

## **JUZGADO DIECINUEVE DE FAMILIA**

Bogotá D.C., veintiocho de febrero de dos mil veintidós.

Procede el Despacho a emitir pronunciamiento respecto de los recursos de reposición y en subsidio apelación interpuestos por las apoderadas judiciales GISELE GÓMEZ FERNÁNDEZ y RUTH CECILIA RUÍZ ORTEGA, en contra del numeral 5º del auto de fecha 2 de marzo de 2021.

### **I. ANTECEDENTES**

1. La abogada GISELE GÓMEZ FERNÁNDEZ en condición de apoderada judicial de los herederos reconocidos GUSTAVO, ADOLFO, RICARDO y SHIRLEY MOJICA VARGAS, interpuso recurso de reposición contra el numeral 5º del auto en mención, mediante el cual se reconoció a la señora OLINDA MATUK CASTILLO como compañera permanente supérstite del causante GUSTAVO ADOLFO MOJICA NIÑO, al precisar que, en el presente caso operó el fenómeno de la prescripción para solicitar el reconocimeinto de los efectos patrimoniales de la unión marital de hecho, teniendo en cuenta que el causante falleció el 4 de agosto de 2018 y la compañera permanente fue reconocida en auto de 2 de marzo de 2021, transcurriendo cerca de 2 años y 7 meses desde la ocurrencia del deceso del compañero, lo anterior, según lo preceptuado en el artículo 8 de la Ley 54 de 1990, pues las acciones para obtener la disolución y liquidación de la sociedad patrimonial entre compañeros permanentes, prescriben en un año; solicitando que se precise que el reconocimeinto efectuado a la compañera superstite no produce efectos patrimoniales.

2. Por su parte la abogada RUTH CECILIA RUIZ ORTEGA apoderada judicial del heredero reconocido CARLOS JAVIER MOJICA PÉREZ, presentó recurso de reposición y en subsidio apelación frente a la misma disposición, indicando que el Despacho reconoció a OLINDA MATUK CASTILLO como compañera permanente supérstite determinando que se entiende que opta por gananciales, sin embargo aquella en ningún momento realizó expresamente esa manifestación, por lo que no es preciso oficiosamente colegir tal circunstancia. Adicionalmente precisó que en este caso operó la prescripción para iniciar acciones a fin de liquidar la sociedad patrimonial de los compañeros permanentes, solicitando revocar esa decisión y en ese sentido modificarla haciendo claridad que no es oportuno reconocer un derecho patrimonial a OLINDA MATUK CASTILLO en el trámite de sucesión.

3. Una vez surtido el traslado del recurso, el abogado JUAN CARLOS RICO HURTADO en condición de apoderado de las señoras OLINDA MATUK CASTILLO y DIANA MARÍA MOJICA MATUK, indicó que el reconocimiento efectuado a OLINDA MATUK CASTILLO no es una suposición del Despacho, sino que se realizó teniendo

en cuenta la Escritura Pública No. 917 de 2018 emitida por la Notaria Sesenta y Tres del Círculo de Bogotá D.C., conforme a la cual, de manera libre y espontánea se declaró la existencia de Unión Marital de Hecho entre el causante GUSTAVO ADOLFO MOJICA NIÑO y la referida señora, por lo que al acreditarse la prueba como compañera permanente, lo procedente era el reconocimiento de aquella en tal sentido. Así mismo, precisó que, en el escrito de contestación de demanda se indicó que ésta optaba por gananciales, además que, el trámite que nos ocupa es un proceso de sucesión más no una declaratoria de unión marital de hecho, siendo así, no aplica el término de un año dispuesto en la Ley 594 de 1990, pues es un proceso liquidatorio y no declarativo, solicitando, en consecuencia, dejar incólume el auto atacado y en efecto el reconocimiento efectuado a OLINDA MATUK CASTILLO como compañera permanentes supérstite del señor GUSTAVO ADOLFO MOJICA NIÑO.

## **II. CONSIDERACIONES**

1. El recurso de reposición es el medio impugnatorio, a través del cual se pretende que se vuelva a revisar determinada decisión, en aras de corregir aquellos yerros en que de manera por demás involuntaria o quizás producto de una inadecuada interpretación normativa, hubiere podido incurrir el juez al momento de su adopción, en procura de garantizar con ello la legalidad y rectitud que deben orientar la administración de justicia.

2. El problema jurídico llamado a resolver, consiste en determinar si se debe o no mantener la decisión adoptada en el numeral 5 del auto emitido el 2 de marzo de 2021, conforme al cual se reconoció a la señora OLINDA MATUK CASTILLO como compañera permanente supérstite del causante GUSTAVO ADOLFO MOJICA NIÑO.

3. Para resolver, es del caso recordar en primer lugar, lo dispuesto en el artículo 4º de la Ley 54 de 1990, modificado por el artículo 2 de la Ley 979 de 2005, según la cual:

*"La existencia de la unión marital de hecho entre compañeros permanentes, se declarará por cualquiera de los siguientes mecanismos:*

*1. Por escritura pública ante Notario por mutuo consentimiento de los compañeros permanentes.*

*2. Por Acta de Conciliación suscrita por los compañeros permanentes, en centro legalmente constituido.*

*3. Por sentencia judicial, mediante los medios ordinarios de prueba consagrados en el Código de Procedimiento Civil, con conocimiento de los Jueces de Familia de Primera Instancia".*

Ahora bien, respecto al proceso de sucesión menciona el artículo 489 del C.G.P. que, con la demanda deberán presentarse los siguientes anexos:

*"(...) 4. La prueba de la existencia del matrimonio, de la unión marital o de la sociedad patrimonial reconocida si el demandante fuere el cónyuge o el compañero permanente.(...)"*

A su vez el artículo 495 ibídem establece que, *" Cuando el cónyuge o compañero permanente pueda optar entre porción conyugal y gananciales deberá hacer la elección antes de la diligencia de inventario y avalúos. En caso de que haya guardado silencio se entenderá que optó por gananciales. Si no tuviere derecho a estos, se entenderá que eligió por aquella.*

*Si el cónyuge o compañero permanente opta por porción conyugal o porción marital, según el caso y abandona sus bienes propios, estos se incluirán en el activo correspondiente".*

3.1. Ahora, frente al reconocimiento de compañeros permanentes en procesos sucesorios, la H. Corte Constitucional en Sentencia T – 167 de 2002, Magistrado Ponente Dr. Marco Gerardo Monroy Cabra, concluyó que:

*"(...) Se afecta el derecho fundamental al acceso a la justicia si se impide que una excompañera permanente pueda ser tenida como parte interesada en el proceso sucesorio de quien está suficientemente demostrado fue su compañero.*

*En el caso concreto se incurrió en una vía de hecho porque se obstaculizó el acceso a la justicia al no valorarse como prueba una decisión judicial que constituye cosa juzgada y que además está respaldada en jurisprudencia que sobre aspectos que le son propios ha proferido la Corte Suprema de Justicia. En efecto, la providencia del Juzgado 3º de Familia de Bucaramanga que aprobó la conciliación, declaró la existencia de la unión marital de hecho entre la señora Clara Inés Ochoa Gómez y el señor Jorge Hernando Guerra Moreno, y la declaró disuelta y en estado de liquidación, está ejecutoriada y por tanto ha hecho tránsito a cosa juzgada. Por consiguiente, el Juzgado Sexto de Familia de Bucaramanga que está tramitando el proceso de sucesión del señor Jorge Hernando Guerra Moreno ha debido otorgarle plena validez y eficacia jurídica. La ley procesal establece los medios de impugnación ordinarios y extraordinarios para dejar sin efecto las decisiones judiciales. Pero, lo que no es conforme al debido proceso es que se afirme la ilegalidad de una providencia judicial ejecutoriada para no cumplirla, porque ello conlleva el desconocimiento de la fuerza ejecutoria y obligatoria de las providencias judiciales, máxime cuando la presunta ilegalidad se sustenta en una doctrina que no ha recibido el apoyo de la jurisprudencia. Esto significa que se vulnera el debido proceso por desconocimiento de una providencia judicial ejecutoriada y se incurre en notoria vía de hecho. Por último, debe agregarse que la decisión del Juzgado Tercero de Familia de Bucaramanga le otorgó a la accionante una situación jurídica concreta a pedir la liquidación de la sociedad patrimonial formada por la unión marital de hecho que no podía desconocerse sin violar el artículo 58 de la Carta. Lo anterior significa que en este caso se violaron a la accionante los derechos al debido proceso y al acceso a la justicia, lo cual conlleva la prosperidad del amparo impetrado.(...)"*

4. En esos términos, para ahondar en la asunto que nos ocupa, inicialmente se emitirá pronunciamiento frente al primer punto de contravención esgrimido por las apoderadas recurrentes, tendiente a solicitar que se revoque el reconocimiento efectuado a la señora OLINDA MATUK CASTILLO como compañera permanente del causante GUSTAVO ADOLFO MOJICA NIÑO al configurarse el término de prescripción para exigir derechos patrimoniales de la unión marital de hecho; y posteriormente se realizarán ciertas precisiones respecto al argumento esbozado por la abogada RUTH CECILIA RUIZ ORTEGA frente a la determinación de entender que la compañera permanente optó por gananciales, cuando aquella en ningún momento realizó expresamente esa manifestación, por lo que no es preciso oficiosamente colegir tal circunstancia.

5. Así las cosas, respecto al primer ítem objeto de contradicción, es preciso resaltar que, de acuerdo a lo normado en el artículo 491 del C.G.P., en los procesos de sucesión para el reconocimiento de los interesados se aplicarán las siguientes reglas: *"(...) En el auto que declare abierto el proceso se reconocerán los herederos, legatarios, cónyuge, compañero permanente o albacea que hayan solicitado su apertura, si aparece la prueba de su respectiva calidad (...) Desde que se declare abierto el proceso y hasta antes de la ejecutoria de la sentencia aprobatoria de la última partición o adjudicación de bienes, cualquier heredero, legatario o cesionario de estos, el cónyuge o compañero permanente o el albacea podrán pedir que se les reconozca su calidad"*, en ese sentido, el Despacho mediante auto de 2 de marzo de 2021 dispuso el reconocimiento de OLINDA MATUK CASTILLO, como compañera superviviente del causante, quien se entiende opta por gananciales (artículo 495 del C.G.P.), eso, teniendo en cuenta la Escritura Pública No. 917 de 2018 de la Notaría Sesenta y Tres del Círculo de Bogotá D.C., allegada al plenario y conforme a la cual, se declaró la existencia de la Unión Marital de Hecho y existencia de la Sociedad Patrimonial de Hecho entre los señores OLINDA MATUK CASTILLO y GUSTAVO ADOLFO MOJICA NIÑO (fls. 621 – 627 expediente), por lo que encontrándose acreditada la existencia de la unión marital de hecho entre las partes lo procedente, conforme a la norma en cita, e el reconocimiento de la compañera permanente superviviente, tal y como se declaró en el auto recurrido.

6. Corolario de lo anterior, se advierte que no son de recibo para el Despacho los argumentos esbozados por las abogadas recurrentes respecto al término de prescripción de un año, establecido en el artículo 8 de la Ley 54 de 1990, como quiera que este proceso es un trámite meramente liquidatorio y no verbal declarativo en el que deben discutirse tales cuestiones; debiendo advertir en todo caso, que al proceso se aportó la respectiva escritura pública de declaración de la referida unión marital, y consecuente sociedad patrimonial, en los términos contenidos en el artículo 4º de la Ley 54 de 1990, modificado por el artículo 2 de la Ley 979 de 2005, por lo que, al encontrarse conformada y declarada la sociedad patrimonial la misma debe ser liquidada en el presente asunto, advirtiendo que dicho término de prescripción no aplica en el presente caso, pues se itera, la sociedad patrimonial se encuentra declarada y disuelta con ocasión al fallecimiento del señor GUSTAVO ADOLFO MOJICA NIÑO.

7. Ahora bien, con ocasión al segundo punto objeto de recurso, advertir que, conforme a lo preceptuado en el artículo 495 del C.G.P., el compañero permanente podrá optar por gananciales o porción marital y hacer la elección antes de la diligencia de inventarios y avalúos, sin embargo, aun cuando guarde silencio, por disposición de la misma normatividad, se entenderá que opta por gananciales, y si no tuviere derechos a estos se entenderá que eligió por porción marital, así las cosas, son inoperantes los argumentos aducidos por la abogada recurrente, como quiera que, así no exista pronunciamiento expreso la ley infiere que opta por gananciales o porción marital, lo que además permite concluir que lo dispuesto en el auto atacado se mantendrá incólume por las razones ya expuestas.

8. Finalmente, precisar que frente a las presuntas inconsistencias evidenciadas en la Escritura Pública conforme a la cual se declaró la Unión Marital de Hecho entre la señora OLINDA MATUK CASTILLO y el causante GUSTAVO ADOLFO MOJICA NIÑO, las mismas deberán ventilarse en el escenario respectivo, por cuanto este es un proceso liquidatorio y no declarativo en el que se pueda debatir la legalidad de un documento público, por lo que, las partes bien cuentan con las acciones respectivas, para de ser el caso, solicitar la suspensión de la partición en este asunto según lo dispuesto en ese proceso declarativo tramitado.

9. En consecuencia, advierte el Despacho que no les asiste razón a las abogadas recurrentes y, en consecuencia, habrá de mantenerse incólume el auto de fecha 2 de marzo de 2021. Respecto del recurso de apelación subsidiariamente interpuesto, el mismo habrá concederse en el efecto **DIFERIDO**, para que se surta ante el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá – Sala de Familia, de conformidad con lo preceptuado en el numeral 7 del artículo 491 del C.G.P., por lo tanto, deberá expedirse las copias respectivas, advirtiendo al recurrente que deberá acreditar el pago de las copias ante la Secretaría, dentro de los cinco (5) días siguientes a la notificación del presente auto, so pena que se declare desierto el recurso.

En mérito de lo expuesto, el Juzgado,

### **III. RESUELVE**

**PRIMERO: MANTENER** incólume el auto emitido el 2 de marzo de 2021, por lo expuesto en la parte motiva de esta decisión.

**SEGUNDO: CONCEDER** el recurso de apelación en el EFECTO DIFERIDO ante el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá – Sala de Familia, de conformidad con lo dispuesto en el numeral 7 del artículo 491 del C.G.P.

**TERCERO: EXPEDIR** las copias respectivas, advirtiendo a la recurrente que deberá acreditar el pago de las copias ante la Secretaría, dentro de los cinco (5) días siguientes a la notificación del presente auto, so pena que se declare desierto el recurso.

Notifíquese.(2)

**ANDRÉS FERNANDO INSUASTY IBARRA**  
**JUEZ**

JUZGADO DIECINUEVE DE FAMILIA DE BOGOTÁ D. C.  
LA ANTERIOR PROVIDENCIA SE NOTIFICO POR ESTADO  
No. 034 de 01/03/2022 a la hora de las 8:00 a.m.

\_\_\_\_\_  
CAROLINA SUA BERNAL  
Secretaria

YPD

Firmado Por:

**Andres Fernando Insuasty Ibarra**  
**Juez Circuito**  
**Juzgado De Circuito**  
**Familia 019 Oral**  
**Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,**

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **d255e525c35be85e1a72567594f7b6571a4e9d1980f57a7fa7ec09bf89ab235f**

Documento generado en 28/02/2022 03:26:28 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:  
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>