

TRIBUNAL SUPERIOR DE DISTRITO JUDICIAL DE POPAYÁN  
SALA CIVIL FAMILIA

Popayán, veintiocho (28) de noviembre de dos mil veintitrés (2023)

Corresponde desatar el recurso de apelación subsidiariamente interpuesto contra el auto proferido el 30 de septiembre de 2022 por el Juzgado Primero de Familia de Popayán, dentro del asunto del epígrafe.

ANTECEDENTES

1. De las piezas procesales remitidas en medio digital y en lo que interesa al recurso de apelación, se observa que el 09 de noviembre de 2021 mediante el auto 1166<sup>1</sup>, se dio apertura al proceso de **sucesión intestada y liquidación de sociedad conyugal** del causante SILVIO NABOR ROSERO BALCÁZAR, quien falleció el 19 de mayo de 2020<sup>2</sup>, reconociéndose el derecho a intervenir de los hermanos del difunto, e igualmente, se declaró disuelta y en estado de liquidación la sociedad conyugal conformada por el finado y la señora DIANA MARIA RAMIREZ GARCÍA, ordenándose notificar a esta última, **“en su calidad de heredera y cónyuge supérstite del causante”**, para que manifieste **“si acepta o repudia la herencia”** y los gananciales o porción conyugal que le puedan corresponder, indicándose el término legal para esos fines. **No reposa en el expediente digital recurso alguno contra esa determinación.**

1.1. Surtidas las convocatorias y requerimientos<sup>3</sup> pertinentes, la señora DIANA MARIA RAMIREZ GARCIA por conducto de apoderada, presenta contestación de la demanda<sup>4</sup>, en la que solicita se le reconozca su calidad de cónyuge supérstite.

1.2. Por medio del auto datado el 27 de enero de 2022<sup>5</sup>, el juzgado reconoció el derecho a intervenir de la señora RAMIREZ GARCIA, en calidad de cónyuge supérstite del causante, señalando, que se entiende que **“opta por gananciales”**.

1.3. Luego de presentados los inventarios y avalúos el 6 de julio de 2022, y de realizadas otras actuaciones, la apoderada de la señora DIANA RAMÍREZ,

---

<sup>1</sup> Archivo 007 C01Principal, 01PrimerInstancia

<sup>2</sup> Archivo 003 Pg.4. C01Principal, 01PrimerInstancia

<sup>3</sup> Archivo 009, Pg.4. C01Principal, 01PrimerInstancia

<sup>4</sup> Archivo 015 C01Principal, 01Primera Instancia

<sup>5</sup> Archivo 017 C01Principal, 01Primera Instancia

presentó solicitud<sup>6</sup> para que a su prohijada se le reconozca el derecho de concurrir a la sucesión del causante como heredera, pudiendo recibir lo que le corresponda con beneficio de inventario.

2. EL AUTO APELADO<sup>7</sup>. En dicho proveído se resolvió: i) *“RECONOCER el derecho a intervenir a la señora DIANA MARIA RAMIREZ GARCIA, identificada con la cédula No.34.548.010, dentro de la presente causa mortuoria, como heredera en el tercer orden hereditario.”*

Lo anterior, tras considerar la funcionaria, que el causante siendo casado y sin dejar descendencia ni ascendientes que le sobrevivan, sino únicamente sus hermanos, la herencia se apertura en el tercer orden hereditario, conforme lo establecido en el art. 1047 del C.C., y habiendo acreditado la señora DIANA RAMÍREZ la existencia de dicho vínculo conyugal con el difunto, la misma se encuentra legitimada en la causa para reclamar su reconocimiento como heredera.

3. EL RECURSO DE APELACIÓN<sup>8</sup>. Fue interpuesto en subsidio de la reposición por el apoderado de EMMA CECILIA, JUAN MARTIN, PABLO SANTIAGO, IVAN FERNANDO, y OSCAR ALBERTO ROSERO BALCÁZAR (promotores de la sucesión), argumentando, que, para la fecha de emisión del auto recurrido, la señora DIANA RAMIREZ ya ostentaba la calidad de conyugue supérstite según auto No. 79 del 27 de enero de 2022, en el que se le reconoció el derecho a optar por gananciales dentro del tercer orden hereditario, con los herederos legítimos del causante SILVIO ROSERO.

Que el despacho incurre en gran error al reconocer a la prenombrada como heredera, pues ya se le había reconocido la calidad de cónyuge supérstite con derecho a gananciales dentro del tercer orden, por lo que habría un doble reconocimiento.

Se opone a esa determinación, *“con fundamento en el bloque de constitucionalidad, que es, el que debe primar en las decisiones judiciales en el entendida de que existe norma expresa, que regule el derecho sucesoral y se llama código civil, libro de sucesiones, el cual debe aplicarse, en toda su magnitud, y la jurisprudencia es una norma supletoria, que se aplica en los*

---

<sup>6</sup> Archivo 059 C01Principal, 01PrimerInstancia

<sup>7</sup> Archivo 061 C01Principal, 01 PrimerInstancia

<sup>8</sup> Archivo 064 C01Principal, 01PrimerInstancia

*eventos en que no hay norma aplicable a un caso, según la pirámide kelseniana, las normas nacionales y locales tiene más prevalencia al momento de aplicar la ley”.*

4. ALEGATOS DEL NO APELANTE. La apoderada de la señora RAMIREZ GARCIA recorrió el traslado del comentado recurso<sup>9</sup>, oponiéndose a la prosperidad del mismo, manifestando, que por tratarse de un proceso acumulado de liquidación de sociedad conyugal y sucesión del causante SILVIO NABOR, frente a lo primero, la señora RAMIREZ optó por gananciales, y para el segundo, solicitó el reconocimiento como heredera en el tercer orden hereditario.

Que el recurrente confunde lo que le corresponde a la señora DIANA por la liquidación de la sociedad conyugal conformada con el difunto, 50% de la masa social, y aquello que se le debe asignar como heredera, equivalente al 50% de la herencia, sin comprometer los gananciales que ya le fueron asignados a cada cónyuge.

Que, en audiencia del 6 de octubre de 2022, el Juzgado con anuencia de los apelantes, decidieron que fuera la señora DIANA la representante legal de la sucesión, y también mencionó su reconocimiento como heredera, sin que el apoderado de los recurrentes expresara su inconformidad al respecto.

Cita el artículo 491 del C.G.P, para señalar que la cónyuge se hallaba en término para solicitar el reconocimiento como heredera, derecho éste que se lo otorga la ley, y que la mención que realiza la contraparte de la porción conyugal es desacertada, dado que la cónyuge supérstite no ha optado por esa figura.

Por último, aduce, que el recurso propuesto carece de fundamento legal, y es contrario a lo establecido en el artículo 1047 del C.C y en el numeral 3 del artículo 491 del C.G.P.

5. Por auto del 29 de noviembre de 2022 <sup>10</sup>, el Juzgado negó la reposición y concedió la apelación formulada de manera subsidiaria, la que pasa a desatarse previas las siguientes:

---

<sup>9</sup> Archivo 080 C01Principal, 01PrimerInstancia

<sup>10</sup> Archivo 082 C01Principal, 01PrimerInstancia.

## CONSIDERACIONES

1. El auto reprochado es susceptible de este recurso en voces del numeral 7 del artículo 491 del Código General del Proceso, y el suscrito Magistrado es competente para conocer del asunto, acorde con lo previsto en los artículos 31 y 35 lb.

2. De conformidad con los antecedentes reseñados, el problema jurídico que debe resolver la Sala gravita en dilucidar, si fue equivocada la determinación de la funcionaria de primer nivel, de reconocer a la cónyuge supérstite como heredera en esta causa mortuoria.

3. En desarrollo de ese planteamiento, sea lo primero memorar, que de acuerdo a lo consagrado en el artículo 1040 del código civil:

*“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”*

La sucesión intestada puede aperturarse, según las particularidades del caso, en alguno de los **cinco órdenes hereditarios** que contemplan los artículos 1045, 1047 y 1051 del C.C.

3.1 En este asunto, la sucesión se abrió en el **tercer orden hereditario**, de conformidad con lo previsto en el **artículo 1047 del Código Civil**, a saber:

*“Si el difunto no deja descendientes ni ascendientes, ni hijos adoptivos, ni padres adoptantes, **le sucederán sus hermanos Y SU CÓNYUGE**. La herencia se divide la mitad para éste y la otra mitad para aquéllos por partes iguales.*

*A falta de cónyuge, llevarán la herencia los hermanos, y a falta de éstos aquél.*

*Los hermanos carnales recibirán doble porción que los que sean simplemente paternos o maternos.”*

Sobre el particular, la Corte precisa:

*“**Ante la vacancia de los órdenes antecedentes, en relación con el cónyuge o compañero supérstite, éste puede percibir la mitad de los bienes de la herencia, cuando su reconocimiento se hace como heredero en el tercer orden sucesoral, sin que ese derecho de cuota se deba modificar por la presencia de bienes de fortuna en cabeza de éste, pues la referida normatividad no hace ninguna estipulación, ni exclusiones en tal sentido como para restringir el derecho del cónyuge o compañeros sobreviviente en la sucesión del otro***

*cónyuge. Simplemente, en forma pura y llana el legislador dispone: “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”. Los únicos condicionamientos, que en éste tercer orden impone el legislador patrio tienen que ver con que “[a] falta de cónyuge, llevarán la herencia los hermanos, y a falta de éstos aquél”; y con relación a la cuota de los hermanos, distingue que “[l]os hermanos carnales recibirán doble porción que los que sean simplemente paternos o maternos”.*

De modo que **no existe contradicción ni exclusiones por el hecho de haber participado en la liquidación de la sociedad conyugal recibiendo su cuota de gananciales anteriormente. En el punto, entonces, RESULTA COMPATIBLE QUE UN CÓNYUGE O COMPAÑERO SOBREVIVIENTE RECIBA GANANCIALES, SEA TITULAR DE BIENES PROPIOS, Y EN LA LIQUIDACIÓN DE LA HERENCIA DEL OTRO CÓNYUGE O COMPAÑERO PARTICIPE COMO HEREDERO EN LA FORMA PREVISTA EN LA REGLA CITADA.**<sup>11</sup> (Resaltado fuera del texto)

3.2. Atendiendo la normatividad y jurisprudencia que se acaban de citar, considera esta Sala Unitaria que la determinación censurada es acertada, pues no existiendo descendientes ni ascendientes sino únicamente hermanos del difunto, le sucederán aquellos y la cónyuge supérstite, debiéndose dividir la herencia en la forma dispuesta por el artículo 1047 del C.C., **sin que haya ninguna limitación o restricción, para incluir en la distribución de la masa sucesoral al cónyuge que en su condición de tal reciba gananciales por la liquidación de la sociedad conyugal a causa de la muerte de su consorte.**

De ahí, que los argumentos del impugnante atinentes al presunto “doble reconocimiento” que favorecería a la cónyuge supérstite, carecen de soporte normativo o jurisprudencial que sustente válidamente su desacuerdo, y no pasan de ser meras apreciaciones subjetivas sin relevancia jurídica para negar el derecho que le ha sido reconocido legalmente a la misma.

3.3. Igual fracaso se predica de los tangenciales planteamientos del recurrente, con los que sugiere la extemporaneidad de la solicitud de reconocimiento como heredera por parte de la señora DIANA RAMIREZ, puesto que tal pedimento se elevó dentro de la oportunidad que establece

---

<sup>11</sup> CSJ STC2967-2021 24 de marzo 2021, rad. No. 11001-02-03-000-2021-000752-00 MP. LUIS ARMANDO TOLOSA VILLABONA; STC6732-2021, 10 jun. 2021, rad. No. 11001-02-03-000-2021-000752-01 MP. LUIS ARMANDO TOLOSA VILLABONA.

el numeral 3 del artículo 491 del C.G.P.<sup>12</sup>; así como la mención que someramente realiza sobre la porción conyugal, en tanto la prenombrada no optó por esa figura, por lo que ningún pronunciamiento cabe realizar al respecto.

4. Así las cosas, se responde afirmativamente el problema jurídico propuesto, en el sentido de señalar que la determinación de la funcionaria de primer nivel encuentra razón en el derecho, y por consiguiente deviene su confirmación.

Al tenor de lo previsto en el ordinal 1° del artículo 365 del C.G.P. y dado el fracaso de la alzada, se condenará en costas de esta instancia a los apelantes.

Por lo expuesto, la SALA CIVIL FAMILIA DEL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE POPAYÁN (art. 35 C.G.P.),

RESUELVE:

Primero: CONFIRMAR el auto proferido el 30 de septiembre de 2022 por el Juzgado Primero de Familia de Popayán, dentro del asunto del epígrafe.

Segundo: Condenar a EMMA CECILIA, JUAN MARTIN, PABLO SANTIAGO, IVAN FERNANDO, y OSCAR ALBERTO ROSERO BALCÁZAR aquí apelantes, a pagar en favor de DIANA MARIA RAMIREZ GARCIA las costas de esta instancia. Como agencias en derecho se fija la suma equivalente a 1 SMLMV, que será incluida en la liquidación correspondiente (art.366 CGP y Acuerdo No. PSAA16-10554).

Tercero: Una vez ejecutoriado el presente auto, y en vista de que las diligencias se remitieron a esta Corporación por medio digital, por conducto de Secretaría comuníquese la presente determinación al Despacho de origen, anexando también por dicho medio solamente la actuación

---

<sup>12</sup> "ARTÍCULO 491. RECONOCIMIENTO DE INTERESADOS. Para el reconocimiento de interesados se aplicarán las siguientes reglas: ...3. Desde que se declare abierto el proceso y hasta antes de la ejecutoria de la sentencia aprobatoria de la última partición o adjudicación de bienes, cualquier heredero, legatario o cesionario de estos, el cónyuge o compañero permanente o el albacea podrán pedir que se les reconozca su calidad..."

Ref. SUCESIÓN INTESTADA, Rad. No. 19000-31-10-001-2021-00345-01 de Emma Cecilia Rosero Balcázar y otros, Causante: Silvio Nabor Rosero Balcázar.

correspondiente a la segunda instancia, efectuándose las desanotaciones de rigor.

Notifíquese y cúmplase.

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'Jaime', with a stylized flourish and a colon-like symbol at the end.

JAIME LEONARDO CHAPARRO PERALTA  
Magistrado sustanciador

LO. // AB.