

José Luis Vivares Agudelo
Luis Felipe Vivares Porras
Juan David Pajón Herrera
Milena Pérez Vargas

abogados y contadores

Medellín, 8 de ~~mayo~~ ^{noviembre de 2019.} de 2018.

OJM3D 8NOV'19 3:21

Doctora:
ROSA EMILIA SOTO BURITICA
JUEZ 8º DE FAMILIA DE ORALIDAD DEL CIRCUITO DE MEDELLÍN
La Ciudad

Radicado: 05-001-31-10-008-2017-00640-00.
Demandante: William Mario Ospina Botero.
Demandada: Jhon Fernando González Henao.
Asunto: Contestación de demanda.

JUZGADO OCTAVO DE FAMILIA DE ORALIDAD	
RECIBIDO HOY _____	FES _____
HORA 12 NOV 2019	
POR: _____	

JUAN DAVID PAJÓN HERRERA, mayor de edad y vecino de Medellín, identificado con la cédula de ciudadanía número 8´357.450, abogado en ejercicio portador de la tarjeta profesional número 161.896 del Consejo Superior de la Judicatura, actuando en calidad de apoderado del demandado dentro del proceso de la referencia, de la manera más respetuosa posible y de conformidad con lo estatuido por el artículo 96 del Código General del Proceso, me permito contestar la demanda que dio origen al presente proceso en los siguientes términos:

I. PARTES

Demandante: Conformada por el señor WILLIAM MARIO OSPINA BOTERO, mayor de edad y vecino de Medellín (Antioquia), identificado con la cédula de ciudadanía número 71´609.635.

Demandada: Conformada por el señor JHON FERNANDO GONZÁLEZ HENAO, mayor de edad y vecino de Medellín (Antioquia), identificado con la cédula de ciudadanía número 71´653.870.

II. PRONUNCIAMIENTO RESPECTO DE LOS HECHOS DE LA DEMANDA

Me permito pronunciarme frente a los hechos de la demanda en los siguientes términos:

PRIMERO: No le constan a mi representado los hijos registrados como procreados por los señores BAUDILIO OSPINA MUÑOZ y ELVIA INÉS BOTERO. Sin embargo, desde este mismo momento se deja en claro que a través de la Sentencia No. 483 de 2019, proferida dentro del proceso verbal de petición de herencia radicado con el número único nacional 05-001-31-10-005-2019-00456-

00 tramitado ante el Juzgado 5° de Familia de Oralidad del Circuito de Medellín, se declaró que las señoras ELIZABETH OSPINA BOTERO y MARITZA OSPINA BOTERO tuvieron vocación hereditaria para participar en la sucesión intestada de la causante CLAUDIA PATRICIA OSPINA BOTERO, la cual perdieron a través del fenómeno extintivo de la prescripción de la acción de petición de herencia. Valga señalar que dicha sentencia se encuentra ejecutoriada.

SEGUNDO: No le constan a mi representado las adjudicaciones que pudieren haberse hecho en dicho proceso de sucesión, las cuales en todo caso se tornan irrelevantes para la presente causa toda vez que la acción de petición de herencia incoada guarda relación con la causante CLAUDIA PATRICIA OSPINA BOTERO y no con los señores BAUDILIO OSPINA MUÑOZ y/o ELVIA INÉS BOTERO.

TERCERO: Es cierto lo relacionado con la fecha de la muerte de la señora CLAUDIA PATRICIA OSPINA BOTERO y con el lugar de ocurrencia de la misma. Es cierto que se encontraba domiciliada en EEUUA al momento de su deceso.

CUARTO: Es cierto.

QUINTO: No es cierto en la forma tendenciosa y contraria a la realidad como se presenta, veamos:

El proceso al cual hace referencia este hecho, fue tramitado de conformidad con el rito establecido por los artículos 586 y siguientes del Código de Procedimiento Civil, norma procesal a la sazón vigente en todo el territorio nacional. Lo afirmado puede constatarse con la simple lectura del auto que declaró abierto y radicado el proceso sucesorio intestado de la finada CLAUDIA PATRICIA OSPINA BOTERO, proferido el día 9 de mayo del año 2011 por el Juzgado 2° de Familia del Circuito de Envigado (Antioquia).

Para la época en la cual se adelantó el proceso de sucesión referenciado en este hecho, a pesar de que no era exigencia de la demanda en los términos estatuidos por los artículos 587 y 588 del Código de Procedimiento Civil, se puso en conocimiento del Juez 2° de Familia del Circuito de Envigado (Antioquia) al formular la demanda que dio origen al proceso radicado con el número único nacional 05-266-31-84-002-2011-00257-00, que el demandante tenía por hermanos de su difunta cónyuge, entre otros, al hoy accionante. Esta circunstancia constituye prueba irrefutable de la buena fe con la que siempre ha obrado mi poderdante.

Y es que en el proceso radicado ante el Juzgado 2° de Familia del Circuito de Envigado (Antioquia) con el número único nacional 05-266-31-84-002-2011-00257-00 fueron citadas en debida forma todas y cada una de las personas que se creyeren con derecho a intervenir en el mismo, tal y como lo estatúa el artículo 589 del Código de Procedimiento Civil, valga recalcarlo, la norma procesal vigente para el momento en el cual se tramitó la sucesión. El emplazamiento fue surtido a través de la publicación efectuada en el periódico

“El Mundo” del domingo 12 de junio del año 2011 y del anuncio efectuado en la “Emisora Magna Stereo” realizada el día 3 de junio del año 2011.

Ahora bien, el hecho de que los presuntos hermanos de la señora CLAUDIA PATRICIA OSPINA BOTERO no concurrieren a hacer valer sus derechos en dicho proceso de sucesión, particularmente el hoy demandante, es una situación que le es única y exclusivamente imputable a éste, pues mi poderdante, se itera, ejerció su derecho de acción en los estrictos términos consagrados en el Código de Procedimiento Civil. Se insiste en que el emplazamiento no obedeció a un ardid de mi poderdante, ni a un capricho del Juzgado 2° de Familia del Circuito de Envigado (Antioquia), sino que se efectuó en estricto cumplimiento de la norma que regulaba en ese entonces el proceso de liquidación de cualquier sucesión intestada.

Así las cosas, además de tendenciosa, resulta absolutamente falsa la afirmación según la cual mi poderdante tramitó dicho proceso “*sin dar aviso a los herederos de la finada*”, pues dicha partición se produjo a raíz de un proceso de liquidación de sucesión intestada, rituado de conformidad con el estatuto procesal vigente en ese momento histórico y bajo la absoluta dirección del Juez 2° de Familia del Circuito de Envigado (Antioquia), en el cual fueron llamados a intervenir todos aquellos que se creyeren con derecho a intervenir en el mismo.

A lo anterior debe aunarse el hecho de que mi poderdante, en la Sentencia No. 483 de 2019, proferida dentro del proceso verbal de petición de herencia radicado con el número único nacional 05-001-31-10-005-2019-00456-00 tramitado ante el Juzgado 5° de Familia de Oralidad del Circuito de Medellín, fue considerado un POSEEDOR DE BUENA FE, razón demás para controvertir la afirmación efectuada por el demandante en este hecho.

SEXTO: No es cierto, que lo pruebe.

SÉPTIMO: Es cierto.

OCTAVO: No es cierto y es un desvarío lo afirmado en este hecho. Basta recordar que de conformidad con lo preceptuado por el artículo 1043 del Código Civil, la representación solamente se presenta en el primer y tercer orden sucesoral, esto es, en la descendencia del difunto y en la descendencia de los hermanos. Por ende, es absurdo afirmar que el demandante, único pariente con relevancia para el caso que nos convoca, pudiese representar a sus padres en la herencia de su difunta hermana, para tal efecto, el artículo 1043 antes citado se estaría extendiendo a la descendencia de los padres del causante, esto es, al segundo orden sucesoral.

Con todo, actualmente ningún hermano de la difunta CLAUDIA PATRICIA OSPINA BOTERO tiene vocación hereditaria, como tampoco ninguna otra persona, pues como se demostrará al formular la excepción pertinente, el señor JHON FERNANDO GONZÁLEZ HEÑAO prescribió ordinariamente el derecho real de herencia que recaía sobre el patrimonio de su cónyuge, lo cual de contera

implica la prescripción extintiva del derecho real de herencia, tal y como ya fue reconocido por el Juzgado 5º de Familia de Oralidad del Circuito de Medellín, a través de la Sentencia No. 483 de 2019, proferida dentro del proceso verbal de petición de herencia radicado con el número único nacional 05-001-31-10-005-2019-00456-00.

Por otra parte, si bien mi poderdante tiene por padres y por hermanos de su difunta cónyuge a las personas enumeradas en este hecho en la demanda, lo cierto es que no le consta que todos ellos estén registrados como hijos de los mismos padres de la difunta CLAUDIA PATRICIA OSPINA BOTERO, razón por la cual el parentesco debe ser debidamente probado.

NOVENO: No es cierto. Si lo que se pretende insinuar es que el domicilio de la difunta CLAUDIA PATRICIA OSPINA BOTERO, al momento de su muerte, era la ciudad de Medellín, tal aseveración es absolutamente falsa pues ella se encontraba domiciliada junto con mi poderdante en EEUUA. Es claro y así quedó sentado en su momento, que el último domicilio de la causante, antes de emigrar a EEUUA, fue la ciudad de Envigado (Antioquia).

DÉCIMO: No es cierto en los términos expuestos, pues la señora CLAUDIA PATRICIA OSPINA BOTERO no detentaba el derecho real de dominio pleno sobre los inmuebles relacionados por el demandante como "partida # 1" y "partida # 2", toda vez que los mismos componían el haber social de la sociedad conyugal que en vida conformó con mi representado.

DÉCIMO REPETIDO: No es cierto de conformidad con el documento obrante a folio 2 y 3 del expediente. Adviértase que ni el demandante, ni el demandado comparecieron a dicha diligencia debido a que la apoderada MARÍA EDILMA GARCÉS YEPES no los notificó y a que ni siquiera tenía poder para comparecer a dicha diligencia. Con todo, no se requiere de dicha conciliación como requisito de procedibilidad de la acción incoada.

III. PRONUNCIAMIENTO FRENTE A LAS PRETENSIONES

Me opongo a que prosperen las pretensiones formuladas por la parte actora, pues el derecho real de herencia que pudiese tener en relación con el patrimonio de la difunta CLAUDIA PATRICIA OSPINA BOTERO prescribió ordinariamente en favor del demandado en los términos estatuidos por el artículo 12 de la Ley 791 de 2002. Consecuencialmente, la acción de petición de herencia radicada en cabeza del hoy demandante, se extinguió por prescripción extintiva.

Se reitera en este momento que a través de la Sentencia No. 483 de 2019, proferida dentro del proceso verbal de petición de herencia radicado con el número único nacional 05-001-31-10-005-2019-00456-00 tramitado ante el Juzgado 5º de Familia de Oralidad del Circuito de Medellín, se declaró la

prescripción extintiva de la acción de petición de herencia en desmedro de los intereses de las señoras ELIZABETH y MARITZA OSPINA BOTERO.

Me opongo a que se declare que el demandado obró de mala fe, pues como se dejó sentado, el ejercicio de su derecho de acción se ajustó a los lineamientos trazados por el Código de Procedimiento Civil. De esta manera, dado que ocupó la herencia de buena fe, no será responsable por las enajenaciones o deterioros de las cosas hereditarias, ni podrá ser condenado a la restitución de los frutos percibidos. Se reitera, que en el fallo antes mencionado, mi poderdante ya fue reconocido como poseedor de buena fe del derecho real de herencia que recaía sobre el patrimonio de su difunta cónyuge.

Con todo, desde este mismo momento solicito se reconozcan las mejoras al demandado que hubiere efectuado en las cosas hereditarias según lo probado en el proceso.

El demandado debe ser condenado en costas habida cuenta de la falta de fundamento de sus pretensiones.

IV. DEFENSAS Y EXCEPCIONES

1. Cosa Juzgada.

Tal y como ya ha tenido oportunidad de señalarse, a través de la Sentencia No. 483 de 2019, proferida dentro del proceso verbal de petición de herencia radicado con el número único nacional 05-001-31-10-005-2019-00456-00 tramitado ante el Juzgado 5º de Familia de Oralidad del Circuito de Medellín, se dejó sentado lo siguiente en su parte resolutive lo siguiente:

“(…) SEGUNDO: DECLARAR que las señoras ELIZABETH OSPINA BOTERO y MARITZA OSPINA BOTERO, TENÍAN VOCACIÓN HEREDITARIA para participar en la SUCESIÓN INTESTADA de su HERMANA, la señora CLAUDIA PATRICIA OSPINA BOTERO (fallecida el 1º de abril de 2010), en IGUALDAD DE CONDICIONES de quien viene ocupando actualmente como CÓNYUGE SOBREVIVIENTE de la misma, el señor JHON FERNANDO GONZÁLEZ HENAO y en el porcentaje a que ellas tenían derecho en los bienes relictos, con ceñimiento al artículo 1047 del Código Civil.

TERCERO: DECLARAR PRÓSPERA LA EXCEPCIÓN DE MÉRITO de PRESCRIPCIÓN EXTINTIVA DE LA ACCIÓN DE PETICIÓN DE HERENCIA EN CABEZA DE LAS DEMANDANTES, por las razones señaladas en la parte motiva de esta providencia.

CUARTO: DECLARAR, por consiguiente, IMPRÓSPERAS LAS PRETENSIONES SUBSIDIARIAS invocadas en el libelo por dichas accionantes. (…)

Ahora bien, al tenor de lo establecido por la jurisprudencia emanada de nuestra Honorable Corte Suprema de Justicia en esta materia:

"(...) para que el derecho hereditario se extinga por prescripción no basta el mero transcurso del tiempo ni el no ejercicio de la llamada acción de petición de herencia (C.C. art. 1326), sino que es necesario que opere la prescripción extintiva, la cual solamente se consuma y perfecciona cuando simultáneamente un tercero adquiere el mismo derecho de herencia por usucapión".

En tal sentido, es absolutamente claro que si la acción de petición de herencia prescribió extintivamente en perjuicio de los intereses de las señoras MARITZA OSPINA BOTERO y ELIZABETH OSPINA BOTERO, fue porque mi poderdante adquirió el derecho real de herencia por usucapión, tal y como se desprende de la jurisprudencia antes mencionada.

Así las cosas, es claro que algo no puede ser y no ser, de tal suerte que, si ya se encuentra ejecutoriada la decisión que indica que prescribió extintivamente la acción de petición de herencia en cabeza de unas virtuales herederas, es porque mi poderdante adquirió el derecho real de herencia por prescripción, no solo frente a ellas, sino frente a todos los demás, incluyendo muy especialmente al hoy demandante.

En este orden de ideas, atendiendo a lo rituado por el artículo 278 del Código General del Proceso, le solicito proferir sentencia anticipada declarando que se encuentra probada la cosa juzgada.

2. Prescripción del derecho real de herencia en favor del señor Jhon Fernando González Henao.

Sin perjuicio de lo anterior, téngase en cuenta que el artículo 1326 del Código Civil, modificado por la Ley 791 de 2002, preceptúa que:

El derecho de petición de herencia expira en diez (10) años. Pero el heredero putativo, en caso del inciso final del artículo 766, podrá oponer a esta acción la prescripción de cinco (5) años, contados como para la adquisición del dominio.

Ahora bien, derogado como se encuentra el inciso final del artículo 766 del Código Civil, actualmente ha de tenerse como justo título para adquirir por prescripción ordinaria el derecho real de herencia, la sentencia aprobatoria de la partición. Así lo viene sosteniendo la doctrina cuando indica que:

"Con la derogatoria del artículo 766 inciso final, queda también derogada la última parte del artículo 1326, sobre el justo título de la prescripción ordinaria de la acción de petición de herencia, por lo cual, el justo título para prescripción

¹ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, Sentencia del 23 de noviembre de 2004. Expediente 7512. M.P. Cesar Julio Valencia Copete.

*será la sentencia aprobatoria de la partición, como lo sostiene el maestro Arturo Valencia Zea*².

En este mismo sentido, incluso desde el momento en que se encontraba vigente la regulación del decreto de posesión efectiva de la herencia, el tratadista Roberto Ramírez Fuertes viene sosteniendo que:

*"La acción de petición de herencia prescribe, para el heredero, al vencimiento de diez años contados desde la apertura de la sucesión; este término es correlativo al de la usucapión extraordinaria del derecho de dominio a favor de quien detenta la herencia como putativo. No obstante, el putativo demandado de podrá alegar y oponer al actor (heredero de mejor derecho que persigue la herencia) la usucapión ordinaria de cinco años, cuando a su posesión de buena fe pudiere unir el decreto judicial de posesión efectiva de la herencia. Este decreto, no siempre pronunciado en los procesos sucesorios realizados ante juez, por no ser esencial a su trámite, constituye para el putativo-demandado el justo título que le permitirá, unido a su buena fe, invocar en su favor la usucapión ordinaria; cuando tal decreto no se obtuvo, será la sentencia aprobatoria de la partición el justo título requerido por el putativo para una usucapión de cinco años (negrillas por fuera del original)*³.

En el presente caso, el trabajo de partición en la sucesión de la señora CLAUDIA PATRICIA OSPINA BOTERO, fue aprobado mediante sentencia del 9 de noviembre del año 2011 proferida por el Juzgado 2º de Familia de Envigado (Antioquia), la cual reposa en el expediente con su respectiva constancia de ejecutoria y se constituye en el justo título que legitima a mi poderdante para adquirir por prescripción ordinaria el derecho real de herencia que recae sobre el patrimonio de su difunta cónyuge. En dicho trabajo de partición, valga decirlo, el único heredero reconocido fue el hoy demandado.

Valga recalcar en este momento que para que se declare la prescripción del derecho real de herencia en favor de mi representado, no se requiere formular tal solicitud a través de una pretensión, es decir, no se requiere, indefectiblemente, que se tramite un proceso independiente en el cual se declare la ocurrencia de la misma. En efecto, de conformidad con lo estatuido por el artículo 2º de la Ley 791 del año 2002: *"la prescripción tanto la adquisitiva como la extintiva, podrá invocarse por vía de acción o por vía de excepción, por el propio prescribiente, o por sus acreedores o cualquiera otra persona que tenga interés en que sea declarada, inclusive habiendo aquel renunciado a ella"*. (negrillas y subrayas por fuera del texto original).

² Principales Modificaciones Introducidas al Proceso de Sucesión por el Código General del Proceso, Jesael Antonio Giraldo Castaño, visible en el sitio web <http://publicacionesicdp.com/index.php/Revistasicdp/article/viewFile/366/pdf>.

³ Ramírez Fuertes, Roberto. Sucesiones (sexta edición). Bogotá: Temis, 2003, pp. 32 - 33.

Así las cosas, mi representado ha adquirido por prescripción ordinaria el derecho real de herencia, pues han pasado más de cinco (5) años desde que se le reconoció como heredero de su difunta cónyuge y durante todo ese tiempo ha ejercido actos de señor y dueño sobre la herencia, la cual, como se ha reiterado a lo largo de toda esta contestación, ocupó de buena fe, a través del leal ejercicio de su derecho de acción, acudiendo ante el órgano judicial competente y siguiendo los lineamientos trazados por el Código de Procedimiento Civil. Adicionalmente, téngase en cuenta que está legitimado para formular la prescripción vía excepción al tenor de lo preceptuado por el artículo 2º de la Ley 791 de 2002.

3. Prescripción extintiva de la acción de petición de herencia en cabeza del demandante.

Tal y como tuvo oportunidad de señalarse, la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, ha establecido que:

"(...) para que el derecho hereditario se extinga por prescripción no basta el mero transcurso del tiempo ni el no ejercicio de la llamada acción de petición de herencia (C.C. art. 1326), sino que es necesario que opere la prescripción extintiva, la cual solamente se consume y perfecciona cuando simultáneamente un tercero adquiere el mismo derecho de herencia por usucapión⁴.

Pues bien, acreditado como está que el señor JHON FERNANDO GONZÁLEZ HENAO adquirió por prescripción ordinaria el derecho real de herencia que recae sobre la universalidad jurídica constitutiva del patrimonio que en vida tuvo la señora CLAUDIA PATRICIA OSPINA BOTERO, es forzoso concluir que la acción de petición de herencia radicada en cabeza del hoy demandante, así como de cualquier otra persona, prescribió extintivamente. Así lo declaro, se reitera, el Juzgado 5º de Familia de Oralidad del Circuito de Medellín a través de la Sentencia No. 483 de 2019, proferida dentro del proceso verbal de petición de herencia radicado con el número único nacional 05-001-31-10-005-2019-00456-00.

Acaecida entonces la prescripción extintiva de la acción de petición de herencia a partir de la cual se ha venido desarrollando el presente litigio, de conformidad con lo estatuido por el artículo 278 del Código General del Proceso, le solicito respetuosamente Señor(a) Juez, proferir sentencia anticipada que declare la ocurrencia de la misma y la consecuencial terminación del proceso.

4. Buena fe del demandado.

Como quedó sentado al dar contestación a los hechos de la demanda, mi poderdante siempre ha obrado de buena fe.

⁴ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, Sentencia del 23 de noviembre de 2004. Expediente 7512. M.P. Cesar Julio Valencia Copete.

El proceso tramitado ante el Juzgado 2º de Familia del Circuito de Envigado (Antioquia) radicado con el número 05-266-31-84-002-2011-00257-00, se surtió siguiendo todos y cada uno de los ritos procesales estatuidos por el Código de Procedimiento Civil.

Por tal motivo, al tenor de lo estatuido por el artículo 1324 del Código Civil, no será responsable de las enajenaciones o deterioros de las cosas hereditarias, sino en cuanto le hayan hecho más rico, lo cual deberá probarse dentro del proceso por la parte demandante.

A la restitución de frutos le será aplicable lo estatuido por el artículo 1323 del Código Civil y será carga de la parte demandante demostrar el valor de los frutos percibidos con posterioridad a la notificación de la demanda. El abono de las mejoras se sujetará a esta misma disposición en los montos en los que quede establecido dentro del proceso.

IV. MEDIOS PROBATORIOS

Además de las solicitadas por el demandante en virtud del principio de la comunidad de la prueba, solicito el decreto y práctica de los siguientes medios probatorios:

1. Interrogatorio de parte:

Decrétese la práctica de interrogatorio de parte al señor WILLIAM MARIO OSPINA BOTERO, el cual yo mismo formularé en la oportunidad procesal respectiva.

2. Documentos:

Téngase como prueba los siguientes documentos aportados con la contestación de la demanda:

- Copia auténtica y con constancia de ejecutoria de la Sentencia No. 483 de 2019, proferida dentro del proceso verbal de petición de herencia radicado con el número único nacional 05-001-31-10-005-2019-00456-00 tramitado ante el Juzgado 5º de Familia de Oralidad del Circuito de Medellín.
- Copia del memorial en virtud del cual se solicitó el día 8 de noviembre del año 2019 al Juzgado 2º de Familia del Circuito de Envigado (Antioquia), dentro del proceso radicado con el número único nacional 05-266-31-84-002-2011-00257-00, lo siguiente:
 - A. Suministrar copia auténtica de la demanda con la cual se inició el proceso radicado con el número único nacional 05-266-31-84-002-2011-00257-00.

- B. Suministrar copia auténtica del auto en virtud del cual se dio apertura al proceso de liquidación de la sucesión intestada de la señora CLAUDIA PATRICIA OSPINA BOTERO, fechado con el 9 de mayo de 2011, proferido dentro del proceso radicado con número único nacional 05-266-31-84-002-2011-00257-00.
- C. Suministrar copia del emplazamiento efectuado en prensa y radio en dentro del proceso radicado con número único nacional 05-266-31-84-002-2011-00257-00.

Solicito se otorgue un término prudencial para poder aportar dicha prueba documental al presente proceso.

V. ANEXOS

Anexo a la presente contestación los siguientes documentos:

- Poder para actuar.
- Documentos que se aportan como prueba con la contestación de la demanda.

VII. NOTIFICACIONES

Al demandante se le notificará en el lugar indicado en la demanda.

Al demandado y al suscrito apoderado en la Calle 10 No. 42-45, Oficina 309, Edificio "La Plaza del Poblado", en Medellín (Antioquia). Teléfonos 2681078, 2680764 y 3006123970. Correo electrónico juandavidpajon@gmail.com.

Cordialmente:

Juan David Pajón Herrera
 JUAN DAVID PAJÓN HERRERA
 C.C. 8'357.450.
 T.P. 161.896 del C. S. de la J.

OFICINA JUDICIAL MEDELLIN	
Presentación a:	
<i>Juan David Pajon Herrera</i>	
08 NOV 2019	
C.C.T.P.	161896
Compareciente:	
Firma:	<i>DM</i>

Medellín, octubre 28 de 2019.

Señor(a):
JUEZ 8º DE FAMILIA DEL CIRCUITO DE MEDELLÍN (ANTIOQUIA)
La Ciudad

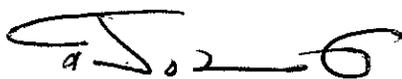
Radicado: 05-001-31-10-008-2017-00640-00.
Demandante: William Mario Ospina Botero.
Demandado: Jhon Fernando González Henao.
Asunto: Otorgamiento de poder.

JHON FERNANDO GONZÁLEZ HENAO, mayor de edad y vecino de Medellín (Antioquia), identificado con la cédula de ciudadanía número 71'653.870, actuando en mi propio nombre y representación, a través del presente escrito manifiesto a usted que otorgo poder especial, amplio y suficiente al abogado JUAN DAVID PAJÓN HERRERA, mayor y vecino de Medellín, identificado con la cédula de ciudadanía número 8'357.450, abogado en ejercicio portador de la tarjeta profesional número 161.896 del Consejo Superior de la Judicatura, para que en mi nombre y representación se notifique de la demanda y defienda mis intereses dentro del proceso verbal de la referencia.

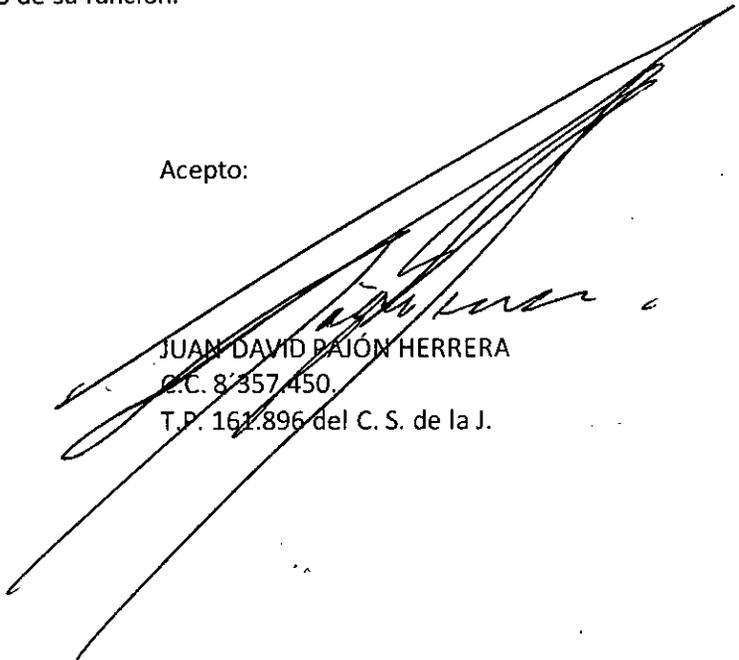
Mi apoderado, queda facultado para transigir, conciliar, desistir, recibir, cobrar, sustituir, reasumir, tachar, suscribir documentos en mi nombre y demás facultades necesarias para el recto cumplimiento de su función.

Cordialmente:

Acepto:



JHON FERNANDO GONZÁLEZ HENAO
C.C. 71'653.870.



JUAN DAVID PAJÓN HERRERA
C.C. 8'357.450,
T.P. 161.896 del C. S. de la J.



DILIGENCIA DE PRESENTACIÓN PERSONAL



44977

Artículo 2.2.6.1.2.4.1 del Decreto 1069 de 2015

En la ciudad de Medellín, Departamento de Antioquia, República de Colombia, el ocho (08) de noviembre de dos mil diecinueve (2019), en la Notaría Dieciséis (16) del Círculo de Medellín, compareció:

JHON FERNANDO GONZALEZ HENAO, identificado con Cédula de Ciudadanía/NUIP #0071653870, presentó el documento dirigido a JUEZ 8 DE FAMILIA DEL CIRCUITO DE MEDELLIN ANTIOQUIA-PODER y manifestó que la firma que aparece en el presente documento es suya y acepta el contenido del mismo como cierto.

----- Firma autógrafa -----



1m6jw3b1pgzm
08/11/2019 - 11:59:13:986



Conforme al Artículo 18 del Decreto-Ley 019 de 2012, el compareciente fue identificado mediante cotejo biométrico en línea de su huella dactilar con la información biográfica y biométrica de la base de datos de la Registraduría Nacional del Estado Civil.

Acorde a la autorización del usuario, se dio tratamiento legal relacionado con la protección de sus datos personales y las políticas de seguridad de la información establecidas por la Registraduría Nacional del Estado Civil.



NOTARIA 16 DE MEDELLÍN
DR. ALBERTO ZULUAGA TOBÓN.
NOTARIO

LUIS ALBERTO ZULUAGA TOBÓN
Notario dieciséis (16) del Círculo de Medellín

Consulte este documento en www.notariasegura.com.co
Número Único de Transacción: 1m6jw3b1pgzm



73
Zaf

JUZGADO QUINTO DE FAMILIA DE ORALIDAD

Medellín, octubre quince de dos mil diecinueve

Proceso	Verbal (Petición de Herencia (Consecutivo Especialidad No. 70))
Demandantes	Elizabeth y Maritza Ospina Botero
Demandado	Jhon Fernando González Henao
Radicado	No. 050013110005 – 2019-00456-00
Procedencia	Del Juzgado Cuarto de Familia de Oralidad de Medellín, por Pérdida de Competencia
Instancia	Primera
Providencia	Sentencia No. 483 de 2019
Temas y Subtemas	“Declarar que las demandantes son herederas de igual derecho que el demandado, en la Sucesión de la causante Claudia Patricia Ospina Botero y, por tanto, adjudicarles la cuota que a ellas corresponde en la misma”
Decisión	“Se acogen parcialmente las pretensiones, pues, prospera la excepción de fondo de prescripción”

INTRODUCCIÓN

En virtud de la información suministrada por la secretaría y con sujeción a lo establecido para ello en el numeral 5º, inciso 3º, del artículo 373 del Código General del Proceso, pues, se encuentran superadas las etapas previas aquí atinentes, procede el despacho a desatar por vía **ESCRITURAL** la litis que se ventila en el proceso de la referencia, no habiendo incidentes pendientes ni observarse causal alguna que pudiese invalidar lo actuado.

De entrada, se observan satisfechos a plenitud los **PRESUPUESTOS PROCESALES** que para ello se exigen, cuales son:

- 1) **DEMANDA IDÓNEA EN SU FORMA**, pues, se ciñó enteramente a los requisitos legales;
- 2) **COMPETENCIA EN EL JUEZ DEL CONOCIMIENTO**, tanto por la naturaleza del asunto como por el factor territorial (domicilio del demandado);



- 3) **CAPACIDAD PARA SER PARTE**, en su condición de personas naturales, las actoras y el accionado;
- 4) **CAPACIDAD PARA COMPARECER EN JUICIO**, donde se aplica la presunción de capacidad de ejercicio señalada en el artículo 1503 del Código Civil, tanto de las accionantes como del demandado;
- 5) **DERECHO DE POSTULACIÓN**, tanto por **ACTIVA** como por **PASIVA**, ya que en asuntos de esta naturaleza son **LEGÍTIMOS CONTRADICTORES** los que se endilguen la calidad de "**HEREDEROS DE IGUAL O MEJOR DERECHO**" y quienes **OCUPEN LA HERENCIA EN LITIGIO** invocando idéntica condición, según los preceptos del artículo 1321 del Código Civil; así como los **TERCEROS** a quienes se les hubieren enajenado los bienes relictos; habiendo actuado ambas partes asistidas por apoderado judicial; y,
- 6) **LAS PRETENSIONES** fueron determinadas en forma clara y precisa en el libelo.

1. SÍNTESIS DE LA DEMANDA Y DE SU CONTESTACIÓN

1.1 LA DEMANDA

Las señoras **ELIZABETH** y **MARITZA OSPINA BOTERO**, aduciendo su condición de ser **HERMANAS** de la causante **CLAUDIA PATRICIA OSPINA BOTERO**, fallecida el 1º de abril de 2010, a través de mandatario judicial que designaron para el efecto, instauraron **ACCIÓN DE "PETICIÓN DE HERENCIA"** en contra del señor **JHON FERNANDO GONZÁLEZ HENAO**, igualmente mayor de edad y de este vecindario, en su calidad de **ADJUDICATARIO** de los bienes relictos en la Sucesión Intestada de la interfecta **CLAUDIA PATRICIA OSPINA BOTERO**.

1.1.1 Arguyen como elementos fácticos de su petitorio, que, el señor **JHON FERNANDO GONZÁLEZ HENAO** solicitó la apertura del proceso sucesorio de su esposa **CLAUDIA PATRICIA OSPINA BOTERO** (fallecida el 1º de abril de 2010 en la ciudad de Encino, California, Estados Unidos de América), el cual correspondió al Juzgado Segundo de Familia de Envigado (Antioquia), donde fue radicado bajo el número 2011-00257; que el señor **GONZÁLEZ HENAO** se adjudicó los bienes de su esposa para sí mismo, sin tener en cuenta los hermanos y hermanas que tenía la causante, quienes también ostentaban vocación hereditaria; que la causante no otorgó testamento ni tuvo hijos dentro de su matrimonio con dicho señor; que, el demandado actuó de mala fe frente a los demás herederos, porque, a pesar de que



sabía perfectamente dónde vivían estos, pues, antes había ido donde ellos con su abogado para que le firmaran el poder para abrir la sucesión, procedió a emplazarlos en vez de notificarlos en su residencia como lo autoriza la ley para que se hicieran parte en el proceso; que, tanto fue así, que en el hecho 9º de su demanda de apertura sucesoral admitió que estos tenían derecho al 50% de la herencia, pero, sin embargo, se qued´9º callado; que, incluso, se adjudicó un 20% que su esposa había heredado de sus padres, sin él tener derecho a ello sino los hermanos de aquélla, por lo cual, actuó de mala fe. Igualmente, las libelistas relacionaron los bienes que integraron el acervo herencial en la sucesión de su hermana difunta.

1.1.2 Ruegan las actoras, entonces, se les reconozca su calidad de herederas para suceder a su hermana Claudia Patricia, la causante; por tal razón, se les adjudique la cuota hereditaria en proporción a su derecho a título de legítima y se reforme la adjudicación de los bienes efectuada ante el Juzgado Segundo de Familia de Envigado a favor del demandado; que se declare que el accionado actuó de mala fe; así mismo, se liquiden los frutos civiles recibidos desde la partición hasta la reforma de ésta; que se condene en costas a la parte accionada.

1.1.3 El escrito introductorio fue admitido por el anterior competente, disponiéndose la notificación y traslado de él al accionado y se le reconoció personería al mandatario de las accionantes (folios 135 de este cuaderno).

1.2 LA CONTESTACIÓN

1.2.1 El 11 de abril de 2018 se le notificó personalmente el auto admisorio al demandado, con el respectivo traslado para que ejerciera su derecho de defensa (folios 157).

1.2.2 Dentro del respectivo interregno, el señor JHON FERNANDO dio respuesta a la demanda a través de apoderado, manifestando SU OPOSICIÓN A LAS PRETENSIONES, en razón de que; *“el derecho real de herencia que pudieren tener en relación con el patrimonio de la difunta CLAUDIA PATRICIA OSPINA BOTERO prescribió ordinariamente en favor del demandado, en los términos estatuidos por el artículo 12 de la ley 791 de 2002. Consecuencialmente, la acción de petición de herencia radicada en cabeza de las hoy demandantes, se extinguió por prescripción extintiva”*. Hace un bosquejo de lo único que les podría corresponder a las actoras, de no prosperar esta defensa, pero, sin tocar para nada sus gananciales.



Igualmente, propuso las EXCEPCIONES DE FONDO que denominó: **“PRESCRIPCIÓN DEL DERECHO REAL DE HERENCIA EN FAVOR DEL SEÑOR JHON FERNANDO GONZÁLEZ HENAO”, “PRESCRIPCIÓN EXTINTIVA DE LA ACCIÓN DE PETICIÓN DE HERENCIA EN CABEZA DE LAS DEMANDANTES” y “BUENA FE DEL DEMANDADO”,** basadas prácticamente en unos mismos argumentos, los cuales, se circunscriben al **FACTOR TEMPORAL** que la ley consagra para reclamar un derecho de la naturaleza que aquí nos convoca, conforme a lo preceptuado en los artículos 766 y 1326 del Código Civil, y, en virtud de que la sentencia aprobatoria de la partición emitida en el proceso de sucesión de la mencionada causante está calendada el 9 de noviembre de 2011 –decisión ésta que constituye el **“JUSTO TÍTULO”** para el **“HEREDERO PUTATIVO”** que exigen tales normas para la prescripción alegada- y, para cuando se presentó esta demanda (el 29 de junio de 2017) **“YA HABÍAN TRANSCURRIDO CINCO (5) AÑOS”** desde que el demandado venía ocupando **“DE BUENA FE”** la herencia de su cónyuge.

1.3 TRÁMITE DEL PROCESO

1.3.1 En observancia de lo normado por el artículo 370 de la obra adjetiva, se confirió traslado de los medios exceptivos de mérito propuestos por el demandado; dentro del respectivo período, la parte actora se pronunció controvirtiendo los argumentos de su antagonista, centrando su defensa en que no se dan los presupuestos para que se produzcan los efectos de la **“prescripción adquisitiva”** a favor del cónyuge sobreviviente de Claudia Patricia respecto de uno de los inmuebles relictos, ni, mucho menos, los atinentes a la **“prescripción extintiva”** en relación a los demás bienes, en vista de que aquél lo transfirió por venta a los cuatro años y siete meses y los restantes inmuebles los ocupó el mismo **“OBRANDO DE MALA FE”**, en cuya declaratoria insisten las demandantes.

1.3.2 El 11 de septiembre de 2018 se celebró la AUDIENCIA INICIAL; como lo preceptúa el artículo 372 del mencionado opúsculo procesal, a la cual concurrieron ambas partes con sus respectivos apoderados, quienes SOLICITARON DENTRO DE DICHA DILIGENCIA Y DE COMÚN ACUERDO, LA SUSPENSIÓN DEL PROCESO POR TREINTA (30) DÍAS CON EL FIN DE EFECTUAR UNA TRANSACCIÓN EXTRAJUDICIAL EN DERECHO CON RESPECTO A LO PEDIDO EN ESTA DEMANDA, a lo cual accedió el juez del conocimiento en ese entonces (folios 190).



1.3.3 El 4 de febrero de 2019 se retomó el trámite, en vista de que, finalmente, los contendores no allegaron la predicada transacción, programando entonces nuevamente la audiencia de que trata el artículo 372 del C.G.P., misma que tuvo lugar el 11 de abril de este año, con la asistencia de las demandantes y el demandado, con sus sendos mandatarios judiciales.

En la misma, no fue posible conciliar; por tal razón, se efectuó como corresponde la fijación de hechos y pretensiones y se evacuaron las demás fases de la audiencia, a saber: Saneamiento, Interrogatorios a las partes, Decreto y Práctica Probatoria, conforme al artículo 373 ibídem; se escucharon las alegaciones finales de las partes y se emitió la correspondiente Sentencia por el Juez de conocimiento. Apelada como fue esta decisión por la PARTE DEMANDADA, una vez recibido el plenario en la Sala de Familia, la Honorable Magistrada a quien correspondió conocer de la segunda instancia, **DECLARÓ LA NULIDAD DE TODA LA ACTUACIÓN** desplegada por el señor Juez Cuarto de Familia de Oralidad de Medellín, **A PARTIR DEL 29 DE JUNIO DE 2018** (cuando quedó en firme el auto que programó la audiencia inicial) y, consecuentemente, ordenó devolver el expediente a esa agencia judicial para que, de allí, fuera enviado el mismo al Juez que le siguiera en turno, informando lo pertinente a la Sala Administrativa del Consejo Superior de la judicatura, con ceñimiento a lo previsto en el inciso segundo del artículo 121 del C.G.P..

1.3.4 Una vez el expediente arribó a esta judicatura, se señaló para el 11 de septiembre de este año –a las 9.00 a.m.- LA AUDIENCIA que consagran los artículos 372 y 373 del Código General del Proceso. A la misma, **ÚNICAMENTE ASISTIÓ EL DEMANDADO CON SU APODERADO**. Haciéndole de paso las advertencias pertinentes a la parte actora ausente, se surtieron las fases que consagran tales normas, advirtiendo que las pruebas eran las mismas que recaudó el anterior competente, al conservar su validez según lo dispuso nuestro superior jerárquico cuando se declaró la citada nulidad.

En tal virtud, una vez evacuada la etapa relativa a los alegatos de conclusión, de la cual sólo hizo uso el apoderado de la parte accionada, quien, en síntesis, se reafirmó en lo expuesto en su libelo de respuesta, al igual que en las excepciones propuestas e impetró que, por consiguiente, se desestimaran las pretensiones de las actoras.



Luego de ejercerse el debido **CONTROL DE LEGALIDAD**, se dio por finalizada la audiencia concentrada con el fin de proferir la sentencia en forma escritural, haciéndole saber a las accionantes que contaban con tres días para justificar su inasistencia a dicho acto, razón por la cual no se anunció el sentido del fallo en esa oportunidad.

Procede el despacho, entonces, a proferir la decisión de mérito que ahora nos ocupa.

2. EXAMEN CRÍTICO DE LAS PRUEBAS Y RAZONAMIENTOS LEGALES

2.1 CARGA DE LA PRUEBA

El artículo 167 del Código General del Proceso, en lo concerniente a los intereses que pretenden las partes, dispone: **"INCUMBE A LAS PARTES PROBAR EL SUPUESTO DE HECHO DE LAS NORMAS QUE CONSAGRAN EL EFECTO JURÍDICO QUE ELLAS PERSIGUEN (...)".**

Es decir, acorde con dicha norma, atañe a las actoras OSPINA BOTERO probar que tienen derecho a participar como HEREDERAS EN IGUALDAD DE CONDICIONES QUE EL CÓNYUGE SOBREVIVIENTE AQUÍ DEMANDADO, EN LA SUCESIÓN DE SU HERMANA CLAUDIA PATRICIA OSPINA BOTERO. Y, al DEMANDADO, a su turno, competía aportar la prueba en contrario para desvirtuar las aseveraciones de sus demandantes o formular las excepciones del caso en procura de enervar tales peticiones.

2.2 Sobre el tema que nos ocupa, esto es, la llamada **"ACCIÓN DE PETICIÓN DE HERENCIA"**, el artículo 1321 del Código Civil reza textualmente: **"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 (...)"** (Lo resaltado es nuestro).

Del anterior concepto se desprende que son **DOS** los **REQUISITOS** que se precisan para que se pueda acudir a la referida figura jurídica, a saber:

76



Que el reclamante **DEMUESTRE SU DERECHO A LA HERENCIA**, es decir, que quien promueva la acción se encuentre plenamente **LEGITIMADO** para ello como es el caso del **HEREDERO** que tiene un derecho concurrente con el del demandado, o, mejor que el de éste.

Tal vínculo se prueba –en cuanto a la Sucesión Intestada, como en este caso- con copia de las actas del estado civil que demuestran el parentesco del interesado con el difunto, vínculo del cual se deriva su derecho sucesorio en el orden o forma que corresponda según lo establecen los artículos 1040 a 1051 del Código Civil.

En el caso de un **COLATERAL**, éste integra el **TERCER ORDEN HEREDITARIO** previsto por el artículo 1047 del Código Civil (modificado por la ley 29 de 1982); por tanto, quien ostente el carácter de **"HERMANO"**, la ley lo llamará a heredar a su **CONGÉNERE CONJUNTAMENTE CON SU CÓNYUGE SOBREVIVIENTE**, cuando aquél fallezca y no haya dejado descendientes ni ascendientes ni hijos adoptivos ni padres adoptantes, **DIVIÉNDOSE LA HERENCIA EN LA MITAD PARA ÉSTE ÚLTIMO Y LA MITAD PARA LOS HERMANOS POR IGUALES PARTES**; pero, la condición de **"HEREDERO"**, propiamente, no quedará constituida sino en el instante de la muerte del causante, es decir, sólo cuando ocurra este hecho se consolidará en el "PARIENTE" su calificativo de **"HEREDERO"**, será en ese preciso acontecer cuando **SE LE DEFERIRÁ SU ASIGNACIÓN** acorde con el artículo 1013 de la obra sustantiva que consagra **LA DELACIÓN ("llamamiento de la ley")** y cuando, por tanto, quedará habilitado para aceptarla o repudiarla, según el artículo 1282 ídem, y entrar a ejercer todas las facultades que al heredero confiere la ley en relación con el patrimonio relicto.

En el presente asunto, aparece debidamente establecida la calidad de **ASIGNATARIAS** de las accionantes **ELIZABETH** y **MARITZA OSPINA BOTERO** con relación a la finada **CLAUDIA PATRICIA OSPINA BOTERO**, al igual que el fallecimiento de ésta (certificado de defunción obrante a folios 111); por tanto, desde la ocurrencia de este hecho y ante la ausencia de los órdenes hereditarios que le preceden, se sembró en ellas el calificativo de **"HEREDERAS"** en el **TERCER ORDEN** dado su estatus de **"hermanas"** de dicha señora y, por tal razón, estas colaterales en primer grado de la óbita, se encuentran en un mismo plano de igualdad hereditaria con el cónyuge supérstite de la misma (cuya legitimación aparece acreditada con el registro de matrimonio obrante a folios 109), a voces del artículo 1047 del Código Civil, modificado por el artículo 6º de la ley 29 de 1982.

b) Que la **HERENCIA** se encuentre **OCUPADA POR OTRA PERSONA EN CALIDAD DE HEREDERA**. Es decir, que ya se hubiese adelantado el trámite sucesoral y dentro de él se le hubiesen adjudicado los bienes relictos a la persona en contra de quien se dirige la acción de reclamación hereditaria.

Esta exigencia también ha sido suficientemente demostrada en el plenario, ya que obra copia autenticada de la liquidación sucesoral de la interfecta, surtida ante el **JUZGADO SEGUNDO DE FAMILIA DE ENVIGADO (ANTIOQUIA)**, dentro de la cual, solamente intervino el señor **JHON FERNANDO GONZÁLEZ HENAO** por derecho propio, en su doble condición de **CÓNYUGE SOBREVIVIENTE** y **HEREDERO** de la causante **EN EL TERCER ORDEN**; al mismo, finalmente, se le adjudicaron en su totalidad los bienes hereditarios en el aludido carácter, luego de liquidar la Sociedad Conyugal, por haber sido el único que mostró **VOCACIÓN HEREDITARIA**.

2.3 Configurada, entonces, la pretensión principal de las actoras, cual es, el reconocimiento de su derecho herencial como consanguíneas directas de la interfecta **CLAUDIA PATRICIA OSPINA BOTERO**, el paso a seguir consiste en determinar si también prospera la subsidiaria referente a que se les restituya la cuota respectiva que en los bienes relictos les cupiere.

Así, como nuestro ordenamiento jurídico otorga una serie de acciones para obtener de las autoridades judiciales la correspondiente protección a los derechos de que son titulares las personas naturales o jurídicas, también, la legislación procesal establece los medios de defensa de que puede echar mano la parte accionada en procura de derribar tales pretensiones, los cuales, no son otros que las **EXCEPCIONES DE MÉRITO**, cualquiera sea la denominación que se les dé.

En el presente caso, el accionado hizo uso de los **TRES MECANISMOS DEFENSIVOS** enunciados en párrafos anteriores y que están soportados, en esencia, **EN UN MISMO Y SOLO ARGUMENTO**, cual es, **EL TIEMPO DENTRO DEL CUAL LAS INTERESADAS EN ESTE EVENTO EJERCIERON SU ACCIÓN DE RECLAMACIÓN DE LA HERENCIA QUE POR LEY LES CORRESPONDÍA EN LA ALUDIDA SUCESIÓN DE SU HERMANA, CONCATENADO CON LA FECHA EN LA CUAL EL DEMANDADO ENTRÓ A EJERCER VERDADERA TITULARIDAD DE LA HERENCIA A ÉL ADJUDICADA EN EL TRÁMITE SUCESORAL DE QUIEN ERA SU CÓNYUGE Y QUE NO ES OTRA QUE AQUÉLLA EN QUE SE PROFIRIÓ LA SENTENCIA APROBATORIA DE LA PARTICIÓN.**

DE LA PRESCRIPCIÓN EXTINTIVA

Fundamentada en que las demandantes presentaron la demanda el 29 de junio de 2017 y la apertura de la sucesión –tal como lo consagra el artículo 1012 del Código Civil- fue el día 1º de abril de 2010 (fecha de la defunción de la causante), habiendo transcurrido más de 7 años para ejercer el derecho que aquí reclaman.

Para lo que concierne a este evento, el **artículo 1326** del opúsculo sustantivo civil estableció el **interregno** dentro del cual ha de acudirse a la **"ACCIÓN DE PETICIÓN DE HERENCIA"**.

Esta norma ha sufrido notables modificaciones a través de la historia, pues, inicialmente señalaba un término de TREINTA (30) AÑOS para tal efecto; luego, la ley 50 de 1936 lo redujo a VEINTE (20) AÑOS; y ahora, con la expedición de la ley 791 de diciembre 27 de 2002, artículo 12, el mismo quedó fijado en **DIEZ (10) AÑOS –la extraordinaria-** y en **CINCO (5) AÑOS –la ordinaria-**.

Dicha norma remite al **inciso final del artículo 766 ibídem** para referirse a la prescripción que podía proponer el **"HEREDERO PUTATIVO"**, entendiéndose por tal el que **carece de justo título constitutivo o traslativo de dominio** y, por ende, es un heredero aparente sin serlo. Mas, dicho acápite fue **derogado por el literal c) del artículo 626 del Código General del Proceso.**

Ahora bien, en el presente caso, quien ocupa la **HERENCIA (la cual no es otra que la porción de bienes que queda después de entregarle sus gananciales, al liquidar la Sociedad Conyugal que el mismo conformara con la causante)** es **VERDADERO HEREDERO** acorde al artículo 1047 ibídem, aunque no único, dado que esa calidad la debió haber compartido con los HERMANOS de su fallecida esposa; en tal virtud, el señor GONZALEZ HENAO ostenta **justo título** y, además, adquirió la posesión de **buena fe**. Por tanto, en el asunto en comento, nos interesa la prescripción extintiva de los **CINCO (5) AÑOS**, porque, este término era el que se encontraba vigente acorde a la ley 791 de 2002, para el momento en que, según el demandado, le empezó a correr el plazo legal con que contaban las aquí demandantes para ejercer la acción que la ley les confiere en aras de obtener su reconocimiento de herederas y la consiguiente adjudicación de la respectiva cuota herencial.



El artículo 2512 del prementado estatuto define la **"PRESCRIPCIÓN"** como modo de adquirir las cosas ajenas, o de **EXTINGUIR LAS ACCIONES DERECHOS AJENOS**, por haberse poseído las cosas y **NO HABERSE EJERCIDO DICHAS ACCIONES Y DERECHOS DURANTE CIERTO LAPSO**, y concurriendo los demás requisitos legales (...) **SE PRESCRIBE UNA ACCIÓN O DERECHO CUANDO SE EXTINGUE POR LA PRESCRIPCIÓN"**.

Sobre el particular, traemos a colación la Sentencia C-543 de 1993, en la cual la Honorable Corte Constitucional se pregunta: **"¿LA PRESCRIPCIÓN ES UNA INSTITUCIÓN DE DERECHO SUSTANCIAL O PROCESAL?"**

A medida que va haciendo el análisis de esta figura se va respondiendo: "(...) el haberse reglamentado la prescripción en el Código Civil, podría conducir, con razón, a concluir que se trata de una institución de derecho sustancial (...) tanto el artículo 2512 como el 2535 y los que le siguen, se refieren a la extinción de las acciones. ¿Por qué? Sencillamente, porque **REALMENTE LO QUE SE EXTINGUE ES LA ACCIÓN Y NO EL DERECHO EN SÍ**. Así lo demuestran algunas razones fundadas en normas expresas: a) Según el artículo 1527 del C. C., extinguida una obligación civil por prescripción, se transforma en natural, no desaparece. Es decir, "no da derecho para exigir su cumplimiento", pero cumplida autoriza para retener lo que se ha dado o pagado en razón de ella (...)

"(...) En rigor, ¿qué ha sucedido? **QUE EL DERECHO HA SIDO DESPOJADO DE LA POSIBILIDAD DE HACERSE VALER ANTE LOS JUECES. HA DESAPARECIDO LA ACCIÓN, ES DECIR, LA FACULTAD DE ACUDIR AL JUEZ PARA QUE, HACIENDO USO DE LA FUERZA, HAGA CUMPLIR LO DEBIDO (...)**"

"(...) b) Si la prescripción estuviera regida exclusivamente por el derecho sustancial y operara exclusivamente en la esfera de éste, estaría el juez inexorablemente obligado a declararla, como un hecho anterior al proceso, ajeno a éste. Pero, no ocurre así, no lo ha dispuesto así la ley. En efecto, veamos: Establece el artículo 2513 del Código Civil: **"EL QUE QUIERA APROVECHARSE DE LA PRESCRIPCIÓN DEBE ALEGARLA; EL JUEZ NO PUEDE DECLARARLA DE OFICIO"**. NORMA APLICABLE, POR IGUAL, A LA PRESCRIPCIÓN ADQUISITIVA Y A LA EXTINTIVA (...)"



La prescripción extintiva o liberatoria es, en síntesis, una especie de **SANCIÓN** a quien, teniendo un derecho –bien sea en forma concreta como en tratándose de una obligación a favor o, bien, como una mera expectativa, cual es el derecho de herencia- no ejercita su reclamación dentro de la oportunidad que para el efecto le brindan las disposiciones legales pertinentes; es propiamente un castigo a su **NEGLIGENCIA** en hacer valer esa prerrogativa y no dejar ésta suspendida indefinidamente en el tiempo.

Dicho fenómeno conclusivo **exige únicamente que se cumpla determinado lapso durante el cual dejen de ejercerse las acciones o derechos**, por cuanto, el legislador parte de la presunción de que estos se extinguieron, como del concepto de **PENA** impuesta al titular de los mismos que ha dejado pasar un tiempo considerable sin hacer valer ese derecho.

En este orden de ideas, con sujeción a los últimos pronunciamientos que sobre la materia han emitido nuestros máximos tribunales, hemos de tener en cuenta que la **prescripción extintiva ORDINARIA de la acción de petición de herencia**, parte desde la ejecutoria de la sentencia aprobatoria de la partición, como bien lo adujo el mandatario del demandado, al alegar oportuna y acertadamente por vía de excepción la figura de la prescripción extintiva, decisión que a la postre constituye el **JUSTO TÍTULO** que exigen los artículos 764 y 765 –inciso cuarto- de la obra sustantiva civil ("*actos legales de partición*", según reza éste último), lo que, sumado a la **BUENA FE** del accionado, constituye una "*posesión regular*"

Confrontando entonces el medio de defensa alegado con la **temporalidad** que lo caracteriza, podemos observar con claridad meridiana que la misma **COMENZÓ A DESCONTARSE DESDE EL TERCER DÍA HÁBIL SIGUIENTE A LA FECHA EN QUE SE DICTÓ LA SENTENCIA CON LA QUE SE APROBÓ EL TRABAJO PARTITIVO** en la sucesión de la causante CLAUDIA PATRICIA OSPINA BOTERO, lo cual tuvo lugar el **9 DE NOVIEMBRE DE 2011** (folios 107).

Por consiguiente, el período de prescripción de que habla el accionado (**CINCO AÑOS**), **SE PRODUJO** el **13 DE NOVIEMBRE DE 2016**, sin que las ahora demandantes hubiesen ejercido la acción de petición de herencia, pues, la demanda con tal objeto sólo la vinieron a instaurar el **29 DE JUNIO DE 2017** (folios 5), o sea, **POR FUERA DE DICHO TÉRMINO**. Así las cosas, habrá de declararse próspera la pluricitada excepción de carácter extintivo, lo que da al traste con el resto del *petitum*.

Procede condena en costas a la parte vencida. Las mismas, se liquidarán oportunamente por la secretaría y en ellas se incluirá la suma de DOS MILLONES CUATROCIENTOS OCHENTA Y CUATRO MIL TRESCIENTOS CUARENTA Y OCHO PESOS (\$ 2.484.348) M. L., por concepto de AGENCIAS EN DERECHO a favor de la parte demandada, las cuales, se fijan desde ya al tenor de lo previsto en el artículo 366 del estatuto procesal y que equivalen a **tres (3) salarios mínimos legales mensuales vigentes**, dado que en la demanda **no se indicó cuantía alguna respecto de las pretensiones**, conforme lo establece en su artículo 5º, numeral 1, segundo acápite, literal b), el Acuerdo PSAA16-10554 de agosto 5 de 2016, emitido por el Consejo Superior de la Judicatura.

En mérito de lo expuesto, el JUZGADO QUINTO DE FAMILIA DE ORALIDAD DE MEDELLÍN, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

FALLA:

PRIMERO:

ACoger PARCIALMENTE las **PRETENSIONES** invocadas por la parte accionante en el presente asunto, como se indicó en la sección expositiva de este proferimiento.

SEGUNDO:

DECLARAR que las señoras **ELIZABETH OSPINA BOTERO** y **MARITZA OSPINA BOTERO**, **TENÍAN VOCACIÓN HEREDITARIA** para participar en la **SUCESIÓN INTESTADA** de su **HERMANA**, la señora **CLAUDIA PATRICIA OSPINA BOTERO** (fallecida el 1º de abril de 2010), en **IGUALDAD DE CONDICIONES** de quien la viene ocupando actualmente como **CÓNYUGE SOBREVIVIENTE** de la misma, el señor **JHON FERNANDO GONZÁLEZ HENAO** y en el porcentaje a que ellas tenían derecho en los bienes relictos, con ceñimiento al **TERCER ORDEN HEREDITARIO** que consagra el artículo 1047 del Código Civil.

TERCERO:

DECLARAR PRÓSPERA la **EXCEPCIÓN DE MÉRITO** de **PRESCRIPCIÓN EXTINTIVA DE LA ACCIÓN DE PETICIÓN DE HERENCIA EN CABEZA DE LAS DEMANDANTES**, por las razones señaladas en la parte motiva de esta providencia.

CUARTO:

DECLARAR, por consiguiente, **IMPRÓSPERAS LAS PRETENSIONES SUBSIDIARIAS** invocadas en su libelo por dichas accionantes.

QUINTO:

SE ABSTIENE el despacho de **PRONUNCIARSE** con respecto a las **DEMÁS EXCEPCIONES** que propuso el demandado, no sobrando advertir la **NO DEMOSTRACIÓN DE LA SEÑALADA MALA FE** en la actuación de éste, como se explicitó en la motivación final.

SEXTO:

SE CONDENA EN COSTAS a la parte demandante. Las mismas, se liquidarán oportunamente por la secretaría y en ellas se incluirá la suma de **DOS MILLONES CUATROCIENTOS OCHENTA Y CUATRO MIL TRESCIENTOS CUARENTA Y OCHO PESOS (\$ 2.484.348) M. L.**, por concepto de **AGENCIAS EN DERECHO** a favor de la parte demandada, conforme se dejó sentado en la parte explicativa este proveído.

NOTIFÍQUESE

MANUEL QUIROGA MEDINA

JUEZ

JUZGADO 5° DE FAMILIA DE ORALIDAD	
CERTIFICO que el anterior auto se notificó por Estados N° <u>167</u> hoy a las	
8:00 a. m.	
Medellín	<u>16</u> de <u>octubre</u> de 2019
FERNANDO LEÓN AGUDELO CUARTAS	
SECRETARIO	

SECRETARIO DEL JUZGADO QUINTO DE
FAMILIA DE ORALIDAD HACE CONSTAR

Que la (s) anterior (es) copia (s) que constan de
7 folio (s) es copia auténtica tomada
del original que tuvo a la vista.

Radicado, 2019-0456

Medellín 23 OCT 2019

JUZGADO 5° DE FAMILIA
DE ORALIDAD - MEDELLÍN
SENTENCIA
EJECUTORIADA



José Luis Vivares Agudelo
Luis Felipe Vivares Porras
Juan David Pajón Herrera
Milena Pérez Vargas

abogados y contadores

Medellín, 08 de noviembre de 2019.

Señor(a):
JUEZ 2º DE FAMILIA DEL CIRCUITO
ENVIGADO (ANTIOQUIA)
La Ciudad

Asunto: *Solicita copias auténticas.*
Demandante: *JHON FERNANDO GONZÁLEZ HENAO.*
Demandado: *CLAUDIA PATRICIA OSPINA BOTERO.*
Radicado: *05-266-31-84-002-2011-00257-00.*

Actuando en calidad de apoderado de la parte demandante dentro del proceso de la referencia y de conformidad con lo preceptuado por el artículo 114 del Código General del Proceso, me permito, de la manera más respetuosa posible, solicitar copia auténtica de las siguientes piezas procesales:

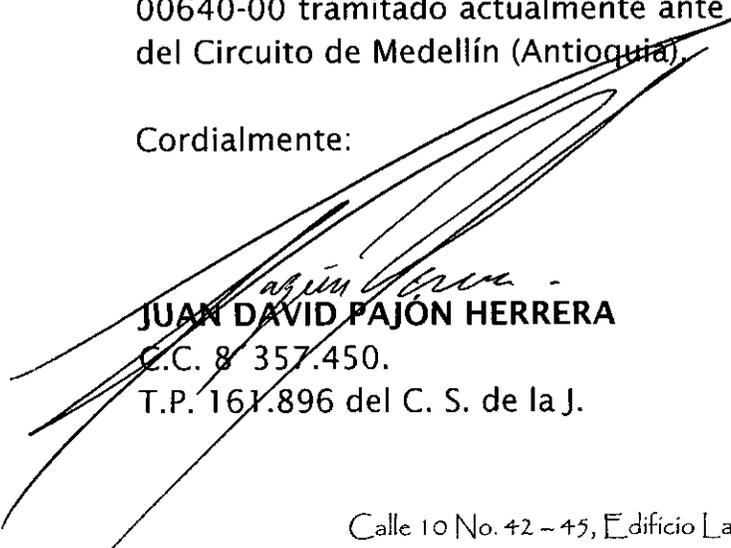
A. Suministrar copia auténtica de la demanda con la cual se inició el proceso radicado con el número único nacional 05-266-31-84-002-2011-00257-00.

B. Suministrar copia auténtica del auto en virtud del cual se dio apertura al proceso de liquidación de la sucesión intestada de la señora CLAUDIA PATRICIA OSPINA BOTERO, fechado con el 9 de mayo de 2011, proferido dentro del proceso radicado con número único nacional 05-266-31-84-002-2011-00257-00.

C. Suministrar copia del emplazamiento efectuado en prensa y radio en dentro del proceso radicado con número único nacional 05-266-31-84-002-2011-00257-00.

Dichas piezas se solicitan con el fin de que obren como prueba dentro del proceso radicado con el número único nacional 05-001-31-10-008-2017-00640-00 tramitado actualmente ante el Juzgado 8º de Familia de Oralidad del Circuito de Medellín (Antioquia).

Cordialmente:


JUAN DAVID PAJÓN HERRERA
C.C. 8 357.450.
T.P. 161.896 del C. S. de la J.


8 NOV 19 11:20 AM