reclama, con fundamento en el numeral 1º del artículo 31 y artículo 328 del C.G.P., por ser la superior funcional de la Jueza que adoptó la decisión de primera instancia.

Además, al llevar a cabo un control de legalidad –art. 132 C.G.P.–, encontramos satisfechos los presupuestos procesales exigidos por la jurisprudencia y la doctrina, para que proceda sentencia de mérito, ante lo cual, no se hace necesario realizar pronunciamiento sobre los mismos.

5.2. PROBLEMA JURÍDICO:

Conforme a la anterior demarcación, corresponde a esta Sala, establecer, si del material probatorio acopiado en desarrollo de la instancia, surgen pruebas suficientes para determinar, si se presentan los argumentos para declarar la nulidad absoluta de partición aprobada en la mortuoria del causante Guillermo Quecano Niño, dadas las particularidades del caso.

5.3. CONSIDERACIONES DE LA SALA:

Sea lo primero mencionar, que *“las particiones se anulan o se rescinden de la misma manera y según las mismas reglas que los contratos”*¹¹, de ahí que *“el inciso final del citado canon consagra que «(l)a rescisión por causa de lesión se concede al que ha sido perjudicado en más de la mitad de su cuota», así mismo tal ordenamiento regula que para impedir la rescisión «(p)odrán los otros **partícipes** atajar la acción rescisoria de uno de ellos, ofreciéndole y asegurándole el suplemento de su porción en numerario» (art. 1407); el precepto siguiente prohíbe «intentar la acción de nulidad o rescisión (a)l **partícipe** que haya enajenado su porción en todo o parte, salvo que la partición haya adolecido de error, fuerza o dolo, de que le resulte perjuicio» (art. 1408), y el 1410 posibilita que «el **partícipe** que no quisiere o no pudiese intentar la acción*

¹¹ Art. 1405 del C.C

*de nulidad o rescisión, conservará los otros recursos legales que para ser indemnizado le correspondan.»*¹² (negrilla fuera de texto original).

Si bien las normas referidas, se ocupan en general sobre la nulidad, en punto de la legitimación habrá de analizarse a cuál de ellas se hace referencia en las pretensiones del libelo genitor, por cuanto no gozan de la mayor precisión ni técnica, veamos:

- La nulidad relativa de la partición sólo puede “*deprecarse por quienes intervinieron en ella como interesados directos (herederos, cónyuge supérstite, legatarios, acreedores adjudicatarios e incluso el albacea (art. 1743 c.c.)*”¹³.
- Para alegar la nulidad absoluta de dicho acto, están legitimados para implorarla no solo las partes, también debe ser declarada por el Juez de instancia sin petición de parte, a solicitud del Ministerio Público en interés de la moral y la ley y por cualquier persona que vea afectado un derecho (art. 1742 C.C.).

Siendo esta última, la que más se identifica con la invocada por la parte actora, pues así se indicó en la pretensión primera: “*Declarar nula de nulidad absoluta, la partición sucesoral del señor GUILLERMO QUECANO NIÑO...*”; en este orden de ideas de conformidad con lo previsto por el artículo 1741 del C.C., el acto partitivo vendría a resultar nulo, si su objeto o causa fueron ilícitos, carecen de alguna formalidad inherente o hubiere sido “*ejecutado por un incapaz absoluto*”, las cuales serían las **únicas causas** que podría haber alegado la aquí demandante frente a la partición.

¹² Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, exp. 25286-31-84-001-2005-00238-01, de 25 de agosto de 2017

¹³ *Ibidem*

Preliminarmente, bajo los argumentos expuestos por el apoderado de la parte actora, del trabajo partitivo no se vislumbrarían objeto o causa ilícita y, en lo atinente a la ausencia de formalidades, de lo señalado en el hecho No. 11 lo reclamado fue, que no se *“respeto la premisa de que a los menores se les debe dar prelación en la adjudicación de inmuebles”*; igualmente en los alegatos de conclusión, como en el recurso de alzada, destacó esa falencia, con fundamento en el artículo 33 del Decreto 2651 de 1991, adoptado como legislación permanente por el artículo 162 de la Ley 446 de 1998.

En efecto, esa norma dispone que:

“ARTICULO 33. Además de las sucesiones, y liquidaciones que se vienen tramitando ante notario de conformidad con las normas vigentes, este funcionario podrá, dando aplicación a los Decretos 902 de 1988 y 1729 de 1989 y normas concordantes, liquidar sucesiones y sociedades conyugales donde cualquiera de los herederos, legatarios o cónyuge supérstite sean menores o incapaces, si se cumplen los siguientes requisitos:

- 1. Que por lo menos alguno de los interesados sea mayor de edad.*
- 2. Que los interesados que sean menores o incapaces estén representados legalmente por quien corresponda.*
- 3. Que exista común acuerdo entre todos los intervinientes que sean plenamente capaces y los representantes legales de los menores o incapaces.*

En la partición y adjudicación, se dará prelación a los menores e incapaces en la adjudicación de inmuebles.

El notario dará fe de que en la sucesión o en la liquidación de sociedad conyugal se han garantizado todos los derechos sustanciales del menor o del incapaz.”

Indicaremos que, para que pueda acudir al trámite notarial de liquidación de sucesiones por escritura pública, es indispensable, entre otras cosas, que por lo menos uno de los interesados fuera mayor de edad, aunado

a que aquellos estén debidamente representados, para lo cual se destaca, que si bien al formalizarse la sucesión en la escritura No. 864 de 4 de julio de 2001, participaron dos menores de edad, esto es, Edwin Guillermo y Erika Viviana Quecano García, trámite al que se acumuló con la liquidación de la sociedad conyugal donde intervino una mayor de edad -Edelmira García Santos- y fue ella, quien representó como progenitora a los infantes herederos, obrando como tal, en los términos del artículo 62 del C.C.¹⁴, que a su vez otorgó poder a un profesional del derecho para llevar a cabo el liquidatorio, por lo cual, esos presupuestos se colmaron hasta ese punto, a más que, aparentemente no se vislumbraba un conflicto de intereses en ese momento que repeliara la posibilidad de representación de los menores de edad en cabeza de su señora madre, ni se podrían aplicar requisitos que con posterioridad fueron establecidos, como en el Código de la Infancia y la Adolescencia, porque este acto se cumplió en el año 2001.

Sumado a ello, se destaca que la actora reclamó frente a la partida segunda, que no se le transfirió a la promotora participación alguna, en tanto que, fue asignada en su totalidad a la cónyuge sobreviviente Edelmira García Santos, esto es, el *"100% del derecho de pleno dominio, propiedad y posesión material, equivalente a \$14.000.000, sobre un lote de terreno junto con la casa de habitación en el levantada, ubicado en el BARRIO SAN RAFAEL del Municipio de Zipaquirá... el cual le fue asignada la nomenclatura CARRERA 11 No. 20-16..."*, identificado con F.M.I. No. 176-32051, justificado en circunstancias particulares que rodeaban el otorgamiento de escrituras privadas.

¹⁴ "ARTICULO 62. REPRESENTANTES DE INCAPACES. 1o. Modificado por el art. 1, Decreto Nacional 772 de 1975. El nuevo texto es el siguiente: Por los padres, quienes ejercerán conjuntamente la patria potestad sobre sus hijos menores de 21 años.

Si falta uno de los padres la representación legal será ejercida por el otro."

Sin perjuicio de los reclamos expuestos por la recurrente, esta judicatura advierte desde un inicio, situaciones que ameritan el pronunciamiento oficioso, en donde tenemos que en el marco de la sucesión contenida en la escritura No. 864 de 4 de julio de 2001, es imperativo elucidar lo atinente al trámite de la liquidación de la sociedad conyugal, en tanto que se avizora que se incurrió en irregularidades que conllevan la nulidad absoluta de la escritura en comento por el desconocimiento de requisitos formales y por objeto ilícito.

En efecto, el Decreto 902 de 1998, dispone:

“Artículo 2º La solicitud deberá contener: el nombre y vecindad de los peticionarios y la indicación del interés que les asiste para formularla; el nombre y último domicilio del causante, y la manifestación de si se acepta la herencia pura y simplemente o con beneficio de inventario, cuando se trate de heredero.

Además, los peticionarios o sus apoderados, deberán afirmar bajo juramento que se considerará prestado por la firma de la solicitud que no conocen otros interesados de igual o mejor derecho del que ellos tienen, y que no saben de la existencia de otros legatarios o acreedores distintos de los que se enuncian en las relaciones de activos y pasivos que se acompañan a la solicitud.

No obstante, si de los documentos aportados con la solicitud se infiere que el causante había contraído matrimonio, el notario exigirá que la solicitud sea presentada conjuntamente con el cónyuge, a menos que se demuestre su muerte o la disolución de la sociedad conyugal.

La ocultación de herederos, del cónyuge supérstite, delegatarios, de cesionarios de derechos herenciales, del albacea, de acreedores, de bienes o testamento, y la declaración de pasivos no existentes, hará que los responsables queden solidariamente obligados a indemnizar a quienes resulten perjudicados por ella, sin perjuicio de las sanciones que otras leyes establezcan.

Artículo 3º: Para la liquidación de la herencia y de la sociedad conyugal cuando fuere el caso, se procederá así:

1. Los solicitantes presentarán al notario los documentos indicados en el artículo 588 del Código de Procedimiento Civil, el inventario y avalúo de los bienes, la relación del pasivo de la herencia y de la sociedad conyugal si fuere el caso, y el respectivo trabajo de participación o adjudicación.” (Negrillas y subrayas fuera de texto original)

Con ocasión al tema de las nulidades absolutas, nuestra superioridad conceptualmente ha considerado:

15“7.- El artículo 2º de la ley 50 de 1936, subrogatorio del 1742 del Código Civil, al regular lo concerniente con la prerrogativa que le asiste al juzgador para declarar a iniciativa propia y sin necesidad de petición de parte la nulidad absoluta dispone que la misma “puede y debe ser declarada por el juez, aun sin petición de parte, cuando aparezca de manifiesto en el acto o contrato; puede alegarse por todo el que tenga interés en ello; puede así mismo pedirse su declaración por el Ministerio Público en el interés de la moral o de la ley. Cuando no es generada por objeto o causa ilícitos, puede sanearse por la ratificación de las partes y en todo caso por prescripción extraordinaria”.

8.- La jurisprudencia de la Corporación, en desarrollo del anterior precepto, ha fijado los requisitos indispensables para que el sentenciador declare motu proprio la nulidad absoluta de un acto o contrato dentro de un proceso. Lo hizo en la sentencia de casación N° 020 de 11 de marzo de 2004, expediente 7582, en la que dijo:

“(…) El juez tiene no solo la potestad sino el deber de declarar la nulidad absoluta de un contrato, aún en forma oficiosa, pero dicho poder está limitado por los condicionamientos que consagra el artículo 1742 del Código Civil (...) la previsión legal en comentario consagra una aplicación particular del principio inquisitivo, en tanto autoriza la oficiosidad del juez, atribución cuya justificación se halla en el fundamento mismo de tal especie de nulidad, establecida como se sabe en interés de la moral, el orden público y el respeto debido a las normas de carácter imperativo, postulados cuya protección no puede quedar sometida exclusivamente a la iniciativa particular, como ocurriría si el aniquilamiento de los negocios jurídicos que los contrarían solo pudiese declararse a ruego suyo (...) empero, como desde antaño lo ha venido exponiendo la doctrina de la Corte, ese poder excepcional que al fin de cuentas comporta un control de legalidad en torno a la actividad negocial, está sujeto o limitado por los condicionamientos que la propia

¹⁵ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, sentencia de 14 de diciembre de 2007, referencia: 7300131030052004-00072-01

norma consagra y que la corporación ha identificado así: '... 1) Que la nulidad aparezca de manifiesto en el acto o contrato, es decir, que a la vez que el instrumento pruebe la celebración del acto o contrato, demuestre o ponga de bulto por sí solo los elementos que configuran el vicio determinante de la nulidad absoluta; 2) Que el acto o contrato haya sido invocado en el litigio como fuente de derecho u obligaciones para las partes; y 3) Que al pleito concurren, en calidad de partes, las personas que intervinieron en la celebración de aquel o sus causahabientes, en guarda del principio general que enseña que la declaración de nulidad de un acto o contrato en su totalidad no puede pronunciarse sino con audiencia de todos los que lo celebraron' (G.J. t. CLXVI, pág. 631). Criterio que ha reiterado entre otras, en sus sentencias del 10 de octubre de 1995, 10 de abril de 1996 y 20 de abril de 1998".

9.- Sobre la exigencia de que el motivo invalidante surja con evidencia se anotó en dicha providencia que "en conclusión, tratándose de la nulidad absoluta de un acto o contrato, su reconocimiento oficioso sólo procede, si el motivo aparece de manifiesto en el acto o contrato, como lo indica el artículo 2º de la ley 50 de 1936. En caso contrario, es decir, cuando la causal de nulidad se construye al margen del acto o contrato, o sea mediante el auxilio de otras pruebas, su prosperidad procesal pende de la alegación de la parte interesada, bien para que el juez se pronuncie expresamente en la sentencia sobre la anomalía, con todas las consecuencias que le son propias, siempre que en el proceso sean parte quienes lo fueron en el acto o contrato, ora para que en caso contrario sólo dé cabida a la declaración de la excepción como lo expone el inciso final del artículo 306 del Código de Procedimiento Civil".

Y sobre la nulidad de escrituras públicas, se ha señalado:

¹⁶"Tratándose del vicio castigado ora con nulidad absoluta, bien con relativa, de todos modos, la consecuencia no opera ipso jure; requiere la declaración judicial correspondiente.

2. Por cuanto la presente actuación tuvo origen en la pretensión de nulidad absoluta de dos actos incorporados en instrumentos públicos, ... entre otras, disposiciones del Estatuto del Notariado, conviene recordar, cual lo hubiere expuesto la Sala que:

"De conformidad con lo dispuesto por el Decreto-ley 960 de 1970, en el proceso de "perfeccionamiento" de una escritura pública, se distinguen varias etapas sucesivas e independientes entre sí, cuales son: la recepción de las declaraciones de los otorgantes; la extensión de las

¹⁶ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, SC 17154 de 2015

mismas, es decir, la incorporación al documento de la "versión escrita" de lo declarado; el otorgamiento, o sea, el asentimiento de los otorgantes al texto que ha sido extendido en el instrumento; y, por último, la autorización que, a tenor del artículo 14 del Decreto-ley 960 de 1970, consiste en "la fe que imprime el notario" al instrumento, lo que realiza luego de verificar el cumplimiento de los "requisitos pertinentes" y en atestación pública "de que las declaraciones han sido realmente emitidas por los interesados".

Dado que durante el proceso de "perfeccionamiento" de una escritura pública puede incurrirse en nulidad, lo que acontece cuando se omite el "cumplimiento de los requisitos esenciales", o pueden ocurrir irregularidades de menor entidad "desde el punto de vista formal", el Decreto-ley 960 de 1970 dedicó su Título III a la "Invalidez y Subsanación de los Actos Notariales"

De los primeros, se ocupa en forma específica el artículo 99 del Decreto en mención, casos en los cuales se sanciona por el legislador el vicio de que se trate, con la invalidez del acto notarial en cuestión.

En cuanto a las demás irregularidades, éstas pueden ser objeto de "Subsanación", enmienda o corrección, y de ello se ocupan las restantes normas del Título III del aludido Decreto 960 de 1970, cual acontece cuando a pesar de haberse cumplido los requisitos esenciales para el nacimiento de una escritura pública a la vida jurídica, por una circunstancia ajena a las partes y atribuible al Notario, éste no la firmó. En tal hipótesis, quien ocupe el cargo podrá suscribir con posterioridad el documento para elevarlo a la categoría de escritura pública, previa autorización de la Superintendencia de Notariado y Registro (Art. 100, Decreto-ley 960 de 1970 y Art. 47 del Decreto 2148 de 1983), (...)”¹⁷.

El artículo 99 del Decreto 960 de 1970 recoge "desde el punto de vista formal" los motivos de nulidad de las escrituras en los eventos de omitirse los siguientes presupuestos esenciales: "1. Cuando el Notario actúe fuera de los límites territoriales del respectivo Círculo Notarial. 2. Cuando faltare la comparecencia ante el Notario de cualquiera de los otorgantes, bien sea directamente o por representación. 3. Cuando los comparecientes no hayan prestado aprobación al texto del instrumento extendido. 4. Cuando no aparezcan la fecha y el lugar de la autorización, la denominación legal del Notario, los comprobantes de la representación, o los necesarios para autorizar la cancelación. 5. Cuando no aparezca debidamente establecida la identificación de los otorgantes o de sus representantes, o la forma de aquellos o de cualquier compareciente. 6. Cuando no se hayan consignado los datos y

¹⁷ CSJ SC Sentencia Enero 31 de 1995, radicación n. 4293.

circunstancias necesarios para determinar los bienes objeto de las declaraciones”.

Aquellas exigencias se predicen del documento en cuanto instrumento autónomo, es decir, distinto a la manifestación de voluntad que él incorpora; por ello, se destaca, es considerado una pieza desligada de las afirmaciones que las partes le hubieren consignado.

Al efecto, ha sostenido esta Corporación:

“Es posible, naturalmente, que el contenido de la escritura, cuando es negocial, adolezca de una causal de nulidad, mas no por semejante motivo se verá comprometido el instrumento en sí. En el mismo orden de ideas, si sobre la escritura pública gravita uno de los motivos de nulidad indicados en el artículo 99 del Dto. 960, su contenido, por lo menos en principio, no tiene por qué sufrir influencia de ninguna especie de ese hecho, puesto que se está ante dos entidades que jurídicamente se conciben o captan de manera autónoma, así estén conectadas en la medida en que la escritura dice de la declaración. Otra cosa, por supuesto, será que con ocasión de la declaratoria de invalidez de la escritura, desaparezca también su contenido cuando este no puede permanecer sin el sustento de aquella por ser condición de su propia existencia; sin embargo, aún en tal caso, la cuestión siempre se sopesará desde el ángulo del instrumento y no desde el de las declaraciones en ella consignadas.

Por tanto, cabe afirmar que las declaraciones en sí mismas desempeñan un papel neutro o indiferente respecto de las exigencias formales de la escritura pública, de donde se sigue que estas exigencias de índole formal ninguna dependencia crean respecto de lo que determine la ley sustancial acerca de esas declaraciones”¹⁸. (Subraya fuer de texto).¹⁹

3. Una cosa es la nulidad formal de las escrituras públicas reglamentada en el decreto 960 de 1970 y otra diferente la nulidad absoluta de un acto o contrato por falta de requisitos para el valor del mismo según su especie y la calidad o estado de las partes a que se refiere el artículo 1740 y siguientes del código civil.

3.1 En efecto, el canon 1741 de la misma obra dice: “La nulidad producida por un objeto o causa ilícita, y la nulidad producida por la omisión de algún requisito o formalidad que las leyes prescriben para el valor de ciertos actos o contratos en consideración a la naturaleza de ellos, y no a la calidad o estado de las personas que los ejecutan o

¹⁸ CSJ SC Noviembre 31 de 1998 radicación n. 4826

¹⁹ Reiterado en la SC 5131 de 2020

acuerdan, son nulidades absolutas. Hay así mismo nulidad absoluta en los actos y contratos de personas absolutamente incapaces. Cualquiera otra especie de vicio produce nulidad relativa, y da derecho a la rescisión del acto o contrato”.

3.2 Las nulidades sustantivas, entonces, pueden ser absolutas o relativas, siendo uno de los criterios para realizar la distinción la naturaleza e importancia de la norma violada, dependiendo de si lo que se resguarda es el orden público o los intereses privados. De la misma manera, emergen otros rasgos característicos para diferenciarlas, dependiendo, verbigracia, de la legitimación para invocarla, el saneamiento y el término de prescripción.

*Tratándose de las primeras, los motivos para que se estructure, se repite, derivan de: (i) la causa ilícita, entendiéndose por tal, “la prohibida por la ley, o contraria a las buenas costumbres o al orden público” (Art. 1524); (ii) el objeto ilícito, pues dado que el mismo concierne a lo que se quiere del negocio jurídico, este debe ser armónico con el imperio de la legalidad. Se desconoce por ejemplo, al contravenirse el derecho público de la Nación, venderse cosas que se encuentren por fuera del comercio, o cuando se transfiere el derecho a suceder a una persona viva, no obstante mediar su consentimiento (Arts. 1519-1521); (iii) la falta de solemnidades por su parte, alude a los llamados presupuestos *ad sustanciam actus*, formalidad impuesta por el derecho para la constitución del negocio, que van más allá de fungir como medio de prueba por ser esenciales para su existencia misma. (iv) Por último, la sanción que se comenta se produce cuando el acuerdo se celebra entre personas incapaces absolutamente.”*

Para la época en que fue realizado el acto que hoy se fustiga, nos regíamos por el Código de Procedimiento Civil, que regulaba el tema de los inventarios y avalúos, de la siguiente manera:

“Art. 600 INVENTARIOS Y AVALUOS.

...

2. Cuando en el proceso de sucesión haya de liquidarse la sociedad conyugal, en el inventario se relacionarán los correspondientes activos y pasivos para lo cual se procederá conforme a lo previsto en el artículo 4 de la Ley 28 de 1932, con observancia de lo dispuesto en el numeral anterior, en lo pertinente.

En el activo de la sociedad conyugal se incluirán las compensaciones debidas a la masa social por el cónyuge sobreviviente o por el difunto, siempre que se denuncien por la parte obligada o que ésta acepte expresamente las que denuncie la otra. En los demás casos se procederá como dispone el artículo siguiente <601>.

En el pasivo de la sociedad conyugal se incluirán las compensaciones debidas por la masa social al cónyuge sobreviviente por el causante, para lo cual se aplicará lo dispuesto en el inciso anterior.

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.

..."

La Ley 28 de 1932, en su artículo 4º contempla:

"En el caso de liquidación de que trata el artículo 1º de esta Ley, se deducirá de la masa social o de lo que cada cónyuge administre separadamente, el pasivo respectivo. Los activos líquidos restantes se sumarán y dividirán conforme al Código Civil, previas las compensaciones y deducciones de que habla el mismo Código."

Y a su vez, el Código Civil dispone:

"Separación de bienes herenciales

Art. 1398.- Si el patrimonio del difunto estuviere confundido con bienes pertenecientes a otras personas por razón de bienes propios o gananciales del cónyuge, contratos de sociedad, sucesiones anteriores indivisas, u otro motivo cualquiera, se procederá en primer lugar a la separación de patrimonios dividiendo las especies comunes según las reglas precedentes."

El trabajo de partición que ocupa nuestra atención se dispuso de la siguiente manera:

20 "NOTARIA PRIMERA DEL CIRCULO DE ZIPAQUIRÁ

REF: LIQUIDACIÓN DE HERENCIA DE GUILLERMO QUECANO NIÑO. C.C. 11.334.481 ZIPAQUIRÁ

TRABAJO DE PARTICIÓN

ALFONSO BARON ESPEJO, mayor de edad, identificado con la cédula de ciudadanía...abogado titulado... obrando como apoderado de la cónyuge sobreviviente EDELMIRA GARCIA SANTOS, quien obra en nombre propio y además en representación de sus hijos menores legítimos del causante GUILLERMO QUECANO NIÑO, según lo preceptuado por el Decreto 902 de 1998, solicito de usted elevar a escritura pública el TRABAJO DE PARTICIÓN presentado por mi poderdante a través del suscrito, así:

I. ACERVO HEREDITARIO:

Según los inventarios y avalúos el monto del activo es de \$55.156.169,80 MONEDA LEGAL COLOMBIANA y no existe pasivo.

En consecuencia los bienes propio del activo son los siguientes:

PARTIDA PRIMERA: El derecho de pleno dominio, propiedad y posesión material sobre un lote de terreno junto con la construcción en el levantada distinguido con el número TRES (3) de la manzana "N" DE LA URBANIZACIÓN SAN CARLOS, ubicado en el área urbana del Municipio de ZIPAQUIRÁ, Departamento de Cundinamarca, en la CARRERA 16 NUMERO 14-72 Y 14-76...y comprendido dentro de los siguientes linderos....

TRADICION: El inmueble descrito anteriormente fue adquirido por el causante GUILLERMO QUECAN NIÑO por compra efectuada al señor CARLOS ENRIQUE RODRIGUEZ JIMENEZ, mediante escritura pública número mil trescientos veintisiete (1327) de fecha veinticuatro (24) de junio de mil novecientos ochenta y siete (1987) de la Notaría Única (hoy) Primera del círculo de Zipaquirá, inscrita en la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos, al Folio de Matrícula Inmobiliaria número 176-3812.

PARTIDA SEGUNDA: El derecho de pleno dominio, propiedad y posesión material sobre un lote de terreno junto con la casa de habitación en el levantada, ubicado en el BARRIO SAN RAFAEL del municipio de ZIPAQUIRÁ, Departamento de CUNDINAMARCA, al cual le fue asignada la nomenclatura CARRERA 11 NUMERO 20-16...y comprendido dentro de los siguientes linderos....

TRADICION: El inmueble descrito anteriormente fue adquirido por el causante GUILLERMO QUECAN NIÑO por compra donación que le hicieran los señores MARIA EVELLA NIÑO DE QUECANO Y ALFREDO QUECANO NARANJO, mediante escritura pública número cero ceo sesenta y cinco (0065) de fecha veintiséis (16) de enero del año dos mil (2000) de la Notaría Primera del círculo de Zipaquirá, inscrita en la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos, al Folio de Matrícula Inmobiliaria número 176-32051.

PARTIDA TERCERA: El derecho de pleno dominio, propiedad y posesión material sobre EL LOCAL NUMERO CIENTO TRINTA (130) que hace parte del CENTRO DE NEGOCIOS CASA LOS VIRREYES DE ZIPAQUIRÁ-PROPIEDAD HORIZONTAL. El proyecto se encuentra ubicado en la zona urbana del Municipio de Zipaquirá, está localizado en las calles cuarta (4ª) y tercera (3ª) con carrera séptima (7ª) de Zipaquirá, tiene su acceso por la carrera séptima (7ª), las calles cuarta (4ª) y tercera (3ª). Sus linderos son los que se indican a continuación...

TRADICION: El inmueble descrito anteriormente fue adquirido por el causante GUILLERMO QUECAN NIÑO por compra efectuada a la sociedad CONSTRUCTORA CASTELL CAMEL LTDA., mediante escritura pública número dos mil trescientos nueve (2309) de fecha nueve (9) de noviembre de mil novecientos noventa y ocho (1998), otorgada en la Notaría Segunda del círculo de Zipaquirá, inscrita en la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos, al Folio de Matrícula Inmobiliaria número 176-70943.

PARTIDA CUARTA: LA SUMA DE DIEZ Y SEIS MILLONES QUINIENTOS CINCUENTA Y DOS MIL CIENTO SETENTA Y NUEVE PESOS CON OCHENTA CENTAVOS (\$16.552.169,80) MONEDA LEGAL COLOMBIANA, POR CONCEPTO DE LA LIQUIDACIÓN DE PRESTACIONES SOCIALES QUE LA SOCIEDAD CRISTELAERIA PELDAR S.A., LE ADEUDA AL CAUSANTE GUILLERMO QUECANO NIÑO.

PARTIDA QUINTA: La suma de DOS MILLONES SEISCIENTOS CUATRO MIL PESOS (\$2.604.000,00) MONEDA LEGAL COLOMBIANA...

II. LIQUIDACIÓN:

Para liquidar y repartir se tiene en cuenta: 1.- LA CONYUGE SOBREVIVIENTE: Para liquidar la sociedad conyugal se toma en cuenta el CINCUENTA POR CIENTO (50%) del acervo inventariado.

2- El otro CINCUENTA POR CIENTO (50%) se reparte como herencia entre los dos (2) herederos, en partes iguales...

En consecuencia, la liquidación de la herencia es como sigue:
COASIGNATARIOS: Son coasignatarios de la sucesión la señora EDELMIRA GARCIA SANTOS, en su condición de cónyuge sobreviviente del causante, y, EDWIN GUILLERMO QUECANO GARCIA Y ERIKA VIVIANA QUECANO GARCIA, en su calidad de hijos legítimos y por ende herederos del causante.

Por tanto, la herencia se divide en dos partes:

Una parte, CINCUENTA POR CIENTO (50%) para la cónyuge sobreviviente.

Otra parte, el otro CINCUENTA POR CIENTO (50%) para los herederos.

III. DISTRIBUCION DE HIJUELAS

PRIMERA HIJUELA: DE LA CONYUGE SOBREVIVIENTE SEÑORA EDELMIRA GARCIA SANTOS... Le corresponde por sus gananciales la suma de \$27.579.084,90 MONEDA CORRIENTE. Para pagársela se le adjudica lo siguiente:

De la Partida Primera del Acervo Hereditario: el cincuenta por ciento (50%) equivalente a \$10.000.000, en común y proindiviso con los herederos EDWIN GUILLERMO QUECANO GARCIA Y ERIKA VIVIANA QUECANO GARCIA...

De la Partida Tercera del Acervo Hereditario: el cincuenta por ciento (50%) equivalente a \$10.000.000, en común y proindiviso con los herederos EDWIN GUILLERMO QUECANO GARCIA Y ERIKA VIVIANA QUECANO GARCIA...

De la Partida Segunda: El 100% del derecho de dominio, propiedad y posesión material, equivalente a \$14.000.000, sobre un lote de terreno junto con la casa de habitación en él levantada...".

En este orden, se memora que cuando con ocasión de la muerte del causante debe liquidarse la sociedad conyugal o patrimonial, era menester proceder tal como lo disponía el artículo 586 del C.P.C. -vigente para esa fecha- a tono con las normas de la Ley 28 de 1932 y el artículo 1398 del C.C., por cuanto, a partir de tal liquidación debe determinarse el valor de los gananciales de cada cónyuge, lo cual permite consecuentemente, liquidar la

herencia y establecer el derecho de cada uno de los sucesores que se han reconocido en la respectiva causa.

Fíjese como en la liquidación de la herencia que nos ocupa, a pesar de señalarse que ahí se haría lo propio con la sociedad conyugal conformada por el causante Quecano Niño y la aquí demandada García Santos, quienes contrajeron nupcias el 6 de enero de 1990²¹ y, la partición en comento con el respectivo inventario, no se atendió de manera alguna todo el ordenamiento que regía tal materia para esa época, en tanto que no discriminó los bienes propios y sociales de uno y otro, siendo entremezclados sin distingo alguno; tanto así, que frente a la primera partida, es decir, el inmueble ubicado en la carrera 16 No. 14-72 y 14-76, identificado con F.M.I. No. 176-3812, se tuvo como un bien social, cuando se tiene noticia que fue adquirido enantes del matrimonio por el fallecido, al tener que fue comprado según escritura pública No. 1327 de 24 de junio de 1987 de la Notaría Única del Círculo de Zipaquirá²², lo que pone en evidencia la irregularidad cometida, cuando se trataron todos los bienes sin discriminación de ser ganancial o propio, dando lugar a adjudicaciones que desconocen lo normado en los artículos 1781 y siguientes del C.C., que cobran mayor reproche, cuando fue en perjuicio de los entonces menores de edad, representados por su madre, que a su vez reclamaba su parte de la sociedad conyugal y resultó favorecida por esta irregularidad percibiendo a la hora de la verdad, como heredera, cuando los verdaderos sucesores no contaban con la capacidad para prestar su consentimiento para que ello fuera así.

De igual modo, frente a la partida segunda *-que suscitó el estudio como fue reclamado en el libelo-*, observa el Tribunal que dicho inmueble fue

²¹ Fl. 17

²² Anotación No. 08 fl. 45

adquirido por el causante Guillermo por donación que le realizaran María Evelia Niño de Quecano y Alfredo Quecano Naranjo, según escritura pública No. 0065 de 26 de enero de 2000 corrida en la Notaría Primera de Zipaquirá²³ -anotación No. 4-, por manera que, debía tenerse como un bien propio, bajo las reglas y consideraciones prenotadas; sin perjuicio de que la adjudicataria según escritura pública No. 1615 de 21 de septiembre de 2006, protocolizada en la misma Notaría -anotación No. 6-, lo enajenó a quienes previamente obraron como donantes, sobre lo cual, los demandados al referirse al hecho No. 15, expusieron que procedió de tal manera *“para dar cumplimiento a la última voluntad del donatario en el sentido de que dicho inmueble se debía devolver a los donantes, manifestación que se dejó plasmada en documento privado de fecha 22 de marzo de 2001, firmado ante la notaría primera del círculo notarial de Zipaquirá el día 06 de abril de 2001”*²⁴, allegando copia auténtica del documento denominado *“CONVENIO DE DESISTIMIENTO”*²⁵, en el que se apuntó que los donantes y el donatario - beneficiario, realizaron ese negocio jurídico según la cláusula primera *“en forma temporal, la facultad de recibir algunos beneficios de carácter laboral y comercial al figurar como titular del mencionado inmueble”*, que al tratarse *“de un beneficio temporal, y de común acuerdo entre las partes, el actual BENEFICIARIO DESISTE DE LA DONACION hecha a su favor, comprometiéndose a realizar las diligencias de devolución del inmueble referido en el presente documento, a los DONANTES en el momento, que dadas las circunstancias, sea requerida su propiedad”* -cláusula segunda-, además que en la cláusula cuarta *“La señora EDELMIRA GARCÍA SANTOS, mayor de edad... en calidad de cónyuge del BENEFICIARIO, señor Guillermo Quecano Niño, por encontrarse en condiciones de resultar beneficiada en caso de faltar éste, también en forma mancomunada, DESISTE del derecho de donación otorgada al BENEFICIARIO, en el mismo*

²³ Fls. 32-35

²⁴ Fl. 66/103

²⁵ Fl. 71

momento y circunstancias en que éste haga la devolución correspondiente del inmueble, por los motivos enunciados en la cláusula anterior del presente documento. Por lo tanto, ella también firmará este convenio, en señal de aceptación”, supuesto de hecho que deberá abordarse en el marco de una nueva liquidación, comoquiera que no fue advertido en el trabajo partitivo de marras, o en otros términos, al momento tratar el asunto de la sociedad conyugal y la sucesión de Quecano Niño.

De ahí que, confluyen dos causales de nulidad absoluta en este acto notarial; primero, por la falta de solemnidades contempladas para este trámite acumulado, conforme a lo esbozado en precedencia, y además, por objeto ilícito, al no estar acorde con el imperio de la legalidad la actuación que se desarrolló, donde contrario las normas sustanciales que regulaban la materia, se confundieron los haberes propios y comunes del causante, con las consecuencias antes mencionadas; todo lo cual, abre paso a la declaratoria oficiosa de la nulidad, por así disponerlo el artículo 1742 del C.C., que reza: *“La nulidad absoluta puede y debe ser declarada por el juez, aún sin petición de parte, cuando aparezca de manifiesto en el acto o contrato; puede alegarse por todo el que tenga interés en ello; puede así mismo pedirse su declaración por el Ministerio Público en el interés de la moral o de la ley. Cuando no es generada por objeto o causa ilícitos, puede sanearse por la ratificación de las partes y en todo caso por prescripción extraordinaria.”* (Negrilla intencional), sumado a que fue reclamado de forma poco ortodoxa por la demandante, hasta el punto de que tuvo que interpretarse el libelo para lograr el alcance anotado.

Siendo así las cosas, hay lugar a decretar la nulidad de la escritura pública No. 00684 de 4 de julio de 2001, corrida en la Notaría Primera de Zipaquirá, ordenándose la cancelación de ese instrumento público y, dado que los bienes que conforman las partidas Segunda y Tercera fueron

transferidos a terceros, éstos son, el identificado con el folio de matrícula No. 176-32051, a los señores María Evelia Niño de Quecano y Alfredo Quecano Naranjo, mediante escritura No. 1615 de 21 de septiembre de 2006 y registrada en la Oficina de Instrumentos Públicos el 19 de octubre de ese año²⁶, y el inmueble con matrícula 176-70943 que fue vendido a Viviana de los Ángeles Rojas Betancourt y Fennher Vladimir Rojas Mendoza, mediante escritura pública No. 586 de 1º de junio de 2017 de la Notaria Única del Tabio y registrada en la Oficina de Instrumentos Públicos en el folio de matrícula el 8 de septiembre de 2017 según anotación No. 7, es decir, antes de la presentación de esta demanda, más aún, cuando aquí no se ordenó la inscripción de ésta como cautela, sumado a que no fueron vinculados a este trámite procesal los titulares en cita, se hace necesario puntualizar que, esta decisión no podrá tocar los derechos que ellos exhiben.

De otra parte, es preciso resaltar que la parte demandada alegó como medio exceptivo la prescripción de la acción, en tanto que desde la fecha de la escritura de partición a la presentación de la demanda pasaron más de diez años. Para lo cual indicaremos, que al no tratarse de la nulidad por rescisión, sino la nulidad absoluta de la partición, la prescripción aplicable es la consagrada en el artículo 2356 del C.C., cuyo término es de veinte años, reducido en la mitad por la Ley 791 de 2002, como la ha considerado la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia:

27" 2.3. También se adujo en la alzada que la acción de nulidad absoluta caducó, porque cuando se radicó había transcurrido el lapso de 4 años previsto en el artículo 1750 del Código Civil.

Al respecto es indispensable señalar que ese precepto regula, en su inciso inicial, que «(e)l plazo para pedir la rescisión durará cuatro años».

²⁶ Fl. 46 adv

²⁷ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, sentencia de 25 de agosto de 2017; radicación nº 25286-31-84-001-2005-00238-01; SC13021-2017

Como se desprende del aludido mandato, allí se previó el término de caducidad de la acción de rescisión, no el de la nulidad absoluta deprecada.

En consecuencia, el lapso aplicable sería el de prescripción plasmado en el artículo 2536 de la misma obra, esto es, veinte años, reducido a una década con la Ley 791 de 2002, pero como no fue propuesto oportunamente por los convocados mediante la correspondiente excepción perentoria, esa alegación debe ser desechada por la Corte."

Luego, la pluricitada partición data de 4 de julio de 2001, cuyo término de prescripción no se puede contabilizar simple y llanamente para la demandante Erika Viviana, en tanto que para ese entonces era menor de edad puesto que nació el 24 de enero de 2000²⁸, por lo que el mismo estuvo suspendido a voces de lo reglado en los artículos 2530 y 2541 del C.C.; así pues, aquella adquirió la mayoría de edad el 24 de enero de 2018, de forma que, a la presentación de la demanda -julio de 2018-, apenas habían transcurrido seis meses, por lo que hay lugar a declarar no probada la excepción planteada por los demandados, para considerar que se hubiese purgado el vicio o saneado por prescripción extintiva²⁹.

Con todo, de oficio se impone **revocar** la sentencia de primer nivel, para en su lugar disponer la nulidad de la nulidad absoluta de la liquidación herencial que nos ocupa.

Finalmente, no se impondrán costas.

6. DECISIÓN

²⁸ Fl. 14

²⁹ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil 279 de 2021

El Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca, en Sala de Decisión Civil – Familia, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

REVOCAR la sentencia proferida el 14 de octubre de 2020, por el Juzgado Primero de Familia de Zipaquirá – Cundinamarca, de conformidad con los motivos consignados en esta providencia, para en su lugar disponer:

PRIMERO: Declarar de oficio, la nulidad absoluta de la liquidación herencial del causante Guillermo Quecano Niño, contenida en la Escritura Pública No. 00584 de 4 de julio de 2001 de la Notaría Primera de Zipaquirá, conllevando a su respectiva cancelación. Ofíciense.

SEGUNDO: Ordenar la cancelación de las anotaciones de adjudicación en sucesión efectuadas con ocasión a la sucesión del causante Guillermo Quecano Niño.

TERCERO: Las partes interesadas deberán rehacer el trabajo de partición conforme se señaló en el acápite correspondiente de esta decisión.

CUARTO: Negar las demás pretensiones de la demanda acorde con lo expuesto en la parte motiva de esta decisión.

QUINTO: Sin Condena en costas.

SEXTO: Oportunamente por secretaría, devolver el expediente al juzgado de origen.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



ORLANDO TELLO HERNÁNDEZ
Magistrado Ponente

Pablo I. Villate M.

PABLO IGNACIO VILLATE MONROY
Magistrado



JUAN MANUEL DUMEZ ARIAS
Magistrado