

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ, D.C..**

**SALA DE FAMILIA**

*Bogotá, D.C., veintinueve (29) de julio de dos mil veintidós (2022).*

**REF: PROCESO DE SUCESIÓN DE ANA SILVIA SERENO (AP. AUTO).**

*Se resuelve el recurso de apelación interpuesto en contra del auto de fecha 8 de octubre de 2021, proferido por el Juzgado 29 de Familia de esta ciudad, dentro del asunto de la referencia.*

**ANTECEDENTES**

*Por medio del auto objeto de la alzada, la juez a quo rechazó el libelo demandatorio de la apertura del proceso, por falta de “legitimación en la causa por activa...” en cabeza del actor, al ser un acreedor del heredero de la causante y no de esta, determinación que fue atacada por el interesado en apelación, recurso de que conoce este Despacho y que se desata a continuación.*

**CONSIDERACIONES**

*En torno a las acciones con que cuentan los acreedores personales del heredero, tiene dicho la doctrina:*

**“605. ACREEDORES PERSONALES DEL HEREDERO.-** Los acreedores personales de un heredero tienen ciertos derechos con relación al derecho hereditario de este último, tales como los de perseguir su patrimonio y particularmente dicha cuota hereditaria (2488 C.C.), hacerse autorizar por el juez para aceptar por su deudor que ha repudiado la herencia (arts. 1295 y 592 del C.P.C.), obtener la rescisión de la aceptación pura y simple que fraudulentamente ha hecho su deudor (2191 C.C.) y el de subrogarse en el ejercicio de la acción de petición de herencia (acción oblicua o subrogatoria) que no ha querido ejercer su heredero-deudor” (PEDRO LAFONT PIANETTA, “Derecho de Sucesiones”, T. II, 4ª ed., Ediciones Librería del Profesional, Bogotá, 1986, p. 789).

*Pues bien: tratándose de un derecho real, como es el de herencia, no cabe duda alguna en torno a que los acreedores personales del asignatario pueden pedir la apertura del proceso de sucesión del causante de este, de modo que lo que, realmente, deben probar aquellos es esa condición, no obstante lo cual no es posible proceder a la apertura de la mortuoria, pues no aparece la prueba de la repudiación de la herencia, por parte de aquel (el heredero) o que la aceptó expresa o tácitamente.*

*En efecto: para la apertura del proceso de cualquier causante es necesario que el respectivo asignatario (cuando este es el solicitante) acepte la herencia que se le*

*defirió y el acreedor no puede hacerlo a su nombre, porque a nadie puede obligársele a asumir la calidad de heredero, en contra de su voluntad, salvo las excepciones legales.*

*Ahora: si no se tiene la prueba sobre la aceptación resulta necesario provocar el pronunciamiento correspondiente, para lo cual existe el mecanismo previsto en los artículos 1289 del C.C. y 492 del C.G. del P., que puede ser promovido antes o dentro del proceso (aún con la demanda) y, de acuerdo con la posición que adopte el requerido, es que puede saberse el camino a seguir por el interesado, pues de repudiar, lo procedente es el previsto en los artículos 1295 y 493 del C.G. del P..*

*Sobre el particular, tiene dicho la doctrina:*

*“84.- Rescisión de la repudiación en beneficio de acreedores.*

*“La repudiación hecha por un heredero presenta un caso particular de rescisión, cuando ha sido hecha en fraude a los acreedores del mismo; o sea, que el heredero con muchas deudas renuncia a un derecho patrimonial con el fin de enervar el derecho de prenda general que tienen a su favor sus acreedores. En este caso dispone el art. 1295 del C.C. que es posible rescindir esa repudiación, pero que están legitimados activamente para iniciar la acción sólo los acreedores perjudicados, quienes pueden aceptar en su nombre una vez que sean autorizados para ello por el juez.*

*“Debe tenerse en cuenta que por efecto de esa autorización y la acción a que tienen derecho los acreedores, no toman la condición de herederos, sino que la ley ha querido dotar a tal aceptación de simples efectos restringidos a no dejar consumar el fraude, con lo cual los acreedores obtienen ese beneficio, mas no la condición de herederos. Por lo tanto, ni tendrán responsabilidad alguna por las deudas hereditarias, ni tampoco podrán aspirar a que se les asignen bienes de la sucesión.*

*“85.- Se trata de la acción pauliana?*

*“Ha existido la controversia entre quienes sostienen que se trata de acción oblicua y quienes afirman que el caso es de acción pauliana o revocatoria, propiamente dicha. Recordemos que la acción pauliana está consagrada en los numerales 1º y 2º del art. 2491 del C.C. que dice ‘Esos acreedores tendrán derecho para que rescindan los contratos onerosos, y las hipotecas, prendas, anticresis, que el deudor haya otorgado en perjuicio de ellos, siendo de mala fe el otorgante y el adquirente, esto es, conociendo ambos el mal estado de los negocios del primero’.*

*“Los actos y contratos no comprendidos en el número precedente, incluso las remisiones y pactos de liberación a título gratuito, serán rescindibles probándose la mala fe del deudor y el perjuicio de los acreedores’. Esta acción tiende a evitar que pasen a terceros los bienes patrimoniales que salieron de la esfera del deudor en forma fraudulenta, o sea, con mala fe del deudor enajenante y del tercero adquirente (concilium fraudis) y con perjuicio del acreedor (eventus damni), sino que los mencionados efectos patrimoniales reingresen al patrimonio de dicho deudor.*

*“Al contrario de la acción oblicua, que tiene efectos hasta cierto punto opuestos al de la pauliana, pues trata, no de hacer reingresar bienes al patrimonio del deudor, sino de impedir que salgan de tal patrimonio (C.C. col. Art. 2489, entre otros).*

*“Si observamos atentamente el caso de la repudiación, vemos que mediante ella el heredero ha causado lesiones económicas a sus acreedores, porque habiendo podido enriquecer su patrimonio mediante la aceptación, lo empobrece a causa de la renuncia. En la repudiación hecha en perjuicio de acreedores se dan pues, los requisitos de la acción pauliana; el perjuicio de los acreedores es inequívoco, porque el heredero disminuye, por hecho propio con su repudiación, la prenda general que a aquellos les compete. Para ello se ha puesto en connivencia con un tercero adquirente (concilium fraudis). Y en cuanto a esto, se ha dicho también que no hay acción pauliana en la revocación de la repudiación a favor de acreedores, porque en este caso no exige la ley la intención fraudulenta o ánimo de defraudar que sí requiere en el caso de la propia acción pauliana. Mas la razón no es válida porque ese elemento de la mala fe en el heredero renunciante y el tercero está implícito en el conocimiento que ellos tienen de que con la renuncia causan perjuicios a los acreedores” (SIMÓN CARREJO, “Derecho Civil”, “Sucesiones y Donaciones”, Publicaciones de la Universidad Externado de Colombia, Bogotá, 1972, p. 147-149).*

*Ahora, en el caso presente, se afirmó en el libelo que el heredero repudió la herencia, pero no se allegó la prueba de ello, razón por la cual es necesario inadmitirlo, para que se aporte la misma, pues, conforme con lo que se ha sentado en párrafos anteriores, no es la misma situación si se repudió la asignación, caso en el cual puede operar lo previsto en las disposiciones citadas, y otra, bien distinta, cuando lo que se pretende es el ejercicio de la acción oblicua, también llamada subrogatoria, en la que no existe la renuncia al derecho hereditario y, por el contrario, el interesado (acreedor) ejerce todos los derechos en torno de los cuales es renuente el deudor para reclamarlos.*

*Además, el demandante deberá dar cumplimiento a los numerales 1 y 3 del artículo 488 del C.G. del P., esto es, indicar cuál es su vecindad y el nombre y la dirección de todos los herederos conocidos.*

**En mérito de lo expuesto, EL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ, D.C., EN SALA DE FAMILIA DE DECISIÓN,**

#### **RESUELVE**

**1º.- REVOCAR** el auto apelado, esto es, el de 8 de octubre de 2021, proferido por el Juzgado 29 de Familia de esta ciudad, dentro del asunto de la referencia.

**2º.- INADMITIR** la demanda, para que dentro de los CINCO (5) días hábiles siguientes a la notificación del auto de obediencia a lo aquí dispuesto, que deberá dictar el a quo, el interesado allegue la prueba y subsane todos los defectos del libelo, a los que se alude en la parte motiva.

**3º.- Sin condena en costas, por haber prosperado el recurso.**

4º.- Ejecutoriado este auto, devuélvase las diligencias al Juzgado de origen.

**CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

**CARLOS ALEJO BARRERA ARIAS**

*Magistrado*

**PROCESO DE SUCESIÓN DE ANA SILVIA SERENO (AP. AUTO).**

Firmado Por:

**Carlos Alejo Barrera Arias**

**Magistrado**

**Sala 002 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: **c9f3d3ec5ea263cdf808f0b1a3704e1ea6ac4f3685762c652bc8afb65ff0f0f7**

Documento generado en 29/07/2022 06:23:26 PM

**Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:**

**<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**