REPÚBLICA DE COLOMBIA

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE MANIZALES
SALA CIVIL – FAMILIA
MAGISTRADO SUSTANCIADOR: RAMÓN ALFREDO CORREA OSPINA
17001311000220210002304

Auto Interlocutorio Nro. 152

Manizales, dos (02) de noviembre de dos mil veintiuno (2021).

Se decide el **RECURSO DE APELACIÓN** interpuesto por los descendientes de los señores **OCTAVIO y HERNAN GONZÁLEZ SALAZAR**, y el heredero testamentario y legatario, **Dr. OSCAR GONZÁLEZ SALAZAR**, en contra del auto del 3 de agosto de 2021 proferido por el Juzgado Segundo de Familia de Manizales dentro del presente proceso de **SUCESIÓN TESTADA** de la causante señora **MARTHA ALICIA GONZÁLEZ SALAZAR.**

I. I.OBJETO DE LA DECISIÓN

Se decide el **RECURSO DE APELACIÓN** interpuesto por los descendientes de los señores **OCTAVIO y HERNAN GONZÁLEZ SALAZAR**, y el heredero testamentario y legatario, **Dr. OSCAR GONZÁLEZ SALAZAR**, en contra del auto del 3 de agosto de 2021 proferido por el Juzgado Segundo de Familia de Manizales dentro del presente proceso de **SUCESIÓN TESTADA** de la causante señora **MARTHA ALICIA GONZÁLEZ SALAZAR.**

II. ANTECEDENTES

Previa inadmisión (proveído calendado febrero 12 de 2021), mediante auto del 8 de marzo de 2021, el Juzgado Segundo de Familia de Manizales, decidió a solicitud de

la señora LIBIA GONZÁLEZ SALAZAR, declarar abierto y radicado el proceso de SUCESIÓN TESTADA, de la causante señora MARTHA ALICIA GONZÁLEZ SALAZAR, fallecida en esta ciudad el 25 de febrero de 2020 y quien dejó plasmada su voluntad testamentaria en instrumento público Nro. 425 del 7 de marzo de 2002 corrida ante la Notaría Quinta del Círculo de Manizales.

En la misma providencia se dispuso, entre otras, requerir a los herederos y legatarios OSCAR, SUSANA y EDUARDO GONZÁLEZ SALAZAR, a fin de que manifestaran si aceptaban o repudiaban la herencia; así como emplazar a los herederos indeterminados que se consideraran con igual o mejor derecho.

Posterior a la apertura del proceso de la sucesión, los hijos de los ya fallecidos hermanos de la causante HERNAN GONZÁLEZ SALAZAR, OCTAVIO GONZÁLEZ SALAZAR y MIGUEL GONZÁLEZ SALAZAR solicitaron se les reconociera en este proceso de sucesión testada como interesados, y para ello allegaron los respectivos poderes y registros civiles.

Mediante auto del 3 de agosto de 2021, el Juzgado Segundo de Familia de Manizales, resolvió tener como interesados en esta sucesión, en representación de MIGUEL, OCTAVIO y HERNÁN GONZÁLEZ SALAZAR, fallecidos – en su orden- el 23 de octubre de 1994, diciembre 10 de 2013 y 1° de enero de 2017 a •JHON JAIRO, •GERMAN ALONSO, •CESAR AUGUSTO, •LILIANA MARCELA y •JUAN MIGUEL GONZÁLEZ MARTÍNEZ; •CLAUDIA FERNANDA, •DIANA CAROLINA y •GABRIEL HERNANDO GONZÁLEZ GÓMEZ; •JORGE HERNAN, •CARLOS IGNACIO, •ANGELA MARIA, •JULIAN AUGUSTO y •JUAN FELIPE GONZÁLEZ MOLINA.

La anterior decisión fue tomada por el juez de primera instancia porque, según su criterio, se verificaron todos los registros civiles de nacimiento de dichos descendientes allegados al proceso, al igual que los registros de defunción de sus ascendientes, por lo que les reconoció como interesados o herederos en representación de sus padres, hermanos de la causante, MIGUEL, OCTAVIO y HERNÁN GONZÁLEZ SALAZAR, fallecidos.

Frente al auto los interesados presentaron recurso de reposición y en subsidio de apelación.

ARGUMENTOS DE LA IMPUGNACIÓN

La apoderada de la interesada LIBIA GONZÁLEZ SALAZAR manifiesta estar inconforme con la decisión debido a que el juzgado de primera instancia está desconociendo la voluntad de la testadora, que fue clara en señalar y nombrar únicamente a sus hermanos OSCAR, OCTAVIO, HERNAN, EDUARDO, SUSANA Y LIBIA GONZÁLEZ SALAZAR, como sus únicos legatarios o sucesores testamentarios; dejando por fuera a su hermano Miguel y por ende a su descendencia; según su sentir, no puede ahora el juez a quo cambiar la voluntad de la testadora reconociendo como herederos por representación a los hijos del señor MIGUEL GONZÁLEZ SALAZAR.

Resalta que no es aplicable en este caso la figura de la REPRESENTACION SUCESORAL, ya que los presupuestos expresados por el despacho aplican para las sucesiones intestadas. Finalmente, aduce que lo anterior también aplica para los hijos de OCTAVIO y HERNAN GONZÁLEZ SALAZAR, hermanos de la causante, los cuales no pueden heredar por representación.

Por su parte, la vocera judicial de los interesados, señores CLAUDIA FERNANDA GONZÁLEZ GÓMEZ, DIANA CAROLINA GONZÁLEZ GÓMEZ, GABRIEL HERNANDO GONZÁLEZ GÓMEZ, JORGE HERNAN GONZÁLEZ JARAMILLO, CARLOS IGNACIO GONZÁLEZ JARAMILLO, ÁNGELA MARÍA GONZÁLEZ JARAMILLO, JULIAN AUGUSTO GONZÁLEZ JARAMILLO, JUAN FELIPE GONZÁLEZ MOLINA, interpone recurso de reposición en subsidio apelación, al considerar que el reconocimiento como herederos por representación que hace el Juzgado, no es aplicable en este caso, ya que los presupuestos expresados por el Despacho aplican para las sucesiones intestadas, descritas por el legislador en el artículo 1037 y 1041 del Código Civil; en este sentido, al ser esta, a una sucesión testada, solicita que sus prohijados sean reconocidos en calidad de herederos testamentarios o como legatarios.

El Dr. OSCAR GONZÁLEZ SALAZAR, quien actúa en causa propia, al ser abogado en ejercicio y en su condición de legatario, también presenta recurso de reposición y en subsidio de apelación solicitando que no se tenga a los descendientes

de los señores HERNAN y OCTAVIO GONZÁLEZ SALAZAR como herederos por representación, sino como herederos testamentarios por voluntad de la testadora.

Finalmente, la señora SUSANA GONZALEZ SALAZAR, actuando también en calidad de heredera testamentaria y legataria, también presentó recurso de reposición y en subsidio de apelación, a través de su Apoderada, acotando que :"[e]*n el testamento que otorgó la ahora causante MARTHA ALICIA GONZÁLEZ SALAZAR, dejó como únicos beneficiarios a sus hermanos OSCAR, OCTAVIO, HERNÁN, EDUARDO, SUSANA y LIBIA GONZÁLEZ SALAZAR, quienes no son legitimarios o herederos forzosos, solo habiendo usado la figura de la sustitución en uno de los inmuebles, sin hacer tal pronunciamiento en los otros bienes que distribuyó entre las personas antes nombradas en partes iguales. De lo anterior se puede decir que conforme lo establecen los artículos 1212 y 1222 del Código Civil, no operando para el caso concreto la figura de la transmisión, ni la sustitución, lo único que operaría en la presente sucesión TESTADA es el ACRECIMIENTO y en ningún momento la REPRESENTACIÓN aplicada en este caso, queriendo decir ello que la cuota de la asignación que le correspondía a las personas fallecidas al momento del deceso de la testadora, acrece a las otras, sin que puedan ser representadas como lo autorizó el despacho en el auto que se ataca."*

Por lo anterior, solicitó revocar el auto y por el contrario rechazar los mismos como interesados, teniendo en cuenta que no les asiste tal derecho.

DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

Mediante providencia del 8 de octubre de 2021, el juez a quo decidió reponer el auto recurrido y dejó sin efectos el reconocimiento que se hizo como herederos por representación a los descendientes de los señores MIGUEL, OCTAVIO y HERNAN GONZÁLEZ SALAZAR; en su lugar, declaró que no se reconocerán a más interesados como herederos de la causante MARTHA ALICIA GONZÁLEZ SALAZAR, y se tendrán reconocidos únicamente como herederos testamentarios y legatarios de la misma, a los señores OSCAR, EDUARDO, SUSANA, y LIBIA GONZÁLEZ SALAZAR, por ser éstos los sobrevivientes de la testadora o causante; igualmente, concedió en el efecto diferido el recurso de apelación invocado en subsidio

por los descendientes de los señores OCTAVIO y HERNAN GONZÁLEZ SALAZAR, y el heredero testamentario y legatario, Dr. OSCAR GONZÁLEZ SALAZAR.

Estando el expediente a Despacho y una vez realizado el obligatorio control de legalidad que nos permite constatar que no existen vicios que puedan afectar de nulidad las actuaciones hasta ahora realizadas, procederemos a resolver el asunto en esta instancia, previas las siguiente:

III. CONSIDERACIONES

1. DEL PROBLEMA JURÍDICO A DILUCIDAR EN LA SEGUNDA INSTANCIA.

Este colegiado, con el fin de solucionar el conflicto que viene planteado, deberá previamente resolver los problemas jurídicos que se formulan de la siguiente manera: ¿Prevalece la voluntad del causante sobre las disposiciones de orden legal relativas a la sucesión? ¿Cuándo las leyes que regulan la sucesión en los bienes del difunto priman sobre la voluntad del testador? ¿En esta controversia algunos de los interesados podrán ser legatarios por representación o por transmisión? ¿Cuál es la diferencia entre transmisión y representación?.

A manera de prolegómeno recordemos que según las voces del artículo 1009 de nuestro ordenamiento civil, la sucesión de los bienes, por causa de muerte puede ser testada, cuando el causante previamente ha manifestado su voluntad; intestada o abintestato si se sucede al de cujus en virtud de la ley, aclarándose que también puede ser parte testada y parte intestada.

Sin embargo, la autonomía del testador para disponer de sus bienes por causa de muerte no es absoluta, en tanto y por cuanto el artículo 1226 del Código Civil, modificado por el artículo 2° de la ley 1934 de 2018, consagra la figura de "las asignaciones forzosas" que en ningún caso pueden ser desconocidas por el testador y se suplen cuando este no las ha hecho[1].

Por regla general la voluntad del causante, expresada en cualquiera de sus variantes, debe de ser respetada y acatada, salvo en los casos contemplados en el artículo 1037 de nuestra Codificación Civil según el cual:

---

[1] Consultar, entre otras, la sentencia CSJ, Cas. Civil diciembre 9 de 1981

- *"Las leyes reglan la sucesión de los bienes de que el difunto no ha dispuesto, o si dispuso no lo hizo conforme a derecho, o no han tenido efecto sus disposiciones."*

Quiere decir lo anterior que las normas que regulan en nuestro país la sucesión de los bienes del difunto están subordinadas- por decirlo de alguna manera – a la voluntad del de cujus expresada en un testamento, salvo en tres casos:

- *" A.* Cuando el difunto no dispuso de sus bienes. Se presenta este evento cuando (i) no se otorgó testamento ni se hicieron donaciones; (ii) cuando a pesar de haber celebrado estos actos, ellos se consideran inexistentes; (iii) cuando se otorgó testamento sin que se hubiere dispuesto de los bienes, como por ejemplo se otorga testamento, pero solo se reconoce hijos extramatrimoniales, se designa albacea, partidor etc.; (iv) cuando el testamento se limita a instituir legados o a disponer parcialmente de la herencia, caso en el cual la sucesión sería mixta.

- *B.* Cuando el difunto haya dispuesto de los bienes, pero sin que lo hubiera hecho "conforme a derecho". Se presenta esta especialidad: (i) cuando el testamento se debió declarar nulo por haberse otorgado irregularmente incurriendo en vicios de fondo o de forma; y, (ii) cuando en el testamento no se respetaron las asignaciones forzosas (legítima, mejoras y/o porción conyugal).

- *C.* Cuando las asignaciones testamentarias no han tenido efecto, se presenta en los siguientes eventos: (i) cuando el testamento o sus disposiciones quedaron sin efecto por revocación, expresa o tácita, declaratoria judicial de inejecutabilidad o inexistencia del testamento, entre otras; (ii) cuando las asignaciones quedaron sin efecto por falta del asignatario por premuerte, incapacidad, repudiación o indignidad sin que haya lugar a la sustitución testamentaria, representación legal o acrecimiento; (iii) cuando las asignaciones quedan sin efecto por caducidad, como cuando se dispusieron en vida o se destruyeron o transformaron los bienes que constituían el objeto de tales asignaciones; (iv) cuando se han anulado las asignaciones."[2]

[2] Consultar a LAFONT PIANETTA Pedro. Derecho de sucesiones. Tomo I, Editorial Librería del Profesional, páginas 524-525.

Aterrizando lo que venimos exponiendo dentro de los contornos del presente conflicto se tiene que la señora MARTHA ALICIA GONZÁLEZ SALAZAR no dejó ascendencia -padres-, ni descendencia – hijos matrimoniales, extramatrimoniales, o adoptivos, tampoco tenía cónyuge, ni compañero permanente; por tanto, gozaba de absoluta y total autonomía para disponer de sus bienes; en tanto, sus hermanos no son herederos forzosos; ergo, se itera, podía asignar sus bienes a todos sus hermanos, solo alguno de ellos o a ninguno.

Ahora bien, el inciso primero del artículo 1019 de nuestro Código Civil consagra:

- *" Para ser capaz de suceder* ***es necesario existir naturalmente al tiempo de abrirse la sucesión; salvo que se suceda por derecho de transmisión, según el artículo 1014, pues entonces bastará existir al abrirse la sucesión de la persona por quien se transmite la herencia o legado (…)"*** [El subrayando y la negrilla son puestas por esta Sala].

En este punto es importante distinguir el derecho a suceder "por transmisión" del derecho de suceder por "representación", toda vez que el legislador patrio los trató de manera diferenciada, el primero- el de transmisión- se encuentra consagrado en el artículo 1014, en tanto, el segundo- el de representación- fue plasmado en el artículo 1044 de la misma codificación; advirtiéndose, eso sí, que el canon 1019 se refiere exclusivamente al derecho de suceder por transmisión, excluyendo el derecho a suceder por representación.

También nuestra Corte Suprema de Justicia ha reconocido que entre ambas formas de suceder existe alguna semejanza, pero profundas diferencias; al respecto, en providencia, que a pesar de su vetustez conserva plena vigencia, sostuvo:

- *"(…) mientras que en la representación los descendientes de una persona -viva o difunta – hacen suyos los derechos que esa persona no ha tenido (por muerte, incapacidad o indignidad), o no ha querido (por repudiación), juzgándose que aquellos ocupan el lugar de esta,* ***en la transmisión el heredero encuentra en la sucesión del causante el derecho de aceptar o repudiar una asignación que a este se le ha deferido, siempre y cuando, claro está, el causante no haya ejercitado ya la opción.***

- *A más de los mencionados rasgos caracterizadores, representación y transmisión distínguense porque, al paso que en la transmisión, según la ley, '****no***

se puede ejercer este derecho (de aceptar o repudiar la herencia transmitida), sin aceptar la herencia de la persona que lo transmite', *el derecho de representación puede hacerse valer para ocupar el lugar de un ascendiente, no obstante que se hubiese repudiado la herencia de ese ascendiente ('Se puede representar al ascendiente cuya herencia se ha repudiado', reza el inciso 1° del artículo 1044 del C.C.).* ***Esto porque la herencia del de cujus, a que es llamado el representante es distinta a la herencia del representado.***

- *Para lo que a este caso atañe, importa, además, tener presente que en la representación el representado fallece antes que el de cujus y que cabalmente por ello el representante entra a ocupar el lugar de aquel en la sucesión de este. En cambio, en la transmisión el de cujus (transmisor) muere en primer lugar, y luego lo hace aquel a quien la herencia se ha deferido, sin que la hubiera aceptado o repudiado (transmitente); siendo tal, entonces, la situación que encuentra el heredero del transmitente, lo que lo determina a que,* ***para poder aceptar la herencia del transmisor, tenga que aceptar previamente la herencia del transmitente(…)"[3].*** [Las negrillas impuestas por la Sala).

Regresando al asunto que concita nuestra atención, observamos que la señora MARTHA ALICIA GONZÁLEZ SALAZAR mediante instrumento público número 425 suscrito el 7 de marzo de 2002 ante el Notario Quinto (5°) del Círculo Notarial de Manizales, otorgó testamento instituyendo como legatarios y asignándoles todos sus bienes a sus hermanos ***OSCAR, OCTAVIO, HERNÁN, EDUARDO, SUSANA Y LIBIA GONZÁLEZ SALAZAR***, excluyendo de asignarle algún derecho a su otro hermano **MIGUEL GONZÁLEZ SALAZAR.**

Con el fin de ir resolviendo de manera particular los derechos de quienes vienen actuando en estas diligencias, como portal, indiquemos que como el señor MIGUEL GONZÁLEZ SALAZAR no es heredero o asignatario forzoso, no era obligatorio para su hermana MARTHA ALICIA GONZÁLEZ SALAZAR incluirlo en su testamento como beneficiario; por esta misma razón a sus hijos •JHON JAIRO, •GERMAN ALONSO, •CESAR AUGUSTO, •LILIANA MARCELA Y •JUAN MIGUEL GONZÁLEZ MARTÍNEZ; no les asiste ningún derecho a suceder los bienes de la testadora, ni directamente, ni por representación y menos por transmisión; en tanto que es apenas obvio que, si el

[3] Consultar sentencia CSJ, Cas., Civil, febrero 4 de 1993. M.P. Héctor Marín Naranjo

señor Miguel González Salazar carece de derecho, mal puede transmitir alguno, según el viejo anejín que reza “nadie da más de lo que tiene”.

El punto neurálgico de esta discusión consiste en determinar si los hijos de OCTAVIO Y HERNÁN GONZÁLEZ SALAZAR, pueden ser legatarios por transmisión de la asignación.

Como habíamos dicho, el derecho de “transmisión de la asignación” se encuentra consagrado en el artículo 1014 del Código Civil que en su inciso primero dispone:

- *“Si el heredero o legatario cuyos derechos de sucesión no han prescrito, fallece antes de haber aceptado o repudiado la herencia o legado* ***que se le ha deferido,*** *transmite a sus herederos el derecho de aceptar dicha herencia o legado o repudiarlo, aún cuando fallezca si saber que se le ha deferido(…) [*Las negrillas fuera del texto original].

Una correcta interpretación de la norma acabada de transcribir nos indica que la base de la transmisión, el núcleo de la figura, es que al transmisor – en este caso, a los transmisores, los hermanos OCTAVIO Y HERNÁN GONZÁLEZ SALAZAR- se le haya deferido la herencia; dicho en forma diferente, que la testadora – MARTHA ALICIA GONZÁLEZ SALAZAR hubiese fallecido antes de la ocurrencia de los óbitos de OCTAVIO Y HERNÁN; en tanto que la herencia se defiere a la muerte de quien, en este evento, realizó el testamento; según lo contempla el inciso segundo del artículo 1013 de nuestra codificación civil, cuando dispone:

- *“(…) La herencia o legado* ***se defiere*** *al heredero o legatario* ***en el momento de fallecer la persona de cuya sucesión se trata****, (…)”* [Las negrillas impuestas por la Sala]

Por eso mismo, el inciso segundo del mencionado canon exige de manera perentoria y diamantina, que para poder hacer uso del derecho de transmisión se debe aceptar la herencia de quien lo transmite.

Descendiendo al caso que nos ocupa, está plenamente acreditado que los señores OCTAVIO y HERNÁN GONZÁLEZ SALAZAR fallecieron mucho antes de hacerlo la señora MARTHA ALICIA GONZÁLEZ SALAZAR, en otras palabras, para el momento de la delación de la herencia o legado, los asignatarios no existían. Como consecuencia, mal pueden los hijos de OCTAVIO Y HERNÁN hacer uso del derecho de transmisión.

Finalmente debemos de recordar que el fenómeno de la representación sucesoral solo es aplicable en las sucesiones intestadas o abintestato, según se desprende del artículo 1041 del Código Civil Colombiano cuando establece que

- *"Se sucede* ***abintestato***, ya por derecho personal, **ya por derecho de representación.(…)"** [Las negrillas por fuera del texto original].-

Estas diligencias obedecen a una sucesión testada, razón por la cual tampoco es aplicable esta figura de la representación a los hijos de Octavio y Hernán González Salazar.

III. CONCLUSIÓN.

LA DECISIÓN A ADOPTAR EN ESTA INSTANCIA.

Colofón de lo que se ha venido exponiendo resulta que los sobrinos de la causante MARTHA ALICIA GONZÁLEZ SALAZAR, hijos de MIGUEL, OCTAVIO Y HERNÁN GONZÁLEZ SALAZAR no pueden ser considerados ni como asignatarios directos, por no ser ellos, ni sus padres, herederos forzosos; tampoco podrán por representación y/o transmisión. Consecuencialmente habrá de confirmarse la decisión recurrida.

No habrá lugar a condena en costas por no haberse causado (art. 365-8 del C.G. P.)

IV. DECISIÓN.

Por lo expuesto, el **H. TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE MANIZALES, EN SALA UNITARIA DE DECISIÓN CIVIL FAMILIA**, **CONFIRMA** el auto del 3 de agosto de 2021 proferido por el Juzgado Segundo de Familia de Manizales dentro del presente proceso de **SUCESIÓN TESTADA** de la causante señora **MARTHA ALICIA GONZÁLEZ SALAZAR.**

Sin **CONDENA EN COSTAS**.

NOTIFÍQUESE

EL MAGISTRADO,

RAMÓN ALFREDO CORREA OSPINA

Firmado Por:

Ramon Alfredo Correa Ospina

Magistrado Tribunal O Consejo Seccional

Sala 1 Civil Familia

Tribunal Superior De Manizales - Caldas

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:

c67d28cdbccbfe94cc86de75dcd627c8f69ee1929bf8ebc522aaa952ae9c0982

Documento generado en 02/11/2021 03:19:58 PM

Valide este documento electrónico en la siguiente URL:

https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica