

JUZGADO NOVENO DE FAMILIA DE ORALIDAD CIRCUITO JUDICIAL DE CALI

j09fccali@cendoj.ramajudicial.gov.co



SENTENCIA No. 032

Santiago de Cali, veinticuatro (24) de febrero de dos mil veintiuno (2021).

I. OBJETO DEL PRONUNCIAMIENTO

Profiérase decisión de fondo dentro del proceso de petición de herencia seguido por Luis Carlos Tabares Casas contra Daniel Enrique Niño Sarria y Laura Andrea Niño González.

II. ANTECEDENTES

Luis Carlos Tabares Casas, a través de apoderado judicial, instauró demanda de petición de herencia contra Daniel Enrique Niño Sarria y Laura Andrea Niño González, solicitando ser reconocido como heredero universal, según testamento abierto otorgado por la causante Cecilia Peña González o, en su defecto, el derecho en la cuota parte que le corresponda sobre los bienes relictos que serían adjudicados a los demandados, sin la participación del actor (fls. 24 a 27).

Trámite procesal:

Por reparto del 5 de octubre de 2018 la demanda le correspondió a este Juzgado Noveno de Familia de Oralidad de Cali (fl. 1), quien por providencia calendada del veinticuatro (24) de octubre del mismo año, la admitió, ordenó notificar y emplazar a los demandados, integrar el litisconsorcio, entre otros (fl. 28).

El 26 de noviembre de 2018, la Notaría veintidós (22) del círculo de Cali dio respuesta al oficio No. 1744 remitido por este Despacho (fl.30), adjuntando copias auténticas de la Escritura pública No. 01516 del 4 de noviembre de 2015, junto con todos sus anexos (fls. 33 a 57).

El 16 de noviembre de 2018 se citó para efectos de notificar personalmente a quien fuere llamado a integrar el Litis consorcio necesario, señor Humberto Sánchez Restrepo (fls. 59 a 62), mismo a quien se notificó por aviso el 4 de diciembre de 2018 (fls. 64 a 67), sin que contestara la demanda (fl. 78).

El 18 de noviembre de 2018, se emplazó a los demandados, mediante el periódico "*El País*" (fl. 76), siendo notificado personalmente el demandado Daniel Enrique Niño Sarria el 14 de junio de 2019 (fl. 80), sin que el mismo contestara la demanda (fl. 88).

El 18 de octubre de 2019, por apoderado judicial, el demandado Mauricio Caicedo Vallejo, propuso las excepciones previas consagradas en los numerales 5, 6, 9, y 10 del artículo 100 del Código General del Proceso (fls. 91 a 93) y aportó contrato de cesión de derechos litigiosos, en el que Laura Andrea Niño González le cede los derechos litigiosos que le asisten en el

presente asunto de petición de herencia (fl. 94). Por constancia secretarial del 12 de noviembre de 2019, dichas excepciones fueron tenidas por extemporáneas (fl. 105).

Por auto interlocutorio del doce (12) de noviembre de 2019 se tuvo por notificado al demandado Daniel Enrique Niño Sarria, se tuvo por no contestada la demanda de su parte, se reconoció personería para actuar a los abogados de la parte demandante y del demandado, y se nombró curador ad litem a la demandada Laura Andrea Niño González (fl. 106). Dicho curador se notificó personalmente el 12 de diciembre de 2019 (fl. 108) y contestó la demanda el 19 de diciembre del mismo año (fls. 109 a 110).

Por providencia del 13 de marzo de 2020 se decretaron pruebas, entre ellas el interrogatorio de parte solicitado por el curador ad litem de la demandada Laura Andrea Niño González. En suma, se determinó que una vez en firme dicho proveído, se procediera a proferir sentencia anticipada, conforme lo previsto en el numeral 2º del artículo 278 del Código General del Proceso (fl. 114).

III. CONSIDERACIONES

1. Los llamados presupuestos procesales se encuentran acreditados en el presente asunto y no se observa causal de nulidad que pueda invalidar la actuación o impedimento para proferir la decisión que en derecho corresponda; e igualmente concurre aquí el presupuesto sustancial de la legitimación en la causa por activa y pasiva.

2. De acuerdo a la acción legal ejercida, en principio, se hace necesario hacer remisión a las previsiones del artículo 1321 del Código Civil, que a la letra señala:

“El que probare su derecho a una herencia, ocupada por otra persona en calidad de heredero, tendrá acción para que se le adjudique la herencia, y se le restituyan las cosas hereditarias, tanto corporales como incorporales; y aun aquellas de que el difunto era mero tenedor, como depositario, comodatario, prendario, arrendatario, etc., y que no hubieren vuelto legítimamente a sus dueños”.

Significa lo anterior que, a la luz de la citada norma, que la acción de petición de herencia podrá ser adelantada por *“el que probare su derecho a una herencia, ocupada por otra persona en calidad de heredero”* y ésta tendrá como finalidad alcanzar la adjudicación de la herencia con las restituciones a las que hubiere lugar.

Aunado lo precedente, debe señalarse que la acción de petición de herencia será viable en aquellos eventos en los que al ocupante de la masa herencial no le asiste suficiente derecho para así hacerlo o cuando sí teniéndolo obtuvo una porción superior a la que por derecho debió corresponderle.

3. Así las cosas, en atención a la acción legal ejercida por el actor, es diamantino que, en el presente asunto corresponde al despacho determinar si el demandante ostenta la calidad de heredero de la causante Cecilia Peña González, para oponerse a quienes ocuparon la herencia dejada por aquella.

3.1. En ese sentido, acudiendo a la prueba documental que milita en el expediente, resulta relevante que:

i) La presente acción fue ejercida en relación a la herencia dejada por Cecilia Peña González, quien falleció el 10 de marzo de 2014, habiéndose acreditado (fol. 53).

ii) Mediante escritura pública 299 del 9 de febrero de 2011, elevada ante la Notaría Cuarta de este Circulo Notarial, la causante Cecilia Peña González extendió testamento en el dispuso que su único bien fuese adjudicado a Luis Carlos Tabares Casas, quien indicó ser su sobrino (fols. 6 y 7).

iii) No fue probado el parentesco entre Cecilia Peña González y el demandante, en tanto éste sólo aportó su registro civil de nacimiento, el que no permite establecer una línea consanguínea entre aquel y la causante.

iv) Cecilia Peña González tuvo hijo de nombre Julio Enrique Niño Peña, quien falleció con antelación a esta causante, según lo demuestra los registros civiles de nacimiento y defunción visibles a folios 50 vta y 53.

v) Daniel Enrique Niño Sarria y Laura Andrea Niño González tienen la calidad de descendientes del fallecido Julio Enrique Niño Peña, conforme se observa de los registros civiles de nacimiento visibles a folio 51 y 52.

vi) La sucesión intestada de Cecilia Peña González fue adelantada en la Notaría Veintidós del Círculo de Cali, bajo número 01516, trámite en el que fueron reconocidos como herederos de aquella los señores Daniel Enrique Niño Sarria y Laura Andrea Niño González, en representación del hijo de la causante, Julio Enrique Niño Peña, según el contenido de la escritura pública 01516 (fls. 33 a 57).

3.2. Ahora bien, justamente las mencionadas conclusiones permitirían, inicialmente, estimar que no concurren aquí el presupuesto sustancial de la legitimación en la causa por activa, en tanto tan siquiera fue probado el parentesco que presuntamente detenta el actor con la fallecida Cecilia Peña González. Sin embargo, de inmediato, se advierte que los pedimentos de la demanda fueron soportados en que el derecho que le asiste al demandante tiene su origen en la escritura pública contentiva del testamento otorgado por la causante Peña González, de que sí se hiciera necesario resolver de fondo en este asunto, como continuación se hará.

4. Ciertamente, acudiendo a la naturaleza de la acción que fue ejercida por el demandante resulta palmario que la misma no era la idónea para intentar proteger el derecho que le fue otorgado al actor, a través del testamento que presentó como anexo su demanda, en tanto en asuntos como este se hace imprescindible demostrar encontrarse bajo la posición de heredero con igual o menor derecho que el que detentan los demandados. En efecto, la mencionada prueba documental dio cuenta de que los demandados acudieron a la sucesión en cita, demostrando hallarse en el primer¹ orden

¹ Artículo 1045 del Código Civil: “Los descendientes de grado más próximo excluyen a todos los otros herederos y recibirán entre ellos iguales cuotas, sin perjuicio de la porción conyugal”.

sucesoral y en la aplicación de la figura de la representación, dado que la causante, si bien es cierto al momento de su deceso no tenía descendencia viva, si tuvo un hijo premuerto de nombre Julio Enrique Niño Peña, de ahí que sí fuese viable, cómo lo contempla el artículo 1043 del Código Civil entre otras disposiciones, el reconocimiento de los demandados como herederos, en representación de su fallecido padre, quién fue hijo de la causante.

De acuerdo al anterior, refulge que, por ocupar los demandados el primer orden sucesoral respecto a la causante Cecilia Peña González, se excluye la posibilidad de que se reconociera al demandante con igual derecho que el que le asisten a aquellos, por cuanto ante su ausencia de parentesco no era el llamado a recoger la herencia dejada por la causante dentro del trámite de la sucesión intestada, por lo que esto bastaría para denegar las pretensiones de la demanda.

5. Ahora bien, si en gracia discusiones tuviese la calidad de legatario que tal vez él pudiese estimar tener el actor, en virtud del contenido de la escritura pública del testamento, lo cierto es que no sería esta la acción legal que permitiría discutir la validez o la prevalencia de dicho instrumento. Sobre este aparte, resulta oportuno traer a colación lo expuesto por la Sala Civil – Familia del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pereira en la providencia del 15 de mayo de 2018², para explicar la improcedencia de la acción de petición de herencia para defender los derechos del legatario reconocidos en un testamento, así:

“en la acción de petición de herencia, lo que se disputa, precisamente, es la calidad de heredero, de igual o mejor derecho que aquel que se hizo adjudicar la herencia, para que esa universalidad, o una cuota parte de ella, vuelvan a la sucesión y se le pueda adjudicar o redistribuir. No se trata de la restitución de un determinado bien, sino de la universalidad. Es evidente, entonces, que el legatario, para la defensa de sus derechos, debe acudir a una acción diferente, dado que, como se verá, su título está en el testamento mismo y, en consecuencia, en caso de ser preterido en una sucesión, lo que le queda, en principio, es perseguir que se le entregue o se le permita el usufructo de una cosa singular, lo que, en principio, puede hacer acudiendo a la acción reivindicatoria”.

Sumado a ello, dicho tribunal, para ahondar en su argumento citó a la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, en los siguientes términos:

“Prueba contundente de todo ello es el contraste que marca la segunda parte del cargo, en la que el recurrente sí presenta su posición jurídica que aspira se anteponga a la del tribunal, diciendo, en compendio, que éste se equivoca al creer que la petición de herencia no le asiste al legatario; y para hacerlo, rebate el entendimiento y el alcance que ha de dársele al artículo 1321 del Código Civil. Pretensión ésa que el sentenciador sí despachó en el fondo.

Lo que ahora sucede es que el recurrente carece de razón jurídica. Conócese perfectamente, en efecto, que quizás el más acusado atributo de los derechos reales está en el derecho de persecución que les es propio, para cuya efectividad el legislador ha previsto y reglamentado de manera intensa las acciones pertinentes. Y bien es cierto que la acción que por antonomasia sirve

² Con ponencia del Magistrado. Jaime Alberto Saraza Naranjo. Expediente: 6001-31-10-003-2016-00491-01 Proceso: VERBAL (PETICIÓN DE HERENCIA).

a ese propósito es la reivindicatoria, como que cuadra con la naturaleza jurídica de la gran mayoría de los derechos reales; por excepción no cabe en tratándose del de herencia, pues su característica esencial, cual es la de ser una universalidad jurídica, se opone a la singularidad que es inmanente en la reivindicación. Fue necesario, así, reglamentar una acción especial que se denomina petición de herencia y que disciplinan los artículos 1321 y siguientes del Código Civil.

De ahí que el artículo 948 del mismo cuerpo normativo hubiese dispuesto terminantemente: "Los otros derechos reales pueden reivindicarse como el dominio, excepto el derecho de herencia". Y que hubiera agregado en el inciso segundo: "Este derecho produce la acción de petición de herencia, de que se trata en el libro 3o."

Ahora bien. Cuanto hace a la titularidad de la petición de herencia, ha de decirse exactamente lo que corresponde con los demás derechos reales. Puede ejercitarla quien sea el titular del correspondiente derecho: verbi gratia, en el de dominio el propietario, y en el de la herencia el heredero; cosa en la que quiso ser explícita la ley, pues para éste último dispuso en el artículo 1321 atrás mencionado:

"El que probare su derecho a una herencia, ocupada por otra persona en calidad de heredero, tendrá acción para que se le adjudique la herencia y se le restituyan las cosas hereditarias..."

Que es acción que sólo corresponde al heredero lo tiene suficientemente definido la jurisprudencia, como que en muchas oportunidades ha expresado que "es la que confiere la ley al heredero de mejor derecho para reclamar los bienes de la herencia ocupados por otra persona, que también alega título de heredero. Es, pues, una controversia en que se ventila entre el demandante y el demandado a cuál de ellos le corresponde en todo o en más parte el título de legítimo sucesor del causante en calidad de heredero, y, de consiguiente, la universalidad de los bienes herenciales o una parte alícuota sobre estos. Por consiguiente, la cuestión de dominio de los bienes en esta acción es consecencial y enteramente dependiente de la cuestión principal que allí se discute sobre la calidad de heredero" (XLIX, 229; LXXIV, 19). Hase dicho, en trasunto, que "Es la calidad de heredero en que se apoya el demandante, controvertida por el demandado heredero, lo que constituye la cuestión principal de esta especie de acción" (LII, 660).

Así las cosas, es patente que el legatario, no siendo heredero, no es titular de la acción de petición de herencia. Y esto porque, concordemente con lo que ya se dejó elucidado, su derecho no es referido a una universalidad jurídica sino a una cosa singular; evento que, por lo mismo, se enmarca en la regla general garantizadora del derecho de persecución de los derechos reales. Precisamente porque el legatario ostenta una calidad jurídica distinta de la de heredero, es por lo que el artículo 1162 del código civil enfatiza que no se convierte en heredero ni porque así se lo denomine, aun en el testamento.

De modo que bien estuvo el ad quem cuando en este juicio echó de menos la legitimación de los actores para incoar la petición de herencia, siendo que son meros legatarios. Porque viene al caso repetir que no pudiéndose predicar de los actores "la calidad de herederos testamentarios o abintestato del causante (...), la acción de petición de herencia por ellos promovida resulta indudablemente infructuosa" (Cas. Civ. de 28 de noviembre de 1990, proceso ordinario de Roberto Aconcha Khon y otra contra María Berenice Khon

Sattler). (Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil y Agraria, Magistrado Ponente Rafael Romero Sierra, 20 de mayo de 1997, expediente No. 4754)”.

6. En razón a todo lo expuesto, habrán de denegarse la totalidad de pretensiones de la demanda, condenándose en costas procesales al extremo activo de la acción.

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Noveno de Familia de Oralidad de Cali, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley

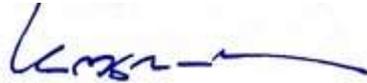
IV. RESUELVE

PRIMERO. DENEGAR las pretensiones de la demanda, según lo considerado en esta providencia.

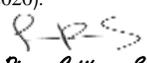
SEGUNDO. CONDENAR en costas al extremo demandante, señalándose como agencias en derecho la suma de un salario mínimo mensual legal vigente. Por la Secretaría del Juzgado, realizar la liquidación de costas procesales.

TERCERO. EXPEDIR COPIAS de la presente providencia a las partes, para los fines legales pertinentes.

Notifíquese y cúmplase,



LAURA ANDREA MARÍN RIVERA
Juez

JUZGADO NOVENO DE FAMILIA DE ORALIDAD
En estado No **10**, hoy, **26 de febrero de 2021**, se notificó a las partes la providencia que antecede. (Art. 9 del Decreto 806 de 2020).

Jean Pierre Gutiérrez Salazar
Secretario

Firmado Por:

LAURA ANDREA MARIN RIVERA
JUEZ CIRCUITO
JUZGADO 009 FAMILIA DEL CIRCUITO CALI

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: **d3cd94e58b5dfb6baa1d814ec1638a726156aefc225b72729def2e971998fd19**
Documento generado en 24/02/2021 04:51:50 PM

Valide éste documento electrónico en la siguiente URL: <https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>