

CONSTANCIA SECRETARIAL. A despacho de la Señora Juez las presentes diligencias para decidir, el recurso interpuesto por el apoderado judicial de ASBEL RODRIGO LEMOS ALDANA el día 16 de diciembre de 2021. Sírvase proveer. Santiago de Cali, 7 de febrero de 2022.

CLAUDIA CRISTINA CARDONA NARVAEZ
Secretaria

PASA A JUEZ. 21 de junio de 2022. Pam

REPÚBLICA DE COLOMBIA



RAMA JURISDICCIONAL DEL PODER PÚBLICO JUZGADO CATORCE DE FAMILIA DE ORALIDAD DE CALI

AUTO No. 1004

Santiago de Cali, veintitrés (23) de junio de dos mil veintidós (2022).

I. ASUNTO.

Dar solución al recurso instaurado por el apoderado del heredero ASBEL RODRIGO LEMOS ALDANA contra el proveído calendarado el 13 de diciembre de 2021, que ordenó rehacer la partición a la auxiliar de justicia designada.

II. ANTECEDENTES.

Los supuestos fácticos y jurídicos pertinentes para la resolución del caso se resaltan los siguientes:

1. El trámite de sucesión del finado FERNANDO LEMOS MARMOLEJO se aperturó en providencia de data 30 de noviembre de 2017, proveído en el que se resolvió entre otras, reconocer a GLORIA INES ROJAS TORRES¹. A su vez, en providencia del 4 de septiembre de 2018 a aquella le fue reconocida la calidad de heredera del causante².

2. Mediante providencia adiada el 13 de julio de 2020 se reconoció a ASBEL RODRIGO LEMOS ALDANA como heredero en su condición de hermano del causante FERNANDO LEMOS MARMOLEJO³. Decisión que fue objeto de repulsa por la apoderada de la cónyuge supérstite, lo que fue confirmado por el Tribunal Superior en providencia dictada el 4 de marzo de 2021⁴.

¹ Folio 127 expediente digitalizado

² Folio 393 del expediente digitalizado.

³ Ubicación proceso digital: 05Auto546ReconoceHerederoyOtros

⁴ Ubicación proceso digital: 16AutoDecideRecurso



3. Ulteriormente sobrevino el decreto de partición -auto del 28 de junio de 2021- y con ello ante el silencio de los apoderados judiciales, la designación de auxiliar de la justicia, cuya aceptación en primer lugar presentó CLARA ISABEL TENORIO REYES.

4. Luego de un rehacimiento de la partición, el Despacho en auto de data 13 de diciembre de 2021 ordenó nuevamente a la partidora rehacer su trabajo en los siguientes términos:

i) De cara al trabajo de partición nuevamente presentado por la partidora designada, ésta rehizo el trabajo de partición de los bienes y deudas del causante FERNANDO LEMOS MARMOLEJO, advirtiéndose del mismo, que contiene irregularidades, las cuales deben ser subsanadas así:

- a) La partidora en la **liquidación de la sociedad conyugal** incluyó el pasivo al bien identificado con folio de matrícula inmobiliaria No. 370-150016 de la ORIP de esta ciudad, no obstante, dentro de la hijuela de gastos nuevamente incluyó dicho pasivo, por lo que está generando una doble asignación de pasivos en detrimentos de lo adjudicado.
- b) La partidora adjudicó el 95,4147962282% del bien inmueble identificado con folio de matrícula inmobiliaria No. 370-150016 de la ORIP de este municipio, a su vez, el 4,384180177% dentro de la hijuela de gastos para asumir el pasivo, arrojando como resultado el 99,7989764052% de la totalidad del bien inmueble, encontrando que no se hizo la distribución de la totalidad del bien -100%.
- c) Debe tener en cuenta la auxiliar de la justicia que encontrándonos dentro del tercer orden hereditario -art. 1.047 Código Civil- la herencia se divide en mitad para la cónyuge y mitad para los hermanos; a su vez, el mencionado artículo refiere "(...) Los hermanos carnales recibirán doble porción que los que sean simplemente paternos o maternos (...)"; adentrándonos al caso concreto se observa que quien funge como heredero ASBEL RODRIGO LEMOS ALDANA, es **hermano paterno** del causante con ocasión a la sentencia No. 045 del 20 de febrero de 2020 dictada dentro del proceso de filiación extramatrimonial postmortem, por tanto, al ser hermano de simple conjunción en dicha proporción debe ser su adjudicación.

5. Esta decisión fue objeto de repulsa por el apoderado de ASBEL RODRIGO LEMOS ALDANA, cuya inconformidad centra en el punto c) arguyendo que se debe aplicar el inciso primero del artículo 1.047 que dispone "*La herencia se divide la mitad para este y la otra mitad para aquellos por partes iguales*", lo que no permite el detrimento de una de las partes, pues al liquidar la herencia como lo indica el Juzgado se estaría incrementando la porción herencial de la cónyuge en detrimento de su poderdante. Asimismo, indicó que solo existe ASBEL RODRIGO como hermano extramatrimonial del causante, por lo que no se requiere de interpretación de ser este carnal o de simple conjunción pues al realizarse dicha interpretación se estaría vulnerando el derecho a la igualdad adquirido desde la Constitución de 1991. Concluyó su sustento indicando que si se aplica el último inciso del art. 1.047 resultaría un fallo inconstitucional y como resultado una violación directa a la Constitución, ello teniendo en cuenta que no existen más herederos con la calidad de hermano del causante reconocidos dentro del proceso sucesoral. Solicitó abstenerse de aplicar el último inciso del art. 1.047 del C.C., y en su lugar se le ordene a la Partidora mantener la proporción porcentual para los dos únicos herederos reconocidos

por el Despacho. También peticionó dar trámite al memorial invocado el 17 de noviembre pasado.

Descorrido el traslado⁵, la apoderada judicial de la heredera y cónyuge supérstite guardó silencio.

III. CONSIDERACIONES.

i. Siendo que el recurso va encaminado a que se revoque la disposición que ordenó a la partidora rehacer su trabajo, en lo atinente a la adjudicación del hermano de simple conjunción que fue reconocido en la causa, si bien el inconforme no denominó el recurso invocado, en atención al contenido del párrafo del art. 318 del C.G.P., se entenderá que lo propuesto es un **recurso de reposición**.

ii. Delanteramente ha de advertirse, que la opugnación presentada, tiene vocación de prosperidad, pero no precisamente bajo los argumentos del recurrente. Tal tesis se erige en la siguiente línea argumentativa:

a) Que en la causa se está liquidando la sucesión de LEMOS MARMOLEJO bajo el tercer orden hereditario, siendo reconocidos únicamente como **herederos**: GLORIA INES ROJAS TORRES -en su condición de cónyuge y heredera- y ASBEL RODRIGO LEMOS ALDANA -en su condición de hermano-.

b) Que el artículo 1.047 del Código Civil establece que:

"(...) Si el difunto no deja descendientes ni ascendientes, ni hijos adoptivos, ni padres adoptantes, le sucederán sus hermanos y su cónyuge. La herencia se divide la mitad para éste y la otra mitad para aquéllos por partes iguales.

A falta de cónyuge, llevarán la herencia los hermanos, y a falta de éstos aquél.

Los hermanos carnales recibirán doble porción que los que sean simplemente paternos o maternos (...)".

c) Que contrario a lo argumentado por el memorialista, resulta que la interpretación de la norma no puede ejecutarse de manera fragmentada, empero resulta que, en el caso concreto al encontrarnos con el reconocimiento de **un** solo hermano, hay lugar a que este recoja la mitad de la herencia que dejó el causante, por cuanto la otra mitad pertenece a la cónyuge.

d) Frente al tema resulta pertinente traer a colación lo dicho por el tratadista Pedro Lafont Pianetta cuando estudia la distribución de la herencia en el tercer orden:

⁵ Término que transcurrió el 31 de enero, 1 y 2 de febrero hogaño.

"(...) I. La distribución de este orden se hace en forma directa como lo señala el Art. 1047 C.C., sin que haya lugar a la división general hereditaria, puesto que en este orden no existen legitimarios ni mejorarios.

II. La citada disposición prescribe que: "la herencia se divide la mitad para este (cónyuge) y la otra mitad para aquellos (hermanos) por partes iguales" (inciso); y agrega que los "hermanos carnales recibirán doble porción que los que sean simplemente paternos o maternos". Lo que se dice del cónyuge, también se predica del "compañero permanente".

III. Consideramos que este último inciso recoge la excepción de la distribución hereditaria, y que los demás casos se sujetan a la regla general de la igualdad, esto es, de la distribución por cabezas (Art. 1042, inc. 2° C.C.). En consecuencia: a) Habiendo hermanos y cónyuge la herencia se distribuye en dos mitades; la una para los primeros, quienes se la distribuirán por partes iguales; y la otra mitad para el cónyuge sobreviviente. b) Cuando hay solo hermanos, la herencia se distribuye entre ellos por partes iguales. c) Cuando solo existe el cónyuge, a este corresponderá la totalidad de la herencia.

(...) No habiendo hermanos o habiendo solo uno, no hay lugar a hablar de desigualdad. Si hay un solo hermano a él corresponderá la mitad o toda la herencia según que haya o no cónyuge, sin que tenga interés la referida desigualdad (...)"⁶

iii. En este orden de ideas y sin más consideraciones, la providencia atacada será revocada en su literal c), por las razones advertidas por esta Agencia Judicial, por lo que se le ordenará a la partidora que presente su trabajo partitivo en un término **no** superior a DOS (2) DÍAS siguientes a la notificación de este proveído, atendiendo la distribución del **tercer orden**, sin hacer la distinción de la calidad de hermano que ostenta ASBEL RODRIGO -hermano paterno-.

Debiendo la Partidora y los apoderados judiciales dar estricto cumplimiento al deber previsto en el art. 3 de la Ley 2213 del 2022, esto es, enviar con los memoriales arrimados al correo del juzgado un ejemplar dirigido al correo electrónico de las demás partes.

Por lo anterior, no hay lugar a realizar estudio de la partición presentada el pasado 24 de enero hogaño, pues la auxiliar de justicia elaboró su trabajo conforme los parámetros indicados en auto dictado el 13 de diciembre de 2013, el que precisamente fue objeto de recurso y que hoy se resuelve con lo aquí decidido.

IV. OTRAS DECISIONES.

a. Frente a la petitoria del togado que representa los intereses de ASBEL RODRIGO LEMOS ALDANA se le ordena por secretaria la remisión del link del expediente digital para que examine el proceso digital donde encontrará la objeción propuesta de manera extemporánea, así como las particiones presentadas en la causa.

b. Tener por resuelta la petitoria del abogado del heredero presentada el 17 de noviembre pasado y las peticiones de impulso procesal propuestas por la apoderada de la cónyuge supérstite con lo aquí decidido.

Por lo expuesto, el **JUZGADO CATORCE DE FAMILIA DE ORALIDAD DE CALI,**

⁶ Lafont Pianetta, Pedro. DERECHO DE SUCESIONES. Tomo I. 2017. Décima edición Librería Ediciones del Profesional.

RESUELVE.

PRIMERO. REPONER el literal c) de la providencia No. 2487 del 13 de diciembre de 2021, que ordenó rehacer la partición atendiendo la calidad de hermano paterno o de simple conjunción de ASBEL RODRIGO LEMOS ALDANA.

SEGUNDO. En consecuencia, **REQUERIR** a la partidora CLARA ISABEL TENORIO REYES para que arrime trabajo de partición en un término **no superior a DOS (2) DÍAS** siguientes a la notificación de este proveído, atendiendo lo decidido en esta providencia.

TERCERO. REMITIR el enlace del expediente digital al abogado JORGE ENRIQUE GUEVARA BEJARANO.

Por la secretaría del Juzgado o el personal dispuesto por razones del servicio, con la notificación por estados, remitir el link del expediente al abogado JORGE ENRIQUE GUEVARA BEJARANO.

CUARTO. TENER por resueltas las peticiones de los apoderados judiciales de las partes, con lo aquí decidido.

NOTIFÍQUESE y CÚMPLASE,



SAIDA BEATRIZ DE LUQUE FIGUEROA
Jueza.

NOTIFICACION EN ESTADOS: El auto que antecede se notifica a todas las partes en ESTADO que se fija desde las 8:00 a.m. hasta las 5:00 p.m. de esta fecha.
Cali veinticuatro (24) de junio del 2022

CLAUDIA CRISTINA CARDONA NARVAEZ Secretaria