



76520-3184-002-2020-00366-00 Petición de Herencia
Causante Rosa Eva Rojas
Luz Elena Arbeláez Rojas / Luis Gerardo Rojas

JUZGADO SEGUNDO PROMISCO DE FAMILIA

SENTENCIA No. 201

Palmira, Veintiocho (28) de diciembre de dos mil veintitrés (2023)

I.- OBJETO DE ESTE PROVEÍDO.

**DICTAR SENTENCIA ANTICIPADA DE CONFORMIDAD CON LO DISPUESTO EN
EL NUMERAL 2º INCISO 3º ARTÍCULO 278 DEL C.G.P**

II.- ANTECEDENTES PROCESALES

La señora Rosa Eva Rojas, en vida procreo a dos hijos de nombre Olga Lucia Rojas de Arbeláez y Gustavo Alberto Arbeláez Rojas.

La señora Rosa Eva Rojas, en vida adquirió un bien inmueble identificado con matricula inmobiliaria No. 373-68793 de la oficina de registro de instrumentos públicos de Buga.

La señora Rosa Eva Rojas, falleció el día 21 de septiembre de 1997, esto de conformidad con el registro civil de defunción expedido por la Notaria Única de El Cerrito-Valle. Fecha en que se difiere la herencia a sus herederos.

Que por acuerdo de voluntades celebrado entre los señores Olga Lucia Rojas de Arbeláez, y el hoy demandado, señor Luis Gerardo Rojas, se determino que no se iba a dar apertura de manera pronta a la sucesión intestada de la causante, Rosa Eva Rojas, esto teniendo en cuenta que el señor Gerardo Rojas, se encontraba domiciliado en el bien inmueble que conformaba la totalidad de la masa herencial de la antes mencionada y no tenia ni los medios ni el lugar para establecer su domicilio principal en otro lugar.



76520-3184-002-2020-00366-00 Petición de Herencia
Causante Rosa Eva Rojas
Luz Elena Arbeláez Rojas / Luis Gerardo Rojas

Que con posterioridad al acuerdo a que se hace mención en los numerales anteriores, el señor Luis Eduardo Rojas, en un acto temerario y de mala fe procede a darle apertura al proceso de sucesión intestada de su señora madre, Rosa Eva Rojas, ante la Notaria Única del Circulo de El Cerrito Valle, a través de escritura publica No. 788 del 28 de noviembre del año 1998.

Que la apertura de la sucesión se dio en forma clandestina, desconociendo la existencia de los demás herederos de igual o mejor derecho de los cuales, para el efecto de notificar a la heredera legítima, señora Olga Lucia Rojas de Arbeláez, el hoy aquí demandado conocía el respectivo domicilio y las diferentes formas de contacto de la misma, hecho este por el cual se puede vislumbrar que existió una mala fe al momento de dar apertura a dicha sucesión y que producto de la misma se originó una vulneración directa a los derechos herenciales de la progenitora de las demandantes.

Que la mala fe con la que opero el señor Luis Eduardo Rojas y mediante la cual dio apertura a la sucesión intestada de la causante señora Rosa Eva Rojas, es mas que latente puesto que negó la existencia de su hermana, señora Olga Lucia Rojas de Arbeláez, negación esta que hizo de manera clara e inequívoca a través de la escritura pública No. 788 del 28 de noviembre del año 1998.

Se informa que la señora Olga Lucia Rojas Arbeláez, falleció el 11 de enero del año 2016, esto es de conformidad con el registro civil de defunción que se identifica con indicativo serial No. 08963322.

Que las demandantes señoras Luz Helena Arbeláez Rojas y Clara Eugenia Arbeláez Rojas, y Gustavo Alberto Arbeláez Rojas, adquieren la calidad de herederos a partir del fallecimiento de su señora madre es decir a partir del día 11 de enero del año 2016. A partir de esta fecha adquieren derecho de herencia e incluso derecho de herencia respecto de Rosa Eva Rojas.



76520-3184-002-2020-00366-00 Petición de Herencia
Causante Rosa Eva Rojas
Luz Elena Arbeláez Rojas / Luis Gerardo Rojas

Se informa que en el momento que se agotan diligencia por parte de los demandantes para dar apertura a la sucesión de la señora Rosa Eva Rojas, se enteran que en dicho certificado reposa mediante anotación No. 002 de fecha 18 de enero de 1999 se vislumbra la inscripción de la escritura publica No. 788 del 28 de noviembre de 1998, mediante la cual el señor Luis Eduardo Rojas, dio apertura a la sucesión intestada de la señora Rosa Eva Rojas.

Se expone que a los demandantes les asiste el derecho a reclamar dicha herencia puesto que los mismos adquieren la calidad de herederos en representación de la señora Olga Lucia Rojas de Arbeláez, a partir del día 11 de enero del año 2016, fecha en la cual fallece la citada heredera.

III.- PRETENSIONES.

1.- Que se declare que las señoras Luz Helena, Clara Eugenia y Gustavo Alberto Arbeláez, en su condición de legítimas herederas en representación de la señora Olga Lucia Rojas de Arbeláez, tienen derechos sobre los bienes que constituyen el haber activo de la herencia dejada por la señora Rosa Eva Rojas.

2.- Que, como consecuencia de la anterior declaración, se rehaga el trabajo de partición tendiente a adjudicar la parte que le corresponde a las demandantes dentro de la sucesión intestadas de la señora Rosa Eva Rojas, y que comprende los siguientes bienes: El 50% del bien inmueble identificado con matrícula inmobiliaria No. 373-68793 de la oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Buga, a los señores Luz Helena Arbeláez Rojas, Clara Eugenia Arbelaiz Rojas y Gustavo Alberto Arbelaiz Rojas.

Que como consecuencia de las anteriores declaraciones se deje sin efecto y valor los actos de partición y adjudicación efectuados sobre el bien inmueble ya referenciado, es decir que se deje sine efecto la escritura publica No. 788 del 28



76520-3184-002-2020-00366-00 Petición de Herencia
Causante Rosa Eva Rojas
Luz Elena Arbeláez Rojas / Luis Gerardo Rojas

de noviembre del 1998, a través de la cual se dio apertura a la sucesión intestada de la señora Rosa Eva Rojas.

Que se ordene la cancelación de la anotación No. 002 que reposa en el certificado de tradición del bien inmueble que se identificad con numero de M.I No. 373-68793.

Que se ordene al señor Luis Gerardo Rojas, restituir a los demandantes, la cuota parte que le corresponde de los bienes.

Que se condene al hoy demandado, al reconocimiento y pago de los respectivos frutos civiles percibidos desde la fecha en la que falleció la causante Rosa Eva Rojas, es decir desde el 21 de septiembre de 1997, o en su defecto desde el momento en el que los demandantes adquieren la calidad de herederos en representación de la señora Olga Lucia Rojas de Arbeláez.

Que se expida por secretaria los oficios o copia de la sentencia a que haya lugar a la respectiva oficina de registro de instrumentos públicos que corresponda para que se inscriba la nueva partición y adjudicación del bien inmueble ya referenciado.

Que se condene al hoy demandado, señor Luis Gerardo Rojas, al pago de las costas y agencias en derecho que tase el despacho en su respectiva etapa procesal.

IV.- DISCURRIR PROCESAL

La demanda fue admitida por auto No. 68 del 21 de enero del año 2021, ordenando la notificación de la demandada. Con Auto No. 1316 del 28 de julio del presente año, se concede amparo de pobreza al demandado y se designa a la abogada Mario del Carmen Vargas, como apoderada del amparado en pobreza.

76520-3184-002-2020-00366-00 Petición de Herencia
Causante Rosa Eva Rojas
Luz Elena Arbeláez Rojas / Luis Gerardo Rojas

El 5 de septiembre último, se notifica a la citada apoderada y se corre traslado de la demanda.

El 13 de octubre del año en curso, se radica contestación de la demanda y se formulan excepciones de mérito.

Con Auto No. 1931 del 20 de octubre del presente año, se tuvo por contestada la demanda y se corre traslado de las excepciones de mérito.

Con memorial del 27 de octubre último, la parte activa descurre traslado de las excepciones formuladas.

Mediante auto No. 2036 del 10 de noviembre del año 2023 , se ordena dictar sentencia anticipada de conformidad con el Numeral 2 del art. 278 del C.G. del P, lo anterior por cuanto no se requiere practica de pruebas adicionales a las pruebas documentales presentadas con la demanda y la contestación de la misma.

V. CONSIDERACIONES.

Previo a la decisión de fondo a tomar, es menester de ésta operadora judicial entrar a escudriñar el cabal cumplimiento de todas y cada una de las siguientes consideraciones.

PRESUPUESTOS PROCESALES.

Se encuentra cumplida la ritualidad propia del proceso verbal conforme al debido proceso y reunidos los presupuestos procesales o elementos indispensables para la validez formal de la actuación, los que surgen al estudio antes de decidir lo pertinente, tales como: juez competente, capacidad para ser parte, la



76520-3184-002-2020-00366-00 Petición de Herencia
Causante Rosa Eva Rojas
Luz Elena Arbeláez Rojas / Luis Gerardo Rojas

legitimación para obrar procesalmente y la demanda en forma; se manifiestan ostensiblemente en el evento de autos, por la existencia del juez competente tanto objetiva como subjetivamente, la comparecencia de personas naturales hábiles por si mismas tanto en la parte demandante como demandada quienes concurren, en su condición de herederos de la fallecida Rosa Eva Rojas, hechos éstos que son debidamente acreditados dentro del plenario, en consecuencia, al no observarse nulidad que pueda invalidar lo actuado, procede el juzgado a resolver sobre las pretensiones de la demanda.

A fin de resolver el conflicto se hace necesario formular las siguientes preguntas:

MARCO NORMATIVO.

En relación con el tema que nos ocupa debemos tener presente que, al fallecer una persona la universalidad herencial o determinados bienes de ésta pueden encontrarse en cualquiera de los siguientes casos:

- 1- En poder de terceros que los detentan figurando como dueños (Son poseedores).
- 2- Por terceros que ocupan la herencia a título de herederos.
- 3- En manos de terceros que ocupan en calidad de poseedores determinados bienes herenciales, por haberlos adquirido de manos de herederos putativos.

Cuando ocurre uno de los casos anteriormente referidos estamos frente a la acción de petición de herencia que señala el artículo 1321 del Código Civil:

"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



76520-3184-002-2020-00366-00 Petición de Herencia
Causante Rosa Eva Rojas
Luz Elena Arbeláez Rojas / Luis Gerardo Rojas

incorporales (653); y aún aquellas de que el difunto era mero tenedor, como depositario, comodatario, prendario, arrendatario, etc., y que no hubieren vuelto legítimamente a sus dueños".-

Se deduce de la anterior norma, que para la prosperidad de la acción de petición de herencia se requieren dos elementos principales que son:

Que quien acciona demuestre a plenitud la calidad de heredero del causante y el no haber participado en la partición de la herencia; y,

Que la cuota hereditaria que en la sucesión le corresponde se encuentra en poder de otra persona en calidad de heredero. -

Quien ejercita la acción de petición de herencia como heredero ab intestato, dimana su derecho del parentesco que debe proclamar con las exigencias determinadas por la Ley.

Si actúa como heredero testamentario, debe presentar el testamento que invocó.

La doctrina especifica las características de la acción de petición de herencia.

“La acción de petición de herencia se caracteriza por ser real, universal, absoluta, indivisible, de naturaleza especial, patrimonial, personal, contenciosa o privada.

*I.- **Real.** Antiguamente se consideraba a la acción de petición de herencia como real cuando la herencia contenía derechos reales (v. gr. propiedades, del difunto) personal cuando solamente se componía de créditos; y mixta cuando la herencia se componía de una y otra clase de derechos. Pero hoy día la doctrina coincide en que su carácter real no*



76520-3184-002-2020-00366-00 Petición de Herencia
Causante Rosa Eva Rojas
Luz Elena Arbeláez Rojas / Luis Gerardo Rojas

depende del contenido de la herencia sino del derecho mismo sobre la herencia, a la cual pretende proteger, que es un derecho real. Así se ha expresado también la jurisprudencia cuando le atribuye el carácter de una acción real “porque nace del derecho real de herencia (C.C. artículo 655) (...).

*II. **Universal.** Es una acción universal porque recae sobre una universalidad jurídica que es toda o parte de la herencia (...).*

*III. **Absoluta.** El carácter absoluto o general de la acción petitoria de herencia indica que se puede ejercer con otra cualquier persona que haya ocupado indebidamente el derecho hereditario en calidad de heredero, lo cual la distingue de otras acciones, tal como la de reforma de testamento, ya que ésta tiene que ejercerse contra determinadas personas y no contra cualquiera.*

*IV. **Indivisible.** Consideramos que la acción de petición de herencia como una acción indivisible con relación al derecho hereditario que con ella se pretende proteger, lo cual obedece y surge como consecuencia de la indivisibilidad del derecho de opción. Aceptar lo contrario sería admitir indirectamente que un heredero aceptara una parte de su derecho y repudiara la otra parte. Esto solamente debe aceptarse en aquellos eventos en que la ley admite ejercer separadamente el derecho de opción. (...).*

*V. **Naturaleza especial.** Esta acción no es mueble ni inmueble sino especial, así como lo es también la misma naturaleza de la herencia.*

*VI.- **Patrimonial.** La acción de petición de herencia es eminentemente patrimonial y, como tal, posee las siguientes características:*



76520-3184-002-2020-00366-00 Petición de Herencia
Causante Rosa Eva Rojas
Luz Elena Arbeláez Rojas / Luis Gerardo Rojas

Es negociable, por ello, ésta acción puede ser objeto de cualquier negocio jurídico y principalmente, que es lo que suele suceder, puede cederse y transigirse (...).

Es transmisible por causa de muerte a sus herederos, quienes, siendo varios los aceptantes, no podrán actuar sino de consuno en el ejercicio de la acción de petición de herencia, por aplicación analógica del artículo 1378 del Código Civil y de la característica de la indivisibilidad. Con todo, cualquiera de ellos puede iniciar tal acción si los demás no pueden o no quieren hacerlo, caso en el cual aquel será el único beneficiario.

También forma parte del patrimonio del deudor y, por tanto, podrá ser perseguida por sus acreedores personales (...).

Se trata de una acción renunciable y desistible siempre que se afecte, el interés individual y no perjudique derechos ajenos (C.C. art. 15), tal como lo dicho en el punto anterior para el acreedor.

Es prescriptible en el sentido de que por la prescripción puede extinguirse en la medida de que otro adquiera el derecho hereditario por el mismo medio. Si esto último no acontece se puede hablar entonces de la imprescriptibilidad del derecho de herencia.

VII.- Personal. *Se habla de que la acción de petición de herencia es personal para señalar dos cualidades sucesivas que consisten: la primera en que se base en un derecho propio o personal del derecho y no derivado del causante, que es el derecho hereditario y la segunda, que persigue o tiende a reconocimiento de un estado civil, el de heredero”.*



76520-3184-002-2020-00366-00 Petición de Herencia
Causante Rosa Eva Rojas
Luz Elena Arbeláez Rojas / Luis Gerardo Rojas

VIII Contenciosa. *Se trata de una acción contenciosa por cuanto conlleva un amplio debate en su controversia hereditaria, como podemos verlo más adelante, y que tiene por objeto la declaración y adjudicación (según el caso) de un derecho hereditario y la condena de su restitución al verdadero o mejor heredero (...).*

IX Privada.- *Es una acción privada que envuelve la defensa de intereses privados y, por lo tanto, no puede ser iniciada por cualquier persona sino por aquella que sea interesada, por ser o pretender ser heredero de mejor o igual derecho al de aquel que lo ocupa indefinidamente” (LAFONT PIANETTA, Pedro. Derecho de sucesiones. T. II, 4ª edición. Editorial librería del Profesional, págs. 750 a 755).*

Ahora bien, como las demandantes actúan directamente veamos que consagra el Código Civil al respecto; el heredero como actor, dirige la acción contra el heredero putativo, sujeto pasivo de la misma, demostrando que su derecho es consecuente o que tiene un mejor derecho y es excluyente.

Cuando la acción de petición de herencia es exitosa se deben dar las siguientes declaraciones, de conformidad con el artículo 1322 del Código Civil, el fallo favorable al heredero en acción de petición de herencia comprende la adjudicación de la herencia y la restitución de los bienes relictos que el difunto tenía, incluso a título precario y además los aumentos y los frutos.

Para obtener la restitución de los bienes relictos, el artículo 1325 del C. C. faculta al heredero para hacer uso de la acción reivindicatoria sobre cosas hereditarias reivindicables que hayan pasado a terceros.



En consecuencia, son tres las acciones que tiene el heredero para recuperar bienes de la herencia, todas ellas sometidas a normas diferentes, aunque tengan como factor común la persona que las puede intentar: el heredero:

1)- La reivindicatoria, que la promueve iure hereditario, con el poseedor de bienes que pertenecían al causante. Esta acción debe ejercerse para la herencia o para la sociedad conyugal, ambas ilíquidas, según el caso y no para el heredero personalmente considerado. –

2)- La petición de herencia (con la variante que establece, artículo 1324 que la instaure iure propio contra la persona que invoca igualmente su calidad de heredero y que la posee en todo o en parte. -

3)- La reivindicatoria consagrada por el artículo 1325 del Código Civil, que adelante del heredero también iure propio, no vaya contra un heredero putativo o quien ocupa la herencia como heredero, sino contra un tercero que sea poseedor de cosas hereditarias a consecuencia de enajenaciones verificadas por aquel¹”.-

Por último, la acción de petición de herencia está enmarcada en el tiempo para el ejercicio de la misma y es así como el artículo 1326 del Código Civil, antes de ser modificado establecía: “*El derecho de herencia expira en treinta años*”. Pero el heredero putativo, en el caso del inciso final del artículo 766, podrá oponer a esta acción la prescripción de diez años, contados como para la adquisición del dominio. Posteriormente el artículo 1° de la ley 50 de 1936, modificó dicha normatividad y determinó que, las prescripciones treintenarias fueran reducidas a 20 años. Finalmente, al entrar en vigencia la ley 791 de diciembre 27 de 2002, las prescripciones veintenarias se redujeron a 10 años, entre ellas, la acción de petición

¹ Sentencia del 19 de julio de 1978, Corte Suprema de Justicia.



76520-3184-002-2020-00366-00 Petición de Herencia
Causante Rosa Eva Rojas
Luz Elena Arbeláez Rojas / Luis Gerardo Rojas

de herencia que prescribe la extraordinaria en diez (10) años y la ordinaria en cinco (5) años.

Ahora bien, teniendo en cuenta la prueba documental allegada al libelo demandatorio y la excepción de mérito formulada relativa a la prescripción extintiva, se tiene que el numeral 3º del inciso 3º del artículo 278 del C. G del Proceso, establece que cuando se encuentre probada la cosa juzgada, la transacción, la caducidad, la prescripción extintiva y la carencia de legitimación en la causa, el juez deberá dictar sentencia anticipada total o parcial.

En el sub-lite, la prescripción invocada es la extintiva, encaminada a paralizar la acción del demandante por no haberse ejercitado la acción durante el tiempo previsto en la ley. El art. 1326 del C.C, Modificado. Ley 791 de 2002, art. 12. Establece que “ El Derecho de petición de herencia expira en diez (10) años”.

La cual se propone como excepción de fondo o merito, el hecho de que, según el demandado, el derecho reclamado por la parte actora, esto es la acción de petición de herencia, se encuentra extinguida, lo que fundamenta en el artículo 1326 del C.C. modificado por la Ley 791 de 2002 art 12., cuyo tenor es el siguiente: “*El derecho de petición de herencia expira en diez (10) años...*”. Siendo que la demanda con la cual se inició este proceso fue presentada el 7 de diciembre del año 2020, y la notificación de la demanda ocurrió en septiembre del presente año, es decir que opero el fenómeno de la prescripción extintiva, y el derecho herencial se adjudicó mediante escritura pública No. 788 del 28 de noviembre del año 1998 y su inscripción se efectuó en el Registro de instrumentos públicos el 18 de enero de 1999, configurándose así la prescripción de la acción de petición de herencia, toda vez que han transcurrido más de 10 años entre la fecha en que se le adjudicó la herencia que hoy se reclama al señor Luis Gerardo Rojas y la acción incoada.



76520-3184-002-2020-00366-00 Petición de Herencia
Causante Rosa Eva Rojas
Luz Elena Arbeláez Rojas / Luis Gerardo Rojas

Termino que se contabiliza desde el 18 de enero de 1999, fecha en la cual el señor Luis Gerardo Rojas, con vocación hereditaria ocupó los bienes de la herencia en calidad de heredero de la causante Rosa Eva Rojas, con ánimo de señor y dueño.

Pues en línea de jurisprudencia, la Corte Suprema de Justicia², sostiene que el termino prescriptivo alegado no se contabiliza desde la fecha del fallecimiento de la causante Rosa Eva Rojas, esto es 21 de septiembre de 1997, ni de la fecha del fallecimiento de la heredera Olga Lucia Rojas de Arbeláez, esto es 11 de enero del año 2016, como lo pretende la parte actora, sino el instante en que realiza la inscripción de la Escritura Publica No. 788 del 28 de noviembre del año 1998, en el Registro de Instrumentos Públicos, como quiera que es tal acto jurídico el que materializa el desconocimiento del derecho que le asistía a la señora Olga Lucia Rojas de Arbeláez y su descendencia para reclamar la herencia de la Rosa Eva Rojas, en petición de herencia.

Fluye de lo anterior que prospera de esta manera la excepción de prescripción extintiva de la acción y como consecuencia de ello habrá de negarse la pretensión de la presente demanda.

PARTE RESOLUTIVA

Sin más consideraciones, el Juzgado Segundo Promiscuo de Familia de Palmira Valle Administrando Justicia, en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

² CSJ SC, 31 oct. 1995, Gaceta Judicial 115, pág. 78, STL8007-2021 Radicación N.º 93759.



76520-3184-002-2020-00366-00 Petición de Herencia
Causante Rosa Eva Rojas
Luz Elena Arbeláez Rojas / Luis Gerardo Rojas

PRIMERO: DECLARAR probada la excepción de Merito o de Fondo de **PRESCRIPCION EXTINTIVA DE LA ACCION** propuesta por la parte demandada.

SEGUNDO: NEGAR las pretensiones de la demanda formuladas por los señores Luz Helena Arbeláez Rojas, Clara Eugenia Arbeláez Rojas y Gustavo Alberto Arbeláez Rojas.

TERCERO: ORDENAR el levantamiento de las medidas cautelares decretadas. En firme, este proveído líbrense los oficios de rigor.

CUARTO: CONDENAR en costas a la parte demandante, la que se realizara Una vez ejecutoriada esta providencia- articulo 365 C.G.P.-

QUINTO: En firme este proveído se ordena el archivo del expediente.

NOTIFÍQUESE,

LA JUEZ,
MARITZA OSORIO PEDROZA.

**JUZGADO SEGUNDO PROMISCO DE FAMILIA
PALMIRA**

En estado No. 201 hoy notifico a las partes el auto que antecede (Art .295 del C.P.C.).

Palmira Valle, 29 de diciembre del año 2023
La Secretaria

NELSY LLANTEN SALAZAR

Firmado Por:
Maritza Osorio Pedroza
Juez
Juzgado De Circuito
Promiscuo 002 De Familia
Palmira - Valle Del Cauca

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: **285a0e0b99b8a146ed2e86b310ba6eb814154faf8028bde1e5205f398ee50fb0**

Documento generado en 28/12/2023 04:43:42 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>