

REPÚBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ, D.C.
SALA DE FAMILIA

Bogotá, D.C., seis (6) de septiembre de dos mil veintiuno (2021)

Proceso	Petición de herencia y Reivindicatorio
Demandante	Sandra María Piñeros Camargo y otros
Demandado	Juan Ramiro Piñeros Nivia y otros
Radicado	11001311002220170019201
Discutido y Aprobado	Acta 129 del 31/08/2021
Decisión:	Confirma

Magistrado Ponente: **JOSÉ ANTONIO CRUZ SUÁREZ**

Cumplido el trámite previsto en el artículo 14 del Decreto 806 de 2020, se deciden los recursos de apelación instaurados por los apoderados judiciales del señor **JUAN RAMIRO PIÑEROS NIVIA**, los señores **CARLOS ANDRÉS** y **DIEGO ALBERTO PIÑEROS CASTRO** y la sociedad **CONSTRUCTORA CHAMBERY S.A.**, contra la sentencia proferida el 27 de julio de 2020 por el Juzgado Veintidós de Familia de Bogotá, D.C., en el asunto de la referencia.

I. ANTECEDENTES:

1. El 4 de mayo de 2017 (fl. 132 c1) los señores **LUIS GUILLERMO, RAMIRO EDUARDO, ROSAURA LILIANA** y **SANDRA MARÍA BEATRIZ PIÑEROS CAMARGO**, en su calidad de herederos de su padre **LUIS GUILLERMO PIÑEROS NIVIA**, a su vez hijo y heredero de la causante **MARÍA CAYETANA NIVIA DE PIÑEROS**, demandaron en petición de herencia a los señores **JUAN RAMIRO PIÑEROS NIVIA** y **CARLOS ANDRÉS** y **DIEGO ALBERTO PIÑEROS CASTRO**, últimos en su calidad de hijos del heredero causante **CARLOS ADOLFO PIÑEROS NIVIA**, y a la sociedad **CONSTRUCTORA CHAMBERY S.A.** en acción

reivindicatoria. La demanda le correspondió por reparo al Juzgado Veintidós de Familia de Bogotá, D.C.

2. Los hechos, en apretada síntesis, indican que la señora **MARÍA CAYETANA NIVIA DE PIÑEROS** falleció el 3 de julio de 2003 y su sucesión se tramitó en el Juzgado Promiscuo de Familia de la Mesa, la que culminó con sentencia aprobatoria de la partición proferida el 1º de agosto de 2007. En el citado trámite fueron reconocidos los señores **JUAN RAMIRO** y **CARLOS ADOLFO PIÑEROS NIVIA** como hijos de la causante, y la sociedad **CONSTRUCTORA CHAMBERY S.A.** como cesionaria de los derechos de los acreedores **JOSÉ DEMETRIO MÉNDEZ** y **MARÍA IGNACIA ROJAS DE MOYA**. El señor **LUIS GUILLERMO PIÑEROS NIVIA**, padre de los demandantes e hijo de la causante, falleció el 6 de noviembre de 1997, luego los actores tienen derecho a comparecer en la sucesión de su abuela paterna en calidad de herederos por representación.

3. Subsana la demanda, se admitió con auto del 30 de mayo de 2017 (fl. 138), adicionado con proveído del 1º de noviembre de 2017 para incluir como demandada a la **CONSTRUCTORA CHAMBERY S.A.** (fl. 173). Los demandados se notificaron de la siguiente manera:

3.1 La **CONSTRUCTORA CHAMBERY S.A.** se notificó personalmente el 28 de septiembre de 2017 (fl. 167). Propuso como excepciones de mérito las de "**FALTA DE LEGITIMACIÓN EN CAUSA POR PASIVA DENTRO DE LA ACCIÓN DE PETICIÓN DE HERENCIA**" apoyada en que la sociedad demandada "*no tiene la calidad de heredera*"; "**PRESCRIPCIÓN DE LA ACCIÓN DE PETICIÓN DE HERENCIA**" la que se afianza en que según el artículo 1326 del C.C. dicha acción prescribe en 10 años, pero en el caso del heredero putativo a quien por decreto judicial se le haya dado la posesión le servirá como justo título y, por tanto, la posesión es regular por lo que solo es necesario que transcurran 5 años, lo que es ratificado por el inciso final del artículo 766 del C.C. "*vigente para el momento en que se adquirió el derecho*", para concluir que "*la prescripción de esta acción es de diez (10) años a partir de la muerte del causante y cinco (5) años desde la partición de la sentencia*". En el presente asunto, la señora **MARÍA CAYETANA NIVIA DE PIÑEROS** falleció el 3 de julio de 2003 y la "*partición (...) tuvo lugar*" el 1º de agosto de 2007, por tanto la acción se encuentra prescrita "*sea porque se tenga en cuenta*

*al efecto uno u otro de los términos prescriptivos”, pues los 10 años de la prescripción extraordinaria se cumplieron el 3 de julio de 2013 y los 5 de la prescripción ordinaria con justo título se vencieron el 1º de agosto de 2012 y como la demanda se presentó en mayo de 2017 “resulta incuestionable que fue incoada fuera de tiempo”; “**PRESCRIPCIÓN ADQUISITIVA DE DOMINIO PARA MI MANDANTE Y EXTINTIVA DE DOMINIO PARA LOS DEMANDANTES**”. La acción reivindicatoria de la herencia contra terceras personas se encuentra consagrada en el artículo 1325 del C.C. y su objeto “es evitar que terceros adquieran la propiedad de los bienes que pertenecen a una herencia, pero uno de los requisitos es que dichas cosas sean reivindicables”. Desde “el 20 de febrero de 2007, momento mismo en que hizo la negociación de la cesión de los créditos plasmadas (sic) posteriormente en escrituras públicas, la sociedad **CONSTRUCTORA CHAMBERY S.A.** entró en posesión real y material, con ánimo de señor y dueño sobre los dos bienes inmuebles que le fueron adjudicados”. Esta “posesión irregular” se “convirtió en regular, con justo título, desde el momento mismo en que se aprobó el trabajo de partición (1º de agosto de 2007), la cual ha ejercido hasta la fecha, esto es, han transcurrido más de diez (10) de posesión irregular y más de cinco (5) años de posesión con justo título, tiempo más que suficiente para usucapir dichos bienes conforme lo normado en la Ley 791 de 2002, bien sea de forma ordinaria o extraordinaria” (fls. 199 a 216 vuelto).*

3.2 DIEGO ALBERTO PIÑEROS CASTRO y CARLOS ANDRÉS PIÑEROS CASTRO personalmente el 6 de octubre de 2017 (fls. 171 y 172), quienes contestaron la demanda proponiendo las excepciones de mérito que dieron en denominar “**FALTA DE LEGITIMACIÓN EN CAUSA POR PASIVA DENTRO DE LA ACCIÓN REIVINDICATORIA**”, con apoyo en que en la acción reivindicatoria “está legitimado por pasiva el tercero quien tenga la posesión de los bienes de la sucesión, no pudiendo ser un heredero, porque entonces tendría la calidad para ser demandado en petición de herencia” y como estos demandados tiene la calidad de herederos, no se encuentran legitimados en la causa por pasiva. “**PRESCRIPCIÓN DE LA ACCIÓN DE PETICIÓN DE HERENCIA**” la que se apuntala en que conforme al artículo 1326 del C.C., que establece “que la acción de petición de herencia prescribe en 10 años, sin embargo en el caso del heredero putativo a quien por decreto judicial se le haya dado la posesión le servirá como justo título, es decir, que como tiene justo título la posesión es regular y para adquirir el dominio por

prescripción adquisitiva solo es necesario que transcurran 5 años, cuando la posesión es regular. Esto es ratificado por el artículo 766 ajusdem (sic)” y que “un heredero puede ejercer ánimo del (sic) señor y dueño y puede adquirir el bien por prescripción adquisitiva de dominio, tal como ocurre en el caso de autos” y, en consecuencia “la prescripción de esta acción es de diez (10) años a partir de la muerte del causante y cinco (5) años desde la partición de la sentencia”. En el presente asunto “los diez (10) años de prescripción extraordinaria se cumplieron el 3 de julio de 2013 y los cinco de prescripción ordinaria con justo título se vencieron el 1º de agosto de 2012” y como la demanda se presentó en mayo de 2017, resulta incuestionable que fue incoada por fuera del término (fls. 178 a 190).

3.3 **JUAN RAMIRO PIÑEROS NIVIA** personalmente el 11 de julio de 2018 (fl. 226). Planteó como excepciones de mérito las de “**FALTA DE LEGITIMACIÓN EN CAUSA POR PASIVA DENTRO DE LA ACCIÓN REIVINDICATORIA**” y “**PRESCRIPCIÓN DE LA ACCIÓN DE PETICIÓN DE HERENCIA**” con soporte en reflexiones similares a las anteriores, acotando que el heredero **LUIS GUILLERMO PIÑEROS CAMARGO** compareció al proceso de sucesión de su abuela **MARÍA CAYETANA NIVIA DE PIÑEROS** (fls. 228 a 237).

3.4 Mediante auto del 8 de marzo de 2019 (fl. 22 cuaderno excepciones previas) se ordenó el emplazamiento de los herederos indeterminados de **CARLOS ADOLFO PIÑEROS NIVIA**, cuyo curador *ad litem* se notificó de manera personal el 8 de julio de 2019 (fl. 267) y quien contestó la demanda, señalando que se atiene a lo probado (fls. 268 a 272).

4. Surtido el trámite respectivo, la instancia culminó con sentencia del 27 de julio de 2020, en la que se resolvió, en lo principal, lo siguiente: i) declarar probada la excepción de “**FALTA DE LEGITIMACIÓN POR PASIVA DE LA ACCIÓN DE PETICIÓN DE HERENCIA**” propuesta por la **CONSTRUCTORA CHAMBERY S.A.** e infundadas las restantes; ii) declarar que los demandantes tienen vocación para heredar a la señora **MARÍA CAYETANA NIVIA DE PIÑEROS** en representación de su fallecido padre **LUIS GUILLERMOS PIÑEROS NIVIA**; iii) ordenar la refacción del correspondiente trabajo de partición para incluir a los herederos omitidos “a partir de la presentación del inventario y los avalúos” y iv) ordenar que los bienes adjudicados sean restituidos por los demandados a la masa herencial con el objeto

de rehacer la partición. La anterior determinación fue apelada por los apoderados judiciales de los demandados.

2. LA SENTENCIA APELADA:

1. Luego de reseñar los antecedentes del litigio y la normatividad pertinente ingresó al análisis de la petición de herencia invocada.

En ese orden, señaló que con la prueba documental se acreditó la vocación hereditaria de los demandantes para heredar a su abuela **MARÍA CAYETANA NIVIA DE PIÑEROS** por derecho de representación de su padre premuerto **LUIS GUILLERMO PIÑEROS NIVIA**, lo que implica la prosperidad de la acción de petición de herencia, para que ingresen en igualdad derecho que los demandados hijos. Los llamados a resistir la pretensión son los codemandados, el señor **JUAN RAMIRO PIÑEROS NIVIA** y los hermanos **PIÑEROS CASTRO** en calidad de sucesores de su padre e hijo de la causante. La sociedad **CONSTRUCTORA CHAMBERY S.A.** no está llamada a resistir la pretensión, *“toda vez que la calidad con la que se le reconoció en la sucesión tantas veces citada fue de cesionario de dos de los acreedores de la mortuoria”* tal y como se acreditó, luego *“no tiene la calidad de heredero”* como lo ordena el artículo 1321 del Código Civil.

2. En punto a la prescripción de la acción de petición de herencia por haber transcurrido *“más de 10 años desde la muerte de la causante y 5 para la prescripción ordinaria atendiendo el contenido del art. 1326”*, dijo el *a quo* que la *“posesión efectiva”*, prevista en el artículo 766 del Código Civil, fue derogada por el Código General del Proceso. Sobre la discusión a partir de cuándo inicia el cómputo de la prescripción, señaló que debe ser a partir de la sentencia aprobatoria de la partición, trayendo a colación las sentencias de 31 de octubre de 1995 exp. 4416, reiterada el 27 de marzo de 2001 exp. 6365, otro fallo del 2004 y uno en sede de tutela del 4 de diciembre de 2018, para sentar que *“mientras los bienes estén en cabeza de los herederos, no hay término de prescripción para llevar a cabo la solicitud o la acción de petición de herencia”*.

En el presente caso, donde solo concurrieron dos herederos de la causante, uno de ellos, **JUAN RAMIRO PIÑEROS NIVIA** en calidad de heredero y acreedor, se

le adjudicó la totalidad de las cuotas que tenía la causante en la sociedad denominada **LADRILLERA EL SALITRE**, pero no se encontró documento alguno que probara que el señor **PIÑEROS NIVIA** haya transferido el 50% de las cuotas a un tercero, a pesar de que él dijo que vendió, luego no hubo una *“prescripción de petición de herencia”* ya que *“mientras que eso esté en cabeza de uno de los herederos, no encuentro de qué manera podríamos señalar que hubo una prescripción de la acción de petición de herencia”*. Esto no se puede extender a la sociedad **CHAMBERY S.A.**, pues ella *“no estaría legitimada por pasiva”* para responder a una petición de herencia.

3. Frente a la acción reivindicatoria, adujo el sentenciador que los demandantes solicitan que se condene a los demandados a restituir la totalidad de los bienes que fueron adjudicados *“con base en que la propiedad de esos bienes pertenecía a la causante y que por consiguiente ellos son titulares también de esos derechos hereditarios”*.

Ahora bien, cuando *“el poseedor es vencido en el juicio de petición de herencia, este deberá restituirse todas las cosas herenciales que conserva en su poder”*, y respecto de las cosas que no están en su poder *“es procedente la acción reivindicatoria”* en aras de devolver el bien. En esa línea, la Corte Suprema se pronunció en el exp. 6093 sentencia de 5 de agosto de 2002 y el heredero puede hacer uso de la acción reivindicatoria respecto de los bienes que hayan pasado a manos de terceros, excepto que esta haya ganado el bien por prescripción adquisitiva. La sociedad constructora invocó la prescripción adquisitiva, alegando que han tenido la posesión de los inmuebles de las hijuelas 1 y 2, esto es los identificados con folios 50S-40226894 y 50S-40226898, aduciendo que *“esa posesión la han tenido (...) desde el 20 de febrero de 2007”*, y ese término lo toma desde el momento que la sociedad demandada *“adquirió la cesión de unas acreencias por parte de unos acreedores de una sucesión”*, pero, dice el juez, las escrituras públicas de cesión 1402 y 1403 dan cuenta del 23 de abril de 2007. Sumado a eso, la Constructora dice que esa posesión irregular se convirtió en regular desde el 1º de agosto de 2007 que se aprobó el trabajo de partición.

4. Seguidamente entró a analizar la posesión alegada y señaló que, con los testimonios practicados no es suficiente para establecer con certeza la posesión

que se alega, ya que los testigos *“casualmente hablan de febrero de 2007”*, sin que se haya podido advertir en el expediente *“algunos elementos de juicio”* que lleven a inferir razonablemente que la constructora lleve poseyendo desde febrero de 2007. El demandado alega o presenta una *“prescripción adquisitiva de dominio para demandar que, prima face, habrá que señalar que el juzgado deberá desatender esa petición”* toda vez que los juzgados de familia *“no tienen la competencia para pronunciarse sobre esa forma de adquisición de dominio”*. Cosa distinta es la prescripción extintiva la que se edifica sobre la base de que han tenido esos bienes desde febrero de 2007, pero fuera de la testimonial *“no hay otras pruebas que se hayan arrimado a la actuación para demostrar la posesión”*.

Lo que sí se encuentra probado, dice el *a quo*, es que a la sociedad **CHAMBERY S.A.**, en la sucesión de **MARÍA CAYETANA NIVIA** efectivamente se le adjudicaron los inmuebles que se están discutiendo. La demanda se presentó en mayo de 2017 y la partición es del 1º de agosto de 2007, por tanto, se presentó antes de los 10 años. No operó la interrupción de la prescripción ya que es contra la constructora que se dirigió la acción reivindicatoria, quien se notificó del auto admisorio el 28 de septiembre de 2017, luego entonces no habría posibilidad de señalar que operó la prescripción de la acción reivindicatoria y tampoco tiene cabida la prescripción de los 5 años derivada de la posesión efectiva que señala el artículo 766 en armonía con el 1326 ambos del C.C.

5. Posteriormente abordó lo atinente a los frutos, y tomando apoyo en las sentencias de 7 de marzo de 2001 y 13 de enero de 2003, señaló que la tasación se hará en la sucesión, por tanto, se ordenará la restitución de estos de manera general. Acotó que los frutos se deberán desde el 1º de agosto de 2007 y no desde la notificación demanda, ya que los demandados **PIÑEROS NIVIA**, no cabe la menor duda, *“actuaron de mala fe”*, pues abrieron la sucesión a espaldas de sus sobrinos. No se pasa por alto que don **GUILLERMO**, contrario a lo que dijo, se hizo parte dentro de la sucesión, cuatro años después de haberse presentado la apertura del proceso, *“pero por alguna razón (..) lo único cierto es que a él no le hicieron adjudicación alguna”*. Los otros demandantes *“jamás tuvieron conocimiento del proceso”*, y no los hicieron partícipes de la sucesión.

No es suficiente con hacer el emplazamiento, ya que *“siendo conocedores de sus sobrinos debieron haberlos llamado a la sucesión”*, contrariando los principios de la buena fe. La **CONSTRUCTORA CHAMBERY** *“también tenía conocimiento, como quedó demostrado, de la existencia de esos señores **PIÑEROS CAMARGO**. Nótese como él mismo, el doctor **GERMÁN GÓMEZ**, reconoció (...) que ellos conocen a los señores **PIÑEROS CAMARGO** desde hace muchos años”*. Acá se dijo por parte de los testigos, que *“para la época de estos lotes aquí, incluso uno de ellos, el señor **RAMIRO**, era dueño o se hizo presente o se tenía conocimiento de que estaba para la época de los hechos ubicado precisamente en dicho lugar”*. Además resulta extraño que *“la sociedad Constructora haya permitido que en la adjudicación de las hijuelas, me refiero a la número 2, se le haya adjudicado una suma de \$6.400.000, cuyo deudor es, ni más ni menos, que uno de los hijos del señor **PIÑEROS NIVIA**, es decir **RAMIRO EDUARDO PIÑEROS CAMARGO**, es decir, que claro que la sociedad constructora sabía de la existencia de ellos y sumado a eso, uno de ellos había intentado hacer parte del proceso, me refiero a **GUILLERMO PIÑEROS CAMARGO**”,* por lo que los hermanos **PIÑEROS NIVIA** y la sociedad constructora, tenían conocimiento de la existencia de los demandantes.

3. REPAROS CONCRETOS Y CONSIDERACIONES:

Como acotación inicial cabe señalar que el apoderado de los demandantes, al realizar la réplica de los recursos de apelación, indicó que *“[s]in conocer el escrito específico del abogado apelante de la constructora [**CHAMBERY S.A.**] y de la abogada [aludiendo a quien representa a los señores **CARLOS ANDRÉS** y **DIEGO ALBERTO PIÑEROS CASTRO**], quienes no respetaron la lealtad procesa, si lo hizo el abogado Caro [apoderado **JUAN RAMIRO PIÑEROS NIVIA**]”*. La Sala constató que los profesionales del derecho de la **CONSTRUCTORA CHAMBERY** y de los señores **CARLOS ANDRÉS** y **DIEGO ALBERTO**, acreditaron que remitieron sus escritos de sustentación a la apelación al correo *“agudeloalvaro@yahoo.com”* (p. 1 PDF 10 y 11 C Tribunal) dirección que pertenece al abogado de los demandantes (PDF 14 C Tribunal). Además, la Secretaría de la Sala de Familia informó el 29 de octubre de 2020, vía telefónica, a los abogados de las partes *“que podrían consultar en los traslados electrónicos los escritos de sustentación del recurso (sic) presentados”* (PDF 13), lo cual evidentemente se encuentra publicado en el micrositio asignado a

esta especialidad de familia en la página web de la Rama Judicial para el día 27 de octubre de 2020¹, por lo que ningún desafuero podrá derivarse al respecto.

Primer reparo: los apoderados judiciales de la **CONSTRUCTORA CHAMBERY S.A.**, de los señores **CARLOS ANDRES PIÑEROS CASTRO** y **DIEGO ALBERTO PIÑEROS CASTRO** y del señor **JUAN RAMIRO PIÑEROS NIVIA**, frente a la interrupción de la prescripción, señalaron que, con apoyo en el art. 94 del C.G. del P., cuando son varios los demandados, como ocurre en el presente asunto, se conforma un *"litis consorcio necesario"*, luego para que opere la interrupción del término de prescripción deberá notificarse el admisorio de la demanda a todos los demandados dentro del año siguiente a la notificación de dicho auto al extremo demandante, *"[e]llo quiere decir que, si uno de ellos se notifica pasado dicho año, los términos se interrumpen en la fecha de la última notificación, así los otros se hayan notificado dentro del año, que es precisamente lo ocurrido en el caso presente"*.

En el caso bajo examen, la demanda se radicó el 8 de mayo de 2017, se admitió el 30 de mayo y se notificó en estado del 31 de mayo de ese mismo año, por lo que *"el término del año para notificar al extremo pasivo venció el 31 de mayo de 2018. Los demandados Diego y Carlos Andrés Piñeros se notificaron del auto admisorio de la demanda el 6 de octubre de 2017, dentro del término del año; Juan Ramiro Piñeros Nivia lo fue el 11 de julio de 2018, esto es, por fuera del término del año; pero además, como el demandante no demandó a herederos indeterminados, estando en la obligación de hacerlo y el juez tampoco advirtió este error al admitir la demanda, solamente se percató de ello en la audiencia de conciliación, ordenando su emplazamiento el 8 de marzo de 2019, habiendo designado el curador ad litem el 3 de julio de 2019 del mismo año, quien fuera notificado del auto admisorio de la demanda apenas el 8 del mismo mes y año"*, por lo que el acto de notificación del admisorio se surtió *"más de dos (2) años desde la fecha en que se notificó a la parte demandante del mismo auto"*.

¹ <https://www.ramajudicial.gov.co/web/secretaria-de-la-sala-de-familia-del-tribunal-superior-de-bogota/104>

Por lo tanto, *"sin más elucubraciones, se concluye sin lugar a dudas que la parte demandante no logró interrumpir civilmente el término de prescripción de la acción de petición de herencia con la presentación de la demanda (...)".*

Respuesta de la Sala: Contrario a lo señalado por los apelantes, en la acción de petición de herencia, el extremo demandado no conforma un litisconsorcio **necesario** sino **facultativo**. Frente al punto, la jurisprudencia tiene dicho lo siguiente:

"Descendiendo al caso litigado, lo primero por destacar es que habiéndose iniciado por el actor este proceso de petición de herencia en frente de los sucesores y el adjudicatario de la hijuela de gastos en la mortuoria de Timoteo Torres y Eduvina Ballesteros, lógicamente los demandados no tienen el carácter de litisconsortes necesarios sino facultativos y, por lo mismo, si a términos del inciso 2º del aludido artículo 90 (vigente a la sazón) fuera preciso establecer la interrupción de la prescripción de esa acción, se tendría que concluir que ella se produjo de manera individual frente a cada uno de esos demandados, desde la fecha en que fueron quedando notificados del auto admisorio de la demanda" (CSJ sentencia del 31 de octubre de 1995, exp. 4416, M.P. NICOLÁS BECHARA SIMANCAS).

Igualmente la doctrina especializada predica que en la acción de petición de herencia *"(...) los demandados no podrán oponerse, a manera de excepción, por la indebida constitución del litisconsorcio necesario (Arts. 51 y 97, núm. 7º del C.P.C.) (Arts. 61 y 100 num. 7 C.G.P.), ya que a pesar de la indivisibilidad del derecho hereditario, pasivamente no constituye un litisconsorcio necesario, pues aquella se refiere al derecho (en el sentido mencionado) y no a la obligación de satisfacerlo, ya que los demandados solo tendrían responsabilidad proporcional de acuerdo a la ley"* (PEDRO LAFONT PIANETTA, Derecho de Sucesiones, Tomo II, 10ª edición, 2019, pág. 778).

En ese orden y según el inciso 4 del artículo 94 del C.G. del P., *"[s]i fueren varios los demandados y existiere entre ellos litisconsorcio facultativo, los efectos de la notificación a los que se refiere este artículo se surtirán para cada uno separadamente, salvo norma sustancial o procesal en contrario"*. Luego el fenómeno prescriptivo opera de forma individual para cada uno de los intervinientes. En adición, en el caso del curador *ad litem* de los herederos

indeterminados de **CARLOS ADOLFO PIÑEROS NIVIA**, este se notificó de manera personal el 8 de julio de 2019 (fl. 267), sin alegar la prescripción (fls. 268 a 272).

Segundo reparo: Se agrupan en este reparo las protestas de la **CONSTRUCTORA CHAMBERY S.A.**, de los señores **CARLOS ANDRES PIÑEROS CASTRO** y **DIEGO ALBERTO PIÑEROS CASTRO** y del señor **JUAN RAMIRO PIÑEROS NIVIA**, quienes pretenden obtener el acogimiento de la excepción de prescripción de la acción de petición de herencia y reivindicatoria, según el caso, apoyados en similares argumentos.

En compendio, señalan los apelantes que el *a quo* sí cuenta con jurisdicción y competencia para pronunciarse acerca de la prescripción adquisitiva de dominio, pues para lo que no tiene facultad es para resolver respecto de una acción de pertenencia.

Señalaron que por parte del *a quo* se efectuó una indebida interpretación del artículo 1326 del Código Civil, pues concluye que la acción de petición de herencia puede instaurarse en cualquier tiempo, lo que no es así. En protesta a ello, refieren que el artículo mencionado indica que la acción de petición de herencia prescribe en 10 años, pero no señala desde cuándo despusa la contabilización del término, *“sin embargo, en el caso del heredero putativo a quien por decreto judicial se le haya dado la posesión le servirá como justo título, es decir, como tiene justo título la posesión es regular y para adquirir el dominio por prescripción adquisitiva solo es necesario que trascurren 5 años, siempre y cuando la posesión hubiera tenido el carácter regular, caso en el cual como es lógico, el término iniciaría desde el momento que se le haya dado la posesión por decreto judicial, lo cual se observa ratificado por el inciso final del artículo 766 ajusdem (sic) cuya norma se encontraba vigente para el momento en que se adquirió el derecho”*, por cuanto su derogatoria fue el 12 de julio de 2012 y la sentencia aprobatoria de la partición data del 1º de agosto de 2007.

Conforme a lo anterior, presentan los apelantes dos (2) teorías para sustentar su protesta. En la **primera** sostienen que la prescripción de la acción de petición de herencia es de 10 años contados a partir de la muerte de la causante, y cinco (5)

años que despuntan luego de la emisión de la sentencia aprobatoria de la partición, último plazo también alineado a lo previsto en el inciso final del art. 766 del C.C. Entonces, *“si la señora MARIA CAYETANA NIVIA DE PIÑEROS... falleció el 3 de julio de 2003, los diez (10) años de prescripción extraordinaria se cumplieron el 3 de julio de 2013 y los cinco de prescripción ordinaria con justo título se vencieron el 1º de agosto de 2012, en consecuencia, como la demanda apenas se presentó el 8 de mayo de 2017, resulta incuestionable que fue incoada por fuera de término”*.

La **segunda** teoría indica que los diez (10) años del plazo prescriptivo se contabilizan desde la aprobación del trabajo partitivo, sin que se tenga en cuenta la existencia de justo título, *“por tanto, si este hecho acaeció el primero (1º) de agosto de dos mil siete (2007), los diez (10) años vencieron el primero (1º) de agosto de dos mil diecisiete (2017), por tanto, como la demanda apenas se presentó el 8 de mayo de 2017, entraremos a ver si los demandantes lograron interrumpir el término prescriptivo civilmente”*.

Señalaron que los *“bienes que hacen parte de una herencia no solo pueden adquirirse por un heredero por prescripción adquisitiva de dominio, también pueden perderse por que una tercera persona ejerza posesión sobre ellas”*, todo lo cual se prevé en el art. 1325 del C.C. Se realizó un análisis subjetivo de la sentencia de tutela del 4 de diciembre de 2018, emitida por el Magistrado AROLDO WILSON QUIROZ MONSALVO, con radicado 2018-03412-00, al decir que *“en cualquier momento se puede intentar la acción de petición de herencia desconoce en su integridad”* lo previsto en el art. 1326 del C.C., por cuanto una cosa es que la norma no señale desde cuándo inicia el conteo del término prescriptivo, para lo cual habrá de acudir a la interpretación y aplicación de las dos teorías reseñadas, y cosa diferente es que al no establecerse su despunte, desaparezca la temporalidad prescriptiva.

Respuesta de la Sala: 1. Contrario a lo indicado por el juez de primera instancia, la especialidad de familia sí es competente para pronunciarse frente a la excepción de prescripción adquisitiva, medio de defensa que no es ajeno a los procesos de petición de herencia y reivindicatorio, sino que resulta idóneo en la medida que *“[t]oda acción por la cual se reclama un derecho se extingue por la prescripción adquisitiva del mismo derecho”* (art. 2538 del C.C.), todo lo cual conlleva de forma

correlativa un efecto extintivo. Así, prescripción extintiva y adquisitiva, se encadenan. Lo anterior tiene respaldo en el inciso 2º del artículo 2513 del Código Civil que consigna: *“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 aquél renunciado a ella”*.

No obstante el dislate, no es suficiente para derruir la sentencia apelada conforme a los siguientes razonamientos.

2. Señala el artículo 1326 del C.C., que *“[e]l 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”*. AS su vez el inciso final del artículo 766 disciplina que *“Sin embargo, el heredero putativo a quien por decreto judicial se haya dado la posesión efectiva, servirá de justo título el decreto (...)”*.

Sobre dicho precepto ha señalado la jurisprudencia lo siguiente:

“De acuerdo con el artículo 1326 del C.C. el derecho de petición de herencia expira en treinta años, plazo correlativo al de la usucapión extraordinaria del derecho real de herencia (artículo 2533 C.C.), reducido a veinte por la Ley 50 de 1936, con la excepción referente al heredero putativo consignada en el inciso final del artículo 766 del C.C., quien puede oponerse a la acción de petición la excepción prescriptiva de usucapión ordinaria de término decenal a contar del decreto que le ha dado la posesión efectiva de la herencia” (CSJ, sentencia del 17 de noviembre de 1941, M.P. HERNÁN SALAMANCA).

Entonces, se colige que con arreglo al artículo 1326 del Código Civil, el derecho de petición de herencia expira en diez años, pero al heredero putativo le permite alegar la prescripción ordinaria de cinco años, pero siempre y cuando tenga a su favor la posesión efectiva de la herencia.

3. En ese orden, se analizará en primer lugar la prescripción de cinco años del heredero putativo.

En esa tarea, lo primero que cumple determinar es qué se entiende por heredero putativo. Al respecto, la doctrina ha señalado:

"Es putativo un título cuando se cree que existe y realmente no existe en conformidad con la ley. Por lo mismo, es heredero putativo el que en virtud de títulos de heredero y sin serlo realmente toma posesión de la herencia, y aun dispone de ella. Por ejemplo, el hermano de un ausente muerto, ignorando que éste se casó y dejó hijos, sigue la sucesión respectiva y en ella se le adjudican bienes que comprende... Es legatario putativo, el que cree serlo en virtud de un testamento que ignora ha sido revocado. Los títulos putativos, no siendo ciertos o verdaderos, no pueden ser títulos justos" (FERNANDO VÉLEZ, Estudio sobre el Derecho Civil Contemporáneo, Tomo III, pág. 149, segunda edición, Imprenta Paris-América).

A su turno, sobre la temática la jurisprudencia ha indicado:

"4.2.4. Ahora, como se patentiza de la sola lectura del ya reproducido artículo 1321 del Código Civil, no es requisito contemplado por la ley que el ocupante de la herencia deba ser un heredero real del causante, y mucho menos, un pariente suyo, pues puede tratarse de un heredero putativo, esto es, de quien sin serlo en verdad, se hace pasar por tal y detenta la herencia, así como de un heredero sin ningún nexo parental con el causante.

Sobre lo primero, tiene dicho la Corte que "[s]e entiende por heredero putativo, como lo dice la ley, el solamente aparente que no es en realidad heredero, esto es, el que por estar en posesión material de una herencia pasa a los ojos de todos como auténtico heredero, siendo en verdad un mero ocupante sin verdadera vocación hereditaria" (CSJ, SC del 17 de noviembre de 1941, G.J., t. LII, págs. 655 a 666).

Y en relación con lo segundo, que:

No siempre la vocación hereditaria obedece al estado civil. Basta contemplar la hipótesis en que el testador con libertad de disposición, por no tener legitimarios, instituye como heredero a un extraño. De donde se desprende que la calidad de heredero y el estado civil como categorías jurídicas no pueden confundirse, por más que el ordenamiento de la sucesión abintestato se funde en la familia y el parentesco y por consiguiente en el estado de las personas y sus vinculaciones recíprocas.

En los procesos judiciales sobre declaración de la paternidad natural, es legítimo contradictor precisamente el padre, y no otra persona, mientras viva. Por manera que después de su muerte son quienes continúan

jurídicamente la persona del causante los llamados a contestar la demanda sobre filiación natural, esto es los herederos, parientes o extraños, siempre que en derecho ocupen la posición de quien ha fallecido.

Como corolario de lo anterior aparece que tampoco son bastantes siempre las pruebas del estado civil para demostrar la calidad de heredero de otra persona. De modo que si después de muerto el supuesto padre, dentro de la secuela del juicio sobre filiación natural no se trata precisamente de acreditar el parentesco entre el demandado y el causante, **sino su calidad de heredero** como condición ineludible para ser legitimada en la causa esa misma parte demandada, o sea en concreto el hecho de ser la persona o personas a quienes el ordenamiento jurídico coloca en el rango de contradictores para el reconocimiento de la paternidad por ministerio de la justicia, no hay duda entonces de que **el decreto judicial que contiene la declaratoria de herederos demuestra por sí mismo quiénes son en derecho los continuadores legítimos del causante**, aunque en no pocos casos de sucesión testamentaria no exista entre el instituido y el **de cujus** ninguna relación cuya causa se encuentre en el estado civil o en los vínculos del parentesco (CSJ, SC del 22 de octubre de 1954, G.J., t. LXXVIII, págs. 921 a 928; subrayas y negrillas fuera del texto).

4.2.5. Aplicadas las premisas expuestas al caso sub lite, se concluye que los hermanos Porras Gómez, en tanto se hicieron a la herencia del causante Rafael Ignacio Porras Porras, haciéndose pasar por hijos extramatrimoniales suyos, ostentan la condición de herederos putativos del mismo; y que en tal condición, independientemente de la inexistencia del vínculo filial, en tanto fueron demandados dentro del presente proceso, estaban facultados para controvertir tanto la acción de filiación, como la acumulada de petición de herencia, pudiendo, por ende, controvertir al actor los efectos patrimoniales de su filiación.

4.2.6. En un caso de características parecidas a éste, en el que el menor demandado fue reconocido en el respectivo juicio sucesoral como heredero de su presunto padre extramatrimonial, pese a que el acta de nacimiento no fue suscrita por el progenitor, omisión aducida por éste para procurar el quiebre de la sentencia de segunda instancia, estimatoria de la pretensión de filiación elevada por otra hija extramatrimonial del mismo causante, la Sala tuvo a bien precisar:

(...) También son cosas distintas el estado civil y la calidad de heredero, por lo cual no pueden confundirse uno y otra.

A pesar de que, con algunas excepciones, la vocación sucesoria en la sucesiones intestadas se funde en los nexos de parentesco con el causante, es decir que ciertos estados civiles como los de hijo legítimo o natural,

determinan el derecho a suceder ab intestato al padre, esa sola circunstancia no confiere el título de heredero a quien ostenta el respectivo estado civil. En efecto: para ser heredero de una persona difunta no basta con ser llamado a la sucesión, es decir con tener vocación sucesoria, sino que es menester aceptar la herencia deferida, pues quien no la acepta, a pesar de que con ello en nada se modifica su estado civil, definitivamente renuncia a obtener el título de heredero.

De lo expuesto conclúyese que aunque ordinariamente el estado civil de una persona puede llegar a determinar su calidad de heredero, uno y otro no están ligados de tal manera que necesariamente el primero determine la segunda. Como en el sistema colombiano el asignatario tiene libertad para aceptar o repudiar la herencia que se le defiere, la calidad de heredero ab intestato no se demuestra con la sola comprobación del nexo de consanguinidad existente entre el llamado a suceder y el causante, sino que debe acreditarse también la aceptación de la herencia por parte de quien tiene vocación sucesoria. Por tanto, una es la prueba del estado civil de una persona y otra la de su calidad de heredero.

Ahora bien, la Corte ha enseñado que esta última calidad, tanto en las sucesiones testadas como en las intestadas, puede acreditarse con copia del auto en que el Juez que conoce de la sucesión hace el reconocimiento de herederos. De consiguiente, al hijo natural que pretenda demostrar su calidad de heredero en proceso distinto al de sucesión, no se le exige excluyentemente la prueba de su estado civil de hijo natural y la aceptación de la herencia, sino que le basta, para acreditar su posición de heredero, aportar copia del auto en que se le reconoció como tal dentro del respectivo proceso de sucesión.

(...) Entonces apareciendo a folios 1 del cuaderno 3 la copia del auto mediante el cual se declaró abierto el proceso sucesorio de Alcides Rusinque Bolaños y se reconoció como su heredero al menor Alcides Rusinque Olaya, hijo natural suyo, **la censura del casacionista con relación a la copia del acta de nacimiento de éste, resulta lanzada en el vacío, más si se tiene de presente que el menor fue llamado a responder de la pretensión de filiación deducida por Margarita Sánchez, no por ser hijo natural del presunto padre, sino por tener la calidad de heredero de éste que es la que verdaderamente lo legitima para ser la parte demandada** (CSJ, SC del 22 de marzo de 1979, G.J., t. CLIX, págs. 76 a 82; subrayas y negrillas fuera del texto).

4.2.7. De allí que como ya se dijo, la circunstancia de que quien haya sido tenido como heredero en el respectivo proceso sucesoral, no tenga la filiación que invocó para ese fin, no es razón suficiente para negarle aquella condición, menos cuando, como aquí aconteció con los hermanos Porras Gómez, ellos

son los ocupantes de la herencia dejada por Rafael Ignacio Porras Porras, por habérseles adjudicado en la referida tramitación notarial seguida con tal propósito” (CSJ, sentencia SC3939-2020 de 19 de octubre de 2020. M.P. ÁLVARO FERNANDO GARCÍA RESTREPO).

4. En el caso bajo estudio, no se cumplen los requisitos para tener por acreditada la figura del heredero putativo para ninguno de los demandados, con la finalidad de aplicar la prescripción de cinco (5) años, en la forma y términos señalados por el artículo 1326 del Código Civil.

En efecto, la sucesión de la señora **MARÍA CAYETANA NIVIA DE PIÑEROS** se liquidó en el primer orden sucesoral (descendientes, art. 1045 del C.C.), y en dicho trámite fueron reconocidos los señores **JUAN RAMIRO** y **CARLOS ADOLFO PIÑEROS NIVIA**, herederos reales y de igual derecho que los demandantes (coherederos), quienes acudieron a la acción de petición de herencia defendiendo el derecho herencial que les correspondería en representación de su premuerto padre **LUIS GUILLERMO PIÑEROS NIVIA**, también hijo de doña **MARÍA CAYETANA**. Por tanto, respecto de los allí adjudicatarios, ninguno tiene la calidad de heredero putativo sino real. Sobre la temática se ha orientado:

“(...) se ve clara y perfecta la razón con que el Tribunal de Pasto desechó la excepción perentoria de prescripción ordinaria que propusieron los demandados, porque es evidente que éstos no tienen la calidad jurídica de herederos putativos que es condición esencial para aplicabilidad del artículo 1326 en relación con el 766 del C.C. Los demandados han sido llamados a este litigio en su comprobada condición de herederos legítimos por derecho de representación, de Nicanor del Castillo, y su vocación hereditaria, fundamento de la litis, no ha sido negada ni desconocida por las demandantes, que se han limitado a demandar, como herederos de igual título, su cuota herencial ocupada por los demandados sin derecho, pero no como herederos putativos propiamente” (CSJ, sentencia del 17 de noviembre de 1941, M.P. HERNÁN SALAMANCA).

A su turno, la **CONSTRUCTORA CHAMBERY S.A.**, según se advierte del análisis del proceso de sucesión que culminó con la sentencia aprobatoria de la partición el 1º de agosto de 2007, su participación no fue la de heredera, sino que su ingreso al liquidatorio lo hizo como cesionaria de los señores **JOSÉ DEMETRIO MÉNDEZ** y **MARÍA IGNACIA ROJAS DE MONTOYA** acreedores hereditarios, últimos que

dentro del trámite sucesoral no acudieron invocando vocación hereditaria alguna, tampoco se les reconoció como herederos y mucho menos se les otorgó la oportunidad de aceptar o repudiar la herencia, lo que incluso así lo corroboró la citada sociedad al contestar la demanda al señalar que “[e]n el caso de autos, como la sociedad demandada **CONSTRUCTORA CHAMBERY S.A.**, no tiene la calidad de heredera...” (fl. 208). Por tanto, descartada la condición de heredera putativa de la sociedad constructora, brota que no puede beneficiarse de la prescripción de cinco (5) años.

Pero para más robustecer la inaplicación en éste asunto de la prescripción al heredero putativo, es preciso indicar que no existe prueba que acredite que se hubiese dispensado el decreto de posesión efectiva de la herencia dentro del proceso de sucesión de la causante **MARÍA CAYETANA NIVIA DE PIÑEROS**, que era a lo que se refería el inciso final del art. 766² del C.C., hoy derogado por el C.G. del P. En dicho asunto no reposa providencia alguna que así lo corrobore. Tampoco una actuación de tal linaje aparece inscrita en los certificados de tradición y libertad de los inmuebles identificados con matrículas inmobiliarias números 50S-40226884 y 50S-40226898 (fls. 55 a 57 vuelto PDF 1). Por tanto, intrascendente resulta la protesta respecto a que el juzgado de primera instancia le atribuya efectos retroactivos al derogado inciso final del art. 766 del C.C., cuando lo realmente relevante es que la hipótesis contenida en dicha normativa no se estructura en este caso.

5. Ahora bien, lo que sigue es analizar la prescripción extraordinaria de diez (10) años que disciplina el artículo 1326 del C.C.

Señala la jurisprudencia que *“el mero transcurso del tiempo por más prolongado que sea, no extinga el derecho hereditario en una sucesión adquirido por la muerte de su causante; y, por tanto, podrá reclamarse su protección mediante la acción de petición de herencia en cualquier tiempo, a menos que... se haya extinguido por prescripción como consecuencia de que un tercero hubiese adquirido ese mismo derecho hereditario por prescripción adquisitiva o usucapión”* (CSJ, sentencias de 23 de noviembre de 2014, rad. 7512, STC-3265 del 19 de marzo de

² “Sin embargo, el heredero putativo a quien por decreto se haya dado la posesión efectiva, servirá de justo título el decreto; como legatario putativo el correspondiente acto testamentario, que haya sido judicialmente reconocido”.

2015, STC-1037 del 2 de febrero de 2017 y STC-15733 del 4 de diciembre de 2018).

Es por ello que el término prescriptivo previsto en la ley y que gobierna la situación del presente asunto es de 10 años a la luz del artículo 1326 del C.C., tanto de la prescripción **extintiva** como la **adquisitiva**, última que conforme a la jurisprudencia reseñada deberá operar para que se configure la primera.

6. En hilo con lo anterior, el término prescriptivo despunta con la sentencia aprobatoria de la partición, y no, como lo señalan los recurrentes, desde la muerte de doña **MARÍA CAYETANA NIVIA DE PIÑEROS**. Mientras no finiquite el respectivo proceso de sucesión, es improcedente acudir a la acción de petición de herencia, pues le basta al asignatario comparecer al proceso liquidatorio y solicitar su respectivo reconocimiento hereditario.

Sobre el tópico, tiene sentado la jurisprudencia que:

*"Cosa distinta sucede en relación con la acción de petición de herencia respecto de la sucesión de su padre Moisés Muñoz Martínez, pues como se señaló anteriormente, solamente opera la **prescripción extintiva** del derecho de petición de herencia cuando un tercero a su vez lo ha adquirido por **prescripción adquisitiva** mediante la ocupación de la herencia por el tiempo establecido en la ley y este lapso de tiempo empieza a correr desde el momento en que el heredero aparente asume la posesión de los bienes hereditarios, que para este evento es el 1º. de diciembre de 1973, cuando se profirió la sentencia aprobatoria de la partición por el Juzgado 7º. Civil del Circuito de Cali, único dato existente en el expediente a este respecto" (CSJ, sentencia de 27 de marzo de 2001, exp. 6365, M.P. JORGE SANTOS BALLESTEROS).*

Igualmente ha reiterado que:

"(...) mientras no haya quien posea la herencia con vocación del carácter de heredero, no hay tampoco base para citar a persona alguna a juicio de petición de herencia. De esa suerte el término extintivo de la acción nunca podría empezar a contarse sino desde cuando cupo su ejercicio en el hecho de que determinada persona posea la herencia precisamente en calidad de heredero, para ser así susceptible de sujeción pasiva en el litigio.

Por lo demás, quien como demandado en petición de herencia pretende que ha prescrito, debe establecer que con el susodicho carácter de heredero ha ocupado la herencia durante el tiempo previsto por la ley. Como es obvio, no le basta demostrar la fecha real o presunta del deceso del causante para que desde allí empezara a contarse el término extintivo, sino que le es indispensable probar en concreto el título de heredero con que entrara cierto día a poseer la herencia, a fin de que por este punto de partida el transcurso del tiempo haga indiscutible su situación de hecho (SC. 3 feb. 1996)". (CSJ, sentencia STC12456 de 15 de septiembre de 2015, M.P. FERNANDO GIRALDO GUTIÉRREZ).

Y ha redundado así:

"Por supuesto que si el proceso liquidatorio no ha culminado o ni siquiera se ha iniciado, es improcedente la petición de herencia en razón a que al demandante le basta con obtener la filiación para alcanzar vocación hereditaria, por tratarse de una facultad implícita en la declaración de estado (...)

La protección de los derechos del heredero también puede darse dentro del respectivo proceso de sucesión siempre que no se haya proferido la sentencia que aprueba la partición, mediante la proposición de un incidente en el que el interesado pida el reconocimiento como heredero de igual o de mejor derecho respecto de los que ya han obtenido ese reconocimiento, en la forma que establece el numeral 3° del artículo 590 del Código de Procedimiento Civil.

Empero, puede pasar, como aquí sucedió, que las demandantes de la filiación hayan obtenido sentencia favorable en la que, además, se les haya otorgado los efectos patrimoniales que devienen de esa condición, cuando el proceso de sucesión de su padre ya había terminado o había vencido el término procesal para hacer valer sus derechos dentro del mismo, caso en el cual deben acudir a las acciones de petición de herencia, o, en su caso, a la acción reivindicatoria si los bienes han salido de manos de los herederos adjudicatarios de los bienes herenciales". (CSJ sentencia SC12241 de 16 de agosto de 2017, M.P. AROLDO WILSON QUIROZ MONSALVO).

7. En el presente asunto la sentencia aprobatoria de la partición de la sucesión de la señora **MARÍA CAYETANA NIVIA DE PIÑEROS** fue proferida el 1º de agosto de 2007 (fls. 30 a 32, PDF 1), y como la demanda se presentó el 4 de mayo de 2017 (fl. 132 PDF 1), surge patente que dicho acto tuvo la virtud de interrumpir la prescripción. Luego, lo que procede analizar es si se cumplieron las cargas señaladas en el art. 94 del C.G. del P. frente a los demandados, *"siempre que el*

auto admisorio de aquélla o el mandamiento ejecutivo se notifique al demandado dentro del término de un (1) año contado a partir del día siguiente a la notificación de tales providencias al demandante”.

En consecuencia, como el auto admisorio de la demanda de petición de herencia se emitió el 30 de mayo de 2017, notificado por estado No. 77 del 31 de mayo de ese mismo año (fl. 138), el plazo de un año previsto en el precepto transcrito feneció el 1º de junio de 2018.

7.1. La **CONSTRUCTORA CHAMBERY S.A.** representada legalmente por el señor **GERMÁN GÓMEZ SERNA**, y los señores **DIEGO ALBERTO** y **CARLOS ANDRÉS PIÑEROS CASTRO**, se notificaron personalmente del auto admisorio el 28 de septiembre, y 6 de octubre de 2017 (fls. 167, 171 y 172 PDF 2). Por tanto, dichos sujetos procesales fueron notificados previo al vencimiento del plazo con el que contaba el demandante para interrumpir la prescripción, por lo que no prospera su protesta en sede de apelación, máxime que fue con el auto de 1º de noviembre de 2017, que se adicionó el admisorio para incluir como extremo pasivo a la mencionada Constructora (fl. 173).

7.2. La notificación del señor **JUAN RAMIRO PIÑEROS NIVIA** se realizó el 11 de julio de 2018 (fl. 226), lo que deriva, inicialmente, en la extemporaneidad del mandato contenido en el art. 94 del C.G. del P. que, memórese, finiquitaba el 1º de junio de 2018. No obstante, es preciso marcar que dicho término no puede aplicarse de manera objetiva, mecánica o irrestricta, pues es necesario ponderar las circunstancias procesales que generaron la tardanza en la notificación. Esta es la doctrina jurisprudencial:

" (...) determinó que al 26 de septiembre de 2017, fecha en la cual fenecería objetivamente el término, debían sumarse 13 meses y 12 días, como consecuencia de la mora³ en los pronunciamientos del a quo de cara al adecuado devenir del decurso.

Concluyó que la fecha máxima para mantener incólumes los efectos de la interrupción de la prescripción como consecuencia de la presentación de la demanda, correspondía al 7 de junio de 2018. Y, como la notificación

³ Página 8 y 9 de la sentencia proferida el 18 de febrero de 2020.

personal se surtió el 10 de agosto de ese año, no se consolidaron los mentados efectos desde la formulación del libelo.

Ciertamente, de dicho estudio deviene diáfano que se aplicó la sub regla perfilada por esta Corporación en torno a la interpretación del artículo 94 anteriormente referenciado. En efecto, tal como se dedujo, el juez debe considerar las distintas circunstancias procesales que restringieron la actuación del interesado y que, por consiguiente, mal podrían atribuirse a este una consecuencia procesal en su contra.

Esta inteligencia ha sido prohijada de antaño por esta Corte y reiterada en sentencia STC 10184 de 2019:

«[...] [L]a interrupción civil no se consuma con la mera interposición de la demanda, sino en el momento en el que se notifica al demandado, salvo que como lo ha señalado esta Corporación, “el retardo en notificar a éste no se deba a culpa del demandante, por no haber realizado la actividad necesaria para que dicha notificación se efectuara, sino al demandado, por haber eludido esta, o al personal del juzgado encargado de hacerla, casos estos en los cuales la interrupción se entiende consumada con la presentación de la demanda»⁴.

Así mismo, en sede de casación, está Corporación reafirmó la necesidad de la valoración de la conducta procesal, respecto del cumplimiento de la carga de la notificación al demandado. Sobre el particular se dijo:

«Entre las cargas procesales que tiene que cumplir la parte que quiere lograr ciertos efectos legales, está la de impulso procesal, siendo la notificación del auto admisorio una especie de ella.

Ahora bien, el presupuesto objetivo para el ejercicio de una carga procesal consiste en que la parte que la soporta ha de tener la potestad jurídica para cumplirla, es decir que la condiciones procesales deben estar dadas para poder practicar el acto procesal que le incumbe. [...]

En ese orden, no es posible imponer a la parte que tiene que cumplir una carga procesal las consecuencias adversas que se generan de su inobservancia si no están dadas las condiciones reales, materiales y objetivas para su realización.

Así, por ejemplo, no es dable exigir al actor el cumplimiento de su carga de notificar el auto admisorio de la demanda, si esa providencia

⁴ G.J. números 2032, pág. 634 y 658; 2050 pág. 660; 2154, pág 132; 2318, pág. 120

no ha sido proferida por razones no atribuibles a la parte demandante...»⁵.

Similar posición ha adoptado la Sala en sede de tutela, sobre la necesidad de observar, en cada caso particular, las distintas situaciones que impiden al accionante cumplir con la notificación personal” (CSJ, sentencia de 13 de julio de 2020, Radicación No. 11001-02-03-000-2020-01290-00, M.P. FRANCISCO TERNERA BARRIOS).

En el caso del señor **JUAN RAMIRO PIÑEROS NIVIA**, se señaló en el escrito de demanda que recibiría notificaciones en la *“transversal 43 No. 106 B-84, apartamento 402 de Bogotá”* (fl. 130). Las actuaciones que se adelantaron para notificarle el auto admisorio fueron: i) con proveído del 7 de febrero de 2018, se requirió al extremo actor para que notificara al citado demandado (fl. 2148, PDF 2); ii) escrito del 28 de febrero de 2018, por medio del cual el apoderado de los accionantes informó como nueva dirección del accionado, la *“Trasversal 58 # 108-36 conjunto Torres de Hacari apartamento 402, para efectos de impulsar el proceso de la referencia”* (fl. 220); iii) auto del 9 de mayo de 2018 por medio del cual, entre otras cosas, se indicó *“tégase en cuenta la nueva dirección de notificación del demandado Juan Ramiro Piñeros Nivia, en consecuencia podrá ser notificado...”*, dicha decisión se notificó en estado No. 61 del 10 de mayo de ese año (fls. 221); iv) en memorial del 19 de junio de 2018 el apoderado de los actores acreditó la materialización el citatorio al señor **JUAN RAMIRO** cuya entrega se realizó el 5 de junio de 2018 (fls. 222 a 225); y v) el 11 de julio de 2018 se efectivizó la notificación personal al encartado (fl. 226).

Del anterior recuento se evidencia que si bien entre el 31 de mayo de 2017 al 28 de febrero de 2018 no se evidencia gestión de la parte actora en la notificación del señalado demandado a la primera dirección física reportada en la demanda, sí aparece que en ésta última data la parte actora registró una nueva nomenclatura para notificarlo, la que fue tomada en cuenta por el *a quo* con auto del 9 de mayo de 2018, esto es transcurridos dos (2) meses y seis (6) días desde la petición, luego el plazo objetivo de un año que tenía el actor para notificar al demandado bajo la égida del artículo 94 del C.G. del P., no feneció con su normal transcurrir, y a él deberán sumarse dos (2) meses y seis (6) días hábiles.

⁵ CSJ SC5680-2018. Rad. 001-31-10-002-2008-00508-01

En efecto, con la presentación del memorial del 28 de febrero de 2018 mediante el cual se puso en conocimiento del juez la nueva dirección de notificación del señor **JUAN RAMIRO PIÑEROS NIVIA** y se solicitaba la aprobación del funcionario judicial para llevarla a cabo esa nomenclatura, es evidente que a partir de allí se generó una situación capaz de evitar que el término previsto en el art. 94 del C.G. del P. continuara corriendo, pues se encontraba imposibilitado el extremo actor para adelantar la práctica de la notificación personal del señor **PIÑEROS NIVIA** a una dirección que no había sido la inicialmente informada con la demanda, pues así se concluye cuando el núm. 10, art. 82 Ib., señala como requisitos de la demanda “[e]l lugar, la dirección física y electrónica que tengan o estén obligados a llevar, donde las partes, sus representantes y el apoderado del demandante recibirá notificaciones personales”; y a su turno el inc. 1, núm. 3, art. 291 ejusdem, refiere que “[l]a comunicación deberá ser enviada a cualquiera de las direcciones que le hubieren sido informadas al juez de conocimiento como correspondientes a quien deba ser notificado”. Luego, para realizar el enteramiento del proceso al demandado a una nomenclatura distinta debía ser informado y avalado por el juzgado.

Entonces, si conforme al artículo 94 del C.G. del P., el plazo que tenía la parte demandante para notificar al señor **JUAN RAMIRO PIÑEROS NIVIA** fenecía el 1º de junio de 2018, y esa calenda le aplicamos dos (2) meses y seis (6) días, el 10 de agosto de 2018 era el hito final para notificarlo y como la intimación tuvo lugar el 11 de julio de 2018, emerge claro que frente al citado tampoco operó la prescripción. En complemento, no puede dejarse al margen del análisis el actuar de don **JUAN RAMIRO**, quien a pesar de habersele citado debidamente el 5 de junio de 2018 (fls. 222 a 225) para que concurriera a notificarse personalmente al juzgado contando para ello con el término de cinco (5) días siguientes a la fecha de la entrega en el lugar de destino en esta ciudad, prefirió hacer caso omiso de ello y presentarse hasta el 11 de julio de 2018 (fl. 226).

8. Por todo lo anterior y como la sentencia aprobatoria de la partición en la sucesión de la señora **MARÍA CAYETANA NIVIA DE PIÑEROS** fue proferida el 1º de agosto de 2007 (fls. 30 a 32, PDF 1), y la presente demanda se presentó el 4 de mayo de 2017 (fl. 132 PDF 1), cuyo auto admisorio se notificó en el término señalado por el artículo 94 del C.G. del P., emerge diamantino que la presentación

de la demanda tuvo el efecto jurídico de interrumpir la prescripción, y como entre uno y otro acto transcurrieron 9 años y 9 meses, lo que no conduce al éxito de la prescripción extintiva alegada, puesto que ese tiempo es insuficiente para la adquisición del dominio por la vía de la usucapión. Por tanto, inane resulta abordar la valoración probatoria a efecto de escrutar los elementos axiológicos de una eventual posesión del extremo demandado, pues faltando el tiempo previsto por el legislador, se torna inoperante la prescripción adquisitiva y como consecuencia de ello la extintiva.

Tercer reparo: La **CONSTRUCTORA CHAMBERY S.A.** alegó que, contrario a lo señalado por el *a quo*, “**desde antes que se le adjudicaran los bienes a mi mandante dentro del proceso de sucesión pagándole las acreencias que le habían sido cedidas, desde el 20 de febrero de 2007, momento mismo en que hizo la negociación de la cesión de los créditos plasmadas posteriormente en las escrituras públicas** (...) entró en posesión real y material, con ánimo de señor y dueño sobre dos bienes inmuebles... identificados con folios de matrículas inmobiliarias números 50S-40226894 y 50S-4022689, en forma quieta, tranquila, pacífica e ininterrumpida sin conocer dominio ajeno”, de lo cual adveró dan cuenta las testimoniales practicadas.

Por tanto “*existe una falsa motivación respecto de la fecha en la cual entró en posesión mi poderdante de los inmuebles que son objeto del proceso, puesto que en ningún momento se dijo en las excepciones que la posesión la había adquirido con la cesión de los créditos, todo lo contrario, se advirtió claramente que esta la venía ejerciendo desde tiempo atrás, tal como se puede constatar de la simple lectura de los hechos fundamento de las excepciones propuestas*”.

En ese orden, con los testimonios de **JAIME RIVERA** y **FRANKY ALEXANDER GÓMEZ SÁNCHEZ** “*podemos concluir que los mismos son claros, precisos y responsivos en señalar que CONSTRUCTORA CHAMBERY ejerce la posesión de los dos lotes desde comienzos del año 2007, dando razón de las circunstancias de modo tiempo y lugar de la manera como tuvieron conocimiento de ello y de los actos posesorios ejercidos, no se nota en ellos ninguna circunstancia de modo tiempo o lugar que los haga sospechosos o que hagan dudar de sus dichos*”. Las versiones de **JOSÉ SUSNAGA** y **LUIS CANGREJO** “*también dan cuenta en forma*

clara y precisa de la posesión ejercida por mi mandante desde comienzos del año 2007, indicando las circunstancias de modo tiempo y lugar del porqué les consta, sin que se note [en] ellos circunstancias o causas que los lleven a mentir”.

Respuesta de la Sala de Decisión: como bien se aprecia, la sociedad apelante invoca una posesión extraordinaria, la que considera despuntó el 20 de febrero de 2007, cuando realizó la negociación de los créditos con los señores **JOSÉ DEMETRIO MÉNDEZ** y **MARÍA IGNACIA ROJAS DE MOYA**. Sin embargo, no obra prueba que así lo acredite y sí, por el contrario, existen elementos de convicción que desvanecen la posesión invocada para esa data.

En efecto, brota que cuando la constructora apelante participó en el proceso de sucesión de la señora **MARÍA CAYETANA NIVIA DE PIÑEROS**, sencillamente con dicho actuar reconoció dominio ajeno, hasta el extremo que resultó adjudicataria de los inmuebles sobre los que ahora afirma haber sido poseedora con anterioridad a la sentencia aprobatoria de la partición. En ese orden, cuando admitió en cabeza de la causante la propiedad de los bienes 50S-40226894 y 50S-40226898, declinó su *ánimus domini*, desvirtuando su condición de poseedora. Esa conducta descarta un rechazo, rebeldía o desconocimiento expreso del derecho de propiedad que estaba radicado en la señora **MARÍA CAYETANA**, todo lo cual está lejos de constituir a la apelante como poseedora.

En un caso de similares contornos, el superior funcional de esta Corporación indicó:

“Se sostiene que a pesar de que la pretensión de los actores era reafirmar el «animus domini» sobre el predio al pretender la pertenencia, pero antes se trató de consolidar su dominio exigiendo el cobro de unas acreencias que estaban insolutas. Para el efecto se afirmó en la demanda que el demandante, Guillermo Quintero Colmenares “promovió el proceso de sucesión donde hizo valer su condición de acreedor hereditario, en particular, para obtener el pago de la venta del bien objeto de litigio, sin obtener remuneración alguna hasta la fecha”

Esta actuación en particular constituye un reconocimiento de dominio ajeno, pues la apertura de la sucesión la hizo el actor en calidad de acreedor y para obtener el precio de venta del bien cuya posesión pretende defender como tal para encaminarla hacia el dominio mediante la usucapión. Con el cobro

del precio, obténgase o no su pago, se está confirmando el negocio jurídico que se reclama simulado.

*Igualmente, y en el mismo proceso de sucesión, el aquí actor y recurrente, solicitó la práctica de medidas cautelares sobre el bien que dice poseer, hecho mediante el cual, se entiende afirmado bajo la gravedad del juramento con la sola presentación de la solicitud de las medidas, que el bien a cautelar es de propiedad del causante, lo cual igualmente constituye reconocimiento de dominio en otra persona y por lo tanto el rompimiento del *ánimus domini*, elemento necesario para la consolidación de la posesión invocada para usucapir.*

*(...) para la Sala Civil de la Corte, es evidente que existieron varios actos y hechos que demuestran el reconocimiento de dominio ajeno por parte de la parte actora, lo que desvirtúa la calidad de poseedores de los esposos Quintero- Sánchez al dar al traste con uno de los elementos esenciales de la posesión, el *ánimus domini*, sin el cual, a pesar de ostentar la tenencia material y realizar toda clase de actividades de disfrute y aún de explotación comercial del inmueble, no puede la justicia reconocer a los actores una calidad que ellos mismos han renunciado.*

En consecuencia, no puede salir adelante el cargo propuesto” (CSJ, sentencia SC-3254 del 4 de agosto de 2021, M.P. ÁLVARO FERNANDO GARCÍA RESTREPO).

Ahora, no puede pasarse por alto que la **CONSTRUCTORA CHAMBERY S.A.** actuó en el sucesorio en calidad de cesionaria de unos acreedores hereditarios, acreedores que jamás, o por lo menos en auto no obra prueba de ello, hubiesen tenido la posesión de los bienes hereditarios y, por lo mismo, no podían transferir lo que no tenían. El propósito y expectativa de los acreedores y, por ende, de su cesionaria, estaba dirigido a que se reconociera su acreencia, pues incluso ni siquiera la ley les permitía la adjudicación directa de la hijuela de pasivos, salvo que exista acuerdo unánime y legítimo de todos los interesados, por así señalarlo la regla 3ª del artículo 608 del C. de P.C., a la sazón vigente. Mírese que en las escrituras públicas de cesión números 1402 y 1403 del 23 de abril de 2007, no reposa siquiera mención alguna a una eventual posesión (fls. 71, 72, 76 y 77), de ahí que tampoco ello desembocara en anotación alguna en los certificados de tradición y libertad de los inmuebles 50S-40226894 y 50S-40226898 que posteriormente se le adjudicaron para pagar los créditos (fls. 55 a 57 vuelto), lo que resultó aprobado en sentencia.

En consecuencia y al no haberse acreditado que los acreedores cedentes hubiesen contado con la posesión material de los bienes 50S-40226894 y 50S-40226898, como para colegir la cesión de dicha calidad a la **CONSTRUCTORA CHAMBERY S.A.**, y ante el actuar inequívoco de la citada sociedad en el reconocimiento de dominio ajeno en la sucesión adelantada en el año 2007, en nada variaría que la Sala se involucrara en al aquilatamiento de la prueba testimonial con la que se pretendía consolidar un derecho posesorio por parte de dicha empresa desde febrero de 2007.

Si la propia prescribiente con su conducta descartó el ánimo de poseer por lo menos hasta el 1º de agosto de 2007 cuando se profirió la sentencia aprobatoria de la partición, los testigos no pueden resultar contrariando el elemento volitivo de la Constructora, pues como lo ha señalado la jurisprudencia, los testigos, como terceros que son, *"(...) no podrán saber más en el punto que la parte misma; los terceros, en efecto, no han podido percibir más que el poder de hecho sobre la cosa, resultando en tal caso engañados por su equivocidad y suponiendo de esta suerte el ánimo contra lo que permite deducir lo que fuera expresado por la parte actora; es en el sujeto que dice poseer en donde debe hallarse la voluntariedad de la posesión, la cual es imposible adquirir por medio de un tercero, cuya sola voluntad resulta así, por razones evidentes, ineficaces para tal fin"* (CSJ, sentencia de 18 de noviembre de 1999, exp. 5272).

Cuarto reparo: A efectos de rebatir la buena fe como requisito para tener en cuenta, eventualmente, en los casos de prescripción, se indicó por parte del señor **JUAN RAMIRO PIÑEROS NIVIA** que debe presumirse por parte del extremo demandado en toda la actuación judicial, pero no de los demandantes, por cuanto el *"señor Piñeros Camargo, quien en interrogatorio absuelto por dicho deponente en diligencia llevada a cabo el 13 de julio último negó de su conocimiento y participación dentro del proceso de sucesión referido, cuando a preguntas formuladas por el suscrito en relación con este asunto en particular, el director del proceso las desestimó, aduciendo que eran improcedentes y que no debían ser respondidas por el interrogado por no estar aportadas dichas pruebas al proceso, malográndose así la oportunidad para que el mencionado demandante aclarara en esa oportunidad el por que (sic) de sus afirmaciones por demás falaces y contrarias a la realidad, luego en diligencia posterior el día 27 de julio de 2020 el*

mismo señor Juez admitió que revisado el expediente encontró que efectivamente estaban allí aportados dichos documentos, pero la oportunidad para retomar el interrogatorio ya había concluido, por lo que se cerceno (sic) el derecho a la demandada de recabar con el deponente sobre este asunto”.

A su turno, los apoderados judiciales de la **CONSTRUCTORA CHAMBERY S.A.**, y de los señores **CARLOS ANDRÉS** y **DIEGO ALBERTO PIÑEROS CASTRO**, señalaron que no existe prueba alguna que derribe la presunción de buena fe y por el contrario *“aparece demostrada la buena fe de la parte demandada y la mala fe de los demandantes, aquí el juez también retrotrae la vigencia del Código General del Proceso que es a partir de la cual existe la obligación de notificar y citar a los demás herederos conocidos en la sucesión”.*

Entonces *“[c]omo se puede apreciar en autos el emplazamiento y las publicaciones del respectivo edicto, citando a quienes se considerarán con derecho a intervenir en el juicio sucesorio, entre los que se cuentan las personas acá demandantes se realizó en legal forma conforme lo normado en el artículo 589 del Código de Procedimiento Civil. // El requerimiento para aceptar o repudiar la herencia de que trata el artículo 591 del Estatuto Procesal Civil, en concordancia con el artículo 1289 del Código Civil, no era obligatorio hacerlo, era facultativo, pues no otra cosa se deduce de la primigenia norma mencionada, cuando textualmente dice “Todo interesado en un proceso de sucesión **PODRA** pedir ...” (mayúsculas, subrayado y resaltado fuera de texto), a diferencia de lo estatuido actualmente en el artículo 492 del Código General del Proceso, en donde se le impone al juez hacer tales citaciones, por consiguiente, si no se hicieron, ello no constituye un acto de mala fe como lo está contemplando el juez de primera instancia”.*

Respuesta de la Sala de Decisión: el reparo no tiene asidero por las siguientes reflexiones:

1. Si la buena fe se analiza de cara al fenómeno prescriptivo, absolutamente ninguna trascendencia tiene en éste asunto ponderar dicho fenómeno jurídico, habida cuenta que, como quedó explicado, ninguna prescripción prospera en éste asunto. Por tanto, inocuo resulta ingresar en su estudio para endilgar un comportamiento de mala fe en uno de los extremos procesales.

2. Ahora, si la buena fe se evalúa de cara a la restitución de los frutos civiles cuya orden se encuentra consignada en el ordinal séptimo de la parte resolutive de la sentencia de primera instancia, lo sentenciado queda incólume.

2.1 En efecto, el *a quo* dedujo la mala fe de los señores **JUAN RAMIRO** y **CARLOS ADOLFO PIÑEROS NIVIA** con afianzamiento en que: i) los citados hermanos adelantaron la sucesión a espaldas de sus sobrinos; ii) no fue suficiente realizar el emplazamiento que señalaba el art. 589 del C. de P.C., por cuanto *“siendo conocedores de sus sobrinos debieron haberlos llamado a la sucesión”*; iii) si bien el demandante **LUIS GUILLERMO PIÑEROS CAMARGO** compareció a la sucesión cuatro años después de haberse abierto el proceso, *“por alguna razón (...) lo único cierto es que a él no le hicieron adjudicación alguna”*, y en todo caso, los otros demandantes *“jamás tuvieron conocimiento del proceso”*, y no los hicieron partícipes del proceso liquidatorio.

Los anteriores argumentos no fueron combatidos por los apelantes y lo cierto y culminante fue que los tíos conocían de la existencia de sus sobrinos, y pese a ello decidieron enmudecer sobre su existencia en el correspondiente proceso sucesoral. Tampoco gestionaron que los ahora demandantes comparecieran al proceso y que obtuvieran su reconocimiento como herederos en representación del premuerto **LUIS GUILLERMO PIÑEROS NIVIA**, luego quien así se comporta, lejos está de ajustar su comportamiento a los dictados de la buena fe.

Pero para despejar cualquier duda, véase que los señores **JUAN RAMIRO** y **CARLOS ADOLFO PIÑEROS NIVIA**, en la promesa suscrita el 23 de diciembre de 2005 con el señor **GERMÁN GÓMEZ SERNA** sobre los inmuebles 50S-40226894 y 50S-40226898 señalaron que se *“comprometen a conseguir les asignen antes de setenta días a título de herencia el 100% de los inmuebles anteriormente descritos”* (fl. 40)”. Esto denota un ánimo deliberado y consciente en desconocer a sus sobrinos, aunado que sí se revisa la manera en la que se realizó la partición, se evidencia que la **CONSTRUCTORA CHAMBERY S.A.** quedó como adjudataria de la hijuela de deudas, cuando lo normal es que ésta se adjudique a los herederos y no directamente a un acreedor.

2.2 Ahora, frente a la **CONSTRUCTORA CHAMBERY S.A.** el *a quo* dedujo la mala fe por cuanto: i) *“también tenía conocimiento, como quedó demostrado, de la existencia de los señores **PIÑEROS CAMARGO**. Nótese como el mismo doctor **GERMÁN GÓMEZ** reconoció (...) que ellos conocen a los señores **PIÑEROS CAMARGO** desde hace muchos años”*; ii) los testigos señalaron que *“para la época de estos lotes aquí, incluso uno de ellos, el señor **RAMIRO**, era dueño o se hizo presente o se tenía conocimiento de que estaba para la época de los hechos ubicado precisamente en dicho lugar”*; iii) resulta inexplicable que *“la sociedad constructora haya permitido que en la adjudicación de las hijuelas, me refiero a la número 2, se le haya adjudicado una suma de \$6.400.000, cuyo deudor es, ni más ni menos, que uno de los hijos del señor **PIÑEROS NIVIA**, es decir **RAMIRO EDUARDO PIÑEROS CAMARGO**, es decir, que claro que la sociedad constructora sabía de la existencia de ellos y sumado a esto, uno de ellos había intentado hacer parte del proceso, me refiero a **GUILLERMO PIÑEROS CAMARGO**”*.

Al respecto el apoderado de la Constructora ningún laborío dialéctico desarrolló en pos de derribar las reflexiones del funcionario judicial de primera instancia. Por tanto, ante la ausencia de fundamentos que rebatan la sentencia apelada sus pilares se mantienen en pie, y nada hay que proveer al respecto, aunado a que el razonamiento judicial contiene en su explicación toda una lógica jurídica.

3. Por otra parte, el artículo 589 del C. de P.C., vigente para cuando se adelantó la sucesión de la señora **MARÍA CAYETANA NIVIA DE PIÑEROS**, señalaba que una vez presentada la demanda de sucesión con todos los requisitos legales, *“el juez declarará abierto el proceso de sucesión y ordenará el emplazamiento de todos los que se crean con derecho para intervenir en él, por edicto que se fijará durante diez días en la secretaría del juzgado y se publicará por una vez, en un diario que a juicio del juez tenga amplia circulación en el lugar, y en una radiodifusora local si la hubiere (...)”*.

A su turno, el art. 591 del dicha normatividad derogada, indicaba que *“[t]odo interesado en un proceso de sucesión podrá pedir antes o después de su iniciación, que conforme al artículo 1289 del Código Civil, se requiera a cualquier asignatario para que declare si acepta o repudia la asignación que se le hubiere diferido, y el juez ordenará el requerimiento si la calidad de asignatario aparece en el*

expediente, o el peticionario presenta la prueba respectiva. // Si se ignora el paradero del asignatario y este carece de representante o apoderado, se le emplazará en la forma indicada en el artículo 318 (...)”.

Conforme a lo reseñado, se tiene que el llamamiento vía emplazamiento indicado en el art. 589 del C. de P.C., que, por imperativo legal, cumple realizarlo en cualquier trámite sucesoral, se trata de una convocatoria general, y no particular, lo que no sirve de causa a los recurrentes para truncar la acción de petición de herencia incoada, pues lo verdaderamente importante es que los demandantes quedaron al margen de la sucesión de su abuela. Ahora, el requerimiento particular realizado a un asignatario para que manifieste si repudia o acepta la asignación deferida bajo el abrigo del art. 591 Ib., no fue gestionada por los allí herederos reconocidos con respecto a sus actuales demandantes, luego no se podría inferir un repudio tácito.

Sobre el asunto se ha dicho por la jurisprudencia:

“(...) el juzgado convocado actuó conforme a la ritualidad prevista por la ley adjetiva civil para este tipo de procesos, en la medida que dispuso citar a los interesados, llámense herederos, legatarios, albacea o cónyuge sobreviviente, curador de la herencia yacente, acreedores, ect. (art. 1312 del Código Civil), a través del emplazamiento previsto en el artículo 589 del Código de Procedimiento Civil, el cual, como bien lo señaló el a quo, es forzoso, con la finalidad de enterar a los mismos de la apertura del proceso sucesorio, para que concurrieran al mismo a hacer valer sus derechos, intervención que es voluntaria, y solo obligatoria de manera excepcional, cuando el demandante o interesado en la sucesión solicita al juez -en uso del artículo 591 ibídem, que requiera a un asignatario para que declare si acepta o repudia la asignación que se le hubiere diferido, supuesto en el que el llamado se hace directamente a su domicilio o paradero si el peticionario lo conoce, o en caso contrario mediante emplazamiento en la forma indicada en el artículo 318 Cit., hipótesis en la que si aquél no comparece se le nombrará curador ad litem para que acepte o repudie la herencia en su nombre, y en adelante lo represente hasta su apersonamiento” (CSJ, sentencia STC6176 del 21 de mayo de 2015, M.P. ÁLVARO FERNANDO GARCÍA RESTREPO).

Quinto reparo: El apoderado de la **CONSTRUCTORA CHAMBERY S.A.** indica que no se configuran los elementos esenciales y estructurales de la acción reivindicatoria, *“amén que la sentencia resuelve sobre unas presuntas*

pretensiones reivindicatorias de la demanda frente a mi mandante que son inexistentes, porque si se analiza el libelo introductorio resulta claro que el mismo no contiene pretensiones reivindicatorias concretas frente a mi mandante, por tanto, se constituye en una sentencia ultra y extra petita". La condición para la prosperidad de "la acción reivindicatoria es que las cosas no hayan prescrito a favor del tercero, esto es que el tercero no haya adquirido el dominio o propiedad de las cosas por prescripción adquisitiva de dominio y solamente se le puede solicitar que se restituyan las cosas corporales", luego el objeto de dicha acción es evitar que los terceros adquieran los bienes que pertenecen a la herencia siempre que estos sean reivindicables conforme al art. 947 del C.C.

Seguidamente, reseñó el art. 1325 del C.C. y jurisprudencia sobre la materia, para indicar que *"los inmuebles que se presume son objeto de reivindicación... la demanda no los identifica claramente, como no identifica las pretensiones de esta acción, pertenecieron a la masa sucesoral, lo cierto es que, de un lado, la titularidad del dominio no se encuentra en cabeza del causante, como tampoco lo está en cabeza de alguno de los herederos demandantes y/o demandados en petición de herencia, pues, estos se encuentran en cabeza de un tercero como lo es la sociedad demandada en reivindicación que represento, pues, a ella se le hizo un pago de una obligación hereditaria, esto es, que fue la misma sucesión la que confirió el título e hizo la tradición, esto es, que la transferencia de dominio no se la hizo ningún heredero, sino fue la sucesión misma, es decir que mi mandante no es una simple poseedora, sino que es titular del derecho de dominio pleno, pues, goza del título y de la posesión, sin que aquel haya provenido de ninguno de los herederos"*

Finalmente, reiteró que *"si analizamos el libelo introductorio, si no contiene las pretensiones de la acción reivindicatoria, claro es que no se sabe cuáles son los bienes que pretende reivindicar, máximo cuando la demanda involucra otros bienes que nada tuvieron que ver con el proceso de sucesión y por ende tampoco con el trabajo de partición, por ello, no se pueden identificar los demás elementos de la acción reivindicatoria".*

Respuesta de la Sala de Decisión: 1. Revisado el expediente objeto del proceso, se constata:

1.1. En la sucesión de la causante **MARÍA CAYETANA NIVIA DE PIÑEROS** se adjudicó a la **CONSTRUCTORA CHAMBERY S.A.** la totalidad de los inmuebles con matrícula inmobiliaria 50S-40226894 y 50S-40226898 (hijuelas uno y dos, fls. 23 a 25). El trabajo de partición se aprobó con sentencia del 1º de agosto de 2007 (fls. 30 a 33).

1.2. En el escrito de la demanda de la referencia, se indicó que se demandaba a la **"2.3- SOCIEDAD: CONSTRUCTORA CHAMBERY S.A. con Nit. 900061323-1, con domicilio en Bogotá, D.C., representada por su Gerente GERMAN GOMEZ SERNA... sociedad que actuó en la sucesión de MARIA CAYETANA NIVIA DE PIÑEROS, como cesionaria del señor José Demetrio Méndez y de María Ignacia Rojas Montoya de los cedentes acreedores participantes en la misma, adjudicándosele las hijuelas números uno y dos, pagándosele con los bienes inmuebles de la sucesión y otros para completarla"** (fl. 89).

En el ordinal tercero de las pretensiones, se indicó **"Condenar a los demandados a restituir a los demandantes la totalidad de los bienes, tanto inmueble como muebles, que formaran la hijuela correspondiente a la parte demandante, como también los frutos civiles y naturales, aumentos (accesiones); como cualquier otro elemento de la sucesión de la nombrada causante, y que de manera fraudulenta o dolosa fueron por aquellos distraídos, sustraídos u ocultados (...)"** (fls. 121 y 122).

1.3. En el escrito de subsanación, se reseñó que: **"Acción reivindicatoria: Con el respeto debido, me permito clarificar que: La acción reivindicatoria está dirigida en contra de la sociedad CONSTRUCTORA CHAMBERY S.A. representada por GERMAN GOMEZ SERNA, mayor de edad y de este domicilio, como quiera que esta sociedad es en la actualidad el titular de la propiedad de los bienes inmuebles, como se recalca en el numeral 2.3 de la parte demandada"** (fl. 137).

La demanda se admitió con auto del 30 de mayo de 2017 (fl. 138) y el 1º de noviembre de ese mismo año se adicionó involucrando como demandada a la **CONSTRUCTORA CHAMBERY S.A.** (fl. 173).

1.4. Al contestar la demanda (fls. 199 a 217), indicó la **CONSTRUCTORA CHAMBERY S.A.** que “[e]l cuarto hecho relativo a las hijuelas de la sucesión, según da cuenta la prueba documental arrimada es cierto” (fl. 204). Además, al presentar la excepción denominada “*PRESCRIPCIÓN ADQUISITIVA DE DOMINIO PARA MI MANDANTE Y EXTINTIVA PARA LOS DEMANDANTES*” señaló que la Constructora “*entró en posesión real y material, con ánimo de señor y dueño sobre los bienes inmuebles que le fueron adjudicados en las hijuelas uno y dos del trabajo de partición, esto es, los identificados con folios de matrículas inmobiliarias números 50 S – 40226894 y 50 S – 40226898 (...)*” (fl. 210), agregando que “*... se demuestra que mi mandante tiene derecho a obtener el dominio de los dos inmuebles que pueden son (sic) objeto de reivindicación...*” (fl. 216).

2. Bajo el anterior panorama, y contrario a lo señalado por la **CONSTRUCTORA CHAMBERY S.A.**, surge evidente que la convocatoria de dicha sociedad a la presente causa fue como sujeto pasivo de la acción reivindicatoria respecto a los inmuebles identificados con los folios de matrícula 50S-40226894 y 50S-40226898, los que se le adjudicaron en la sucesión de la causante **MARÍA CAYETANA NIVIA DE PIÑEROS** en las hijuelas uno y dos del trabajo de partición. Así se le demandó y en esos términos afrontó el debate, proponiendo la excepción de prescripción adquisitiva sobre los dos señalados inmuebles, luego resulta una total incoherencia dolerse a estas alturas de que no sabe sobre cuáles bienes es que se está reivindicando. Así las cosas, ninguna imprecisión o ambigüedad se avizora, aunado a que tan particular protesta no la enarboló en el curso de la instancia.

Sexto reparo: El apoderado de la **CONSTRUCTORA CHAMBERY S.A.** señala que el funcionario judicial de primera instancia “*extralimitándose en la sentencia materia de la censura se refiere e involucra unos actos y contratos jurídicos que nada tienen que ver con los bienes de la sucesión, que, por tanto, tampoco fueron objeto de la causa mortuoria y que por consiguiente no pueden ser objeto ni de la acción de petición de herencia ni de la acción reivindicatoria. //* En efecto, en relación con la promesa de permuta del único bien de la sociedad **LADRILLERA EL SALITRE LTDA EN LIQUIDACIÓN** y de la escritura pública que la recoge, encontramos en primer lugar, que ni esta sociedad ni el abogado **GERMAN GOMEZ SERNA** son parte del presente proceso, como tampoco es materia de este proceso

tales contratos, por ello, considero que los mismos no deben ser materia de discusión y menos aún de prueba”.

Que el “inmueble con matrícula inmobiliaria número 50S-563954 objeto de los contratos atrás referidos, en razón a que este bien no fue objeto del trabajo de partición en la causa mortuoria, por no pertenecer a la masa sucesoral no puede ser objeto ni de la acción de petición de herencia ni de la reivindicatoria, por cuanto dicho bien fue materia de un negocio ajeno a dicho proceso”.

Respuesta de la Sala de Decisión: La protesta reseñada resulta extraña a lo considerado y decidido en la sentencia objeto de apelación.

Ciertamente, en el ordinales quinto y sexto del resolutivo de la sentencia apelada se dispuso: “**ORDENAR** que los bienes adjudicados en la sucesión del (sic) causante MARÍA CAYETANA NIVIA DE PIÑEROS sean restituidos por las (sic) demandados, a la masa herencial, con objeto de rehacer la partición” y “**CANCELAR** en consecuencia el registro de las hijuelas y adjudicaciones efectuadas en razón del acto partitivo aprobado mediante sentencia judicial [por] el Juzgado Promiscuo de Familia de La Mesa, Cundinamarca, el primero (1º) de agosto de 2007 y ordenar la inscripción de la presente providencia en los registros a que haya lugar” (Se subraya).

En la parte considerativa del fallo apelado no hubo mención alguna al inmueble identificado con matrícula inmobiliaria 50-S563954, bien que tampoco fue objeto de inventario y mucho menos adjudicado en la sucesión de la señora **MARÍA CAYETANA NIVIA DE PIÑEROS** (fls. 24 a 35). Ahora, lo que sí está probado es que el inmueble se encontraba en cabeza de la **LADRILLERA EL SALITRE LTDA – EN LIQUIDACIÓN**, quien mediante escritura pública No. 4953 del 26 de diciembre de 2005 suscrita ante la Notaría Treinta y Cinco del Círculo de Bogotá, D.C., lo enajenó a la **CONSTRUCTURA CHAMBERY S.A.** (fls. 58 a 70), acto jurídico que no hizo parte del debate procesal que aquí ocupa la atención de la Sala y mucho menos mereció consideración alguna por parte del *a quo*, por lo que frustráneo resulta el reparo propuesto.

Séptimo reparo: Dijo el apoderado de la **CONSTRUCTORA CHAMBERY S.A.** que “[r]especto de la excepción de falta de legitimación en causa por pasiva en relación con mi poderdante, frente a la acción de petición de herencia, a pesar de su prosperidad pasa por alto de manera injustificada la condena en costas en relación con la misma”.

Respuesta de la Sala de Decisión: toda condena en costas debe ceñirse a las reglas establecidas en el artículo 365 del Código General del Proceso. En concreto, la regla 1ª señala que aquélla ha de imponerse “a la parte vencida en el proceso”, lo que significa que se trata de una condena de naturaleza preceptiva, esto es, establecida objetiva e imperativamente por la ley, con base en el solo hecho de producirse una sentencia favorable a las pretensiones demandadas.

Es doctrina constante y pacífica de nuestra Corte Suprema de Justicia, tanto bajo el Código de Procedimiento Civil como del Código General del Proceso, que, el criterio general adoptado por nuestro legislador sobre la condena al pago de costas, está supeditado a la condición procesal de vencido, sin necesidad de apreciar la conducta observada por las partes.

Así, ha dicho:

“De los tres criterios fundamentales y más conocidos sobre la condena al pago de costas – el que la cataloga como una pena para el litigante, el que la impone como una indemnización por efecto de la culpa o negligencia y el que la supedita a la condición procesal de vencido, sin necesidad de apreciar la conducta observada por las partes –, es en verdad sabido que nuestra legislación ha aceptado con algunas modalidades especiales, el último de ellos.

“...para la condenación en costas – ha dicho la Corte – el legislador tomó inicialmente, el criterio subjetivo, conforme al cual la imposición se subordina a la malicia o temeridad con que actuara la parte en el proceso. Posteriormente la doctrina moderna, y con ella nuestra actual ley procesal (Art. 392, num. 1o. del C. de P.C), ha consagrado en esta materia el criterio objetivo, o sea que las costas corren en todo caso a cargo del vencido, abstracción hecha de su intención y de su conducta en el trámite del proceso...” (Sentencia de 5 de febrero de 1980, no publicada oficialmente);

Significa esto, en otras palabras, que la regla contenida en dicho artículo posee un alcance general con aplicación forzosa a todos los procesos, comprendiendo desde luego las vicisitudes que a estos les son propias, pues se trata sin duda de una disposición de aplicación perceptiva y consecuentemente obligatoria, de manera que cualquier excepción a este principio tendrá que se expresa y no valdrán, como tales excepciones, las que pretendan formarse por analogía o extensión de otros textos legales, ni menos aun las que vengan apoyadas en razones inferidas o implícitas” (Auto de 21 de septiembre de 1988 M.P. JOSÉ ALEJANDRO BONIVENTO FERNÁNDEZ).

En época más reciente, remarcó la citada Corporación lo siguiente:

“... emerge que los parámetros demarcados en la regla legal ut supra, han de ser observados por los operadores judiciales en virtud a que se trata de normas de orden público, y por lo tanto de forzosa observancia (artículo 13 del Código General del Proceso), emergiendo de aquella que, según ha expuesto la Corte al abordar el estudio de casos que guardan simetría con el ahora abordado, “[e]n materia de costas procesales, en línea de principio se imponen a la parte vencida y a favor de la victoriosa, derrotero que, desde luego, deben acoger los jueces de conocimiento” (CSJ STC, 6 may. 2011, rad. 00801-00), pues esa es la pauta que regula el tenor del canon atrás transcrito, comoquiera que “[l]a claridad del referido precepto no admite interpretación diferente a que la “condena en costas” sólo es viable imponerla a quien ha sido derrotado en juicio” (CSJ STC, 10 ago. 2011, rad. 01638-00)” (Sentencia STC12118-2016, 31 agosto).

En el presente asunto, téngase en cuenta que las pretensiones del extremo demandante fueron resueltas favorablemente y, por lo tanto, fue su contraparte la vencida, y para llegar a ese resultado implicó tener que desarrollar la actuación en todos sus estancos procesales hasta culminar con una sentencia.

En consecuencia, si la parte demandada fue la vencida en el proceso, surge nítido que a dicho extremo procesal correspondía imponerle la condena en costas, como así ocurrió en el correspondiente fallo de instancia. Ahora, la participación de la **CONSTRUCTORA CHAMBERY S.A.**, no lo fue como heredera. Siempre se indicó que dicha sociedad actuó como cesionaria de unos acreedores hereditarios, luego el extremo actor no puede tenerse como vencido en el proceso, de ahí que no hubiese lugar a la consecuencia pedida en sede de apelación.



Así las cosas, sin más ahondamientos por no ser necesarios se confirmará la sentencia apelada y conforme a la regla 1ª del art. 365 del C. G del P. se condenará en costas a los apelantes, cuya liquidación verificará el *a quo* por así disponerlo el art. 366 ibídem.

4. DECISIÓN:

En mérito de lo expuesto, la **SALA DE DECISIÓN DE LA SALA DE FAMILIA DEL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ, D.C.**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR, respecto a los reparos propuestos, la sentencia del 27 de julio de 2020 por el Juzgado Veintidós de Familia de Bogotá, D.C., dentro del asunto de la referencia.

SEGUNDO: CONDENAR en costas a los apelantes. Se fija como agencias en derecho la suma equivalente a **un salario mínimo legal mensual vigente (1 smlmv)** a cada grupo de apelantes.

TERCERO: ORDENAR la devolución de las presentes diligencias al Juzgado de origen.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,


JOSÉ ANTONIO CRUZ SUÁREZ
Magistrado



IVÁN ALFREDO FAJARDO BERNAL

Magistrado

LUCÍA JOSEFINA HERRERA LÓPEZ

Magistrada

**PROCESO DE PETICIÓN DE HERENCIA DE SANDRA MARÍA PIÑEROS
CAMARGO Y OTROS CONTRA JUAN RAMIRO PIÑEROS NIVIA Y OTROS –
RAD. 11001311002220170019201.**

Firmado Por:

**Jose Antonio Cruz Suarez
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 004 De Familia
Tribunal Superior De Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,**

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:

**c5e62d51ce62d018e341fe60fe23eebe592270e6b1c4a2620f6b05b154f7
60a3**

Documento generado en 06/09/2021 06:18:48 PM

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