

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE POPAYAN
SALA CIVIL - FAMILIA

Magistrado ponente: JAIME LEONARDO CHAPARRO PERALTA

Popayán, cinco (5) de abril de dos mil veinticuatro (2024)

(Discutido y aprobado en Sala de decisión de fecha 5 de abril de 2024, según acta No. 009)

De conformidad con lo dispuesto en el inciso tercero del artículo 278 del C.G.P., procede la Sala a emitir **sentencia anticipada** dentro del presente recurso extraordinario de revisión, interpuesto contra el fallo emitido el 17 de agosto de 2021 por el Juzgado Segundo de Pequeñas Causas y Competencia Múltiple de Popayán, dentro del proceso de sucesión intestada de los causantes PABLO JOSÉ ORREGO y MARÍA DIOCELINA PÉREZ con radicado No. 2017-00645-00.

ANTECEDENTES

1. De la DEMANDA de REVISION ¹. Mediante demanda radicada el 24 de febrero de 2023, IVON YULIANA y KENNY DAYANA URRIAGA, solicitan: i) declarar la nulidad de la sentencia proferida el 17 de agosto de 2021 por el Juzgado Segundo de Pequeñas Causas y Competencia Múltiple de Popayán, por *“estar el recurrente en alguno de los casos de indebida representación o falta de notificación o emplazamiento”* (art. 355 núm. 7 C.G.P.); ii) reconocer al señor RICARDO ANDRÉS URRIAGA ORREGO (Q.E.P.D.), como **heredero en representación** de la señora MARÍA STELLA ORREGO PEREZ (Q.E.P.D.),, quien ostentaba la calidad de heredera de los causantes el proceso de sucesión intestada con radicado No. 2017-00645-00; iii) reconocer a las recurrentes en revisión como **legítimas herederas en representación** del señor RICARDO ANDRÉS URRIAGA ORREGO (Q.E.P.D.); y iv) *“realizar un nuevo trabajo de partición y adjudicación para reconocer el porcentaje de herencia que le corresponde a la señora IVON YULIANA URRIAGA GONZALEZ... y la señora KENNY DAYANA URRIAGA GONZALEZ... en representación del señor RICARDO ANDRÉS URRIAGA ORREGO (Q.E.P.D.) de la misma forma que lo obtuvieron las hermanas de este último”*.

Como sustento de las pretensiones en comentario, en lo relevante, las promotoras señalan, que ante el entonces Juzgado Cuarto Civil Municipal de Popayán, se tramitó el proceso de sucesión intestada de PABLO JOSÉ ORREGO RESTREPO y MARÍA DIOCELINA PÉREZ DE ORREGO, bajo el radicado No. 2017-00645-00, demanda promovida por ESPERANZA y OFELIA ORREGO PÉREZ; despacho que

¹ Archivo 005

emitió sentencia de única instancia el 17 de agosto de 2021, aprobando la partición.

Que en dicho asunto NO se tuvieron como herederas determinadas a las recurrentes IVON YULIANA URRIAGA y KENNY DAYANA URRIAGA, quienes debían participar como **“herederas en representación del señor RICARDO ANDRÉS URRIAGA ORREGO”**, quien a su vez tenía la calidad de heredero en representación de MARÍA STELLA ORREGO PEREZ, al igual que sus hermanas MARGOTH y NANCY ZEDNY URRIAGA quienes sí intervinieron en esa causa mortuoria.

Que el 16 de enero de 2023, se solicitó a nombre de las recurrentes el acceso al expediente digital, evidenciándose que las mismas no fueron notificadas en debida forma, puesto que *“dos de tres hermanos figuran en la sucesión (MARGOTH URRIAGA ORREGO y NANCY ZEDNY URRIAGA) ignorando la existencia de un tercer hermano difunto (RICARDO ANDRÉS URRIAGA ORREGO (Q.E.P.D.)), cuyos derechos para suceder recaen en representación de sus dos hijas (IVON YULIANA URRIAGA GONZALEZ y KENNY DAYANA URRIAGA GONZALEZ)”*, y que tampoco se designó curador *ad litem* para la defensa de los derechos patrimoniales de RICARDO ANDRÉS URRIAGA ORREGO o de sus herederas en representación, quienes eran conocidas por los intervinientes, en especial por las hermanas MARGOTH y NANCY ZEDNY URRIAGA, que sabían del fallecimiento de su hermano RICARDO y la existencia de sus sobrinas.

Con fundamento en los hechos mencionados **SE INVOCA COMO CAUSAL DE REVISIÓN** la contemplada en el **numeral 7º del artículo 355 del Código General del Proceso**, que dispone:

“7. Estar el recurrente en alguno de los casos de indebida representación o falta de notificación o emplazamiento, siempre que no haya sido saneada la nulidad”.

2. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA. El Curador ad litem² designado para representar a OFELIA, ESPERANZA, CENELIA ORREGO PÉREZ, NANCY ZEDNI, ELSA MARGOTH URRIAGA ORREGO, LEIDY XIMENA ORREGO MOSQUERA, SULI DANYELI, LUZ DARY, YUDI NAYIBI ORREGO CAMILO, GRACIELA CAMILO ORREGO y YULY DANYELI ORREGO BAUTISTA, y HEREDEROS INDETERMINADOS de los causantes PABLO JOSÉ ORREGO y MARÍA DIOCELINA PÉREZ, manifestó que no se opone a la declaratoria de nulidad de la sentencia *“siempre que la parte demandante pruebe de manera clara la razón de su dicho”*; pero si **expone su desacuerdo frente al reconocimiento de la figura de la representación sucesoral en favor de las recurrentes**, señalando, que *“si bien es cierto, RICARDO ANDRES URRIAGA ORREGO si podía acudir a la*

² Abogado MILTON JAVIER LOPEZ GARCÍA.

sucesión de PABLO JOSÉ ORREGO y MARIA DIOCELINA PEREZ en representación de su madre (la de él) MARIA STELLA ORREGO PEREZ; él no lo hizo, y tuvo tiempo suficiente para hacerlo, es decir, tuvo la oportunidad de optar entre el día 22-07-2008 fecha de la muerte de la causante mediata MARIA DIOCELINA PEREZ y el día 09-01-2010 que fue la fecha de su propia muerte (la de RICARDO ANDRÉS URRIAGA ORREGO)".

Que, al no haber ejercido el derecho de opción pudiendo hacerlo, "su puesto no quedó vacante, pues su derecho se defirió durante el término que RICARDO ANDRÉS URRIAGA ORREGO estuvo con vida, entre el 22-07-2008 y 09-01-2010. Así las cosas, las señoras IVON YULIANA URRIAGA GONZÁLEZ y KENNY DAYANA URRIAGA GONZÁLEZ, no tienen facultad para representar en este caso a RICARDO ANDRES URRIAGA ORRREGO, quien a su vez representaría a su progenitora MARIA STELLA ORREGO PEREZ. Y no tienen la facultad, por cuanto no tienen un puesto vacante, ya que a la muerte de la última causante (MARIA DIOCELINA PEREZ) RICARDO ANDRES URRIAGA ORRREGO estaba vivo y ocupaba su puesto y tenía las facultades legales para optar, hecho que no le era imposible".

Agrega, que no se observa actuar ilegal en el proceso de sucesión mencionado en la demanda, por cuanto sí se emplazó a los HEREDEROS INDETERMINADOS, y en todo caso, las recurrentes en su condición de bisnietas de los causantes PABLO JOSÉ ORREGO y MARIA DIOCELINA PEREZ, no pueden ir en representación del difunto RICARDO ANDRÉS, quien pudo optar y no lo hizo, generando que su lugar o puesto en la línea de descendencia no estuviese vacante.

Propuso como excepciones de mérito las tituladas:

a) "Falta de legitimación en la causa por activa por parte de las accionantes en el recurso elevado", por cuanto carecen de "un puesto vacante", en vista que a la muerte de la última causante (MARIA DIOCELINA PEREZ), el señor RICARDO ANDRÉS URRIAGA ORRREGO estaba vivo.

b) "Prescripción", dado que, la data en que se defirió la herencia de la última causante fue el 22 de julio de 2008, y según lo previsto en el artículo 1326 del Código Civil, "cualquier derecho de petición de herencia está prescrito al momento de impetrarse el presente recurso".

c) "Inexistencia de los presupuestos fácticos para aplicar la representación indefinida", por cuanto el progenitor de las recurrentes se hallaba vivo "entre el 22-07-2008 y 09-01-2010".

3. TRÁMITE DEL RECURSO DE REVISIÓN.

3.1. Luego de subsanarse la demanda, por auto del 25 de mayo de 2023³ se dispuso su admisión, ordenándose surtir el traslado a OFELIA, ESPERANZA, CENELIA ORREGO PÉREZ, NANCY ZEDNI, ELSA MARGOTH URRIAGA ORREGO, LEIDY XIMENA ORREGO MOSQUERA, SULI DANYELI, LUZ DARY, YUDI NAYIBI ORREGO CAMILO, GRACIELA CAMILO ORREGO y YULY DANYELI ORREGO BAUTISTA, mediante notificación personal, y a los HEREDEROS INDETERMINADOS de los Causantes PABLO JOSÉ ORREGO y MARÍA DIOCELINA PÉREZ, frente a los cuales se dispuso su emplazamiento.

3.2. Por auto del 1 de agosto de 2023⁴, y tras verificarse un defecto en el emplazamiento realizado, se ordenó proceder nuevamente a realizar la publicación respectiva, lo cual se efectuó por la Secretaría de la Sala.

3.3. En atención al informe rendido por la Escribiente de la Sala y el escrito presentado por el antiguo apoderado de OFELIA, ESPERANZA, CENELIA ORREGO PÉREZ, NANCY ZEDNI, ELSA MARGOTH URRIAGA ORREGO, LEIDY XIMENA ORREGO MOSQUERA, SULI DANYELI, LUZ DARY, YUDI NAYIBI ORREGO CAMILO, GRACIELA CAMILO ORREGO y YULY DANYELI ORREGO BAUTISTA, en proveído del 13 de septiembre de 2023⁵ se dispuso tener por NO SURTIDA la notificación personal de los prenombrados, y requerir a las promotoras para que suministraran las direcciones de los convocados para los fines dispuestos en el artículo 8 de la Ley 2213 de 2022.

3.4. En virtud de lo señalado en el Acuerdo PCSJA23-12089 del 13 de septiembre de 2023⁶ expedido por el Consejo Superior de la Judicatura, se suspendieron los términos judiciales desde el 14 al 20 de septiembre siguiente.

3.5. Por auto del 10 de octubre de 2023⁷, se ordenó realizar la notificación de los convocados a las direcciones físicas proporcionadas por el apoderado de las recurrentes en memorial del 26 de septiembre anterior.

3.6. Teniendo en cuenta lo informado por el apoderado de las promotoras en escrito del 11 de octubre de 2023, sobre la devolución de las misivas remitidas por medio físico a los convocados, y la imposibilidad de surtir dicha notificación de manera personal, por auto del 18 de octubre de 2023⁸ se ordenó el emplazamiento de OFELIA, ESPERANZA, CENELIA ORREGO PÉREZ, NANCY ZEDNI, ELSA MARGOTH URRIAGA ORREGO, LEIDY XIMENA ORREGO MOSQUERA, SULI DANYELI, LUZ DARY, YUDI NAYIBI ORREGO CAMILO, GRACIELA CAMILO ORREGO y YULY DANYELI ORREGO

³ Archivo 014

⁴ Archivo 023

⁵ Archivo 036

⁶ Archivo 040

⁷ Archivo 045

⁸ Archivo 050

BAUTISTA, y perfeccionado dicho acto, mediante proveído del 27 de noviembre siguiente⁹ se designó Curador *ad litem* para representar tanto a los referidos emplazados, como a los HEREDEROS INDETERMINADOS de los causantes PABLO JOSÉ ORREGO y MARÍA DIOCELINA PÉREZ.

3.7. Por auto del 15 de marzo de 2024 se prorrogó el término para proferir decisión de fondo, se decretaron pruebas documentales, se negaron otras, y se anunció la emisión de sentencia anticipada. Contra esa determinación no se interpuso ningún recurso.

4. LAS PRUEBAS

- En su valor legal se aprecian los documentos aportados con la demanda y la subsanación de la misma, esto es: i) documentos de identidad de las recurrentes; ii) registros civiles de nacimiento de RICARDO ANDRES URRIAGA ORREGO, de MARIA STELLA ORREGO PEREZ, y de las recurrentes; iii) registros civiles de defunción de RICARDO ANDRES URRIAGA ORREGO y MARIA STELLA ORREGO PEREZ; iv) certificado de tradición con M.I. 120-175303; v) sentencia aprobatoria de la partición de fecha 17 de agosto de 2021 proferida por el Juzgado Segundo de Pequeñas Causas y Competencia Múltiple de Popayán; vi) pantallazos del perfil de Facebook de NANCY URRIAGA, y de conversaciones vía "Facebook Messenger" que se dice sostuvo con la recurrente IVON YULIANA URRIAGA, y con la señora EDDY SOLANGEL GONZALEZ, progenitora de las recurrentes; así como pantallazos de mensajes de cumpleaños que la señora NANCY URRIAGA dejó en el perfil de DAYANA GONZALEZ.

- Actuación surtida ante el entonces Juzgado Cuarto Civil Municipal de Popayán, hoy Juzgado Segundo de Pequeñas Causas y Competencia Múltiple de Popayán, en el proceso de sucesión intestada radicado bajo el No. 2017-00645-00, por el cual se interpone el presente recurso extraordinario, expediente digital que fue remitido a esta Corporación.

CONSIDERACIONES

1. Los presupuestos procesales están satisfechos en este asunto, luego no hace falta pronunciamiento particularizado al respecto distinto al de mencionar, que tampoco se advierte ningún vicio que pueda invalidar lo actuado hasta este momento ni las partes presentaron alegato en tal sentido.

⁹ Archivo 057

2. Es además esta Colegiatura la competente para decidir el presente recurso extraordinario de revisión, en virtud de lo dispuesto en el numeral 4° del artículo 31 del C. G. P.

3. El problema jurídico que se plantea en esta oportunidad, se centra en establecer, si las promotoras ostentaban la calidad de herederas “por representación” del señor RICARDO ANDRÉS URRIAGA ORREGO, respecto de la sucesión de los causantes PABLO JOSÉ ORREGO y MARÍA DIOCELINA PÉREZ, que las legitime para incoar el presente recurso extraordinario contra la sentencia proferida al interior de dicha causa mortuoria, con apoyo en la causal séptima de revisión.

4. La Tesis de la Sala es, que en el referido juicio sucesorio no operaba la figura de la representación hereditaria invocada por las recurrentes respecto del difunto RICARDO ANDRÉS URRIAGA ORREGO, y, por ende, aquellas carecen de legitimación en la causa para controvertir a través de esta senda excepcional la legalidad de las actuaciones allí surtidas. A la anterior conclusión se llega con apoyo en las siguientes consideraciones:

4.1. DEL RECURSO EXTRAORDINARIO DE REVISIÓN. Como su denominación lo indica, se encuentra previsto en el Estatuto Adjetivo como un remedio excepcional de impugnación de las sentencias dictadas por los Jueces en primera o única instancia, con el propósito de enmendar las irregularidades expresamente enlistadas en el artículo 355 del C.G.P., en las que hubiesen podido incurrir los operadores judiciales al proferirlas, salvaguardando las prerrogativas fundamentales de las partes, y en procura de una decisión que se ajuste a los valores superiores que inspiran el ordenamiento jurídico.

Este recurso constituye una excepción al principio de congruencia y a la presunción de acierto y legalidad que amparan las sentencias judiciales debidamente ejecutoriadas, y es por ello que *“las causales de revisión son taxativas, de interpretación restrictiva, y la impugnación está sujeta a los perentorios y precisos términos señalados para cada causal por el legislador... so pena de que le caduque el derecho al interesado o agraviado, ya que dichos términos tienen carácter preclusivo”* ¹⁰.

¹⁰ CSJ Sala de Casación Civil, sentencia del 24 de septiembre de 1996, Expediente No. 4033 MP. JOSE FERNANDO RAMIREZ GOMEZ

4.2. LEGITIMACIÓN PARA PROPONER EL RECURSO. El inciso tercero del artículo 358 del C.G.P., establece que la demanda de revisión “será rechazada cuando no se presente en el término legal, o haya sido formulada **por quien carece de LEGITIMACIÓN para hacerlo**”. En relación con este último aspecto, y particularmente en los eventos en que se invoca la **causal séptima** de revisión, sostiene la Corte:

“Tratándose de quienes fueron parte en el proceso donde se profirió la sentencia materia de ese medio de impugnación extraordinario, la legitimación no se confina a la simple condición de tal. **Se requiere, de un lado, que el litigante haya sufrido un agravio, traducido en la injusticia, en la lesión a un interés legalmente protegido o en la violación del derecho fundamental a un debido proceso**, puesto que sin éste, el recurso resulta inicuo; **y de otro, QUE EL INTERESADO SE ENCUENTRE FACULTADO PARA INVOCAR LA CAUSAL RESPECTIVA**. El anotado requisito, al decir de la Corte, ‘(...) no se limita al concepto genérico que de legitimación se tiene en punto al derecho de impugnación, sino que, como habrá de verse, tiene un contenido aún más amplio y peculiar. Efectivamente, dentro de la teoría general de los recursos hay un postulado que inspira la filosofía de entregar a las partes la posibilidad de enjuiciar las decisiones jurisdiccionales, que es el de la legitimación, uno de cuyos perfiles es el llamado interés para recurrir, que en trasunto se circunscribe al perjuicio, agravio o desmedro que la providencia criticada le irroga al impugnador. Traduce, más elípticamente, que sin perjuicio no hay recurso, desde luego que éste no está instituido con un criterio antojadizo sino como remedio porque se propende obtener la enmienda de decisiones que han sido producidas con desviación jurídica. **La legitimación que ahora se analiza, en cambio, no detiene su examen en auscultar el posible perjuicio que la sentencia apareje al litigante recurrente, sino que, yendo más lejos, hace imperioso que el juzgador entre a examinar si el recurrente puede o no incoar la causal que aduce, de donde (...) ES PERFECTAMENTE PROBABLE QUE EL CENSOR ESTÉ AGRAVIADO POR LA SENTENCIA, PERO NO ESTÁ LEGITIMADO PARA FORMULAR EL RECURSO DE REVISIÓN POR LA CAUSAL QUE ALEGA**’. Y aunque, cual se observa, **es distinta la legitimación dirigida a impugnar determinado fallo, de la exigida para cuestionar esa misma decisión a través del recurso extraordinario de revisión**, lo cierto es que ambas cosas se complementan, porque en la hipótesis de existir el perjuicio, se requiere que el agraviado, **en atención a la precisa causal invocada, se encuentre facultado para alegarla**, pues así exista aquél, sin la presencia de este último presupuesto nada se ganaría, dado que ello relevaría cualquier estudio de fondo (...).

Ahora, para la proposición de un recurso como el de revisión, cabe acotar que, **tratándose de la CAUSAL SÉPTIMA**, como ocurre en el sub iudice, **están legitimados, en línea de principio, quienes fueron parte en el respectivo proceso o quienes hubieren sido parte perjudicada por la sentencia en firme confutada, así como “todos aquellos que por estar interesados directamente en la relación objeto del litigio DEBIERON ser llamados al proceso y no lo fueron, viéndose, luego, afectados por el resultado del mismo” (CSJ, AC639-2020)**¹¹. (Resaltado fuera del texto)

¹¹ CSJ AC2112-2021, 2 jun. 2021, rad. No. 11001-02-03-000-2021-00937-00 MP. ÁLVARO FERNANDO GARCÍA RESTREPO.

4.3. SOBRE LA CAUSAL DE REVISIÓN INVOCADA. En cuanto a los supuestos fácticos constitutivos de la **causal 7ª de revisión del artículo 355 lb.**, que en esencia reproduce el contenido del numeral 7º del artículo 380 del derogado Código de Procedimiento Civil, ha dicho la Corte:

“Con esta causal de revisión pretende el legislador garantizar el derecho de defensa de que es titular el convocado, los litisconsortes necesarios de una de las partes en la causa que se controvierte en el proceso, a quien se le denuncia el pleito o en los casos en que por razón de los llamamientos en garantía y ex officio no se cita a los terceros que señalan los artículos 57 y 58 del Código de Procedimiento Civil, entre otros casos, por lo que si no fueron debidamente vinculados al proceso, por medio de las distintas clases de notificación enlistadas por la normatividad adjetiva, es evidente que se estructura la causal de revisión referida, a no ser que pese a su ocurrencia haya sido convalidada por el interesado en los términos previstos en esta codificación.

El referido motivo de revisión parte de una premisa garante del derecho de contradicción: que el interesado pueda reclamar contra la falta de notificación o de emplazamiento en legal forma, cuando se le haya dejado en imposibilidad de comparecer al proceso, pese a que el demandante tenía conocimiento del lugar en donde hubiera podido surtirse la respectiva notificación.

Su fundamento «está en la injusticia que implica adelantar un proceso a espaldas de a quien ha debido brindársele la oportunidad de ejercer el derecho de defensa, o cuando menos de ser oído, notificándolo o emplazándolo debidamente, o asegurando su correcta representación». (CSJ SC, 9 Abr. 2007).

(...)

De igual modo se ha explicado que **«corre por cuenta del recurrente la carga de la prueba, de modo que le corresponde demostrar que efectivamente se presenta el supuesto de hecho que autoriza la revisión de la sentencia, compromiso que sube de tono si se tiene en cuenta que el presente es un recurso extraordinario y que, con su auxilio, se pretende socavar el principio de la cosa juzgada formal».** (CSJ SC 2 Feb. 2009, Rad. 2000-00814-00)¹².

4.4. EL CASO CONCRETO.

4.4.1. En el presente asunto, las promotoras invocan la calidad de **“herederas en representación”** del difunto RICARDO ANDRÉS URRIAGA ORREGO, y afirman, que en tal condición **debieron** ser expresamente convocadas al juicio de sucesión de su bisabuela MARÍA DIOCELINA PÉREZ (con radicado No. 2017-00645-00), teniendo en cuenta que sus tías MARGOTH y NANCY ZEDNY URRIAGA, quienes participaron en dicho proceso, conocían de su existencia y del lugar donde podían ser notificadas.

¹² CSJ SC10825-2015, 13 agosto 2015, rad. No. 11001-02-03-000-2012-00915-00 MP. ARIEL SALAZAR RAMÍREZ

4.4.2. En atención al reseñado argumento, sea lo primero memorar, que al tenor del **artículo 1041 del C.C.**, se puede suceder *ab intestato*, ya por derecho personal, ya por **DERECHO DE REPRESENTACIÓN**, última figura que corresponde a “una ficción legal en que se supone que una persona tiene el lugar y por consiguiente el grado de parentesco y los derechos hereditarios que tendría su padre o madre si ésta o aquél no quisiese o no pudiese suceder. Se puede representar a un padre o una madre que, si hubiese podido o querido suceder, habría sucedido por derecho de representación”.

La Corte Constitucional en sentencia C-1111 de 2001, al analizar la exequibilidad del precepto en cita, en relación con el **derecho de representación hereditaria** explicó:

“El derecho de representación es una institución de origen legal por medio de la cual determinadas personas que son descendientes de un mismo tronco o en concurrencia con herederos de otro tronco, ejercitan los derechos que en la sucesión abierta hubiera tenido su ascendiente fallecido antes que el causante, en caso de haberle sobrevivido a éste.

*A diferencia del modo de heredar por derecho propio, que es la regla general en materia sucesoral y por cuya virtud los herederos de un mismo grado se dividen la herencia por cabezas ocupando cada uno su lugar, **en la representación es presupuesto indispensable la PRE-MUERTE de uno de los herederos, circunstancia que le permite a sus descendientes tomar en la herencia lo que le hubiera correspondido a aquél en caso de haber sobrevivido al de cujus.** Además, para que se presente la representación es menester que el representado fallecido durante toda su vida haya gozado de su capacidad para heredar al de cujus, que el representante sea su legítimo descendiente y que el representante tenga un derecho personal (vocación) a la sucesión del causante.*

*La sucesión por representación constituye, pues, una excepción a la regla del grado, puesto que permite a los herederos - que sin ella quedarían postergados por otros de grado más próximo-, participar en la sucesión en concurrencia con estos últimos, y lo hacen **representando a uno de sus ascendientes PRE-MUERTO de igual grado que los herederos llamados a la sucesión.***

Si bien los representantes tienen todos los derechos que hubiera tenido el representado de haber sobrevivido al causante, no pueden tener más que esos mismos derechos y cuando varios hijos representan a su padre no podrán recibir, entre todos, más que la porción que le correspondía a aquél. Por ello, cualquiera sea el número de los representados se contarán como uno sólo, por cuanto provienen de la misma estirpe, esto es, el autor común del que descienden los que realmente están llamados a recibir la herencia.

(...)

De lo dicho se puede concluir que cuando el artículo 1042 del Código Civil emplea la expresión “en todo caso”, no hace otra cosa que indicar que en todos los eventos en que habiéndose cumplido los requerimientos exigidos por la ley, la representación se hace necesaria para garantizar un derecho igual a los representantes de cada estirpe y en forma ilimitada, ya que no solamente los hijos de

los hijos o de los hermanos o hermanas del de cujus, sino también sus descendientes de cualquier grado podrán actuar como representantes.

(...)

En suma, lo que sucede simple y llanamente en la realidad es que **el representante se supone toma el lugar y grado del representado**".

Por su parte, la Corte Suprema de Justicia ha precisado:

"(...) derecho que como bien es sabido, tomando pie en los Arts. 1041, 1043 y 1044 del C. Civil, leídos en concordancia con las disposiciones pertinentes de la L. 29 de 1982, lo tiene definido la jurisprudencia (G.J. t. CLXVI, pág. 460) diciendo que es una forma de heredar, debida exclusivamente a la ley, mediante la cual **el descendiente de un hijo del causante, o de un hermano de este, sube a ocupar el lugar hereditario de dicho hijo o hermano que no pudo o no quiso suceder, siendo entendido que para que tenga lugar esta "ficción" y por ende, entre la descendencia, en cuyo beneficio despliega ella sus efectos, a ocupar el lugar y el grado del representado, es requisito indispensable QUE ESTE ÚLTIMO FALTE, "...lo cual también se da cuando es incapaz, cuando es indigno de heredar, cuando ha sido desheredado y cuando repudia la herencia del de cujus..."**".

Se trata, pues, de un modo excepcional de suceder por obra del cual, siendo su cometido básico el determinar una preminencia en la vocación hereditaria que no se funda tanto en los fueros de la sangre cuanto en las prerrogativas de la línea, **el "representante" no deriva sus derechos del "representado" quien no los tuvo ni pudo transferirlos por haber quedado vacante su lugar debido a una cualquiera de las circunstancias que indica el Art. 1044 del C. Civil, sino que recibe dichos derechos directamente del de cujus y por imperio de la ley como así lo estatuye el Art. 1041 ibídem.** En otras palabras, aun cuando es lo cierto que aquél ocupa el puesto y se reputa que tiene el parentesco y los derechos hereditarios del "representado", debido a una ficción legal ese llamamiento especial del que viene haciéndose mérito, no se produce por intermedio de este último, ..." (CSJ, sentencia 18 de junio de 1998, expediente 4899).

(...)

Dedúcese de lo expuesto que el derecho de representación en materia sucesoria constituye una excepción a la regla de preferencia por grados, porque permite a los herederos ocupar el mismo lugar que su representado en la sucesión del difunto, correspondiéndoles sus mismos derechos y obligaciones, y concurren a la sucesión con las mismas personas que se encuentran en el mismo grado que su padre o madre fallecida e incluso pueden hasta excluirlo, por lo que se considera como un beneficio de origen legal en favor de determinados herederos, es decir, suceden como lo habría hecho el representado.

No sobra advertir que el representante no deriva sus derechos de su representado, quien por razón de su PREMORIENCIA no los tuvo ni pudo transmitirlos ya que quedó vacante su lugar y, en el sub iudice, la demandante en condición de hija y, por ende, representante de su padre (su representado)) tiene por disposición legal los derechos hereditarios de este en la sucesión de su difunto abuelo, pero no es heredera directa de este último. Por eso cuando actúa, será siempre a través de la figura de la representación sucesoral y no como heredera directa, pues ejerce las acciones y derechos que tendría su padre si estuviese vivo"¹³.

¹³ CSJ SC2110-2019, 13 jun. 2019, rad. No. 05001 31 03 001 2003 00556 01 MP. MARGARITA CABELLO BLANCO.

Quiere decir lo anterior, que dentro de las posibilidades para la aplicación de la representación hereditaria, se encuentra la PRE – MUERTE del heredero representado por sus descendientes, respecto del difunto frente al cual se tramita la sucesión. Y aunque la pre - muerte no es la única causa de la representación sucesoral, pues también activan la misma los otros eventos en los que el heredero inmediato NO QUIERE o NO PUEDE HEREDERAR (“No quiere” cuando repudia y “no puede” cuando además de la pre - muerte es desheredado o declarado indigno), ninguno de tales supuestos de representación hereditaria se predica de las aquí demandantes.

4.4.3. Recapitulando entonces las actuaciones surtidas en el proceso de sucesión con radicado No. 2017-00645-00, advierte la Sala, que la demanda fue presentada el 15 de noviembre de 2017 por las señoras OFELIA, ESPERANZA ORREGO PEREZ, MARIA CENELIA ORREGO DE DORADO, hijas de los causantes **MARIA DIOCELINA PEREZ DE ORREGO (fallecida el 22 de julio de 2008¹⁴)** y PABLO JOSE ORREGO RESTREPO (fallecido el 19 de septiembre de 1994¹⁵); NANCY ZEDNI y ELSA MARGOTH URRIAGA ORREGO, actuando en representación de la sucesora MARIA STELLA ORREGO PEREZ, también hija de los prenombrados fallecidos; LEIDY XIMENA ORREGO MOSQUERA actuando en representación de JAVIER ORREGO PEREZ, hijo de los mencionados causantes; SULI DANYELI ORREGO CAMILO, LUZ DARY, y YUDI NAYIBI ORREGO CAMILO, actuando en representación de JOSE EVANGELISTA ORREGO PEREZ, hijo de los fallecidos; y GRACIELA CAMILO CORDOBA cónyuge supérstite de JOSE EVANGELISTA ORREGO PEREZ, asunto que correspondió por reparto al entonces Juzgado Cuarto Civil Municipal de Popayán.

En el escrito introductor ¹⁶ del comentado asunto, los promotores relataron, que durante la relación matrimonial de los difuntos MARIA DIOCELINA PEREZ y PABLO JOSÉ ORREGO, nacieron 9 hijos, precisando la situación de cada uno, que en lo relevante se sintetiza así:

HEREDEROS DE MARIA DIOCELINA PEREZ y PABLO JOSÉ ORREGO (hijos)			
No.	Nombre	Fallecido	Herederos

¹⁴ Archivo 012, documento 001 pág. 24

¹⁵ Archivo 012, documento 001 pág. 23

¹⁶ Archivo 012, documento 001 págs. 48 a 54

1	JOSE EVANGELISTA ORREGO PEREZ	SI	- SULI DANYELI ORREGO CAMILO, LUZ DARY, y YUDI NAYIBI ORREGO CAMILO (hijos ¹⁷) - GRACIELA CAMILO CORDOBA (cónyuge supérstite)
2	MARIA STELLA ORREGO PEREZ	SI (17 de julio de 1983¹⁸)	NANCY ZEDNY y ELSA MARGOTH URRIAGA ORREGO (hijas¹⁹)
3	OFELIA ORREGO PEREZ	NO	
4	ESPERANZA ORREGO PEREZ	NO	
5	ENELIA ORREGO PEREZ	NO	
6	ALBERTO ORREGO PEREZ	SI	NO
7	ALFREDO ORREGO PEREZ	SI	YULY DANYELY ORREGO BAUTISTA (hija ²⁰)
8	OCTAVIO ORREGO PEREZ	SI	NO
9	JAVIER ORREGO PEREZ	SI	LEIDY XIMENA ORREGO MOSQUERA (hija ²¹)

Por auto del 5 de diciembre de 2017 ²², el Juzgado abrió la causa mortuoria, reconociendo a los causahabientes mencionados, y se ordenó el emplazamiento de todas las personas que se creyeran con derecho a intervenir en dicha sucesión, mandato que acató el apoderado de los promotores ²³, y publicado lo pertinente por el juzgado en el registro nacional de emplazados ²⁴.

Cumplidas las ritualidades propias de esa clase de procesos, mediante sentencia del 17 de agosto de 2021²⁵ se dispuso la aprobación de la partición.

4.4.4. Con la documental adosada en el presente recurso, las revisionistas demostraron que el señor **RICARDO ANDRÉS URRIAGA ORREGO** era hijo de **MARIA STELLA ORREGO PEREZ**²⁶, y hermano de NANCY ZEDNY y ELSA MARGOTH

¹⁷ Producto del matrimonio con la señora GRACIELA CAMILO CORDOBA.

¹⁸ Archivo 012, documento 001 pág. 27

¹⁹ Producto del matrimonio con el señor RICARDO ISAAC URRIAGA FAJARDO.

²⁰ Producto de la relación sentimental que sostuvo con la señora ELSA BAUTISTA.

²¹ Producto de la relación sentimental que sostuvo con la señora LILIANA MOSQUERA MACA.

²² Archivo 012, documento 001 pág. 67

²³ Archivo 012, documento 001 pág. 95

²⁴ Archivo 012, documento 001 págs. 97 a 99

²⁵ Archivo 012, documento 015

²⁶ Archivo 004 pág. 3

URRIAGA ORREGO, quienes sí se hicieron parte en la sucesión de la causante MARIA DIOCELINA PEREZ.

También se acreditó que el señor **RICARDO ANDRÉS URRIAGA ORREGO falleció el 9 de enero de 2010²⁷, y que la progenitora del mismo MARIA STELLA ORREGO DE URRIAGA murió el 17 de julio de 1983²⁸.**

Y por último, IVON YULIANA y KENNY DAYANA URRIAGA, probaron su vínculo filial con el difunto RICARDO ANDRÉS URRIAGA ORREGO, aportando los registros civiles de nacimiento ²⁹ que dan cuenta que son hijas del mismo.

4.4.5. Del reseñado recuento probatorio, emerge sin asomo de duda, que frente a las recurrentes IVON YULIANA y KENNY DAYANA URRIAGA, **NO** es posible predicar la condición de **“herederas por representación”** de su progenitor RICARDO ANDRÉS URRIAGA en la sucesión de la causante MARIA DIOCELINA PEREZ DE ORREGO, toda vez que **NO se satisface ninguno de los presupuestos para la configuración de tal ficción legal, esto es, ni la pre – muerte del señor RICARDO respecto de su madre y abuela**, ni que aquel hubiera sido declarado incapaz, indigno de heredar, desheredado o repudiado la herencia de aquella, que les permitiera a las promotoras intervenir en la referida causa mortuoria, ocupando el lugar y grado del presunto representado.

En efecto, se tiene, que, en orden cronológico, la primera en fallecer fue la señora MARIA STELLA ORREGO DE URRIAGA el 17 de julio de **1983** - progenitora del señor RICARDO ANDRÉS URRIAGA ORREGO-; posteriormente, se presentó el deceso de la señora MARIA DIOCELINA PEREZ DE ORREGO el 22 de julio de **2008** - abuela de don RICARDO-, y éste último murió el 9 de enero de **2010**.

4.4.6. En ese orden, fácilmente se concluye que **NO era procedente la intervención de las recurrentes en la sucesión de su bisabuela MARIA DIOCELINA en la calidad por ellas invocada - “herederas por representación” de RICARDO ANDRÉS URRIAGA-, y por consiguiente, mal puede predicarse que “debían” ser llamadas a ese juicio sucesorio en tal condición, y menos, que**

²⁷ Archivo 004 pág. 6

²⁸ Archivo 004 pág. 7

²⁹ Archivo 004 págs. 4 y 5

estén facultadas para reclamar irregularidad procesal alguna por falta de enteramiento.

5. Así las cosas, acorde con el precedente jurisprudencial antes citado, se responde negativamente el problema jurídico propuesto, por cuanto NO se cumplen los requisitos legales para considerar a las recurrentes herederas por representación de su progenitor respecto de la causa mortuoria aquí cuestionada, y por ende, tampoco cuentan con legitimación en la causa para acudir a esta senda excepcional con apoyo en la causal séptima de revisión, relativa a la *“indebida representación o falta de notificación o emplazamiento”*, en tanto dicha afectación procesal la fundamentaron en una calidad o condición que no lograron demostrar ³⁰, y de acuerdo con lo señalado por la Corte, el agravio que eventualmente pudiera aparejarles el fallo recurrido por sí solo no las legitima para acudir ante esta sede.

En consecuencia, se denegarán las pretensiones de las recurrentes por falta de legitimación en la causa, sin emitir condena en costas en esta instancia por no haberse causado (art. 365 núm. 8), dado que la pasiva estuvo representada por Curador ad litem.

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Popayán, Sala Civil - Familia, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

Primero: NEGAR las pretensiones del recurso extraordinario de revisión promovido por IVON YULIANA URRIAGA y KENNY DAYANA URRIAGA, contra el fallo emitido el 17 de agosto de 2021 por el Juzgado Segundo de Pequeñas Causas y Competencia Múltiple de Popayán, dentro del proceso de sucesión intestada de los causantes PABLO JOSÉ ORREGO y MARÍA DIOCELINA PÉREZ con radicado No. 2017-00645-00, por FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA.

Segundo: Sin condena en costas, por las razones expuestas en la parte motiva.

³⁰ En el caso que nos convoca lo que se presenta es la figura de la TRANSMISIÓN (Art. 1014 del C.C.) porque un heredero -Ricardo Andrés Urriaga- falleció sin haber ejercido su derecho de OPCIÓN por lo que ese derecho se transmite a su vez a sus herederos. En todo caso como lo que pretenden las aquí accionantes es que se les adjudique lo que consideran les corresponde como herederas que no fueron parte del proceso de sucesión, la acción que eventualmente debían ejercer es la PETICIÓN DE HERENCIA, tópico en el que no se incursionara por elementales razones de congruencia (Art. 281 CGP).

Tercero: En firme el presente proveído, comuníquese la presente decisión al Juzgado Segundo de Pequeñas Causas y Competencia Múltiple de Popayán, adjuntándose copia de la misma.

NOTIFÍQUESE y CÚMPLASE.



JAIME LEONARDO CHAPARRO PERALTA
Magistrado ponente



DORIS YOLANDA RODRÍGUEZ CHACÓN
Magistrada



MANUEL ANTONIO BURBANO GOYES
Magistrado

AB.