

gunda instancia del negocio, el derecho de defensa de estos últimos quedaría totalmente desconocido.

OBSERVACIONES FINALES

En este título sobre resoluciones judiciales no estudiamos la cosa juzgada, institución que fue tratada al analizar lo referente a excepciones dilatorias y perentorias, ni tampoco nos referimos a los artículos 475, 476 y 478 que estudian los efectos de la sentencia contra terceros, porque este interesante problema fue analizado, cuando examinamos la figura jurídica llamada en derecho Procesal, Intervención adhesiva o coadyuvación en el pleito.

SUSPENSION DE LA PARTICION



POR EL DR.
Eudoro González Gómez

SUSPENSION DE LA PARTICION

Ocurre con frecuencia que antes de procederse a la partición de un patrimonio relicto sea menester decidir algunas cuestiones previas y que mientras la decisión se pronuncia, la partición deba suspenderse. Esas cuestiones previas, que dan lugar a las acciones que en derecho procesal se denominan prejudiciales, paralizan transitoriamente el proceso de liquidación, partición y adjudicación de la masa herencial.

A este respecto el artículo 1.387 del C. C., reza: "Antes de proceder a la partición se decidirán por la justicia ordinaria las controversias sobre derechos a la sucesión por testamento o abintestato, desheredamiento, incapacidad o indignidad de los asignatarios".

Sin expedirse aún la ley 45 de 1936, sobre "Filiación Natural", ya se había suscitado el problema y la consiguiente controversia para resolver si una vez instaurada la acción de nulidad del testamento, la partición debía o no suspenderse hasta que se decidiera sobre la nulidad del acto.

El estatuto sobre filiación natural agudizó el problema. Se discute el punto de si el hijo natural no reconocido, que instaura la acción para obtener la declaratoria de tal después de muerto el padre, puede, con fundamento en el artículo transcrito, suspender la partición hasta que se falle el juicio. El mero planteamiento de la cuestión denuncia la importancia práctica de ella. Retardar por varios años la distribución entre los coasignatarios de los bienes que integran la comunidad sucesoral, es asunto de mucha entidad, que da ocasión a muy graves perjuicios.

Los que sostienen que la partición puede suspenderse, en aquellos eventos de acción de nulidad del testamento y de investigación de la paternidad, afirman que las dos situaciones caben

dentro de los términos y el espíritu del precepto legal porque en ambos casos, dicen, se discute la calidad de heredero, porque conllevan, implícita o explícitamente, la acción de petición de herencia, y porque para partir debe saberse previamente y en definitiva, quiénes son los asignatarios.

Es verdad, que antes de procederse al repartimiento de los bienes debe saberse quiénes son los asignatarios pero, toda persona al morir deja una o varias que ostentan esta calidad, que pueden demostrarla sin previo juicio, ya encuentren su vocación sucesoral en el testamento o en la ley. Si el testamento es el que les sirve de título, les bastará la exhibición del instrumento; si el título es la ley, por tratarse de sucesión intestada, les será suficiente acreditar que ocupan el grado correspondiente en el respectivo orden sucesoral. Esto y nada más se necesita para que ya la ley los califique de asignatarios y los considere como partes en el juicio de sucesión.

Quien no puede demostrar en esa forma fácil y expedita, que es asignatario sino que necesita un juicio previo para que se le reconozca el carácter de heredero, no es parte en el juicio de sucesión que se adelanta entre los otros; la sentencia que en éste se pronuncia es para él *res inter alios judicata*....; no tiene en dicho juicio esa calidad y el artículo 1.387 copiado dice que la partición se suspende entre los "asignatarios". Es entre estos y nada más que por ellos y para ellos, que son las únicas partes en el juicio, como éste puede paralizarse mediante la suspensión de la partición mientras se ventila la pertinente acción prejudicial.

Corrobora lo dicho la expresión del texto legal cuando especialmente habla de las controversias sobre derechos a la sucesión testada o abintestato, en los casos de "desheredamiento, incapacidad o indignidad", porque tanto el desheredado como el incapaz y el indigno son, como va a verse, asignatarios a quienes hay que privar de esta calidad mediante juicio para poder excluírlos como partes del correspondiente juicio mortuario.

Desheredado.—Sólo se deshereda al legitimario, éste es siempre ascendiente o descendiente del de cujus y es heredero forzoso. Por la disposición testamentaria, que lo deshereda, se le priva de todo o parte de su legítima. El legitimario, por ley, es asignatario y sólo viene a perder en definitiva este carácter cuando es vencido en la acción de reforma de testamento o cuando esa acción se ha extinguido por la prescripción.

Indignidad.—Precisamente porque se es asignatario se es indigno. La indignidad es una sanción legal por la que se priva al heredero o legatario de la asignación que le ha hecho la ley o el testamento. La indignidad, dice el artículo 1.031 del C. C., "no produce efecto alguno sino es declarada en juicio...." De esta suerte y hasta tanto que la indignidad se declare judicialmente, el indigno es asignatario.

Incapacidad.—El incapaz es asignatario y sólo cuando aparezca que no pueda ser beneficiario por falta de capacidad para suceder mortis causa, deja de serlo. La incapacidad sólo se presenta en la sucesión testada porque la ley no llama sino a personas capaces, ciertas y determinadas; únicamente el testador puede instituir como heredero o legatario a un incapaz y por esto el incapaz es siempre asignatario que tiene su título en la declaración de última voluntad.

Se ve así cómo el desheredado, el indigno o el incapaz es siempre un asignatario que encuentra su vocación en la ley o en el testamento y a quien es preciso privar o desconocerle esa calidad para excluírlo del juicio de sucesión. Muy diversa, en cambio, es la situación del que demanda la nulidad de un testamento, la del que solicita la declaratoria de hijo natural, ninguno de estos dos es asignatario, apenas es un aspirante a serlo; sólo tiene la esperanza de obtener esa calidad si triunfa en la litis.

Y claro es, que teniéndose apenas una esperanza más o menos fundada; próxima o remota; siendo titular de una mera pretensión a ser asignatario no puede obrar como si ya lo fuera. Para actuar como parte en el juicio de sucesión, se requiere que la ley o el testamento o la sentencia le haya reconocido ese carácter; mientras tanto él no debe ser oído en el juicio y por ende, no puede pedir que la partición se suspenda mientras se decida la acción de nulidad del testamento o de investigación de paternidad.

Y la ley no podía disponer de otra manera. Sería inconcebible que el pretendiente a una determinada posición jurídica, el mero titular de una pretensión, tuviera facultad para paralizar el juicio de sucesión que se adelanta entre los que ya tienen, al menos por el momento y tal vez en forma definitiva, la calidad a que el otro aspira con fundamento o sin él.

Por otra parte, la acción prejudicial consignada en el artículo 1.367, no es una medida precautelativa de carácter general para asegurar los resultados del juicio. No, ahí lo que se consa-

gra y se busca es que al que tiene ya el carácter de asignatario no se le incluya o se le excluya de la partición hasta tanto que se le confirme o se le prive de esa calidad. Como se dejó dicho, la partición se suspende entre los asignatarios, por ellos y para ellos.

De lo expuesto se concluye que la acción prejudicial instituida por el precepto legal materia de este estudio sólo compete al asignatario y que no son titulares de ella los que pretenden esta calidad mediante la nulidad del testamento o la declaratoria de filiación natural.

Por fortuna y como medida preventiva para asegurar el resultado del juicio en que se ejercita la acción de petición de herencia cuando en la universalidad jurídica existen bienes raíces, se dictó la ley 38 de 1945. Por virtud de ésta y en el mismo auto que acepta la demanda, el Juez ordenará que se inscriba o tome razón de ella en el libro de registro de demandas civiles. De esta manera y al menos para los inmuebles, queda prohibida la enajenación.

Ese registro de la demanda sobre petición de herencia no impide la inscripción de la partición y de la hijuela de adjudicación que se forme a cada uno de los coasignatarios. Esto, porque en el Derecho Civil Colombiano la partición no es traslativa sino declarativa entre los partícipes. Esta, según el artículo 1.041 del C.C. no traspasa dominio. De copartícipe a copartícipe la partición no desplaza derecho alguno; el acto de partir sólo localiza o concreta en especies o cuerpos ciertos la cuota que a título universal recibió el heredero del causante.

Medellín, 15 de marzo de 1948.

DERECHO PENAL GENERAL



Por el Dr.

Gustavo Rendón G.