



**TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ**

**BOLETÍN JURISPRUDENCIAL**

**30 DE JULIO DE 2018**

EL CONTENIDO DE ESTE BOLETÍN ES DE CARÁCTER INFORMATIVO, SE RECOMIENDA REVISAR DIRECTAMENTE LA PROVIDENCIA O EL VIDEO.

EL DOCUMENTO SE ENCUENTRA EN LA PÁGINA DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ

[www.ramajudicial.gov.co/web/tribunal-superior-de-bogota-sala-de-familia/74](http://www.ramajudicial.gov.co/web/tribunal-superior-de-bogota-sala-de-familia/74)

[www.ramajudicial.gov.co/web/tribunal-superior-de-bogota-sala-civil/74](http://www.ramajudicial.gov.co/web/tribunal-superior-de-bogota-sala-civil/74)

[www.ramajudicial.gov.co/web/tribunal-superior-de-bogota-sala-laboral/74](http://www.ramajudicial.gov.co/web/tribunal-superior-de-bogota-sala-laboral/74)

---

**SALA CIVIL**

EL REGISTRO CIVIL DE DEFUNCIÓN ES EL ÚNICO MEDIO DE CONVICCIÓN IDÓNEO PARA COMPROBAR EL ÓBITO O MUERTE DE UNA PERSONA Pág. 2 – 7.

---

**SALA DE FAMILIA**

¿ES NECESARIO ACREDITAR LA BUENA FE EXENTA DE CULPA EN LA ADQUISICIÓN A TÍTULO ONEROSO DE BIENES PROVENIENTES DE UNA HERENCIA? Pág. 7 – 13

DERECHOS DEL CÓNYUGE SUPÉRSTITE EN LA SUCESIÓN DE SU CONSORTE FALLECIDO. Pág. 13 - 19

---

## SALA CIVIL

### EL REGISTRO CIVIL DE DEFUNCIÓN ES EL ÚNICO MEDIO DE CONVICCIÓN IDÓNEO PARA COMPROBAR EL ÓBITO O MUERTE DE UNA PERSONA

MP DR. JUAN PABLO SUÁREZ OROZCO

RADICADO: [11001310301420100045301](#)

#### ASPECTO FÁCTICO

1. Julia Torres Calvo, por intermedio de apoderado judicial, adelantó acción de simulación contra Abel de Jesús Barahona y la sociedad Cristo Lector Ltda.

En el líbello genitor, el extremo activo afirmó que “[e]l Presbítero BARAHONA CASTRO desapareció. En la Fiscalía se investiga si fue un secuestro o una desaparición voluntaria la del sacerdote ABEL DE JESÚS BARAHONA CASTRO, en compañía de dos (2) personas cercanas a él (...)”, por tanto, pidió el emplazamiento de aquél, al desconocer su lugar de habitación o de trabajo.

2. Notificada personalmente a la empresa Cristo Lector Ltda., dentro de la oportunidad concedida, formuló excepciones de mérito.

3. Por auto del 25 de abril de 2014, se ordenó el emplazamiento de Abel de Jesús Barahona Castro, de conformidad con el artículo 318 del C.P.C.

4. Realizadas las publicaciones de rigor, el juzgado de cognición designó curador *ad litem* a favor de la persona natural demandada; auxiliar de la justicia que contestó en tiempo el líbello introductor.

5. El 29 de abril de 2016, se reformó la demanda y se reiteró el desconocimiento del domicilio y residencia del emplazado.

6. En la audiencia de que trata el artículo 372 del C. G. P., celebrada el 16 de febrero del 2018, la funcionaria cognoscente advirtió una irregularidad en la convocatoria efectuada al señor Abel de Jesús Barahona Castro, en consecuencia, decretó la nulidad de todo lo actuado, tras considerar que “(...) para el caso, el ciudadano Abel de Jesús Barahona, claro es, para la época de la reforma de la demanda, abril del 2016, que ya en un juicio [penal] se había señalado la circunstancia de su fallecimiento, en las condiciones de modo, tiempo y lugar que le fueron dadas a conocer a un Juez de la República, con fundamento en la cual se impuso, incluso, una condena.

*Así las cosas, y como quiera que desde el inicio de esta causa, el señor Abel de Jesús Barahona fue convocado de manera absolutamente contraria a los lineamientos del debido proceso y del derecho de defensa de que trata el artículo 29 de la Constitución*

*Nacional, claro es, que esa circunstancia vicia todo lo que ha sido actuado en ese proceso desde la propia convocatoria a juicio.*

*Las noticias sobre el desaparecimiento del señor Abel de Jesús Barahona fueron materia de noticia en radio, prensa, televisión, y todas esas circunstancias son de conocimiento, casi que público por todos los colombianos.*

*En todo caso, y para los efectos de lograr la salvaguarda del derecho, y que es principio del debido proceso, indudablemente al demandante le correspondía convocar a su extremo pasivo en las circunstancias reales y que conocía.*

*¿Y por qué era necesario hacerlo así? Porque precisamente hoy no está en esta audiencia, seguramente, al menos como lo indica esta jueza, del principio pro homine, seguramente la curadora ad litem, cuando se le advirtiera las circunstancias particulares de la desaparición de su prohijado, seguramente, al menos así lo considera esta jueza, algún esfuerzo habría hecho para establecer de manera eficiente para la defensa, cuál era la circunstancia de su prohijado, no simplemente limitarse a contestar que se atenía a lo que se probara, pero sin notificarle al Despacho cual esfuerzo debía haber hecho con el fin de establecer la situación real del señor Abel de Jesús Barahona en esta causa.*

*Noten las partes, que la sentencia judicial que en materia penal se produce, y que da cuenta del fallecimiento en esas penosas circunstancias del ciudadano Abel de Jesús Barahona, es una sentencia judicial que se produce antes de la reforma de la demanda y que como tal, altera el extremo pasivo, pues, un fallecido no puede ser convocado a juicio, y según se desprende de la decisión judicial, este ciudadano está fallecido desde el año 96.*

*Así las cosas, y comoquiera que se advierte la indebida notificación del ciudadano Abel de Jesús Barahona, circunstancia que se perpetuó en el tiempo, incluso, después de producirse una sentencia judicial que esclareció las circunstancias de la desaparición, pero para cuando se presenta la demanda es un hecho conocido que el ciudadano está desaparecido, para cuando contesta la demanda la curadora ad litem, es un hecho conocido, pero lo peor, para cuando se reforma la demanda y en esa reforma se señalan las partes, ya no es un hecho conocido*

*sino cierto, salvo que se probara que está vivo el ciudadano Abel de Jesús Barahona, para el año 2016, es un hecho que ya en un proceso judicial está establecida la fecha del deceso en penosas circunstancias de ese ciudadano, con lo cual la parte convocada como se refiere allí en la reforma de la demanda, no puede ser un fallecido.*

*Por la evidencia que advierte esta Jueza de la indebida notificación al extremo pasivo en la persona del señor Abel de Jesús Barahona, no queda otro camino proceso procesal que nutilar todo lo actuado, a partir, incluso, del auto que admitió la demanda, y por ser absolutamente obligatorio para esta jueza, compulsar copias al Consejo Seccional de la Judicatura, para que se indague sobre la conducta de los abogados que han intervenido en esta causa, pues al menos y salvo mejor criterio, se han lesionado principios e intereses que le importan a la justicia.*

*La lealtad procesal no lo es para el juez en la medida en que esa lealtad le pareciera aquí, para la salvaguarda de los intereses patrimoniales particulares, le interesa a un extremo dar a conocer solo una parte de la verdad, en ningún aparte de este proceso el extremo demandante notició al juez de las circunstancias particulares, esas circunstancias particulares de lo que acaeció con la vida del demandado Abel de Jesús Barahona han sido traídas al proceso de manera extemporánea e irregular, porque hay un ciudadano que arrimó copias, sin tener la calidad de parte, pero lo cierto es que el derecho sustancial de defensa fundamental y constitucional fue lesionado y fue fuertemente lesionado al omitir convocar a juicio en las condiciones que impone el debido proceso, esto es, con las circunstancias que se conocían, incluso, públicamente del señor Abel de Jesús Barahona, incluso si se consulta en este momento las noticias aparece el archivo de las noticias que sobre ese ciudadano se dieron, entonces no era una circunstancia ajena, desconocida, ni para el demandante ni para la curadora ad litem, debió indagar, debió indagar para salvaguardar el derecho de la defensa, máxime cuando hasta el mes de octubre del año 2013, cuando se produce la sentencia judicial en el espacio del debate penal, como no si la circunstancia del ciudadano Abel de Jesús Barahona era la de ser desaparecido, mucho mayor celo tendría que haber guardado el extremo demandante para convocarlo a juicio, pues, incluso, desde el año 2000, con la Ley 589 el Estado colombiano corroboró las circunstancias particulares de protección especial de las personas desaparecidas, posteriormente, en el año 2005, reitera esa protección especial, virtud no solo a las normas propias del*

*ordenamiento interno, sino para atender las convenciones internacionales que en materia de derechos humanos ha suscrito el país, el legislador incluso, para el año 2005, esto es, antes de que se presentara la demanda, en la ley 986 de 2005, incluso, en el artículo 14, y para la salvaguarda de las personas que están consideradas desaparecidas o secuestradas, incluso, ordenó a los jueces de la república la suspensión de los procesos ejecutivos en contra de esas personas, y señala en el artículo 13, concretamente, y para la salvaguarda de esas prerrogativas o derechos que nos asisten a todos los ciudadanos colombianos, '[d]urante el tiempo del cautiverio estarán interrumpidos los términos y plazos de toda clase, a favor o en contra del secuestrado, dentro de los cuales debía hacer algo para ejercer un derecho, para no perderlo, o para adquirirlo o recuperarlo. Lo anterior no obsta para que, excepcionalmente cuando circunstancias extraordinarias lo exijan, y con el propósito de proteger derechos en riesgo inminente de la persona secuestrada, además del curador de bienes, el agente oficioso o cualquier otra figura procesal instituida para estos efectos puedan ejercer todas las acciones que sean necesarias para garantizar dicha protección.'*

*Ese celo y esa protección especial legal, constitucional y convencional, claro que tendría que haberse articulado aquí en este caso, hasta el mes de octubre de 2013, cuando en sentencia judicial se da por muerto y se condena a una persona por el fallecimiento de Abel de Jesús Barahona. Para cuando se presenta la demanda en el año 2009, si la persona era tenida como desaparecida, porque así lo era hasta ese momento, esa circunstancia además, de ser conocida por el demandante debió ser noticiada procesalmente, para que el juez de la época tomara las previsiones y la dirección del proceso que correspondía con una persona en tan delicada situación, como se advierte por esta jueza, todo se cayó, no es lo mismo noticiar a un juez de la república que mi extremo demandado aparece en las noticias como una persona desaparecida que afirmarle a un juez de la república que desconozco el domicilio de esa persona, no es que la calidad, cuando se hable que se desconoce el domicilio de una persona se está afirmando ante un juez de la república que yo como demandante no solo conozco a esa persona la conocí, o al menos, si no la conocí desconozco su domicilio y cualquier otra circunstancia que tenga que ver con ella, circunstancia que como lo reitera esta jueza ameritaba una dirección del proceso especial que incluso y por esas razones es que se compulsan copias al Consejo Seccional de la Judicatura, incluso, debieron ser activadas por el propio extremo demandante, para el buen curso de su*

*causa, precisamente para que no ocurra lo que hoy está ocurriendo, y es que en virtud a lo probado procesalmente hasta este momento se toma la decisión que esta directora del proceso en nutilar todo lo actuado, por evidenciarse graves violaciones al derecho de defensa, y, obviamente, en materia procesal, una causal de nulidad concreta, causal de nulidad que (...) se encuentra enlistada en el artículo 133, y es la indebida representación de alguna de las partes, indebida representación que vierte (...) de lo que, como causal de nulidad también refiere el numeral octavo 'cuando no se practica en legal forma la notificación del auto admisorio de la demanda a personas determinadas', esas dos causales de nulidad, dieron al traste con la defensa adecuada del ciudadano Abel de Jesús Barahona, o sus herederos, porque si para la época en que se presentó la demanda o en el curso procesal se estableció, como en el año 2013, que había fallecido, pues los convocados a este juicio no puede seguir siendo el ciudadano Abel de Jesús de Barahona, y la sociedad Cristo lector, porque un fallecido no puede ejercer el derecho de defensa (...)"*

**7.** Inconforme con tal determinación, el apoderado judicial de la demandante interpuso recurso de reposición, y, en subsidio, apelación, aduciendo que en “*la demanda inicial, como la reforma de la demanda se advirtió que se desconocía el paradero del sujeto demandado Abel de Jesús Barahona Castro, ignoramos las noticias de prensa sobre una desaparición de ese ciudadano, supimos de una sentencia penal que condenaba a unas personas por una desaparición hace muy poco tiempo, esa investigación penal cursó en una Fiscalía que desapareció, inclusive, en el proceso aparece una respuesta de una Fiscalía que dice que se extinguió, pero esa sentencia penal la conocimos hace muy poco tiempo.*

*Con respecto al ciudadano Abel de Jesús Barahona Castro nunca se ha emitido que conozcamos un registro civil de defunción, por muerte presunta o por desaparecimiento, ni por muerte real, sus parientes, que entiendo son hermanas que sobrevivieron, o su progenitora, no adelantaron jamás esa diligencias en esa proceso. Avanzó una investigación penal, según lo advierte el Despacho, entre 1996 y 2013, por un espacio aproximadamente 18 años, que concluye en que unas personas confiesan haber desaparecido a un sacerdote, pero esa circunstancia, de la investigación penal, este extremo demandante jamás lo conocía, si se dejó constancia de que desconocíamos el*

*paradero de la persona, y por ello fue emplazada, hasta la presente no tenemos un registro civil de defunción, y hasta hace muy poco tiempo, creo que la cédula del [demandado] creo que también estaba activa en el censo electoral, la única prueba tarifada del estado civil, el documento aprobatorem del estado civil es, el registro civil de la persona que da cuenta de nacimiento, de un matrimonio o de una defunción. La sentencia penal que se pone de presente, y, que el extremo demandante conoció hace muy poco, esa sentencia no es constitutiva del estado civil de muerte del ciudadano Abel de Jesús Barahona Castro, en ese orden de ideas, (...) tanto de la demanda inicial, como de su reforma, se manifestó que se desconocía su paradero, y en ese orden de ideas fue emplazado, circunstancia que han avalado los diferentes jueces que han tramitado el proceso, y, ese es el estado actual, pero que haya fallecido, no nos da cuenta de ello una sentencia penal, reitero, el registro civil es lo único que nos puede probar el estado civil de una persona, en cuanto a su nacimiento o defunción, y eso no lo poseemos.*

*Otro aspecto, para dejar constancia en cuanto a la parte demandante, aquí también ha sido demandado y convocada la sociedad Cristo lector Ltda., es una sociedad de personas que constituyó el Señor Barahona Castro, y, en la cual, en esa sociedad de personas también aparecen actualmente la Sra. María Barahona Castro y Luz del Carmen Barahona de López, son parientes del señor Barahona Castro, la sociedad actual es una sociedad de personas pero que no ha advertido ninguna circunstancia del sacerdote”.*

**8.** La juez desestimó la reposición, y, concedió la alzada, por eso se explica la presencia de las diligencias en esta instancia.

## **ANÁLISIS DE LA SALA UNITARIA**

**1.** A objeto de solventar la controversia puesta en conocimiento del Tribunal, debe recordarse, de manera preliminar, que en el ordenamiento jurídico patrio, las nulidades procesales están regidas por el principio de especificidad, en cuya virtud se exige, para considerar nula la actuación, total o parcialmente, que un texto legal reconozca las causales concretas de anulación, como las establecidas en el artículo 133 del Código General del Proceso, que encuentra sustento “*en la consagración positiva del criterio taxativo, conforme al cual no hay irregularidad capaz de estructurar nulidad adjetiva sin ley específica que la establezca*”.<sup>1</sup>

<sup>1</sup> Sala de Casación Civil. Sentencia de 31 de agosto de 2011, Exp. 4982, reiterada en sentencia de 1 de

marzo de 2012, Exp. C-0800131030132004-00191-01.



2. De igual modo, cumple puntualizar que el estado civil de una persona fue definido por el legislador, en el Decreto 1260 de 1970, como “(...) su situación jurídica en la familia y la sociedad, determinada su capacidad para ejercer ciertos derechos y contraer ciertas obligaciones, es indivisible, indisponible e imprescriptible, y su asignación corresponde a la ley”, que se “(...) deriva de los hechos, actos y providencias que lo determinan y de la calificación legal de ellos” (1º y 2º).

Es por lo anterior que los hechos y actos como el nacimiento, el reconocimiento de hijos, las adopciones, el matrimonio, el divorcio, cambio de nombres, defunciones y presunción de muerte, entre otros, deben ser inscritos en el registro civil respectivo, según lo establecen los artículos 5º y 6,º *ibídem*, y ninguno de estos hechos, actos y providencias sujetos a registro, “hace fe en proceso ni ante ninguna autoridad, empleado a funcionario público, si no ha sido inscrito o registrado en la respectiva oficina, conforme a lo dispuesto en la presente ordenación” (art 106º, *eiusdem*).

Y en cuanto al efecto de la fecha del registro, el canon 107, de la misma normatividad, dispone que “[p]or regla general ningún hecho, acto o providencia relativos al estado civil o la capacidad de las personas y sujeto a registro, surtirá efecto respecto de terceros, sino desde la fecha del registro o inscripción”.

En esa dirección, importa precisar que la Sala de Casación Civil, en sentencia SC13602-2015,<sup>2</sup> reiteró que “[e]l estado civil de una persona es su “situación jurídica en la familia y la sociedad”, que le brinda ciertas prerrogativas en punto del ejercicio de algunos de sus derechos o en la adquisición de unas específicas obligaciones, en relación con el cual cabe apuntar, adicionalmente, que está caracterizado por ser “indivisible, indisponible e imprescriptible”, que su “asignación corresponde a la ley” (art. 1º, Decreto 1260 de 1970) y que se “deriva de los hechos, actos y providencias que lo determinan”, según la calificación que de ellos igualmente contiene el ordenamiento jurídico (art. 2º, *ib.*).

2.8.2. Cuestión diversa es la forma como puede acreditarse, toda vez que, según voces del artículo 105 del precitado decreto, en tratándose de “hechos y actos relacionados con el estado civil de las personas, ocurridos con posterioridad a la vigencia de la Ley 92 de 1938, se probarán con copia de la correspondiente partida o folio o con certificados expedidos con base en los mismos” y, “[e]n caso de pérdida o destrucción de ellos,

(...) con las actas o los folios reconstruidos o con el folio resultante de la nueva inscripción, (...)” (se subraya).

2.8.3. Forzoso es insistir, de un lado, en que “una cosa es el estado civil de las personas y otra su prueba. Los hechos, actos o providencias que determinen el estado civil, otorgan a la persona a quien se refieren, una precisa situación jurídica en la familia y la sociedad y la capacitan para ejercer ciertos derechos y contraer ciertas obligaciones. El estado civil, pues, surge una vez se realicen los hechos constitutivos del mismo, como nacer de padres casados o compañeros permanentes, o inmediatamente ocurra el acto que lo constituye como celebrar matrimonio, o, en fin cuando queda en firme la sentencia que los determina, como en el caso de la declaración de paternidad natural. Un determinado estado civil se tiene, entonces, por la ocurrencia de los hechos o actos que lo constituyen o por el proferimiento de la respectiva providencia judicial que lo declara o decreta. Pero estos hechos, actos o providencias que son la fuente del estado civil, sin embargo no son prueba del mismo, porque de manera expresa el legislador dispuso que ‘el estado civil debe constar en el registro del estado civil’ y que ‘los hechos y actos relacionados con el estado civil de las personas ocurridos con posterioridad a la vigencia de la Ley 92 de 1938, se probarán con una copia de la correspondiente partida o folio, o con certificados expedidos con base en los mismos (artículos 101 y 105 del Decreto 1260 de 1970)’ (...)” (CSJ, SC del 22 de marzo de 1979; se subraya).

Y, de otro, como en tiempo más reciente lo precisó la Corporación, en que “no puede confundirse el estado civil con la prueba del mismo, pues es innegable que son conceptos distintos. El primero surge por la ocurrencia de los hechos o actos que lo constituyen legalmente o por el proferimiento del fallo judicial que los declara; empero, esos hechos, actos o providencias que son la fuente del estado civil no son, per se, su prueba, precisamente porque éste se acredita mediante los documentos previstos y reglamentados con tal propósito por el ordenamiento jurídico. Desde luego que el legislador colombiano de antaño y de ahora, ha procurado que los hechos y actos constitutivos del estado civil estén revestidos de seguridad y estabilidad, por lo que los ha sometido a un sistema de registro y de prueba de carácter especial, caracterizado por la tarifa legal, distinto al régimen probatorio al que están sometidos los actos de carácter meramente patrimonial. De ahí que se ha ocupado de señalar cuáles son las pruebas idóneas para

<sup>2</sup> Sentencia de 6 de octubre de 2015. Exp. 05001-31-10-008-2008-00426-01.

*acreditarlo, como también de establecer minuciosamente lo concerniente con su registro en aspectos tales como los funcionarios competentes, el término y oportunidad de la inscripción, etc., regulación que ha ido evolucionando con las diferentes disposiciones que sobre la materia han regido desde 1887” (CSJ, SC del 17 de junio de 2011, Rad. n.º 1998-00618-01; se subraya).”*

3. Dentro de ese marco normativo y jurisprudencial, prontamente se advierte que el recurso de apelación interpuesto por la demandante tiene vocación de prosperidad, comoquiera que el juzgado de primer grado declaró la nulidad de lo actuado, tras evidenciar que Abel de Jesús Barahona murió con anterioridad a la presentación de la demanda, pues tal hecho quedó reseñado al interior de una investigación penal.

Sin embargo, resulta claro, para esta Sala Unitaria, que la funcionaria cognoscente anduvo desafortunada en su providencia, al tener por demostrado el fallecimiento del demandado -como hecho constitutivo de su estado civil-, con sustento en la sentencia de primera instancia que emitiera el Juzgado Cincuenta y Cinco Penal del Circuito de Bogotá, el 16 de octubre de 2013, en razón a que la misma no declaró situación jurídica alguna en ese sentido, sino que se limitó a imponer, entre otras cosas, una condena por el delito de homicidio agravado, consumado en la persona de Abel de Jesús Barahona Castro; circunstancia sobre la que no se puede soslayar que, en virtud de lo previsto en el artículo 79 del Decreto 1260 de 1970, “[s]i la muerte fue violenta, su registro estará precedido de autorización judicial. También se requiere esa decisión en el evento de una defunción cierta, cuando no se encuentre o no exista el cadáver.”

En concordancia con lo expuesto, tampoco puede perderse de vista que la jurisprudencia vernácula ha señalado que “[l]a muerte es, sin duda, un hecho constitutivo del estado civil de las personas (art. 5º, Decreto 1260 de 1970), por cuanto, como lo consagra el artículo 94 del Código Civil, la existencia de éstas “termina con la muerte”. Por ello, en tratándose de defunciones acaecidas con posterioridad a la vigencia de la Ley 92 de 1938, como de cualquier hecho o acto ulterior a la operancia de esa normatividad relacionado con el estado civil, la única forma de demostrar su ocurrencia es mediante “copia de la correspondiente partida o folio, o con certificados expedidos con base en los mismos” (art. 105 del Decreto 1260 de 1970), imposición del legislador que corresponde a

*uno de los casos de excepción a las reglas de la sana crítica y de libertad probatoria, contempladas en el artículo 187 del Código de Procedimiento Civil [hoy 176 del C.G.P.] y que esa misma disposición autoriza, al prever que la aplicación de los referidos principios tiene lugar “sin perjuicio de las solemnidades prescritas en la ley sustancial para la existencia o validez de ciertos actos”. **Síguese, entonces, que la muerte de una persona es un hecho sometido, en lo que hace a su demostración, a la “tarifa legal”, en el entendido de que su acreditamiento sólo procede con los específicos documentos señalados en el transcrito artículo 105 del Decreto 1260 de 1970**”<sup>3</sup>. (Negrillas fuera de texto).*

Lo previamente descrito no remite a duda sobre la forma de demostrar, en el caso objeto de enjuiciamiento, el óbito del señor Barahona Castro, esto es, con la aportación del registro civil de defunción, toda vez que la copia de este instrumento público se erige como el único medio de convicción idóneo para comprobar dicha situación jurídica, elemento de convicción que, dado su carácter solemne, no puede suplirse por otra prueba, según lo establecido en el artículo 256 del actual Estatuto Adjetivo Civil;

Situadas de esa manera las cosas, y no habiéndose arrojado al plenario la documental mencionada, reluce palmaria la improcedencia de declarar la nulidad de lo actuado, como desacertadamente lo dispuso la juzgadora censurada.

4. Por último, debe ponerse de presente que este Tribunal no desconoce que las pruebas sumarias, obrantes en el expediente, darían cuenta de conductas delictivas cometidas sobre la humanidad el extremo convocado; no obstante, se advierte que la juez de primer grado omitió hacer uso de las facultades oficiosas, propias de su cargo, para determinar si la presunta muerte de Abel de Jesús Barahona Castro ya fue declarada mediante sentencia judicial, o, si por el contrario, la misma fue inscrita en el correspondiente registro civil. De ahí que la presente decisión no cierra la posibilidad para que se adelanten las diligencias de rigor, a fin de esclarecer esa circunstancia, en aras de garantizar los correspondientes derechos de todos los sujetos procesales, y de los que, eventualmente, resulten perjudicados con las resultas del juicio, particularmente quienes pudieran tener vocación hereditaria, cuya citación o vinculación a las diligencias habría de tener ocurrencia según lo preceptuado en el artículo 61 del Código General del Proceso.

<sup>3</sup> CSJ SC, 22 agos. 2002, rad. 6734

5. De todo lo precedentemente discurrido, resulta ostensible que le asiste razón a la recurrente, motivo que conduce a revocar la decisión de primera instancia, para que, en su lugar, la juez continúe con el trámite

procesal que haya lugar, guardando especial atención a lo manifestado en el párrafo precedente. Sin condena en costas, ante la prosperidad del recurso.

---

## SALA DE FAMILIA

### ¿ES NECESARIO ACREDITAR LA BUENA FE EXENTA DE CULPA EN LA ADQUISICIÓN A TÍTULO ONEROSO DE BIENES PROVENIENTES DE UNA HERENCIA?

MP DR. JOSÉ ANTONIO CRUZ SUÁREZ

RADICADO: [11001311001220150072601](#)

#### ASPECTO FÁCTICO

1. El señor **GUILLERMO MEDRANO FLÓREZ** acudió a la jurisdicción del estado el 17 de septiembre de 2015 (fl. 71 del c1) a fin de que se accediera a las siguientes pretensiones: (i) declarar que el demandante es heredero del causante **NAPOLEÓN MEDRANO FLÓREZ** en calidad de hermano legítimo, (ii) decretar la nulidad del trámite sucesoral adelantado en la **NOTARÍA SESENTA Y OCHO DEL CÍRCULO DE BOGOTÁ, D. C.**, (iii) decretar la nulidad de la Escritura Pública No. 3953 del 18 de julio de 2013 que contiene la adjudicación del activo herencial representado en el inmueble identificado con folio de matrícula No. 50S - 854784, (iv) decretar la nulidad de la Escritura Pública No. 437 del 28 de febrero de 2015 de la **NOTARÍA CINCUENTA Y SIETE DEL CÍRCULO DE BOGOTÁ, D. C.**, mediante la cual los demandados vendieron a la señora **LUZ STELLA NIÑO TORRES** el mencionado inmueble, (v) adjudicar al demandante la herencia del causante ordenando restituir a su favor las cosas hereditarias a que tiene derecho de conformidad con lo establecido en el artículo 1321 del C.C. y ss., (vi) declarar que el demandante no está obligado a cancelar las expensas mencionadas en el artículo 965 del C.C. por tratarse de poseedores de mala fe, (vii) condenar a los demandados al pago de los perjuicios ocasionados al demandante, lo que se estima en la suma de \$80'000.000, y (viii) condenar a los demandados al pago de las agencias y costas del proceso.

2. La *causa petendi* en lo relevante la constituye que:

(i) Los señores **PABLO JOSÉ MEDRANO FLÓREZ**, **BENILDA MEDRANO FLÓREZ**, **EDUARDO MEDRANO FLÓREZ** y **GUILLERMO MEDRANO FLÓREZ** son hermanos de **NAPOLEÓN MEDRANO FLÓREZ**, fallecido en la ciudad de Bogotá, D. C. el 17 de agosto de 2009, cuyo estado civil al momento de su deceso era el de soltero, y quien no dejó descendencia, ni ascendencia.

(ii) Los demandados adelantaron el proceso de sucesión del de cujus que fue protocolizado mediante Escritura Pública No. 3953 del 18 de julio de 2013 de la **NOTARÍA SESENTA Y OCHO DEL CÍRCULO DE BOGOTÁ, D. C.**, en la cual se hicieron adjudicar el inmueble identificado con folio de matrícula No. 50S - 854784 pese a tener conocimiento de la existencia de sus otros hermanos **GUILLERMO MEDRANO FLÓREZ**, residente en la calle 75B No. 111 A - 30 de esta ciudad, y **EDUARDO MEDRANO FLÓREZ**, residente en el exterior; escritura en la que “...engañaron al señor notario... al manifestar que eran los únicos herederos interesados en el sucesorio y que ignoraban la existencia de otros interesados de igual o mejor derecho...”

3. Mediante Escritura Pública No. 437 del 28 de febrero de 2015 suscrita ante la **NOTARÍA CINCUENTA Y SIETE DEL CÍRCULO DE BOGOTÁ, D. C.** los demandados vendieron el inmueble en mención a la señora **LUZ STELLA NIÑO TORRES**, quien “...conocía la irregularidad del trámite notarial puesto que sabía de la existencia del señor Guillermo Medrano Flórez, puesto [que] eran conocidos por que ella tenía una tienda al frente del conjunto residencial [en el] que ellos vivían y éste frecuentaba dicho establecimiento comercial”.

4. La demanda que por reparto correspondió al **JUZGADO DOCE DE FAMILIA DE BOGOTÁ, D. C.**, fue admitida por auto del 18 de noviembre de 2015 que extendió el litisconsorcio por pasiva a los herederos indeterminados del causante **NAPOLEÓN MEDRANO FLÓREZ** (fl. 81 del c1). Los demandados se notificaron así:

- Los señores **PABLO JOSÉ MEDRANO FLÓREZ** y **BENILDA MEDRANO FLÓREZ** por aviso quienes guardaron silencio (fl. 152).

- La señora **LUZ STELLA NIÑO TORRES** personalmente el 13 de abril de

2016, quien a través de la apoderada judicial que la representa contestó la demanda y propuso como única excepción de mérito la de “**BUENA FE EXENTA DE CULPA**” (fls. 85 y 101 a 109 del c1).

- Los **HEREDEROS INDETERMINADOS** a través de la curadora adlitem que se les designó cumplidas las formalidades del llamamiento edictal, quien se notificó personalmente el 2 de noviembre de 2016 y contestó la demanda señalando que no se oponía a las pretensiones en la medida que se probaran los hechos que las sustentaban, y propuso como única excepción de mérito la genérica (fls. 166 a 169 del c1).

5. El término del traslado de la excepción de mérito propuesta por la demandada **LUZ STELLA NIÑO TORRES** feneció en silencio.

6. Rituada la instancia, en sentencia del 27 de abril de 2018 el *a quo* resolvió, entre otras cosas: (i) declarar no probada la excepción de mérito propuesta por la demandada en reivindicación, (ii) declarar que el demandante tiene derecho a heredar a su hermano fallecido **NAPOLEÓN MEDRANO FLÓREZ** en condiciones iguales a las de sus hermanos demandados **PABLO JOSÉ MEDRANO FLÓREZ** y **BENILDA MEDRANO FLÓREZ**, (iii) ordenar a los demandados en acción de petición de herencia a restituir los frutos naturales y civiles de la cosa hereditaria, desde el momento en que entraron en posesión de la herencia por haber actuado de mala fe, (iv) declarar a la demandada en reivindicación adquirente de mala fe, (v) declarar ineficaz el trabajo de partición y adjudicación de los bienes hereditarios, (vi) ordenar cancelar el registro de la Escritura Pública de adjudicación No. 3953 del 18 de julio de 2013 de la **NOTARÍA SESENTA Y OCHO DEL CÍRCULO DE BOGOTÁ, D. C.**, (vii) ordenar cancelar la Escritura Pública de compraventa No. 437 del 28 de febrero de 2015 de la **NOTARÍA CINCUENTA Y SIETE DEL CÍRCULO DE BOGOTÁ, D. C.**, (viii) ordenar cancelar la anotación No. 20 del folio de matrícula inmobiliaria No. 50S – 854784, correspondiente al registro del último instrumento público mencionado, (ix) ordenar restituir el inmueble a la masa sucesoral del extinto **NAPOLEÓN MEDRANO FLÓREZ**, (x) ordenar rehacer la partición incluyendo en la misma al demandante, (xi) negar la condena en perjuicios, y (xii) condenar en costas a los demandados.

7. Contra lo resuelto la apoderada de la demandada en reivindicación interpuso el recurso de apelación, que pasa a resolverse.

## PROBLEMA JURÍDICO

### REPARO CONCRETO DE LA PARTE DEMANDADA EN REIVINDICACIÓN:

Censuró que se le declarara de mala fe y se ordenara la restitución del inmueble que adquirió por compraventa realizada a los demandantes, con estribo en que “*existió un pago de un pasivo que no quedó declarado dentro de una promesa de compraventa*”, sin tener en cuenta que la existencia de esa obligación dineraria se encuentra probada en el expediente, por cuanto “*está dentro de todo el acervo probatorio la explicación del contexto en el cual se llevó a cabo el negocio jurídico [aludiendo a la compra del bien inmueble], esto es, la necesidad que tuvieron en su momento quienes fueron los vendedores de hacer la venta del bien y que en efecto mi poderdante sí hizo uso de dicha oportunidad para comprarle a quienes eran los vendedores legalmente y recuperar un dinero, ese dinero estaba representado en unas letras y eso se puede interpretar de lo que el señor PABLO en el interrogatorio menciona... cuando dice que, tras uno de los recibos, me imagino yo que es el que data del 18 de febrero de 2015 por sesenta millones..., reconoció... que el recibo era de él y que él recibió unas letras a cambio, esto significa que si bien la formalidad dentro del contrato de promesa de compraventa no explicaba que se iba hacer un pago de una deuda, no por ello debemos entender la mala fe de mi poderdante cuando ella en todo momento actuó con la transparencia que exige la norma y con la confianza que de hecho significa el principio constitucional de la buena fe*”, además que la señora **LUZ STELLA** corroboró “*de dónde se causó el dinero porque dentro de la misma contestación la suscrita allegó los negocios jurídicos que tuvo que hacer (...) para proveer el dinero, entre ellos unos créditos que están dentro del proceso*”, en adición indicó que el propio demandante **GUILLERMO MEDRANO FLÓREZ** “*reconoce y cita que la señora LUZ STELLA fue engañada, eso fue en el minuto 46:55, en septiembre 13 (...) que él no puede decir que no, pero que eso fue culpa de BENILDA y de PABLO*”. Finamente refirió que el “*juzgado no estaría en obligación de ordenar la reivindicación del inmueble, sino que es suficiente con determinar la mala fe de PABLO y BENILDA para que sean ellos quienes respondan al señor GUILLERMO por el valor que en su momento se tasó y le correspondía al señor GUILLERMO en la sucesión*” (3:04:42 a 3:13:21).



## ANÁLISIS DE LA SALA

Para resolver, es preciso dejar sentadas unas breves reflexiones en torno a la buena fe simple y a la buena fe cualificada o exenta de culpa:

1. La buena fe simple es aquella que solo supone el obrar leal, recto y honesto de las personas en todas sus actuaciones. Por su parte la buena fe cualificada, también llamada buena fe creadora de derechos o buena fe exenta de culpa, -que es la que para el caso de la acción reivindicatoria corresponde analizar-, es de un talante superior por cuanto, a más del actuar con conciencia recta, exige para quien la alega tener la seguridad de que el tradente es realmente el propietario de la cosa.

De ahí que cuando un bien ha sido adquirido por un tercero mediante compra hecha a un heredero presunto o concurrente, el tercero adquirente debe ser protegido si demuestra haber obrado con buena fe exenta de culpa, al punto de considerarse que por efecto de ésta el derecho de propiedad se ha radicado plenamente en su cabeza, y por lo tanto no tendrá que soportar las consecuencias propias de la reivindicación.

2. Al respecto, prolija y de actual vigencia son las enseñanzas vertidas por la Corte Suprema de Justicia en sentencia del 23 de junio de 1958, M.P. doctor **ARTURO VALENCIA ZEA**, cuando adoctrinó lo siguiente:

*“La buena fé cualificada o buena fé creadora de derechos o situaciones, tiene efectos superiores a los de la buena fe simple acabada de examinar.*

*“Como su nombre lo indica, tiene la virtud de crear de la nada una realidad jurídica, vale decir, de dar por existente ante el orden jurídico, un derecho o situación que realmente no existe.*

*“La buena fé creadora o buena fé cualificada, interpreta adecuadamente una máxima legada por el antiguo derecho al moderno: Error communis facit jus.*

*“Tal máxima indica que si alguien en la adquisición de un derecho o de una situación comete un error o equivocación, y creyendo adquirir un derecho o colocarse en una situación jurídica protegida por la ley, resulta que tal derecho o situación no existen por ser meramente aparentes, normalmente y de acuerdo con lo que se dijo al exponer el concepto de la buena fé simple, tal derecho no resultará adquirido. Pero si el error o equivocación es de tal naturaleza*

*que cualquier persona prudente y diligente también lo hubiera cometido, por tratarse de un derecho o situación aparentes, pero en donde es imposible descubrir la falsedad o no existencia, nos encontramos forzosamente, ante la llamada buena fé cualificada o buena fe exenta de toda culpa”.*

Y en sentencia del 25 de agosto de 1959, M.P., doctor **JOSÉ HERNÁNDEZ ARBELÁEZ**, precisó lo siguiente:

*“Si los bienes hereditarios han pasado a terceros, se predica la persecución reivindicatoria en mérito del derecho **erga omnes** reconocido judicialmente al verdadero señor de la herencia. No distingue entonces la ley según sea de buena o de mala fé la posesión de los terceros, y es porque en general la conciencia honesta de los hombres no alcanza de suyo a conferir derecho a quien no lo tiene conforme al ordenamiento, ni es bastante para que alguien pueda transferir lo que no le pertenece. En general, la buena fé del poseedor regula el sistema de prestaciones mutuas, **pero no evita la prosperidad del juicio reivindicatorio, salvo que la prescripción se haya consumado** (1.325).*

*“4. Sin embargo, cuando no se trata ya de la simple posesión de buena fé sino que está sublimada por el error invencible en que habría incurrido toda persona prudente y diligente, por avisada que se la suponga, quiere la doctrina con base en los principios que sustentan la seguridad jurídica, sacrificar el derecho ante la buena fé exenta de culpa, cualificada y creadora dentro del aforismo **error communis facit ius**, pero no es esta la buena fé que el artículo 769 del Código Civil presume, sino aquella que no basta alegar, que debe probarse sobre el supuesto de la esmerada diligencia y cuidado de quien la invoca, que exige estar fundada en justos motivos de error o en consideraciones por entero plausibles, de suerte que no haya lugar a duda acerca de que aún las gentes mejor capacitadas habrían incurrido en la misma equivocación. Es la buena fé apoyada en error jurídicamente excusable, como soporte necesario de la teoría de la apariencia”.*

Por ello como lo explicó la máxima Corporación en sentencia del 5 de agosto de 1995, exp. 3469. M.P. doctor **HÉCTOR MARÍN NARANJO** “el tercero vencido en la acción reivindicatoria que le haya instaurado el heredero queda, como todo poseedor que en su contra ve prosperar una pretensión de tal

naturaleza, constreñido a la restitución de la cosa a la masa herencial, o, en su caso, al heredero adjudicatario. Aun cuando -también hay que señalarlo- se ha sostenido que con relación a él no puede pasar la acción reivindicatoria si ha adquirido la cosa del heredero aparente con buena fe exenta de culpa”.

Otro tanto refirió la Corte Constitucional en sentencia C-740 de 2003 al señalar:

*“...a diferencia de la buena fe simple que exige sólo una conciencia recta y honesta, la buena fe cualificada o creadora de derecho exige dos elementos a saber: uno subjetivo y otro objetivo. El primero hace referencia a la conciencia de obrar con lealtad, y el segundo exige tener la seguridad de que el tradente es realmente el propietario, lo cual exige averiguaciones adicionales que comprueben tal situación. Es así que, la buena fe simple exige sólo conciencia, mientras que la buena fe cualificada exige conciencia y certeza”.*

De igual manera el doctrinante **PEDRO LAFONT PIANETTA** en su obra “Derecho de Familia”, Tomo I, Derecho de Familia Contemporáneo – Derechos Humanos – Derecho matrimonial, Librería Ediciones del Profesional Ltda., Editorial ABC, 1ª edición, año 2010, pág. 828, compendia los requisitos de esa buena fe, y entre ellos refiere que es “...indispensable que el tercero hubiese obrado ‘con exención de culpa’, esto es, que el tercero hubiese actuado con la diligencia indispensable en caso de indicios de que la cosa no pertenecía al cónyuge vendedor, como sería la averiguación de los títulos y registros precedentes, la verificación de la manifestación del cónyuge vendedor de encontrarse la sociedad disuelta sin que aparezca partición alguna, o de la manifestación de ser viudo o viuda, etc. Pues, en caso contrario, su negligencia o culpa, lo hace acreedor de las consecuencias de la reivindicación...”.

3. En el *sublite* se tiene que la *a quo*, al ocuparse de la buena o mala fe a efectos de solventar lo concerniente a la pretensión reivindicatoria, dijo “en el punto de la buena o mala fe, debemos tener en cuenta que en principio la buena fe se presume, en ese orden de ideas la señora [refiriéndose a la demandada en reivindicación] y también los demandados [refiriéndose a los demandados en petición de herencia] alegaron que ellos actuaron de buena fe, correspondiéndole a la parte contraria demostrar que lo hicieron de mala fe”, pero tal reflexión es desacertada por cuanto ha quedado claro que cuando de la adquisición de derechos se refiere, la buena fe

que corresponde analizar no es la simple, sino la cualificada o exenta de culpa, que traslada la carga de la prueba al que la alega, quien es el llamado a demostrar que actuó con tal diligencia que cualquier persona en su lugar, por prudente que fuera, hubiera incurrido en el mismo error, no bastándole entonces el simple argumento de que obró con lealtad y honestidad, examen que resultaba obligado.

4. Con todo, la Sala considera que no se equivocó el *a quo* al declarar infundada la excepción de mérito denominada “**BUENA FE EXENTA DE CULPA**” propuesta por la señora **LUZ STELLA NIÑO TORRES** y ordenar, en consecuencia, reivindicar a la masa sucesoral dejada por el extinto **NAPOLEÓN MEDRANO FLÓREZ** el inmueble identificado con folio de matrícula No. 50S - 854784 adjudicado en su momento a los demandados en petición de herencia, pues lo cierto es que la demandada en reivindicación no demostró que fue esa la buena fe con que actuó cuando compró el susodicho inmueble y antes, lo que refulge a partir de lo manifestado por ella tanto en réplica a la demanda, como en el interrogatorio de parte que absolvió en la audiencia adelantada el 28 de junio de 2017, es que no tuvo la diligencia y el cuidado suficientes para evitar quedar precisada a la restitución del bien en caso de verse abocada a un pleito judicial futuro, como el que ahora enfrenta.

5. En efecto, al contestar la demanda la apoderada de la hoy recurrente adujo: “*Si bien es cierto, mi poderdante conoció en su momento, que los señores PABLO JOSÉ MEDRANO FLÓREZ y BENILDA MEDRANO FLÓREZ, llevaron a cabo la sucesión, también es cierto que ella no hizo parte en dicho trámite y conoció únicamente la versión de PABLO JOSÉ MEDRANO FLÓREZ y BENILDA MEDRANO FLÓREZ quienes a viva voz mencionaban que el inmueble se los ‘había dejado su hermano’, lo que no estaba obligada a corroborar, partiendo de su buena fe y la lógica que ello tenía, toda vez que fue con quienes NAPOLEÓN vivió toda su vida*”, y luego señaló “*Al momento de llevar a cabo la negociación, mi poderdante conoció que los señores PABLO y BENILDA MEDRANO FLÓREZ, habían adelantado el trámite sucesoral y que no lo habían registrado por falta de liquidez, pero que con el producto de las arras, adelantarían dicha gestión. Ello no es argumento para que el demandante endilgue a mi poderdante la obligación de conocer si la sucesión era testada o si en ella habían existido compra de derechos herenciales o demás, bastó la buena fe de mi poderdante y la confianza en quienes fueron sus vecinos de vieja data, lo que sirvió para adelantar su promesa de compraventa...*”;

igualmente al absolver el interrogatorio de parte la señora **NIÑO TORRES** dijo que “...sentía que estaba haciendo un negocio de buena fe...”. Tales respuestas lo que evidencian es que, previo a la adquisición del inmueble, la demandada en reivindicación no desplegó ninguna averiguación o actividad con miras a corroborar que los demandados **PABLO JOSÉ MEDRANO FLÓREZ** y **BENILDA MEDRANO FLÓREZ** eran, realmente, los verdaderos propietarios del bien, al punto que, dijo, partió únicamente de su buena fe y de lo que aquellos manifestaban públicamente, misma dejadez que la recurrente pone al descubierto cuando en otra de respuestas a los hechos de la demanda adujo que “...tuvo conocimiento de la existencia del trámite sucesoral, pero no acceso a dicha escritura que corroborara la legalidad o no de la misma...”, pues tal exculpación en lugar de sustentar la excepción de mérito propuesta, lo que hace barruntar la falta de cuidado y prudencia con que actuó la señora **NIÑO TORRES** en la celebración del negocio jurídico dicho, dado que ni siquiera tuvo la mínima precaución de examinar la Escritura Pública No. 3953 del 18 de julio de 2013 otorgada ante la Notaría Sesenta y Ocho del Círculo de esta ciudad que contiene el trámite sucesoral del extinto **NAPOLEÓN MEDRANO FLÓREZ**, donde les fue adjudicado el inmueble a los aquí demandados en petición de herencia, pese a que con ese fin pudo pedir la copia de dicho instrumento a los vendedores (fls. 12 a 43).

Ahora, de marcada transcendencia resulta señalar que la señora **LUZ STELLA NIÑO TORRES** era plena concedora de que el aquí demandante, señor **GUILLERMO MEDRANO FLÓREZ**, era hermano del extinto **NAPOLEÓN MEDRANO FLÓREZ**, pues de su existencia se enteró precisamente porque este último en vida se lo presentó, tal y como acepta cuando al sustentar la excepción de mérito dijo que “*Tuvo conocimiento, que el Sr. NAPOLEÓN tenía un hermano de nombre GUILLERMO, porque le fue presentado informalmente por el Sr. NAPOLEÓN*”, y así lo corrobora en el interrogatorio de parte que absolvió, luego es claro entonces que de haber revisado la escritura pública de adjudicación, fácilmente habría podido percatarse de que los señores **PABLO JOSÉ** y **BENILDA MEDRANO FLÓREZ** adelantaron la mortuoria ocultando la existencia de otros herederos de igual derecho, pues el mencionado instrumento público da cuenta diáfana de que los llamados a heredar al de cujus eran sus hermanos, y sin embargo los promotores del trámite sucesoral se limitaron a manifestar, primero, que al señor **NAPOLEÓN MEDRANO FLÓREZ** lo sobrevivían “*dos (2) HERMANOS, quienes responden a los nombres de PABLO JOSE*

*MEDRANO FLOREZ... y BENILDA MEDRANO FLOREZ...*”, y segundo, que no conocían otros interesados con igual o mejor derecho al suyo, afirmación que no es cierta dado que el obitado tenía otros hermanos diferentes a los demandados en petición de herencia.

De ahí que lo argumentado por la señora **LUZ STELLA NIÑO TORRES** en cuanto a que bastó la buena fe para celebrar el negocio jurídico de compraventa con los señores **PABLO JOSÉ MEDRANO FLÓREZ** y **BENILDA MEDRANO FLÓREZ**, es insuficiente para protegerla de la reivindicación ordenada por el *a quo*, pues si bien la Sala no se aparta de que seguramente la recurrente tenía la conciencia de obrar con rectitud bajo el entendido de que estaba comprando el bien de quienes registraba el certificado de libertad y tradición como sus propietarios, y así lo da a entender cuando en sustento de la excepción planteada dijo que el 25 de febrero de 2015 los demandados en petición de herencia le entregaron los documentos que acreditaban su propiedad, entre ellos, el certificado de libertad (fl. 106), es lo determinante que ese hecho, por sí solo, no infundía la certeza del cariz que reclama la buena fe exenta de culpa o creadora de derechos, la cual a voces de la jurisprudencia trasuntada requiere de “*averiguaciones adicionales*” que no dejen a dudas su actuar diligente en pos de no ver comprometidos sus intereses en acciones judiciales como la que aquí se adelanta, pues nada semejante se avizora de las pruebas recaudadas; inactividad que resulta aún más inexcusable si se tiene en cuenta que la señora **LUZ STELLA NIÑO TORRES** en el interrogatorio de parte que absolvió, dijo tener experiencia en negocios de finca raíz, lo cual suponía de su parte un manejo más diestro de esos asuntos.

En otras palabras, la buena fe que pudo haber acompañado a la señora **LUZ STELLA NIÑO** en la adquisición del bien trabado en litigio no alcanza a constituirse en la cualificada que le hubiese otorgado la inmunidad que conlleva a que el adquirente de un derecho real no pueda ser despojado del mismo, en virtud de un hecho que no conocía ni podía conocer al momento de la adquisición con sustento en el inveterado aforismo *error communis facit jus*, derivado de la buena fe cualificada, y que para cualquier persona, por astuta o avisada, hubiera sido imposible advertir, no obstante ello, se modificará el fallo de primera instancia en cuanto tuvo a la señora **LUZ STELLA NIÑO** como adquirente de mala fe, pues ella fue de buena fe, lo que pasa es que no logró probar fue la buena fe creadora de derechos.

Tampoco las circunstancias que, asegura la demandada en reivindicación, la impulsaron a comprar el inmueble, son prueba de la buena fe exenta de culpa por ella alegada, pues gravitan en torno a una situación que al margen de ser o no cierta, no la eximía de obrar con la diligencia indispensable antes de arriesgarse a celebrar el prenotado negocio jurídico y que le representaba una inversión de no poca monta, todo, repítase, con miras a adquirir la certeza invencible de que el bien le pertenecía a los demandados en petición de herencia.

En efecto, tanto en el escrito de contestación a la demanda, como en el interrogatorio de parte que absolvió, la señora **LUZ STELLA NIÑO TORRES** manifestó que en el mes de noviembre de 2014 recibió una llamada de la señora **BENILDA MEDRANO FLÓREZ**, quien angustiada le solicitó un préstamo por valor de \$30'000.000 para cubrir la deuda que el señor **PABLO JOSÉ MEDRANO FLÓREZ** había adquirido con un "agiotista" que lo estaba amenazando de muerte, y que en garantía tanto de dicho préstamo, como de otra deuda que los hermanos tenían con ella por valor de \$60'000.000 por cuenta de los víveres que les fio durante varios años de la tienda de su propiedad que quedaba cerca al conjunto residencial donde aquellos residían, **PABLO** y **BENILDA** le propusieron venderle el apartamento para saldar tales obligaciones con parte de la venta, a lo cual accedió, empero tal contexto lo que denota, al menos para los efectos del presente proceso, es que la aquí recurrente en su afán de recuperar el dinero que, dice, le adeudaban los otros demandados, se apresuró a concretar el negocio jurídico que éstos le plantearon sin la más mínima precaución, tal y como así se acepta cuando al contestar el hecho décimo de la demanda se dijo "*Vale la pena resaltar, que la compra del apartamento en cuestión, fue la oportunidad de mi poderdante, de recuperar dineros adeudados por el señor NAPOLEÓN MEDRANO FLÓREZ y su hermano PABLO MEDRANO FLOREZ*", misma situación que se pone de presente en los reparos efectuados a la sentencia de primera instancia al decir que "*está dentro de todo el acervo probatorio la explicación del contexto en el cual se llevó a cabo el negocio jurídico [aludiendo a la compra del bien inmueble], esto es, la necesidad que tuvieron en su momento quienes fueron los vendedores de hacer la venta del bien y que en efecto mi poderdante sí hizo uso de dicha oportunidad para comprarle a quienes eran los vendedores legalmente y recuperar un dinero*" (fl. 182).

Ahora que si de ahondar en razones se trata, ha de verse que la propia demandada en reivindicación en el interrogatorio de parte que absolvió, a la pregunta de qué documentos les

pidió a los señores **PABLO JOSÉ MEDRANO FLÓREZ** y **BENILDA MEDRANO FLÓREZ** para legalizar el negocio de la compraventa, dijo que, entre otros papeles, les solicitó "*el juicio de sucesión*", y al indagarle si le había preguntado a los vendedores por qué el señor **GUILLERMO MEDRANO FLÓREZ** no intervino en dicho trámite, refirió "*...yo nunca me acordé de que alguna vez había conocido al señor Guillermo, y yo vi los papeles que hablaban de Benilda y de Pablo, y pues ellos siempre fueron los dueños para toda la comunidad, para mí para toda la comunidad ese era el apartamento de Benilda... ella vivía ahí siempre y era el apartamento de Benilda, siempre era el apartamento se hablaba y sí, a voz populi, que era el apartamento de Benilda, yo pues no tenía por qué conocer el árbol genealógico (sic) de la familia ni sus detalles de ese tipo... a mí nunca se me ocurrió, ni me acordé no... yo vi los documentos y ya, eso fue lo que me pareció relevante, nada más, tuve por qué tener en cuenta ni preguntarles si estaba el documento ahí de su familia como era su tema familiar*", respuestas que terminan por confirmar la falta de cuidado con que actuó la señora **LUZ STELLA NIÑO TORRES**, quien ante la realidad que reflejaba el trámite sucesoral y que evidenciaba el inminente riesgo de su inversión, ha debido, merced a las reglas de la prudencia y de la transparencia, abstenerse de adquirir el inmueble tantas veces mencionado, lo que no hizo.

En este punto es preciso señalar que con lo dicho no se trata de entronizar la incertidumbre frente a la adquisición a título oneroso de bienes provenientes de una herencia, pues en la medida que exista una buena fe cualificada, tal constituirá un muro infranqueable frente al tercero adquirente; empero como se ha repetido hasta el cansancio, no es la buena simple la que confiere dicha inmunidad, sino la exenta de culpa que aquí no quedó acreditada.

De otro lado, la recurrente asegura que el propio demandante **GUILLERMO MEDRANO FLÓREZ** en el interrogatorio de parte que absolvió, reconoció "*...que la señora LUZ STELLA fue engañada, eso fue en el minuto 46:55, en septiembre 13 (...) que él no puede decir que no, pero que eso fue culpa de BENILDA y de PABLO*", y que "*el juzgado no estaría en obligación de ordenar la reivindicación del inmueble, sino que es suficiente con determinar la mala fe de PABLO y BENILDA para que sean ellos quienes respondan al señor GUILLERMO por el valor que en su momento se tasó y le correspondía al señor GUILLERMO en la sucesión*" (3:04:42 a 3:13:21). Frente a lo primero, baste con señalar que lo concerniente a si la demandada en reivindicación fue o no

engañada por los demandados en petición de herencia, es asunto que por las razones ya expresadas resulta irrelevante al presente examen, y que corresponde dilucidarlo en otro escenario judicial, y frente a lo segundo, al haber quedado demostrado que la señora **LUZ STELLA NIÑO TORRES** no acreditó la buena fe exenta de culpa, la consecuencia obligada de esa orfandad probatoria era la de ordenar la reivindicación del inmueble, de ahí que no exista desacierto alguno en la determinación del *a quo* que así lo dispuso, empero no en cuanto al numeral cuarto de su que será modificado como se indicará más adelante.

Secuela de todo lo dicho es que al haber prosperado parcialmente el recurso de apelación en cuanto a que la señora **LUZ STELLA** se le endilgó que es adquirente de mala fe, se condenará en costas a la apelante en un 80% conforme a la regla 1ª del artículo 365 del CGP, liquidación que se hará en primera instancia conforme al numeral 1º del artículo 366 ibídem, quedando agotada de ésta manera la competencia funcional de la Sala habida consideración que no se plantearon otros reparos.

---

**DERECHOS DEL CÓNYUGE SUPÉRSTITE EN LA SUCESIÓN DE SU CONSORTE  
FALLECIDO. MP. DR. JOSÉ ANTONIO CRUZ SUÁREZ  
RADICADO: [1100131100302017019201](#)**

**ASPECTO FÁCTICO**

1. El señor **MAURICIO ALVARADO BALLESTEROS** acudió a la jurisdicción del estado el 26 de mayo de 2017 (fl. 63 c1), solicitando el despacho favorable de unas pretensiones y bajo unos supuestos fácticos que en la parte considerativa de esta decisión se hará un desarrollo particular de dichas súplicas y de dichos hechos por lo que en aras de la brevedad, no se considera oportuno reiterarlos acá para volverlos a reiterar allá.

2. La demanda que por reparto le correspondió al Juzgado Treinta de Familia de esta ciudad, una vez subsanada fue admitida por auto del 21 de junio de 2017 (fl. 88 c1), del cual se notificó el señor **JORGE ANDRÉS VELASCO CUBILLOS** mediante apoderado judicial el 14 de agosto de 2017 (fl. 119), quien se opuso a las pretensiones, esgrimiendo, entre otras circunstancias, que *“[e]s cierto el demandante como cónyuge supérstite le asistía el derecho a intervenir en el proceso de sucesión para liquidar los bienes sociales, o también iniciar por su cuenta proceso tendiente a la liquidación de la sociedad conyugal conformada por el hecho del matrimonio”*, proponiendo como excepciones las que dio en denominar *“FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR ACTIVA, LEGALIDAD SUSTANCIAL Y FORMAL DE LA LIQUIDACIÓN DE HERENCIA DE HELENA MARGARITA CUBILLOS LÓPEZ [e] INEXISTENCIA DE LOS PRESUPUESTOS DE LA ACCI[Ó]N DE PETICI[Ó]N DE HERENCIA”* (fls. 130 a 135).

3. Oportunamente el apoderado del extremo demandante replicó las excepciones propuestas indicando que tiene derecho a que *“se le adjudique sus (sic) porción conyugal como cónyuge supérstite y se le restituya por parte del heredero los bienes destinados a satisfacer su*

*derecho”*, además refirió que tiene razón el extremo demandado respecto a que el señor **MAURICIO ALVARADO BALLESTEROS** no ostenta la calidad de heredero, pero tal circunstancia no impide que se le reconozcan sus gananciales y *“las asignaciones que el sistema jurídico nacional otorga al cónyuge supérstite que ha sido afectado en sus derechos”*, finalmente dijo que debido a que entre don **MAURICIO** y doña **HELENA** existió una unión marital de hecho tal como se acredita con las declaraciones aportadas en el expediente, los bienes de la sucesión son sociales (fls. 149 a 157).

4. Rituada la instancia, en sentencia del 26 de marzo de 2018 la *a quo* resolvió: i) declarar infundadas las excepciones propuestas; ii) declarar al señor **MAURICIO ALVARADO BALLESTEROS** con derecho a intervenir en la sucesión de la señora **HELENA MARGARITA CUBILLOS LÓPEZ**; iii) ordenar el rehacimiento de la partición de los bienes del sucesorio de la señora **HELENA MARGARITA** a fin de que se liquide la sociedad conyugal generada del vínculo matrimonial con el demandante; iv) declarar que la sentencia del 14 de septiembre de 2016 no surte efectos al demandante; v) ordenar al demandado el pago de los frutos civiles y naturales que se hubieran podido percibir con mediana inteligencia y actividad respecto de los bienes inmuebles a él adjudicados con providencia del 14 de septiembre de 2016, bienes que formaron parte de la sucesión de la señora **HELENA MARGARITA** y que se deberán desde la sentencia aprobatoria de la partición en el caso de establecerse que tales bienes son sociales dentro del sucesorio; vi) decretar la cancelación de la inscripción del trabajo de partición. Además, se cancelaron las medidas cautelares y se condenó en costas al extremo demandado (fls. 180 y vuelto).



Contra lo resuelto el apoderado del demandado interpuso recurso de apelación

## PROBLEMA JURÍDICO

### REPARO CONCRETO DEL SEÑOR JORGE ANDRÉS VELASCO CUBILLOS:

El reparo se circunscribió a “*la inconsonancia entre las pretensiones de la demanda y los hechos que como fundamento invoca la parte actora, en efecto pretende la parte demandante se le reconozca su condición de heredero de la causante HELENA MARGARITA CUBILLOS LÓPEZ sin serlo, en razón a las pruebas aportadas que obran en el expediente y decretadas como tales, como son el registro civil de nacimiento del demandado y el registro civil de matrimonio del demandante en estas condiciones el demandante no es heredero prevalente no concurrente como lo estipula el artículo 1045 del C.C., no se tuvieron en cuenta las pruebas aportadas y decretadas además de los registros civiles de nacimiento, matrimonio y defunción de la madre del demandado y cónyuge del demandante, por el hecho del matrimonio reza el artículo 1774 del C.C. surge la sociedad conyugal, ante lo cual el cónyuge sobreviviente gozará de los gananciales cuando hayan bienes en los términos del artículo 1781, los bienes objeto de la sucesión y partición llevada a cabo en el Juzgado 60 Civil Municipal en la mortuoria de HELENA MARGARITA CUBILLOS antes del matrimonio contraído con el demandante como se desprende de la escritura 725 del 21 de julio de 2007 y de la fecha en que se adquirió el taxi de placas SGY-067, toda decisión judicial debe fundarse en pruebas regular y oportunamente allegadas al proceso y decretadas como tal, como reza el artículo 164 que en el evento en que nos ocupa no se tuvo en cuenta, no hay congruencia en la sentencia, entendida como la consonancia que debe existir entre las pretensiones y los hechos de la demanda por lo demás no podrá condenarse al demandado por cantidad superior o por objeto distinto del pretendido en la demanda, ni por causa diferente invocada en esta, por estas falencias que echo de menos interpongo el recurso de apelación ante el superior” (19:46 a 21:47) y que el apoderado de la parte demandada ha desglosado en idéntica línea argumentativa en esta audiencia.*

## ANÁLISIS DE LA SALA

Es importante memorar que la demanda constituye el acto de postulación más importante del proceso, pues por sabido se

tiene que con ella no sólo se determina el marco en que ha de desenvolverse el proceso, sino también el campo de acción del juez, a quien le corresponde, respetando las garantías fundamentales, darle sentido pleno a las formas y no sacrificarlas por la forma misma, pues las mismas están destinadas a lograr la protección de los derechos de las personas, obviamente que de un modo racional, lógico y científico, amén de ceñido a la ley, examinando el contenido integral de la demanda e identificando su razón y la naturaleza del derecho sustancial que en la misma se hace valer.

Esto, porque como lo tiene explicado la Corte Suprema de Justicia, la “*intención del actor muchas veces no está contenida en el capítulo de las súplicas, sino también en los presupuestos de hecho y de derecho por él referidos a lo largo de la pieza fundamental*” (Sentencia de 16 de febrero de 1995). Basta, por lo tanto, que la intención del demandante aparezca clara en el libelo, ya de manera expresa, ora porque se deduzca de todo su texto mediante una interpretación razonable.

Sobre la temática, en sentencia del 31 de octubre de 2001, expediente 5906, M.P., doctor JOSÉ FERNANDO RAMÍREZ GÓMEZ, dijo esto la Corte Suprema de Justicia:

*“1. Conforme lo declara el artículo 4º del Código de Procedimiento Civil [hoy diríamos art. 11 del C.G. del P.], el objeto de los procedimientos es hacer efectivos los derechos reconocidos por la ley sustancial, porque dado el carácter instrumental del derecho procesal, que es el que en efecto reconoce la citada norma, su funcionalidad no puede ser otra que la de servir al derecho sustancial logrando su aplicación. Es este carácter y esta función las que igualmente identifica el artículo 228 de la Constitución Política, cuando consagra como principios explícitos de la administración de justicia en Colombia, la prevalencia del derecho sustancial y el derecho a una tutela judicial efectiva.*

*Para lograr este cometido, que es el mismo del ejercicio jurisdiccional, el juez debe, apegado a las garantías fundamentales, darle sentido pleno a las formas para justificarlas en tanto ellas estén destinadas a lograr la protección*

*de los derechos de las personas, porque ese y no otro es el epicentro de la actividad judicial.*

*Es este marco teórico el que determina como deber del juez, so pena de desviarse de su sagrada misión, interpretar la demanda mediante la cual se incoa materialmente la acción cuando a ello haya lugar. Tarea esta que debe cumplir, como desde antaño lo ha predicado la Corporación, no de manera mecánica, sino de modo racional, lógico y científico, amén de ceñido a la ley, es decir, examinando su contenido integral, identificando su razón y la naturaleza del derecho sustancial que se hace valer, todo, desde luego, dentro de un contexto de respeto por los derechos fundamentales.*

*Dicho en otros términos, la pretensión contenida en la demanda debe examinarse no insularmente, sino armonizándola con sus razones fácticas y jurídicas, porque unas y otras la integran en tanto conforman su elemento objetivo, sin desconocer el peso de importancia de las circunstancias de hecho, pues son ellas las que además de fundamentarla (artículo 75 numeral 6 del Código de Procedimiento Civil [hoy sería num. 5 art. 82 C.G. del P.], constituyen el tema probatorio... y determinan su medida... porque como bien se sabe, los hechos que delimitan la **causa petendi** hacen parte de la elaboración de la congruencia de la sentencia”.*

Ahora, en cuanto a la congruencia que se reclama de toda sentencia, el artículo 281 del C.G. del P. dispone que la sentencia deberá estar en consonancia con los hechos y las pretensiones y con las excepciones que aparezcan probadas y hubieren sido alegadas si así lo exige la ley, principio sobre el cual la Corte Suprema de Justicia en providencia AC003 del 12 de enero de 2018, M.P. LUIS ARMANDO TOLOSA VILLABONA, orientó lo siguiente, dice así la providencia:

*“La incongruencia fáctica (causa petendi) implica sustitución arbitraria de los supuestos aducidos por las partes en sustento de sus aspiraciones y no de su interpretación. Sucede, por*

*tanto, en los casos en que el juzgador, al decir de la Corte, imagina o inventa hechos, pero no cuando los tergiversa”.*  
(...)

*La incongruencia objetiva (tocante con el petitum), predicable de los fallos estimatorios, en cambio, ocurre cuando el juzgador, también en sentir de esta Corporación, “peca por exceso o por defecto (extra, ultra o mínima petita)” En tal caso, todo se reduciría a ajustar los defectos o a eliminar los excesos.*

*Si nada de lo anterior se procura, los problemas de construcción de la sentencia, no son de procedimiento, esto es, de las decisiones, en sí mismas consideradas, sino de juzgamiento, respecto de su estructura o fundamentos, o de fijación del contenido y alcance de los mismos hechos controvertido (errores facti in iudicando).*

*Ocurre, por ejemplo, en punto de una simple y llana adjetivación jurídica, la cual debe ser salvada por la jurisdicción, al decir de esta Corporación en doctrina aplicable, “(...) puesto que el tipo de juez técnico que reconoce el sistema procesal vigente en Colombia, que lo presume conocedor de la ley (...), le impone el deber de aplicar la que corresponda al caso concreto, haciendo un ejercicio adecuado de subsunción”.*

De la mano con lo antes expuesto, también resulta relevante traer a éstas reflexiones el principio fundamental *iura novit curia*, por virtud del cual es el funcionario judicial el que define el derecho que debe aplicarse en cada proceso y no las partes y, por lo mismo, los jueces no quedan sujetos a las alegaciones o fundamentos jurídicos expresados por el actor, porque lo que delimita la acción y constituye la *causa petendi* no es la fundamentación jurídica señalada en la demanda, la que puede o no coincidir con lo que el operador judicial considere que es el derecho aplicable al caso, sino la cuestión de hecho que se somete a composición judicial.

La Corte Suprema de Justicia, en sentencia STC6507 del 11 de mayo de 2017, M.P., doctor **ARIEL SALAZAR RAMÍREZ**, en un caso en el que la parte demandante peticionó una responsabilidad civil extracontractual cuando la correcta era la contractual, expuso:

*“Lo anterior, porque el Juzgador al definir el alcance de una demanda a fin*

*de poder determinar el curso del litigio y la solución del mismo, ésta limitado únicamente a no variar la causa petendi, pero no así el derecho aplicable al juicio la denominación a la acción o tipo de responsabilidad, dado que en virtud del principio iura novit curia las partes no tienen la carga de probar el derecho, salvo contadas excepciones como cuando se trata de derecho extranjero o consuetudinario.*

*De ahí, que los descuidos, imprecisiones u omisiones en que incurren los litigantes al invocar un tipo de responsabilidad –extracontractual o contractual- deben ser suplidos o corregidos por el juez, quien no se encuentra vinculado por tales falencias, sino a los hechos fundamento de las peticiones.*

*De tal manera que cuando una pretensión se soporta en una **causa petendi** (hechos) que puede encuadrarse en una responsabilidad contractual, el carácter único de la indemnización no puede negarse bajo la excusa de que el actor se equivocó al señalar que escogía la acción de responsabilidad extracontractual, calificación jurídica del instituto que lo regula. Semejante grado de injusticia e inequidad no ha sido jamás defendido por jurista alguno, ni mucho menos podría llegar a ser admitido por la jurisprudencia”.*

2. En el presente asunto, el señor **MAURICIO ALVARADO BALLESTEROS** otorgó poder con el objeto de “reclamar mis respectivos derechos dentro de la Sociedad Conyugal que existió con la fallecida en referencia [aludiendo a doña **HELENA MARGARITA**], matrimonio católico celebrado en la Parroquia Santo Tomas (sic) Becket, el 13 de octubre de 2007” (fl. 75), y como súplicas planteó la declaratoria de que “tiene vocación hereditaria para suceder a su fallecida esposa **HELENA MARGARITA CUBILLOS L[Ó]PEZ**, en la proporción legalmente correspondiente sobre la herencia y los frutos civiles que la misma produzca, en concurrencia con el demandado **JORGE ANDRÉS VELASCO CUBILLOS**” y como consecuencia de ello se ordene declarar ineficaces los actos de partición y adjudicación efectuados en el proceso de sucesión intestada adelantado ante el Juzgado Sesenta Civil Municipal de Bogotá, D.C. que culminó con providencia del 14 de septiembre de 2016, y en ese orden peticionó rehacer el trabajo de partición “con intervención del demandante, a fin de que se la (sic) haga partícipe en las adjudicaciones correspondientes a sus

*respectivos derechos, con arreglo a las prescripciones legales” (fls. 66 y 67).*

La *causa petendi* la componen 7 hechos en los que se relata que los señores **MAURICIO ALVARADO BALLESTEROS** y **HELENA MARGARITA CUBILLOS LÓPEZ** contrajeron matrimonio el 13 de octubre de 2007, vínculo que perduró hasta el fallecimiento de la última mencionada el 28 de abril de 2014 y del cual se formó una sociedad conyugal que se encuentra disuelta pero no liquidada, y que el proceso de sucesión de doña **HELENA MARGARITA** se tramitó ante el Juzgado Sesenta Civil Municipal de Bogotá, D.C. reconociendo como heredero al señor **JORGE ANDRÉS VELASCO CUBILLOS**, a quien se le adjudicó el acervo herencial lo que fue aprobado con sentencia del 14 de septiembre de 2016, trámite en el que no intervino el demandante a pesar que el demandado sabía de su existencia, y quien debió comparecer “para desatar las diferentes relaciones jurídicas que lo ataban a la causante” en su calidad de cónyuge sobreviviente (fls. 68 y 69).

En adición, es necesario subrayar que la presente demanda fue admitida bajo el rótulo de “**PETICIÓN DE HERENCIA (Derechos Gananciales)**” (fl. 88), aspecto no protestado por la parte demandada.

3. Pues bien, aplicadas las directrices jurisprudenciales de las que se ha hecho acopio al caso sub lite, emerge sin dubitación alguna que lo realmente querido por el señor **MAURICIO ALVARADO** al acudir a la jurisdicción estatal fue reclamar los derechos que como cónyuge supérstite le corresponden en la sucesión de su finada consorte o, para emplear los propios términos de la demanda “para desatar las diferentes relaciones jurídicas que lo ataban a la causante” y que se le hagan las adjudicaciones “correspondientes a sus respectivos derechos, con arreglo a las prescripciones legales”, derechos que en el primer orden hereditario se contraen, no al reconocimiento de vocación hereditaria dentro de la sucesión de su consorte que no la tiene, conforme bien lo expresó o lo puso de presente el apoderado recurrente, sino a los eventuales gananciales y “[s]i no tuviere derecho a estos, se entenderá que eligió por aquella” esto es la porción conyugal según lo refiere así el artículo 495 del C.G. del P., pues lo trascendente es que en el proceso sucesoral pluricitado fueron desconocidos sus derechos derivados de su calidad de cónyuge sobreviviente, y para protegerlos cuenta con la acción de petición de gananciales o acción de petición de porción conyugal, eventos en los cuales, señala la doctrina especializada “puede aplicarse por analogía los requisitos y condiciones que se prescriben para la acción

*de petición de herencia*” (PEDRO LAFONT PIANETTA, Derecho de Sucesiones, Tomo II, pág. 786).

En adición ha de precisarse que incluso así fue entendido por el extremo demandado, pues al hecho planteado en la demanda de que el actor debió ser llamado a la sucesión de doña **HELENA MARGARITA CUBILLOS LÓPEZ** como cónyuge supérstite para desatar las diferentes relaciones jurídicas que le ataban a ella, (hecho 2.5), lo contestó el apoderado del señor **JORGE ANDRÉS VELASCO CUBILLOS** indicando “*es cierto, al demandante como cónyuge supérstite le asistía el derecho a intervenir en el proceso de sucesión para liquidar los bienes sociales, o también iniciar por su cuenta proceso tendiente a la liquidación de la sociedad conyugal conformada por el hecho del matrimonio*” (fl. 131), excepcionando, entre otras, la falta de legitimación en la causa del demandante con fundamento en que don **MAURICIO** no se le puede reconocer vocación hereditaria por cuanto el heredero en primer orden es el señor **JORGE ANDRÉS VELASCO CUBILLO**, hijo de la extinta **HELENA MARGARITA**, tal como lo preceptúa el art. 1045 del C.C. (fl. 132), postura jurídica que fue replicada por el actor señalando que le asiste la razón al demandado cuando indicó que don **MAURICIO** no ostenta la calidad de heredero de doña **HELENA MARGARITA**, pero que ello no obsta para que pueda discutir los gananciales, además de ejercer la opción entre gananciales y porción conyugal (fls. 152 y 153).

Para más recabar, en la etapa de fijación del litigio, el apoderado judicial del actor indicó que se ratificaba en las pretensiones y hechos de la demanda, acotando que su finalidad era “*se rehaga esa partición y que se le reconozcan los derechos al señor MAURICIO ALVARADO BALLESTEROS*” (24:50 a 24:57) y a su turno el extremo demandado se mantuvo en lo expuesto en la contestación de la demanda (25:07 a 25:13).

Entonces, emerge diamantino que los aspectos antes reseñados fueron fijados y discutidos jurídica y probatoriamente, permitiendo la garantía a la parte demandada apelante en el ejercicio de su derecho de defensa y contradicción, además correspondieron a contornos estudiados por la *a quo* al momento de emitir su sentencia, ya que como problema jurídico a resolver se determinó “*si acorde con los fundamentos jurídicos y fácticos así como con el material probatorio recaudado el señor MAURICIO ALVARADO BALLESTEROS en su calidad de cónyuge tiene derecho a intervenir en la sucesión de la causante HELENA MARGARITA CUBILLOS LÓPEZ*” (1:18 a 1:39) y luego razonó la

funcionaria judicial así: “*claramente el señor MAURICIO ALVARADO BALLESTEROS no va intervenir en la sucesión como un heredero sino en virtud del vínculo matrimonial para así liquidar su sociedad conyugal, (...) y hacer valer sus derechos en el proceso de sucesión y es que dentro del proceso de sucesión el cónyuge o el compañero permanente puede optar entre porción conyugal y gananciales ello de acuerdo a lo establecido en el art. 495 del C.G. del P.*” (9:04 a 19:36).

En un asunto en que se demandó la acción de petición de herencia en el que la actora pidió “*aduciendo para ello la calidad de heredera y reclamando para sí lo correspondiente a la porción conyugal a que tiene derecho como cónyuge sobreviviente*”, la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia, en la sentencia STL-6762 del 10 de mayo de 2017, M.P. JORGE LUIS QUIROZ ALEMÁN, orientó lo siguiente:

*“Analizado el caso puesto en consideración de la Sala, tenemos que, lo que pretende el impugnante es controvertir las providencias que declararon probada la excepción previa de falta de legitimación en la causa por activa de la señora Ana Lucía Hernández Rueda, dentro de la acción de petición de herencia por ella promovida en contra de Raúl Alfonso Téllez González, al considerar que «Se requiere para el caso la calidad de heredera de la accionante para que esté legitimada dado que son ellos (los herederos) o sucesores de éstos los que están legitimados para actuar en el proceso de petición de herencia», lo que en su sentir, vulneró sus derechos fundamentales.*”

*Efectivamente, revisada la documental allegada al expediente, especialmente de la respuesta a la acción de tutela rendida por la Juez Civil del Circuito de Puente Nacional, se observa que efectivamente la señora Ana Lucía Hernández Rueda, radicó ante ese despacho una demanda como «proceso de petición de herencia», sin embargo, lo cierto es que la pretensión por ella solicitada no era otra cosa que el reconocimiento de la porción conyugal en calidad de cónyuge supérstite del causante Juan de Jesús Téllez Peña, y así la entendió el juzgado al momento de hacer las consideración para declarar probada la excepción previa de falta de legitimación en la causa por pasiva, cuando señaló «La demandante en el caso bajo estudio alega tener derecho a la porción conyugal de su difunto esposo, derecho que está*

*reglado en el artículo 1230 del Código Civil y que acredita con el registro civil de matrimonio».*

*Entonces, si bien la escogencia en el nombre de la acción judicial no fue la más afortunada, lo cierto es que la pretensión era clara en el sentido de que manifestó que lo deprecado era el reconocimiento de la porción conyugal y así debió entenderlo el fallador de primer grado cuando calificó la demanda, pues él, como director del proceso es el responsable de la realización de los actos procesales en forma regular y oportuna y la corrección de este, lo que más que ser una potestad, es su obligación de conformidad con lo reglado en el artículo 86 del C P C [hoy art. 90 del C.G. del P.] (...).*

*De lo dicho, considera esta Sala que en el presente caso sí se vulneró el derecho al acceso a la administración de justicia de la allá demandante por parte de los jueces de las instancias, pues al adoptar una actitud pasiva y no adecuar e impartir el trámite que sabía debía dársele a la solicitud de porción conyugal realizada por la esposa, sino que optó tramitarlo como una petición de herencia, que se repite, aunque así se enunció, no correspondía con lo perseguido, dando primacía a lo formal y sacrificando el derecho sustancial, lo que resultó en una ineficaz protección del bien jurídico para cuya efectividad la señora Ana Lucía Hernández Rueda, puso en marcha el aparato jurisdiccional. Además, téngase en cuenta que en el presente caso contra el auto que resolvió la excepción previa, no procedía el recurso extraordinario de casación, es decir, la parte agotó todos los mecanismos de defensa con que contaba.*

*Sobre este tópico, el derecho al acceso a la administración de justicia, la Corte Constitucional en sentencia C-1027 de 2002, señaló: [trae la misma sentencia de la Sala Laboral de la Corte el siguiente pasaje] // ‘La Corte ha afirmado que el derecho de acceder a la administración de justicia es un derecho fundamental, cuyo alcance no puede concebirse dentro de los estrechos moldes de una posibilidad formal de llegar ante los jueces, o en la simple existencia de una estructura judicial lista a atender las demandas de los asociados, puesto que su esencia reside en la certidumbre de que, ante los*

*estrados judiciales, serán surtidos los procesos a la luz del orden jurídico aplicable, con la objetividad y la suficiencia probatoria que aseguren un real y ponderado conocimiento del fallador acerca de los hechos materia de su decisión”.*

Entonces, como el señor **MAURICIO ALVARADO BALLESTEROS**, quien ostentaba la calidad de cónyuge de la señora **HELENA MARGARITA** desde el 13 de octubre de 2007 según se verifica con el registro civil de matrimonio obrante a folio 4 c1, sin dudas de ninguna clase esa condición le otorgaba el interés y derecho para concurrir al trámite sucesoral de su cónyuge fallecida, para discutir al interior del mismo lo atinente a los gananciales, y lo que respecta a la porción conyugal, última que ha sido catalogada como una asignación forzosa de linaje hereditario, conforme lo señaló la Corte Suprema de Justicia en sentencia STC-7206 del 5 de junio de 2018, M.P. LUIS ARMANDO TOLOSA VILLABONA.

Así las cosas, a pesar de que el demandante aludió en el acápite de las pretensiones al reconocimiento de una vocación hereditaria para suceder a la fallecida **HELENA MARGARITA**, tal desatino jurídico no puede desconocer que cual brota de los hechos, el señor **MAURICIO ALVARADO BALLESTEROS** interpuso la acción de ‘petición de herencia’, pero para reclamar sus derechos como cónyuge sobreviviente en el trámite liquidatorio de la sucesión de su extinta consorte, lo que así entendió la *a quo*, garantizando con ello la efectividad de los derechos reconocidos en la ley sustancial, luego ningún asidero tiene el reparo derivado de un inconsonancia de la sentencia confutada, pues la *a quo* no hizo cosa diferente que aplicar el principio *iura novit curia* del que se ha hecho reseña, descartándose, por tanto un yerro de actividad de la sentencia.

Por tanto, que el señor **JORGE ANDRÉS VELASCO CUBILLOS** se encuentre ubicado en el primer orden hereditario conforme a los prolegómenos del art. 1045 del C.C. y que el cónyuge supérstite no ostente la condición de heredero intestado en dicho orden, no desemboca en su omisión en el trámite liquidatorio, quien como se ha dicho tiene total derecho a intervenir en él para ventilar lo correspondiente a la sociedad conyugal nacida por el hecho del matrimonio con la causante, pues lo cierto es que la misma no se ha liquidado y, en caso que allí no resulten gananciales a su favor, reclamar la porción conyugal e incluso reclamar ésta renunciado a aquellos, conservar sus bienes propios y pedir porción conyugal complementaria y, en fin, hacer uso de los derechos que la ley le otorga a voces de los



artículos 1234 y 1235 del C.C. en armonía 495 del C.G. del P.

4. Finalmente, en cuanto a la protesta de que los bienes que fueron inventariados y adjudicados en la sucesión de la señora **HELENA MARGARITA CUBILLOS LÓPEZ**, son propios de la causante y no sociales, dicha temática corresponde debatirse en el proceso de sucesión, pues es allí donde cumple liquidar la sociedad conyugal y, en todo caso, en el evento de que *“Si no tuviere derecho a estos (a los gananciales), se*

*entenderá que eligió por aquella”* esto es la porción conyugal a voces del artículo 495 del C.G. del P., lo que robustece aún más la legitimación en la causa del actor.

En ese orden de ideas, se confirmará la sentencia apelada y teniendo en cuenta que no prospera el recurso de apelación, se condenará en costas a la parte demandada apelante, en atención a lo señalado en la regla 4ª del art. 365 del C.G. del P. y las que serán liquidadas por la *a quo* conforme al art. 366 ibídem.