



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL
SANTA ROSA DE VITERBO

Relatoría

LEGITIMACIÓN PARA APERTURA PROCESO SUCESORAL – Derecho de representación

Al respecto debe precisarse que el suscrito Magistrado no comparte el criterio expuesto por el Juzgado de instancia, esencialmente en lo que respecta a que la representación se deriva directamente de los derechos herenciales que pudieron corresponderle a su difunto de padre, pues, tal como se refirió, este es un derecho que le asiste al representado sin interesar su calidad de heredero del representado.

Y es que si, como se ha insistido a lo largo de esta providencia, el derecho de representación en sí es un derecho de carácter autónomo asignado por disposición legal a los sucesores del heredero que, directamente, podía acudir a reclamar la herencia y que le permite tomar su posición, no como heredero del representado sino como heredero directo del causante, el único presupuesto que debe verificar el Juzgado para permitirle acudir en representación es el grado de parentesco de este con el representado, así como que el representante no se encuentre impedido frente al causante, no frente al representado; y ello es así por cuanto, el representante en ningún momento acude al proceso para reclamar la herencia de su representado, acude al proceso con el objeto de que se le otorgue la posición que tenía su representado por autorizarlo directamente la Ley para ello.

RECONOCIMIENTO DE PATERNIDAD SIN EFECTOS PATRIMONIALES – Alcances

Ahora, si bien es cierto la sentencia que reconoció la paternidad al demandante dispuso que la misma no producirá efectos patrimoniales por haberse presentado y/o notificado por fuera del término previsto en el artículo 10° de la Ley 75 de 1968, tales efectos patrimoniales deben deducirse, exclusivamente, de lo que respecta a la herencia de su padre, es decir que no puede recibir para sí ninguno de los bienes de su progenitor; así mismo cuando se señala que la sentencia no será oponible a terceros que no acudieron al proceso, tal presupuesto debe ser considerado, exclusivamente, respecto de la herencia de su progenitor y las demás personas que puedan acudir a reclamarla y no sobre el resto de derechos que puedan surgir de la paternidad.

De lo expuesto, refulge evidente que no le asiste razón al Juzgado de instancia cuando señala que el señor LUIS CADENA SALAMANCA no se encuentra legitimado para demandar la sucesión de sus abuelos por no tener derechos patrimoniales sobre la herencia de su padre, a quien representa, en tanto, el demandante acude al proceso ejerciendo su derecho de representación otorgado por expresa disposición legal y el que únicamente le exige acreditar es la filiación de su papá, línea directa con los abuelos de quienes pretende dar apertura al proceso de sucesión.

REPÚBLICA DE COLOMBIA



Departamento de Boyacá

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL
DE SANTA ROSA DE VITERBO**

“Patrimonio Histórico y Cultural de la Nación”

Ley 1128 de 2007

SALA ÚNICA

CLASE DE PROCESO	:	SUCESIÓN
RADICACIÓN	:	15759-31-84-003-2017-00148-01
DEMANDANTE	:	LUIS CADENA SALAMANCA
CAUSANTES	:	ILDEFONSO CADENA PATARROYO y ELISA ROJAS MÉNDEZ

MOTIVO	:	APELACIÓN DE AUTO
MAGISTRADO PONENTE	:	EURÍPIDES MONTOYA SEPÚLVEDA

Santa Rosa de Viterbo, once (11) de abril de dos mil dieciocho (2018).

ASUNTO A DECIDIR:

El recurso de apelación interpuesto por el apoderado de la parte demandante en contra del auto de 06 de julio de 2017 proferido dentro del proceso de la referencia por el Juzgado Tercero Promiscuo de Familia de Sogamoso.

ANTECEDENTES PROCESALES:

1.- LUIS CADENA SALAMANCA, por conducto de su apoderado judicial, presentó demanda de SUCESIÓN, para que, atendiendo el trámite previsto en el Código General del Proceso, se declare abierta y radicada la sucesión intestada de los causantes ILDEFONSO CADENA y ELISA ROJAS, fallecidos el 14 de septiembre de 1935 y 06 de marzo de 1979, respectivamente.

2.- Para el efecto, manifestó el demandante ser hijo del señor FILEMÓN CADENA ROJAS quien, a su vez, era hijo de los causantes ILDEFONSO CADENA y ELISA ROJAS, es decir, el demandante solicitó la apertura de la sucesión de sus abuelos paternos.

3.- El proceso correspondió por reparto al Juzgado Tercero Promiscuo de Familia de Sogamoso, judicatura que, mediante proveído del 11 de mayo del 2017, resolvió negar la apertura del juicio de sucesión, por considerar que el demandante carece de legitimación por activa para iniciar el proceso. Para el Juzgado, el señor LUIS CADENA SALAMANCA demanda en representación de su difunto padre FILEMÓN CADENA ROJAS, parentesco que fue reconocido en sentencia proferida al interior del proceso de filiación extramatrimonial radicado con el número 2012-0104-00, tramitado ante el mismo Despacho, providencia en la que se estableció que dicha declaración de paternidad no producía efectos patrimoniales, circunstancia que impide que el actor demande la sucesión de sus abuelos por derivarse directamente de un derecho patrimonial de su difunto padre.

4.- En contra de la anterior decisión el apoderado del demandante interpuso recurso de reposición y en subsidio de apelación, argumentando que si bien es

cierto la sentencia que reconoció la paternidad de su representado estableció que dicha declaratoria no produce efectos patrimoniales, en este caso el señor LUIS CADENA SALAMANCA se encuentra adelantando proceso de sucesión de sus abuelos y no de su padre, por tanto, lo previsto en el artículo 10° de la Ley 75 de 1989 no resulta aplicable al asunto.

La caducidad de los efectos patrimoniales que devienen de la sentencia que declara la filiación se encuentran referidos solamente a la sucesión del declarado padre, sin que sus secuelas se extiendan a relaciones distintas, de suerte que son los derechos sobre la herencia de aquel, los que la mentada caducidad elimina.

5.- En proveído del 24 de agosto de 2017 el Juzgado resolvió no reponer su decisión, precisando que en este asunto el demandante pretende dar apertura a la sucesión de sus abuelos, derecho sucesoral que se deriva del derecho de representación, precisamente, en virtud de los derechos sucesorales que pudieron corresponder a su padre FILEMÓN CADENA ROJAS.

LA SALA CONSIDERA

Revisada la decisión del Juzgado y el recurso de apelación interpuesto contra ella, es tema a tratar en esta instancia si el señor LUIS CADENA SALAMANCA se encuentra legitimado para solicitar la apertura del proceso de sucesión de sus abuelos ILDEFONSO CADENA PATARROYO y ELISA ROJAS MÉNDEZ, ejerciendo el derecho de representación de su difunto padre FILEMÓN CADENA ROJAS, a pesar de que la filiación que se declaró respecto a este último, no le reconoció derechos patrimoniales.

Del proceso de sucesión y el derecho de representación

El proceso de sucesión tiene por finalidad radicar en cabeza de los herederos del causante los bienes de propiedad de este a través de la liquidación del patrimonio, proceso dentro del cual debe garantizarse la intervención de todas las personas que se reconozcan como herederos o legatarios del *de cuius* y que, por virtud de la Ley, se encuentran facultados para heredar sus bienes.

En virtud de lo anterior, los primeros legitimados para dar inicio al proceso de sucesión lo son todas las personas que tengan, respecto del fallecido, la calidad

de herederos, ya sea por designación testamentaria o en virtud de los órdenes sucesorales propios de la Ley; sobre estos últimos, es el artículo 1040 del Código Civil el que establece cuales son las personas que tienen la calidad de herederos, así:

ARTÍCULO 1040. -PERSONAS EN LA SUCESIÓN INTESTADA-. Son llamados a sucesión intestada: los descendientes; los hijos adoptivos; los ascendientes; los padres adoptantes; los hermanos; los hijos de éstos; el cónyuge supérstite; el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar.

Según lo dispuesto en el artículo 1041 del Código Civil, se puede suceder abintestato, ya sea de manera personal o por representación; la primera se presenta cuando, quien está llamado a heredar, en virtud del citado artículo 1040, acude al proceso de sucesión de manera directa, como consecuencia del parentesco que tiene con el causante; la segunda de las formas de heredar se genera cuando una persona ocupa el lugar de uno de los herederos que no puede acudir al proceso.

No obstante, se ha reconocido que, a parte de los herederos ya sea que acudan directamente o por representación, toda persona que tenga interés directo en el proceso de sucesión, puede solicitar su apertura, tal como sucede con el curador de la herencia yacente, los herederos presuntos, testamentarios o abintestato, el cónyuge sobreviviente, el compañero permanente con sociedad patrimonial reconocida, los legatarios, los socios de comercio, los fideicomisarios y todo acreedor hereditario que presente título de su crédito.

Ahora, en lo que respecta a la sucesión por derecho de representación, calidad en la que el demandante, en el proceso de la referencia, ha pretendido dar apertura al proceso de sucesión de sus abuelos, sabemos que se trata de una figura jurídica contenida en el referido artículo 1041 del C.C., por medio de la cual determinadas personas ejercitan los derechos que ostentaba su ascendiente en una sucesión y que no puede o no quiere acudir a reclamar de manera directa, ya sea porque ha fallecido, porque no desea recoger su herencia o porque por disposición legal ha quedado impedido para heredar, tal como sucede con el indigno y el desheredado.

Es así como el artículo 1041 del C.C., estableció dicha figura jurídica en los siguientes términos:

ARTICULO 1041. -SUCESIÓN ABINTESTATO- *Se sucede abintestato, ya por derecho personal, ya por derecho de representación.*

La representación es una ficción legal en que se supone que una persona tiene el lugar y por consiguiente el grado de parentesco y los derechos hereditarios que tendría su padre o madre si ésta o aquél no quisiese o no pudiese suceder.

Se puede representar a un padre o una madre que, si hubiese podido o querido suceder, habría sucedido por derecho de representación.

Según la norma trascrita, se establece que para que se presente la figura jurídica de la representación únicamente es necesario que quien acuda al proceso, en representación de un heredero, tenga grado de parentesco en línea directa descendiente con el representado, lo que de manera inmediata le permite asumir su posición en la sucesión; se trata, entonces, de un derecho generado exclusivamente en la calidad de hijo reconocido del representado.

Sobre el particular, ha señalado la jurisprudencia del máximo Tribunal Constitucional que la representación es un derecho autónomo, que ejerce el representante, por expresa virtud de la ley y no por transmisión de su ascendiente, de suerte que al acudir al proceso de sucesión no se sirve de su derecho como heredero del representado sino en ejercicio de un derecho propio otorgado por la Ley. Así se considera:

*“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.*

Quizás, por seguir de cerca la tradición francesa, la ley haya considerado que la representación hereditaria constituye una ficción del legislador, cuyo efecto es hacer que los representantes ocupen el lugar, grado y derechos del heredero representado, lo cual ha conducido a que se presenten equívocos como el de pretender que los representantes -en hipótesis como la planteada por el actor-, sean llamados a recibir una herencia en las mismas condiciones en las que debe hacerlo los herederos por derecho propio.

La verdad es que en el supuesto de hecho del artículo 1042 del Código Civil no existe nada contrario a la realidad que deba ser amparado con una ficción legal, por cuanto el representante no goza de sus derechos como heredero del representado, sino que ejercita los derechos personales que le otorga la ley. No es, pues, exacto

afirmar que la representación ocurre como si el representante sobreviviera o mejor dicho, estuviera vivo aun en la sucesión del de cujus. En suma, lo que sucede simple y llanamente en la realidad es que el representante se supone toma el lugar y grado del representado”¹.

DEL CASO EN CONCRETO

En el *subjudice*, el señor LUIS CADENA SALAMANCA demandó la apertura de la sucesión de sus abuelos ILDEFONSO CADENA PATARROYO y ELISA ROJAS MÉNDEZ, indicando que su legitimidad para acudir al proceso la deriva por representación de su difunto padre FILEMÓN CADENA, quien era hijo del matrimonio CADENA-ROJAS.

Para el Juzgado Tercero Promiscuo de Familia de Sogamoso, Despacho al que correspondió el conocimiento del proceso, el demandante carece de legitimidad para solicitar la apertura de la sucesión, toda vez que, si bien es cierto el demandante es hijo de FILEMÓN CADENA, persona que falleció en el año 1996 y quien, a su vez, era hijo de ILDEFONSO y ELISA, no lo es menos que dicho parentesco fue reconocido en proceso de filiación extramatrimonial que culminó con sentencia de fecha 19 de julio de 2013 en la que se indicó que tal reconocimiento de paternidad no producía efectos patrimoniales, por disposición expresa del artículo 10° de la Ley 75 de 1968, lo cual implica que no puede reclamar ni la herencia de sus padres ni la herencia de sus abuelos, pues la representación se deriva directamente del derecho herencial que le asistía de su padre.

Al respecto debe precisarse que el suscrito Magistrado no comparte el criterio expuesto por el Juzgado de instancia, esencialmente en lo que respecta a que la representación se deriva directamente de los derechos herenciales que pudieron corresponderle a su difunto de padre, pues, tal como se refirió, este es un derecho que le asiste al representado sin interesar su calidad de heredero del representado.

Y es que si, como se ha insistido a lo largo de esta providencia, el derecho de representación en sí es un derecho de carácter autónomo asignado por disposición legal a los sucesores del heredero que, directamente, podía acudir a reclamar la herencia y que le permite tomar su posición, no como heredero del

¹ Corte Constitucional de Colombia Sentencia C-1111 de 2001

representado sino como heredero directo del causante, el único presupuesto que debe verificar el Juzgado para permitirle acudir en representación es el grado de parentesco de este con el representado, así como que el representante no se encuentre impedido frente al causante, no frente al representado; y ello es así por cuanto, el representante en ningún momento acude al proceso para reclamar la herencia de su representado, acude al proceso con el objeto de que se le otorgue la posición que tenía su representado por autorizarlo directamente la Ley para ello.

Sobre este tópico la Corte Suprema de Justicia tuvo oportunidad de pronunciarse en sentencia del año 1993, providencia en la cual se llevó a cabo un estudio de los presupuestos propios del derecho de representación, precisamente, cuando se ha reconocido la paternidad del representante, sin efectos patrimoniales. Así:

“Como se advirtió, para que se dé el derecho de representación es indispensable además que el representante tenga en relación con el de cujus las condiciones de capacidad y dignidad necesarias para heredarlo. De manera que si en el representante no recae personalmente indignidad y demuestra por los medios de convicción pertinentes ser descendiente del de cujus, se produce el fenómeno de la sucesión por representación, sin mediar condición diferente a las expuestas anteriormente.

Por eso tiene dicho la Corte, que en la representación sucesoria “... el representante no es sucesor del representado, sino tan sólo del causante, desde luego que han padecido eclipse todos los grados que se interponían entre éste y quien le sucede por representación, el cual se constituye entonces en su causahabiente inmediato. La representación es así un derecho propio del representante, que lo legitima para ocupar el puesto que ha dejado vacío el representado en la sucesión del difunto. De aquí que se pueda representar, no sólo al premuerto, sino al indigno, al desheredado y al que repudió la herencia del difunto. Y más aún: que se puede representar al ascendiente cuya herencia se ha repudiado (art. 1044)” (G.J. Tomos CXIII y CXIV, pág. 142)².

Ahora, si bien es cierto la sentencia que reconoció la paternidad al demandante dispuso que la misma no producirá efectos patrimoniales por haberse presentado y/o notificado por fuera del término previsto en el artículo 10° de la Ley 75 de 1968³, tales efectos patrimoniales deben deducirse, exclusivamente, de lo que

² Corte Suprema De Justicia Sala de Casación Civil, Sentencia 3616 de agosto 26 de 1993. M.P. BECHARA SIMANCAS, NICOLÁS.

³ **ARTICULO 10.** El artículo 7° de la ley 45 de 1936 quedará así:

ARTICULO 7. Las reglas de los artículos [395](#), [398](#), [399](#), [401](#), [402](#), [403](#) y [404](#). del Código Civil se aplican también al caso de filiación natural.

Muerto el presunto padre la acción de investigación de la paternidad natural podrá adelantarse contra sus herederos y su cónyuge.

Fallecido el hijo, la acción de filiación natural corresponde a sus descendientes y a sus ascendientes.

La sentencia que declare la paternidad en los casos que contemplan los dos incisos precedentes, no producirá efectos patrimoniales sino a favor o en contra de quienes hayan sido parte en el juicio, y únicamente cuando la demanda se notifique dentro de los dos años siguientes a la defunción.

respecta a la herencia de su padre, es decir que no puede recibir para sí ninguno de los bienes de su progenitor; asimismo cuando se señala que la sentencia no será oponible a terceros que no acudieron al proceso, tal presupuesto debe ser considerado, exclusivamente, respecto de la herencia de su progenitor y las demás personas que puedan acudir a reclamarla y no sobre el resto de derechos que puedan surgir de la paternidad.

Sigue el precedente citado:

“6. Ahora bien: de conformidad con el artículo 10 de la Ley 75 de 1968, la sentencia que declare la filiación extramatrimonial reclamada por el hijo frente a los herederos o el cónyuge superviviente del progenitor fallecido, tiene efectos patrimoniales únicamente respecto de los que de ellos hubieren sido demandados, dado el carácter relativo otorgado por la ley a los alcances de ese pronunciamiento, y siempre que, además, la correspondiente demanda se haya notificado a los citados demandados dentro de los dos años siguientes a la defunción del presunto padre.

Significa lo anterior, que así como los efectos patrimoniales derivados de ese fallo, por mandato legal, sólo pueden redundar en favor o en contra de las personas legitimadas para sostener el pertinente litigio, según la definición dada para el punto en el inciso 2º del artículo 10 de la Ley 75 de 1968, y que además hayan sido parte en el proceso adelantado, lo propio hay que decir, por lógica, de la caducidad capaz de eliminarlos y, por lo tanto, ésta no puede extenderse más allá de modo que pueda terminar aprovechando a terceros desprovistos de aquella legitimación y por lo tanto también ajenos a la referida controversia, impidiendo así que prosperen eventuales pretensiones de contenido económico, sucesorales o de otra naturaleza, hechos valer por el hijo independientemente de su condición de heredero del padre muerto y que, cual ocurre por ejemplo en el derecho de representación consagrado en el artículo 1041 del C.C., tomen causa directamente en el estado de familia que resulta de aquella filiación reconocida en providencia judicial”.

De lo expuesto, refulge evidente que no le asiste razón al Juzgado de instancia cuando señala que el señor LUIS CADENA SALAMANCA no se encuentra legitimado para demandar la sucesión de sus abuelos por no tener derechos patrimoniales sobre la herencia de su padre, a quien representa, en tanto, el demandante acude al proceso ejerciendo su derecho de representación otorgado por expresa disposición legal y el que únicamente le exige acreditar es la filiación de su papá, línea directa con los abuelos de quienes pretende dar apertura al proceso de sucesión.

Así las cosas, y como quiera que en ejercicio de su derecho de representación el señor CADENA SALAMANCA se encuentra legitimado para solicitar la apertura del proceso de sucesión, la providencia recurrida será revocada con el objeto de que, si no existe reparo diferente al de la legitimidad, se proceda a declarar abierto

y radicado el proceso de sucesión de los señores ILDEFONSO CADENA y ELISA ROJAS.

DECISIÓN:

En mérito de lo expuesto, el SUSCRITO MAGISTRADO DE LA SALA CUARTA DE DECISIÓN DEL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE SANTA ROSA DE VITERBO, BOYACÁ,

RESUELVE:

PRIMERO: REVOCAR la providencia impugnada.

SEGUNDO: ORDENAR al Juzgado Tercero Promiscuo de Familia de Sogamoso que, estudiados los demás requisitos propios de la demanda y si no existe reparo diferente al de la legitimidad, se proceda a declarar abierto y radicado el proceso de sucesión de los señores ILDEFONSO CADENA y ELISA ROJAS.

.

Sin costas en esta instancia por no haberse causado.

NOTIFÍQUESE, DEVUÉLVASE Y CÚMPLASE.

EURÍPIDES MONTOYA SEPÚLVEDA
Magistrado