



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL
SANTA ROSA DE VITERBO

Relatoría

SUCESIÓN – SANCIÓN QUE SE IMPONE AL CÓNYUGE O COMPAÑERO(A) PERMANENTE DEL CAUSANTE QUE NO HA COMPARECIDO AL PROCESO DENTRO DEL TÉRMINO PREVISTO, QUE HACE PRESUMIR SOLAMENTE QUE NO ACEPTA LOS GANANCIALES O LA PORCIÓN CONYUGAL O MARITAL: Se presume de *iuris tantum*, que no aceptó ni la porción conyugal o marital, ni ejerce el derecho a reclamar los gananciales en esta sucesión.

Precisamente, como ya se ha señalado por esta Sala Unitaria, la no comparecencia del cónyuge o compañero o compañera del causante al proceso de sucesión, tiene la consecuencia señalada, sin que sea posible que se pueda entender, como se señaló en el auto recurrido, que al no haber comparecido, con fundamento en el artículo 495 del Código General del Proceso, se haya de entender que pueda optar por la porción conyugal, ya que su derecho conforme con el artículo 492 ibídem, se presume de *iuris tantum* que no aceptó ni la porción conyugal o marital, ni ejerce el derecho a reclamar los gananciales en esta sucesión. De acuerdo con las anteriores consideraciones, se ha de revocar la parte del auto que reconoció el derecho a Raquel Calixto Rincón, a pesar de no haber comparecido a la sucesión dentro del término al que se refiere el artículo 492 del Código General del Proceso, a poder entrar a reclamar la porción conyugal o marital, o los gananciales, puesto que salvo que destruya la presunción de no aceptación en su favor, puede ejercitar ese derecho en la sucesión.

REPÚBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL SANTA ROSA DE VITERBO SALA UNICA

Patrimonio Histórico y Cultural de la Nación
Ley 1128 de 2007

RADICACIÓN:	152383184001201900396 00
PROCESO:	SUCESIÓN
INSTANCIA:	PRIMERA
ORIGEN:	JUZGADO PRIMERO PROMISCOUO DE FAMILIA DE DUITAMA
PROVIDENCIA:	AUTO
DECISIÓN:	REVOCA
CAUSANTE:	ALEJANDRO ANTONIO MACIAS BARON
M. SUSTANCIADOR:	JORGE ENRIQUE GOMEZ ANGEL

Santa Rosa de Viterbo, lunes, catorce (14) de diciembre de dos mil
veinte (2020)

Se decide esta Sala Unitaria, el recurso apelación formulado por el heredero Miguel Ángel Macías Puerto, por su apoderado judicial, frente al auto de 10 de enero de 2020, mediante el cual se negó la apelación propuesta, y contra el proveído de 10 de enero anterior, que dejó sin efectos el pronunciamiento del Juzgado Treinta y Dos de Familia de Bogotá D.C y dispuso reconocer a la cónyuge supérstite como interesada dentro de la sucesión de la referencia.

1. ANTECEDENTES:

1.1. Los hechos relevantes admiten el siguiente compendio:

1.1.1. En auto de 24 de agosto de 2017, el Juzgado Treinta y Dos de Familia de Bogotá D.C. dio apertura al proceso de sucesión de Alejandro Antonio Macías Barón.

1.1.2. En proveído de 3 de mayo de 2018, el mencionado estrado ordenó requerir a Raquel Calixto Rincón, cónyuge supérstite del *de cuius*, a fin de que “(...) dentro del término de veinte (20) días, prorrogable por otro igual, manifieste si opta por gananciales o porción conyugal”.

1.1.3. El 6 de mayo de 2019, el juzgado 32 de Familia de Bogotá D.C., dando aplicación al artículo 492 del Código General del Proceso, resolvió tener *“por repudiada”* la *“asignación”* de Raquel Calixto Rincón, en su calidad de *“cónyuge supérstite”*, porque, dentro del término dado, no *“compareció al despacho”*.

1.1.4. En proveído de 10 de enero del 2020, el Juzgado Primero Promiscuo de Familia de Duitama, avocó conocimiento de la causa, tras haberle sido enviada por el estrado Treinta y Dos de Familia Bogotá D.C., que declaró la falta de competencia por el factor territorial, pues el causante tuvo su último domicilio en el municipio de Nobsa Boyacá.

En la anterior decisión, además de fijar fecha para la diligencia de *“inventarios y avalúos”*, dispuso *“(…) declarar la nulidad del núm. 1 del auto de fecha 6 de mayo de dos mil diecinueve (2019), proferido por el Juzgado Treinta y Dos de Familia de Bogotá”,* y, además, *“(…) para todos los efectos legales que correspondan, ante el silencio guardado por la cónyuge supérstite Raquel Calixto Rincón, entiéndase que optó por gananciales dentro del presente juicio sucesorio y en caso de que en el momento de la partición se verifique que no tiene derecho a estos, entiéndase que optó por porción conyugal, de conformidad con el artículo 495 del Código General. del Proceso.”*

Lo anterior, por cuanto no era procedente, como lo determinó el Juzgado 32 Familia de Bogotá, concluir que ante el mero silencio de Raquel Calixto Rincón, debía entenderse que *“repudiaba la herencia”*, porque eso reñía con el contenido del precepto 495 del código en cita.

1.1.5. El apoderado de uno de los herederos reconocidos recurrió en reposición y en subsidio apelación esa determinación; el juzgado la confirmó y no concedió la alzada, porque dicho auto, a su modo de ver, no era apelable al no existir disposición expresa en ese sentido.

1.1.6. La anterior decisión fue impugnada en reposición y en queja; el juzgado se mantuvo en su posición y ordenó remitir al tribunal copias de la actuación

para lo de su cargo.

1.1.7. Surtida la queja ante esta Sala Unitaria, concluyó que el auto era susceptible de apelación, y la concedió por auto de 21 de septiembre inmediatamente anterior.

2. CONSIDERACIONES PARA RESOLVER:

2.1. El asunto:

El inciso 2º del artículo 492 del código general del proceso, indudablemente es una sanción que se impone al cónyuge o compañer@ permanente del causante, que no ha comparecido al proceso dentro del término previsto, y una vez aplicada, hace presumir solamente que no acepta los gananciales o la porción conyugal o marital.

Examinado el auto recurrido, no es cierto, como lo concluyó la *a quo*, que la no comparecencia de la cónyuge del causante, a aceptar la herencia, sea motivo para presumir que no la acepta, pero en cambio, se entendía que *“optó por gananciales dentro del presente juicio sucesorio y en caso de que en el momento de la partición se verifique que no tiene derecho a estos, entiéndase que optó por porción conyugal, de conformidad con el artículo 495 del Código General. del Proceso.”*

Precisamente, como ya se ha señalado por esta Sala Unitaria, la no comparecencia del cónyuge o compañero o compañera del causante al proceso de sucesión, tiene la consecuencia señalada, sin que sea posible que se pueda entender, como se señaló en el auto recurrido, que al no haber comparecido, con fundamento en el artículo 495 del Código General del Proceso, se haya de entender que pueda optar por la porción conyugal, ya que su derecho conforme con el artículo 492 *ibidem*, se presume de *iuris tantum*¹, que no aceptó ni la porción conyugal o marital, ni ejerce el derecho a reclamar los gananciales en esta sucesión.

¹ Presunción desvirtuable.

De acuerdo con las anteriores consideraciones, se ha de revocar la parte del auto que reconoció el derecho a Raquel Calixto Rincón, a pesar de no haber comparecido a la sucesión dentro del término al que se refiere el artículo 492 del Código General del Proceso, a poder entrar a reclamar la porción conyugal o marital, o los gananciales, puesto que salvo que destruya la presunción de no aceptación en su favor, puede ejercitar ese derecho en la sucesión.

2. Costas:

Para condenar en costas se debe examinar por el juez, si ellas se han causado, puesto que la regla 8ª del artículo 365 del Código General del Proceso solo permite su imposición *“cuando en el expediente aparezca que se causaron y en la medida de su comprobación”*.

Pues bien, el trámite de esta segunda instancia, se desarrolló sin controversia, ya que los no recurrentes hicieron actuación alguna, además que tampoco se puede establecer la existencia de algún gasto útil que pudiera ser considerado como expensa.

Por las razones anteriores, no se hará condena en costas, a cargo de la parte que le resultó favorable parcialmente el recurso de apelación.

3. Por lo expuesto, esta Sala Unitaria

RE S U E L V E:

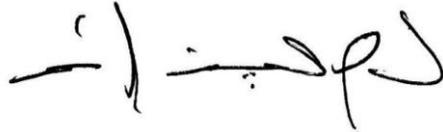
3.1. Revocar la parte del auto que reconoció el derecho a Raquel Calixto Rincón, a pesar de no haber comparecido a la sucesión dentro del término al que se refiere el artículo 492 del Código General del Proceso, a poder entrar a reclamar la porción conyugal o marital, o los gananciales, puesto que salvo que destruya la presunción de no aceptación en su favor, puede ejercitar ese derecho en la sucesión.

3.2. Sin costas en esta instancia.

152383184001201900396 00

En firme esta decisión, vuelvan las diligencias al despacho para resolver la apelación propuesta.

Notifíquese y cúmplase,

A handwritten signature in black ink, consisting of several fluid, connected strokes. The signature is centered above the printed name.

JORGE ENRIQUE GOMEZ ANGEL
Magistrado Sustanciador

4091-200238