

TEMA: TESTAMENTO VERBAL - Es el otorgado de viva voz por el causante, ante tres testigos, cuando su vida se halle en inminente peligro, de tal manera que parezca no haber modo o tiempo de otorgar testamento solemne. /

HECHOS: Por medio del trámite verbal sumario, pretenden los demandantes que se ordene la reducción del testamento verbal a escrito otorgado por la causante poco antes de morir, y, en consecuencia, se ordene su protocolización en una de las notarías de la ciudad. El a quo decretó la reducción del testamento verbal a escrito, acogándose a las pretensiones. Corresponde a la sala determinar si se está ante un testamento privilegiado y si cumple con los requisitos para su configuración.

TESIS: El testamento verbal es uno de aquellos llamados privilegiados, según lo enseña el canon 1087 del Código Civil y éste, según el doctrinante Roberto Suárez Franco, en su obra Derecho de Sucesiones: “es el otorgado de viva voz por el causante, ante tres testigos, cuando su vida se halle en inminente peligro, de tal manera que parezca no haber modo o tiempo de otorgar testamento solemne”. Por su parte, el canon 1089 del Código civil, contiene las formalidades de los testamentos privilegiados, en los siguientes términos: “En los testamentos privilegiados el testador declarará expresamente que su intención es testar: las personas cuya presencia es necesaria serán unas mismas desde el principio hasta el fin; y el acto será continuo, o sólo interrumpido en los breves intervalos que algún accidente lo exigiere. No serán necesarias otras solemnidades que éstas, y las que en los artículos siguientes se expresan.”. Y el artículo 1090 ibídem, en concreto para el testamento verbal preceptúa que éste debe ser presenciado, a lo menos por tres testigos. (...) Si bien, uno de los requisitos de validez del testamento verbal es que haya “peligro tan inminente de muerte del testador, que parezca no haber modo o tiempo de otorgar testamento solemne”, según lo regla el artículo 1092 del Código Civil; tal noción, como lo señala el doctrinante Pedro Lafont Pianetta en su obra Derecho de Sucesiones, “...es de creencia o parecer no en concepto categórico o imperativo”, así como aquel que se deduce de la muerte intempestiva. Tomando como base este criterio la Corte ha aceptado como testamento verbal aquel que expresara una persona en un testamento abierto que por su muerte repentina no alcanzó a firmar; es decir, que reconoció la conversión de un testamento público en verbal, basado en que el individuo estaba en peligro inminente de perder la vida, que lo cierto fue que murió en instantes posteriores a la emisión de su declaración verbal”. No sobra señalar que dicho peligro debe ser tal “que parezca no haber modo o tiempo de otorgar testamento solemne, esto es, abierto ante notaria (en la notaría o solicitando servicio a domicilio), abierto ante testigos y testamento secreto”.

MP. GLORIA MONTOYA ECHEVERRI

FECHA: 19/01/2024

PROVIDENCIA: AUTO



TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN
Sala de Familia

MAGISTRADA PONENTE: GLORIA MONTOYA ECHEVERRI

Solicitud de reducción a escrito de testamento verbal

Radicado: 05 001 31 10 006 2015 00959 03 (2023-265)

Auto interlocutorio Nro. 005 de 2024.

Medellín, diecinueve de enero de dos mil veinticuatro.

Atendiendo a lo previsto en los artículos 35 inciso 1º y 326 inciso 2º del Código General del Proceso, se decide de plano el recurso de apelación interpuesto por la representante de los señores Luz Eunice Moreno de Muñetón, María del Socorro Moreno de David, Fabiola Moreno Úsuga, Ana Patricia de Fátima Moreno Quiroz, Mónica Alejandra Moreno Quiroz, Astrid Elena Moreno Quiroz, Gustavo Adolfo Moreno Quiroz, Martha Lucía Moreno Quiroz, Hugo Antonio Moreno Quiroz, y Gustavo Arnulfo Moreno Úsuga, María Sonia Moreno de Rodríguez, Alba de Jesús Moreno de Higueta, María Yolanda Moreno Úsuga, Jaime de Jesús Moreno Úsuga y Claudia Moreno Úsuga, en contra del proveído del 20 de junio de la pasada anualidad¹, a través del cual el Juzgado Sexto de Familia de Oralidad de Medellín decretó la reducción del testamento verbal a escrito, otorgado por la señora Dolores Amparo Moreno Úsuga, en la solicitud que para ese efecto instauraron Carlos Andrés, Juan Felipe y Sirley Liliana Orozco Moreno.

ANTECEDENTES

Obrando a través de mandataria judicial, los señores Carlos Andrés, Juan Felipe y Sirley Liliana Orozco Moreno presentaron una solicitud² con el fin de que: “(...) a través del trámite del proceso verbal sumario, con citación y audiencia de los

¹ Páginas 433 a 443 del archivo 01 del cuaderno de primera instancia.

² Páginas 2 a 8 del archivo 01 del cuaderno de primera instancia.

herederos determinados e indeterminados de la señora DOLORES AMPARO MORENO ÚSUGA, su Despacho ordene la reducción del testamento verbal a escrito otorgado por la causante poco antes de morir, fallecimiento ocurrido el día 23 de julio de 2015 en esta ciudad su último domicilio.”³ y en consecuencia, se ordene su protocolización en una de las notarías de la ciudad.

La solicitud fue admitida por el Juzgado Sexto de Familia de Oralidad de Medellín en la providencia del 21 de octubre de 2015⁴ y decidida en la audiencia del 23 de agosto de 2019⁵; sin embargo, este despacho⁶, por la apelación interpuesta oportunamente, en proveído del 30 de septiembre de la misma anualidad⁷ decretó de oficio la nulidad: *“de todo lo actuado por la Jueza Sexta de Familia de Oralidad de esta ciudad, en el trámite de la solicitud de reducción a escrito del testamento verbal presuntamente otorgado por Dolores Amparo Moreno Úsuga, como medida preparatoria para su proceso de sucesión testada (...), a partir del auto proferido en octubre veintiuno (21) del dos mil quince (2015), inclusive (...)”⁸, ordenando la devolución del expediente para que se reanudara la actuación anulada, dejando incólume y con plena validez y eficacia la prueba practicada dentro de dicha actuación, respecto de quienes tuvieron la oportunidad de controvertirla.*

Por dicha causa, la juzgadora de primer grado profirió el auto del 17 de octubre de 2019⁹ disponiendo el cumplimiento de lo resuelto por el superior; luego, en el interlocutorio del 04 de septiembre de 2020¹⁰ inadmitió la solicitud y subsanada la exigencia que hizo a los peticionarios, en proveído del 16 de octubre de la misma calenda¹¹ la admitió.

Finalmente, mediante el interlocutorio Nro. 426 del 20 de junio de 2023¹² resolvió lo que sigue:

“PRIMERO.- SE DECRETA LA REDUCCCIÓN DEL TESTAMENTO VERBAL A ESCRITO, otorgado por la señora DOLORES AMPARO MORENO ÚSUGA, identificada en vida con la cédula de ciudadanía No. 32.445.574, el día nueve

³ Página 5 del archivo 01 del cuaderno de primera instancia.

⁴ Páginas 23 – 24 del archivo 01 del cuaderno de primera instancia.

⁵ De la que obra acta en las páginas 296 a 299 del archivo 01 del cuaderno de primera instancia.

⁶ Precedido en ese entonces, por la magistrada Martha Lucía Henao Quintero.

⁷ Páginas 7 a 12 del archivo 02 del cuaderno de primera instancia.

⁸ Páginas 11 – 12 del archivo 02 del cuaderno de primera instancia.

⁹ Página 309 del archivo 01 del cuaderno de primera instancia.

¹⁰ Página 317 del archivo 01 del cuaderno de primera instancia.

¹¹ Páginas 353 – 354 del archivo 01 del cuaderno de primera instancia.

¹² Páginas 433 a 443 del archivo 01 del cuaderno de primera instancia.

(09) de julio de dos mil quince (2015), ante las testigos testamentarios: ROCÍO DEL CARMEN VELÁSQUEZ DE YEPES, con C.C. No. 32.494.703, natural y vecina de Medellín, de estado civil casada; LUZ ELENA PUERTA PUERTA, con C.C. No. 21.399.649, natural y vecina de Medellín, de estado civil soltera; y ANA LUCÍA TAMAYO DE TAMAYO, con C.C. No. 32.416.201, natural de Sopetrán y residente en Medellín, de estado civil separada.

SEGUNDO.- En consecuencia, la testadora señora DOLORES AMPARO MORENO ÚSUGA, efectuó las declaraciones y disposiciones testamentarias que a continuación se detallan:

La señora DOLORES AMPARO MORENO ÚSUGA, identificada en vida con cédula de ciudadanía No. 32.445.574, en pleno uso de sus facultades mentales y teniendo en cuenta que no tiene herederos directos, tales como hijos, cónyuge o compañero permanente, dispuso en vida mediante testamento verbal, que el bien inmueble ubicado en la Calle 111 A No. 66-37, segundo y tercero, de la ciudad de Medellín, identificado con la matrícula inmobiliaria No. 01N- 005314784 de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Medellín, Zona Norte, sea adjudicado de la siguiente forma:

1.- El segundo piso que hace parte del inmueble ubicado en la dirección antes mencionada, a: MARINA MORENO ÚSUGA, con C.C. No. 32.532.280, JUAN FELIPE OROZCO MORENO, con C.C. No. 8.061.005, y CARLOS ANDRÉS OROZCO MORENO, con C.C. No. 1.037.579.306.

2.- El tercer piso que hace parte del inmueble ubicado en la dirección antes mencionada a la señora SIRLEY LILIANA OROZCO MORENO, con C.C. No. 43.117.410.

El inmueble anterior fue adquirido por la causante, por compra que hizo al Instituto de Crédito Territorial, a través de la escritura pública No. 3011 del 24 de noviembre de 1971, otorgada en la Notaría 9 de Medellín, registrada el 28 de marzo de 1972 en el folio de matrícula inmobiliaria No. 01N-5049397, o sea, por título anterior a los 20 años que comprende el certificado actual.

TERCERO. - Las declaraciones relacionadas en el numeral anterior, tienen plena validez como testamento de la difunta DOLORES AMPARO MORENO ÚSUGA; por tanto, se ordena su protocolización en la Notaría Veinticuatro del Círculo Notarial de Medellín. Expídase copia auténtica de esta providencia para tal fin.

CUARTO. - No hay condena en costas, pero se fijan como gastos de curaduría para el curador ad-lítem, la suma de \$300.000, a cargo de los demandantes.

QUINTO. - Una vez ejecutoriada esta providencia, archívese el expediente, previa anotación en el Sistema de registro de la gestión judicial."¹³.

Para arribar a dicha decisión, luego de definir el testamento y sus clases, estimó que las manifestaciones de la señora Dolores Amparo Moreno Úsuga se produjeron en dos momentos distintos: el primero, mientras estuvo hospitalizada en el Hospital

¹³ Página 442 del archivo 01 del cuaderno de primera instancia.

Marco Fidel Suárez del municipio de Bello y el segundo, en la Clínica León XIII de esta localidad.

Adujo que el testamento verbal fue otorgado el 9 de julio de 2015 en la última entidad hospitalaria anotada, por cuanto las declaraciones testamentarias fueron expresadas ante tres testigos hábiles, a saber: (i) Rocío del Carmen Velásquez de Yepes, (ii) Luz Elena Puerta Puerta y (iii) Ana Lucía Tamayo de Tamayo, quienes fueron contestes en aseverar que estuvieron en dicha clínica visitando a la causante y que ésta les expresó de viva voz, su voluntad de dejarle a su hermana Marina Moreno Úsuga y a sus sobrinos Carlos Andrés Orozco Moreno y Juan Felipe Orozco Moreno, el segundo piso; y el tercero a su sobrina Sirley Liliana Orozco de una casa ubicada en la Calle 111 A Nro. 66 – 37 de Medellín, correspondiente al sector de Boyacá Las Brisas; además narraron que la causante era de nacionalidad colombiana, soltera y sin descendientes.

Con lo que coincidieron los declarantes Susana Isabel Puerta Puerta, Ofelia Acevedo López, Andrés Felipe Betancur Vahos y María Consuelo Vahos Vega: la primera quien también estuvo en la Clínica León XIII de Medellín cuando se otorgó el testamento verbal, pero no recuerda la fecha en que la testadora hizo tal manifestación y los restantes deponentes, vecinos de la finada que la visitaron en el Hospital Marco Fidel Suárez de Bello, en donde también les hizo la manifestación de sus disposiciones testamentarias, lo que refuerza el hecho de que la causante expresó su voluntad para que el inmueble de su propiedad fuera repartido tal como se dejó sentado previamente.

A ello agregaron que la señora Dolores Amparo adelantó las diligencias para otorgar el testamento ante la Notaría de la Terminal del Norte, pero la enfermedad que la aquejaba se agravó rápidamente y no le permitió culminar el trámite por esa vía, lo que dio paso a que testara verbalmente mientras se hallaba hospitalizada.

Finalmente, la señora Dolores Amparo Moreno Úsuga, falleció el 12 de julio de 2015, dentro de los 30 días siguientes a aquel en que hizo la manifestación de sus disposiciones testamentarias en forma verbal, por lo que el testamento mantuvo su vigencia.

DEL RECURSO DE APELACIÓN

En contra de la determinación anotada, la representante de los señores Luz Eunice Moreno de Muñetón, María del Socorro Moreno de David, Fabiola Moreno Úsuga, Ana Patricia de Fátima Moreno Quiroz, Mónica Alejandra Moreno Quiroz, Astrid Elena Moreno Quiroz, Gustavo Adolfo Moreno Quiroz, Martha Lucía Moreno Quiroz, Hugo Antonio Moreno Quiroz y Gustavo Arnulfo Moreno Úsuga, María Sonia Moreno de Rodríguez, Alba de Jesús Moreno de Higueta, María Yolanda Moreno Úsuga, Jaime de Jesús Moreno Úsuga y Claudia Moreno Úsuga, interpuso¹⁴ el recurso de apelación, con el fin de que se negara la reducción a escrito del supuesto testamento verbal otorgado por la finada Dolores Amparo Moreno Úsuga, apuntalada en que se reconoció como testigos testamentarios a las señoras Rocío del Carmen Velásquez de Yépez, Ana Lucía Tamayo de Tamayo y Luz Elena Puerta Puerta y en el escrito que se aportó como anexo a la solicitud: *“que se pretende elevar a escrito”*¹⁵ se determinaron específicamente como testigos a las dos primeras y a la señora Susana Isabel Puerta Puerta.

De otro lado, por el paso del tiempo, no existe coherencia ni unicidad en las declaraciones, pues la señora Rocío del Carmen Velásquez de Yépez dijo que la última vez que tuvo contacto con la causante fue en la clínica *“de los seguros sociales, eso como el 9 de julio hace dos años (...)”*¹⁶ y que le había contado su voluntad *“en la gimnasia”*¹⁷ junto con Lucía Tamayo.

Susana Isabel Puerta Puerta adujo que en el hospital, sin precisar cual, la causante le indicó, estando acompañada de Luz Elena Puerta y Rocío del Carmen Velásquez de Yépez, que le quería dejar su casa a su hermana y a sus dos sobrinos, significando ello que Ana Lucía Tamayo no fue testigo de su última voluntad.

Y si se aceptara que los testigos instrumentales fueron las señoras Rocío del Carmen Velásquez de Yépez, Susana Isabel Puerta Puerta y Luz Elena Puerta Puerta, difieren en lo relacionado en el escrito del 7 de julio de 2015 que se pretende elevar a testamento.

¹⁴ Páginas 446 a 452 del archivo 01 del cuaderno de primera instancia.

¹⁵ Página 446 del archivo 01 del cuaderno de primera instancia.

¹⁶ Página 447 del archivo 01 del cuaderno de primera instancia.

¹⁷ *Ibidem.*

A su juicio, de las declaraciones se desprende que no existió un acto continuo e ininterrumpido y menos que los manifestantes instrumentales fueran los mismos de principio a fin, como lo regla el artículo 1089 del Código Civil, recordando que:

- Para la señora Susana Isabel Puerta Puerta, las otras dos testigos fueron Luz Elena Puerta y Rocío del Carmen Velásquez.
- Para la señora Rocío del Carmen Velásquez, las restantes dos testigos fueron Lucía Tamayo y otras dos compañeras del trabajo de la causante y como Luz Elena Puerta no era su colega de labores resulta descartada.

Y la señora Ofelia Acevedo de López no fue testigo presencial, pues según sus dichos, la última vez que vio a la finada Dolores Amparo fue en la Clínica Marco Fidel Suárez, junto con *“Andrés y la mamá, doña CONSUELO”*¹⁸, quienes no estuvieron el 9 de julio de 2015 en la Clínica León XIII, por lo que deben desecharse sus alegaciones.

Adicional a ello, en dicha data la extinta Dolores Amparo no se hallaba hospitalizada, según se desprende de la certificación del control Nro. 0622-409 de EMI del 10 de julio de 2015, según el cual, en esa calenda la paciente fue trasladada a la Clínica León XIII y falleció dos días después.

Agregó que la supuesta certificación obrante en el plenario no puede tenerse como prueba idónea para acreditar el estado de conciencia, lucidez y alerta de la finada al momento de testar, no solo porque corresponde a una fórmula médica, sino por la fecha de expedición, pues si el 9 de julio de 2015 se hallaba hospitalizada, la certificación debía expedirla el personal médico encargado de sus cuidados en el centro médico en el que se encontraba.

Y culminó argumentando que: *“No existe claridad, si la señora DOLORES AMPARO dispuso de sus bienes en el lecho de su residencia, en el HOSPITAL MARCO FIDEL SUAREZ [sic] o en el LA CLINICA [sic] LEON [sic] XIII y con testigos instrumentales diferentes. Advirtiendo nuevamente que entre los días 4 al 10 de julio de 2015, este*

¹⁸ Página 449 del archivo 01 del cuaderno de primera instancia.

ultimo día en que EMI traslado [sic] a la paciente a la CLINICA LEON XIII, la señora DOLORES AMPARO estuvo en su residencia.”¹⁹.

RESOLUCIÓN DEL RECURSO

Sea lo primero indicar que si bien el asunto de la referencia fue presentado el 12 de agosto de 2015²⁰, calenda en la que estaba vigente el Decreto 1400 de 1970²¹, como el recurso de alzada fue interpuesto el 26 de junio de la pasada anualidad²², a tono con el numeral 5º del canon 625 del Código General del Proceso, el mismo se gobierna por dicho compendio normativo.

Si bien es cierto que el artículo 16 del Código de Procedimiento Civil, modificado por el artículo 6º de la Ley 794 de 2003, en el numeral 8º señalaba que: *“Las diligencias de apertura, publicación y reducción a escrito de testamentos que no correspondan a los jueces de familia.”* competían a los jueces de circuito en primera instancia, el párrafo 1º, numeral 10º del artículo 5º del Decreto 2272 de 1989 designaba en primera instancia a los jueces de familia para ese efecto, por lo que, al momento en que se presentó la solicitud, la autoridad judicial competente para asumir su conocimiento eran estos últimos, lo que habilita la competencia funcional de esta Corporación, para desatar la apelación, en los términos del artículo 16 del Código General del Proceso.

El recurso de apelación está consagrado en el artículo 320 del Código General del Proceso y tiene por objeto que el superior estudie la cuestión decidida en la providencia de primer grado y la revoque o reforme en relación con los reparos concretos formulados por el apelante, recurso que en el presente asunto fue presentado con el lleno de los requisitos de admisibilidad y se adelanta con sujeción a esta disposición procesal, además de que se trata de un proveído que redujo a escrito un testamento verbal, diligencias que se tramitan en doble instancia, según lo dispuesto por el párrafo 1º, numeral 10º del artículo 5º del Decreto 2272 de 1989, además de que conforme al precepto 574 del Código de Procedimiento Civil, que es la legislación vigente para el momento de la interposición de la solicitud, lo

¹⁹ Página 451 del archivo 01 del cuaderno de primera instancia.

²⁰ Según el acta individual de reparto de la Oficina Judicial de Medellín con secuencia Nro. 7236, obrante en la página 1 del archivo 01 del cuaderno de primera instancia.

²¹ Por los cuales se expide el Código de Procedimiento Civil.

²² Véase la página 444 del archivo 01 del cuaderno de primera instancia.

desarrollaba como un asunto de esta naturaleza, trámite que se mantiene a voces del artículo 18 del Código General del Proceso.

Superado lo anterior, el problema jurídico a resolver consiste en determinar si en el *sub iudice* se colman las exigencias de los cánones 1094 y 1095 del Código Civil, que en su orden señalan lo siguiente:

“Para poner el testamento verbal por escrito, el juez del circuito en que se hubiere otorgado, a instancia de cualquiera persona que pueda tener interés en la sucesión, y con citación de los demás interesados, residentes en el mismo circuito, tomará declaraciones juradas a los individuos que lo presenciaron como testigos instrumentales, y a todas las otras personas cuyo testimonio le pareciere conducente a esclarecer los puntos siguientes:

- 1o.) El nombre, apellido y domicilio del testador, el lugar de su nacimiento, la nación a que pertenecía, su edad y las circunstancias que hicieron creer que su vida se hallaba en peligro inminente.*
- 2o.) El nombre y apellido de los testigos instrumentales, y el lugar de su domicilio.*
- 3o.) El lugar, día, mes y año del otorgamiento.”.*

Y, *“Los testigos instrumentales depondrán sobre los puntos siguientes:*

- 1o.) Si el testador aparecía estar en su sano juicio.*
- 2o.) Si manifestó la intención de testar ante ellos.*
- 3o.) Sus declaraciones y disposiciones testamentarias.”.*

Todo, porque los apelantes sustentan su inconformidad con lo decidido en que: **(i)** el Juzgado reconoció unos testigos instrumentales diferentes a los plasmados en el borrador del testamento escrito aportado a la solicitud; **(ii)** no existe coherencia ni unicidad en los deponentes, quienes ni siquiera coinciden en señalar quienes atestiguaron la última voluntad de la causante; **(iii)** Ofelia Acevedo de López no podía ser declarante, porque la última vez que vio a la causante fue en el Hospital Marco Fidel Suárez; **(iv)** la finada el 9 de julio de 2015 no se hallaba hospitalizada, y **(v)** no existe prueba de su conciencia a la hora de expresar su póstuma voluntad.

En su deposición²³, la señora Rocío del Carmen Velásquez de Yépez señaló que sabía que había sido citada a declarar porque la señora Dolores Amparo Moreno Úsuga, quien falleció el 12 de julio de dos años atrás, había decidido dejarle a la hermana, Marina Moreno, el segundo piso de la casa en donde vivía, ubicada en Medellín, de la que no recordaba el nombre del barrio ni conocía su dirección; que

²³ Páginas 245 a 247 del archivo 01 del cuaderno de primera instancia.

desconocía su nacionalidad y que, al margen de que padecía cáncer de hígado, estaba bien de salud mental.

Sobre la intención de testar de la causante expuso que: *“(...) ella estaba en esas vueltas de testamento antes de enfermarse, era dejarle a la hermana y a los sobrinos la casa el segundo y tercer piso; ella no alcanzó a hacer el testamento; me di cuenta porque ella misma me dijo que iba a hacer esa diligencia, ella me lo dijo ahí en la gimnasia; me dijo a mí a Lucía Tamayo, a nosotras dos nos dijo en las horas de la gimnasia, fuera de la gimnasia no sé a quién más le dijo.”*²⁴, y añadió que la última vez que la vio fue el 9 de julio – hace dos años – a las 4 de la tarde, en la *“clínica de los seguros sociales”*²⁵, con Lucía Tamayo y otras dos compañeras de su trabajo.

Susana Isabel Puerta Puerta²⁶ aseveró que la intención de la causante, de nacionalidad colombiana, quien fue su compañera de trabajo, era dejarle el segundo piso de la casa donde vivía, ubicada en el barrio Boyacá Las Brisas de Medellín, a su hermana Marina Moreno Úsuga y a los hijos de ésta, Carlos Andrés y Felipe Orozco Moreno y el tercer piso para Sirley (también hija de Marina) y que ella gozaba de buena salud mental.

Finalmente añadió que en frente de Luz Elena Puerta y Rocío del Carmen Velásquez de Yépez le pidió que le sirviera de testigo ante un notario para otorgar el testamento, pero no tenía la fecha exacta en que ello ocurrió.

Y Luz Elena Puerta Puerta²⁷ explicó que la razón por la que había sido citada a la solicitud de la referencia era porque:

“(...) cuando AMPARO aun estando con vida en la clínica con sus cinco sentidos, lúcida, sin problema mental alguno, nos solicitó a mi tía SUSANA ISABEL PUERTA, la señora ROCÍO VELÁSQUEZ y yo, que estamos [sic] de visita en la clínica, nos solicitó el favor de que si le servíamos de testigos que ella quería hacer en la notaría un testamento, lo que ella quería era que la casa donde ellos habitaban le quedara a CARLOS ADNDRES [sic], JUAN FELIPE y MARINA, el piso donde ellos habitaban que era el primer piso, y que el tercero le quedara a SIRLEY, porque ella consideraba que ellos eran como sus hijos, a lo que dijimos que sí [sic] que le servíamos de testigos; ella iba a solicitar eso en una notaría

²⁴ Página 246 del archivo 01 del cuaderno de primera instancia.

²⁵ *Ibidem*.

²⁶ Páginas 248 a 249 del archivo 01 del cuaderno de primera instancia.

²⁷ Páginas 250 a 252 del archivo 01 del cuaderno de primera instancia.

tengo entendido que era la del terminal del norte, que queda cerca a la casa de ellas, y ese mismo día dejamos los números de las cédulas las tres, no considerando ella que se iba a agravar, ese día nos fuimos para la casa normal, y a esperar a que nos llamaran para ir a la notaría a firmar, pero se agravó y no se pudo, ya supimos de ella cuando había fallecido, eso fue el 11 o 12 de julio del 2015; ella murió en la clínica tengo entendido que era la León XIII”.

La causante era de nacionalidad colombiana, soltera, sin hijos y pensionada de Leonisa; el único bien que tenía era una casa de tres pisos en el barrio Boyacá Las Brisas; vivía en el segundo piso de la Calle 111 A Nro. 66 – 37 del mismo sector y la conversación con la finada se produjo el 9 de julio en la Clínica IPS Universitaria, denominada anteriormente Víctor Cárdenas Jaramillo, en la visita “de 2 a 5”²⁸, última vez que la vio.

Ana Lucía Tamayo de Tamayo²⁹ sostuvo que había conocido a la señora Dolores Amparo, de nacionalidad colombiana, soltera y sin hijos, hacía unos 7 años en el grupo de la tercera edad; que se habían vuelto amigas y antes de enfermarse, estando en sus cinco sentidos, le dijo que quería que el segundo piso en donde habitada y del que era dueña, de la que no conocía la dirección, ubicada en el barrio Boyacá Las Brisas, le quedara a Marina y los dos hijos de aquella y el tercero a Sirley; que el 9 de julio de 2015 le solicitó a ella y a Rocío, una compañera de su trabajo que le sirvieran como testigos para otorgar testamento, pero no hubo tiempo, dado que se enfermó y falleció.

Ofelia Acevedo de López³⁰ adujo que conocía a la causante, quien era soltera y sin descendencia; que sabía que era dueña de una casa – en la que vivía -, ubicada en la Calle 111 A del barrio Boyacá Las Brisas.

No recordó la fecha de la última oportunidad en que la vio, pero sí que fue cuando estaba en el Hospital Marco Fidel en el municipio de Bello y estando lúcida, en presencia de “Andrés”³¹ y “doña Consuelo”³² expuso que estaba interesada en testar, pero no alcanzó a hacerlo y que su deseo era que en su casa quedara la señora Marina y sus hijos, Carlos y Felipe, salvo el tercer piso que se lo había “dado” a Sirley, desconociendo la forma.

²⁸ Página 252 del archivo 01 del cuaderno de primera instancia.

²⁹ Páginas 252 a 524 del archivo 01 del cuaderno de primera instancia.

³⁰ Páginas 278 a 280 del archivo 01 del cuaderno de primera instancia.

³¹ Páginas 279 del archivo 01 del cuaderno de primera instancia.

³² *Ibidem*.

Andrés Felipe Betancur Vahos³³ narró que sabía que había sido citado porque: “(...) fue la voluntad de la señora DOLORES AMPARO de dejarles y de testar a sus sobrinos JUAN FELIPE OROZCO MORENO, SIRLEY LILIANA OROZCO MORENO Y CARLOS ANDRES OROZCO MORENO, y a su madre MARINA MORENO ÚSUGA, dejarles la casa, segundo y tercer piso, que queda ubicada en el barrio boyacá [sic] en la Calle 111 A No. 66-37”³⁴, de los que sabía que era propietaria.

Que la finada se hallaba en su entero juicio y la última vez que la vio con vida fue en la Clínica Marco Fidel Suárez del Municipio de Bello y que allí, una semana antes de fallecer y concretamente, el 6 de julio de 2015, junto con su madre, María Consuelo Vahos Vega y la señora Ofelia Escobar le expresó su intención de hacer un testamento, disponiendo que: “El segundo piso quedaría para CARLOS ANDRES [sic], JUAN FELIPE OROZCO MORENO y su mamá MARINA MORENO ÚSUGA, y el tercer piso para su sobrina SIRLEY LILIANA OROZCO MORENO.”³⁵, lo que también le había expresado a una compañera de su trabajo y del grupo de la tercera edad, de la que desconocía el nombre.

María Consuelo Vahos Vega³⁶ dijo que conocía a la causante porque era hermana de Marina Moreno; que en julio de 2015 la visitó en el Hospital Marco Fidel Suárez de Bello, momento en el que se hallaba en su entero juicio y le expuso junto a su descendiente Andrés Felipe Betancur Vahos que: “(...) le iba a dejar la casa donde ellos vivían, a Sirley le iba a dejar el aire, y la casa a doña Marina, a Felipe y a Carlos.”³⁷.

Descendiendo al caso concreto, el testamento verbal es uno de aquellos llamados privilegiados, según lo enseña el canon 1087 del Código Civil y éste, según el doctrinante Roberto Suárez Franco, en su obra Derecho de Sucesiones: “es el otorgado de viva voz por el causante, ante tres testigos, cuando su vida se halle en inminente peligro, de tal manera que parezca no haber modo o tiempo de otorgar testamento solemne”³⁸.

³³ Páginas 281 a 283 del archivo 01 del cuaderno de primera instancia.

³⁴ Página 281 del archivo 01 del cuaderno de primera instancia.

³⁵ Página 282 del archivo 01 del cuaderno de primera instancia.

³⁶ Páginas 287 a 289 del archivo 01 del cuaderno de primera instancia.

³⁷ Página 288 del archivo 01 del cuaderno de primera instancia.

³⁸ Editorial Temis, quinta edición; página 208.

Por su parte, el canon 1089 del mismo código, contiene las formalidades de los testamentos privilegiados, en los siguientes términos:

“En los testamentos privilegiados el testador declarará expresamente que su intención es testar: las personas cuya presencia es necesaria serán unas mismas desde el principio hasta el fin; y el acto será continuo, o sólo interrumpido en los breves intervalos que algún accidente lo exigiere.

No serán necesarias otras solemnidades que éstas, y las que en los artículos siguientes se expresan.”

Y el artículo 1090 *ibídem*, en concreto para el testamento verbal preceptúa que éste debe ser presenciado, a lo menos por tres testigos.

La señora juez *a quo* sostuvo que Dolores Amparo Moreno Úsuga había otorgado testamento verbal el 9 de julio de 2015 en la Clínica León XIII de Medellín y que los testigos de dicho acto jurídico habían sido: (i) Rocío del Carmen Velásquez de Yepes, (ii) Luz Elena Puerta Puerta y (iii) Ana Lucía Tamayo de Tamayo.

De cara a los reparos formulados por los apelantes, lo primero que debe decirse es que si bien a la solicitud de la referencia se aportó un escrito³⁹ en el que se indicó la supuesta forma en que la causante⁴⁰ repartía el inmueble localizado en la Calle 111 A Nro. 66 – 37 de la ciudad de Medellín, identificado con la matrícula inmobiliaria Nro. “005314784” y que allí se referenciaron como testigos las señoras Ana Lucía Tamayo de Tamayo, Rocío del Carmen Velásquez de Yépez y Susana Isabel Puerta Puerta, de éste no se ocupará el despacho, en tanto claro resulta que lo pretendido es reducir un testamento verbal a escrito, por lo que en nada incide el legajo aportado con la solicitud y frente a quienes actuaron como testigos instrumentales de la última voluntad de la difunta, de modo que los testigos de éste pueden o no coincidir con los allí referenciados.

Revisadas las declaraciones de Rocío del Carmen Velásquez de Yépez, Luz Elena Puerta Puerta y Ana Lucía Tamayo de Tamayo, ha de indicarse que razón le asistió a los apelantes al sostener que no existe coherencia ni unicidad en sus dichos, pues la primera indicó que la señora Dolores Amparo Moreno Úsuga le manifestó su

³⁹ Página 15 del archivo 01 del cuaderno de primera instancia.

⁴⁰ Fallecida el 12 de julio de 2015, según el registro civil de defunción con indicativo serial Nro. 08765297, obrante en la página 12 del archivo 01 del cuaderno de primera instancia.

última voluntad – sin precisar la fecha – donde practicaban gimnasia; aunque la última vez que la vio fue el 9 de julio de 2015 a las 4 de la tarde en la “*clínica de los seguros sociales*”⁴¹, con Lucía Tamayo y otras dos compañeras de su trabajo; la segunda, en la misma data, pero en la Clínica IPS Universitaria, llamada anteriormente Víctor Cárdenas Jaramillo, en la visita “*de 2 a 5*”⁴², y la señora Ana Lucía Tamayo de Tamayo⁴³ en la misma fecha anotó que la causante le solicitó a ella y a Rocío, una compañera de su trabajo, que le sirvieran de testigo para otorgar testamento; sin embargo, no hubo tiempo, dado que se enfermó y falleció.

Nótese que ninguna de ellas señaló que la causante le hubiera manifestado su último deseo en la Clínica León XIII, como lo sostuvo la falladora de primera instancia y por el contrario, cada una señaló espacios diferentes: Rocío del Carmen Velásquez de Yépez, en donde practicaban gimnasia; Luz Elena Puerta Puerta en la Clínica IPS Universitaria y Ana Lucía Tamayo de Tamayo no reveló un sitio en específico.

Como si fuera poco, la nacionalidad de la causante (colombiana), únicamente era conocida por las señoras Luz Elena Puerta Puerta y Ana Lucía Tamayo de Tamayo, pues Rocío del Carmen Velásquez de Yépez dijo enfáticamente que la desconocía, y a ninguna se le indagó por su edad y tampoco adujeron las circunstancias que le hicieron creer que su vida se hallaba en peligro inminente, con lo que se concluye la no acreditación de los numerales 1º y 3º del artículo 1094 del Código Civil.

A más de ello, aunque las tres testigos reconocidas por el juzgado de primer grado al unísono señalaron que la señora Dolores Amparo Moreno Úsuga se hallaba en sano juicio cuando escucharon su última voluntad – tópico del que no se ocupará la Sala -, y además que a cada una le “*manifestó su intención de testar*”, Rocío del Carmen Velásquez de Yépez no recordaba el nombre del barrio, ni conocía la dirección del predio que aquella había decidido dejarle a su hermana y sus sobrinos; Luz Elena Puerta Puerta sostuvo que se trataba de una casa de tres pisos en el barrio Boyacá Las Brisas, situada en la Calle 111 A Nro. 66 – 37 y Ana Lucía Tamayo de Tamayo⁴⁴ si bien señaló que se hallaba en el barrio antes citado, fue enfática en sostener que ignoraba su dirección.

⁴¹ *Ibidem*.

⁴² Página 252 del archivo 01 del cuaderno de primera instancia.

⁴³ Páginas 252 a 524 del archivo 01 del cuaderno de primera instancia.

⁴⁴ Páginas 252 a 524 del archivo 01 del cuaderno de primera instancia.

Puntualícese en este punto, que la intención de testar no fue precisamente para surtirse de manera verbal, puesto que Rocío del Carmen Velásquez de Yépez predicó que la finada: “(...) estaba en esas vueltas de testamento antes de enfermarse (...)”⁴⁵, pero no alcanzó su cometido y nunca le dijo expresamente que ante ella iba a extender de manera verbal su memoria testamentaria; Luz Elena Puerta Puerta narró que la extinta le solicitó, junto con Susana Isabel Puerta y Rocío Velásquez que le sirvieran de testigos para otorgar su testamento ante un notario, según sus dichos, el de la Terminal del Norte, pero ello nunca se llevó a efecto, porque se agravó y no pudieron comparecer a la fedataria pública; y, Ana Lucía Tamayo de Tamayo únicamente, el 9 de julio de 2015 le solicitó a ella y a “Rocío”, a quien se refirió como una compañera de su trabajo, que le sirvieran de testigos para otorgar ese acto jurídico, pero de ello no hubo tiempo, pues devino su enfermedad y muerte.

En un caso como este, al momento en que individualmente la difunta expresó su deseo de transmitir sus bienes, no puede predicarse que se hallara en peligro inminente de muerte, que le impidiera hacerlo mediante la forma de un testamento solemne, puesto que adelantaba las diligencias para ese cometido y tampoco que frente a las tres testigos instrumentales que concluyó la juzgadora y con el preciso fin de disponer de su patrimonio, expresara la forma y términos en que lo distribuiría, así tuviera esa intención de confiarlos a su hermana y a sus sobrinos, hijos de aquella, como quedó dicho en los momentos en que hizo tal predicamento. Conducta que se aprecia como un acto preparatorio del testamento y no como uno verbal que finalmente se concibió por la falladora.

Y es que si bien, uno de los requisitos de validez del testamento verbal es que haya “*peligro tan inminente de muerte del testador, que parezca no haber modo o tiempo de otorgar testamento solemne*”, según lo regla el artículo 1092 del Código Civil; tal noción, como lo señala el doctrinante Pedro Lafont Pianetta en su obra Derecho de Sucesiones, “(...) “(...)es de creencia o parecer no en concepto categórico o imperativo”⁴⁶, así como aquel que se deduce de la muerte intempestiva. Tomando como base este criterio la Corte ha aceptado como testamento verbal aquel que expresara una persona en un testamento abierto que por su muerte repentina no alcanzó a firmar; es decir, que reconoció la conversión de un testamento público en

⁴⁵ *Ibidem*.

⁴⁶ Sentencia del 3 de diciembre de 1925, GJ. Tomo XXXI, p. 363.

*verbal, basado en que el individuo estaba en peligro inminente de perder la vida, que lo cierto fue que murió en instantes posteriores a la emisión de su declaración verbal.*⁴⁷. No sobra señalar que dicho peligro debe ser tal “que parezca no haber modo o tiempo de otorgar testamento solemne, esto es, abierto ante notariía (en la notariía o solicitando servicio a domicilio), abierto ante testigos y testamento secreto”⁴⁸.

Aun así, en el *sub judice*, no se acreditó que la dama Dolores Amparo Moreno Úsuga estuviera convencida, de alguna manera, que se encontraba en peligro inminente de muerte y que, por tal razón, era su propósito testar de manera verbal, pues como quedó comprobado, su voluntad póstuma la exteriorizó en diferentes escenarios, según estima esta Corporación, con un fin de enteramiento de sus deseos, que no de testar de manera privilegiada.

Así, entonces, sin que sean necesarias mayores elucubraciones al respecto, y sin ahondar en sí el 9 de julio de 2015, la causante se hallaba hospitalizada, porque como se vio, no se colman las exigencias de los artículos 1092, 1094, numerales 1º y 3º, y 1095 numerales 2º y 3º del Código Civil, el proveído del 20 de junio de la pasada anualidad⁴⁹, a través del cual el Juzgado Sexto de Familia de Oralidad de Medellín decretó la reducción del testamento verbal a escrito, otorgado por la señora Dolores Amparo Moreno Úsuga, en la solicitud que para ese efecto instauraron Carlos Andrés, Juan Felipe y Sirley Liliana Orozco Moreno, será **revocado** y en su lugar se **desestimar**á el pedimento elevado a la jurisdicción.

Sin condena en costas por el trámite, pues estas no se causaron. Devuélvase a su lugar de origen, previa desanotación de su registro.

En mérito de lo expuesto, la **Sala de Decisión Unitaria de Familia del Tribunal Superior de Medellín,**

RESUELVE:

⁴⁷ G.J., Tomo IV, p. 292.

⁴⁸ Editorial Librería Ediciones del Profesional Ltda. Tomo II. Décima Edición puesta al día. Páginas 182 – 183.

⁴⁹ Páginas 433 a 443 del archivo 01 del cuaderno de primera instancia.

PRIMERO. – Revocar el auto proferido el 20 de junio de 2023, a través del cual el Juzgado Sexto de Familia de Oralidad de Medellín decretó la reducción del testamento verbal a escrito, otorgado por la señora Dolores Amparo Moreno Úsuga, en la solicitud que para ese efecto instauraron Carlos Andrés, Juan Felipe y Sirley Liliana Orozco Moreno, para en su lugar **desestimar** dicho pedimento, por las razones expuestas en la motivación de esta providencia.

SEGUNDO. – Sin condena en costas. Devuélvase el expediente a su lugar de origen, previa desanotación de su registro.

NOTIFÍQUESE

A handwritten signature in blue ink, appearing to read 'Gloria Montoya Echeverri', with a stylized flourish at the end.

GLORIA MONTOYA ECHEVERRI
Magistrada

Firmado Por:
Gloria Montoya Echeverri

Magistrado
Sala 001 De Familia
Tribunal Superior De Medellin - Antioquia

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica,
conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **b5c47fc5ccadd799968764f8013a93b12cc26f6c1f4d023fb25e0dd3ab99378f**

Documento generado en 19/01/2024 03:29:07 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>