

JUZGADO TRECE (13) DE FAMILIA DE BOGOTÁ, D.C.

flia13bt@cendoj.ramajudicial.gov.co

Bogotá, D.C., Quince (15) de Octubre de dos mil veintiuno (2021)

Sucesión RAD: 110013110013202000525-00

Procede el Despacho a resolver el recurso de reposición y en subsidio de apelación del auto que declaró abierto y radicado el sucesorio testado del causante PEDRO PABLO MENDEZ PERILLA, por el apoderado de los señores ROBERTO MACARENO MENDEZ, CARLOS HERNÁN MACARENO MÉNDEZ y CLARA EMILIA MACARENO MÉNDEZ, 1°, porque no se aportaron todos los documentos necesarios para demostrar el parentesco entre el causante, los herederos fallecidos y 2° porque los herederos JUANITA SOLANILLA MACARENO y SERGIO RAUL SOLANILLA MACARENO, pretenden representar a su señora madre fallecida LUCIA MACARENO MÉNDEZ, hija de la señora ROSA EMMA MÉNDEZ PERILLA, hermana del causante, porque carecen de Legitimidad y por ende vocación hereditaria, ya que no tienen cabida para ocupar la vacante a heredar por derecho propio, porque su abuela ROSA EMMA, ya está representada por sus tres hijos vivos ROBERTO, CARLOS HERNÁN y CLARA EMILIA MACARENO MÉNDEZ, quienes tienen el grado de descendencia más próximo.

Del anterior recurso, la apoderada de las herederas reconocidas con el proveído genitor de esta mortuoria describió traslado conforme al escrito PDF-10,

CONSIDERACIONES

El recurso de reposición consagrado en el artículo 318 del C. de P. C., procede contra los autos que dicte el juez para que se corrija, revocar, reformar, es decir, busca que el mismo funcionario que tomó la decisión vuelva sobre ella y si es del caso la reconsidere, en forma total o parcial.

Estudiados los argumentos esgrimidos al atacar el proveído que declaró abierto y radicado el proceso de sucesión, donde se reconocieron como herederos a los señores JUANITA SOLANILLA MACARENO y SERGIO RAUL SOLANILLA MACARENO, quienes fueron reconocidos como

herederos por representación hereditaria, en calidad de Hijos de la premuerta LUCIA MACARENO MENDEZ, quien a su vez, era hija de ROSA EMMA MENDEZ DE MACARENO, hermana del causante PEDRO PABLO MENDEZ PERILLA, quienes fueron reconocidos con los documentos allegados con la demanda y la subsanación, los cuales fueron los necesarios para determinar la legitimación en calidad de descendientes tal y como lo pregona el Art. 491 del C.G.P,

Artículo 491. **Reconocimiento de interesados.** “Para el reconocimiento de interesados se aplicarán las siguientes reglas:

1. En el auto que declare abierto el proceso se reconocerán los herederos, legatarios, cónyuge, compañero permanente o albacea **que hayan solicitado su apertura, si aparece la prueba de su respectiva calidad.**

(...)

3°. Desde que se declare abierto el proceso y hasta antes de la ejecutoria de la sentencia aprobatoria de la última partición o adjudicación de bienes, cualquier heredero, legatario o cesionario de éstos, el cónyuge o compañero permanente o el albacea podrán pedir que se les reconozca su calidad. Si se trata de heredero, se aplicará lo dispuesto en el numeral 4 del artículo 488...”.

En cuanto a la segunda inconformidad, evidentemente se encuentra un desacierto por parte del Despacho, toda vez que se reconocieron unos herederos por representación hereditaria, sin tener dicha vocación. Veamos:

ARTICULO 1041. SUCESION ABINTESTATO. Se sucede abintestato, ya por derecho personal, ya por derecho de representación.

La representación es una ficción legal en que se supone que una persona tiene el lugar y por consiguiente el grado de parentesco y los derechos hereditarios que tendría su padre o madre si ésta o aquél no quisiese o no pudiese suceder.

Se puede representar a un padre o una madre que, si hubiese podido o querido suceder, habría sucedido por derecho de representación.

ARTICULO 1043. REPRESENTACION DE LA DESCENDENCIA

Artículo modificado por el artículo 3o. de la Ley 29 de 1982. El nuevo texto es el siguiente: Hay siempre lugar a representación en la descendencia del difunto y en la descendencia de sus hermanos.

En sentencia de la Corte Suprema de Justicia STC9848-2016, cuya Radicación N° 11001-02-03-000-2016-01905-00, del 19 de julio de 2016 en uno de sus apartes establece:

"(...) es menester precisar que el artículo 1043 del Código Civil, aceptó la representación en el tercer orden hereditario (hermanos del de cujus) cuando expresamente previo, que "Hay siempre lugar a representación en la descendencia del difunto y en la de sus hermanos", sin embargo, dicha disposición no puede interpretarse de forma aislada y considerar que la representación sucesoral se puede dar infinitum.

"Al respecto de este tópico señaló la Corte Suprema de Justicia "...lacónico pero contundente resulta el contenido del artículo 3o de la Ley 29 de 1982, modificadorio del 1043 del Código Civil, en cuanto estatuye que dicho derecho opera únicamente en la descendencia del difunto y en la descendencia de sus hermanos; cuanto a los padres y al conyugue sobreviviente, debe entenderse, la ley los llama a heredar personalmente y no a su estirpe. (...) De esa manera, vistos los anteriores conceptos y las disposiciones legales que regulan la materia, la cuestión en torno a "quienes pueden ser representados" puede compendiarse en el sencillo principio de que la herencia que hubiere correspondido a un hijo, o a un hermano del difunto, que no quieran o no puedan sucederle, puede ser reclamada por los respectivos hijos de estos últimos - nietos o sobrinos del causante, según el caso -, y así sucesiva e indefinidamente a medida que los grados de parentesco se encuentren vacantes. La representación sucesoria pues, se insiste, opera sólo en favor de los descendientes del difunto y de los descendientes del hermano del difunto; y en ningún otro caso" (CSJ, Cas. Civil. Sent. abr. 23/02, Exp. 7032. M.P. Manuel Ardila Velásquez).

“Así las cosas, puede afirmarse sin temor a equívocos y realizando una interpretación armónica de las disposiciones que regulan la representación sucesoral, que, en el tercer orden hereditario, los hermanos del difunto tan soto pueden ser representados por sus hijos, sin extenderse a más descendientes suyos, pues de pensarse lo contrario, se iría en directa contraría con los órdenes hereditarios establecidos en la normatividad civil.

La anterior conclusión, si se tiene en cuenta que el legislador patrio ha previsto unos órdenes hereditarios de riguroso cumplimiento y observancia, que, en caso de estar vacantes, dan paso al siguiente. Por eso, no es lógico pensar que, si el hijo del hermano del de cujus ha fallecido, puedan sus hijos entrar a representar a ese padre o madre que no pudo aceptar su lugar frente a la herencia, pues de esta manera se estarían inobservando los órdenes hereditarios y acudiendo a la figura de la representación sucesoral para evadir los mismos e incluso afectar a los que están llamados a recibirla.”

Sábese que la regla general de que es personalmente como se sucede por causa de muerte, esto es, en virtud del interés directo y personal emanado del llamamiento que hace la ley, no constituye principio absoluto, y que particular significación dentro de las excepciones al mismo ocupa el instituto de la representación, cuya esencia radica en que una persona ocupa el lugar de un ascendiente suyo que no puede o no quiere recoger la herencia.

*Y esa representación, ha dicho la Corte, "según las disposiciones legales que la consagran y reglamentan (arts. 1041 a 1044 del Código Civil), presupone los requisitos siguientes: a) Solo la establece le ley en línea descendiente; b) Es menester que falte el representado: c) El representante necesariamente debe ser descendiente legítimo -ahora puede serlo extramatrimonial, ley 29 de 1982-; d) **Que los grados inmediatos de parentesco, si el representante no es inmediato descendiente del representado, se encuentren vacantes,** y, e) Que el representante tenga en relación con el de cujus las condiciones personales de capacidad y dignidad indispensables para heredarlo".*

De esta manera, vistos los anteriores conceptos y las disposiciones legales que regulan la materia, la cuestión en torno a 'quienes pueden ser representados' puede compendiarse en el sencillo principio de que la herencia que hubiere correspondido a un hijo, o a un hermano del difunto, que no quieran o no puedan sucederle, puede ser reclamada por los respectivos hijos de estos últimos -nietos o sobrinos del causante, según el caso-, y así sucesiva e indefinidamente a medida que los grados de parentesco se encuentren vacantes. La representación sucesoria pues, se insiste, opera sólo en favor de los descendientes del difunto y de los descendientes del hermano del difunto; y en ningún otro caso. (CSJ SC, 23 Abr. 2002, Rad. 7032)

Conforme a las prescripciones normativas para el caso, y la jurisprudencia que se allega, evidentemente de manera errada se reconocieron como herederos a los señores JUANITA SOLANILLA MACARENO y SERGIO RAUL SOLANILLA MACARENO, en representación hereditaria, por ser Hijos de la premuerta LUCIA MACARENO MENDEZ, quien a su vez era hija de ROSA EMMA MENDEZ DE MACARENO, hermana del causante PEDRO PABLO MENDEZ PERILLA, lo cual no puede ser viable, pues no tenían vocación hereditaria ya que en el caso en particular quien podía hacer uso de la representación sucesoral era LUCIA MACARENO MENDEZ(q.e.p.d.) quien a su vez era hija de ROSA EMMA MENDEZ DE MACARENO (q.e.p.d.) en la sucesión de su hermano.

Estudiados los argumentos que soportan el presente recurso, observa el Despacho que le asiste la razón al recurrente, teniendo en cuenta que los señores JUANITA SOLANILLA MACARENO y SERGIO RAUL SOLANILLA MACARENO, no podían ser reconocidos en esta sucesión testamentaria del causante, PEDRO PABLO MENDEZ PERILLA, la cual se está repartiendo entre los herederos en el tercer orden hereditario, es decir, en los hermanos del causante.

Respecto al recurso subsidiario de apelación, no se concede, teniéndose en cuenta la decisión adoptada por el Despacho.

Ahora bien, teniéndose en cuenta la exclusión de los aquí reconocidos proceda el recurrente mediante escrito, si ha bien lo tiene de continuar el presente trámite sucesoral, presentando la demanda en forma, Art. 489 del C.G. del P.

En consecuencia, de lo expuesto, el Juzgado,

RESUELVE

PRIMERO: REPONER el numeral 3° de la providencia del 23 de junio de 2021, por lo expuesto en la parte motiva.

SEGUNDO: Excluir como herederos a los señores JUANITA SOLANILLA MACARENO y SERGIO RAUL SOLANILLA MACARENO, como herederos por representación hereditaria, en calidad de Hijos de la premuerta LUCIA MACARENO MENDEZ, quien, a su vez, era hija de ROSA EMMA MENDEZ DE MACARENO, hermana del causante PEDRO PABLO MENDEZ PERILLA.

TERCERO: NO se concede el recurso de apelación, según lo planteado en la parte motiva.

CUARTO: proceda la parte recurrente mediante escrito, a solicitar si ha bien, la continuación del presente trámite sucesoral, Art. 488 del C.G. del P.

NOTIFIQUESE, (2)


ALICIA DEL ROSARIO CADAVID DE SUAREZ
la Juez,

RM

NOTIFICACIÓN POR ESTADO No. 0173

HOY: 19 de OCTubre de 2021 a las ocho de la mañana (8:00 A. M.)

LORENA MARÍA RUSSI GÓMEZ

SECRETARIA

JUZGADO TRECE (13) DE FAMILIA DE BOGOTÁ, D.C.

flia13bt@cendoj.ramajudicial.gov.co

Bogotá, D.C., Quince (15) de Octubre de dos mil veintiuno (2021)

Sucesión RAD: 110013110013202000525-00

Se le comunica al apoderado de la parte recurrente, que dentro de este trámite liquidatorio, no es procedente presentar escritos de contestación de demanda, ni proponer excepciones de mérito o excepciones previas, o solicitar interrogatorios o testimonios, toda vez que éste no es un proceso contencioso, y la sucesión se encuentra claramente consagrada en el **Art. 487 y s.s. del C.G. del P.** Téngase en cuenta que los herederos que representa, aportaron poder para ser parte dentro de la mortuoria, por lo tanto el apoderado deberá presentar la demanda conforme a sus pretensiones, Art. 82 y 488 del C.G. del P)..

Se reconoce al Dr. ANDRÉS MÉNDEZ SUÁREZ, como apoderado judicial, de los señores ROBERTO MACARENO MENDEZ, CARLOS HERNAN MACARENO MENDEZ, CLARA EMILIA MACARENO MENDEZ, en los términos y para los efectos del poder conferido

NOTIFIQUESE, (2)


ALICIA DEL ROSARIO CADAVID DE SUAREZ
la Juez,

RM

NOTIFICACIÓN POR ESTADO No. 0173

HOY: 19 de OCTubre de 2021 a las ocho de la mañana (8:00 A. M.)

LORENA MARÍA RUSSI GÓMEZ

SECRETARIA