

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

Bogotá, D.C., treinta (30) de agosto de dos mil veintiuno (2021).

Magistrado Sustanciador:

JAIME HUMBERTO ARAQUE GONZÁLEZ.

**Ref. PROCESO DE SUCESIÓN DE LUBIN
CLAROS PEÑA (RAD. 7340).**

Se decide el recurso de apelación interpuesto en contra del auto proferido en audiencia celebrada el 9 de diciembre de 2019, mediante el cual el Juez **DIECINUEVE (19) DE FAMILIA DE BOGOTÁ, D.C.**, resolvió las objeciones al inventario y los avalúos.

I. ANTECEDENTES:

1. Se tiene que en el trámite de la **SUCESIÓN** del causante **LUBIN CLAROS PEÑA**, en audiencia celebrada el día 9 de diciembre de 2019, el Juez resolvió las objeciones formuladas **por MARTHA LUCÍA CLAROS GRÉGORY; ESTER GREGORY DE CLAROS, PAULA ANDREA CLAROS GREGORY** frente al inventario y los avalúos presentados, y en consecuencia: primero declaró “*fundada (sic) las objeciones de los inventarios presentadas, respecto a las partidas segunda y tercera del activo, relacionadas por la apoderada de la señora MÓNICA ESTER y NÉSTOR RAÚL CLAROS GREGORY.*”

SUCESIÓN DE LUBIN CLAROS PEÑA (APELACIÓN AUTO).

SEGUNDO: APROBAR los inventarios y avalúos teniendo en cuenta el acuerdo conciliatorio a que llegaron las partes respecto a la partida primera, para tener como partidas una única para el activo, que hace referencia, al lote de terreno, junto con la construcción en el construida, denominado BONANZA, identificado con la matrícula inmobiliaria 17638850, avaluado en la suma de \$245.070.000 (sic) pesos (sic)...”.

II. IMPUGNACIÓN:

Se interpuso recurso de apelación, por **MÓNICA Y NÉSTOR RAÚL CLAROS GRÉGORY**, alegando en síntesis que, respecto del inmueble inventariado en la partida segunda, ha manifestado el Despacho que no se ha demostrado la posesión por parte del causante para que ingresaran los derechos derivados de dicha posesión, como activos de este sucesorio, que a pesar de que el inmueble aparezca, o sea su titular la Sociedad Claros Gregori Cia S. en. C.S., no quiere decir ello que también tenga la posesión; que la posesión siempre la tuvo el causante tanto que vivía en el inmueble con su familia, y todos los pagos relacionados con el mismo los hacía con dicho peculio, con el dinero que él ganaba, no sabe si en dicha sociedad, porque esa sociedad no tenía una actividad social real, y con dineros que ganaba en otras sociedades o empresas como empleado o representante legal; por tanto, todo el mantenimiento, mejoras, gastos, pago de impuestos del inmueble los hacía el causante con dineros propios.

Que también aduce el Despacho, que obra en el expediente una declaración juramentada de la señora GREGORY, en la cual ella manifiesta que nunca ha sido la poseedora del inmueble, pues obviamente una declaración juramentada es una cuestión unilateral, que aquí no ha podido ser contradicha, aquí el derecho de contradicción no ha existido respecto de esa declaración, es una declaración voluntaria, personal, que no ha hecho parte en este

trámite ninguna contradicción, por tanto la misma no puede tenerse en cuenta como una prueba plena, sino como una prueba no contradicha. Que además de eso, ella desde el fallecimiento de su esposo ha tenido la posesión del inmueble y como lo manifestó aquí la declarante, ha hecho los pagos y ha mantenido el inmueble desde la muerte del causante; por tanto, considera que debe tenerse en cuenta la declaración de **NÉSTOR RAÚL CLAROS**, en el sentido de que los pagos, gastos y demás los hacía su padre con sus propio dinero, lo que implica que la posesión sí la tenía; no era una mera tenencia; además, no existe ningún documento que acredite alguna relación de tenencia respecto del inmueble, no existe documental alguna que indique por ejemplo un arrendamiento de la sociedad en favor o teniendo como arrendatario al causante o a alguien de su familia, por tanto la posesión ha sido directa, no ha existido una tenencia por parte del causante hasta la fecha del fallecimiento.

En relación con las acciones o cuotas de interés social que poseía la señora Gregory en la sociedad, si bien es cierto aparece como propietario una sociedad diferente, se debe tener en cuenta que la transferencia de esa participación la realizó la señora Gregory en el año 2011, más o menos 3 años después del fallecimiento de su esposo, por tanto, dicha participación hacía parte del activo social que debía ser liquidado en trámite de la liquidación conyugal que debe darse en este mismo trámite sucesorio, y ella tenía conocimiento que debía respetar la pertenencia de las cuotas sociales a esta sucesión y la transferencia que hizo es ilegal, que la ley castiga de una manera muy clara perdiendo el derecho de su cuota que ella pueda tener en la sucesión, con la sanción pertinente, por tanto, en el momento del fallecimiento del causante ella sí era la propietaria y lo fue durante varios años más posteriores a la muerte de su esposo.

Que, por tanto, a pesar que en este momento no lo sea, sí lo era al momento del fallecimiento del causante y por eso se debe tener en cuenta esa partida como parte del activo.

Solicita revocar y mantener como partidas del activo del sucesorio las partidas a las que se ha referido.

Surtido el trámite de ley, se procede a resolver la alzada, previas las siguientes,

III. CONSIDERACIONES:

Sobre la objeción al inventario y los avalúos dispone el art. 501 del C. General del Proceso, que: ***“tendrá por objeto que se excluyan partidas que se consideren indebidamente incluidas, o que se incluyan las compensaciones de que trata el artículo precedente ya sean a favor o a cargo de la masa social”***.

Ahora bien, respecto de la composición del haber de la sociedad conyugal, el artículo 1781 del Código Civil, establece:

“El haber de la sociedad conyugal se compone:

“...5° De todos los bienes que cualquiera de los cónyuges adquiera durante el matrimonio a título oneroso...”.

A su paso, según el art. 1795 del Código Civil: ***“Toda cantidad de dinero y de cosas fungibles, todas las especies, créditos, derechos y acciones que existieren en poder de cualquiera de los cónyuges al tiempo de disolverse la sociedad, se presumirán pertenecer a ella, a menos que aparezca o se pruebe lo contrario...”*** (resaltado fuera de texto).

Abordando el caso en estudio, se tiene que la controversia gira en torno a las partidas segunda y tercera del activo inventariado:

La partida segunda, consiste en los derechos derivados de la posesión que ejerció el causante en compañía de su cónyuge ESTHER GREGORY DE CLAROS sobre el inmueble con matrícula

inmobiliaria N°50N- 568237 de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos, zona Norte, ubicado en la calle 125 N°40 A – 50 Urbanización “El Batán”, avaluado en \$787.750.000,00.

Objeción: no existe prueba de la posesión y al contrario se anexó al expediente la declaración expresa de la cónyuge que dice que nunca ha sido poseedora y, además, allegaron certificado de libertad y tradición del inmueble, que refleja que es de la sociedad Claros Gregory, cuyo representante legal en vida era el causante y siempre actuó como administrador de la misma.

Sobre el punto, tienen dicho la doctrina y la jurisprudencia lo siguiente:

El tratadista, Pedro Lafont Pianetta expresa sobre el punto que la masa sucesoral *“se encuentra constituida por todo aquello que conformaba el patrimonio transmisible del causante, trátase de derechos reales, personales, inmateriales y universales, o bien de ciertos derechos con características patrimoniales dominantes...”*¹ siendo esta causa para que *“el difunto no pueda transmitir con su muerte la propiedad de un objeto que no le pertenece; y si sus sucesores entran o reciben las posesiones de dicho objeto, la propiedad no la pondrían adquirir sino por prescripción. Ahora bien, **algunos derechos o bienes dejados por el causante pueden ser subrogados realmente por otros...**”*(Derecho de Sucesiones, Tomo I, Octava Edición; Librería Ediciones del Profesional Ltda; Bogotá; 2006; P. 164- 165).

Por su parte la Corte Suprema de Justicia en Sentencia del 8 de febrero de 2002 define la *successio possessionis* dejando sentado que *“se produce en favor de un heredero a título universal del poseedor fallecido quien, por mandato del artículo 783 del C. de P.C., sustituye al causante en la posición jurídica en que este se encontraba en el momento de su defunción”* (Sentencia de 8 de febrero de 2002

de la Corte Suprema de Justicia; Exp. 6019; M.P. CASTILLO RUGELES, Jorge Antonio).

Abordando el caso en estudio, se hace necesario entrar a establecer si efectivamente se encuentra demostrado en este asunto que el causante al momento de su fallecimiento fungía como poseedor del inmueble en mención, para con base en ello deducir si pueden existir en este específico asunto, derechos derivados de la posesión.

Refieren los objetantes, como fundamento de su objeción que, el causante solo cumplía funciones de representante legal de la sociedad Gregory Claros S. en C.S., hoy SAS, y como tal desarrollaba labores de administrador del inmueble,

Se encuentra que, según el certificado de libertad del inmueble en mención, esto es, el identificado con matrícula inmobiliaria N° 50N – 568237, anotaciones N°007, del 17 de agosto de 1983, dicho bien fue transferido a la Sociedad Claros Gregory y CIA S en C, mediante escritura pública No 1230 de la misma fecha, sentada en la Notaría 16 de Bogotá.

Igualmente, que, según el certificado de Cámara y Comercio, la Sociedad Claros Gregory S en C. fue constituida mediante escritura pública N°2368 de la Notaría 16 de Bogotá, el 24 de diciembre de 1982, con duración hasta el 24 de diciembre de 2080, y que como objeto tiene entre otros, la compra y administración de bienes inmuebles. Como socios comanditarios aparecen PAULA ANDREA CLAROS GREGORY y MARTHA CLAROS GREGORY. En el cargo de representante legal o gerente el señor CLAROS PEÑA LUBIN y como subgerente ESTHER GREGORY DE CLAROS; los socios con facultad de administrar directamente la sociedad, lo que permite inferir que el mismo ostentaba la mera tenencia otorgada por la sociedad

Así mismo, obra también declaración extrajudicial de la señora Esther Gregory de Claros, en la que manifiesta que no ejerce, ni nunca ha ejercido la posesión sobre el bien inmueble “ubicado en la calle 125

Nº 51 – 50”, advirtiendo que siempre ha reconocido que la propiedad del inmueble la tiene la sociedad Claros Gregory S. en C. S, y que a la fecha de la declaración, vivía con su hija **PAULA ANDREA CLAROS GREGORY**; quien inclusive paga los gastos del inmueble en calidad de socia de la citada sociedad, precisando además, que sabe que sus hijas **PAULA ANDREA y MARTHA LUCÍA CLAROS GREGORY** ostentan la propiedad y posesión sobre el referido bien en forma pacífica e ininterrumpida; declaración juramentada que a la luz de lo previsto en el art. 188 del Código General del Proceso, tiene plena eficacia probatoria, como quiera que la parte contra la cual se adujo en este caso, no solicitó su ratificación al tenor de lo normado en el art. 222 ibídem.

De otro lado, se recepcionaron las declaraciones de **PAULA ANDREA CLAROS GRÉGORY y NÉSTOR RAÚL CLAROS GREGORY** (hijos del causante y de la señora **ESTHER GREGORY DE CLAROS**).

La primera de ellos, dijo que el causante, su progenitora y ella siempre han vivido en el inmueble ubicado en la calle 125 Nº 40 A – 50 de la ciudad, y que aún vive en él. Que la Sociedad Claros Gregory existe hace muchos años y es la dueña de esa casa, que fue una sociedad creada para la familia, y que todos reconocen como dueña de la casa a la sociedad, la cual tiene un representante legal; que nadie se considera dueño de dicha casa y aunque ella hace allí adecuaciones, como con la puerta del garaje porque estaba amenazando caerse, ella la ha cambiado, pero no se considera por ello la dueña de la casa. Que el causante y su esposa (sus padres) han habitado en dicho inmueble como domicilio en forma pacífica, quieta, tranquila e ininterrumpida. Que el mantenimiento del inmueble y las mejoras han sido hechas por las socias de la sociedad Claros Gregory, que son **PAULA ANDREA CLAROS GREGORY y MARTHA LUCÍA CLAROS GREGORY**. Dijo que el causante LUBIN CLAROS PEÑA, progenitor suyo, era el representante legal de la

sociedad Fertiquin Limitada, y de la Sociedad Claros Gregory, y que sus actividades las realizaba en la oficina que estaba situada en la bodega en donde funcionaba la sociedad **FERTIQUIN**, que es otro inmueble diferente al que aquí se hace alusión. Describió la casa con cinco habitaciones, cinco baños, garaje, cocina, patio, está hecha por niveles, siete niveles, no son pisos. Que su padre falleció en esa misma casa, momento en el que ella estaba presente sus hermanos y otras personas más. Que no sabe quién construyó esa casa porque ella tenía cinco o seis meses de edad cuando eso tuvo ocurrencia. Que desde 2008 (fallecimiento del causante) hasta la fecha es ella quien ha asumido el pago de gastos de mantenimiento e impuestos de la casa propiedad de Claros Gregory y administrada por el causante que era el representante legal de la sociedad.

NÉSTOR RAÚL CLAROS GREGORY, dijo que el causante y él vivieron en el inmueble ubicado en la calle 125 N° 40 A – 50; explicó que vivían en Cali hasta el año 82, y cuando terminó la Universidad, la familia se vino a vivir a Bogotá, su papá consiguió un Lote en el Batán, construyeron la casa, y recuerda que incluso en unas vacaciones de la Universidad, vino a ayudar a cuidar la obra y cuando el regresó a Bogotá, vivió en esa casa y ahí vivían todos los demás hijos. Dijo que Claros Gregory, era una compañía de familia en donde toda la familia eran los socios, pero su papá era el que la manejaba. Que, esa casa era la residencia familiar, y su papá era el encargado del pago del mantenimiento y los servicios del inmueble hasta que murió; que el causante era el que trabajaba y generaba los recursos para la casa, él lo hacía personalmente. Que le consta que el causante y su mamá han habitado en esa casa hasta que el murió y los gastos los proveía hasta que falleció, y desconoce que alguna persona haya disputado ese bien a sus padres; precisando que su padre era el que manejaba todo lo referente al inmueble. Que su padre tenía una oficina en Casucá, y luego se trasladó a la calle 80 abajo de la Boyacá, la bodega estuvo alquilada hasta que falleció, el pasaba mucho tiempo en la oficina. Describió el inmueble por niveles, tiene sala separada

del comedor, un hall de entrada, hay otro nivel que es un cuarto con baño, hay un estudio, una casa con buenos acabados en madera, que su papá era el que llevaba y pagaba en efectivo, pero no se acuerda en detalle, porque no se preocupaba por los detalles, recuerda si había un maestro de obra y de carpintería; que su papá falleció en la casa, en su cama, habían en ese momento muchos amigos, familiares, todos los hijos, primos, amigos de toda la vida, que el testigo vivió desde el año 83 a 85 que se fue a estudiar a Inglaterra en el 86 se casó, y se fue de la casa no volvió a vivir ahí. Que la señora Esther Gregory era socia de Fertiquin con Paula, hasta cuando su padre falleció, sabe que en el año 2011, Esther Gregory con Paula transformaron la sociedad a SAS, y luego se enteró que la vendieron; ella tenía el 90% y su hermana el 10%, pero no recuerda más, que cree que el negocio fue de \$300.000.000,00 a \$400.000.000,00, y sabe que el señor les quedó debiendo una parte y que se desapareció, según le comentaron. Que los gestores de la sociedad Claros Gregory eran Lubin Claros y Esther Gregory, que el representante legal de la sociedad supone que era el causante, pero no sabe si su papá recibía remuneración por parte de la sociedad, solo sabe que era asalariado de unas empresas grandes, o era socio. Refiere que él lo citaron a una reunión porque según le dijeron, Paula no tenía tiempo, ni interés en continuar con la Sociedad, que ella quería hacer otras cosas en su vida, que ella prefería entregarla, él le propuso que, porque no la administraban ellos, pero a la semana siguiente le comunicó que la sociedad había sido vendida. Que desde que su papá falleció el no ha aportado para el sostenimiento del inmueble y cuando su papá falleció cortó relaciones y no volvió a la casa. Que no sabe si el causante recibía algún salario o utilidad por cuenta de la sociedad Claros Gregory, y desconoce si se ella tenía algún movimiento o no, pues sabía que desde hace muchos años ya venía en liquidación, que la que sí generaba salario u honorarios era la otra sociedad, y los demás negocios que su padre tuvo. Que el inmueble de la partida segunda del inventario, después de la muerte de su padre, fue ocupado por la esposa Esther Gregory y Paula Claros Gregory, ella se fue unos

meses de la casa y luego regresó y ahora ahí están viviendo las dos. Que la esencia de todo es que el causante manejó la propiedad toda la vida, y que la apariencia legal es una y la realidad es que su padre fue quien manejó el inmueble toda la vida.

El análisis del material probatorio anteriormente relacionado, de ninguna manera permite concluir con certeza meridiana que el causante **LUBIN CLAROS PEÑA**, hubiere ejercido actos más allá de una mera tenencia, dada por su condición de representante legal de la sociedad **CLAROS GREGORY y CIA EN C.S**, que per sé le otorgaba la facultad de administrar los bienes y demás recursos de la misma; representación que ejerció hasta el momento de su fallecimiento como da cuenta el certificado de existencia y representación de la mencionada sociedad. Y es que, aunque según la versión del hijo del causante, **NÉSTOR RAÚL CLAROS GREGORY**, recuerda que su padre era el que se encargaba de la administración del inmueble, en donde residía el grupo familiar en su totalidad, pagaba los servicios y contrataba el personal necesario para el mantenimiento del predio, lo cierto es que, no hay claridad en cuanto a la procedencia de los dineros con que lo hacía; es decir, si procedían de la sociedad como tal o lo hacía con recursos propios, pues la versión del declarante al respecto resulta vaga e imprecisa, solo refiere que su padre se encargaba de todo y pagaba en efectivo, pero que no estaba muy interesado en ese momento de su vida en cuanto a la administración del bien y el pago de los gastos que este generaba, solo refirió que su padre en ese momento tenía ingresos por el pago de honorarios en otras empresas en donde prestaba sus servicios, pero desconoce el manejo como tal de la sociedad Claros Gregory y menos aún, si su padre (causante) recibía remuneración de la sociedad por cuenta del cargo que desempeñaba en la misma. Por su parte la declarante, **PAULA ANDREA CLAROS GREGORY**, enfatizó en que ella y su familia siempre reconocieron a la sociedad CLAROS GREGORY y CIA S EN C, como la propietaria y dueña del aludido inmueble y aunque ella en su calidad de socia, asume algunos

gastos de sostenimiento del inmueble, no por ello se considera dueña del mismo.

Aunado a lo anterior, la declaración de la señora Esther Gregory de Claros, que no fue controvertida en su oportunidad por la parte contra la cual se adujo (art. 222 del C. General del Proceso), da cuenta además que ella no ejerce ni ha ejercido actos posesorios sobre el inmueble, pues solo vive allí, de manera que no puede concluirse ni remotamente que ella pudiera eventualmente haber continuado con la presunta posesión que se asegura, pero no se demostró, que el fallecido el causante una vez ejerció sobre el predio de marras.

Conforme con lo anterior, no existen elementos que permitan concluir que efectivamente el causante LUBIN CLAROS PEÑA, se despojó en algún momento de su condición de representante legal o gerente de la sociedad CLAROS GREGORY y CIA S EN C, para que se hubiere intervertido la tenencia, para entrar a ejercer actos de señor y dueño sobre el inmueble de propiedad de la misma, y en ese orden de ideas, mal podría reconocerse la existencia de “derechos derivados de la posesión”.

En lo que respecta a la partida tercera del inventario que fuera objetada, consistente en las 90.000,00 cuotas adquiridas por el Esther Gregory de Claros en vigencia de la sociedad conyugal con el causante, en la sociedad Fertiquim limitada, transformada a SAS, avaluadas en \$495.379.615, 00.

La objeción en contra de dicha partida, dirigida a que se ordene su exclusión del inventario, pues se afirma la sociedad fue transformada a S.A.S, y actualmente la señora Esther Gregory viuda de Claros no tiene ningún tipo de participación en esa S.AS, por lo tanto, dichas acciones no están en cabeza de la misma, y no deben ser incluidas.

Aduce el recurrente que efectivamente las acciones allí relacionadas si bien es cierto en la actualidad aparecen en cabeza de terceras personas o de otra sociedad, también lo es, que como dichas acciones para la fecha del fallecimiento de causante se encontraban en cabeza de la cónyuge supérstite, y por eso deben ingresar al activo de la sucesión.

Al respecto es necesario dejar sentado que como lo ha previsto la jurisprudencia y la doctrina, solamente pueden inventariarse o relacionarse aquellos bienes que existan al momento de realizarse la diligencia de inventario y los avalúos, dado que el inventario debe construirse sobre una base real; porque de lo contrario, si por alguna razón los bienes han sido distraídos o han pasado a terceros, los interesados deben acudir primero a la acción prevista en el art. 1824 del Código Civil, en armonía con el art. 1836 ibídem, para rescatarlos e incorporarlos a la masa social. En efecto, prevé el art. 1824 que: ***“Aquél de los cónyuges o sus herederos, que dolosamente hubiere ocultado o distraído alguna cosa de la sociedad, perderá su porción en la misma cosa y será obligado a restituirla doblada.”*** Luego, surge nítido, que esta es la vía para recuperar los bienes sociales que por alguna razón han salido del poder de uno de los cónyuges, para luego ser inventariados y no ésta diligencia como al parecer lo pretende el inconforme, pues como en este caso se demostró, la señora ***ESTHER GREGORY DE CLAROS*** cedió su participación accionaria en la sociedad el 19 julio de 2021 a AGROFORLAIF S.AS., y que además, la aludida sociedad se transformó en Fertiquim S.AS, en la cual no se demostró que la mencionada señora tenga participación accionaria alguna, razón por la cual dicha partida no puede inventariarse como un bien social por no existir en cabeza de la cónyuge supérstite.

Por lo anterior, no puede abrirse paso tampoco la reclamación frente a la exclusión de esta partida y en ese orden de ideas deberá mantenerse incólume el auto censurado, advirtiendo en todo caso,

que en el evento en que se llegasen a obtener los medios de convicción que permitan establecer con certeza meridiana la existencia de dichos bienes en cabeza de la sociedad conyugal, bien pueden acudir a la figura prevista en el art. 502 del Código General del Proceso, e incluirlos a través del inventario y avalúo adicional.

En consecuencia, se condenará en costas a los recurrentes por habersele resuelto adversamente la alzada y como agencias en derecho se fijará la suma de \$350.000,00 M/cte.

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

IV. RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR el auto apelado, de fecha 9 de diciembre de 2019, proferido por el Juez **DIECINUEVE (19) DE FAMILIA DE BOGOTÁ, D.C.**, en el proceso de la referencia, por las razones anotadas en las consideraciones de esta providencia.

SEGUNDO: CONDENAR al recurrente, a pagar las costas causadas en esta instancia, por habersele resuelto en forma desfavorable el recurso de apelación. Se fija la suma de \$350.000,00. como agencias en derecho.

TERCERO: DEVOLVER en su oportunidad el expediente al Juzgado de origen.

NOTIFÍQUESE



JAIME HUMBERTO ARAQUE GONZÁLEZ
Magistrado