

INFORME SECRETARIAL.- Bogotá, D.C., 28 de julio de 2022 se informa al señor Juez, que el presente proceso ingresa al Despacho vencido el término anterior. **Sírvase proveer.**

EVELYN GISSELLA BARRETO CHALA
Secretaria

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



**JUZGADO DIECISIETE DE PEQUEÑAS CAUSAS Y COMPETENCIA MULTIPLE
DE BOGOTA, D.C.**

Bogotá, D.C., Cuatro de Noviembre de Dos Mil Veintidós

PROCESO: 2019-1399

I. ASUNTO

El Despacho procede a decidir el recurso de **reposición** interpuesto por el apoderado de la compañera permanente, dentro de la presente sucesión en contra el auto calendaro 22 de junio de 2022, por medio del cual se resolvió una objeción a la partición.

I.- FUNDAMENTOS DEL RECORRENTE

A manera de síntesis, el inconforme manifiesta que desde que se hizo parte en el proceso en nombre de su mandante, solicitó la aplicación del artículo 1047 del Código Civil que fue subrogado por el art. 6 de la ley 29 de 1982, de acuerdo al tercer orden hereditario, entendido cuando 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.

Refiere que el partidor debe tener claro la aplicación taxativa de la ley y no interpretarla ni deducirla como el auto le da la posibilidad de interpretar que todos los herederos reciban el mismo porcentaje de la herencia yacente.

Por ello, indica que, la reposición es procedente, por cuanto el auto en ninguna parte ordena rehacer la partición los porcentajes que la ley determina en el caso de existir herederos en el tercer orden hereditario únicamente y que acude la compañera permanente.

Así las cosas, solicita que el auto se reponga, en el sentido de dar aplicación al art. 1047 del Código Civil, a que el causante ARGEMIRO NIETO SUSA (q.e.p.d.), al momento del deceso no tenía ascendientes, ni descendientes, solo contaba con la compañera permanente, la señora ILMA ESPERANZA SALAMANCA ESCOBAR y los hermanos, lo cual indica que el orden sucesoral que se debe aplicar es el tercero como lo establece el artículo mencionado, en el que el 50% corresponde a la compañera permanente y el otro 50% a los hermanos.

De igual manera, insiste en que se debe requerir al partidor para que, en equidad y de acuerdo a la ley, haga la partición, es decir si en los inventarios aparecen bienes que fueron vendidos con anterioridad al fallecimiento del causante y que si hay prueba de ello debe, dentro de la buena fe y la equidad, examinar que no fue una venta que se hizo, luego del fallecimiento del causante y por ende debe ser excluido de la partición.

II. REPLICA

El apoderado judicial de los herederos reconocidos en el proceso, al momento de descender el traslado del recurso, manifestó que tal y como quedó demostrado y aprobado por el Despacho en la etapa procesal correspondiente, de acuerdo al art. 3 de la ley 54 de 1990, el patrimonio o capital producto del trabajo, ayuda y socorro mutuos, pertenece por partes iguales a los compañeros permanentes y en este caso no existen bienes que tengan esa naturaleza, lo que deviene que la compañera opte por porción conyugal y no por gananciales, con el fin de que se pueda adjudicar un derecho igual a los demás herederos, tal como lo está ordenando el Despacho en el auto censurado parcialmente.

Por lo anterior, solicita mantener incólume la determinación del auto que ordena rehacer el trabajo de partición.

III. CONSIDERACIONES

Consigna el artículo 318 del Código General del Proceso, las decisiones judiciales que son susceptibles de interponer recurso de reposición, amén de precisar la oportunidad para interponerlo, siendo procedente para el caso adentrarse en el estudio de los argumentos en que se sirve el actor para petitionar la reforma de la decisión objeto de la censura.

Por regla general el recurso de reposición procede contra los autos de sustanciación e interlocutorios, y tiene como finalidad corregir los errores en los que el funcionario judicial haya podido incurrir.

En torno a la porción conyugal y a los gananciales tiene dicho la doctrina: “El cónyuge sobreviviente tiene, en ciertos casos, derechos diferentes frente a los gananciales y a la porción conyugal: con relación al primero, tiene el derecho de aceptar o renunciar los gananciales (arts. 1830, 1836, 1837 y s.s. C.C.); y con relación al segundo, el derecho de delación, esto es, de aceptar o repudiar la porción conyugal (inc. 1º. del art. 1013 C.C.). Por lo tanto, en sentido estricto hay un error cuando se dice que el cónyuge debe optar por gananciales o porción conyugal, que también lo recoge el art. 495 C.G.P., como si se tratara de un mismo derecho o derechos incompatibles: No es ni lo uno, ni lo otro. Por el contrario, son derechos diferentes y compatibles pero no acumulables, en el sentido de que lo que se reciba por gananciales debe tenerse en cuenta para determinar que la porción conyugal solamente puede ser complementaria (inc. 1º. del art. 1234 C.C.). Pero esto último solo afecta la cuantía de la porción conyugal y no el derecho mismo”¹.

Habiéndose aceptado gananciales, ello no conlleva la repudiación de la porción conyugal si a ella hubiere lugar, la cual podrá aceptarse posteriormente; y el caso contrario, si se aceptó porción conyugal, esta no implica la renuncia de los gananciales, ya que ella debe ser expresa (si no hay manifestación sobre el particular deberán darse los gananciales conforme al art. 1830 y 1832 CC). En este último caso, el valor de los gananciales que se reciban deberá tenerse presente para establecer si hay lugar a la porción conyugal complementaria o no.

Estable el artículo 495 del C.G del Proceso: *“Cuando el cónyuge o compañero permanente pueda optar entre porción conyugal y gananciales deberá hacer la elección antes de la diligencia de inventario y avalúos. En caso de que haya guardado silencio se entenderá que optó por gananciales. Si no tuviere derecho a estos, se entenderá que eligió por aquella.*

Si el cónyuge o compañero permanente opta por porción conyugal o porción marital, según el caso y abandona sus bienes propios, estos se incluirán en el activo correspondiente.

¹ (PEDRO LAFONT PIANETTA, “Derecho de Sucesiones”, T. I, 11ª ed., Ed Librería Ediciones del Profesional, Bogotá 2020, p. 292)

A su vez nos enseña, el art. 1236 del Código Civil: *“La porción conyugal es la cuarta parte de los bienes de la persona difunta, en todos los órdenes de sucesión, menos en el de los descendientes legítimos.*

Habiendo tales descendientes, el viudo o viuda será contado entre los hijos, y recibirá como porción conyugal la legítima rigurosa de un hijo”.

Seguidamente indica el art. 1047 del Código Civil: *“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”.*

Para el caso en concreto tenemos que, si bien es cierto desde el inicio, la compañera permanente a través de su apoderado judicial compareció al proceso de sucesión y solicitó se le reconociera, conforme al artículo 1047 del C. Civil en el tercer orden hereditario, a lo que equivaldría a un 50% de los bienes adquiridos en dicha unión marital de hecho, también lo es que no existen bienes adquiridos en dicho lapso de tiempo, por lo que conforme al artículo 495 del Código General del Proceso, le asiste el derecho a recibir la porción conyugal, téngase en cuenta que, en el presente asunto el activo de la sociedad patrimonial es cero pesos (\$0) y, por tanto, la porción conyugal, sería la señalada en el artículo 1236 del Código Civil.

Para afincar aún más lo anterior, se tiene que el Despacho en ningún momento está negando la calidad de compañera permanente y heredera en el tercer orden como lo establece el art. 1047 del Código Civil, asignación que, en todo caso, debería tenerse en cuenta para su respectivo cálculo como porción conyugal, máxime cuando la compañera permanente aceptó la herencia con beneficio de inventario, precisamente porque, del análisis de los bienes inventariados en el presente asunto, se tiene que las cuotas partes de los inmuebles identificados con matrícula inmobiliaria Nros. 50S – 448994 y 307-23365 y el establecimiento de comercio denominado PANADERÍA Y PASTELERIA COQUITO, son bienes propios del causante como se explicó en el auto que resolvió la objeción a la partición, lo que significa, conforme a los preceptos legales que regulan la materia, no entran a la sociedad patrimonial.

Finalmente, en cuanto al requerimiento que debe darse al partidor, este Despacho ya se pronunció ampliamente en la providencia mediante la cual se resolvió la objeción a la partición y ordenó en el numeral 4.3., se convocara a los herederos y compañera permanente con los fines establecidos en el numeral 1 del art. 508 del C.G. del Proceso y atendiendo las previsiones del art. 1394 del Código Civil, por ello, no resulta dable su pronunciamiento, amén que sobre dicha inconformidad ya se resolvió como se indicó.

Por las anteriores razones, no se revoca la decisión objeto de censura.

Por lo expuesto el **JUZGADO DIECISIETE DE PEQUEÑAS CAUSAS Y COMPETENCIA MÚLTIPLE DE BOGOTÁ, D.C.**

I. RESUELVE:

PRIMERO:- NO REVOCAR el auto calendarado 22 de junio de 2022, atendiendo para ello lo consignado en la parte motiva de éste proveído.

NOTIFÍQUESE.



HENRY ARMANDO MORENO ROMERO

Juez

**JUZGADO 17 DE PEQUEÑAS CAUSAS Y
COMPETENCIA MÚLTIPLE DE BOGOTÁ.**

Bogotá, D. C., 8 de noviembre de 2022
Notificado por anotación en ESTADO
No. 090

EVELYN GISSELLA BARRETO CHALA
Secretaria