

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



**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE
VALLEDUPAR
SALA CIVIL-FAMILIA-LABORAL**

PROCESO: Verbal de Petición de Herencia
RADICACIÓN: 20001-31-10-002-2015-00679-01
DEMANDANTE: Reiner Romo Montalvo
DEMANDADO: Jorge Romo Montalvo y Otro
ALVARO LOPEZ VALERA
MAGISTRADO PONENTE

Valledupar, marzo diecisiete (17) de dos mil veintiuno (2021)

APELACION DE SENTENCIA

La Sala Civil - Familia - Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Valledupar, dentro del proceso Verbal de Petición de Herencia adelantado por REINER ROMO MONTALVO contra JORGE ROMO MONTALVO y ALICIA CORDOBA, con fundamento en las medidas legislativas adoptadas por el Gobierno Nacional mediante Decreto 806 del 4 de junio de 2020 en su artículo 14, procede a resolver de manera escritural el recurso de apelación interpuesto por la parte ejecutada, contra la sentencia proferida dentro de la audiencia llevada a cabo el siete (07) de febrero del dos mil diecisiete (2017) por el Juzgado Segundo de Familia de Valledupar.

PRETENSIONES

REINER ENRIQUE ROMO MONTALVO, presentó demanda declarativa verbal de petición de herencia en contra de JORGE ELIECEER ROMO MONTALVO y ALCIRA CORDOBA, en su condición de heredero de MANUEL ANTONIO ROMO ARZUAGA, pretendiendo que se declare que es hijo del causante, y como consecuencia de ello, se modifique el trabajo de partición, adjudicación y liquidación de la herencia del causante, tramitada mediante la Escritura Pública No. 064 del 24 de abril de 2007, otorgada en la Notaria Única del círculo de la Jagua de Ibirico - Cesar, y se le otorgué al demandante una cuota igual a la que tiene derecho como hijo del causante, con los respectivos frutos y mejoras correspondientes percibidas por los hoy demandados.

Además, que se ordene la inscripción de la sentencia en el folio de matrícula del bien inmueble.

FUNDAMENTOS DE HECHO

Como fundamento de las anteriores pretensiones, expone el demandante que nació de la unión matrimonial entre el de cujus y la señora OLIVIA MARIA MONTALVO JURADO.

Asegura que el señor MANUEL ANTONIO ROMO ARZUAGA falleció el 21 de junio de 2006, en el municipio de Valledupar - Cesar, donde tuvo su último domicilio y el asiento principal de sus negocios.

Que el demandado JORGE ELIECER ROMO MONTALVO adelantó el proceso de sucesión por el trámite notarial, en el cual manifestando bajo la gravedad del juramento que no conocen otros interesados con igual o mejor derecho del que tienen y que no saben de la existencia de otros legatarios o acreedores distintos de ellos, la cual quedó plasmado en la escritura pública No. 064 del 24 de abril de 2007, otorgada en la Notaria Única del Circulo de la Jagua de Ibirico - Cesar, en la cual se realizó la liquidación notarial de herencia del causante MANUEL ANTONIO ROMO ARZUAGA.

Manifiesta que el demandado JORGE ELIECER ROMO MONTALVO luego de haber sido declarado como único heredero transfirió a favor de la señora ALCIRA CORDOBA el derecho de dominio y propiedad sobre el predio denominado "la Provincia," distinguido con el folio de matrícula inmobiliaria No. 192-3069 de la Oficina de Instrumentos Públicos de Chimichagua - Cesar.

Concluye, indicando que por ser hijo del causante MANUEL ANTONIO ROMO ARZUAGA tiene derechos herenciales sobre los bienes dejados por el causante, y que como consecuencia de ello, debe modificarse el trabajo de partición.

ACTUACIÓN PROCESAL

Admitida y notificada la demanda, los demandados, a través de apoderado y de curador ad litem designado por el juez de conocimiento contestaron la demanda, de la manera que a continuación se señala.

El demandado JORGE ELIECER ROMO MONTALVO, a través de apoderado judicial, se opuso a las pretensiones de la demanda, y en su defensa propuso las excepciones de mérito que denominó: i) Venta de derechos herenciales por parte del demandante, y ii) Mala fe por parte del demandante, sustentándola en el hecho que el demandante cedió a título de venta sus derechos herenciales como heredero de su progenitor Manuel Antonio Romo Arzuaga.

Por su parte, la curador ad litem que representó los derechos de la demandada Alcira Córdoba contestó la demanda, precisando que en cuanto a las pretensiones se atienden a lo que se pruebe dentro del proceso, sin formular excepciones de mérito -ver fl 60 a 63-.

FUNDAMENTOS DE LA SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

A través de la sentencia ahora cuestionada, el Juez de Primera instancia tuvo por no probadas las excepciones propuestas por el extremo demandado, y en su lugar declaró que el señor REINER ENRIQUE ROMO MONTALVO tiene vocación hereditaria para suceder a su padre MANUEL ANTONIO ROMO ARZUAGA.

Como consecuencia de la anterior declaración, consideró que el demandante REINER ENRIQUE ROMO MONTALVO tiene derecho a recibir la porción que le corresponde según las reglas de la sucesión intestada, por lo tanto ordenó

rehacer la partición efectuada dentro de la sucesión del causante mediante escritura pública No. 064 del 24 de abril de 2007, igualmente condenó al demandado al pago de los frutos civiles y naturales percibidos desde la inscripción del trabajo de partición hasta su restitución material más la respectiva condena en costas procesales; tras considerar, que no fue demostrado dentro del proceso la cesión de los derechos herenciales alegada por el demandado, y por el contrario si encontró acreditado el parentesco del demandante con el fallecido y su calidad de heredero, por lo que reconoció que tiene vocación hereditaria, y entonces ordena dejar sin efecto la partición, a efectos de que se le incluya y se distribuya entre los herederos del causante.

FUNDAMENTOS DEL RECURSO DE APELACIÓN

En desacuerdo con la primera instancia, la parte demandada JORGE ELIECER ROMO MONTALVO, a través de apoderado judicial, propuso recurso de apelación contra la sentencia de primer grado, fundamentado en el hecho de que la inasistencia de su representado a la audiencia inicial sea el indicador de la sentencia desfavorable proferida en su contra. Señala que hubo una indebida valoración probatoria por parte del a-quo, toda vez que no se llevó a cabo la práctica de las pruebas con las cuales buscaba demostrar, que entre el demandante y el demandado se suscribieron unos documentos que acreditaban la venta de los derechos herenciales del demandante en favor del demandado. Por lo anterior solicita el

recurrente se revoque la sentencia apelada y en su lugar se desestimen las pretensiones invocadas en la demanda.

CONSIDERACIONES DE LA SALA PARA RESOLVER

En los términos del recurso de apelación propuesto por la parte demandada, contra la sentencia de primer grado, surge que el problema jurídico puesto a consideración del Tribunal, se contrae a establecer si es acertada la decisión de primera instancia que ordenó rehacer la partición efectuada dentro de la sucesión del causante Manuel Antonio Romo Arzuaga, mediante escritura pública No. 064 del 24 de abril de 2007 atendiendo la vocación hereditaria del demandante, Reiner Enrique Romo Montalvo, o por el contrario están llamadas a prosperar las excepciones del demandado, caso en el cual surge procedente la revocatoria impetrada, y con ello la denegación de las pretensiones de la demanda.

La solución que viene a ese problema jurídico es la de declarar acertada la decisión de primera instancia, toda vez que se ha comprobado con base en la normatividad y el material probatorio allegado al proceso, que la excepción propuesta no está llamada a prosperar, tal como se explicara seguidamente.

La acción de petición de herencia, cuyo ejercicio se autoriza y regula en los artículos 1321 a 1326 del C. C. busca restituir la herencia o la cuota parte que de ella corresponda, al heredero concurrente o de mejor derecho, cuando los bienes

dejados por el causante se hallan en manos de otro; así mismo, procura la restitución de los frutos que producen los bienes apropiados, y la calificación de la responsabilidad del adjudicatario.

La H. Corte Suprema de Justicia al referirse a la naturaleza y alcances de la acción de petición de herencia ha dicho que ella "...tiene un doble objeto: de un lado, que se declare o reconozca al actor la calidad de heredero preferente o concurrente con el demandado, y al mismo tiempo, en forma consecucional, que se le adjudique la herencia en un todo o en la cuota que le corresponda; y de otro lado, que se le entreguen los bienes que constituyen esa herencia, en la medida en que así lo haya pedido, haya denunciado esos bienes y estén en posesión del heredero demandado. Es lo que indica el artículo 1321 del Código Civil al establecer que "el que probare su derecho de herencia, ocupada (la herencia, no los bienes) por otra persona en calidad de heredero, tendrá acción para que se le adjudique la herencia (primer efecto) y se le restituyan las cosas hereditarias (segundo efecto)".

Una decisión favorable en este proceso comprende el reconocimiento de la calidad de heredero de igual o mejor derecho y, en caso de que se haya realizado la partición de la masa hereditaria, esta quedaría sin efectos, en atención a que el proceso sucesoral adelantado "resulta inoponible al heredero que la ejerce. Dicho laborío pierde sus efectos jurídicos y debe, por lo tanto, rehacerse en frente de este último, quien tiene derecho a intervenir en todo el trámite que se siga para su confección y

aprobación, lo cual, sin duda, es manifestación del debido proceso.

En el evento de que los bienes estén ocupados por los herederos es posible lograr la recuperación, la cual se dirige tanto a los bienes como a los aumentos que haya tenido la herencia, conforme al artículo 1322 del Código Civil. Ahora, si quien ocupó la herencia lo hizo de buena fe, no es responsable de las enajenaciones ni de los deterioros “sino en cuanto le hayan hecho más rico”, pero si la ocupación fue de mala fe, el responsable responderá por “todo el importe de las enajenaciones o deterioros.

Ahora bien, en caso de que los bienes hayan pasado a manos de terceros, el heredero debe ejercer la acción reivindicatoria o de dominio contra el poseedor del bien. Conforme al artículo 1325 del Código Civil el “heredero podrá también hacer uso de la acción reivindicatoria sobre cosas hereditarias reivindicables que hayan pasado a terceros y no hayan sido prescritas por ellos”. En este escenario, el accionante conserva su derecho “para que el que ocupó de mala fe la herencia le complete lo que por el recurso contra terceros poseedores no hubiere podido obtener y le deje enteramente indemne; y tendrá igual derecho contra el que ocupó de buena fe la herencia, en cuanto por el artículo precedente se hallare obligado”¹ (subrayas nuestras).

Se comprende que el heredero que es vencido en la acción de petición de herencia queda, como se ha señalado, obligado a restituirle al heredero reconocido las cosas de la

¹ Corte Constitucional, sentencia SU573/17

herencia por él ocupadas. Pero si las ha enajenado o se han deteriorado en su poder, debe estarse a lo previsto en el artículo 1324, de acuerdo con el cual el heredero que de buena fe ha ocupado la herencia, será responsable por las enajenaciones o deterioros siempre y cuando aquellas o éstos lo hubieren hecho más rico; más si en dicha ocupación se ha comportado de mala fe, responderá por todo el importe de las enajenaciones o deterioros.

En ese orden de ideas, la regla general estriba en que el heredero demandado responde ante el demandante por la cosa, o por su valor si las hubiere enajenado; pero, en este último supuesto, deja de hacerlo si su ocupación de la herencia hubiere estado signada por la buena fe, no se hizo más rico con el producto de la enajenación o con el deterioro de la cosa.

Abordando los reparos del recurrente frente a la decisión del a-quo, el cual se centra en la falta de valoración probatoria efectuada, que condujo a que se profiriera una sentencia desfavorable, que a juicio del recurrente se fundamentó principalmente en la inasistencia del demandado a la audiencia inicial, sin tener en cuenta sus testimonios, se considera, partiendo del hecho que el defecto enrostrado a la decisión, fue el de su no valoración, pese a que están destinados a demostrar la existencia del negocio jurídico suscrito, esto es, la cesión de los derechos herenciales que hiciera el hoy demandante a favor del demandado, que si bien no sirvieron de soporte a la decisión del juez de instancia, eso fue por la asistencia de los mismos a la audiencia, pero que de haberlo hecho, hubiera concluido que dichos testimonios no eran el medio probatorio adecuado para demostrar la excepciones

invocadas por el demandado, pues bien se sabe que la cesión de derechos herenciales es un acto solemne y que para que tenga efectos, debe otorgarse por escritura pública tal como lo establece el artículo 1857 del CC.

Es por eso que los referidos testimonios carecían de conducencia demostrativa y por ende su no practica y falta de valoración por el juez a quo, es un asunto que no afecta las conclusiones plasmadas en la sentencia recurrida, puesto aun habiéndose recaudado dichos testimonios, los mismo no eran conducentes para demostrar la venta de los derechos herenciales por parte del demandante al demandado.

Ahora, la lógica del derecho indica que quien alega un hecho en un juicio debe probarlo, ya que el alegarlo no constituye por ese solo hecho prueba, de ahí que el demandado era quien tenía la responsabilidad de probar los hechos en que propugnaba su defensa -excepción-, es decir, los hechos que sustentaban las normas jurídicas cuya aplicación reclamaba; no obstante, en el presente asunto predominó la actuación negligente del recurrente y la ausencia de pruebas, lo que condujo como resultado una decisión adversa a su pretensión, al declararse no probada la excepción por él propuesta.

En este orden de ideas, extracta la Sala que las omisiones endilgadas al Juez de Primera Instancia no tienen la trascendencia necesaria para aniquilar la sentencia cuestionada, pues aun cuando los declarantes hubiesen manifestado conocer sobre la existencia del negocio jurídico celebrado entre el demandante y el demandado, dichas

declaraciones no tenían la suficiente entidad para desvirtuar los elementos de convicción que sirvieron de pilar al fallo atacado que reconoció la vocación hereditaria del demandante, ante la ausencia de prueba documental que acreditara la presunta cesión de derecho litigioso celebrada.

De otro lado, reprocha el recurrente que el a-quo haya celebrado la audiencia de que trata el artículo 372 del CGP, sin la asistencia del demandado, hecho que a su juicio condujo a que se profiriera sentencia desfavorable.

Para tal efecto se precisa que el código general del proceso fue edificado bajo el principio constitucional del acceso a la administración de justicia, que implica entre otras garantías que las controversias planteadas sean resueltas dentro de un termino prudencial y sin dilaciones injustificadas. Sobre esta base fueron desarrolladas varias normas entre las cuales se encuentra el artículo 121, la cual le impuso la obligación al juez de conocimiento fallar dentro del año siguiente a la notificación de los demandados, so pena de perder competencia para dirimir el asunto.

*En virtud de lo anterior, el estatuto procesal también tomo las medidas necesarias para que las audiencias programadas no fuesen aplazadas o suspendidas indefinidamente, incluso el artículo 372 consagra que **“la audiencia se realizará, aunque no concurra alguna de las partes o sus apoderados. Si estos no comparecen, se realizará con aquellas”**.*

Bajo ese contexto, en lo que atañe a la inasistencia a la audiencia inicial y sus consecuencias, el mismo artículo en los numerales 3, 4 y 5 consagra lo siguiente:

3. Inasistencia. La inasistencia de las partes o de sus apoderados a esta audiencia, por hechos anteriores a la misma, solo podrá justificarse mediante prueba siquiera sumaria de una justa causa.

Si la parte y su apoderado o solo la parte se excusan con anterioridad a la audiencia y el juez acepta la justificación, se fijará nueva fecha y hora para su celebración, mediante auto que no tendrá recursos. La audiencia deberá celebrarse dentro de los diez (10) días siguientes. En ningún caso podrá haber otro aplazamiento.

Las justificaciones que presenten las partes o sus apoderados con posterioridad a la audiencia, solo serán apreciadas si se aportan dentro de los tres (3) días siguientes a la fecha en que ella se verificó. El juez solo admitirá aquellas que se fundamenten en fuerza mayor o caso fortuito y solo tendrán el efecto de exonerar de las consecuencias procesales, probatorias y pecuniarias adversas que se hubieren derivado de la inasistencia.

En este caso, si el juez acepta la excusa presentada, prevendrá a quien la haya presentado para que concurra a la audiencia de instrucción y juzgamiento a absolver el interrogatorio.

4. Consecuencias de la inasistencia. La inasistencia injustificada del demandante hará presumir ciertos los hechos en que se fundan las excepciones propuestas por el demandado siempre que sean susceptibles de confesión; la del demandado hará

presumir ciertos los hechos susceptibles de confesión en que se funde la demanda.

5. Decisión de excepciones previas. Con las limitaciones previstas en el artículo 101, el juez practicará las pruebas estrictamente necesarias para resolver las excepciones previas que estén pendientes y las decidirá.

Descendiendo al asunto sub examine, de entrada se advierte que los reparos alegados por el recurrente no están llamados a prosperar, pues no se avizora dentro del expediente manifestación alguna suscrita por el demandado o su apoderado que justifique su inasistencia a la audiencia inicial del 16 de diciembre de 2016 -ver fl 71-, razón por la cual al a-quo no le quedaba de otra que programar la audiencia de trámite y juzgamiento. Sumado a ello en la audiencia del 7 de febrero de 2017 el apoderado judicial del extremo demandado afirmó que su inasistencia y la de su representado a la aludida diligencia, obedeció al desconocimiento que tuvo sobre la providencia que señalaba fecha para ello, argumentos que a bien tuvo el a-quo de desestimar por improcedentes, esto en aplicación a los dispuesto en el artículo 372 del CGP.

Entonces, los reparos endilgados a la sentencia proferida por el juez de primera instancia, para esta sala son insuficientes para acreditar que la inasistencia del demandado a la audiencia inicial haya conducido a la sentencia desfavorable, pues como se mencionó precedentemente, fue la ausencia de pruebas la que condujo al despacho a declarar no probada la excepción propuesta por el demandado, además de que las únicas pruebas solicitadas por este último, eran de

carácter testimonial, que como se reitera no eran idóneas para acreditar la celebración del negocio presuntamente suscrito entre el demandante y el demandado y, no existiendo más pruebas por practicar no le quedaba de otra al juez de conocimiento que acceder a las pretensiones invocadas por el demandante, quien en el decurso del proceso demostró la vocación hereditaria que le asistía como hijo del de cujus.

Por lo anteriormente expuesto y como no prospera el recurso interpuesto, se confirmará en su integridad la sentencia apelada, y por consiguiente se condenará en costas a la parte recurrente. Se fijarán agencias en derecho en la suma de equivalente a un (1) salario mínimo legal mensual vigente, que incluirá el Juzgado de primera instancia en la liquidación de costas de conformidad al artículo 366 del C. G. del P.

En mérito de lo expuesto, la Sala Civil - Familia - Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Valledupar, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia proferida por el Juzgado Segundo de Familia de Valledupar, el siete (07) de Febrero de dos mil diecisiete (2017), dentro del proceso Verbal de Petición de Herencia seguido por REINER ROMO MONTALVO contra JORGE ROMO MONTALVO y ALICIA CORDOBA.

SEGUNDO: CONDENAR en costas a la parte recurrente. fíjense como agencias en derecho la suma a un (1) salario mínimo legal mensual vigente, concepto que incluirá el Juzgado de primera instancia, conforme lo dispone el artículo 366 del C. G. del P., en la liquidación de costas.

TERCERO: Ejecutoriada esta providencia, devuélvase el expediente al Juzgado de origen para los fines pertinentes.

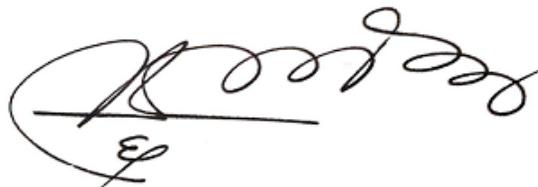
Esta decisión se adoptó en sala virtual de la fecha, en atención a la medida que el Consejo Superior de la Judicatura dispuso en Acuerdo PCSJA20-11521 del 19 de marzo de 2020, relativa al trabajo en casa, por motivos de salubridad pública y fuerza mayor, ante la presencia de la pandemia provocada por la enfermedad conocida como COVID-19.

NOTIFÍQUESE Y CUMPLASE.



ALVARO LOPEZ VALERA

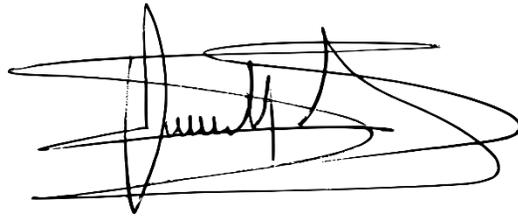
Magistrado Ponente



JESUS ARMANDO ZAMORA SUAREZ

Magistrado

Verbal de Petición de Herencia
Reiner Romo Montalvo Vs Jorge Romo Montalvo y Otro
Rad. 2015-00679-01

A handwritten signature in black ink, consisting of several overlapping loops and strokes, positioned above the printed name.

OSCAR MARINO HOYOS GONZALEZ

Magistrado.