

REPÚBLICA DE COLOMBIA**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ D. C.
SALA DE FAMILIA**

Bogotá D. C., diez de julio de dos mil veinte.

MAGISTRADA: LUCÍA JOSEFINA HERRERA LÓPEZ.

PROCESO DE NULIDAD DE RENUNCIA DE GANANCIALES DE BERNARDO ANTONIO SALGADO PARRA Y PEDRO PABLO SALGADO PARRA CONTRA HEREDEROS DE TOMÁS HERNÁNDEZ GARZÓN (Apelación auto) Radicado. 11001-31-10-016-2019-00014-01.

Se decide el recurso de apelación interpuesto por el apoderado judicial de los demandantes, en contra del auto proferido por el Juzgado Dieciséis de Familia de Bogotá, D. C. el 29 de enero de 2020, mediante el cual rechazó la demanda impetrada por **BERNARDO ANTONIO** y **PEDRO PABLO SALGADO PARRA** en contra de los **HEREDEROS DE TOMÁS HERNÁNDEZ GARZÓN**.

ANTECEDENTES

1. Por intermedio de apoderado judicial, los señores **BERNARDO ANTONIO** y **PEDRO PABLO SALGADO PARRA** radicaron demanda en contra de los **HEREDEROS DE TOMÁS HERNÁNDEZ GARZÓN**, solicitando se acceda a las siguientes pretensiones:

A) Declarativas

1. Se declare que la renuncia a gananciales hecha por la señora DELFINA PARRA en la escritura pública No. 1554 de la notaría 18 de Bogotá D.C. del 28 de julio de 2017 a favor de sus hijos ABELARDO, BLANCA LILIA, CLARA MINTA, DULCE ILMA, GERMAN RODRIGO, MARINA INES, REINA MISTELA y TOMAS DARIO HERNANDEZ PARRA E HIJOS DELFINA Y TOMAS HERNANDEZ PARRA, está viciado de nulidad ABSOLUTA y sin ningún efecto jurídico, por

carecer de causa específica toda vez que tal institución jurídica esta hecha para proteger a la mujer (u hombre) del pasivo social de la sociedad conyugal, Y NO PARA HACER DONACIONES, que fue lo que efectivamente se efectuó; y tal donación evadió los requisitos legales para para (sic) ello, además, ya que dentro del proceso está plenamente demostrado que no existía pasivo social u otro peligro económico que gravara la sociedad conyugal surgida entre DELFINA PARRA y TOMAS HERNANDEZ GARZON.

2. Que se declare que la partición y adjudicación de los bienes sociales hechos e incorporado en la escritura No. 1554 del 28 de julio del año 2017 de la notaria 18 de Bogotá D.C., carece de causa lícita, por tanto viciados de nulidad absoluta y sin ningún efecto jurídico, por carecer de causa específica, de donde la renuncia a gananciales, es en realidad una donación, la cual necesita una insinuación notarial tal como lo exige el Art. 1458 del C.C.

3) Se declare que existe un vicio insaneable en la donación que subyace en el documento escritural, pues tal donación se realizó sin el lleno de requisitos legalmente contenidos en el Art. 1458 del C.C.

B) Condenatorias

B.1 *Respetuosamente solicito al despacho que en razón a que tal como consta en los folios inmobiliarios que se adjuntan.*

160-217734 anotación No. 07

160-44514 anotación No. 03

160-6346 anotación No. 04

160-12076 anotación No. 03

160-217735 anotación No. 04

160-21707 anotación No. 03

*los inmuebles involucrados en esta acción de nulidad, fueron transferidos por venta por los aquí demandados, **se les condene a restituir la totalidad del capital producto de esas ventas, o trasferencias, teniendo en cuenta el avalúo comercial de esos bienes presentado por la parte demandante,** toda vez que éste avalúo es el que se ajusta al verdadero valor comercial de los*

predios; restitución que deberá ser realizada a la masa partible en razón a la nulidad de la renuncia a gananciales y posterior sucesión de bienes.

B.2. *Se condene a los demandados a pagar solidariamente a los demandantes el equivalente a 20 salarios mínimos legales mensuales a favor de cada uno de los demandantes a título de perjuicios morales.*

B.3. *Se condene en costas y agencias en derecho a los demandados”.*

2. El sustento fáctico de la demanda, puede resumirse en que la señora **DELFINA PARRA DE HERNÁNDEZ** es la cónyuge sobreviviente del causante **TOMÁS HERNÁNDEZ GARZÓN** (fallecido el 8 de abril de 2014), de esa unión nacieron **ABELARDO, BLANCA LILIA, CLARA MINTA, DULCE MARÍA, GERMÁN RODRIGO, MARINA, REINA MIRTELA y TOMÁS DARÍO.** Mediante la Escritura Pública 1554 del 28 de julio de 2017 de la Notaría Dieciocho de Bogotá, se realizó la liquidación notarial de la herencia de **TOMÁS HERNÁNDEZ GARZÓN** acto en el cual, la señora **DELFINA PARRA DE HERNÁNDEZ** renunció en favor de sus hijos los gananciales que le podían corresponder en la sociedad conyugal.

La renuncia de gananciales, indican los demandantes, es irregular, pues al momento de la suscripción de la Escritura Pública, la señora **DELFINA PARRA DE HERNÁNDEZ** no tenía ingresos de ningún tipo y contaba con 94 años de edad, es iletrada, no sabe firmar “*y no obra documento que haga constar la idoneidad mental (...) y/o prueba de comprensión realizado a la señora DELFINA PARRA para suscribir el documento que presuntamente estaba autorizando*”; adicionalmente, ese acto de renuncia, puede calificarse como una donación de la señora **PARRA DE HERNÁNDEZ** hacia sus hijos **HERNÁNDEZ PARRA**, la cual, por la cuantía de los bienes (los 6 inmuebles fueron sub valuados en la partición), requería de la insinuación de donación. De otro lado, la renuncia de gananciales, no cumple la finalidad de la figura, esto es, “***proteger los intereses de los cónyuges ante eventuales manejos ruinosos de los bienes sociales por parte de otro cónyuge u onerosas deudas sociales, que graven la sociedad***”, pues la sociedad conyugal no tenía pasivos. Finalmente, la renuncia afecta a los demás descendientes de la señora **DELFINA PARRA DE HERNÁNDEZ**, hijos de la primera unión

matrimonial, señores **BERNARDO ANTONIO, ROSALBA, NIDIA YNIRIDA y PEDRO PABLO SALGADO PARRA.**

3. Por reparto, el asunto correspondió al Juzgado Dieciséis de Familia de Bogotá, autoridad que, en auto del 23 de enero de 2020, inadmitió la demanda, para se corrigieran los siguientes defectos, so pena de rechazo:

“I. Infórmese y acredítese el interés jurídico que le asiste a los demandantes, habida cuenta que la renunciante de gananciales, aún se encuentra en vida, luego, la eventual herencia que se difiera a sus herederos aún no se produce.

II. Apórtese registros civiles de nacimiento de las señoras Rosalba e Ynirida – salgado Parra.

III. Adecúese las pretensiones de la demanda, de acuerdo a lo señalado en el numeral 4 del artículo 82 y 88 del C.G.P.; esto es:

- a. Aclárese que es lo que se pretende en la pretensión primera*
- b. Precísese la causal de nulidad en la que funda su pedimento*
- c. Apórtese documento que acredite la donación mencionada*
- d. Des acumúlese las pretensiones segunda y tercera, dado que hasta tanto se infirme la renuncia de gananciales no puede pretenderse la nulidad de la partición, ni el reivindicatorio de los bienes, que son acciones independientes, aun cuando sigan la misma cuerda procesal.*

IV. Ajústese los hechos de la demanda de acuerdo a lo preceptuado en el numeral 5 del artículo 82 del estatuto procesal, esto es:

- a. excluyendo los que no sirven de fundamento de las pretensiones*
- b. Prescindiendo de los que no constituyan situaciones fácticas a debatir*
- c. Especificando las circunstancias de tiempo modo y lugar en que se ocasiona la nulidad peticionada*

V. Corrijase el poder, por cuanto se faculta al togado para NULIDAD DE ESCRITURA PUBLICA, figura que no es de competencia del Juez de familia, aunado a que se peticiona declaratoria de nulidad absoluta de la renuncia a gananciales”.

4. Dentro del término concedido, el apoderado de los demandantes, dijo subsanar los puntos indicados en el auto inadmisorio, aclarando que pide la nulidad contenida en el art. 1741 del C.C. “*causada por la omisión de algún requisito o formalidad que las leyes para el valor de ciertos actos y contratos*”. Sobre el interés, dijo que, los demandantes pueden tener derechos económicos, afectados por la renuncia a gananciales realizado por la señora **DELFINA PARRA DE HERNÁNDEZ**, siendo un asunto de justicia material, situación que no daría lugar a demanda si la señora **PARRA DE HERNÁNDEZ**

hubiese realizado un reparto equitativo entre todos sus descendientes. Adicionalmente, se ve en la Escritura Pública, que la renuncia a gananciales “**se hizo a ruego por no saber leer y escribir**”, sin que exista constancia de la lectura del documento a la señora **PARRA** y tampoco hay certificación médico psiquiátrica que diera fe de su idoneidad mental.

De otro lado, la misma Escritura Pública de renuncia de gananciales y sucesión notarial de **TOMÁS HERNÁNDEZ GARZÓN**, se hizo la donación, sin el lleno de los requisitos legales. A continuación, dijo desacomular las pretensiones segunda y tercera, “*las cuales deberán entenderse para una eventual decisiones (sic) así:*

Pretensión 2A. *Se declare que la renuncia a gananciales que le correspondían [a] DELFINA PARRA dentro de la sociedad marital con su difunto esposo TOMAS HERNÁNDEZ GARZÓN (q.e.p.d.) y que hiciera a favor del acervo hereditario social, y contenida en la escritura pública No. 1554 del 28 de julio de 2017 de la notaria 18 de Bogotá es **NULA**.*

Pretensión 2.B : *Que como consecuencia de la declaración anterior, se declare que partición y adjudicación contenida en la escritura publica No. 1554 del 28 de julio de 2017 de la notaria 18 de Bogotá **ES NULA**”.*

Dijo que, la pretensión tercera tendrá dos literales “A) *Que como consecuencia de la declaración DE NULIDAD DE PARTICIÓN Y ADJUDICACIÓN anterior, se ordene rehacer la partición y adjudicación efectuada en la escritura 1554 del 28 de julio de 2017 de la notaria 18 de Bogotá D.C. ATENDIENDO LA NUEVA CONDICION JURÍDICA DE LOS BIENES*” y “B) *Que como quiera que los demandados ya transfirieron la propiedad de los bienes inmuebles relacionados en esta demanda a terceros adquirentes de buena fe, se ordene a los demandados restituir el 50% del valor total en dinero en efectivo recibido por la venta, de acuerdo al avalúo comercial presentado por los demandantes, restitución que deberá hacerse a la señora DELFINA PARRA”.*

Finalmente, aportó un nuevo poder otorgado por los demandantes **BERNARDO ANTONIO** y **PEDRO PABLO SALGADO PARRA**; e informó los datos de notificación de la demandada **BLANCA LILIA HERNÁNDEZ PARRA**.

5. En auto del 29 de enero de 2020, el Juzgado resolvió rechazar la demanda presentada tras indicar que en el escrito presentado como subsanación de la demanda *“la parte actora no acredita la legitimación en causa, en razón a que la renunciante a los gananciales (progenitora) se encuentra viva y en pleno ejercicio de sus facultades, de donde se evidencia, que a los accionantes hijos de la renunciante, aun no se les trasmite derecho alguno.// Corolario de lo anterior, el documento aportado no cumple con el requerimiento realizado por el Despacho y en consecuencia, se entiende que la parte interesada NO dio cabal cumplimiento a lo dispuesto por el Juzgado en auto anterior (...)”*.

6. Por auto del 9 de marzo de 2020, el Juzgado Dieciséis de Familia de Bogotá, concedió el recurso de alzada.

RECURSO DE APELACIÓN

Inconforme con el auto que rechazó la demanda, el apoderado de los demandantes interpuso recurso de apelación, solicitando revocar el auto de rechazo, en tanto **BERNARDO ANTONIO** y **PEDRO PABLO SALGADO PARRA** no están reclamando un derecho económico a su favor, lo que piden es el respeto por los lineamientos legales al aplicar las instituciones jurídicas consignadas en la Escritura Pública N° 1554 del 28 de julio de 2017 de la Notaría 18 de Bogotá. Lo realmente ocurrido, fue una donación realizada por la señora **DELFINA PARRA DE HERNÁNDEZ** por valor superior a \$600.000.000, que ameritaba insinuación de donación acorde con lo estipulado en el art. 1458 del C.C., es decir, se trata de un acto irregular. Esa donación disfrazada de renuncia de gananciales, afecta a terceras personas; es claro que, con *“actos irregulares, se está violentando el Art. 1741, pues es la evidente donación se omitió el requisito legal de la insinuación de donde hay nulidad absoluta en esa donación”*; y existen otras irregularidades en la escritura pública, como el hecho que la señora **DELFINA PARRA DE HERNÁNDEZ** contaba con 94 años de edad, no se arrió certificación de idoneidad mental para entender y la escritura fue firmada a ruego pues ella no sabe leer ni escribir.

Tienen los demandantes legitimación para promover la demanda siguiendo los lineamientos del art. 1742 del C.C., esto es, “*LA NULIDAD ABSOLUTA PUEDE SER DECLARADA AUN POR EL JUEZ SIN PETICION DE PARTE, ADEMÁS ESTA HABILITADOS PARA SOLICITAR SU DECLARACIÓN EL MINISTERIO PÚBLICOS (sic), LAS PARTES INTERESADAS, Y TODA AQUELLA QUE TENGA INTERÉS EN ELLO*”.

CONSIDERACIONES

La inadmisión de la demanda constituye la oportunidad procesal para que el juez de conocimiento controle el cumplimiento de unos requisitos de forma impuestos por el legislador, los que lejos de ser caprichosos, responden a necesidades de orden práctico, como son las de establecer claramente los extremos del litigio y garantizar la contradicción de los intervinientes. Adicionalmente, es la oportunidad otorgada a quien demanda, para corregir defectos formales en su demanda, cuya incidencia más o menos grave en las resultas del pleito, bien podría llegar a menoscabar sus derechos sustanciales.

El Juez tiene el deber de advertir los defectos formales, cuando ellos están expresamente consagrados como requisito de admisión, y correlativamente, la parte, el de cumplir con la carga procesal de subsanarlos en el término otorgado para hacerlo, so pena de rechazo al tenor de lo previsto en el artículo 90 ejusdem, norma que también prevé “*Los recursos contra el auto que rechace la demanda comprenderán el que negó su admisión*”, premisa última con base en la cual la Corporación entrará a estudiar la legalidad del auto inadmisorio.

Para ello es preciso memorar que las causales de inadmisión de la demanda están sujetas al principio de taxatividad, en consideración a los efectos adversos que conlleva esta clase de decisiones y su limitación para el acceso a la administración de justicia, que en no pocos casos compromete el derecho sustancial de las partes por razón de diversas contingencias, *v.g.* la caducidad de la acción; por tanto, como la inadmisión apareja una sanción procesal por el incumplimiento de requisitos formales, cual es el rechazo de la demanda, no puede hacerse extensiva sino a circunstancias expresamente contempladas en la ley.

En tal sentido, son requisitos generales exigidos por el legislador para admitir a trámite una demanda, los previstos en el artículo 82 del Código General del Proceso, unos encaminados a establecer la identidad de las partes y sus apoderados judiciales, otros la competencia y el trámite, además de los datos necesarios para garantizar las notificaciones, los hechos debidamente determinados, clasificados y numerados para definir el tema de controversia, las pruebas, y lo pretendido expresado con claridad y precisión. Adicionalmente, el artículo 84 ejusdem consagra otras exigencias, cuando la demanda versa sobre bienes inmuebles, en tanto los artículos 84 y 85 de la misma codificación, en su orden, hacen referencia a los anexos y a la prueba de la existencia, representación legal o calidad en que actúan las partes con que corresponde acompañar el libelo.

En el caso concreto, rechazó el Juzgado Dieciséis de Familia de Bogotá la demanda presentada por el apoderado judicial de los señores **BERNARDO ANTONIO** y **PEDRO PABLO SALGADO PARRA**, por dos razones: La primera, por no haber acreditado la legitimación en la causa que les asiste, pues su señora madre **DELFINA PARRA DE HERNÁNDEZ** aún se encuentra con vida y sería ella quien puede promover la demanda; y, la segunda, pues no se allegó el documento mediante el cual la señora **DELFINA PARRA DE HERNÁNDEZ** hubiese efectuado donación a sus hijos **HERNÁNDEZ PARRA**.

Verificada la demanda y el escrito de subsanación, advierte el Tribunal, que los señores **BERNARDO ANTONIO** y **PEDRO PABLO SALGADO PARRA** hijos de la señora **DELFINA PARRA DE HERNÁNDEZ**, pretenden principalmente decretar la nulidad de la renuncia a gananciales contenida en la Escritura Pública N° 1554 del 28 de julio de 2017 de la Notaría Dieciocho de Bogotá y consecuentemente la partición notarial allí realizada, con fundamento en la causal contemplada en el art. 1741 del C.C., consistente en *“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 acuerdan (...)”*.

Ahora bien, el Juzgado rechazó la demanda, por falta de legitimación en la causa por activa de los señores **BERNARDO ANTONIO** y **PEDRO PABLO**

SALGADO PARRA, pues considera, que la acción debe ser promovida por la señora **DELFINA PARRA DE HERNÁNDEZ** persona que renunció a los gananciales. Esa no es una causal de rechazo o inadmisión de la demanda, contemplada en los arts. 82 a 88 del C.G.P.; adicionalmente, el inciso 2 del art. 90 de la misma codificación, contempla como causales de rechazo directo de la demanda cuando se “*carezca de jurisdicción o competencia o cuando esté vencido el término de caducidad para instaurarla*”.

La legitimación en la causa, es un elemento sustancial de las pretensiones, no es motivo de inadmisión o rechazo de la demanda, tal como lo ha explicado la Sala Civil de la H. Corte Suprema de Justicia, en sentencia STC15405-2019 del 13 de noviembre de 2019 con ponencia del Magistrado Dr. Octavio Augusto Tejeiro Duque, en la cual dijo lo siguiente:

*“(...) no hay duda de que la Magistratura enjuiciada desbordó su función como órgano de segundo grado y, producto de tal exceso, le truncó el debido proceso y el acceso al sistema de justicia al disidente, ya que estableció que no está habilitado para reclamar en pertenencia el bien sobre el que versa la reyerta, por el simple hecho de ser su propietario, **pese a que ese aspecto, referido a una cuestión sustancial (legitimación en la causa) era totalmente ajeno a la discusión sobre la que debía proveer al zanjar la alzada propuesta, en rigor, porque no constituye causal de «inadmisión ni rechazo de la demanda», pues se trata de una cuestión que por su naturaleza debe ser escrutada en el veredicto que se dicte al final del debate o de forma «anticipada», garantizando, en cualquier caso, la defensa y contradicción a los extremos envueltos en la lid**” (negrilla y subrayado propio).*

No había por ende lugar al rechazo de la demanda instaurada por **BERNARDO ANTONIO** y **PEDRO PABLO SALGADO PARRA**, por el argumento de falta de legitimación en la causa por activa. Tampoco lo hay, por el hecho de no haberse aportado el documento mediante el cual, la señora **DELFINA PARRA DE HERNÁNDEZ** realizó la “donación”, por cuanto, de la lectura de los hechos de la demanda, deduce el Tribunal, que los demandantes fundamentan la causal de nulidad en la omisión de requisitos para ciertos actos, entre otras razones, por haberse ocultado una verdadera donación a través de la renuncia a gananciales que hizo la señora **DELFINA PARRA DE HERNÁNDEZ**, asunto que, debe ser resuelto en el curso del proceso en la sentencia que se pueda llegar a proferir.

No obstante, no se admitirá la demanda, en tanto, el libelo demandatorio incumple uno de los requisitos formales del artículo 82, el contemplado en el numeral 7, esto es, “*el juramento estimatorio, cuando sea necesario*”.

En efecto, el artículo 206 del C.G.P., indica “**Quien pretenda el reconocimiento de una indemnización, compensación o el pago de frutos o mejoras, deberá estimarlo razonadamente bajo juramento en la demanda** o petición correspondiente, discriminando cada uno de sus conceptos. Dicho juramento hará prueba de su monto mientras su cuantía no sea objetada por la parte contraria dentro del traslado respectivo. Solo se considerará la objeción que especifique razonadamente la inexactitud que se le atribuya a la estimación”.

En este caso, pretenden los demandantes **BERNARDO ANTONIO** y **PEDRO PABLO SALGADO PARRA** se condene “a los demandados a pagar solidariamente a los demandantes el equivalente a 20 salarios mínimos legales mensuales a favor de cada uno de los demandantes a título de perjuicios morales”, es decir, se trata de una pretensión indemnizatoria que implica el deber de presentar juramento estimatorio, como requisito de la demanda.

Por las razones expuestas, se revocará el auto materia de apelación y, en su lugar, se calificará la demanda presentada, para inadmitirla y conceder el plazo legal pertinente para que se adelanten las correcciones formales antes indicadas.

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

RESUELVE

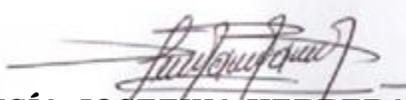
PRIMERO: REVOCAR el auto del veintinueve (29) de enero del dos mil veinte (2020), proferido por la señora Juez Dieciséis de Familia de Bogotá D. C., en el proceso de la referencia y, en su lugar, se dispone, **INADMITIR** la demanda promovida por **BERNARDO ANTONIO** y **PEDRO PABLO SALGADO PARRA** para que en el término de cinco (5) días, so pena de rechazo, subsane los siguientes aspectos: 1) Presentar el juramento estimatorio (num. 7 art. 82 y

art. 206 del C.G.P.); y, 2) Aportar el traslado correspondiente del escrito integral de la demanda.

SEGUNDO: SIN COSTAS en esta instancia ante la prosperidad del recurso.

TERCERO: DEVOLVER las diligencias al Juzgado de origen.

NOTIFÍQUESE



LUCÍA JOSEFINA HERRERA LÓPEZ
Magistrada