República de Colombia
Corte Suprema de Justicia
Sala de Casación Civil

ARIEL SALAZAR RAMÍREZ

Magistrado ponente

STC13259-2016

Radicación n.º 11001-02-03-000-2016-02520-00

(Aprobado en sesión de catorce de septiembre de dos mil dieciséis)

Bogotá D. C., dieciséis (16) de septiembre de dos mil dieciséis (2016).

Decide la Corte la acción de tutela promovida por Julio César Rojas Rojas contra la Sala Civil Familia Laboral del Tribunal Superior de Villavicencio, trámite al que se ordenó vincular al Juzgado Segundo de Familia de la misma ciudad y a las partes e intervinientes en el proceso objeto de la queja constitucional.

I. ANTECEDENTES

A. La pretensión

El accionante solicitó el amparo de los derechos fundamentales al debido proceso y acceso a la administración de justicia, que considera vulnerados por la

autoridad accionada dentro del proceso de sucesión intestada adelantado por la muerte de Felicidad Barrios de Bonilla (q.e.p.d.), por cuanto revocó la providencia a través de la cual había sido reconocido como heredero, en representación de su padre Carlos Julio Rojas Hernández (q.e.p.d.), quien, a su vez, tenía vocación hereditaria para representar a Leonor Hernández de Rojas, hermana premuerta de la causante.

En consecuencia, pretende que se conceda la protección constitucional reclamada, se invalide la decisión cuestionada y se ordene a la sede tutelada emitir una nueva decisión que garantice sus prerrogativas superiores. [Folios 1-14, c.1]

B. Los hechos

1. Cecilia Barrios de Rivas, en su condición de hermana sobreviviente de Felicidad Barrios de Bonilla (q.e.p.d.), promovió el proceso de sucesión intestada de su pariente, fallecida el 24 de noviembre de 2013.

2. Mediante auto del 26 de febrero de 2014, el Juzgado Segundo de Familia de Villavicencio (Meta) declaró abierto el juicio en el tercer orden hereditario y reconoció como heredera de la causante a la solicitante, así como a Fernando Salcedo Barrios, Jaime Enrique Salcedo Barrios, Miryam Salcedo De González, Martha Clemencia Del Pilar Salcedo De Arango, María Teresa Salcedo Barrios, Gilma Esperanza Salcedo de Moreno, Francisco José Salcedo

Barrios, Claudia Janeth Salcedo de Rangel, Edgar Barrios Acosta, Yolima Mercedes Barrios de Luque, María Mercedes Barrios Acosta, Manuel Vicente Barrios Acosta, Martha Amparo Barrios Acosta, Esperanza Barrios Acosta, Mario Enrique Barrios Acosta, Alberto Flórez Barrios, Eduardo Flórez Barrios, Nelson Enrique Flórez Barrios, Martha Eugenia Flórez Barrios y Elizabeth Flórez Barrios, en su condición de hijos de los hermanos premuertos de la causante, Tulia María, Manuel y Carmen Elisa Barrios Hernández.

En la misma providencia también fueron reconocidos David Arturo Hernández Ortiz, Hernán Rojas Piñeros y Jairo Orlando Rojas Piñeros, como herederos en representación de sus fallecidos padres Luis Arturo Hernández Barrios y Ricardo Rojas Hernández, hijos de los colaterales de la difunta Martha Barrios de Hernández y Leonor Hernández de Rojas.

3. El 16 de mayo de 2014, fueron aceptadas como herederas Tulia Angélica Salcedo Barrios y Patricia Barrios Acosta, en representación de sus padres Tulia y Manuel Barrios Hernández; por otra parte, se dejó sin efectos el reconocimiento del señor [David] Arturo Hernández Ortiz y se negó el de Carlos Alfonso Rojas Rojas, Julio Cesar Rojas Rojas, Zulema Astrid Rojas Rojas y Martha Leonor Rojas Rojas.

4. Inconformes, los interesados recurrieron aquella determinación a través de los recursos ordinarios.

5. El 29 de octubre de 2014, el juez de la causa repuso su providencia y en su lugar, reconoció como herederos por representación a Carlos Alfonso, Julio Cesar, Zulema Astrid y Martha Leonor Rojas Rojas; Hernán y Jairo Rojas Piñeros; Juan Vicente, José Arlinton y Ana Milena Hernández Castro y David Arturo Hernández Ortíz, dada su condición de hijos de los extintos Carlos Julio y Ricardo Rojas Hernández; José Vicente Hernández Márquez y Luis Arturo Hernández Barrios, quienes, a su vez eran descendientes de los hermanos premuertos de Felicidad Barrios, Leonor Hernández de Rojas, Isidro Hernández Hernández y Martha Barrios Hernández.

6. Inconformes, los demás sujetos procesales interpusieron recurso de apelación.

7. En proveído del 9 de febrero de 2016, la Sala Civil Familia Laboral del Tribunal Superior de Villavicencio revocó el interlocutorio de primer grado para indicar que los precitados (sobrinos-nietos de la causante) no tenían vocación hereditaria.

8. En el mes de julio de 2016, David Arturo Hernández Ortiz interpuso acción de idéntica naturaleza contra la anterior determinación, la cual fue resuelta adversamente por esta Sala en providencia del 19 del mismo mes y año.

9. A su turno, Martha Leonor Rojas Rojas, presentó queja tutelar en el mes de agosto, que esta Sala desestimó

mediante proveído del día 31 posterior.

10. En esta oportunidad Julio Cesar Rojas Rojas acude a este mecanismo, para insistir en la vulneración de los derechos invocados, porque en su sentir, el Tribunal incurrió en defecto sustantivo por indebida interpretación de la normatividad aplicable y del precedente jurisprudencial de la Corte Constitucional, puesto que se realizó una interpretación equivocada del alcance de la figura jurídica de la representación y se desconoció, sin fundamento alguno la sentencia C-1111 de 2001.

C. El trámite de la instancia

1. El 5 de septiembre de 2016, se admitió el trámite de tutela y se dispuso el traslado a la parte accionada, así como a los terceros y demás intervinientes en el proceso para que ejercieran su derecho a la defensa.

2. El Juzgado 2° de Familia de Villavicencio, manifestó atenerse a lo actuado en el proceso objeto de reproche y a la decisión adoptada por su superior funcional. [Folio 43, c.1]

A solicitud de este Despacho, el juzgador de la primera instancia remitió el expediente para su inspección judicial, en medio electrónico.

II. CONSIDERACIONES

1. La jurisprudencia de manera invariable ha señalado

que, por regla general la acción de tutela no procede contra providencias judiciales y, por tanto, sólo en forma excepcional resulta viable la prosperidad del amparo para atacar tales decisiones cuando con ellas se causa vulneración a los derechos fundamentales de los asociados.

Los criterios que se han establecido para identificar las causales de procedibilidad en estos eventos se basan en el reproche que merece toda actividad judicial arbitraria, caprichosa, infundada o rebelada contra las preceptivas legales que rigen el respectivo juicio, con detrimento de los derechos fundamentales de las personas que han sometido la ventilación de sus conflictos a la jurisdicción.

2. En el caso objeto de estudio, a partir del examen de la providencia que en esta sede se reprocha y de los argumentos en que el accionante funda su inconformidad, se advierte la conculcación de las garantías constitucionales cuya protección se invoca, no sólo en relación con el actor, sino con todos los demás sobrinos – nietos de la fallecida Felicidad Barrios de Bonilla (q.e.p.d.) que se encuentran en la misma situación jurídica, esto es, que han acudido al proceso para solicitar su reconocimiento; violación que esta Corporación no pudo advertir con antelación, dada la falta de claridad acerca del orden hereditario en el que fue abierta la sucesión, en atención a que en aquellas oportunidades no fue posible obtener acceso al expediente cuestionado.

En efecto, una vez revisadas cuidadosamente las

diligencias, se observa que el juicio mortuorio de la causante fue promovido por su única hermana sobreviviente, doña Cecilia Barrios de Rivas, razón por la cual mediante auto del 26 de febrero de 2014, a través del cual se dio inicio al trámite, se estableció que lo era en el tercer orden hereditario.

No obstante, además de la solicitante, a la causante le sobrevivieron varios sobrinos, hijos de algunos de sus hermanos premuertos y diversos sobrinos-nietos, descendientes de sus sobrinos, también fallecidos antes que ella, entre estos, el aquí tutelante Julio César Rojas Rojas y los promotores de las quejas radicadas bajo los números 11001-02-03-000-2016-01905-00 y 11001-02-03-000-2016-02358-00, David Arturo Hernández Ortíz y Martha Leonor Rojas Rojas, falladas por esta Corporación en pretérita oportunidad.

De acuerdo al panorama descrito, la Sala advierte que como la sucesión intestada de doña Felicidad Barrios de Bonilla (q.e.p.d.), fue abierta en el tercer orden hereditario, por sobrevivirle una de sus hermanas, es indudable la procedencia del reconocimiento de sus sobrinos – nietos como herederos por representación de sus abuelos premuertos, que de vivir habrían heredado a su hermana, la causante, pues así lo establece el artículo 1043 del código civil al señalar que la representación opera, únicamente, en la descendencia del difunto y en la de sus hermanos, es decir, en los órdenes primero y tercero.

En ese sentido, se torna evidente el defecto sustancial por indebida interpretación de la norma aplicable al asunto, en que incurrió la Sala Civil-Familia-Laboral accionada, pues desconoció que en el tercer orden hereditario la figura de la representación opera de manera ilimitada hasta tanto se encuentren vacantes los distintos grados de parentesco entre el causante y sus colaterales, tal como lo ha puntualizado la doctrina y la jurisprudencia de esta Corte y de la Corte Constitucional.

En efecto, frente al tópico en comento, la doctrina ha definido de vieja data que cuando el causante no deja descendencia, ascendencia ni cónyuge, pero sí le sobreviven hermanos, debe darse apertura al juicio mortuorio en el tercer orden hereditario donde se encuentran ubicados los colaterales del difunto y en el cual sus descendientes pueden representarlos de manera indefinida.

Sobre el punto la Corte ha tenido oportunidad de pronunciarse en los siguientes términos textuales:

"Sábese que la regla general de que es personalmente como se sucede por causa de muerte, esto es, en virtud del interés directo y personal emanado del llamamiento que hace la ley, no constituye principio absoluto, y que particular significación dentro de las excepciones al mismo ocupa el instituto de la representación, cuya esencia radica en que una persona ocupa el lugar de un ascendiente suyo que no puede o no quiere recoger la herencia, asunto en punto del cual la Corte señaló que dicho fenómeno '(...) tiene la virtualidad de impedir que, so capa de una aplicación rigurosa de principios de viejo cuño, una persona sume a la desgracia de haber perdido prematuramente a su padre o madre, la de no poder recoger lo que a

éstos correspondería en caso de que la naturaleza hubiese observado el curso ordinario de las cosas, con arreglo a las cuales la muerte de un hijo no se adelanta a la de los padres' (Cas. Civ. 7 de diciembre de 1993, no publicada). Así, reza el inciso 1o. del artículo 1041 que, 'Se sucede abintestato, ya por derecho personal, ya por derecho de representación'. Y esa representación, ha dicho la Corte, 'según las disposiciones legales que la consagran y reglamentan (arts. 1041 a 1044 del Código Civil), presupone los requisitos siguientes: a) Solo la establece le ley en línea descendiente; b) Es menester que falte el representado: c) El representante necesariamente debe ser descendiente legítimo -ahora puede serlo extramatrimonial, ley 29 de 1982-; ***d) Que los grados inmediatos de parentesco, si el representante no es inmediato descendiente del representado, se encuentren vacantes,*** *y, e) Que el representante tenga en relación con el de cujus las condiciones personales de capacidad y dignidad indispensables para heredarlo'. Y al referirse al primero de los preanotados requisitos, expresó la Corporación: 'Al establecer don Andrés Bello la representación sucesoral, la circunscribió a la línea descendiente, o sea, que no es admisible en la línea ascendiente, y así se exteriorizó en la exposición de motivos al Código Civil Chileno cuando se dijo que 'la representación no tiene cabida sino en la descendencia legítima (sic) del representado'. Además, en sus notas al proyecto del Código Civil, concretamente al de 1841, expresó que, 'no hay, pues, lugar a la representación en la ascendencia del difunto'. Por otra parte, el artículo 1043 del Código Civil al consignar los casos en que hay lugar a la representación, consigna y reitera la idea de que sólo tiene ocurrencia en la descendencia y por tanto, descarta la posibilidad de que opere en la línea ascendiente' (Cas. 30 de junio de 1981). Al respecto, agrega ahora la Sala, lacónico pero contundente resulta el contenido del artículo 3o. de la ley 29 de 1982, modificatorio del 1043 del código civil, en cuanto estatuye que dicho derecho opera únicamente en la descendencia del difunto y en la descendencia de sus hermanos; en cuanto a los padres y al cónyuge sobreviviente, debe entenderse, la ley los llama a heredar personalmente y no a su estirpe. De esta manera, vistos los anteriores conceptos y las disposiciones*

legales que regulan la materia, la cuestión en torno a 'quienes pueden ser representados' puede compendiarse en el sencillo principio de que la herencia que hubiere correspondido a un hijo, o a un hermano del difunto, que no quieran o no puedan sucederle, puede ser reclamada por los respectivos hijos de estos últimos -nietos o sobrinos del causante, según el caso-, ***y así sucesiva e indefinidamente a medida que los grados de parentesco se encuentren vacantes.*** *La representación sucesoria pues, se insiste, opera sólo en favor de los descendientes del difunto y de los descendientes del hermano del difunto; y en ningún otro caso".* (Sentencia de Casación de 23 de abril de 2002, Exp. 7032, reiterada en sentencia de Tutela de 21 de febrero de 2013, Exp. 2013-00238-00 y STC-10414-2015, de 11 de agosto de 2015, entre otras)

La Corte Constitucional, por su parte, ratificó el criterio de esta Corporación sobre la materia cuando en sentencia C-1111 de 2001, puntualizó:

«…El derecho de representación es una institución de origen legal por medio de la cual determinados 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 hacenrepresentando a uno de sus ascendientes pre-muerto de igual grado que los herederos llamados a la sucesión.

(…)

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.***

Siendo la representación la división por estirpes que permite al representante ser llamado como tal a la sucesión ***pese a existir herederos de grado más próximo****, queda en claro que el representante no tiene un derecho transmitido por el heredero sino un derecho personal derivado de la ley, siendo, en consecuencia su situación de hecho totalmente distinta a la del heredero quien, dada su condición, está llamado a recibir la herencia por derecho propio.»* (Negrilla para resaltar)

3. Entonces, aunque el Tribunal accionado tuvo en cuenta los pronunciamientos jurisprudenciales y el

contenido de las normas sustanciales que gobiernan el asunto sometido a su consideración, al punto que se soportó en ellos para adoptar su determinación, lo cierto es que no los interpretó de manera adecuada, en tanto desconoció que cuando la herencia se está repartiendo en el primer o tercer orden hereditario, es decir, entre los hijos del causante o entre sus hermanos, la figura de la representación es indefinida o ilimitada, porque así lo prevé de manera certera el artículo 1043 del ordenamiento civil y la jurisprudencia nacional.

De tal forma que si la sucesión de que se trata se abrió entre los hermanos de la causante, porque una de ellas le sobrevivió o, en otras palabras, porque este orden hereditario no se hallaba vacante como el primero y el segundo, es claro que todos los descendientes de ese tronco, el de los colaterales, tienen derecho a representar indefinidamente a sus respectivos padres, que de no haber fallecido aún, habrían heredado a su hermana.

De ahí que la decisión de revocar el reconocimiento como herederos por representación de la causante que el Juzgado 2º de Familia había efectuado al aquí tutelante y a los demás sobrinos – nietos de la difunta, vulnera de manera flagrante su garantía superior al debido proceso por defecto sustancial dada la indebida interpretación de las normas que regulan la materia, circunstancia que impone la variación del criterio que esta Corporación había expuesto sobre el asunto en las sentencias de tutela emitidas el 19 de julio (STC 9848 – 2016) y 31 de agosto de

2016 (STC 12179-2016) y la concesión del amparo invocado.

Así las cosas, en aras de garantizar el derecho fundamental a la igualdad de los señores David Arturo Hernández Ortiz y Martha Leonor Rojas Rojas, quienes impetraron las quejas constitucionales respecto de las cuales se variará la postura y de efectivizar los principios de economía procesal y celeridad que rigen nuestro sistema judicial, la Sala hará extensiva la protección aquí otorgada a todos los sobrinos – nietos de la causante Felicidad Barrios de Bonilla que se encuentren en la misma situación jurídica del aquí accionante.

En consecuencia, se dispondrá dejar sin valor ni efecto las sentencias de tutela emitidas por esta Sala el 19 de julio y el 31 de agosto de 2016 a las que se ha hecho alusión y la providencia dictada el pasado 9 de febrero de 2016 por el Tribunal Superior de Villavicencio. En virtud de ello, se ordenará al accionado que en el término máximo de cinco (5) días contados a partir de la notificación de esta providencia, proceda a emitir un nuevo pronunciamiento a través del cual resuelva los recursos de apelación impetrados contra el auto dictado por el Juzgado 2º de Familia de Villavicencio el 29 de octubre de 2014, con observancia de la argumentación aquí expuesta.

III. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Corte Suprema de

Justicia, en Sala de Casación Civil, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, **CONCEDE** el amparo solicitado; en consecuencia, dispone:

PRIMERO: DEJAR sin valor ni efecto las decisiones emitidas por esta Corporación el 19 de julio de 2016 (STC 9848 – 2016) y el 31 de agosto de 2016 (STC 12179-2016) en las acciones de tutela impetradas por David Arturo Hernández Ortiz y Martha Leonor Rojas Rojas, donde se negó el amparo invocado, dada la falta de claridad acerca del orden hereditario en el que fue abierta la sucesión, en atención a que en aquellas oportunidades no fue posible obtener acceso al expediente cuestionado.

SEGUNDO: DEJAR sin valor ni efecto la providencia dictada el pasado 9 de febrero de 2016 por el Tribunal Superior de Villavicencio.

TERCERO: ORDENAR a la autoridad judicial cuestionada que en el término máximo de cinco (5) días contados a partir de la notificación de esta providencia, proceda a emitir un nuevo pronunciamiento a través del cual resuelva los recursos de apelación impetrados contra el auto del 29 de octubre de 2014, con observancia de la argumentación aquí expuesta y que cobije el análisis de la situación de todos los sobrinos – nietos de la causante Felicidad Barrios de Bonilla, a los que se hizo alusión en las referidas decisiones.

CUARTO: COMUNICAR telegráficamente lo aquí

resuelto a las partes; y, en oportunidad, remítase el expediente a la Corte Constitucional, para su eventual revisión, en caso de no ser impugnado este fallo.

ÁLVARO FERNANDO GARCÍA RESTREPO
Presidente de Sala

MARGARITA CABELLO BLANCO

AROLDO WILSON QUIROZ MONSALVO

LUIS ALONSO RICO PUERTA

ARIEL SALAZAR RAMÍREZ

LUIS ARMANDO TOLOSA VILLABONA