

MURCIA - CUELLAR & SILVA ABOGADOS CONSULTORES

Email: htmurcia@hotmail.com - gracesilvabermudez@hotmail.com

www.murciacuellarabogados.com

Carrera 13 A N° 89 -38 Ofc.410 Tel. 6016164219 – 3102387136 - 3015842964

Edificio Nippon Center - Bogotá – Colombia

Girardot., Cundinamarca 14 de diciembre del 2023.

Doctora:

DIANA GICELA REYES CASTRO

JUEZ PRIMERO PROMISCOUO DE FAMILIA DE GIRARDOT (CUNDINAMARCA)

j01prfgir@cendoj.ramajudicial.gov.co

E.S.D.

ASUNTO: RECURSO DE REPOSICIÓN Y EN SUBSIDIO APELACIÓN CONTRA AUTO DE SUSTANCIACIÓN # 825 DEL 11 DE DICIEMBRE DE 2023.

REFERENCIA: SUCESIÓN INTESTADA

CAUSANTE: LUIS OMAR ALBA USECHE C.C. N°11.305.256

RADICACIÓN: 253073184001-2016-00217-00

HUMBERTO MURCIA CELEDÓN, mayor de edad, vecino de la ciudad de Bogotá D.C., abogado en ejercicio, identificado con la cédula de ciudadanía número 19.222.209 de Bogotá, y con tarjeta profesional N°48.226 del Consejo Superior de la Judicatura, actuando en mi condición de apoderado de los señores Harmin Ariel Alba Diaz y Yudy Alexandra Alba Diaz, encontrándome dentro del término legal presento **RECURSO DE REPOSICIÓN Y EN SUBSIDIO DE APELACIÓN** contra el **AUTO DE SUSTANCIACIÓN #825 DEL 11 DE DICIEMBRE DE 2023**, mediante el cual su despacho denegó la solicitud presentada para que se REHAGA LA PARTICIÓN aprobada mediante la Sentencia General # 192 y Sentencia especial # 9 dentro del proceso de sucesión del señor LUIS OMAR ALBA USECHE, en aras de que se revoque en su totalidad dicha providencia, en los términos fácticos y jurídicos que expondré a continuación:

I. PROCEDENCIA DEL RECURSO Y OPORTUNIDAD PARA PRESENTARLO.

El presente recurso encuentra su fundamento en lo establecido por el artículo 318 del Código General del Proceso, a saber, así: *“Salvo norma en contrario, el recurso de reposición procede **contra los autos que dicte el juez**, contra los del magistrado sustanciador no susceptibles de súplica y contra los de la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, para que se **reformen o revoquen.**”¹ Negrilla Fuera de Texto.*

En cuanto a la oportunidad para presentarlo, preceptúa la norma procesal que *“El recurso deberá interponerse con expresión de las razones que lo sustenten, en forma verbal inmediatamente se pronuncie el auto. Cuando el auto se pronuncie fuera de audiencia el recurso deberá interponerse por escrito dentro de los tres (3) días siguientes al de la notificación del auto.”² Negrilla Fuera de Texto.*

Respecto del recurso de Apelación, el artículo 320 del Código General del proceso, señala lo siguiente:

“FINES DE LA APELACIÓN. El recurso de apelación tiene por objeto que el superior examine la cuestión decidida, únicamente en relación con los reparos concretos formulados por el apelante, para que el superior revoque o reforme la decisión. Podrá interponer el recurso la parte a quien le haya sido desfavorable la providencia: respecto del coadyuvante se tendrá en cuenta lo dispuesto en el inciso segundo del artículo 71”

¹ Véase: artículo 318 del Código General del Proceso

² Ibidem.

De acuerdo con lo anterior y en consonancia con la norma procesal me encuentro bajo los parámetros de procedencia y oportunidad legal para interponer Recurso de Reposición y en subsidio el de Apelación, contra el Auto #825 de fecha 11 de diciembre del 2023, notificado a través de Estado N°059 del 12 de diciembre del 2023.

I. DECISION RECURRIDA.

Que se revoque en su totalidad el Auto de sustanciación #825 del 11 de diciembre de 2023 y como consecuencia de ello se acceda a ordenar que se rehaga la partición aprobada mediante la sentencia general #192 y sentencia especial #9 dentro del proceso de sucesión del señor LUIS OMAR ALBA USECHE, de acuerdo con lo previsto en el artículo 518 del Código General del Proceso, y demás normas concordantes.

Sustento el recurso basado en los hechos y en las consideraciones de derecho que a continuación expongo:

II. REPAROS.

Tal como se expuso detalladamente en la solicitud para rehacer la partición, y reabrir el proceso de sucesión, me permito destacar las razones de hecho y de derecho en los cuales fundamento el presente recurso:

1.- El día 26 de septiembre de 2017, se emitió sentencia declarando la existencia de la Unión Marital de Hecho y existencia de sociedad patrimonial de hecho entre el señor LUIS OMAR ALBA USECHE y MONICA ELIZABETH PIÑEROS AYALA. Proceso con Radicación 2018-00449 del Juzgado Primero Promiscuo de Familia de Girardot.

2.- Con base en la referida sentencia, la señora MONICA ELIZABETH PIÑEROS AYALA, inició, por intermedio de apoderada, proceso verbal de petición de herencia instaurado en contra de los herederos del causante LUIS OMAR ALBA USECHE, dentro del cual se expidió sentencia el 20 de agosto de 2020, declarando que la señora PIÑEROS AYALA tenía vocación sucesoral para participar e intervenir en la liquidación herencial de su compañero permanente, dejando sin efectos la partición aprobada en la Sentencia del 19 de diciembre de 2016, y ordenando rehacer la partición.

3.- La señora MONICA ELIZABETH PIÑEROS AYALA por medio de apoderada judicial presentó solicitud de rehacer la partición, en la que se precisó que la señora PIÑEROS AYALA optaba por **PORCIÓN CONYUGAL**.

4.- En el referido proceso se designó al doctor JULIO TOCORA REYES, auxiliar de justicia, como partidador, el cual procedió a presentar su trabajo de partición, en el cual no precisó que la señora MONICA ELIZABETH PIÑEROS AYALA, había optado por **PORCION CONYUGAL**, desconociendo adicionalmente lo dispuesto en el artículo 1.236 del Código Civil, que prevé de manera **expresa**, las condiciones en las que se debe adjudicar al cónyuge sobreviviente, o a la compañera permanente, como es el caso.

5.- Atendiendo la solicitud de la apoderada judicial de la señora MONICA ELIZABETH PIÑEROS AYALA, el Despacho mediante Auto #361 del 15 de julio de 2022, dentro el proceso de la referencia con **Radicación: 253073184001-2016-00217-00**, se ordenó al partidador, aclarar la partición, de acuerdo con la pretensión segunda de la apoderada judicial de la señora PIÑEROS AYALA, la cual se incluyó de manera textual en el citado auto:

*“Pretensión segunda. “que se RECONOZCA a favor de la señora MONICA ELIZABETH PIÑEROS AYALA como compañera permanente supérstite del causante señor LUIS OMAR ALBA USECHE, el derecho de opción a la porción conyugal o marital, equivalente a una legítima rigurosa de un hijo”
Negrillas realizadas por el despacho.*

6.- El auxiliar de la Justicia presentó nuevamente trabajo de partición e incluyó en el trabajo de partición la nota de porción conyugal en la hijuela asignada a la señora MONICA ELIZABETH PIÑEROS AYALA y le **asignó el 50% de la masa sucesoral**, vale decir, asignó a la señora PIÑEROS AYALA una hijuela superior a la legítima rigurosa de los hijos del causante, desconociendo lo dispuesto en el artículo 1236 del Código Civil, que prevé textualmente:

“ARTÍCULO 1236. MONTO DE LA PORCIÓN CONYUGAL. La porción conyugal es la cuarta parte de los bienes de la persona difunta, en todos los órdenes de sucesión, menos en el de los descendientes legítimos. Habiendo tales descendientes, el viudo o viuda será contado entre los hijos, y recibirá como porción conyugal la legítima rigurosa de un hijo.

7.- Mediante Sentencia General #192 del 16 de septiembre de 2022, el Despacho aprobó el trabajo de partición presentado por el doctor TOCORA REYES, providencia en la que el **Juzgado desconoció la naturaleza y reglas para la asignación de la porción conyugal en el trámite sucesoral y deja de lado la aplicación del inciso segundo del artículo 1236 del Código Civil**, como quiera que los porcentajes de las hijuelas de los hijos quedó por debajo de la asignación de la señora Piñeros Ayala, tal como lo resalto:

Herederos reconocidos en el proceso	Porcentajes
Alexandra Alba Diaz (hija)	16.66%
Harmin Ariel Alba Diaz (hijo)	16.66%
Sharik Lorena Alba Piñeros (hija menor de edad)	16.66%

Compañera permanente	Porcentaje
Mónica Elizabeth Piñeros Ayala (porción conyugal)	50%

8.- De acuerdo con los hechos descritos, es innegable que se proceda a ordenar que se **REHAGA LA PARTICIÓN**, atendiendo a las disposiciones legales, con el fin de evitar un perjuicio injustificado a los hijos del señor LUIS OMAR ALBA USECHE, reconocidos como herederos determinados de éste, como quiera que el porcentaje de sus hijuelas se vio disminuido al hacer asignación del 50% de la masa sucesoral a la señora PIÑEROS AYALA, cuando procedía únicamente la asignación del equivalente a una legítima rigurosa de un hijo.

9. Es de tenerse en cuenta que el perjuicio irrogado a los hijos herederos del señor Alba Useche, dentro de los cuales se encuentra una menor de edad, la niña Sharik Lorena Alba Piñeros, a quien por demás le asiste un interés superior establecido en el artículo 44 de la Constitución Nacional, derechos que prevalecen sobre los demás.

10. En la partición no se hizo la correcta aplicación del artículo 1236 del código civil, por lo que se debe procede a ordenar que se rehaga la partición para garantizar que esté acorde a derecho.

Dispone el **numeral 5 del artículo 509 del Código General del Proceso** que *“Háyanse o no propuesto objeciones, el juez ordenará que la partición se rehaga cuando no esté conforme de Derecho y el cónyuge o compañero permanente, o alguno de los herederos fuere incapaz o estuviera ausente y carezca de apoderado.”*(Negrilla fuera de texto).

De otra parte, el artículo 518 del Código General del Proceso establece las condiciones para una partición adicional, norma que aplica para atender la solicitud impetrada ante el Juzgado, tal y como lo consideró el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pereira, en asunto similar al dirimir un conflicto de competencia, fallo en el que estimó que corresponde al Juez que aprobó la partición ordenar que ésta se rehaga. Consideró el Tribunal

“... De otro lado, examinada la norma sobre la partición adicional (Artículo 518, CGP), no encaja con exactitud en este evento; sin embargo, es indudable que su finalidad también es el repetir el trabajo partitivo.

De manera que como ambos trámites tienen idéntico objetivo, esto es, volver a elaborar determinados actos procesales (Partición y su contradicción) dentro de un proceso de sucesión válido (Formalmente), finalizado con un fallo resolutorio de la pretensión liquidataria, pero que tuvo una causa petendi errada para esa distribución y, que ahora, debe rehacerse; se estima plausible aplicar las reglas de la partición adicional (Artículo 518, CGP) al rehacimiento propuesto.

Corolario de lo expuesto, quien debe conocer de la petición para rehacer la partición es el Juez Segundo de Familia, ya que debe, con unos supuestos fácticos diferentes, resolver la pretensión liquidatoria propuesta en principio, puesto que a pesar de haberla decidido ya, hoy es inoponible (Perdió su carácter resolutorio).

Es preciso señalar que en criterio del profesor Lafont P., lo que aquí debía presentarse es una “reapertura del proceso de sucesión”³ derivada de la sentencia de petición de herencia, donde el juez competente, también, es el juez que conoció de la sucesión⁴; empero, esta Sala disiente de esa tesis, pues no se trata de desconocer el proceso ya culminado, sino de refaccionar la fase de partición y las subsiguientes.” Sentencia 16 de octubre de 2019, Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pereira, Sala unitaria Civil – Radicación: 66001-31-10-002-2011-00011-01...”

11. Para el caso, el juez del proceso aprobó la partición, sin considerar lo previsto en el inciso segundo del artículo 1236 del Código Civil, **siendo su responsabilidad garantizar** que la partición estuviera ajustada a derecho, tal como lo estipula en numeral 5 del artículo 509 citado.

Dispone el citado artículo 1236 del Código Civil:

“ARTICULO 1236. MONTO DE LA PORCIÓN CONYUGAL. La porción conyugal es la cuarta parte de los bienes de la persona difunta, en todos los órdenes de sucesión, menos en el de los descendientes legítimos.

Habiendo tales descendientes, el viudo o viuda será contado entre los hijos, y recibirá como porción conyugal la legítima rigurosa de un hijo.” (subrayado fuera de texto)

12. Revisada la norma, es incuestionable, que de ninguna manera la porción conyugal puede ser superior a la asignación que se haga dentro del proceso de sucesión a los hijos del causante. No obstante, lo anterior el partidor dentro del proceso de la referencia omitió la aplicación de la norma, y asignó el 50% de la masa sucesoral a la señora MÓNICA ELIZABETH PIÑEROS AYALA y generó un grave detrimento a los hijos del señor LUIS OMAR ALBA USECHE, desconociendo abiertamente la norma, así como el alcance de las pretensiones plasmadas por la apoderada judicial de la señora PIÑEROS AYALA, quien luego de la sentencia general #192, guarda silencio en lo relacionado con el porcentaje asignado a su mandante, en detrimento inclusive de la hija menor del causante SHARIK LORENA ALBA PIÑEROS, “Violentándose además los derechos de una menor de edad.”

³ LAFONT P., Pedro. Proceso sucesoral, tomo II, 5ª edición, Bogotá DC, Librería Ediciones del Profesional Ltda., p.395.

⁴ LAFONT P., Pedro. ob. cit., p.398.

13. En el mismo error incurrió el Juez Primero Promiscuo de Familia de Girardot, en la Sentencia General #192 del 16 de septiembre de 2022, al aprobar la adjudicación del 50% de la masa sucesoral a la señora PIÑEROS AYALA, siendo responsabilidad del juez del proceso garantizar que la partición esté conforme a derecho.

Es pertinente resaltar aquí las consideraciones que en relación con la porción conyugal incluyó la Corte Constitucional en la Sentencia C-283 de 2011. Al respecto estimó la Corte:

“Es necesario recordar que cuando el cónyuge opta por la denominada porción conyugal no adquiere la calidad de heredero, pero sí afecta el reparto de la masa herencial, por cuanto el legislador decidió que, en este caso y en los términos del artículo 1236 del Código Civil, el cónyuge sobreviviente recibe “...la cuarta parte de los bienes de la persona difunta, en todos los órdenes de sucesión, menos en el de los descendientes. Habiendo tales descendientes, el viudo o viuda será contado entre los hijos, y recibirá como porción conyugal la legítima rigurosa de un hijo.”

En ese orden de ideas, si hay hijos, el cónyuge sobreviviente recibe por concepto de porción conyugal lo mismo que recibiría uno de ellos, si no hay descendientes, recibe la cuarta parte de la masa herencial, es decir, al entrar el cónyuge sobreviviente y optar por la porción conyugal, se altera el monto que han de recibir todos los órdenes sucesorales, como acertadamente lo hace ver uno de los intervinientes”.

Tal como señaló previamente, en el marco de la partición **se evidenció la errada interpretación de las normas**, al haber equiparado los efectos de una sociedad conyugal con los efectos patrimoniales generados en virtud de la unión marital de hecho entre el señor LUIS OMAR ALBA USECHE y la señora MONICA ELIZABETH PIÑEROS AYALA, lo que conllevó **el enriquecimiento sin causa** de la señora MONICA ELIZABETH PIÑEROS AYALA, en detrimento de los derechos de los herederos legítimos del señor LUIS OMAR ALBA USECHE, generándose también una lesión enorme.

III. SOLICITUD.

Por lo anterior expuesto, solicito que se revoque en su totalidad el Auto de sustanciación #825 de fecha 11 de diciembre del 2023, notificado a través de Estado N°059 del 12 de diciembre del 2023 y en su lugar se ordene rehacer la partición, para que ésta se efectue acorde con las normas y en estricta aplicación del artículo 1326 del Código Civil, de manera que los derechos de los herederos del señor LUIS OMAR ALBA USECHE (q.e.p.d) sean garantizados, siendo potestad del juez del proceso ordenar que la partición se rehaga.

IV. NOTIFICACIONES.

Para para todos los efectos legales, recibiré notificaciones en mi oficina de abogado ubicada en la Carrera 13 A N° 89-38 Ofic. 410 de Bogotá D.C., Tels. 6016164219 – Cel. 3102387136 – Correo Electrónico – htmurcia@hotmail.com

Cordialmente,



HUMBERTO MURCIA CELEDÓN
C.C. N° 19.222.209 de Bogotá
T.P. N° 48.226 C.S.J.