

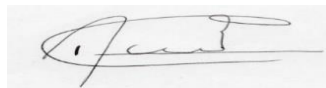
JUZGADO SEGUNDO DE FAMILIA DE ORALIDAD DEL CIRCUITO. Manizales, ocho (8) de octubre de dos mil veintiuno (2021).

CONSTANCIA SECRETARIAL

a)- Por auto del 3 de agosto de 2021, el Despacho dispuso reconocer a varios interesados en la presente sucesión testada, y como herederos por representación de la causante, no obstante, frente a dicho auto, tanto la parte demandante como los demás interesados, presentaron recurso de reposición y en subsidio de apelación.

b)- El Abogado OSCAR GONZALEZ SALAZAR, quien actúa como legatario y a su vez como Apoderado Judicial de su hermano y también legatario, señor EDUARDO GONZALEZ SALAZAR, presenta renuncia al poder, en coadyuvancia con dicho poderdante; y a su vez éste último presenta poder conferido a la Dra.OMAYRA CASTAÑO QUINTERO.

c)- Va para proveer.



ANDREA LORENA CALLE GIRALDO
SECRETARIA

JUZGADO SEGUNDO DE FAMILIA DE ORALIDAD DEL CIRCUITO
Manizales, ocho (8) de octubre de dos mil veintiuno (2021)

Auto Interlocutorio Nro.694

Rad Nro.2021-00023

I. OBJETO.

Se resuelven los recursos de reposición y en subsidio el de apelación, instaurados por la parte demandante, y también por los demás interesados, en escritos independientes, dentro del presente proceso de **SUCESIÓN TESTADA** de la causante señora **MARTHA ALICIA GONZALEZ SALAZAR**, iniciada por la señora **LIBIA GONZALEZ SALAZAR**, en calidad de heredera testamentaria y legataria y en condición de hermana de la *de cujus*, y en frente de los señores **OSCAR GONZALEZ SALAZAR**, **SUSANA GONZALEZ SALAZAR**, y **EDUARDO GONZALEZ SALAZAR**, también en calidad de herederos testamentarios y legatarios en su condición de hermanos de la misma causante.

II. ANTECEDENTES.

2.1. Mediante auto del 3 de agosto y notificado por estado del 4 de agosto de 2021, se dispuso:

“...PRIMERO: TENER como interesados y en calidad de herederos por representación, del señor MIGUEL GONZALEZ SALAZAR, fallecido el 23 de octubre de 1994 y en la presente sucesión testada de la causante señora MARTHA ALICIA GONZALEZ SALAZAR, a los siguientes señores:

- JHON JAIRO GONZALEZ MARTINEZ, C.C. 75.072.241
- GERMAN ALONZO GONZALEZ MARTINEZ, C.C. Nro. 75.108.373
- CESAR AUGUSTO GONZALEZ MARTINEZ, C.C. Nro. 1.060.647.327
- LILIANA MARCELA GONZALEZ MARTINEZ, C.C. Nro. 30.338.684
- JUAN MIGUEL GONZALEZ MARTINEZ, C.C. Nro. 75.101.383

SEGUNDO: RECONOCER personería para actuar en favor de los antes señalados al Dr. JORGE OMAR VALENCIA ARIAS, y en los términos de los poderes a él conferidos.

TERCERO: TENER como interesados y en calidad de herederos por representación, del señor OCTAVIO GONZALEZ SALAZAR, fallecido el 10 de diciembre de 2013 y en la presente sucesión testada de la causante señora MARTHA ALICIA GONZALEZ SALAZAR, a los siguientes señores:

- CLAUDIA FERNANDA GONZALEZ GOMEZ, C.C. Nro. 30.328.095
- DIANA CAROLINA GONZÁLEZ GÓMEZ C.C. Nro. 30.331.785
- GABRIEL HERNANDO GONZÁLEZ GÓMEZ, C. C Nro. 75.079.694

CUARTO: RECONOCER personería para actuar en favor de los antes señalados a la Dra. CELINA RUBY GIRALDO ARIAS, y en los términos de los poderes a ella conferidos.

QUINTO: TENER como interesados y en calidad de herederos por representación, del señor HERNAN GONZALEZ SALAZAR, fallecido el 1° de enero de 2013 y en la presente sucesión testada de la causante señora MARTHA ALICIA GONZALEZ SALAZAR, a los siguientes señores:

- JORGE HERNAN GONZÁLEZ JARAMILLO, C.C No 10.267.897
- CARLOS IGNACIO GONZÁLES JARAMILLO, C.C Nro. 10.275.188
- ANGELA MARIA GONZÁLES JARAMILLO C.C. Nro. 30.315.081
- JULIAN AUGUSTO GONZÁLES JARAMILLO C. C. Nro.75.090.072
- JUAN FELIPE GONZÁLEZ MOLINA C.C. Nro. 75.092.397

QUINTO: RECONOCER personería para actuar en favor de los antes señalados a la Dra. CELINA RUBY GIRALDO ARIAS, y en los términos de los poderes a ella conferidos”.

2.2. La Apoderada de la parte demandante, señora LIBIA GONZALEZ SALAZAR solicitó reponer dicho auto o en subsidio conceder su apelación, por los siguientes argumentos:

“...Se fundamentan los recursos, tanto el de Reposición como el subsidiario de Apelación al auto de fecha 3 de Agosto de 2021, por cuanto el Juzgado reconoce a los señores JHON JAIRO, GERMAN ALONSO, CESAR AUGUSTO, LILIANA MARCELA Y JUAN MIGUEL GONZALES MARTINEZ, hijos del fallecido MIGUEL GONZALEZ SALAZAR como herederos por REPRESENTACIÓN, cuando es evidente que SE TRATA DE UNA SUCESION TESTADA, donde la causante dispuso de la totalidad de su bienes manifestando expresamente como debían repartirse al momento de su muerte; es claro entonces, que en las Sucesiones Testamentarias no cabe la reclamación de los derechos por representación. Con esta decisión, el señor Juez, está desconociendo la voluntad de la TESTADORA, que fue clara al expresar e identificar a quienes y en qué proporción se repartirían sus bienes al momento de su muerte. En ninguna aparte del testamento, protocolizado en la Notaría 5 de Manizales mediante escritura pública No. 425 del 7 de marzo de 2002, base del trámite sucesoral referido, mencionó a su hermano MIGUEL GONZALEZ SALAZAR, como heredero o legatario, ni tampoco dejó bienes sin repartir, pues en la CLÁUSULA OCTAVA del testamento expresamente dijo :” ...Los demás bienes que llegare adquirir en adelante, serán repartidos proporcionalmente entre mis hermanos OSCAR, OCTAVIO, HERNAN, EDUARDO SUSANA Y LIBIA” cláusula que no tiene condicionamiento alguno, como si lo tiene la cláusula TERCERA DEL TESTAMENTO. Cuando dijo: “Dejo a mi hermana SUSANA GONZALES SALAZAR sobre una propiedad ubicada en la carrera 22 No.62ª-46 de la ciudad de Manizales y la propiedad del citado inmueble entre mis hermanos OSCAR ,OCTAVIO, HERNAN, EDUARDO, SUSANA Y LIBIA, si ESTAN VIVOS, pues es solamente entre éstos pero se repartirá proporcionalmente sólo entre los que quedaren VIVOS al fallecimiento de Susana“ Como se puede ver la voluntad de la causante en su testamento, fue clara precisa al señalar y nombrar únicamente a sus hermanos OSCAR, OCTAVIO, HERNAN, EDUARDO, SUSANA Y LIBIA GONZALES SALAZAR, como sus únicos legatarios o sucesores testamentarios; dejó por fuera a su hermano Miguel y por ende a su descendencia y no puede el señor juez cambiar la voluntad de la testadora reconociendo como herederos por Representación a los hijos, repito, del señor MIGUEL GONZALEZ SALAZAR, SEÑORES GONZALES MARTINEZ No es aplicable en este caso la figura de la REPRESENTACION SUCESORAL, ya que los presupuestos expresados por su señoría aplican para las Sucesiones Intestadas descrito por el legislador en el artículo 1037 y ss del Código civil TITULO II, que habla de las REGLAS a la SUCESION INTESTADA, cuando el difundo no ha dispuesto de sus bienes o sólo de parte de ellos y es claro que la causante MARTHA ALICIA GONZALEZ SALAZAR, en su testamento dispuso de todos sus bienes expresando A QUIENES Y COMO, se REPARTIRIAN, tanto los que tenía al momento de testar (Marzo del año 2002) como los que adquirió o adquiriría posteriormente. Y si no existen otros bienes de la causante que no hubiese nombrado en el testamento como para reconocerles la calidad de Herederos por Representación, mucho menos que se les reconozca como herederos por trasmisión y que acertadamente lo negó el señor juez. El legislador en el art 1055 del Código Civil y que habla del testamento, precisa que es un acto más o menos solemne en que una persona dispone del TODO, o de una parte de sus bienes para que tenga pleno efecto después de sus días. En el documento testamentario reposa la voluntad de la causante con claridad en la forma de distribución de todos sus bienes, incluso futuros a adquirir como ocurrió, dando instrucciones claras sobre su distribución incluso de orden personal y familiar y que como lo establece el art. 1127 del C. Civil inciso segundo: “Para conocer la voluntad del testador se estará más a la sustancia de las disposiciones que a las palabras de que se haya servido...”.

2.3. La Apoderada de los interesados, señores CLAUDIA FERNANDA GONZALEZ GOMEZ, DIANA CAROLINA GONZÁLEZ GÓMEZ, GABRIEL HERNANDO GONZÁLEZ GÓMEZ, JORGE HERNAN

GONZÁLEZ JARAMILLO, CARLOS IGNACIO GONZÁLES JARAMILLO, ANGELA MARIA GONZÁLES JARAMILLO, JULIAN AUGUSTO GONZÁLES JARAMILLO, JUAN FELIPE GONZÁLEZ MOLINA, también formuló recurso de reposición y en subsidio el de apelación, pero por razones contrarias a las de la anterior recurrente, indicando:

“...Se fundamenta el recurso de reposición contra el auto de fecha 3 de Agosto de 2021, por el cual el Juzgado a su digno cargo reconoce a mis poderdantes como Herederos por Representación y desestima la solicitud de ser reconocidos en calidad de HEREDEROS TESTAMENTARIOS o como legatarios de acuerdo con la voluntad del testador. Tratándose de una Sucesión Testada, que significa que el causante, dispuso en vida la manera de repartir y a quienes todos sus bienes después de su muerte, pues tenía capacidad y voluntad para hacerlo; voluntad que manifestó al disponer de sus bienes por testamento corrido y protocolizado en Notaría Quinta de Manizales mediante escritura pública 425 del 7 de marzo de 2002, allegado al proceso y para los efectos del reconocimiento como herederos por representación que hace el Juzgado, no es aplicable en este caso, ya que los presupuestos expresados por su señoría aplican para las Sucesiones Intestadas descrito por el legislador en el artículo 1037 y 1041 del Código civil y este proceso corresponde a una Sucesión Testada con base al testamento según la escritura antes relacionada. En el caso que nos ocupa, la solicitud de mis poderdantes para ser reconocidos como herederos testamentarios está fundamentada en la voluntad del testador quien en testamento solemne y con todos los requerimientos legales a la fecha del 7 de marzo de 2002 manifestó la voluntad de dejar sus bienes a sus hermanos OSCAR, SUSANA, LIBIA, EDUARDO, OCTAVIO y HERNAN, estos dos últimos padres de mis representados. El legislador en el art 1127 del Código Civil da prevalencia a la voluntad del testador claramente manifestada, es decir, la voluntad del testador prima con tal de que no se oponga a los requisitos o prohibiciones legales. En el documento testamentario donde reposa la voluntad de la causante hay claridad en la forma de distribución de la herencia y en la descripción de los bienes, dando instrucciones claras sobre su distribución incluso de orden personal y familiar y que como lo afirma la norma, “Se estará más a las sustancias de las disposiciones que a las palabras de que se haya servido”. En la cláusula Tercera del testamento se aprecian unas instrucciones con relación al bien descrito como propiedad, inmueble ubicado en la carrera 22 No 62 A 46 de Manizales, le incluye disposiciones claras de su última voluntad que deben ser tenidas en cuenta cuando sobreviniere su muerte y en la mencionada cláusula se especifica que solo para ese bien se deben tener como receptores o legatarios de la herencia, a los señores OSCAR, SUSANA, LIBIA, EDUARDO, OCTAVIO y HERNAN que se encontrare con vida. El contenido condicionante o dispositivo de que estuvieran vivos precisado en esa cláusula, es solo para ese bien, no se encuentra registrado en ninguna de las otras cláusulas tal condicionante. En el caso de este tipo de asignaciones, el testador manifiesta la voluntad de que alguien sea heredero o legatario siempre y cuando se cumpla la condición impuesta. Es decir, para el inmueble especificado en la cláusula Tercera la condición es estar vivo, para los otros bienes especificados en las cláusulas 4ta, 5ta, 6ta, 7ta y 8va no está el mismo condicionamiento o disposición. La Honorable Corte Suprema de Justicia en sentencia del 24 de septiembre de 1940 manifestó que cuando la cláusula en un testamento expresa de manera tan clara y nítida la voluntad e intención del testador, su voluntad interna y psicológica, que bien fácil resulta al juzgador hacer prevalecer esa voluntad y hacerla cumplir fielmente. Las palabras del testador al instituir un condicionante en la cláusula Tercera del testamento para la disposición de uno de los bienes no admite varios sentidos, es decir lo más conforme con su voluntad es que solo a este bien se le aplique su disposición y a los otros bienes no le apliquen estas palabras. Estos hechos demuestran con claridad la intencionalidad del testador al momento del otorgamiento del testamento y esa claridad puede ser apreciada en otros momentos ulteriores y en particular cuando en dos oportunidades (momentos del fallecimiento de sus hermanos OCTAVIO y HERNAN) tuvo la oportunidad para cambiar el testamento y en ambas se dio la voluntad del testador y no lo revocó ni modificó. En estos términos con el respeto y comedimiento acostumbrado y por las consideraciones que preceden solicito al señor Juez Segundo de Familia de Oralidad de Manizales, se sirva reponer el auto de fecha 3 del corriente mes y año, por medio del cual no les reconoce a mis poderdantes la calidad de herederos testamentarios o como legatarios por la voluntad de la testadora para los bienes que están identificados en las cláusulas 4,5,6,7,8 del testamento que se elevó por Escritura Pública Nro. 425 del 7 de marzo de 2002 en la Notaría Quinta del Círculo de Manizales, debiendo hacerlo por voluntad del testados como herederos legatarios y no como por REPRESENTACIÓN...”.

2.4. El Dr.OSCAR GONZALEZ 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 en frente del auto del 3 de agosto de 2021, solicitando en su lugar que no se tenga a los descendientes de los señores HERNAN y OCTAVIO GONZALEZ SALAZAR como herederos por representación, sino como herederos testamentarios por voluntad de la testadora, indicando:

“ ...

3ª.- El derecho de representación no tiene lugar en la sucesión testamentaria sino, como lo afirma Hernando Carrizosa Pardo, “sino en los pocos casos excepcionales que el código determina y esta clase de inhabilidades presupone la existencia del testamento.”¹ Entre las excepciones se encuentran: en el desheredamiento, en la indignidad cuando el testamento es anterior a la causal y lo representa o reclama un descendiente legítimo.

4ª.- Los descendientes de Hernán y Octavio, en los recursos interpuestos, manifiestan que **el derecho de representación se aplica en las sucesiones**

I.V.A. Régimen Común

intestadas y no en las testadas, como lo es el caso de autos, y en esto tienen razón. Sus peticiones buscan que se les reconozca como **“herederos testamentarios por voluntad de la testadora”**, esgrimiendo el artículo 1127 del Código Civil, y considerando que esa fue la voluntad de Martha Alicia. Situación totalmente diferente a la considerada por el Despacho y por los recurrentes.

Corresponde al Juzgador hacer un pronunciamiento expreso teniendo en cuenta, en su análisis, los fundamentos de sus pedimentos para aceptarlos o rechazarlos de conformidad con la ley. Este tema fue motivo de controversia y la razón para que esta sucesión no hubiera podido llevarse a cabo ante notario.

5ª.- En lo que no puede estarse de acuerdo con la providencia del Juzgado es en el reconocimiento que se hace de **la calidad de herederos por representación**, o a título de sustitución, a los descendientes de Miguel, o de cualesquiera otros de los hermanos de la causante, porque, se repite, en primer lugar, estamos ante sucesión testada y no intestada, y en segundo lugar, en el testamento no se hizo mención de Miguel, ni de ningún otro hermano o hermana de la de cujus; además, en tercer lugar, no estamos en presencia de una sucesión mixta: con bienes indicados en el testamento y otros bienes no indicados en el mismo; y, por último, éstos presuntos herederos no han indicado sobre cuáles bienes de la difunta pretenden heredar, desconociendo lo que indica la cláusula Octava del testamento que a la letra dice:

“Los demás bienes que llegare adquirir en adelante serán repartidos proporcionalmente entre mis hermanos OSCAR, OCTAVIO, HERNÁN, EDUARDO, SUSANA y LIBIA.”

6ª.- Por ninguna parte aparece en el testamento el nombre de MIGUEL, ni de los hermanos: MARINA y LUCÍA, también fallecidos, como tampoco el nombre del otro hermano de nombre HUMBERTO. Y por tal razón no se conoce cuál es el interés jurídico que puedan tener en la susodicha sucesión. En cambio, sí aparecen los nombres de los HERNÁN y OCTAVIO, cuyos descendientes pretenden que se les reconozca **como herederos testamentarios por voluntad de la de cujus**, y no por representación ni por sustitución, por las razones expuestas en sus escritos.

7ª.- En todo caso se debe respetar la voluntad de la testadora y lo que expresa la ley en materia sucesoral; las dificultades que se han planteadas deben ser resueltas por la justicia.

...”

2.5. 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, en frente del mismo auto del 3 de agosto de 2021, acotando:

“...Es oportuno tener en cuenta a efectos de sustentar el recurso, que una cosa se refiere el trámite de la SUCESIÓN INTESTADA y otro muy distinto la SUCESIÓN TESTADA, el primero se rige por imperio de la Ley y el segundo por la voluntad del testador siempre y cuando reúna unos requisitos especiales no solo de fondo, sino también de forma y a la cual se le deben aplicar los lineamientos dispuesto a partir del artículo 1055 y ss del Código Civil. En principio el titular del despacho advirtió que a los peticionarios no les asistía el derecho de TRANSMISIÓN, posición que esta apoderada judicial comparte; sin embargo, procedió y sin normatividad que respaldara tal decisión, a reconocer a los interesados por REPRESENTACIÓN, posición del despacho que se solicita reponer. El doctrinante PEDRO LOFONT PIANETTA, indica sobre las asignaciones y los coasignatarios, lo siguiente:

*"V. Falta de coasignatario.- Que falte un coasignatario (por premuerte, incapacidad, indignidad, repudiación, fallecimiento de la condición) y no exista transmisión, porque en este caso la cuota pasa a los herederos del transmitente; que no haya sustitución, porque en este caso la cuota pasa al sustituto; **que no haya representación por ser aquel un asignatario forzoso (recuérdese que en los demás casos las asignaciones testamentarias no opera la representación)**, porque en tal evento la cuota testamentaria no pasa al representante pero si la asignación de legítima o mejora que aquella trataba de cancelar (esta situación excluye, por tanto, el acrecimiento de la cuota testamentaria voluntariamente dejada; arts. 1014, 1041, 1248, 1222 y 1212 CC)"*

¹ Negrilla y subrayado por fuera del texto.

Advierte el doctrinante que el fenómeno de la REPRESENTACIÓN es procedente sólo en el caso de la existencia de un heredero testamentario forzoso, lo que es apenas lógico, toda vez que, al ser heredero forzoso, su no aceptación de la herencia por alguna de las causas discutidas, serían sus herederos quienes entrarían por REPRESENTACIÓN a ocupar su lugar. Por su parte el artículo 1212 del Código Civil, indica: "El derecho de transmisión establecido por el artículo 1014, excluye el derecho de acrecer". El artículo 1222 ibidem preceptúa: "El derecho de transmisión excluye al de sustitución, y el de sustitución al de acrecimiento". En el testamento que otorgó la ahora causante MARTHA ALICIA GONZALEZ SALAZAR, dejó como únicos beneficiarios a sus hermanos OSCAR, OCTAVIO, HERNÁN, EDUARDO, SUSANA y LIBIA GONZALEZ SALAZAR, quienes no son legitimario 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. Es por lo brevemente expuesto y teniendo en cuenta que para esta apoderada judicial el reconocimiento por REPRESENTACIÓN que autorizó el despacho es abiertamente contrario al ordenamiento jurídico, que le solicito se reponga para revocar el auto y por el contrario se proceda a rechazar los mismos como interesados, teniendo en cuenta que no les asiste tal derecho..."

2.6. Mediante fijación en lista del 19 de agosto de 2021 y publicada en el micrositio que tiene el Despacho en la página web de la Rama Judicial, sección traslados especiales y ordinarios, se efectuó el traslado de dichos recursos, sin más pronunciamientos de los interesados.

III CONSIDERACIONES.

3.1. PROBLEMA JURÍDICO:

Compete a este Despacho establecer a quienes de los interesados les asiste la razón en que se reponga el auto del 3 de agosto de 2021, y en qué sentido, es decir, i) si no se le debe dar ningún reconocimiento a los descendientes del señor MIGUEL GONZALEZ SALAZAR, también hermano de la testadora, por haber éste fallecido antes de que naciera el testamento objeto del proceso, y por no estar incluido su nombre en dicho acto jurídico, y por lo tanto a los mismos no les asiste derecho alguno sobre los bienes de la aquí causante; ii) si se deben reconocer a los descendientes de los señores OCTAVIO y HERNAN GONZALEZ SALAZAR, fallecidos con anterioridad a la testadora, no como herederos por representación, sino como herederos testamentarios de ésta, y por estar sus ascendientes, es decir los hermanos de la causante, individualizados de forma expresa como legatarios en dicho testamento, iii) o si finalmente no se deben reconocer más interesados de los que ya se reconocieron desde el auto de apertura de sucesión, teniendo en cuenta que la presente sucesión es testada, y que solo deben hacer parte de esta los herederos y legatarios vivos expresados con nombre y apellidos en la escritura del testamento, y conforme a la voluntad de la testadora, y si posiblemente las cuotas partes o bienes sucesorales adjudicados en el testamento a los dos herederos testamentarios fallecidos deben acrecer a las de los otros herederos testamentarios, y por ello no

reconocer como herederos por representación o transmisión o testamentarios a los hijos de los dos herederos testamentarios fallecidos.

3.2. TESIS DEL DESPACHO:

Desde ya se anuncia que se repondrá la decisión confutada, y en el sentido de que tratándose esta de una sucesión testada y sujeta a las disposiciones plasmadas por la testadora mediante escritura pública Nro.425 del 7 de marzo de 2002, y protocolizado en la Notaría 5 del Círculo de Manizales, efectivamente no hay lugar a reconocer a más herederos testamentarios diferentes a los ya reconocidos desde el auto de apertura de sucesión, ni como herederos por representación, ni por transmisión, ni testamentarios ni legatarios, tanto a los hijos o descendientes del señor MIGUEL GONZALEZ SALAZAR, por haber sido el testamento objeto del proceso, otorgado con posterioridad a la muerte de éste, y la testadora con toda la razón no lo tuvo en cuenta por la imposibilidad de éste de sucederle ni quedar como heredero testamentario; pero tampoco hay lugar a reconocer a los descendientes de los señores OCTAVIO y HERNAN GONZALEZ SALAZAR, a pesar de éstos últimos si ser herederos testamentarios, puesto que como ya se indicó, la presente sucesión se encuentra sujeta al acto solemne del testamento otorgado en vida por la señora MARTHA ALICIA GONZALEZ SALAZAR, quien aunque incluyó en el acto jurídico a dichos dos hermanos premuertos al momento de su fallecimiento (pero vivos al momento de otorgar testamento), quedó expresa también la condición de que sus bienes serían repartidos solo entre los hermanos que quedaran vivos al momento de su muerte, pues aunque dicha disposición se encuentra señalada en dos de las cláusulas del testamento, se entiende que su voluntad es la de repartir todo su patrimonio entre sus hermanos vivos, aclarando que no tiene herederos forzosos a los que deba destinar asignaciones forzosas, y quedando proscrita cualquier posibilidad de que los descendientes de dichos hermanos (sobrinos) tuvieran derecho acceder a su legado, pues en ninguna otra cláusula indicó que en caso de que falleciera cualquiera de sus herederos o legatarios, los representarían sus descendientes, de ahí a que en esta sucesión testada solo deben hacer parte los únicos herederos que le sobrevivieron (hermanos vivos) y que a su vez fueron señalados como legatarios, y siendo dicha voluntad la que debe sobrevivir a sí misma, o sea porque las cuotas partes o bienes sucesorales adjudicados en el testamento a los dos herederos testamentarios fallecidos deben acrecer a las de los otros herederos testamentarios, y por ello no se puede reconocer como herederos por representación o transmisión o testamentarios a los hijos de los dos herederos testamentarios fallecidos.

3.3. SUPUESTOS JURIDICOS:

3.3.1. El art.1055 del C. C. señala que el testamento es un acto más o menos solemne, en el que una persona dispone del todo o de una parte de sus bienes para que tenga pleno efecto después de sus días, conservando la facultad de revocar las disposiciones contenidas en él mientras viva.

Es un acto jurídico solemne. Al ser el testamento un acto jurídico formal, debe cumplir con las formalidades o solemnidades que la ley les impone a quienes deseen otorgarlo, con el fin de proteger a la persona del testador de terceros, y **asegurando sobre todo la libre manifestación de su voluntad.**

El testamento contiene los siguientes elementos: a) una manifestación de voluntad; b) la intención de producir consecuencias en derecho; c) que la norma jurídica sancione esa manifestación de la voluntad; d) que tenga un objeto, o sea, producir consecuencias de derecho.

El testamento es un acto personalísimo, en el cual el testador en persona es quien debe manifestar su voluntad, instituyendo herederos y legatarios, asignando cantidades y distribuyendo bienes¹. (negrilla por el Despacho).

3.3.2. Ordenes Hereditarios:

- a. Art.1045 del C. C. Primero orden hereditario. **Hijos**. Mod. Art. 1 Ley 1934 de 2018. Los **descendientes** de grado más próximo excluyen a todos los otros herederos y recibirán entre ellos iguales cuotas, sin perjuicio de la porción conyugal. (excluyen a cualquier otro pariente y son forzosos)
- b. Art.1046 del C. C. Segundo orden hereditario. **Ascendientes** más próximos. **Padres**. (son forzosos)
- c. Art.1047 del C. C. Tercer orden hereditario. Hermanos (llamados a heredar a falta de descendientes y ascendientes, sin ser herederos forzosos) y cónyuge.
- d. Art.1048 del C. C. Cuarto y Quinto Orden hereditario. Hijos de hermanos, **a falta de los herederos del 1, 2 y 3 orden.**

3.3.4. Art.1226 C. C. Mod. por el art.2 de la Ley 1934 de 2018. Clases de asignaciones forzosas. **Asignaciones forzosas son las que el testador está obligado a hacer**, y que se suplen cuando no las ha hecho, aún con perjuicio de sus disposiciones testamentarias expresas. (negrilla y subrayado por el Despacho)

Asignaciones forzosas son:

1. Los alimentos que se deben por ley a ciertas personas.
2. La porción conyugal.
3. Las legítimas.

3.4.5. Art.1240 del C.C. Mod. art.3 Ley 1934 de 2018. **Son legitimarios:**

1. Los **descendientes** personalmente o representados
2. Los **ascendientes**.

3.4. CASO CONCRETO.

3.4.1. Respecto a lo reparos presentados por las herederas testamentarias y legatarias señoras LIBIA y SUSANA GONZALEZ SALAZAR.

Si bien ambas recurrentes acudieron en forma separada, sus argumentos para lograr la reposición del auto objeto del recurso son similares, la primera de ellas manifiesta que no hay lugar a reconocer como herederos a los descendientes del señor MIGUEL GONZALEZ SALAZAR, ni si quiera por representación, ya que estamos dando trámite a una sucesión testada en donde la causante dispuso de la totalidad de su bienes manifestando expresamente como debían repartirse al momento de su muerte y que ésta fue clara al expresar e identificar a quiénes y en qué proporción se repartirían sus bienes una vez se causara su fallecimiento.

¹ MORA BARRERA Juan Carlos, Manual de Sucesiones, Editorial Leyer, Octava Edición págs. 68 al 74.

Así las cosas, revisando el testamento que otorgó la señora MARTHA ALICIA GONZALEZ SALAZAR mediante escritura pública Nro.425 del 7 de marzo de 2002, y protocolizado en la Notaría 5 del Círculo de Manizales, podemos observar que la misma expresó: “...Dejo a mi hermana SUSANA GONZALES SALAZAR el usufructo hasta su fallecimiento sobre una propiedad ubicada en la carrera 22 No.62A-46 de la ciudad de Manizales y la propiedad del citado inmueble entre mis hermanos OSCAR OCTAVIO, HERNAN, EDUARDO, SUSANA Y LIBIA, si ESTAN VIVOS, pues es solamente entre éstos pero se repartirá proporcionalmente sólo entre los que quedaren VIVOS al fallecimiento de Susana...”

Hasta aquí tenemos claro que la testadora plasmó su voluntad de repartir sus bienes entre sus hermanos, y que para la fecha del testamento, 7 de marzo de 2002, se encontraban vivos, es decir los señores OSCAR, OCTAVIO, HERNAN, EDUARDO, SUSANA, y LIBIA GONZALEZ SALAZAR, toda vez que la misma no tuvo descendencia, tampoco tenía cónyuge o compañero (a) permanente al momento de su fallecimiento, y tampoco sus progenitores o ascendientes se encontraban vivos para sucederla; de la misma manera su hermano MIGUEL GONZALEZ SALAZAR, ya había fallecido el 23 de octubre de 1994, por lo tanto al éste haber fallecido primero que su hermana, ya no podía sucederle, y mucho menos la descendencia de aquel, entendiéndose entonces que solo los hermanos de la causante que se encontraban vivos al momento de ésta otorgar el testamento, estaban incluidos en el mismo, pues esa fue la condición plasmada por la testadora, y lo que indica que el reconocimiento como herederos por presentación de los descendientes del señor MIGUEL GONZALEZ SALAZAR, y además porque éste no era heredero testamentario, efectuado por el Despacho mediante auto del 3 de agosto de 2021, fue un desacierto, y se incurrió en una confusión por todas las solicitudes similares de diferentes interesados, no obstante atendiendo a la máxima jurisprudencial de que los autos no atan al Juez, no le es dable al Despacho seguir incurriendo en dicho yerro, y en su lugar debe hacer las correcciones que correspondan.

(Arts. 288 y 281 y ibidem y ley 148 de 1.960. TERCERA: Dejo a mi hermana Susana González Salazar el usufructo hasta su fallecimiento sobre una propiedad ubicada en la carrera 22 No. 62A-46 de la ciudad de Manizales, y la propiedad del citado inmueble entre mis hermanos OSCAR, OCTAVIO, HERNAN, EDUARDO, SUSANA Y LIBIA si están vivos, pues es solamente entre éstos, pero se repartirá proporcionalmente solo entre los que quedaren vivos al fallecimiento de Susana González, PARAGRAFO: Pero si fallecieren mis hermanos antes citados quedando únicamente mi hermana Susana González Salazar viva, ésta quedará con la propiedad. CUARTA: A mi hermana Susana,

Por otro lado, siguiendo los argumentos expresados por la legataria señora SUSANA GONZALEZ SALAZAR, y que se sustentan en la voluntad testamentaria de su hermana, indicando que no hay lugar a reconocer a otros interesados en este trámite, ya sea como herederos por transmisión o representación, y que esta última figura es procedente sólo en el caso de la existencia de un heredero testamentario forzoso, encuentra el Despacho en este caso que a dicha recurrente le asiste la razón en que no se debe reconocer a otros interesados diferentes a los ya reconocidos, y por lo tanto también fue desacertada la decisión de reconocer a los descendientes de los señores OCTAVIO y HERNAN GONZALEZ SALAZAR como herederos por representación, y porque las cuotas o bienes sucesorales de los citados dos herederos testamentarios fallecidos deben acrecer la cuotas de los otros herederos testamentarios sobrevivientes, según la voluntad de la testadora y lo que regula la Ley Común; y con

ello no se están desconociendo derechos de ningún otro individuo diferente a los hermanos o herederos testamentarios y legatarios vivos, y que se puedan considerar herederos o legatarios, pues conforme a los órdenes hereditarios señalados por la Ley, la causante solamente tenía hermanos que la sucedieran, y aunque estos son los llamados a heredar a falta de herederos del primer y segundo orden, los mismos no son herederos forzosos que se encuentren en el mismo grado hereditario de los descendientes y ascendientes, y por lo tanto tampoco son legitimarios, y es evidente que en el presente caso éstos no existen, y por lo tanto se tiene que ningún sobrino de la *de cujus*, o descendiente de los hermanos premuertos de la misma, están legitimados para ser reconocidos como herederos por representación, sobre todo porque la señora MARTHA ALICIA falleció testada, y la expectativa de dichos sobrinos de suceder a su tía en representación de sus progenitores, ha quedado desplazada por la confección del testamento y la existencia de los hermanos que la sobrevivieron y se incluyeron allí, y entre los cuales decidió distribuir su herencia o legado, pues una vez más se indica, cuando existen un testamento, es la voluntad del testador la que tiene prioridad.

Lo anterior encuentra sustento en pronunciamiento de la H. Corte Constitucional en sentencia C-352 de 1995, que indicó que la sucesión legal, tratándose esta de la intestada, es subsidiaria de hecho y derecho de la sucesión testamentaria:

“...No hay que olvidar que la sucesión intestada es una reglamentación subsidiaria, establecida por la ley para suplir la voluntad que el causante no expresó en un testamento válido.

Al respecto escribía el maestro Josserand:

"Transmisión "ab intestato" y transmisión testamentaria

*"Desde hace miles de años, las legislaciones de los diferentes países conocen y consagran dos modos de suceder: la transmisión **ab intestato** se opone a la transmisión **testamentaria**.*

*"1o. Si el difunto no había regulado, con disposiciones de última voluntad, la suerte de sus bienes, es la ley misma quien la fija; es la ley quien llama a recibir la herencia a éstas o las otras personas; se dice entonces que hay **transmisión, sucesión ab intestato o sucesión legal**; quien de ella se beneficie, es calificado de heredero **"ab intestado" o heredero legal**; en efecto, tiene sus derechos, es el causahabiente de un individuo que ha fallecido intestado;*

*"2o. Pero ha dependido del difunto el descartar la transmisión hereditaria legal; le basta con redactar a ese fin un testamento en el que se consignen sus últimas voluntades y por el cual decida de la suerte de sus bienes para el día en que haya dejado de existir; su voluntad se sobrevivirá entonces a sí misma; la transmisión del patrimonio se efectuará conforme las prescripciones testamentarias; se dice en ese caso que hay sucesión testamentaria; quien se beneficia de ella toma el nombre de **heredero testamentario**; trae, en efecto, sus derechos de un testamento; y como se beneficia de un legado, se le califica de **legatario**.*

"La sucesión legal se nos muestra, pues, como subsidiaria, de hecho y de derecho, de la sucesión testamentaria..."

(Derecho Civil, Eds. Jurídicas Europa-América, tomo III, vol. II, pág. 6 ed. de 1951).

Claro está que no puede afirmarse que la ley está desconociendo la voluntad del causante, su autonomía. En sus manos estuvo, mientras vivía, otorgar su testamento. Si no lo hizo, la ley suple esa voluntad que él no manifestó.

De otra parte, no hay que olvidar que en materia sucesoral, el legislador se ha limitado a reconocer las modificaciones que el tiempo ha causado en la organización familiar. En virtud del crecimiento de la población, de las condiciones de vida en las grandes ciudades, de la variación de las circunstancias económicas, etc., los lazos familiares se han debilitado. La familia hoy día tiende cada vez más a reducirse a los padres y a los hijos. Y si se examina el llamamiento de los colaterales en la sucesión intestada, se ve esta evolución..."

3.4.2. Respecto a los reparos presentados por los interesados y descendientes de los señores OCTAVIO y HERNAN GONZALEZ SALAZAR, a través de su Apoderada Judicial; e igualmente

respecto a las observaciones del heredero y legatario que actúa en causa propia, por ser Abogado en ejercicio Dr. OSCAR GONZALEZ SALAZAR, recurrentes que insisten en señalar que no se debió reconocer a dichos interesados como herederos por representación sino como herederos testamentarios, “por voluntad de la misma testadora”; e igualmente el último recurrente señaló que no se debió reconocer a los descendientes del señor MIGUEL GONZALEZ SALAZAR por no estar el nombre de dicho hermano incluido en el testamento, pero esto último, ya fue objeto de pronunciamiento, y en el sentido de que efectivamente los descendientes del señor MIGUEL GONZALEZ SALAZAR no deben ser reconocidos como herederos por representación del mismo, para concurrir a recibir legado de la testadora, toda vez que ésta no lo incluyó como heredero testamentario en su testamento, ya que había fallecido 8 años antes de que dicho acto naciera a la vida jurídica.

Ahora, con respecto a que a los descendientes de los señores OCTAVIO y HERNAN GONZALEZ SALAZAR no debieron reconocerse como herederos por representación sino como herederos testamentarios, se indica una vez más, que las prescripciones testamentarias consignadas por la señora MARTHA ALICIA GONZALEZ SALAZAR en la escritura pública Nro.425 del 7 de marzo de 2002 fueron muy claras al momento de establecer quienes adquirieron dicha calidad, señalándose únicamente en ese sentido, a los señores OSCAR, OCTAVIO, HERNAN, EDUARDO, SUSANA, y LIBIA GONZALEZ SALAZAR, y no se encuentra ninguna otra disposición que indique, que en caso de que los mismos fallecieran antes que la testadora, entrarían a representarlos sus descendientes, pues no se trata esta de una transmisión ab intestato sino de una clara transmisión testamentaria; igualmente se entiende la voluntad de la testadora al indicar en algunas de sus cláusulas, que sus bienes serían repartidos entre sus hermanos que quedaran vivos al momento de su fallecimiento, y en este caso tanto OCTAVIO como HERNAN GONZALEZ SALAZAR fallecieron con anterioridad al fallecimiento de la misma testadora en el año 2020, pues el primero falleció en el año 2013 y el segundo en el año 2017, lo que indica que el derecho testamentario que les otorgó la testadora se extinguió con sus muertes, y lo que revela que solo pueden concurrir a este proceso los herederos testamentarios que le sobreviven a la señora MARTHA ALICIA, sin que haya lugar a reconocer a otros interesados diferentes, en este caso descendientes de los hermanos premuertos de la testadora o sobrinos, por estar claramente excluidos del testamento, y por lo demás antes sustentado.

Una vez más se destaca lo señalado por dicha Alta Corte y que ya fue expuesto en esta providencia, la sucesión legal o intestada es subsidiaria, de hecho y de derecho, de la sucesión testamentaria, y al haber la causante, señora MARTHA ALICIA GONZALEZ SALAZAR plasmado en acto solemne su última voluntad, regulando y disponiendo la suerte de sus bienes, dicha voluntad se sobrevive entonces a sí misma, y es la que en últimas prevalece.

4. CONCLUSIÓN:

Es por ello que se repondrá el auto recurrido, en el sentido de que se dejará sin efectos el reconocimiento que se hizo como herederos por representación a los descendientes de los señores MIGUEL, OCTAVIO y HERNAN GONZALEZ SALAZAR, y en su lugar se declarará que no se reconocerán a más interesados como herederos de la causante MARTHA ALICIA GONZALEZ SALAZAR, y se tendrán reconocidos únicamente como herederos testamentarios y legatarios de la misma, a los señores OSCAR, EDUARDO, SUSANA, y LIBIA GONZALEZ SALAZAR, por ser éstos los sobrevivientes de la testadora o causante.

Se concederá el Recurso de Apelación invocado en subsidio por los descendientes de los señores OCTAVIO y HERNAN GONZALEZ SALAZAR, a través de su Apoderada Judicial; y el que igualmente

conjuro el heredero testamentario y legatario, Dr.OSCAR GONZALEZ SALAZAR, de conformidad con lo indicado en los arts.22 nral. 9°, 321 inciso 2 nral. 2° del C. G. del P., y en el efecto DIFERIDO según lo regulado en el art.323 nral.3 e inciso 4° ibídem, y conforme a lo ordenado en específico para este caso en el art.491 nral.7° ídem, y aplicando además lo dispuesto en el art.324 inciso 3° de la misma Codificación, o sea se **suspende el cumplimiento de la providencia objeto del recurso de alzada**, pero **continuará el trámite del proceso en esta Primera Instancia** en lo que **no dependa necesariamente de ella**.

5. Respecto a la renuncia del poder efectuada por el Dr.OSCAR GONZALEZ SALAZAR, y que le confirió su hermano el señor EDUARDO GONZALEZ SALAZAR, y del nuevo otorgamiento de poder de éste último a la Dra.OMAYRA CASTAÑO QUINTERO.

Se aceptará la renuncia del poder indicada, toda vez que cumple con lo señalado en el inciso 4° del art.76 del C. G. del P., y se concederá personería para actuar en favor del señor EDUARDO GONZALEZ SALAZAR a la Dra.OMAYRA CASTAÑO QUINTERO.

Por lo expuesto el **JUZGADO SEGUNDO DE FAMILIA DE ORALIDAD DEL CIRCUITO DE MANIZALES, CALDAS,**

RESUELVE:

PRIMERO: REPONER el auto fechado el 3 de agosto de 2021 y por medio del cual se reconoció como herederos por representación a los descendientes de los señores MIGUEL, OCTAVIO y HERNANDO GONZALEZ SALAZAR, por lo sustentado.

SEGUNDO: DECLARAR que no hay lugar a reconocer a más interesados, ya sea como herederos testamentarios o por representación de la causante MARTHA ALICIA GONZALEZ SALAZAR, y **TENER** reconocidos únicamente como herederos testamentarios y legatarios de la misma, a los señores OSCAR, EDUARDO, SUSANA, y LIBIA GONZALEZ SALAZAR, por ser estos los sobrevivientes de la testadora o de cujus, y tal y como se indicó desde el auto de apertura de la sucesión.

TERCERO: CONCEDER el Recurso de Apelación presentado en subsidio por los descendientes de los señores OCTAVIO y HERNAN GONZALEZ SALAZAR, a través de su Apoderada Judicial; y el que igualmente conjuro el heredero testamentario y legatario, Dr.OSCAR GONZALEZ SALAZAR, y en el efecto DIFERIDO, según lo dispuesto en el art. 323 nral. 3 e inciso 4°, del C. G. del P., y conforme a lo ordenado en el art.491 nral. 7° ibídem, o sea se **suspende el cumplimiento de la providencia objeto del citado recurso de alzada**, pero **continuará el trámite del proceso en esta Primera Instancia** en lo que **no dependa necesariamente de ella**.

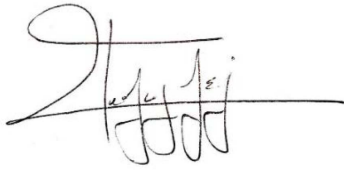
Para surtir el recurso y dado el efecto en que se concede, se enviarán al H. Tribunal Superior del Distrito Judicial de Manizales, Sala Civil Familia las copias de las siguientes actuaciones o piezas procesales obrantes en el expediente digital: escrito de demanda, escrito de subsanación de demanda con los anexos de la misma, auto de apertura de la sucesión, solicitudes de reconocimiento como herederos de los interesados, auto del 3 de agosto de 2021 por medio del cual se efectuó el reconocimiento como herederos por representación de los interesados citados, escritos de los recursos de reposición y apelación interpuestos en frente del auto del 3 de agosto de 2021, fijación en lista del traslado de dichos recursos, y del presente auto que los resuelve, conforme lo establecido en el art.324 ídem y el Decreto 806 de 2020.

Secretaría **REMITIR** todo lo anterior al H. Superior Funcional, y una vez adquiera ejecutoria el presente auto, y cumplido lo ordenado por el art.322 ibídem, a efectos de que se surta el recurso de Apelación aquí concedido en el efecto DIFERIDO.

CUARTO: ACEPTAR la renuncia del poder que hiciera el Dr.OSCAR GONZALEZ SALAZAR quien venía representado como Apoderado Judicial a su hermano el señor EDUARDO GONZALEZ SALAZAR, toda vez que de conformidad con el inciso 4° del art.76 del C. G. del P., dicha renuncia fue puesta en conocimiento de su poderdante, en el entendido de que fue coadyuvada por el mismo.

QUINTO: RECONOCER personería para actuar como Apoderada Judicial en favor del señor EDUARDO GONZALEZ SALAZAR a la Dra.OMAYRA CASTAÑO QUINTERO, en los términos del poder a ella conferido.

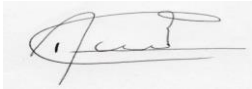
NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



HERNANDO YARA ECHEVERRI
JUEZ

ACV

JUZGADO SEGUNDO DE FAMILIA
MANIZALES
NOTIFICACIÓN: Notificado el anterior
Auto por ESTADO Nro. 158 hoy 11 de
octubre de 2021



ANDREA LORENA CALLE GIRALDO
SECRETARIA