



REPUBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL
SALA DE DECISIÓN CIVIL – FAMILIA – DISTRITO DE PEREIRA
DEPARTAMENTO DEL RISARALDA

Asunto : Apelación sentencia - Familia
Proceso : Liquidatorio - Sucesorio intestado
Causante : Hernando Escobar Salamanca
Interesados : Jairo A., Ma. Esperanza, Juan M. y Yolanda Escobar A.
Radicación : 2011-00120-01 (Interno 8146 LLRR)
Temas : Partición – Exclusión de bienes - Trámites
Magistrado Ponente : DUBERNEY GRISALES HERRERA
Aprobada en sesión : No.542

PEREIRA, R., TRECE (13) DE NOVIEMBRE DE DOS MIL CATORCE (2014).

1. EL ASUNTO POR DECIDIR

El recurso de apelación interpuesto por el heredero Rafael Hernando Escobar Arcila, en contra de la sentencia fechada el 06-03-2013, denegatoria de la objeción al trabajo de partición, en el asunto referenciado.

2. LA SÍNTESIS DE LA DEMANDA

2.2. LOS SUPUESTOS FÁCTICOS RELEVANTES

- 2.2.1. El día 17-07-2010 falleció en Manizales, Caldas, el señor Hernando Escobar Salamanca.
 - 2.2.2. El último domicilio del señor Escobar Salamanca fue el municipio de Pereira.
 - 2.2.3. El causante contrajo matrimonio católico con la señora Mérida Arcila Arango, el 24-10-1949, quien le sobrevive y tenía sociedad conyugal vigente a la fecha de deceso.
 - 2.2.4. Durante el matrimonio procrearon a Yolanda, Juan Manuel, María Esperanza, Jairo Alberto, Ricardo Elías, Rubén Darío y Rafael Hernando Escobar Arcila.
 - 2.2.5. El señor Escobar S. no otorgó testamento y por ende la sucesión se regirá por las reglas de la sucesión intestada.
-

2.2.6. Los bienes sucesorales están ubicados en los municipios de Pereira y Santa Rosa de Cabal, Risaralda.

2.3. LAS DECLARACIONES

2.3.1. Declarar abierto el proceso de sucesión del señor Hernando Escobar Salamanca, fallecido el día 17-07-2010 en la ciudad de Manizales.

2.3.2. Reconocer a Yolanda, Juan Manuel, María Esperanza, Jairo Alberto, Ricardo Elías, Rubén Darío y Rafael Hernando Escobar Arcila, como hijos tiene derecho a intervenir en el proceso.

3. LA SÍNTESIS DE LA CRÓNICA PROCESAL

Mediante providencia del 15-03-2011 se declaró abierto y radicado el proceso sucesorio y se ordenó el emplazamiento de rigor, entre otros ordenamientos (Folios 79 y 80, cuaderno No.1). Realizadas las publicaciones edictales, se realizaron los inventarios y avalúos de los bienes relictos, el día 08-06-2011 (Folio 164, cuaderno No.1). Descorrido el traslado y como hubo discusión, se aprobaron el 23-06-2011 (Folio 166, cuaderno No.1). Luego el día 21-11-2011 se realizan inventarios y avalúos adicionales (Folio 209, ibídem).

Para el día 23-03-2012 se abstiene el Despacho de proseguir con el incidente de oposición al secuestro (Folio 273, cuaderno No.2). Con providencia fechada el 12-06-2012 se excluye un bien de la masa sucesoral y se ordena un embargo (Folios 370 a 372, cuaderno No.1). Ya el día 09-06-2012 se deniega la partición y levanta un embargo (Folio 401, cuaderno No.1).

Se decretó la partición de los bienes por medio de auto adiado el 13-11-2012 (Folio 487, cuaderno No.1), del que se corrió traslado el 19-12-2012 (Folio 528, ibídem), y de la aclaración presentada el 23-01-2013 (Folio 551, ibídem), para luego resolver mediante sentencia, la aprobación del trabajo partitivo y la denegación de la objeción formulada (Folios 14 a 16, cuaderno No.3).

Por último, como la parte objetante quedara descontenta con el fallo, apeló y con auto del 21-03-2013 se le concedió ante esta Superioridad (Folio 21, cuaderno No.3). En esta instancia se admitió la alzada el 14-05-2014 (Folio 4, de este cuaderno) y se dio el traslado

respectivo con auto del 05-07-2013 (Folio 35, de este cuaderno).

4. EL RESUMEN DE LA SENTENCIA DE PRIMER GRADO

Resolvió declarar infundada la objeción, aprobar el trabajo de partición, levantar unas cautelas ordenadas y la inscripción de la sentencia. En la parte considerativa señaló que la posibilidad de excluir un bien adjudicado en la partición se limita a la fase de traslado de los inventarios y avalúos, por lo tanto no es esta la oportunidad para pretender la prescindencia de un bien, además, los ataques al trabajo partitivo se circunscriben de manera específica a los eventos consagrados en los artículos 1060 y 1394 del CC.

Sostiene el *a quo* que los bienes enlistados en la diligencia de inventarios coinciden con los relacionados en el trabajo de partición, por ende ninguna discrepancia se advierte. Ha debido la parte inconforme acogerse a lo prescrito por el artículo 601 del CPC y evitar verse sorprendido después, como ha ocurrido. Por último, como el juzgador halló conforme la confección de la partición, sin reparo le impartió aprobación (Folios 14 a 16, cuaderno No.3).

5. LA SÍNTESIS DE LA APELACIÓN

El apoderado judicial evoca el conocimiento que se tenía dentro del proceso, sobre la situación del predio ahora pedido en exclusión, pero en su momento se desatendieron por razón de la falta del derecho de postulación en el heredero. Explica que en el traslado de la diligencia de inventarios y avalúos no fue posible que formulara tal pedimento, habida consideración de que el apoderado judicial del aquel momento fue incurioso y guardó silencio, y resalta que esa “deficiente representación” resulta una afrenta procesal para su representado.

Afirma que sí es oportuna conforme al artículo 605 del CPC y se reúnen los requisitos allí dispuestos; en especial hace notar que se ha iniciado proceso ordinario que disputa la propiedad del bien. Trae doctrina nacional para ilustrar las diferencias jurídicas existentes entre la exclusión de los inventarios y del trabajo de partición.

Concluye el discurso impugnatorio invocando la revocatoria de la decisión para que se

acojan las aspiraciones de exclusión del bien (Folios 14 a 16, cuaderno No.3).

6. LA FUNDAMENTACIÓN JURÍDICA PARA DECIDIR

6.2. LA COMPETENCIA EN SEGUNDO GRADO

Esta Corporación judicial tiene facultad legal para resolver la controversia sometida a su consideración en razón al factor funcional, al ser superior jerárquico del Juzgado Cuarto de Familia de esta localidad, donde cursó la primera instancia.

6.3. LOS PRESUPUESTOS DE VIABILIDAD O TRÁMITE DEL RECURSO

Siempre es indispensable la revisión de los supuestos de viabilidad del recurso, como rotula la doctrina nacional¹⁻², a efectos de examinar el tema discutido por vía de apelación. Se dice que son ellos una serie de exigencias normativas formales que permiten su trámite y aseguran su decisión. Y como anota el profesor López Blanco: *“En todo caso sin estar reunidos los requisitos de viabilidad del recurso jamás se podrá tener éxito en el mismo por constituir un precedente necesario para decidirlo.”*³.

Los requisitos son concurrentes, si está ausente uno, debe desecharse el estudio de la apelación. Para el *sub lite* son: legitimación, oportunidad, procedencia y cargas procesales (Sustentación); todos debidamente satisfechos.

El recurso de apelación se circunscribe a la argumentación formulada por la parte recurrente, de tal manera que la competencia del superior está orientada por tales planteamientos y en particular por la prohibición de reforma en perjuicio del apelante único, consagrada por el artículo 357 del CPC, y la salvedad estipulada toca aspectos íntimamente ligados con la alzada. Tal parámetro es útil para determinar el marco del ejercicio dialéctico que enseguida debe realizar la Corporación en punto a analizar los reproches imputados a la providencia objeto de revisión.

La motivación de toda impugnación⁴ es la pauta orientadora para develar los motivos de desacuerdo o desagrado, y decidir en segundo grado si en verdad le asiste razón o por

¹ LÓPEZ BLANCO, Hernán Fabio. Procedimiento civil colombiano, parte general, 2012, 11ª edición, Dupré Editores, p.764.

² PARRA QUIJANO, Jairo. Derecho procesal civil, tomo I, Santafé de Bogotá DC, Temis, 1992, p.276.

³ LÓPEZ BLANCO, Hernán Fabio. Ob. Cit., p.764.

⁴ LÓPEZ BLANCO, Hernán Fabio. Ob. cit., p.764.

el contrario los razonamientos del juzgador de conocimiento consultan la razonabilidad y la realidad del proceso judicial.

6.4. LOS PRESUPUESTOS PROCESALES

No hay reparo alguno respecto a la competencia, capacidad para ser parte y procesal, así como demanda idónea, de tal manera que es viable emitir decisión de fondo.

6.5. EL TRÁMITE ADECUADO Y EL DERECHO DE POSTULACIÓN

El litigio ha transitado el rito procedimental prescrito para los de su clase, esto es, el consagrado para el proceso liquidatorio, regulado en el libro 3º, sección 3ª, título XXIX, de nuestro Estatuto Adjetivo Civil. Los interesados en el trámite han estado asistidos por profesionales del derecho, quienes tienen derecho de postulación (Artículo 63 CPC).

6.6. EL PRESUPUESTO MATERIAL DE LA LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA

Quienes han intervenido en el trámite procedimental como interesados han acreditado la titularidad de derechos en el asunto, dada su condición de herederos del causante.

6.7. EL PROBLEMA JURÍDICO A RESOLVER

¿Se debe confirmar, modificar o revocar la sentencia que desestimó la objeción de la partición, emitida por el Juzgado Cuarto de Familia de esta ciudad, conforme a los razonamientos de la apelación de la parte demandante?

6.8. LA RESOLUCIÓN DEL PROBLEMA JURÍDICO PLANTEADO

Hay que anotar de entrada, que el trámite procedimental previsto por el artículo 605 del CPC, no es incidental y se resuelve con auto susceptible de apelación en el efecto diferido, como claramente dispone la citada norma y lo reconoce la doctrina nacional⁵⁻⁶, de manera pacífica, en cambio cuando resulta próspera una objeción, se emite sentencia (Artículo 611-3º, CPC).

⁵ AZULA CAMACHO, Jaime. Manual de derecho procesal, tomo V, procesos de liquidación, de jurisdicción voluntaria, concursales y arbitrales, editorial Temis, Bogotá DC, 2009, p.67.

⁶ LÓPEZ BLANCO, Hernán Fabio. Procedimiento civil colombiano, parte especial, 2004, 8ª edición, Dupré Editores, p.688.

Por lo anotado, impropio resulta que se haya propuesto como *objeción* al trabajo de partición y que así se haya tramitado, para luego ser resuelto con sentencia; empero, como las partes no protestaron este aspecto y tampoco se subsume como causal de anulación, se decidirá la exclusión conforme al razonamiento expuesto por la decisión y su impugnación.

Nuestro sistema procesal permite la exclusión de bienes por dos vías⁷, pero en momentos y por motivos diferentes, a saber: (i) En el traslado de la diligencia de inventarios y avalúos, estipulada por el artículo 601-1 CPC, es la típica objeción a los inventarios y avalúos, que se decide mediante trámite incidental.

Y, (ii) A través de la exclusión prescrita por el artículo 605 ib., que también sigue el trámite incidental, pero se trata de una hipótesis muy específica, fundada en el inicio de un proceso que dispute la propiedad de un bien incluido en el trabajo partitivo, y debe formularse:“(...) *antes de que se decrete la partición o adjudicación de bienes (...)*”, prescribe la regla comentada; amén de que deben allegarse unos anexos especiales (Certificado sobre la existencia del proceso ordinario, copia de la demanda, el auto admisorio y su notificación).

En todo caso, importa relieves que la figura de la exclusión es diferente a la suspensión, aunque tiene algunas semejanzas con “la suspensión” estatuida en el artículo 1388 del CC; en esta se requiere que los bienes representen: “(...) *por lo menos la mitad de la masa partible y respecto de bienes de valor considerable.*”⁸, y aquella: “(...) *únicamente tiene en cuenta la situación puramente objetiva y fácilmente comprobable de que en un juicio ordinario se discute el derecho de dominio que recae sobre determinado bien, (...)*”⁹.

Así entonces, deviene diáfano que el *a quo* desacierta cuando expresa que no es posible la exclusión sino a través de una objeción a la diligencia de inventarios y avalúos. Puestas así las cosas, subsigue verificar la concurrencia de los supuestos normativos arriba mencionados.

El memorial petitorio de exclusión se arrimó al plenario el día 17-01-2013 (Folio 10 vuelto, cuaderno No.3), los anexos ya obraban (Folios 532 a 550 y 552, cuaderno No.1), y la partición se decretó el día 13-11-2012, como se aprecia a folio 487 del cuaderno No.1, por manera que fácil se nota que se hizo a destiempo, y ello es más que

⁷ AZULA CAMACHO, Jaime. Ob. cit., p.67.

⁸ LÓPEZ BLANCO, Hernán Fabio. Ob. cit., p.689.

⁹ LÓPEZ BLANCO, Hernán Fabio. Ob. cit., p.689.

suficiente para denegarlo.

Debe recordarse que nuestro sistema procesal opera el principio de preclusividad o eventualidad. El presupuesto de la oportunidad, como diáfana aplicación del principio de preclusividad¹⁰ o también llamado de eventualidad¹¹, consiste en que una vez superado un estadio procesal, no es posible retrotraerse a uno anterior, con miras a que el proceso sea eficaz para la resolución de los conflictos, toda la sucesión de actos se ordenan al propósito de finiquitar la instancia con la sentencia.

Explica el profesor Ramírez Gómez, citando al maestro uruguayo Couture: “*está representado por el hecho de que las diversas etapas del proceso se desarrollan en forma sucesiva, mediante la clausura definitiva de cada una de ellas, impidiéndose el regreso a etapas y momentos procesales ya extinguidos y consumados.*”. La Corte Suprema de Justicia, Sala Civil, en reciente providencia (2013), explica el referido principio, así:

Uno de los principios que gobiernan el procedimiento civil es el de la eventualidad o preclusión, por cuyo influjo el proceso está fraccionado en varias etapas dentro de las cuales pueden cumplirse ciertos actos o realizarse determinadas conductas.

Es ese uno de los postulados fundamentales para la legalidad de las actuaciones que se surten dentro de un trámite judicial, y su finalidad consiste en poner orden, claridad y rapidez en la marcha del litigio. El mismo supone una división del proceso en una serie de momentos fundamentales en los cuales se reparte el ejercicio de la actividad de las partes y del juez, de manera que algunos actos deben corresponder, exclusivamente, a un período específico fuera del cual no pueden ser ejercitados, y si se ejercitan carecen de valor o eficacia por extemporáneos.

La seguridad jurídica y el debido proceso, por contera, sufrirían un grave menoscabo si no fuera por la rigurosa observancia de la máxima que se viene comentando.

Pero aún si hubiese sido oportuna la petición de exclusión, los documentos aportados, consistentes en: (i) Un certificado sobre la existencia de un proceso ordinario sobre prescripción adquisitiva extraordinaria de dominio, (ii) Una copia de la demanda con su corrección; y, (iii) Copia del auto admisorio de la demanda referida, no son útiles para el fin pretendido por la parte Incidentante.

En efecto, se echa de menos la diligencia notficatoria de la parte demandada, que perentoriamente exige el artículo 605 ib., y además, debe notarse que la copias

¹⁰ RAMÍREZ GÓMEZ, José Fernando. Principios constitucionales del derecho procesal colombiano, investigación en torno a la Constitución Política de 1991, Medellín, A., Señal editora, 1999, p.234.

¹¹ LÓPEZ BLANCO, Hernán Fabio. Ob. cit., p.92.

arrimadas para servir de prueba a la causal alegada, lo fueron en copias simples, sin las formalidades del artículo 254-1º del Régimen Procesal Civil¹²⁻¹³(Para actuaciones judiciales se requiere el auto del juez que ordene la expedición de las copias).

Cabe observar, que el escrito presentado el día 01-07-2012 (Folios 360 y 361, cuaderno No.1), no puede estimarse apto para tal fin, pues de un lado, fue suscrito por el mismo interesado, sin tener derecho de postulación (Artículos 25, 28 y 29 del Decreto 196 de 1971), así se le resolvió en auto del 12-06-2012 (Folio 372, cuaderno No.1); y de otro, carecía de los anexos legales ya anunciados.

Corolario de lo expuesto, estaba llamada al fracaso la solicitud de exclusión, pero con estribo en su extemporaneidad, como razón central al haberse hecho luego del decreto de la partición; y de otro lado, al proponerse como incidente, ha debido rechazarse de plano, conforme al artículo 138 del Régimen Adjetivo Civil, pues no aparece previsto como tal para excluir bienes.

Por último, en este trámite procedimental se embargó la propiedad sobre el inmueble reclamado en exclusión (Folio 268, cuaderno No.1), pero aún no se aprisiona con su secuestro. Es decir, el trabajo de partición incluyó la titularidad del dominio, como masa partible (Patrimonio del causante), sobre el bien, mientras que lo alegado por el señor Escobar Arcila es la “posesión” sobre el mismo fundo, y sin duda ambos son categorías jurídicas harto distintas en el derecho de bienes, así guarden parecidos importantes.

De otro lado, correspondía en el fallo resolver sobre las cautelas decretadas para el proceso y aquellas vigentes para otros.

Sobre la cautela ordenada sobre los derechos de los señores Rosa Amelia Arcila Escobar – cónyuge -, Yolanda, Jairo Alberto, Rubén Darío, Ricardo Elías, Juan Manuel y María Esperanza Escobar Arcila, para el proceso ejecutivo del Juzgado Primero Civil del Circuito de esta ciudad (Folios 356 y 371, cuaderno No.1), ha debido advertirse que sigue vigente y a disposición del respectivo proceso, como se hará en esta instancia, conforme a los derechos adjudicados.

Advierte esta Sala que la medida ordenada con auto del 12-09-2012 (Folio 463, cuaderno No.1) para el proceso ejecutivo cursante en el Juzgado Tercero Civil

¹² CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, Sala de Casación Civil. Sentencia del 22-04-2002; MP: Carlos I. Jaramillo Jaramillo.

¹³ CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia T-213 del 16-03-2012.

Municipal de esta ciudad, que recayó en los derechos de Rubén Darío Escobar Arcila, era improcedente pues con antelación existía medida semejante para el Juzgado Primero Civil del Circuito de esta ciudad, según oficio recibido el 08-05-2012 (Folio 356 vuelto, cuaderno No.1). Por lo tanto, la cautela respecto a este interesado operó para el Juzgado Primero Civil del Circuito mencionado, que fue la primera en el tiempo.

Como respecto a los derechos del heredero Rafael Hernando Escobar Arcila, no existe cautela que los aprisione, se ordenará levantar los embargos de las cuotas partes que le correspondieron sobre los bienes adjudicados en la partición (Folios 505 a 509, cuaderno No.1), con la advertencia de que los inmuebles de matrículas Nos.296-3276 y 296-13942, así como el vehículo DXP 347 no fueron embargados (Folios 129 y 168, cuaderno No.1) y que el predio inmatriculado al No.290-26912 se excluyó del haber sucesoral (Folio 371, cuaderno No.1).

Ahora, como de los bienes adjudicados a este heredero, fueron secuestrados solo algunos (290-28949, 290-109980, 290-109981 y 290-152111), se oficiará al secuestro para que haga entrega “simbólica” de los bienes a la persona que los tenía al momento del secuestro (Artículo 688, CPC) y para que tenga en la cuenta en la administración de los bienes adjudicados al señor Rafael Hernando Arcila Escobar, en su condición de copropietario (Artículos 682-3º, CPC). Además, el secuestro rendirá cuentas comprobadas de su gestión (Artículo 689, ibídem).

En suma, la decisión adoptada por el operador judicial de primer nivel se confirmará, aunque al tenor de las motivaciones jurídicas que se expusieron en esta determinación, mas no por la improcedencia del trámite de exclusión, normado por el artículo 605 del CPC y con las adiciones referidas ya, sobre las medidas cautelares.

7. LAS DECISIONES FINALES

Con apoyo en las premisas planteadas, no puede prosperar el recurso de apelación impetrado contra la sentencia, puesto que fueron incumplidas las exigencias normativas para el caso particular. Habrá de confirmarse en su integridad el fallo, con las adiciones sobre las cautelas aludidas y se condenará en costas en esta instancia al haberse resuelto en forma desfavorable la apelación (Artículo 392-1º, CPC).

Por último, al tenor del artículo 392 del CPC se fijarán como agencias en derecho la

suma de seiscientos dieciséis mil pesos (\$616.000), según el artículo 6º-1.10., Acuerdo N.1887 de 2003, del Consejo Superior de la Judicatura.

En mérito de lo expuesto en los párrafos que preceden, el TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE PEREIRA, SALA DE DECISIÓN CIVIL - FAMILIA, administrando Justicia, en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

F A L L A,

1. CONFIRMAR el fallo proferido el día 06-03-2013 por el Juzgado Cuarto de Familia de esta ciudad, pero por las razones anotadas en esta decisión y con las adiciones siguientes.
2. ADICIONAR el fallo para informar al Juzgado Primero Civil del Circuito de esta ciudad que la cautela ordenada sobre los derechos de los señores Rosa Amelia Arcila Escobar (Cónyuge), Yolanda, Jairo Alberto, Rubén Darío, Ricardo Elías, Juan Manuel y María Esperanza Escobar Arcila, para el proceso ejecutivo, está vigente y a disposición del respectivo proceso, según los derechos adjudicados.
3. ADICIONAR la decisión apelada para oficiar a las Oficinas de Registro de Instrumentos Públicos de Pereira, Santa Rosa de Cabal y Dosquebradas, a la Subsecretaría de Movilidad y Seguridad Vial de Calarcá, que los bienes adjudicados a los herederos mencionados en el ordinal anterior, están aprisionados para el proceso ejecutivo que se tramita ante el Juzgado Primero Civil del Circuito de esta ciudad.
4. ADICIONAR el fallo para levantar los embargos de las cuotas partes que le correspondieron al heredero Rafael Hernando Arcila Escobar sobre los bienes adjudicados en la partición, salvo los inmuebles de matrículas Nos.296-3276 y 296-13942, el vehículo DXP 347 y el predio inmatriculado al No.290-26912, que no fueron embargados. Oficiese.
5. ADICIONAR la sentencia para comunicar al secuestro, señor José Luis Cardona Duque, para que haga entrega “simbólica” de los bienes adjudicados al señor Rafael Hernando Arcila Escobar, a la persona que los tenía al momento del secuestro y para que tenga en la cuenta en la administración de los bienes adjudicados, al citado

Arcila Escobar, en su condición de co-propietario. Así mismo, se ordena que el auxiliar rinda cuenta comprobadas de su gestión.

6. CONDENAR en costas en esta instancia, según se explicó en la parte motiva. Se liquidarán por la Secretaría de este Tribunal.
7. FIJAR como agencias en derecho la suma de seiscientos dieciséis mil pesos (\$616.000).
8. ORDENAR la devolución de este expediente al Juzgado de origen, en firme esta providencia.

NOTIFÍQUESE,

DUBERNEY GRISALES HERRERA
M A G I S T R A D O

CLAUDIA MARÍA ARCILA RÍOS
M A G I S T R A D A

EDDER JIMMY SÁNCHEZ C.
M A G I S T R A D O

DGH / 2014