

REPÚBLICA DE COLOMBIA



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

Bogotá, D.C., catorce (14) de enero de dos mil veintiuno (2021).

Magistrado Sustanciador:

JAIME HUMBERTO ARAQUE GONZÁLEZ.

**REF: SUCESIÓN DE MARÍA INÉS
TOVAR DE KONIG (RAD. 7366).**

Se decide el recurso de apelación interpuesto por el cónyuge supérstite **REINHARD FRANZ WILHEM KONIG** en contra del auto de 19 de noviembre de 2019, proferido por la Juez Décima (10) de Familia de Bogotá, D.C..

I. ANTECEDENTES:

1. En el Juzgado Décimo de Familia de Bogotá, D.C., cursa la sucesión de **MARÍA INÉS TOVAR DE KONIG**, en el cual **REINHARD FRANZ WILHEM KONIG**, solicitó su reconocimiento en doble calidad, esto es, como cónyuge supérstite de la causante y en calidad de heredero testamentario.

2. Mediante auto del 19 de noviembre de 2019, el Juzgado negó el reconocimiento pretendido, bajo el argumento que, previamente debía el interesado acreditar la calidad invocada, con fundamento en el art. 67 del Decreto 1260 de 1970, ya que los documentos otorgados en el exterior para que tengan validez y eficacia en el territorio nacional deben ser reconocidos por la ley nacional, como lo ha señalado la doctrina, y la Jurisprudencia de la H. Corte Suprema de Justicia.

II. IMPUGNACIÓN:

En contra de la anterior determinación, el interesado interpuso el recurso de reposición y en subsidio el de apelación, alegando en síntesis que, en cuanto a la exigencia del registro civil de matrimonio, dicho documento ya reposa en el expediente y fue aportado a solicitud del mismo Despacho en el mismo auto inadmisorio de la demanda, razón por la cual la exigencia de dicho documento a esta data resulta innecesaria.

Que, en cuanto al no reconocimiento del testamento, por no reunir los requisitos del art. 1084 del Código Civil, es evidente que el Juzgado no tuvo el debido cuidado de leer la documental aportada, pues se trata de un documento (testamento) otorgado en presencia de un Notario el 7 de noviembre de 1997, en el cual la causante declaró su voluntad de designar como único heredero a su esposo (recurrente).

Que al final del documento, aparece constancia que su contenido fue leído a la causante y fue firmado por la misma, y además por el Notario. Que lleva los números 17.03.2015 en la parte superior derecha, es el protocolo de apertura del testamento realizado en el Juzgado Municipal de Solingen, con fecha 17 de marzo de 2015, cuando se abrió el sobre contentivo del mismo, sellado con el timbre del Notario, constatando la integridad de aquel, que se encontraba bajo custodia oficial especial y se dejó constancia que lo aportado es una copia auténtica.

Que los documentos, además se encuentran lacrados acompañados del sello adhesivo de la notaria del lugar y asegurado con cuerdas para garantizar su integridad lo cual es prueba de su autenticidad; aunado a que se acompañó la traducción oficial.

Que, además, las normas del BGB (Código Civil Alemán), en sus arts. 2232, 2231, 229 y 2258B, establecen los requisitos formales que debe cumplir el testamento otorgado en ese país y que para los efectos del art. 177 del C. General del Proceso, solicitó en la Embajada de

Alemania en Bogotá, la expedición de las copias de los mismos para constatar la “conformidad de dichos documentos”.

La Juez, mediante auto del 28 de enero de 2019, corregido mediante auto del 24 de febrero de 2020, primero, revocó el inciso primero del auto calendado 19 de noviembre de 2019 y en su defecto se reconoce al señor REINHARD FRANZ WILHELM KONIG en calidad de cónyuge supérstite de la causante, y segundo, “NO REVOCAR” los incisos quinto y siguientes de la referida providencia que negó el reconocimiento como heredero testamentario al no haberse acreditado las formalidades prescritas para los testamentos otorgados en el extranjero.

Repartido el recurso a este Despacho, se procede a resolver de plano, previas las siguientes,

III. CONSIDERACIONES:

Para el derecho colombiano, las sucesiones pueden ser intestadas (siguiendo los órdenes sucesorales establecidos en los artículos 1040, 1045 y ss del C.C.) o testadas cuyo fundamento es el acto jurídico unilateral y solemne del testamento.

El testamento, es definido por el art. 1055 del C.C. como ***“un acto más o menos solemne, en que una persona dispone del todo o de una parte de sus bienes para que tenga pleno efecto después de sus días, conservando la facultad de revocar las disposiciones contenidas en él mientras viva”***.

Conforme lo anterior, ese acto es una manifestación de la voluntad personal, no delegable, que debe reunir ciertos requisitos para su validez, unos sustanciales y otros meramente formales.

En cuanto hace relación a la exigencia de requisitos formales y sus alcances frente a la validez del acto jurídico testamentario, explica

acertadamente la doctrina que ***“El testamento tiene como estructura una declaración recepticia de voluntad, es decir, que siempre va dirigida a un destinatario, determinado o determinable, aun cuando tiene existencia y eficacia por si sola”***¹; y que esta ***“voluntad siempre deberá estar revestida de ciertas formalidades, que varían según la clase de testamento. Estas solemnidades las considera el Código como requisitos formales de validez, pero hay algunas de ellas que son más bien requisitos esenciales y, por esta razón su omisión acarrea no la nulidad sino la existencia”***.

La voluntad testamentaria solemne, lo reconoce el legislador colombiano, puede manifestarse en el país bajo la legislación colombiana, u otorgarse testamento en el exterior y en ese sentido, los arts. 10843 y 10854 del C.C., establecen dos posibilidades de formalización: 1) Elaborar el testamento bajo la ley extranjera (art. 1084) y, 2) Testar en el exterior bajo la legislación colombiana (art. 1085).

Según el art. 1084 del Código Civil: ***<TESTAMENTO OTORGADO EN EL EXTRANJERO SEGUN LEY EXTRANJERA>. Valdrá en los territorios el testamento escrito, otorgado en cualquiera de los Estados o en país extranjero, si por lo tocante a las solemnidades, se hiciere constar su conformidad a las leyes del país o Estado en que se otorgó, y si además se probare la autenticidad del instrumento respectivo en la forma ordinaria.*** (subrayado fuera de texto).

Con respecto a la aplicación de esta disposición, la Sala de Casación Civil de la H. Corte Suprema de Justicia, en sentencia del 30 de junio de 2006 con ponencia del Magistrado Pedro Octavio Munar Cadena, decantó una subregla de interpretación, según la cual, refiriéndose a la interpretación de los arts. 1804 y 1805 del Código Civil, precisó: ***“En cuanto a los aspectos formales de los testamentos otorgados en el extranjero, es patente, conforme a las prescripciones contenidas en los artículos 1084 y 1085 del Código Civil, que quien se encuentre en el extranjero puede testar de dos***

maneras: 1.1.1 Ciñéndose a la regla locus regit actum, en cuyo caso el testamento debe sujetarse a las formalidades previstas en las leyes del país donde se extienda, precepto que se articula armónicamente con la regla general prevista en el artículo 21 ejusdem; no obstante, a tal principio cabe la restricción plasmada en el artículo 22, según el cual en aquellos casos en los que por motivos de orden público se exija por **el ordenamiento como solemnidad que el acto se recoja en un instrumento público, carecen de valor las escrituras privadas**, cualquiera que sea su fuerza en el país donde fueron otorgadas. **Por consiguiente, para que una memoria testamentaria otorgada en el exterior, conforme a ley del lugar, valga en nuestro país, es menester, de acuerdo con las previsiones del artículo 1084, que se conjuquen las siguientes circunstancias:** a) **que sea “escrito”, es decir solemne;** b) **que reúna las solemnidades prescritas por la norma foránea, de lo cual deberá dejarse constancia;** y, c) **que se pruebe su autenticidad y, si fuera del caso, que sea traducido legalmente.** 1.1.2 **En todo caso, es posible testar en el extranjero con sujeción a la ley colombiana; empero, para que a ello haya lugar es preciso que el testador sea colombiano o un extranjero domiciliado en el territorio nacional, tal como lo estatuye el artículo 1085 de la mencionada codificación.”.**

Al respecto, también se pronunció el doctrinante **PEDRO LAFONT PIANETTA**, en su obra **DERECHO DE SUCESIONES**, Tomo II, Sucesión Testamentaria y Contractual, Partición y Protección Sucesoral, Sexta Edición puesta al día en el mes de julio de 2000, Edición Librería del Profesional, pag. 180: **“422. TESTAMENTOS SOLEMNES OTORGADOS EN EL EXTERIOR. Nuestro Código reconoce dos clases de testamentos otorgados en el exterior: el que se otorga conforme a la ley extranjera y el otorgado de acuerdo a la ley colombiana.**

1. Conforme a la ley extranjera. Para que el testamento otorgado en el exterior conforme a la ley extranjera valga en Colombia se requiere: 1. Que sea “escrito”, solemne (art.1084).

2. Que se otorgue ante funcionario público, a fin de que pueda probarse con instrumentos públicos, ya que “no valdrán las escrituras privadas, cualquiera que sea la fuerza de estas en el país en que hubieren sido otorgados” (art. 22 C.C.). Por esta razón no tienen ningún valor en Colombia los testamentos ológrafos otorgados en el exterior. 3. Que el testamento reúna las solemnidades que prescribe la ley extranjera. 4. Constancia de su conformidad con la legislación extranjera, (art.1084 C.C.); 5. Que se pruebe su autenticidad y sea traducido legalmente, si fuere el caso (arts.259 y 260 del C.P.C.).

“En cuanto a la extensión de su reconocimiento se observa que este testamento “valdrá” en “lo tocante a las solemnidades” (art.1084 C.C.), con lo cual se desarrolla la regla general de “locus regit actum” consagrada en el art. 21 del C.C....”.

Abordando el estudio del presente asunto, se tiene que el testamento aportado por el recurrente, obrante a folios 154 a 163 del C. de copias, se otorgó por la causante **MARÍA INÉS TOVAR DE KONIG**, ciudadana colombiana, domiciliada en Alemania, no reúne las solemnidades prescritas por la norma foránea, por cuanto no se aportó copia de la legislación que al respecto opera en el país en donde fue otorgado el testamento, esto es Alemania, a efectos de constatar la legalidad del mismo, no obstante haber manifestado que lo solicitó en la Embajada de Alemania en Bogotá, la expedición de las copias de dicha normatividad, de lo cual además deberá dejarse constancia; tampoco que hubiere sido traducido legalmente, por cuanto si bien es cierto, se otorgó en el exterior, Solingen, Alemania y se allegó su correspondiente traducción, también lo es que, no se demostró que quien la hizo sea una traductora e interprete autorizada por el Ministerio de Relaciones Exteriores. Tampoco se probó que se hubiere otorgado ante funcionario público, para que pueda demostrarse con instrumentos públicos (no se presentó en escritura pública), ya que no valdrán las escrituras privadas.

Luego, como no se demostró por el recurrente que contrario a la valoración realizada el Juez, hubiere aportado el testamento otorgado

en el extranjero con el lleno de las formalidades exigidas en la ley colombiana para otorgarle plena validez en este país, y conforme a ello, darle el alcance que se pretende puntualmente en este sucesorio, es razón suficiente para mantener incólume el auto censurado.

Finalmente, se condenará en costas al recurrente, con fundamento en lo previsto en el numeral 1° del art. 365 del C.G.P. y como agencias en derecho se incluirá la suma \$450.000,00 M/cte.

En mérito a lo expuesto, el suscrito magistrado sustanciador de la Sala de Familia del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, D.C.,

IV. RESUELVE:

1. CONFIRMAR el auto apelado de 19 de noviembre de 2019 proferido por la Juez Décima (10) de Familia de esta ciudad, dentro del proceso de la referencia, por las razones anotadas en las consideraciones de esta providencia.

2. CONDENAR en costas al recurrente. Fíjense como agencias en derecho la suma de \$450.000,00 Mcte.

3. DEVOLVER en su oportunidad, las diligencias al Juzgado de origen.

CÓPIESE Y NOTIFÍQUESE


JAIME HUMBERTO ARAQUE GONZÁLEZ
Magistrado