

REPÚBLICA DE COLOMBIA
DEPARTAMENTO DE LA GUAJIRA



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
TRIBUNAL SUPERIOR DE DISTRITO JUDICIAL DE RIOHACHA
SALA DE DECISIÓN CIVIL-FAMILIA-LABORAL

JHON RUSBER NOREÑA BETANCOURTH

Magistrado Ponente

AUTO CIVIL

03 de junio de 2021

RAD: 44-430-31-84-001-2016-00067-01. Proceso Sucesión intestada promovido por Elena Patricia Orozco Hernández en representación del menor Jesús David Tovar y otros.

1. OBJETO DE LA DECISIÓN

Decidir sobre el recurso de apelación en contra la decisión de proferida el 10 de agosto de 2020 por el Juzgado Promiscuo de Familia del Circuito de Maicao, La Guajira que denegó la solicitud de secesión de derechos hereditarios elevada por el abogado ALVARO YESSID LEDEMAS AGUAS en calidad de apoderado de los señores HERNÁN DARÍO, LAURA MARCELA, ROBÍN TOVAR VILLEGAS, y DAVID TOVAR NUEVES y en favor de la señora LUZ MARINA VILLEGAS GUERRERO.

2. ANTECEDENTES

2.1. Mediante auto del 10 de agosto de 2020, el Juzgado Promiscuo de Familia de Maicao, La Guajira, negó la cesión de derechos hereditarios pedida por el abogado ÁLVARO YESSID LEDEMAS AGUAS en calidad de apoderado de los señores HERNÁN DARÍO, LAURA MARCELA y ROBÍN TOVAR VILLEGAS y DAVID TOVAR NUEVES como cedentes y en favor de la señora LUZ MARINA VILLEGAS GUERRERO como cesionario.

Como sustento de su decisión indicó:

“advierte el despacho que la solicitud elevada por el abogado ALVARO YESSID LEDEMAS AGUAS, no cumple con los requisitos mínimos para que sea aprobada, esto debido a que se vislumbra en la escritura pública Nro. 265 del 11 de marzo de 2020 de la Notaria Primera del Circulo de Sincelejo, que quien compareció a

protocolizar el acto de cesión o venta de derechos herenciales de LAURA MARCELA TOVAR VILLEGAS, fue el señor BENITO JOSÉ BOLÍVAR GOEZ quien actúo en nombre propio y no en representación de esta, ni tampoco en representación de la señora LUZ MARINA VILLEGAS GUERRERO.

Además, vista la identificación biométrica efectuada por la Notaria Primera del Circulo de Sincelejo, se refiere que el compareciente es el señor ARROYO VITOLA JORGE IVÁN identificado con cedula de ciudadanía Nro. 6811706, sin embargo, el documento público fue suscrito y/o firmado por el señor BENITO JOSÉ BOLÍVAR GOEZ identificado con cedula de ciudadanía Nro. 9.916.314, situación que llama poderosamente la atención del despacho, y que debe ser aclarada.

Sumado a todo lo anterior se evidencia que los contratos de cesión o venta anexos a la escritura pública Nro. 265 del 11 de marzo de 2020 de la Notaria Primera del Circulo de Sincelejo, hacen alusión a los derechos hereditarios o asignaciones que se discuten en la sucesión radicada 2016-00630 seguida en el Juzgado Primero Civil Municipal de Sincelejo (Sucre), proceso ajeno al que tramita esta judicatura.”

2.2. Inconforme con la decisión se interpuso recurso de reposición y en subsidio apelación; argumentado:

Que se debe observar que se está ante una escritura pública cuya naturaleza jurídica es la protocolización, lo que quiere decir que consiste en incorporar en el protocolo por medio de escritura pública las actuaciones, expedientes o documentos que la ley o el juez ordene insertar para su guarda y conservación ... podemos aclarar que de conformidad con el estatuto de notariado y registro cualquier persona puede efectuar una protocolización lo que significa que el argumento expuesto por su despacho judicial carece de fundamento jurídico ya que el señor BENITO BOLÍVAR GOEZ no requiere manifestar que actúa a nombre de una de las partes ya que el artículo 56 le otorga la facultad a cualquier particular para efectuar una protocolización.

Frente a la identificación biométrica indica: se sabe de antemano que la persona que la solicita la firma y aporta la fotocopia de su cedula es el señor BENITO BOLÍVAR GOEZ situación que no deja ninguna duda al leer el documento y más aún si el señor BENITO BOLÍVAR GOEZ es el abogado de la señora LUZ MARINA VILLEGAS GUERRERO... el error en la identificación biométrica el cual considero que fue involuntario por parte de la notaria no incide ni desnaturaliza el contenido del documento.

Continua manifestado que causa extrañeza que el despacho judicial aduzca la situación de que documento hace referencia a una dependencia judicial diferente ya que tiene pleno conocimiento que se unificó el expediente del Juzgado primero Civil Municipal bajo radicado 2016-00360 y el a-quo en providencia del 26 de mayo de 2018 ordenó remitir el expediente al Juzgado Primero Civil Municipal de Sincelejo y debido al conflicto negativo de competencia resuelto por la Corte Suprema de Justicia se ordenó que fuera el despacho judicial de Maicao el que continuara con el trámite de la sucesión.

Refiere que solo tenía que observar si los contratos efectuados con cada uno de los herederos legalmente reconocidos en este proceso habían sido revestidos de la solemnidad de la escritura pública y si se observa cada contrato se especifica quien

es el causante, quien es el heredero, los bienes y con la simple lectura de la sesión queda claro que proceso es donde se tramite.

2.3. El Juzgado Promiscuo del Circuito de Familia de Maicao, La Guajira, mediante providencia del 7 de septiembre de 2020, no repuso, la decisión del 10 de agosto de 2020, argumentando, en síntesis la mismas consideraciones del auto inicial, agregando que si bien la mencionada escritura se refiere al negocio jurídico entre LAURA MARCELA TOVAR VILLEGAS y LUZ MARINA VILLEGAS GUERRERO, nada dice respecto al negocio jurídico de esta última con los demás herederos HERNÁN DARÍO, ROBÍN TOVAR VILLEGAS y DAVID TOVAR NUEVES.

Así mismo, indica que pone en contexto al profesional de derecho en el entendido de que en ningún momento este proceso sucesoral fue unificado, puesto que el Juzgado Primero Civil Municipal en aplicación al artículo 522 del CGP en auto del 27 de marzo de 2019 decretó la nulidad de la sucesión radicada bajo el numero 70-001-40-03-001-2016-00630-00.

3. CONSIDERACIONES

3.1. PROBLEMA JURÍDICO

¿Acertó la iudex con la decisión adoptada el 10 de agosto de 2020, al negar la cesión de derechos hereditarios pedida por el abogado ÁLVARO YESSID LEDEMAS AGUAS en calidad de apoderado de los señores HERNÁN DARÍO, LAURA MARCELA y ROBÍN TOVAR VILLEGAS y DAVID TOVAR NUEVES como cedentes y en favor de la señora LUZ MARINA VILLEGAS GUERRERO, por no reunir los requisitos mínimos para que sea aprobada?

4. DEL CASO EN CONCRETO

Teniendo claro las inconformidades planteadas en el presente asunto previamente debe indicarse que la cesión de un derecho de herencia es el acto por el cual el titular transfiere a otro, heredero o tercero, los derechos que le correspondan en una sucesión a título oneroso o gratuito. Puede tener por causa cualquiera de los títulos traslaticios de dominio: venta, permuta, donación, contrato de sociedad, etc.

En tanto que el contrato de cesión de derechos herenciales es una compraventa, goza de todas las características de este negocio jurídico, por tanto, para que el contrato de cesión de derechos herenciales se repute perfecto ante la ley, se exige, como solemnidad inamovible, la extensión de escritura pública, tal y como se desprende del inciso segundo del artículo 1857 del C.C., que señala:

“La venta de los bienes raíces y servidumbres y la de una sucesión hereditaria, no se reputan perfectas ante la ley, mientras no se ha otorgado escritura pública” (en este sentido se ha pronunciado la Corte Suprema en sentencia CSJ STC16359-2019, 03 de dic. 2019, rad. No. 11001-22-10-000- 2019-00531-01, MP. ARIEL SALAZAR RAMÍREZ)

De ahí, que, por tratarse de un contrato solemne, en voces de los artículos 1500 y 1760 del C.C., la falta del instrumento público exigido para su perfeccionamiento no puede suplirse por otra prueba, y, por lo tanto, se tendrá como no ejecutado o

celebrado, circunstancia ésta que, de acuerdo con la jurisprudencia de la Corte Constitucional, conlleva la ineficacia del negocio jurídico por inexistencia del contrato (sentencia C-345 de 2017)

Así mismo, la venta de derechos herenciales exige que todos los herederos firmen la escritura respectiva, lo que exige un acuerdo entre todos los herederos.

Ahora bien, por otro lado, el decreto 970 de 1970 en su artículo 56, establece: *“La protocolización consiste en incorporar en el protocolo por medio de escritura pública las actuaciones, expedientes o documentos que la Ley o el Juez ordenen insertar en él para su guarda y conservación, o que cualquiera persona le presente al Notario con los mismos fines.”*

De lo anterior puede inferirse que le asiste razón al apelante en el sentido de que cualquier persona puede protocolizar en escritura pública los documentos que por ley, así lo requiera; sin embargo, ello no es óbice para revocar la decisión de primera instancia, lo cual, se procede a explicar.

En primer lugar, no existe duda acerca de la calidad de herederos de los señores HERNAN DARIO, LAURA MARCELA y ROBIN TOVAR VILLEGAS y DAVID TOVAR NUEVES del causante ROBINSON TOVAR LAMBRAÑO (Q.E.P.D), así fue establecido en el auto objeto de alzada, con lo cual, los anteriores, como fue indicado por la Juez de primera instancia están facultados para celebrar contrato de cesión de derechos herenciales, una vez cumplidas las exigencias del inciso 2 artículo 1857 del CC.

Para dar cumplimiento a lo anterior dentro de los documentos aportados al presente asunto, se anexa la escritura pública No. 265 del 11 de marzo de 2020 de la Notaría Primera del Circulo de Sincelejo; sin embargo, dicho instrumento público, solo hace referencia al negocio jurídico suscrito entre la señora LAURA MARCELA TOVAR VILLEGAS y LUZ MARINA VILLEGAS GUERRERO, como fue indicado por el a quo, por tal motivo, solo este contrato puede decirse que fue protocolizado como lo demanda el artículo 1857 del C.C..Frente a los demás herederos reconocidos no se indica nada y si bien anuncia que dicha escritura pública consta de 18 folios útiles que al parecer contiene los contratos de cesión de derechos herenciales de los demás sujetos procesales, lo cierto es que; así como el recurrente es enfático en indicar que al Despacho de Primera Instancia solo le era dable observar si los contratos efectuados con cada uno de los herederos legalmente reconocidos en este proceso habían sido revestidos de la solemnidad de la escritura pública, se encuentra que ello no se cumple cabalidad; ya sea por un error o falta de cuidado no fueron elevados a escritura pública. De manera textual la escritura en cita reza: *“Que presenta para la protocolización y guarda en esta Notaria contrato de cesión o venta de derechos hereditarios, entre los suscritos LAURA MARCELA TOVAR VILLEGAS, identificada con a cedula de ciudadanía número 1.014.212.255 y LUZ MARIANA VILLEGAS GUERRERO, identificado con la cédula de ciudadanía número 42.206.906”*

Conforme lo anterior, y como precedentemente se indicó por tratarse de un contrato solemne, la falta del instrumento público exigido para su perfeccionamiento no puede suplirse por otra prueba, y, por lo tanto, se tendrá como no ejecutado o celebrado, asistiendo le razón a la Juez de primera instancia para denegar la

solicitud de cesión de los derechos hereditarios, ante la falta de solemnidad que exige la normatividad civil.

Siguiendo con el argumento, podría concluirse de manera temprana que entonces el negocio jurídico realizado entre LAURA MARCELA TOVAR VILLEGAS y LUZ MARINA VILLEGAS GUERRERO, si cumple con los requisitos de ley para aprobar su cesión, pero ello, no resulta del todo exacto para el presente caso.

Se debe tener en cuenta que la protocolización es un instrumento público que incorpora los documentos para la guarda y conservación, además de ser una solemnidad, para la validez del negocio jurídico, pero dicho instrumento no es el contrato o el acuerdo de voluntades al que llegaron las partes, por ende, debe siempre estudiarse el negocio subyacente protocolizado. Es así, y, verificado el contrato de cesión de derechos entre las partes referidas en el párrafo anterior, la cedente transfirió a título de venta sus derechos herencias a título singular que le corresponde o le puedan corresponder en la sucesión de Robison de Jesús Tovar Lambraño Cuyo proceso se encuentra en el Juzgado Primero Civil Municipal de Sincelejo bajo radicación 2016-00630-00, es decir, que la génesis del contrato aunado a la venta del derecho, fue clara al indicar que el trámite sucesoral se encontraba en el Juzgado en cita, ajeno al presente proceso, como fue determinado por la Juez de Instancia, no siendo posible aprobar la cesión en lugar diferente al que las voluntades de las partes indicaron hacer valer el mismo, al ser específico dicho artículo primero del contrato en cita.

Se indica por parte del recurso de alzada que hubo unificación de sucesión y, por ende, el Despacho de instancia no podía referir que la cesión de derechos herenciales hace referencia a una dependencia judicial diferente; sin embargo, de las piezas procesales acercadas al plenario no obra prueba de ello, más, si el Juzgado recurrido aclaró que en ningún momento este proceso sucesoral fue unificado, puesto que el Juzgado Primero Civil Municipal en aplicación al artículo 522 del CGP en auto del 27 de marzo de 2019 decretó la nulidad de la sucesión radicada bajo el número 70-001-40-03-001-2016-00630-00, razón por la cual, se avocó el conocimiento del presente trámite.

Finalmente, y para apuntalar la presente decisión, es cierto, y causa extrañeza que la escritura pública que protocoliza la cesión de los derechos herenciales, pese a ser solicitada por el señor BENITO JOSÉ BOLÍVAR GOEZ, por parte del Notario del Circulo de Sincelejo en la identificación biométrica certifique que compareció a firmar el instrumento el señor Jorge Iván arroyo Vitola, persona diferente al que se manifiesta que inicialmente compareció a protocolizar y si bien es cierto que ello no desnaturaliza el contenido del negocio jurídico, si deja entredicho la legalidad de la protocolización en escritura pública del mismo, al contener errores entre el compareciente inicial, quien firma el instrumento y quien se certifica que compareció por parte de la Notaria.

En mérito de lo expuesto, se,

RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR el auto apelado proferido el de fecha 10 de agosto de 2020 por el Juzgado Promiscuo de Familia del Circuito de Maicao, La Guajira, dentro

del proceso de la referencia por lo considerado en la parte motiva del presente proveído.

SEGUNDO: COSTAS, fíjense como agencias en derecho la suma de 1 SMLMV, tásense en la oportunidad procesal oportuna en forma concentrada por la secretaria del despacho del Juzgado de origen, conforme al artículo 366 del CGP.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

JHON RUSBER NOREÑA BETANCOURTH
Magistrado.