REPÚBLICA DE COLOMBIA

RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL POPAYÁN
SALA CIVIL – FAMILIA

MAGISTRADO SUSTANCIADOR: DR. MANUEL ANTONIO BURBANO GOYES

Popayán, dieciséis (16) de noviembre del año dos mil veintiuno (2021).

ASUNTO A RESOLVER

Se decide el recurso de apelación interpuesto por el apoderado judicial de la parte demandante, en contra del auto interlocutorio número 0530, del 13 de julio de 2021, emitido por el JUZGADO TERCERO DE FAMILIA DEL CIRCUITO JUDICIAL DE POPAYÁN CAUCA, dentro del proceso de PETICIÓN DE HERENCIA, instaurado por RUBÉN CHAGUENDO GONZALES, en contra MARÍA PAULINA CAMPO SANCHEZ y OTROS.

AUTO APELADO

En el mencionado proceso, el Juez de primera instancia, resolvió rechazar la demanda de PETICIÓN DE HERENCIA, por no haberse corregido varias de las falencias señaladas al inadmitirla.

En dicha providencia, el A Quo advirtió que:

- No se allegó copia autenticada, por parte del despacho judicial respectivo, de la partición y de la sentencia emitida en el proceso de sucesión del causante LUIS ANTONIO CHAGUENDO BONILLA.

- Hay indebida integración del extremo pasivo, esto bajo el entendido que el bien relicto ya no se encuentra a

nombre de los herederos demandados, sino de otra persona a quien considera se debe también demandar.

- No haberse aportado las actas *"completas y actualizadas"* del registro de defunción de LUIS ANTONIO CHAGUENDO BONILLA, del registro civil de nacimiento del demandante, del registro civil de matrimonio de los señores LUIS ANTONIO CHAGUENDO BONILLA y MARIA PAULINA CAMPO SANCHEZ, por lo cual *"no se encuentra probado el parentesco y/o la razón que los legitima en la causa para actuar como demandante o demandado en el proceso".*

- *"(…) Si bien en la subsanación de la demanda se aumenta un acápite de medidas cautelares, en este caso la inscripción de la demanda, lo que permitiría acudir directamente a esta jurisdicción, evitando así la conciliación previa, se debe advertir que dicha medida cautelar no resultaría procedente en el presente caso, como quiera que la titularidad del derecho de dominio del bien inmueble sobre el cual recae ya no se encuentra radicada en cabeza de los demandados, pues se realizaron posteriores transferencias de dominio mediante contrato de compraventa, por lo tanto, seguiría resultando necesario y obligatorio agotar la etapa conciliatoria previa a la instauración del proceso, conforme lo establecido en los Arts. 35, 40 y concordantes de la Ley 640 de 2001, igualmente resultaría obligatorio acreditar que simultáneamente con la presentación de la demanda realizó el envío físico de la misma y sus anexos a los demandados conocidos (Art. 6 Inc. 4 Decreto 806 de 2020), allegando las evidencias correspondientes (…)".*

- La guía de entrega del envió de la documentación se encuentra ilegible, *"por lo tanto, no se acredita en debida forma el envío simultáneo de la copia de la demanda y sus anexos a los demandados, tal y como lo exige el Art. 6 Inc. 4 Decreto 806 del 04/06/2020".*

ARGUMENTOS DE LA APELACIÓN

En contra de la mencionada providencia, la parte demandante interpuso recurso de apelación solicitando revocarla.

En sustento del recurso interpuesto, señala que la medida cautelar solicitada es procedente porque así lo dispone el literal a numeral 1, del artículo 590 del C.G.P., como también en el literal c ibídem; del mismo modo expone que la sentencia del proceso de partición se encuentra debidamente autenticada, puesto que es *"copia auténtica de la sentencia que figura en la oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Popayán"*. Alega también, que *"la integración del Litis consorcio no es causal de inadmisión"*.

Finalmente, pone de presente que los registros civiles solicitados por el despacho *"están bien aportados"*, puesto que estos *"hicieron parte de la prueba documental que obró en el proceso de petición de herencia propuesto por el mismo demandante contra la aquí demandada y contra los herederos del causante LUIS ANTONIO CHAGUENDO BONILLA (…) con radicado 2018-0295-00 que cursó en el mismo despacho sin que existiera controversia al respecto"*.

PARA RESOLVER SE CONSIDERA

Conforme lo dispuesto en el numeral 1°, del artículo 321 del C.G.P., somos competentes para resolver el recurso de apelación formulado; se precisa además que, acorde con lo señalado por el artículo 35 *ibidem*, la Sala de Decisión debe resolver la apelación de las sentencias y la formulada contra autos que rechacen o resuelvan el incidente de liquidación de perjuicios de condena impuesta en abstracto o el que rechace la oposición a la diligencia de entrega o resuelva sobre ella y *"el Magistrado sustanciador dictará los demás autos que no correspondan a la Sala de Decisión";* en razón de lo anterior, la que aquí se adopte le corresponde tomarla sólo al magistrado sustanciador.

PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA JURÍDICO

Según lo reseñado en precedencia, teniendo como límite lo indicado en el auto apelado y los motivos expuestos para impugnarlo, se revisará el asunto para efectos de

establecer si: **¿Debe revocarse el auto por medio del cual el A Quo rechazó la demanda?**

TESIS DEL DESPACHO:

Aquí no procede revocar el auto que rechazó la demanda, razón por la cual el auto apelado será confirmado, sin que ello implique avalar varías de las exigencias del *a quo* para, finalmente, por considerarlas no cumplidas, rechazar la demanda.

- Se inicia entonces precisando que se trata de una **acción de petición de herencia**, inicialmente instaurada por RUBÉN CHAGUENDO GONZALEZ, en contra de MARÍA PAULINA CAMPO y FRANCISCO JOSÉ CONCHA OROZCO, por cuanto mediante sentencia del 13 de diciembre de 2012, aprobatoria de la partición dentro de la sucesión del causante LUIS ANTONIO CHAGUENDO BONILLA, a los mencionados se les adjudicó el bien relicto identificado con la M.I. No.120-182963.

- Por cuanto la acción de petición de herencia se adelanta por un heredero que no fue incluido o tenido en cuenta al liquidar la sucesión, **frente a los herederos de igual o menor derecho** a quienes se les adjudicó los bienes dejados por el causante, y además, por cuanto lo que se pretende es que se rehaga la partición incluyendo al demandante, no comparte esta judicatura que se haya inadmitido y luego rechazado la demanda, por no cumplir con unos requisitos que aquí, por la naturaleza del asunto, no cabe exigir, tales como: a) la integración del contradictorio, señalando como litis consorte, a la persona a quien posteriormente se transfirió el bien, quien para todo efecto legal es un tercero y, b) dirigir la demanda no solo contra los herederos conocidos, sino también contra los herederos indeterminados, bajo el argumento de que posiblemente el proceso de sucesión este en curso, desconociendo que la acción de petición de herencia se instaura por un heredero de igual o mejor derecho que no fue tenido en cuenta al liquidar la sucesión, esto es cuando el proceso ya culminó, pues de estar abierto o aún en curso, le basta con presentarse, probando su calidad de heredero, a reclamar lo que le corresponde.

- No obstante indicarse en la demanda que el bien adjudicado a MARÍA PAULINA CAMPO CHAGUENDO y a JOSÉ FRANCISCO CONCHA, fue posteriormente transferido por los demandados a LAUREANO CÓRDOBA BURABANO, también se indica claramente que: ante esa circunstancia, se solicita ordenar a los demandados **restituir el valor del bien, más no la restitución del inmueble, que es diferente.** No procedía entonces exigirle que lo vincule como demandado, ni mucho menos que corrija la demanda para efectos de establecer si también va a ejercer acción reivindicatoria.

- Además, no se comparte los reproches del *a quo* por no cumplir con unos requisitos que, como se ha indicado en otros pronunciamientos[1], el Decreto 806 de 2020 no consagra o exige expresamente.

- **LA CONCILIACIÓN PREJUDICIAL, COMO REQUISITO DE PROCEDIBILIDAD, INADMISIÓN DE LA DEMANDA y POSTERIOR RECHAZO DE NO ACREDITARSE SU AGOTAMIENTO.**

-No obstante, las anteriores precisiones, el auto que rechazó la demanda será confirmado por cuanto, durante el término concedido para corregir las múltiples falencias que se enrostró, el demandante no corrigió la relacionada con el requisito de procedibilidad de la conciliación previa, pues la medida cautelar solicitada, el registro de la demanda, aquí no procede por cuanto el bien inmueble sobre el que recae, no figura a nombre de los demandados, sino a nombre de un tercero ajeno al proceso y, por lo tanto, no se justifica o exime al demandante de cumplir con tal requisito; esto es: el de primero buscar la autocomposición del litigio, a través de la conciliación previa, y ante su eventual fracaso, quedar habilitado para acudir a las instancias judiciales.

[1] Auto del 26 de octubre de 2021, M.P. Manuel Antonio Burbano Goyes. Radicación No. 2021-00200-01.

En efecto, conforme al artículo 90, numeral 7°, del CGP, el no acreditarse el cumplimiento del requisito de la conciliación prejudicial, da lugar a la inadmisión de la demanda y posterior rechazo sino se demuestra haber, al menos, intentado conciliar la controversia.

Conforme a los artículos 31 y 35 de la ley 640 de 2001, en este asunto, antes de acudir a las instancias judiciales, se debe primero agotar el trámite de la conciliación prejudicial.

Además, si bien el artículo 590, parágrafo primero, del CGP, consagra que: *"En todo proceso y ante cualquier jurisdicción, cuando se solicite la práctica de medidas cautelares se podrá acudir directamente al juez, sin necesidad de agotar la conciliación prejudicial como requisito de procedibilidad".* El correcto entendimiento de la norma implica la procedencia de la medida cautelar solicitada, pues de lo contrario, bastaría entonces con simplemente invocar la medida cautelar, **así no proceda**, para fácilmente burlar esta exigencia legal, consagrada en aras de la autocomposición de los litigios y descongestión judicial.

Por lo expuesto, el suscrito Magistrado Sustanciador del **TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE POPAYÁN, SALA CIVIL-FAMILIA,**

RESUELVE:

PRIMERO: Confirmar el auto interlocutorio número 0530, del 13 de julio de 2021, emitido por el JUZGADO TERCERO DE FAMILIA DEL CIRCUITO JUDICIAL DE POPAYAN CAUCA, dentro del proceso de PETICIÓN DE HERENCIA, adelantado entre RUBÉN CHAGUENDO GONZALES, contra MARÍA PAULINA CAMPO SANCHEZ y OTROS.

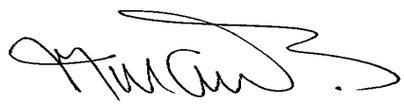
SEGUNDO: Sin condena en costas en esta instancia, conforme lo establecido en el numeral 8°, del artículo 365 del CGP.

TERCERO: Comunicar lo dispuesto al Juzgado de origen enviando copia de este pronunciamiento para que obre al

interior del expediente digital. Por Secretaría archivar la presente actuación.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

El Magistrado Sustanciador,



MANUEL ANTONIO BURBANO GOYES