



Tribunal Superior Distrito Judicial de Bogotá
Sala Tercera de Decisión de Familia
Magistrada Sustanciadora: Nubia Angela Burgos Diaz
Bogotá D.C., veintiocho de abril de dos mil veintidós

Apelación de Auto. SUCESIÓN. CARLOS EDUARDO DUARTE GUZMÁN. Radicación N° 11001-31-10-006-2021-00665-01.

ASUNTO

Se decide el recurso de apelación, interpuesto por la heredera Denny Duarte Méndez, en contra de la decisión adoptada, en los numerales 5, 6, 7 y 8 de la providencia del 31 de agosto de 2021¹ por el Juez Sexto de Familia de Bogotá.

ANTECEDENTES

Declarada abierta y radicada la causa mortuoria en cita, entre otras cosas, se reconoció interés jurídico a la señora Leonor Rojas Rodríguez en calidad de cónyuge sobreviviente y se decretaron medidas cautelares sobre los inmuebles identificados con números de matrícula inmobiliaria 50C-271355 y 166-54892.

Inconforme con las decisiones, la heredera Duarte Méndez una vez reconocida en la actuación, interpuso recurso de reposición² con apelación subsidiaria, aduciendo que doña Leonor no ostenta la calidad de cónyuge sobreviviente, pues, el Juzgado 4º Civil del Circuito de Bogotá declaró la separación definitiva de bienes de la sociedad conyugal Duarte – Rojas, en sentencia que, a luces del Código General del Proceso “*hace las veces de cesación de los efectos civiles y legales del matrimonio católico*”, a más que se aprobó “*el trabajo de partición y adjudicación*” mediante providencia del 11 de enero de 1974; adicionalmente, presentó oposición frente a las cautelares decretadas aduciendo que con ellas se están desconociendo los derechos que tiene la compañera permanente, señora Blanca Stella Méndez López, sumado a que los contratos de arrendamiento no están “*en cabeza del causante*” fueron suscritos por la recurrente y los arrendatarios, que por ello no es dable su embargo.

El juez de primera instancia mantuvo incólume la decisión³ y concedió la alzada que es objeto de estudio.

CONSIDERACIONES

Los problemas jurídicos que se afrontan consisten en i) establecer si la decisión que reconoció a la señora LEONOR ROJAS RODRÍGUEZ como cónyuge sobreviviente debe mantenerse o si por el contrario hay lugar a revocarla, para negar tal reconocimiento y, ii) si el decreto de medidas cautelares se ajusta o no a derecho.

i) **Sobre el reconocimiento de la cónyuge sobreviviente**

El artículo 491 del Código General del Proceso, determina las reglas para el reconocimiento de interesados en la sucesión, estableciendo que, 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 éstos, **el cónyuge** o compañero

¹ CUADERNO DIGITAL. ACTUACIONES JUZGADO: 02. Auto Admite Demanda.PDF

² Folios 17 a 22. CUADERNO DIGITAL. ACTUACIONES JUZGADO:04 Recurso.PDF

³ 16. AUTO DECIDE RECURSO.PDF

permanente o el albacea podrán pedir que se les reconozca, para lo cual deben acreditar su calidad.

En armonía con lo anterior nuestro estatuto procesal prescribe 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 avalúo, en caso de que haya guardado silencio se entenderá que optó por gananciales, y si no tuviere derecho a estos, se entenderá que eligió por aquella (CGP 495).

Obra dentro de las diligencias prueba de que, en efecto, los cónyuges Duarte – Rojas liquidaron la sociedad conyugal que existió entre ellos, no obstante, su vínculo matrimonial persiste, pues memórese que la simple separación de bienes es la que se efectúa sin divorcio, en virtud de decreto judicial o por disposición de la ley (CC 197), de manera que el vínculo marital no se disuelve y persisten entre los consortes los derechos y obligaciones personales.

La legislación en cita evidencia la posibilidad que tiene el cónyuge que no tiene derecho a gananciales de intervenir en el trámite sucesoral de su consorte por porción conyugal y así poder obtener su reconocimiento y la correspondiente adjudicación de bienes. En consecuencia, al haber acreditado la señora LEONOR ROJAS RODRÍGUEZ, mediante el registro civil de matrimonio su calidad de cónyuge supérstite, el juez no podía tomar decisión distinta a la de reconocerla como tal y será cuando avance el proceso y se cuente con los elementos de juicio necesarios, que deberá hacer el estudio correspondiente para establecer si hay lugar a otorgar la porción conyugal y, de ser así, el monto de esta.⁴

Debe anotarse que carece de fundamento el argumento de la recurrente al equiparar el decreto de separación de bienes y su correspondiente liquidación de sociedad conyugal con la cesación de los efectos civiles del matrimonio católico en virtud del cambio de legislación, recordemos que se trata de dos instituciones distintas con efectos personales disímiles, con todo, aún el cónyuge divorciado, a menos que por su culpa haya dado ocasión al divorcio, tiene derecho a la porción conyugal.⁵

ii) Sobre las medidas cautelares

Las cautelas, en términos generales tienen como fin mantener el estado de cosas materia del proceso de manera que no pueda alterarse o impedirse la efectividad de la decisión judicial definitiva.

De antemano debe anotarse que el decreto del embargo y secuestro en los procesos de sucesión puede recaer sobre los bienes propios o sociales del causante y de los que formen parte del haber de la sociedad conyugal o patrimonial que estén en cabeza del cónyuge o compañero permanente; cualquiera de las personas mencionadas en el artículo 1312 del Código Civil y el compañero permanente del causante puede pedir tales medidas. (CGP-480)

Los cánones de arrendamiento constituyen frutos civiles y pertenecen al dueño de la cosa que los produce y, aquellos percibidos después de la muerte del causante y durante la indivisión deben dividirse como indica el artículo 1395 del Código Civil, a más que deberá verificarse si se trata de bienes objeto de gananciales.

⁴ Arts. 1230-1238 del Código Civil

⁵ Art.1231 Ibidem

Sostiene el recurrente que la petición de la cautela no es procedente, porque se desconocen los derechos de su progenitora “*compañera permanente*” y porque los contratos de arrendamiento no fueron firmados por el causante.

Tal como quedó anotado anteriormente, la solicitud de medidas cautelares sobre todos los bienes que conforman la herencia ya sea que estén a nombre del causante o de su cónyuge o compañera permanente, es un derecho de los herederos; para ejercerlo no se requieren formalidades, ni está sometido a más restricciones que las que se puedan inferir de la norma que reglamenta su decreto y práctica.

Frente al desconocimiento de la presunta compañera permanente ha de decirse, de un lado, que la recurrente no tiene la legitimación para hacer valer los derechos que aduce tiene doña Blanca Stella, pues no aportó poder para actuar en su representación y, además, no se ha acreditado la calidad de compañera permanente de la señora Méndez López de ninguna de las formas que establecen las normas que rigen la Unión Marital de Hecho.

Acreditada como se halla la calidad de propietario del causante respecto de los inmuebles al momento de su deceso, como se observa en las anotaciones 1 y 2 de los folios de matrícula inmobiliaria 50C-271355 y 166-54892 respectivamente, hay acierto en la decisión del juez de primera instancia, al decretar las cautelas sobre ellos, así como sobre los cánones de arrendamiento que producen los bienes relacionados como perteneciente a la sucesión, pues quienes lo solicitaron se encuentran legitimados para ello, por ser herederos del causante Carlos Eduardo Duarte Guzmán. Respecto a la suscripción de los contratos de arrendamiento por la heredera hoy apelante en calidad de arrendadora, debe decirse que ello no desvirtúa la titularidad de aquellos en cabeza del de cujus, que es el requisito esencial para la procedencia de la cautela y, en caso presentarse controversia sobre derecho sustancial referido a los bienes afectados, será cuando ella se resuelva que, el juez, decidirá a quién corresponde recibir los frutos.

Estas breves consideraciones bastan para la confirmación de la decisión de primera instancia.

La parte recurrente será condenada en costas, disponiendo que se incluya en la correspondiente liquidación la suma equivalente al 50% del salario mínimo legal mensual por concepto de agencias en derecho. Con fundamento en lo expuesto, se

RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR el auto de fecha 31 de agosto de 2021 proferido por el Juez Sexto de Familia de Bogotá dentro del asunto referenciado, en lo que fue objeto de ataque, conforme a la parte considerativa que antecede.

SEGUNDO: CONDENAR en costas a la parte recurrente por habersele resuelto desfavorablemente el recuso. Por concepto de agencias en derecho inclúyase en la liquidación la suma equivalente al 50% del salario mínimo legal mensual.

TERCERO: ORDENAR la remisión oportuna del expediente al Juzgado de origen.

Notifíquese,

NUBIA ÁNGELA BURGOS DÍAZ

Magistrada

Firmado Por:

**Nubia Angela Burgos Diaz
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 005 De Familia
Tribunal Superior De 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: **65a9100b7837b7bf823794f5ef3a2cdd3b828322ca4db73d73b85d8e4e328fc2**
Documento generado en 28/04/2022 02:31:19 PM

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