

Constancia secretarial: 15 de marzo de 2023, paso a despacho del señor juez, la presente actuación, para que se sirva disponer lo que fuere pertinente. Sírvase proveer.

VICTOR ZUÑIGA MARTINEZ
El Secretario,



República de Colombia
Rama judicial del poder público
**JUZGADO PRIMERO DE FAMILIA DEL
CIRCUITO DE POPAYAN - CAUCA**

j01fapayan@cendoj.ramajudicial.gov.co

AUTO INTERLOCUTORIO No. 394

Popayán, quince (15) de marzo de dos mil veintitrés (2023).

Proceso: **SUCESIÓN Y LIQ. SOC.CONYUGAL**
Radicado: **2022-00139-00**
Demandante: **FANNY ELVIRA DE ZEMANATE**
Causantes: **LINO REINALDO ELVIRA Y MARIA JESUS ACHINTE DE ELVIRA**

ANTECEDENTES:

Mediante escrito presentado al interior del presente asunto, el 30 de noviembre del año 2022, el doctor DIEGO ANDRES BRAVO GERMAN, obrando como apoderado Judicial de la demandante **FANNY ELVIRA LEDEZMA DE ZEMANATE**, solicita, se reconozca a su mandante el derecho de concurrir a la sucesión de la causante **MARIA JESUS ACHINTE** como heredera, petición que hace con fundamento en el art. 1047 del C.C., por cuanto su poderdante tiene el derecho a recibir los bienes habidos en la sociedad conyugal, toda vez que, **reclama la herencia en representación de su padre FRANCISCO JAVIER ELVIRA CAMPO, hermano de LINO REINALDO ELVIRA CAMPO**, por cuanto al fallecer el último de los hermanos intestados, deja como únicos herederos a sus sobrinos, hijos de sus hermanos muertos con anterioridad, por lo que deben heredar lo que le hubiese correspondido a su padre si viera y hubiese podido heredar.

A renglón seguido y con apoyo en sentencia de la Corte Constitucional del 24 de Octubre de 2001, con ponencia de la Mag Clara Inés Vargas, hace ver que, en el caso en concreto FRANCISCO JAVIER ELVIRA CAMPO, hermano de LINO REINALDO ELVIRA CAMPO, **tenía derecho a heredar los bienes sociales en el tercer orden hereditario**, por lo que, a su juicio, **puede reclamar en representación**

de su padre la herencia que le correspondería si estuviere vivo, por cuanto en el tercer orden heredan hermanos y cónyuge, pero, al no existir estos, su mandante en representación reclama en ese orden en donde no puede intervenir el estado dado a que los bienes habidos en la sociedad pasas por completo a su mandante, quien representa a su señor padre FRANCISCO JAVIER ELVIRA CAMPO, en la liquidación y sucesión intestada de los cónyuges y causantes LINO REINALDO ELVIRA CAMPO y MARIA JESUS ACHINTE (q.e.p.d), por lo que, **solicita se deje sin efecto jurídico y valor de decisión al convocar al sucesorio al I.C.B.F., y se continúe el proceso teniendo como única interesada a su mandante señora FANNY ELVIRA LEDEZMA DE ZEMANATE**, atemperándose a lo señalado en el art. 1043 y 1047 del C.C., en tanto que, en la última norma, la herencia se dividirá entre hermanos y cónyuge a falta del uno u otro la herencia se la lleva quien la reclame, resaltando que: “ **a falta de cónyuge, llevarán la herencia los hermanos y a falta de éstos aquel**”.

Teniendo presente la petición que antecede, surge para el despacho la necesidad de plantear el siguiente,

PROBLEMA JURÍDICO:

De conformidad con lo establecido en el artículo 1047 del código civil, la demandante FANNY ELVIRA LEDEZMA DE ZEMANATE tiene vocación hereditaria para suceder a la señora MARIA JESUS ACHINTE (Q.E.P.D) en el tercer orden hereditario, en representación de su padre FRANCISCO JAVIER ELVIRA CAMPO, en calidad de hermano del causante LINO REINALDO ELVIRA CAMPO?

CONSIDERACIONES:

Para resolver el problema jurídico, sea lo primero advertir que, la pretensión incoada se erige en el hecho que la demandante tiene derecho a concurrir a la sucesión de la causante **MARIA JESUS ACHINTE** y como consecuencia sea reconocida como heredera, con derecho a recibir los bienes habidos en la sociedad conyugal, puesto que **reclama la herencia en representación de su padre FRANCISCO JAVIER ELVIRA CAMPO, hermano de LINO REINALDO ELVIRA CAMPO**, argumentando que cuando fallece el último de los hermanos intestados, dejó como únicos herederos a sus sobrinos, hijos de sus hermanos

mueritos con anterioridad, deberá heredar lo que le hubiese correspondido a su padre si viviera y hubiese podido heredar.

De cara a lo expuesto, y una vez realizado un nuevo examen de los documentos aportados e idóneos para establecer el parentesco y defunción, los que reúnen a cabalidad las exigencias contenidas en los artículos 245,246, .257 del CGP y concordantes con el decreto 1260 de 1970, **se encuentra que el señor LINO REINALDO ELVIRA CAMPO**, nació, el día 26 de septiembre de 1920, **contrajo matrimonio canónico con MARIA JESUS ACHINTE DE ELVIRA, el 12 de febrero de 1955**, atendiendo lo señalado en el registro civil de matrimonio allegado con la corrección de demanda (fl-38vto), **quien falleció el día 20 de noviembre de 1989**, tal como figura en el registro civil de defunción (fl-9); dejando como hijo matrimonial a **JESUS REINALDO ELVIRA ACHINTE**, nacido el 28 de marzo de 1960 (fl-39 vto), **quien igualmente falleció el 5 de diciembre de 2010** (fl-40vto).

Al respecto recordemos que el Código Civil en su art. 1040 preceptúa:

“Son llamados a sucesión intestada: los descendientes; los hijos adoptivos; los ascendientes; los padres adoptantes; los hermanos; los hijos de éstos; el cónyuge supérstite; el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar.” (Destacado por el Juzgado)

Siendo ello así, forzoso resulta decir, que cuando **LINO REINALDO ELVIRA CAMPO** murió, esto es el 20 de noviembre de 1989, **le sobrevivía JESUS REINALDO ELVIRA ACHINTE**, quien ocupaba el primer orden sucesoral, al tenor de lo consagrado en el artículo 1045 del código civil, que dispone:

“Los descendientes de grado más próximo, excluyen a todos los otros herederos y recibirán entre ellos, iguales cuotas, sin perjuicio de la porción conyugal” (Destacado por el Juzgado),

Claro lo anterior **le correspondía a JESUS REINALDO ELVIRA ACHINTE**, como **heredero directo de LINO REINALDO ELVIRA CAMPO**, o frente a su fallecimiento acaecido el cinco (05) de diciembre de 2010, a través de sus causahabientes adelantar el proceso de sucesión de su progenitor y solicitar junto con la cónyuge sobreviviente MARIA JESUS ACHINTE DE ELVIRA, la liquidación de la sociedad conyugal entre ellos conformada, **actuaciones que no se cumplieron**, según se colige de lo expuesto en el libelo introductorio y su corrección.

Por consiguiente, es preciso decir que el señor **FRANCISCO JAVIER ELVIRA CAMPO**, **no tenía vocación sucesoral respecto de su hermano LINO REINALDO ELVIRA CAMPO**, puesto que tan solo cuando los órdenes precedentes (primero y

segundo) se encuentran vacantes, hay lugar a pasar a los siguientes (tercer y cuarto orden) y como se puede observar en el presente caso no se cumple. Pues basta leer el canon 1047 del CC, modificado por la ley 29 de 1982, Artículo 6°. Regula:

“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. (...)” (Destacado por el Juzgado).

Como bien claro se puede extraer de la norma, para poder heredar el señor **FRANCISCO JAVIER ELVIRA CAMPO** padre de la demandante, al momento de deferirse la herencia no debía existir entre otros descendientes, lo cual no sucede en el presente caso, pues existía **JESUS REINALDO ELVIRA ACHINTE**.

En este mismo sentido, no es factible que el señor **FRANCISCO JAVIER ELVIRA CAMPO** pueda ser representado por su hija **FANNY ELVIRA LEDEZMA DE ZEMANATE** ahora demandante en el tercer orden sucesorio. Habida cuenta que conforme se viene desarrollando el padre de la demandante así hubiese querido suceder a su hermano **LINO REINALDO ELVIRA CAMPO** no habría podido, pues al existir un hijo de este, como heredero en el primer orden excluyó (art. 1045 del CC) al hermano que hace parte del tercer orden hereditario (art. 1047 del CC). En efecto el artículo 1041 establece:

“ARTICULO 1041. <SUCESION ABINTESTATO>. Se sucede abintestato, ya por derecho personal, ya por derecho de representación. (...)”

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

En este orden, no se desconoce que el artículo 1043, preceptúa:

“Hay siempre lugar a representación en la descendencia del difunto y en la descendencia de sus hermanos.” (Destacado por el Juzgado)

No obstante, como se sustentó anteriormente en el presente caso no se satisfacen los requisitos legales para que opere la invocada representación.

Así entonces, es preciso advertir igualmente que, frente al deceso del señor **JESUS REINALDO ELVIRA ACHINTE** (hijo matrimonial de los causantes de este proceso), quien también **falleció el 5 de diciembre de 2010** (pdf 012 fl-5 y 6 del exp. digital) de quien se indica no quedo descendencia y al haber fallecido antes de su señora madre (pdf 003 fl- 15 y 16 del exp. digital), dejó como heredera a su progenitora, **MARIA JESUS ACHINTE DE**

ELVIRA (art. 1046 del CC – segundo orden hereditario), quien murió el día **29 de mayo de 2016**; en virtud de lo cual se adelanta la causa mortuoria acumulada que hoy nos ocupa.

Luego, en el entendido que **MARIA JESUS ACHINTE DE ELVIRA** no dejó sucesores, se ordenó los emplazamientos de ley según se avizora en el numeral sexto del auto No. 786 datado 7 de julio de 2022 (pdf 015 del exp. digital), lo que efectivamente se efectuó el día 26 del mismo mes y año (fl-50), **sin que interesado alguno compareciera al proceso**, razón por la cual en auto proferido en audiencia celebrada el 16 de noviembre del 2022 (pdf 024 del exp. digital), se dispuso notificar al ICBF, para que se haga parte en lo que corresponde a la herencia dejada por la causante MARIA JESUS ACHINTE DE ELVIRA.

Ahora, en lo que respecta a la transmisión el artículo 1014 del código civil enseña:

*“Si el heredero o legatario cuyos derechos a la 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 repudiarlos, aun cuando fallezca sin saber que se le ha deferido. No se puede ejercer este derecho sin aceptar la herencia de la persona que lo trasmite.”*
(Destacado por el Juzgado)

Descendiendo a nuestro caso, tampoco se reúnen los requisitos de la transmisión puesto que, el señor **FRANCISCO JAVIER ELVIRA CAMPO** no adquirió la calidad de heredero de su hermano **LINO REINALDO ELVIRA CAMPO** dado la existencia del hijo del causante **JESUS REINALDO ELVIRA ACHINTE**. Luego, no se puede sostener que este haya muerto sin ejercer su derecho aceptar la herencia para poder válidamente decir que transmitió su derecho a la heredera aquí demandante **FANNY ELVIRA LEDEZMA DE ZEMANATE**, de donde se concluye que no existe la figura de la transmisión.

Corolario de lo anterior, es preciso decir que, la señora **FANNY ELVIRA DE ZEMANATE**, no tiene vocación hereditaria para suceder a la causante **MARIA JESUS ACHINTE DE ELVIRA**, ni por derecho de transmisión ni representación de su padre **FRANCISCO JAVIER ELVIRA CAMPO**, en su condición de hermano del señor **LINO REINALDO ELVIRA CAMPO**; puesto que de la nueva revisión de los documentos que soportan la presente acción se tiene que **al morir LINO REINALDO ELVIRA CAMPO, dejó como heredero a su hijo JESUS REINALDO ELVIRA ACHINTE**, aperturándose la sucesión en el primer orden hereditario, por

consiguiente, no existiendo vacancia en dicho orden no es posible dar paso a los órdenes subsiguientes (tercer orden para poder que eventualmente heredera el hermano).

Sumado a lo anterior, revisado el certificado de defunción del señor **FRANCISCO JAVIER ELVIRA CAMPO**, padre de la demandante, se observa que murió el día 21 de agosto de 2009 (pdf 003 fl- 19 y 20 del exp. digital), fecha esta anterior a la muerte del **heredero directo en el primer orden hereditario JESUS REINALDO ELVIRA ACHINTE**, ocurrido el 5 de diciembre de 2010.

Con base en los argumentos esbozados, se negara la solicitud impetrada toda vez que, en el caso examinado no hay lugar a liquidar la sociedad conyugal y adjudicarle toda la herencia a la demandante **FANNY ELVIRA LEDEZMA DE ZEMANATE**, en la forma pretendida, puesto que la señora **MARIA JESUS ACHINTE DE ELVIRA**, cónyuge sobreviviente de LINO REINALDO ELVIRA CAMPO, no es heredera del mismo, reiterándose que al deceso de **LINO REINALDO**, existía un heredero en el primer orden hereditario y el hecho que no se haya adelantado el proceso de sucesión **LINO REINALDO** y liquidación de la sociedad conyugal con **MARIA JESUS ACHINTE DE ELVIRA** no deja vacante dicho orden.

Claro lo anterior y si bien es cierto en el proveído No 786 del 7 de julio del 2022, se **dispuso la apertura del proceso de sucesión intestada y acumulada de los causantes LINO REINALDO ELVIRA CAMPO Y MARIA JESUS ACHINTE DE ELVIRA**, y liquidación de la sociedad conyugal entre ellos conformada, **reconociéndole a la señora FANNY ELVIRA LEDEZMA DE ZEMANATE**, el derecho a intervenir bajo la figura de transmisión en el TERCER ORDEN HEREDITARIO, frente al fallecimiento de su padre FRANCISCO JAVIER ELVIRA, hermano del causante **LINO REINALDO**, por haber fallecido sin aceptar ni repudiar la herencia. También es cierto que, de la nueva y detenida revisión de la prueba documental aportada, se llega a la convicción, que el padre de la demandante no es heredero de LINO REINALDO ELVIRA, por la sencilla razón que este al fallecer dejo como heredero a su hijo JESUS REINALDO ELVIRA ACHINTE, quien falleció el 5 de diciembre de 2010, es decir con posterioridad a la muerte de FRANCISCO JAVIER ELVIRA, ocurrida el 21 de agosto de 2009.

Lo anterior obliga al despacho a dejar sin efecto el reconocimiento que como heredera del causante **LINO REINALDO ELVIRA CAMPO** se hiciera a la señora **FANNY ELVIRA LEDEZMA DE ZEMANATE**, en el tercer orden hereditario, puesto que

en ese orden ni en el cuarto, tiene derecho a suceder al señor LINO REINALDO ELVIRA CAMPO, habida cuenta que cuando murió no estaba vacante el primer orden hereditario, **por consiguiente, los llamados a intervenir en la presente causa son los sucesores del heredero directo JESUS REINALDO ELVIRA ACHINTE**, y no la demandante que nos ocupa.

Así las cosas, para efectos de evitar nulidades e irregularidades procesales atendiendo lo dispuesto en los artículos 42 numerales 5 y 12 y art. 132, ambos del código general del proceso, se realiza el control de legalidad de la actuación hasta aquí adelantada, **en el sentido de dejar sin efecto el reconocimiento que se hiciera a la señora FANNY ELVIRA LEDEZMA DE ZEMANATE, como heredera del señor LINO REINALDO ELVIRA CAMPO**, por transmisión de su padre FRANCISCO JAVIER ELVIRA CAMPO.

En mérito de lo expuesto, **EL JUZGADO PRIMERO DE FAMILIA DEL CIRCUITO DE POPAYÁN CAUCA,**

RESUELVE:

PRIMERO: NEGAR la solicitud presentada ante este despacho el 30 de noviembre de 2022, por el abogado DIEGO ANDRES BRAVO GERMAN, como apoderado de la señora FANNY ELVIRA LEDEZMA DE ZEMANANTE, de tenerla como heredera en representación de SU PADRE, por lo expuesto en la parte motiva del presente proveído.

SEGUNDO: REALIZAR EL CONTROL DE LEGALIDAD DEL PRESENTE PROCESO, para efectos de DEJAR SIN EFECTO el auto No. 786 del 7 de julio de 2022, mediante el cual, se admitió la demanda de sucesión Intestada Acumulada y Liquidación de la Sociedad Conyugal de los causantes LINO REINALDO ELVIRA CAMPO y MARIA JESUS ACHINTE DE ELVIRA ,quienes fallecieron el 20 de Noviembre de 1989 y 29 de mayo de 2016, propuesto por la señora FANNY ELVIRA LEDEZMA DE ZEMANATE, mediante apoderado judicial, **atendiendo que no tiene vocación hereditaria para suceder al causante LINO REINALDO ELVIRA CAMPO**, tal como se indicó en las consideraciones del presente pronunciamiento.

TERCERO: Como consecuencia de lo anterior, **NEGAR LA APERTURA DEL PROCESO DE SUCESION Intestada Acumulada y Liquidación de la Sociedad Conyugal de los causantes LINO REINALDO ELVIRA CAMPO y MARIA JESUS**

ACHINTE DE ELVIRA, quienes fallecieron el 20 de Noviembre de 1989 y 29 de mayo de 2016, presentada por la señora FANNY ELVIRA LEDEZMA DE ZEMANATE, por no tener la calidad de interesada según se dijo al estudiar allegados como anexo de demanda y corrección de la misma.

CUARTO: NOTIFIQUESE la presente decisión de conformidad con lo dispuesto en la Ley 2213 de 2022.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Firmado Por:
Luis Carlos Garcia
Juez
Juzgado De Circuito
Familia 001
Popayan - Cauca

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: **4bbc1b2a3f40de68df2da89a5ac679fce7dbb6cf69062442de0e6f628e09e0b7**

Documento generado en 15/03/2023 11:03:16 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>