

**REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO**



**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL
SALA DE DECISIÓN CIVIL - FAMILIA
IBAGUÉ**

Magistrado Sustanciador:
DIEGO OMAR PÉREZ SALAS

Ibagué, Primero (01) de octubre de Dos Mil Veinte (2020)

**PETICIÓN DE HERENCIA de BETTY PERDOMO
AVILÉS EN REP. DEL MENOR ANDRÉS FELIPE
MUÑOZ PERDOMO contra RÓMULO MUÑOZ
BRÍÑEZ Y OTROS**

RADICADO: 73168-31-84-001-2019-00175-01

I. ASUNTO PRELIMINAR

Mediante acuerdo PCSJA20-11517 emitido por el Consejo Superior de la Judicatura, desde el día dieciséis (16) de marzo del presente año, se ordenó la suspensión de términos judiciales en todo el país ante la emergencia sanitaria causada por el COVID-19, medidas que fueron prorrogadas hasta la emisión del acuerdo PCSJA20-11556 del 22 de mayo de 2020, el cual, en su artículo 8, numeral 8.5, exceptuó de la medida de suspensión de términos la emisión de sentencias que resuelven el recurso de apelación de las proferidas en primera instancia en asuntos de familia, por lo tanto, esta sala de decisión, proferirá la sentencia que en derecho corresponda, advirtiendo que, en éste asunto conforme los acuerdos ya citados, transcurrieron cuarenta y tres (43) días hábiles en donde no corrieron términos judiciales; explicado lo anterior, la determinación a proferir en este asunto, se realizará de la siguiente manera:

II. OBJETO DE PRONUNCIAMIENTO

Procede la Sala a decidir el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante, contra la sentencia anticipada, que declara la caducidad de la acción de petición de herencia invocada por la parte demandante, emitida el **dieciséis (16) de diciembre de 2019**, por el **JUZGADO PROMISCOUO DE FAMILIA DE CHAPARRAL (ToI)**, al interior del presente proceso de petición de herencia promovido por la señora **BETTY PERDOMO AVILÉS** en representación del menor **ANDRÉS FELIPE MUÑOZ PERDOMO** contra **ALIZ MUÑOZ**

ALDANA, RÓMULO, HÉCTOR FABIO, JHONNY MAURICIO y JENIFER ANDRÉS MUÑOZ BRÍÑEZ.

III. ANTECEDENTES

Narran como hechos que, en sentencia proferida el día primero (1) de julio de 2010 por el Juzgado Promiscuo de Familia de Chaparral (tol), se declaró al menor Andrés Felipe Perdomo Avilés como hijo extramatrimonial del causante Rómulo Muñoz; y que, ante este mismo despacho, los aquí demandados iniciaron proceso de sucesión simple e intestada del causante Rómulo Muñoz, el cual se ordenó el trabajo de partición respectivo, el cual fue aprobado mediante providencia del dieciséis (16) de noviembre de 2007.

Señala que los aquí demandados, como herederos universales del causante Rómulo Muñoz, deben reconocerle a Andrés Felipe Muñoz Perdomo, los bienes que por ley tiene derecho.

Por lo anterior, pide se declare que el menor Andrés Felipe Muñoz Perdomo, tiene derechos herenciales sobre los bienes dejados por el causante Rómulo Muñoz, los cuales fueron adjudicados a los demandados.

IV. TRÁMITE PROCESAL

La demanda se admitió por auto del cuatro (04) de diciembre de 2018, emitido por el Juzgado Cuarto de Familia de Neiva (Huila), corriéndose traslado a los demandados por el término de veinte (20) días.

V. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

Los demandados contestaron la demanda a través de abogado, proponiendo como excepción "*cosa juzgada y/o caducidad (prescripción)*", refiriendo que el demandante ocultó la providencia del primero (1) de julio de 2010, radicación 2007-007, a través de la cual, el Juzgado de Familia de Chaparral reconoció como hijo extramatrimonial al menor Andrés Felipe, en esa providencia, se negó la petición de herencia.

De igual manera, los demandados propusieron excepción previa de falta de jurisdicción y competencia, mencionando que su domicilio es en el municipio de Ataco (Tol), debiéndose tramitar la demanda en el Juzgado Promiscuo de Familia de Chaparral.

En auto del doce (12) de agosto de 2019, el Juzgado Cuarto de Familia de Neiva (H) declaró probada la excepción previa propuesta por los demandados, y ordenó remitir el expediente al Juzgado Promiscuo de Chaparral (Tol), despacho que, en

auto del cuatro (4) de septiembre del mismo año, asumió el conocimiento para el trámite de este asunto.

VI. SENTENCIA ANTICIPADA

En auto del seis (6) de noviembre de 2019, el juzgado señaló fecha y hora para emitir sentencia anticipada, previos alegatos de cierre, acto que se llevó a cabo, concurriendo únicamente el apoderado de la parte demandada, quien presentó sus alegatos de conclusión.

En la presentación de sus alegatos, el apoderado de la parte demandada solicitó acoger la excepción de mérito propuesta, denominada confusamente **“cosa juzgada y/o caducidad (prescripción)”**, ya que en sentencia del primero (1) de julio de 2010, se declaró sin efectos patrimoniales la filiación paterna reconocida en favor del menor Andrés Felipe Perdomo Avilés.

El día dieciséis (16) de diciembre de 2019, el despacho emitió sentencia anticipada por escrito, indicando que en este caso, se encuentra probada la caducidad en la acción de petición de herencia, pues, mediante sentencia del primero (1) de julio de 2010, dentro del proceso de investigación de paternidad, se declaró sin efectos patrimoniales la filiación, por configurarse la caducidad prevista en el artículo 10 de la ley 75 de 1968; por lo tanto, la presente acción de petición de herencia, en términos del despacho, no tiene razón de ser, por cuanto sería revivir un debate jurídico definido y superado en su momento procesal.

Por lo tanto, concluye el despacho, se debe emitir sentencia anticipada ya que, con antelación, se resolvió judicialmente la caducidad de los efectos patrimoniales de la filiación paterna extramatrimonial del aquí demandante.

Por último, señaló el juzgado, que el comportamiento de la parte demandante no fue legal ni de buena fe, pues para el momento en que se presentó esta demanda, omitió referir que en el numeral 3 de la sentencia proferida el 1 de julio de 2010, se declaró sin efectos patrimoniales la filiación paterna reconocida en favor del menor Muñoz Perdomo, pretendiéndose inducir en error al servidor judicial de conocimiento. Por tanto, dispuso la compulsión de copias ante la Fiscalía General de la Nación y la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Seccional de la Judicatura del Tolima.

VII. REPAROS CONCRETOS

La parte demandante presentó recurso de apelación contra la sentencia anticipada, exponiendo como reparos concretos, que los derechos de un menor, así sean de contenido patrimonial, no caducan ni prescriben como lo establece la comunidad internacional y el artículo 44 de nuestra Constitución Política.

De igual forma, pone de presente que un menor de edad no tiene plenos derechos, y, en consecuencia, la ley no hace procedente la caducidad de sus acciones.

A su vez, refiere que la capacidad jurídica del menor, toma plena efectividad al cumplir los 18 años, y en el presente caso, pese a que existe declaración judicial, esta no es válida.

Destaca que el artículo 2530 del Código Civil señala los eventos en que se suspenden las prescripciones, por lo cual, el juzgado en la sentencia anticipada, aplica indebidamente la norma, desconociendo importantísimos derechos fundamentales del menor y las excepciones aplicables a este caso particular.

Señala que en los procesos anteriores, también el menor fue desconocido en sus derechos, puesto que su abogado abandonó el proceso por grave enfermedad, correspondiéndole al juzgador brindar las correctas y amplias garantías constitucionales y legales a su favor.

VIII. TRÁMITE DE SEGUNDA INSTANCIA

En vista de la situación de emergencia económica, social y ecológica que se encuentra el país a causa del Covid-19, el Gobierno Nacional emitió el decreto 806 de 2020, cuyo artículo 14 regula de manera expresa, el trámite a seguir en apelaciones de sentencia para asuntos civiles y familia, por tal motivo, en auto de ponente del primero (01) de septiembre de 2020, se procedió a adecuar el trámite procesal dado a la alzada, disponiéndose, correr traslado a la parte apelante en este proceso, es decir, a la demandante, para que sustentara su recurso vertical, y a su vez, se ordenó correr traslado a la parte no apelante para que ejerciera su derecho de réplica.

Allegado oportunamente el escrito de sustentación por la parte demandante apelante, argumentó que, cuando se presentó la demanda, Andrés Felipe Muñoz Perdomo era menor de edad, significando que los derechos y acciones están muy limitados, pues deben acudir a terceros; razón por la cual, el bloque de constitucional, enseña que estos derechos demandan una protección especial, de garante, reforzada, al punto que los jueces deben esmerarse en su ejercicio para que dicha protección sea real y efectiva.

Considera que, en materia de prescripción, caducidad, suspensión de derechos acciones donde se discutan o estén por medio, derechos de menores de edad, su tratamiento es diferencial, es decir, por el hecho de existir menores de edad, limitados en su representación judicial, sus derechos y acciones no tienen término de prescripción sino hasta el momento en que obtienen la plenitud del ejercicio de su defensa.

Así las cosas, estima que, al desconocer el despacho de primera instancia esta certera verdad legal y jurisprudencial, afectó los derechos del demandante, pues incurrió en desconocimiento de la ley por aplicación indebida de la norma para el caso en particular.

El anterior escrito de sustentación se fijó en lista conforme indica la constancia secretarial del diez (10) de septiembre de 2020, con el fin de que la parte no recurrente, dentro del término de traslado de cinco (5) días, ejerciera su derecho de réplica, lo cual no lo hizo según informa la constancia secretarial del dieciocho (18) de septiembre del año que avanza.

II. CONSIDERACIONES

Una vez estudiadas las intervenciones de las partes, la sala unitaria se ocupa de emitir la decisión de segunda instancia, previa la siguiente argumentación:

1. Delanteramente se dilucida la cuestión relacionada con la causal o motivo para emitir sentencia anticipada, en particular, el referido a la existencia de caducidad de la acción de petición de herencia, invocada por el juez *a quo*, que en este asunto, en rigor, no se presenta como se explica a continuación:
2. En primer lugar, es relevante destacar, para efectos de esta decisión, en lo pertinente, los argumentos expuestos por el juez *a-quo* al proferir la sentencia anticipada venida en alzada al interior del presente asunto que, se recuerda, se trata de una petición de herencia:

“2- Un análisis detallado y global del acervo probatorio recaudado permite colegir que, hay lugar para dictar sentencia anticipada - pretermitiendo etapa instructiva o probatorio adicional- por cuanto se encuentra probada la ocurrencia del fenómeno jurídico de la caducidad más no de la cosa juzgada” (fl. 96 cuaderno 1) (negritas y subrayas fuera de texto).

3. De lo citado anteriormente, es evidente que el juez de primer grado, declaró la caducidad de la presente acción de petición de herencia, bajo el argumento que, en sentencia del primero (1°) de julio de 2010, emitida dentro del proceso de filiación, operó la caducidad de los efectos patrimoniales de aquella, en virtud de lo dispuesto en el artículo 10, inciso final de la ley 75 de 1968; consideraciones que no comparte esta sala unitaria, por las razones que seguidamente se explican:
4. Para efectos del caso concreto, es menester explicar, de manera breve, la diferenciación entre la caducidad y la prescripción, para lo cual, la Corte Suprema de Justicia, considera:

“La caducidad, en concepto de la doctrina y la jurisprudencia, está ligada con el concepto de plazo extintivo en sus especies de perentorio e improrrogable; el que, vencido, la produce sin necesidad de actividad alguna ni del juez ni de la parte contraria. De ahí que pueda afirmarse que hay caducidad cuando no se ha ejercitado un derecho dentro del término que ha sido fijado por la ley para su ejercicio. El fin de la prescripción es

tener extinguido un derecho que, por no haberse ejercitado, se puede presumir que el titular lo ha abandonado; mientras que el fin de la caducidad es preestablecer el tiempo en el cual el derecho puede ser útilmente ejercitado. Por ello, en la prescripción se tiene en cuenta la razón subjetiva del no ejercicio del derecho, o sea la negligencia real o supuesta del titular; mientras que en la caducidad se considera únicamente el hecho objetivo de la falta de ejercicio dentro del término prefijado, prescindiendo de la razón subjetiva, negligencia del titular, y aún la imposibilidad de hecho” (Sentencia del 19 de noviembre de 1976. M.P. Dr. Aurelio Camacho Rueda. Gaceta Judicial CLII, págs. 505 y 506).

Conforme lo expuesto, se tienen entonces, marcadas diferencias entre una y otra figura, por ejemplo, la caducidad puede ser declarada de oficio por el juez, mientras que, la prescripción, debe ser alegada por vía de acción o excepción, no puede ser declarada de oficio; en el evento de la caducidad, el término empieza a correr de manera objetiva, sin tener en cuenta criterios subjetivos como si ocurre con la prescripción.

5. La distinción entre una y otra figura, es de utilidad para este caso, pues, como se verá más adelante, existe una diferenciación en el modo de extinción de la acción, pues, no se aplican las mismas disposiciones normativas si se trata de una acción petición de herencia incoada de manera autónoma, o cuando la misma se ejerce como pretensión consecuencial a la declaratoria judicial de la paternidad extramatrimonial (o proceso de filiación), lo cual se explica de inmediato:

- 5.1 La jurisprudencia de nuestro órgano de cierre ha sido clara y pacífica en diferenciar que, cuando se trata de la acción de petición de herencia, propuesta de manera autónoma (regulada en el artículo 1321 del Código Civil), su ejercicio, necesariamente, se rige por el camino de la prescripción extintiva, cuyo término, conforme indica el artículo 1326 del mismo código, es de diez (10) años; por otro lado, si esta acción de petición de herencia, se promueve de manera consecuencial al proceso de filiación, se aplican los efectos de la caducidad regulada en el artículo 10, inciso 4 de la ley 75 de 1960.

En este sentido, precisa la Corte:

“Como lo tiene definido la jurisprudencia de esta Corporación desde las sentencias de 19 de noviembre de 1976 (Gaceta CLII, págs. 497 a 509 y 510 a 521), en materia de petición de herencia es preciso distinguir entre la acción que se incoa como pretensión autónoma (artículo 1321 del C. Civil), regida en su ejercicio por una prescripción de 20 años (artículo 1326 del C. Civil en asocio con el artículo 1º de la ley 50 de 1936), de la

acción derivada de la declaratoria judicial de paternidad extramatrimonial (pretensión consecuencial), gobernada en cuanto a su vigencia por el artículo 10 inc. 4º de la ley 75 de 1968.” (Sentencia del 20 de septiembre de 2000, exp. 5422. M.P. Dr. José Fernando Ramírez Gómez)

De esta manera, es clara la diferenciación entre la acción de petición de herencia (i) cuando se ejerce manera autónoma y (ii) cuando es pretensión consecuencial de la acción judicial de paternidad extramatrimonial, en el primer evento, se rige por las reglas de la prescripción, hoy en día, de diez (10) años conforme establece el artículo 1326 del Código Civil, mientras que, en el segundo de ellos, se gobierna por el artículo 10 inciso 4 de la ley 75 de 1968, es decir, por el término de caducidad allí indicado.

- 5.2 Véase como, en la sentencia acabada de citar, nuestro órgano de cierre, de manera puntual, indica que la acción de petición de herencia, prevista en el artículo 1321 del Código Civil, prescribe en el término señalado en el artículo 1326 *ejúsdem*, no obstante, cuando se trata de la acción derivada de la declaratoria judicial de paternidad, o sea, pretensión consecuencial, el término que refiere el artículo 10 inciso 4 de la ley 74 de 1968, se trata de caducidad.

Así lo explica la Corte Suprema de Justicia en el siguiente pasaje:

“No obstante ello, en esa misma norma legal [artículo 10 de la ley 75 de 1968], el legislador de 1968 estableció que tales “efectos patrimoniales” se surten respecto de quienes fueron contradictores en el proceso, “únicamente cuando la demanda se notifique dentro de los dos años siguientes a la defunción” del presunto padre, término este que, tal cual lo ha venido sosteniendo la doctrina de esta Corporación, es de caducidad y no de prescripción; esto es, es de carácter perentorio, de orden público, no renunciables en consecuencia por los particulares y no susceptible de interrupción ni suspensión civil, como ocurre con la prescripción. Se trata en este caso de un plazo prefijado por la ley para el ejercicio del derecho de acción, a cuyo vencimiento se produce fatalmente la decadencia del derecho a reclamar que se ponga en movimiento la actividad de la rama judicial del Estado para proveer, mediante sentencia, sobre esa pretensión y, precisamente por ello, la caducidad autorizar al funcionario judicial para rechazar de plano la demanda cuando de ella o sus anexos aparezca la extinción del “término de caducidad para instaurarla” (art. 85, C.P.C.), doctrina reiterada entre otros, en fallos de 2 y 16 de agosto de 1972 (G.J., tomo CXXXIII, pág.84), 5 de abril de 1973, 5 de diciembre de 1974, 29 de abril, 20 de junio y 4 de julio de 1975 y, recientemente, en sentencia

No.269 de 19 de julio de 1990 (Ordinario Rubiela de Jesús y Elsy de Jesús Parra contra Zoila de Jesús Londoño y otros). (Sentencia del 22 de febrero de 1995, expediente 4455. M.P. Dr. Pedro Lafont Pianetta) (Negritas y subrayas fuera de texto).

6. En este orden de ideas, luce coruscante la diferenciación entre la acción de petición de herencia, ejercida de manera autónoma, o, como pretensión consecuencial al proceso de filiación, lo que significa, en el primer caso, la prescripción extintiva, mientras que, en el segundo evento, opera la caducidad de los efectos patrimoniales de la filiación, en los términos establecidos por el legislador en el artículo 10 inciso 4 de la ley 75 de 1968.
7. En el caso presente, se tiene que la señora Betty Perdomo Avilés, actuando en representación del menor Andrés Felipe Muñoz Perdomo, instauró la presente acción de petición de herencia, de manera autónoma e independiente a la acción de filiación, exponiendo que, los aquí demandados, iniciaron proceso de sucesión simple e intestada del causante Rómulo Muñoz, por lo tanto, pide el demandante se declare que tiene derechos herenciales sobre los bienes dejados por el causante Rómulo Muñoz, adjudicados a los demandados en virtud del mencionado proceso de sucesión.

En efecto, la presente acción de petición de herencia, fue propuesta el día nueve (9) de noviembre de 2018 (fl. 8 cuaderno 1), mientras que, la acción de filiación fue presentada el día cuatro (4) de diciembre de 2006 (fl. 76 cuaderno 1), y el trabajo de partición fue aprobado mediante auto del dieciséis (16) de noviembre de 2007 (fl. 20 cuaderno 1).

Ciertamente, con la demanda se aportó una copia del auto adiado el dieciséis (16) de noviembre de 2007, proferido por el Juzgado Promiscuo de Familia de Chaparral (tol), al interior del proceso con radicación 2007-00087-00, mediante el cual, se aprobó de plano, en todas sus partes, el trabajo de partición de los bienes relictos del causante Rómulo Muñoz (Fl. 20 y 21 cuaderno 1).

De igual forma, los demandados aportaron al proceso una copia de la sentencia de fecha primero (1º) de julio de 2010, proferida dentro del proceso con radicación 2007-00007-00, el cual se declaró que el menor Andrés Felipe Perdomo Avilés, es hijo extramatrimonial del causante Rómulo Muñoz, y se declaró esta filiación no produce efectos patrimoniales, por haber operado la caducidad prevista en el artículo 10 inciso final de la ley 75 de 1968 (fl. 75 a 83 cuaderno 1).

8. De esta manera, para esta sala unitaria, no existe duda alguna que, el presente caso, se trata de una acción de petición de herencia, ejercida de manera autónoma y no como pretensión consecuencial de un proceso de

filiación, razón por la cual, a diferencia de lo argumentado por el juez de primer grado, no se trata de una caducidad de la acción de petición de herencia, pues ésta, conforme se explicó ampliamente, al ser propuesta de manera autónoma al proceso de filiación, se rige por el término de prescripción extintiva previsto en el artículo 1326 del Código Civil y no por el término de caducidad señalado en el artículo 10 inciso final de la ley 75 de 1968.

En otros términos que significan lo mismo, el juez de primer grado erró al considerar que la presente acción de petición de herencia, propuesta de manera autónoma a un proceso de filiación, se encontraba caducada, pues, conforme lo explicado, ésta se rige por el término de prescripción extintiva señalado por el artículo 1326 del Código Civil.

9. Por lo expuesto, es claro que, en el presente asunto, no se encuentra configurada la causal prevista en el artículo 278 inciso 3 numeral 3 del Código General del Proceso para emitir sentencia anticipada en los términos expuestos por el juez de primer grado.
10. De esta manera, es claro que la sentencia anticipada recurrida será revocada, no obstante, atendiendo los precedentes señalados en providencias de la Corte Suprema de Justicia tales como AC-5568-2018, AC2994-2018, AC526-2018, SC016-2018 entre otros, la providencia en este caso a emitir no será una sentencia, sino un auto interlocutorio, pues, el proceso continuará su trámite.
11. Finalmente, es de anotar que los restantes reparos concretos formulados por el recurrente no serán estudiados, toda vez que los motivos aquí expuestos son suficientes para revocar la sentencia recurrida, y en su lugar, devolver las presentes diligencias al juzgado de origen con el fin de que el proceso siga su curso, es decir, el *a-quo* citará a las audiencias que tratan los artículos 372 y 373 del C.G.P., decretará (en caso de ser procedente) y practicará las pruebas pedidas por las partes, recibirá alegatos de conclusión y emitirá la sentencia de primera instancia.
12. Por último, no habrá condena en costas en segunda instancia por la prosperidad del recurso.

DECISIÓN

En armonía con los argumentos expuestos, la Sala Unitaria del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Ibagué, Sala Civil - Familia,

RESUELVE

PRIMERO.- REVOCAR en su totalidad la sentencia anticipada proferida el **dieciséis (16) de diciembre** de dos mil diecinueve (2019) por el **JUZGADO**

PROMISCO DE FAMILIA DE CHAPARRAL (ToI), conforme a los razonamientos dados en precedencia.

SEGUNDO.- Como consecuencia de lo anterior, se dispone **DEVOLVER** el expediente al Juzgado de origen, para que prosiga con la actuación judicial de conformidad con lo explicado.

TERCERO.- SIN COSTAS en esta instancia por la prosperidad del recurso.

CUARTO: NOTIFÍQUESE esta providencia por estado conforme indican los artículos 9 y 14 del decreto 806 de 2020.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



DIEGO OMAR PÉREZ SALAS
Magistrado