20233 RV: SUSTENTACIÓN RECURSO DE APELACIÓN RAD-760013110012-2023-00330-00

Juzgado 12 Familia Circuito - Valle del Cauca - Cali <j12fccali@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Vie 09/02/2024 16:26

Para:Andrea Julieth Guevara Gallego <aguevarg@cendoj.ramajudicial.gov.co>
CC:Andrea Roldan Noreña <aroldann@cendoj.ramajudicial.gov.co>

1 archivos adjuntos (254 KB)

SUSTENTACION APELACION VS MEDIDAS CAUTLARES RAD-2023-00330-00.pdf;

JUZGADO DOCE DE FAMILIA DE ORALIDAD DE CALI

(2) 8986868 Ext.2122/2123
j12fccali@cendoj.ramajudicial.gov.co
Cra.10 No.12-15 Piso 8° Torre B Palacio de Justicia "Pedro Elías Serrano Abadía"

De: Juan David Carmona <jdcarmona45@gmail.com>
Enviado: viernes, 9 de febrero de 2024 13:02
Para: bkadena-54@hotmail.com <bkadena-54@hotmail.com>; Juzgado 12 Familia Circuito - Valle del Cauca - Cali <j12fccali@cendoj.ramajudicial.gov.co>; yth_gamba@hotmail.com <yth_gamba@hotmail.com>
Asunto: Fwd: SUSTENTACIÓN RECURSO DE APELACIÓN RAD-760013110012-2023-00330-00

---------- Mensaje reenviado ---------
De: **Yudith Gamba Carabali** <yth_gamba@hotmail.com>
Fecha: El vie, 9 de feb. de 2024 a la(s) 12:48 p.m.
Asunto: SUSTENTACIÓN RECURSO DE APELACIÓN RAD-760013110012-2023-00330-00
Para: jdcarmona45@gmail.com <jdcarmona45@gmail.com>

Señora:
JUEZ DOCE DE FAMILIA DE ORALIDAD DE SANTIAGO DE CALI
E. S. D.

RADICACIÓN	**:** 760013110012-2023-00330-00
REFERENCIA	**:** Proceso de liquidación.
ASUNTO	**: Sucesión intestada**
SOLICITANTE	**:** René Cadena Franco
CAUSANTES	**:** Limbania Franco de Cadena y Ángel Alberto Cadena.

Actuando en mi condición de apoderado judicial de la mayoría de los interesados en el asunto de la referencia, me permito presentar la sustentación del recurso de apelación, dentro del término concedido.

Cordialmente,

JUAN DAVID CARMONA ARANA
C.C. n.° 94.473.816 de Buga
T.P. n.° 137.193 del C.S de Jud.

Enviado desde Outlook

Señores
JUZGADO DOCE DE FAMILIA DE CALI.
E. S. D.

REFERENCIA **:** Sucesiones intestadas y acumuladas.
CAUSANTES **:** Limbania Franco de Cadena y Ángel Alberto Cadena.
INTERESADOS **:** René Cadena Franco y otros.
RADICACIÓN **:** 760013110012-2023-00330-00

Actuando en mi condición de apoderado judicial de la mayoría de los interesados en el asunto de la referencia, a usted muy respetuosamente le informo que estando dentro del término legal para ello, procedo a sustentar el recurso de apelación en contra del auto mediante el que se decretaron medidas cautelares por solicitud de una de las herederas, tal como en adelante expongo.

1. Tal como se ha expuesto en este proceso, es necesario precisar que cuando fallece una persona y deja un patrimonio, entre los llamados a sucederlo se forma un ***cuasicontrato de comunidad***, tal y como de manera específica y clara lo disponen de manera armónica los artículos 2322 y 2324 del Código Civil[1], normas estas que están citadas en el acta de la Junta General de Comuneros del 3 de julio del año pasado (antes del inicio del proceso de sucesión) y que fue anexada a la demanda, oportunidad en la que en ejercicio del derecho sustancial consagrado en el artículo 17 de la Ley 95 de 1890[2], la mayoría de herederos, conforme a la norma antes transcrito ***acordó*** designar como administradores de las herencias de los cónyuges Cadena-Franco a los herederos Nelly y Henry Cadena Franco. A este ***acuerdo mayoritario*** (pero en todo caso, ***acuerdo***), según consta en los poderes, se adhirieron todos los demás herederos aquí reconocidos y que no asistieron a la Junta General de Comuneros del 3 de julio del año pasado, según consta en los poderes que me confirieron para este proceso, con excepción, por supuesto, de la heredera Beatriz Cadena Franco.

2. El artículo 496 del Código General del Proceso establece *cómo* se administra la herencia, pero nunca establece *cómo* se designan los administradores, pues la precitada norma es la regulación de ***la administración colectiva*** de la herencia en ausencia de administrador o de albacea [la que será administrada, según esa norma, ***por los herederos que hayan aceptado la herencia***, y los bienes de la sociedad conyugal o de la sociedad patrimonial, por el socio sobreviviente ***y los herederos que hayan aceptado la herencia***], pero sin que tengan el título

---

[1] *"**ARTÍCULO 2322.** La comunidad de una cosa universal o singular, entre dos o más personas, sin que ninguna de ellas haya contratado sociedad, o celebrado otra convención relativa a la misma cosa, es una especie de cuasicontrato.*
(…)
***ARTÍCULO 2324.** Si la cosa es universal, como una herencia, cada uno de los comuneros es obligado a las deudas de la cosa común, como los herederos en las deudas hereditarias.*

[2] *"**ARTÍCULO 17.** El administrador será nombrado por los comuneros en junta general, por mayoría absoluta de votos. Habrá junta general cuando concurra un número que represente más de la mitad de todos los derechos."*

de administradores de manera individual, por una parte y, por la otra, porque esa administración colectiva no requiere unanimidad, puesto que se refiere a quienes haya aceptado la herencia, como en este caso ocurre, pues todos los herederos hasta ahora reconocidos y que aceptaron la herencia, o participaron de la junta general de comuneros o se adhirieron a ella, tal como se lee en el acta general de la junta de comuneros o en los poderes que se aportaron, salvo la heredera Beatriz Cadena Franco, quien no había solicitado su reconocimiento como heredera ni ha aceptado aún la herencia. Y es allí donde surge la ausencia de justificación de la decisión aquí atacada, puesto que la norma comentada parte de la base de que no existen administrador o administradores designados por los interesados y, por ello, establece una administración colectiva, a lo que se agrega que la mentada y inexiste unanimidad que no establece la norma, estaría presente pues, se reitera, todos los herederos que aceptaron la herencia han manifestado de manera positiva su voluntad de designar como administradores a Nelly y a Henry Cadena Franco; por una parte y, por la otra, que lo dispuesto en esta norma no riñe con el derecho sustancial de los comuneros de designar administradores mediante ***acuerdo mayoritario***, puesto que no existe, ni puede existir norma procesal que desconozca ese derecho sustancial de los comuneros de autogobernarse por mayorías, pues querer imponer unanimidad en sus decisiones, desdice y desconoce el principio constitucional de las mayorías consagrado para todo tipo de colectividades como en el caso de las comunidades gobernadas por el Código Civil y que es desarrollado, en armonía con la Constitución Política, a través de la Ley 95 de 1890.

3. Teniendo presente y claro lo anterior, resulta también necesario precisar que estas normas sustanciales tuvieron su desarrollo legislativo que no por antiguos han perdido vigencia y, que pese a ser anteriores a la Constitución Política, antes que reñir con ella, ese desarrollo legislativo es armónico con esa norma de normas; desarrollo legislativo que se condensó en la Ley 95 de 1890, aún vigente, en especial, a partir del artículo 17 y siguientes.

4. En ejercicio de ese derecho sustancial, la mayoría de los comuneros, reunidos como lo permite el artículo 17 de la Ley 95 de 1890, tal como consta en el acta del 3 de julio del 2023 en la que, además, se citan y se transcriben las normas pertinentes sobre el cuasicontrato de comunidad y de la antes precitada ley y, que para abundar, aquí en lo sustancial también se transcribieron, los herederos que comparecieron a la reunión tomaron la decisión de designar administradores de la herencia que sin razón legal válida se desconoce, pues, para colmo, se abstiene de pronunciarse sobre esas normas y sobre la legalidad, no controvertida, de la reunión de los comuneros y de sus legítimas decisiones, agravado con el hecho de que los demás herederos aquí reconocidos y que no comparecieron a esa reunión, salvo la heredera Beatriz Cadena Franco, manifestaron en los poderes que me otorgaron, que se adhieren a las decisiones tomadas en esa reunión, entre ellas, la designación de los administradores.

5. A lo anterior, se suma que tratándose de una colectividad –me refiero a la comunidad-, como es apenas lógico, ha de regirse por el principio democrático de las mayorías consagrado constitucionalmente, cuyas decisiones son oponibles y obligatorias para todos los integrantes de la comunidad, incluidas las minorías, como en este caso sucede, pues exigir a las colectividades y asociaciones unanimidad, como ilegalmente lo hace la juez de primera instancia, llámense sociedades, asociaciones, cooperativas o cualquier otro tipo de asociación o colectividad es, además de inconstitucional, irracional, lo que raya, como mínimo, con el incumplimiento de sus deberes judiciales, pues desconoce ese principio democrático

reconocido en el artículo 17 de la Ley 95 de 1890 y que debe ser, además de protegido, darle paso para que sea ejercido y validado a través de las normas procesales, tal y como lo consagran los principios generales de todo compendio de derecho procesal, sumándole a ello que no existe en las normas del Código General del Proceso, ni en ninguna otra ley, la prohibición de ejercer la administración de la herencia como a bien tengan los herederos ya directamente o por interpuesta persona, bien por unanimidad, bien por mayorías, pues consagrar semejante prohibición, implicaría una decisión inconstitucional de la ley, puesto que estaría coartando la libertad del ejercicio del derecho de la propiedad privada de una manera irrazonable y sin un fin constitucionalmente plausible. Es más, si la Ley 95 de 1890 no existiera, nada impediría, ni constitucional, ni legal, ni procesalmente, que los comuneros ejercieran su derecho a designar administradores, bien por unanimidad, bien por mayorías, pues a los particulares les está permitido hacer todo lo que la ley no les prohíba.

6. En el caso presente, el artículo 496 del Código General del Proceso exige para la procedencia del decreto de las medidas cautelares dentro del proceso de sucesión que haya ***"…desacuerdo entre los herederos, o entre estos y el cónyuge o compañero permanente o entre cualquiera de los anteriores y el albacea,…"*** . ¿Podría decirse en este caso concreto que hay desacuerdo entre los herederos? La respuesta debe ser no, pues existe, como antes se ha sustentado, un ***acuerdo mayoritario*** entre los herederos, lo que quiere decir que a rajatabla no puede desconocerse ese acuerdo, que es diferente a exigir unanimidad, como lo pretende la primera instancia, pues como ya se dijo, la norma no lo contempla, por una parte y, por la otra, porque las normas procesales no pueden desconocer (la realidad es que ninguna norma procesal lo hace), pues concluir, como se hizo en el auto atacado, deja en la práctica sin efecto legal la Ley 95 de 1890 y desconoce el derecho que les asiste a los comuneros que se administre según la disposición de las mayorías.

7. El juzgado parte de tres premisas erróneas y desconocedoras de la ley sustancial y procesal: la primera, que la única norma que regula la administración de las herencias es el artículo 496 del Código General del Proceso, la segunda, que esa norma exige unanimidad para la administración por parte de los herederos y, la tercera, que la Ley 95 de 1890 es incompatible con la ley procesal.

7.1. Sobre la primera premisa, resulta más que obvio que ello no es cierto, pues como en extenso se expuso, existe la Ley 95 de 1890 que a partir del artículo 17 le permite a los herederos determinar la administración de la herencia por ***mayorías***, tal y como está acreditado en este proceso con el acta de junta general de comuneros, por una parte; mientras que con relación a la asegunda premisa, esa norma no exige unanimidad, como también se explicó; mientras que con relación a la incompatibilidad de la Ley 95 de 1890 con el trámite procesal de las sucesiones no es otra cosa que dar prevalencia al derecho procesal sobre el sustancial, por una parte y, por la otra, que hacer lo contrario es derogar, por la vía de una providencia, lo dispuesto en la antes citada ley.

8. Para colmo, el artículo 18 de la Ley 95 de 1890[3] también regula otra modalidad de designación de administradores de la comunidad, lo que quiere decir que son tres, como

[3] *"**ARTICULO 18.** Cuando la comunidad no haga el nombramiento conforme al artículo anterior, cualquiera de los comuneros podrá concurrir al juez para que los convoque al lugar y en día y hora determinados, a fin de que*

mínimo, las formas de designar administradores de la herencia, a saber: ***a).*** La administración colectiva regulada en el artículo 496 del Código General del Proceso, sin que implique, necesariamente, unanimidad, como se ha explicado; ***b).*** La de mayorías, consagrada en 17 de la Ley 95 de 1890, y ***c).*** La judicial, consagrada en el artículo 18 ibídem.

9. En el presente caso, tal como se ha dicho hasta la saciedad, la designación de administradores de la herencia se realizó por mayoría, tal y como lo permite el artículo 17 de la Ley 95 de 1890, lo que quiere decir que hubo un ***acuerdo mayoritario*** sobre la administración de la herencia, lo que obviamente cierra el paso a la procedencia de medidas cautelares, puesto que el ordinal 2.° del artículo 496 del Código General del Proceso[4] exige que no haya acuerdo –desacuerdo, señala la norma-, que en este caso no ocurre, pues, como ya se dijo, hay ***un acuerdo mayoritario*** que le es oponible a las minorías y, por esa razón, existe el numeral 3.° ibídem, con la finalidad de definir las diferencias que surjan sobre la administración.

9.1. Dicho en otras palabras, mientras exista administrador, bien por designación de la mayoría simple de los herederos o por la designación judicial, no hay lugar a la práctica de medidas cautelares, pues de decretarse, impediría a los administradores ejercer su función que de manera legítima se les asignó y haría nugatoria la decisión o el acuerdo mayoritario de los comuneros herederos o la decisión de una autoridad judicial, violando, de paso, en el caso de la designación por mayorías, su principio constitucional democrático de prevalencia de las mayorías, y el derecho a ejercer la administración de los bienes y rentas de los particulares, es decir, el ejercicio legítimo de la propiedad privada, sin que ello implique, como apenas es obvio, la vulneración o el desconocimiento de los derechos de las minorías, tal y como lo dispone el artículo 16 de la Ley 95 de 1890[5], al permitirle a cualquier comunero o heredero a reclamar contra las decisiones del administrador, lo que se encuentra en armonía con lo dispuesto en el ordinal 3.° del artículo 496 del Código General del Proceso[6].

10. Por último, el artículo 480 del Código General del Proceso no es aplicable a este asunto, puesto que esa norma se refiere a las medidas cautelares que se hacen antes del proceso de sucesión y, si fuera aplicable, también se debería tener en cuenta lo que dispone el artículo siguiente en los ordinales 1) y 2), ya que, por analogía, al existir administrador designado por los herederos o designado judicialmente, debe levantarse esas medidas extraprocesales.

---

bajo la presencia del mismo juez hagan el nombramiento, que podrá hacerse en este caso por cualquier número de comuneros que concurra, y en su defecto por el mismo juez."

[4] *"2. En caso de desacuerdo entre los herederos, o entre estos y el cónyuge o compañero permanente sobrevivientes, o entre cualquiera de los anteriores y el albacea, en torno a la administración que adelanten, el juez a solicitud de cualquiera de ellos decretará el secuestro de los bienes, sin perjuicio del albaceazgo."*

[5] **"***ARTÍCULO 16. Si los comuneros no se avinieren en cuanto al uso de las cosas comunes nombrarán un administrador que lo arregle,* ***sin perjuicio del derecho de los comuneros a reclamar ante el juez contra las resoluciones del administrador, si no fueren legales****."* (Lo subrayado y destacado en negrillas no aparece así en el texto original).

[6] *"3. Las diferencias que ocurran entre el cónyuge o compañero permanente o los herederos y el albacea serán resueltas por el juez, de plano si no hubiere hechos que probar, o mediante incidente en caso contrario. El auto que resuelva estas peticiones solo admite recurso de reposición."*

Dejo de esta manera expuestas las razones que sustentan el recurso de apelación que, de ser el caso, expondré con mayor amplitud ante la segunda instancia.

Cordialmente,

JUAN DAVID CARMONA ARANA
C.C. n.° 94.473.816 de Buga
T.P. n.° 137.193 del Consejo Superior de la Judicatura