

74

Rad. 2017-349

Pendiente para resolver una vez reconstruido el proceso de sucesión y acopiadas todas las pruebas requeridas, en la petición para rehacer la partición en el proceso de sucesión del causante Freddy Edgar Solarte Benavides. Se deja constancia que desde el 16 de marzo del 2020 hasta el 01 de Julio del 2020, no corrieron términos debido a las medidas tomadas por el gobierno nacional dada la Pandemia que azota al mundo.

AUTO: N° 271

JUZGADO CUARTO DE FAMILIA DE ORALIDAD DE CALI

Santiago de Cali, noviembre veintiuno (21) de dos mil veinte (2020).-

En atención al precedentē informe y una vez recibida toda la prueba documental que se previó necesaria para ello, incluido el trámite de reconstrucción del proceso de sucesión del causante Freddy Edgar Solarte Benavides a continuación del cual ha de resolverse la petición para rehacer la partición solicitada por la compañera permanente Sra. Yeni Paola Galindo Vergara, este despacho resuelve previas las siguientes

CONSIDERACIONES:

1.- Antecedentes:

Sucesión: En este despacho cursó la sucesión del causante Freddy Edgar Solarte Benavides fallecido en el año 2009, la que terminó con sentencia la 249 del 22 de septiembre del 2010, aprobatoria del trabajo de adjudicación a la única heredera en el primer orden hereditario menor Darlyn Milady Solarte Bastidas en su condición de hija del causante.

Unión Marital de Hecho: Ante el Juzgado Quinto de Familia de Cali cursó el proceso de Declaración de Unión Marital de Hecho propuesto por la señora Yeni Paola Galindo Vergara, el que en primera instancia terminó con sentencia del 15 de junio del 2012, favorable a la declaración de la existencia de la Unión Marital de Hecho y la Sociedad Patrimonial de bienes, entre ella y el causante entre el 25 de marzo del 2006 y el 03 de abril del 2009, sentencia que posteriormente por acta número 032 del 09 de abril del 2013, la Sala de Familia de Tribunal Superior de Cali, revocó los ordenamientos primero, tercero y cuarto, correspondientes a la declaración de Sociedad Patrimonial de Bienes, quedando solamente reconocida

la Unión Marital de Hecho entre la peticionaria y el causante en el lapso de tiempo ordenado para Unión Marital.

Acción de Petición de Herencia: Posteriormente y según radicado 2015-367 el Juzgado Tercero de Familia de Cali, profirió la sentencia número 08 del 24 de enero del 2017, donde ordenó en resumen que el Juzgado se permite hacer: Declarar que la señora Yeni Paola Galindo Vergara tiene vocación hereditaria para suceder al causante Freddy Edgar Solarte Benavides en la proporción que la ley establece, a la adjudicación de los derechos herenciales en la sucesión de su compañero permanente y a la restitución de los bienes. Ordenó también que se rehaga la partición de los bienes de la sucesión del citado causante a fin de que se adjudique a la actora la cuota que le corresponda en la calidad y titularidad hereditaria como compañera permanente del causante respecto de los bienes herenciales. Ordenó además la cancelación del registro de adjudicación correspondiente a los bienes sucesorales del causante, terminando con la abstención de fijación de costas al demandado y ordenando las correspondientes copias a los interesados.

Demanda para rehacer la partición: En julio del 2017 la interesada como compañera permanente radica la demanda para rehacer la partición solicitando en resumen que:

- 1).- Se rehaga la partición adicional de los bienes de la sucesión del causante a fin de que se le adjudique la cuota que le corresponde en su calidad de "Heredera como compañera permanente del causante judicialmente reconocida por el Juzgado quinto de Familia.
- 2).- Declarar que la demandante -compañera permanente- tiene vocación hereditaria por gananciales del causante en un 50% de los bienes dejados por este y de sus frutos.
- 3).- Que se emplace a las personas interesadas en el proceso.
- 4).- Que se lleven a cabo los inventarios y avalúos.
- 5).- Reconocimiento de personería a la apoderada.

2.- Consideraciones:

El trámite para llevar a cabo la partición adicional es el previsto en el art. 518 del C.G.P., donde se establece que este se adelanta a petición de cualquiera de los interesados ante el mismo juez que conoció de la sucesión del causante, debiendo notificar de este a los demás intervinientes que no solicitan se rehaga, siendo el trámite posterior, sujeto a las normas que regulan el trabajo de partición.

Lo anterior significa que ha de contarse con el proceso de sucesión del causante, para sobre él seguir el trámite correspondiente, pero en el caso que nos ocupa se encontró el Juzgado con la dificultad del extravío o pérdida del expediente, iniciándose la búsqueda exhaustiva del mismo a través de las diligencias que

75
reposan en el mismo como: requerimiento a la administración judicial a través del jefe del archivo central de los procesos terminados, informe de la citadora del despacho sobre el mismo, requerimiento a la Notaría 13 de Cali oficina donde se ordenó su protocolización, siendo negativos estos resultados se ordenó formular la correspondiente denuncia penal por la pérdida del mismo y se ordenó su reconstrucción la que se llevó a cabo en audiencia del día 14 de enero del 2019, declarando reconstruido el proceso de sucesión del causante Freddy Edgar Solarte Benavides, con radicado 2009-505.

Ubicados en el trámite para rehacer la partición partiendo de la pretensión de la actora basada en el reconocimiento como compañera permanente del causante en su calidad de heredera del mismo y derechos de la vocación hereditaria por gananciales del causante, --de acuerdo a su pedido--, se tiene:

VOCACION HEREDITARIA DEL (LA) CONYUGE O COMPAÑERO(A) PERMANENTE DEL CAUSANTE:

La vocación hereditaria de la cónyuge o compañera permanente del causante, en este caso: compañera permanente legalmente declarada a través de la sentencia ejecutoriada ya antes referida, corresponde a los órdenes segundo y tercero previstos en la ley civil Colombiana (art. 1046 y 1047 del C.C.), es decir siempre y cuando el causante no haya dejado descendencia o hijos adoptivos, ya que este primer orden es excluyente del resto, así lo jerarquizó el legislador en el art. 1045 del C.C.: que textualmente ordena: "Modificado. Ley 29 de 1982, art. 4. Modificado Ley 1934 de 2018. Art. 1. Los descendientes de grado más próximo excluyen a todos los otros herederos y recibirán entre ellos cuotas iguales, sin perjuicio de la porción conyugal", significa lo anterior que si hay descendientes recogiendo la herencia nadie más, como tal, puede concurrir con ellos. Ahora bien, si falta el heredero del primer orden, continúa el del segundo orden y si este tampoco existe sigue el del tercer orden hasta terminar con el Estado. Desde esta previsión legal el cónyuge o el compañero permanente es heredero, siempre y cuando el causante no haya dejado descendencia también en el segundo orden donde concurre con los ascendientes con los mismos derechos de estos y en el tercer orden cuando no existen ascendientes, con los hermanos o sobrinos del causante, caso en el cual tiene derecho al 50% de la herencia y, si ya no hay primero descendientes, segundo ascendientes y tercero colaterales, le corresponde el 100% de la herencia. Así mismo no hay incompatibilidad entre el derecho a gananciales y el derecho a la herencia, ya que son figuras legales completamente distintas, los gananciales están en el libro primero del Código Civil "De las personas" art. 180 y la herencia en el libro tercero "De la sucesión por causa de muerte". Igualmente para heredar también se requiere que en la persona del heredero se llenen unos requisitos a saber: a).- Que esté vivo el día del deceso del causante. B).- Que sea digno esto es decir merecedor de la asignación por haber auxiliado al causante y c).- Ser llamado legalmente a recoger los bienes de la sucesión, es decir tener la vocación hereditaria ya referida antes según el orden hereditario que le corresponda.

GANANCIALES:

Por el hecho del matrimonio la ley presume la existencia de la sociedad conyugal de bienes art. 180 C.C., que para su regulación remite al título 22, libro IV. Así mismo la ley 54 de 1990 presume la existencia de la sociedad patrimonial entre compañeros permanentes en unión marital de hecho, regulando su existencia a declararla voluntariamente los compañeros permanentes a través de una escritura pública, o en un centro de conciliación o judicialmente por un juez y para liquidarla se regirá por la reglas del título 22 libro IV del c.c., según el procedimiento fijado en la misma ley adjetiva que regula la liquidación de la Sociedad Conyugal de Bienes.

Para que se hable de gananciales entre compañeros permanentes, necesariamente tiene que partirse de la existencia de una Sociedad Patrimonial de Bienes entre ellos.

PORCION CONYUGAL:

La define al art. 1230 del C.C. *"La porción conyugal es aquella parte del patrimonio de una persona difunta que la ley asigna al cónyuge sobreviviente que carece de lo necesario para su congrua subsistencia"*, esta asignación forzosa también se extendió por vía jurisprudencial al compañero permanente. La jurisprudencia se ha encargado de aclarar esta figura jurídica, es así como en la sentencia C-283/11 la Corte Constitucional aclaró: *"La porción conyugal está definida como aquella parte del patrimonio de una persona difunta que la ley asigna al cónyuge sobreviviente que carece de lo necesario para su congrua subsistencia, asignación que no es a título de heredero pues su condición jurídica es diversa de la de este y que más que una prestación de carácter alimenticio basada en un criterio de necesidad, es una figura de naturaleza compensatorio, para afectar el patrimonio del causante a través de una asignación forzosa que le permite al supérstite contar con un patrimonio adecuado..."*.....".....".....para su reconocimiento el cónyuge debe optar por la porción conyugal...."

Según las anteriores precisiones y descendiendo al caso concreto, tenemos:

Frente a la primera correspondiente a la orden de rehacer la partición reconociendo la vocación hereditaria como heredera, no está presente en la compañera permanente puesto que la herencia fue adjudicada en el primer orden hereditario que es excluyente y corresponde a los descendientes, en este caso la hija del causante. Esta misma consideración fue hecha por el juez de conocimiento en la parte motiva de la sentencia que definió la demanda de Petición de Herencia, anotando que la concurrencia en este orden solo corresponde a la porción conyugal como legítima rigorosa y si bien la parte resolutive lo ordena, también lo supedita en la misma decisión a lo que legalmente le corresponda, siendo claro para esta operadora judicial que efectivamente la demandante como compañera permanente, tiene vocación hereditaria en el segundo y tercer orden hereditario (art. 1046 y 1047 del C.C.). Desde este punto de partida por expresa disposición legal (art.1045 del C.C.), a la pretensión primera no se accederá.

76

En cuanto a la opción hecha por la demandante en su pretensión segunda referida a la vocación hereditaria por gananciales del causante Fredy Edgar Solarte Benavides en un 50% del total de los bienes, no es procedente acceder a ella, ya que tal como antes se analizó según sentencia de segunda instancia dentro del proceso adelantado en el Juzgado Quinto de Familia de Cali, se revocó la parte correspondiente al reconocimiento de la Sociedad Patrimonial de Bienes, habida cuenta de que esta no fue pretendida, quedando solo la existencia de la Unión Marital de Hecho entre la demandante y el causante desde el año 2006 hasta su muerte en el 2009 y, al existir Sociedad de Bienes no hay Gananciales por liquidar y adjudicar.

Queda entonces la consideración del reconocimiento de la Porción Conyugal, a la que no se llega por la calidad de heredero, pero que, sin perjuicio de su existencia si se comparte en el primer orden hereditario, requiriendo ser optada (art.495 C.G.P.) debiendo demostrarse además el lleno de unos requisitos que la ley establece claramente y corresponden a la pobreza y falta de capacidad del cónyuge o compañero sobreviviente para proveerse su congrua subsistencia, (art. 1230 C.C.); porque por ejemplo, se carezca de un ingreso estable proveniente de salario adecuado, pensión vitalicia, o bienes que le produzcan renta y cuyo valor sea inferior a lo que le correspondería por ella. Tal situación no se da en el trámite que nos ocupa y no es dable al despacho ordenarla de oficio, tal como lo aclaró la decisión de segunda instancia de Tribunal Superior del Distrito Judicial – Sala de decisión Civil-Familia – de Pereira, el 23 de julio del 2013, acta 399, cuando en un caso similar precisó: “ En todo caso la señorano planteó que tuviera interés en la porción conyugal, y de allí, que no tiene ninguna consistencia la orden de rehacer la partición para que se le adjudique..... ”, mismo criterio que tuvo el juzgador de segunda instancia al resolver revocar la declaración de existencia de la Sociedad Patrimonial de Bienes, por no haber sido solicitada y por tanto no guardar coherencia la decisión con lo pedido. Es de destacar que tampoco se solicitó en ninguno de los dos procesos precedentes a este, pretensión en tal sentido, ni tampoco para la declaración de existencia de S.P.B., situación que resaltó en sus alegatos, echándolo de menos, el curador ad-litem dentro del proceso de Petición de Herencia.

No obstante la orden emanada para este despacho y contenida en la sentencia proferida por el Juzgado Tercero de Familia de Cali, dirigida a la Sucesión del causante Fredy Edgar Solarte Benavides, en el punto tercero precisa que se rehaga partición de los bienes del causante, a fin de que se le adjudique a la actora “...la cuota que le corresponda en la calidad y titularidad hereditaria como compañera permanente del causante, respecto de los bienes herenciales.” (sub-rayado fuera de texto).- Pero al determinarse que no hay S.P.B., tampoco vocación hereditaria por estar el orden ocupado y ser excluyente y, tampoco opción y lleno de requisitos para la Porción Conyugal, ha de abstenerse este despacho de llevar a cabo rehacer la partición del citado causante.

En cuanto a la medida cuyo registro ordenó el Juez de conocimiento en la sentencia dentro del proceso de P. de H., tal como lo informa la actora con el aporte del C.M.I., esta no se llevó a cabo.

Por lo acabado de exponer se

RESUELVE:

1.- ABSTENERSE de rehacer la partición del causante, Fredy Edgar Solarte Benavides, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

2.- Contra la presente providencia proceden los recursos de ley. Art. 321 N°7 C.G.P.

Notifíquese,

La Juez,


MARIA CECILIA GONZALEZ HOLGUIN

JUZGADO 4º DE FAMILIA DE ORALIDAD
CALI - VALLE

En Estado No. 119 de ley, notifico a las
partes el auto que antecede (

Call, _____

El (la) Secretaria _____

04 DIC 2020

