

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

Bogotá, D.C., seis (6) de mayo de dos mil veintidós (2022).

REF: PROCESO DE SUCESIÓN DE BERTA GONZÁLEZ BARROS
(AP. AUTO).

Se resuelven los recursos de apelación interpuestos en contra del auto proferido el 15 de enero de 2020, por el Juzgado 18 de Familia de esta ciudad, dentro del proceso de la referencia.

ANTECEDENTES

Mediante el auto objeto de la alzada, la Juez a quo reconoció al señor OVIDIO ALEKSAN VARTANES OUNDIJAN BARROS como “heredero por derecho de transmisión” de la fallecida Yolanda Lucy Blanca Barros de Oundijan y, en consecuencia, se desplazó al I.C.B.F., pues el citado es heredero de mejor derecho que este y, finalmente, ordenó rehacer la partición, determinaciones con las que se mostraron inconformes varios de los interesados y las atacaron, a través del recurso de reposición y del subsidiario de apelación y, siéndoles adverso el primero, se les concedió el segundo, medio de impugnación de que conoce este Despacho, que se desata a continuación.

CONSIDERACIONES

El Instituto Colombiano de Bienestar Familiar solicitó que se revoque el auto cuestionado, porque al haber fallecido la legataria LUCY BONITZ DE BARROS antes que la causante, dicho legado “pasó a ser intestado y por ende, siguiendo los órdenes sucesorales” él adquiere “la calidad de heredero de la señora BERTA GONZÁLEZ BARROS”, pues, dentro de la oportunidad legal, aceptó la herencia; lo anterior fue coadyuvado por los demás apelantes, porque consideran que el I.C.B.F. tiene, en efecto, vocación hereditaria “para recoger el legado de la señora Lucy Bonitz de Barros (...), por haber fallecido antes que la testadora”.

Al respecto, tiene dicho la doctrina lo siguiente:

“EXTINCIÓN DEL LEGADO.- El legado se extingue por las siguientes causas:

“(…)

“II. FALTA DEL LEGATARIO.- La falta del legatario (por premuerte, incapacidad, repudiación, indignidad, fallecimiento antes de la condición), sin que haya sustituto; así como la falencia de la condición.

“(…)

“De acuerdo a ciertas circunstancias tanto las herencias como los legados pueden ampliarse o reducirse.

“EL ACRECIMIENTO.- El acrecimiento es aquel fenómeno en virtud del cual una asignación se amplía o se incrementa con la parte o porción que le correspondía a un asignatario que faltó. Para que haya acrecimiento se necesita que se reúnan los siguientes requisitos:

“I. PLURALIDAD DE ASIGNATARIOS.- Debe existir pluralidad de asignatarios: ‘Dos o más asignatarios’ (Art. 1206).

“II. UNA MISMA ASIGNACIÓN.- Deben ser asignatarios de ‘un mismo objeto’ (ibídem), es decir, de una misma asignación, la cual puede ser a título universal o a título singular. Luego, el acrecimiento puede darse tanto para herencia como para legados. No puede haber acrecimiento entre asignaciones diferentes. En consecuencia, puede haber acrecimiento cuando se dice: dejo mi herencia a ‘M’ y ‘N’ o se la dejo a ‘M’ y ‘N’ por partes iguales (inc. 2º del Art. 1207); pero no lo hay cuando se deja la mitad de la herencia a ‘M’ y la otra mitad a ‘N’. Lo anterior se debe a que en el primer caso hay una sola asignación, en tanto que en el segundo hay dos asignaciones completamente distintas. Lo mismo ocurre en el caso del legado: hay acrecimiento cuando se deja la casa a ‘M’ y ‘N’, pero no lo hay cuando se deja a ‘M’ la mitad de la casa, y a ‘N’ la otra mitad, ya que en el primer evento hay un solo legado (una asignación), y en el segundo, hay dos legados (dos asignaciones). Este es el sentido de la disposición que dice: ‘Este acrecimiento no tendrá lugar entre los asignatarios de distintas partes o cuotas en que el testador haya dividido el objeto asignado: cada parte o cuota se considerará en tal caso como un objeto separado; y no habrá derecho de acrecer sino entre los coasignatarios de una misma parte o cuota. Si asigna un objeto a dos o más personas por iguales partes, habrá derecho de acrecer’ (Art. 1206)” (PEDRO LAFONT PIANETTA, “Derecho de Sucesiones”, T. II, 10ª ed., Ed. Librería Ediciones del Profesional, Bogotá, 2019, p. 250 y ss).

En el presente caso, se tiene que mediante la Escritura Pública No. 2378 del 16 de septiembre de 2004 de la Notaría 32 de Bogotá, la señora BERTA GONZÁLEZ BARROS otorgó su testamento, en el que dispuso de la totalidad de sus bienes, entre los cuales, está el Edificio Palermo, ubicado en la ciudad de Bogotá, identificado con la matrícula inmobiliaria No. 50-05800279 sobre el que constituyó legado a favor de las siguientes personas:

“A Lucy Bonitz de Barros, identificada con la cédula de extranjería número 30.147, un dieciocho punto setenta y cinco por ciento (18.75%); a Yolanda Barros Bonitz, identificada con la cédula de ciudadanía número 20.334.749

de Bogotá, un dieciocho punto setenta y cinco por ciento (18.75%); a Ovidio Oundjian Besnard, identificado con la cédula de ciudadanía número 2.981.088 de Cáqueza, un dieciocho punto setenta y cinco por ciento (18.75%); a Aleksan Oundjian Barros, identificado con la cédula de ciudadanía número 79.785.268 de Bogotá, un dieciocho punto setenta y cinco por ciento (18.75%); a Paulina Kattia Lucy Barros de Preckler, identificada con la cédula de ciudadanía número 41.365.722 de Bogotá, un cinco por ciento (5%); a Santiago José Preckler de Trías, identificado con la cédula de ciudadanía número 17.460.422 de Bogotá, un cinco por ciento (5%); a Johanna María del Carmen Lucy Preckler Barros, identificada con la cédula de ciudadanía número 39.792.754 de Bogotá, un cinco por ciento (5%); a Karen Victoria Preckler Barros, identificada con la cédula de ciudadanía número 52.250.800 de Bogotá, un cinco por ciento (5%) y a Jordi Albert Luis Preckler Barros, identificada con la cédula de ciudadanía número 87.716.421 de Pasto, un cinco por ciento (5%)” (se resalta) (fols. 14 y 14 vuelto).

Así mismo, obran dentro del plenario los certificados de defunción de las señoras LUCY BONITZ DE BARROS y BERTA GONZÁLEZ BARROS, quienes fallecieron los días 26 de febrero y 1º de junio de 2010, respectivamente.

De lo anterior se concluye, sin equívoco alguno, que el legado constituido a favor de doña LUCY, no puede ser reclamado por ella, pues al momento de la muerte de la causante, al haberse extinguido su personalidad, no tenía la capacidad de goce que se lo permitiera, es decir, no era sujeto de derechos.

Por otro lado, como puede verse en del texto del testamento transcrito, respecto de la forma en que dispuso la difunta el bien sobre el que constituyó la asignación a título singular a favor de doña LUCY BONITZ DE BARROS, se trata de un legado independiente que no forma una sola asignación con las otras dispuestas para los demás partícipes del objeto legado, de modo que no puede existir acrecimiento, conforme con las disposiciones legales citadas y la doctrina que se trajo a colación.

En efecto: en la cláusula respectiva, la testadora asignó a cada uno de los legatarios del Edificio Palermo un porcentaje del mismo, de modo que no se trata de una misma asignación, sino que son legados diferentes, de manera que no puede haber acrecimiento en este caso concreto.

Significa lo anterior que la cuota del mencionado Edificio, que le fue legada a la asignataria premuerta, pasa a ser parte de la masa herencial de la causante, cuya distribución debe seguir las reglas de la sucesión intestada, esto es, que se rige por esta, para todos los efectos legales y, por lo tanto, serán sus

sucesores a título universal del orden respectivo, los que habrán de recoger esa fracción del patrimonio de la difunta.

Entonces, el I.C.B.F. está llamado a suceder a la causante en el pedazo de la herencia al que se ha hecho alusión, mientras no concurra un heredero de mejor derecho a reclamarla, razón por la cual es menester revocar el auto apelado en cuanto dispuso su salida del proceso.

En lo que respecta al recurso de apelación presentado por otros de los interesados, consistente en que el señor OVIDIO ALEKSAN VARTANES OUNDJIAN BARROS no puede ser reconocido como "heredero por derecho de transmisión" de la señora Yolanda Lucy Blanca Barros de Oundjian ni tampoco se le puede adjudicar "en forma directa (...) dentro de la partición de la sucesión de la señora Berta González Barros" los bienes porque no acreditó que a él le hubiese correspondido el derecho que aquí reclama en la sucesión de su progenitora, debe decirse que dicha impugnación no tiene vocación de prosperidad, pues según puede constatarse en el expediente, el derecho que don OVIDIO ALEKSAN reclama proviene de su progenitora, señora YOLANDA LUCY BLANCA BARROS DE OUNDJIAN, quien falleció el 26 de noviembre de 2010 (cfr. fol. 381 cuad. 3 objeción), esto es, después que la causante BERTA GONZÁLEZ BARROS, cuyo deceso ocurrió el 1º de junio de 2010 (cfr. fol. 4 cuad. 1).

Ahora bien: como doña YOLANDA no había manifestado (o por lo menos no aparece prueba de ello) si aceptaba o repudiaba la asignación que le correspondía en la sucesión de la causante primigenia, uno de los derechos que transmitió a sus descendientes fue, precisamente, el derecho de opción o de delación del que era titular, es decir, que lo que se dio, en ese primer momento, fue la transmisión de aquel, para que lo ejercieran sus sucesores, derecho que tiene, sin duda alguna, un carácter patrimonial susceptible de ser transmitido a sus sucesores a título universal, entre los cuales está don OVIDIO, quien debe ser reconocido en esa calidad, pues allegó la prueba correspondiente para acreditar que es heredero de aquella (la asignataria posmuerta).

Es necesario sentar, en todo caso, que lo anteriormente dicho debe mirarse desde el punto de vista de la sucesión de doña YOLANDA LUCY BLANCA BARROS DE OUNDJIAN, es decir, que el debate, en realidad, gira en torno a esa mortuoria que se da dentro de la primigenia, solo que en ese evento se trata de ese derecho de opción no ejercido y que correspondía a la citada y hoy a quienes conforman su sucesión por causa de muerte, cuyos demás derechos relictos habrán de repartirse en el proceso liquidatorio que se promueva para tal fin.

En torno al tema tiene dicho la doctrina:

“Es aquel fenómeno en virtud del cual se transfiere el derecho de aceptar o repudiar una asignación deferida (y por lo tanto, esta misma), por la muerte del asignatario antes de haberlo ejercitado. Según el artículo 1014 del C.C. ‘Si el heredero o legatario cuyos derechos a la sucesión no han prescrito, fallece antes de haber aceptado o repudiado la herencia o legado que se le ha deferido, trasmite a sus herederos el derecho de aceptar dicha herencia o legado o repudiarlos, aun cuando fallezca sin saber que se le ha deferido. No se puede ejercer este derecho sin aceptar la herencia de la persona que lo trasmite’.

“I. PERSONAS QUE INTERVIENEN.- *Las personas que intervienen en este fenómeno son tres: 1ª El causante que deja la asignación que se va a transmitir, a quien se le puede denominar simplemente ‘causante’, causante mediato o trasmite; 2ª El asignatario llamado a recoger esa asignación y que fallece posteriormente, a quien le podemos denominar causante inmediato o trasmisor; y 3ª Los asignatarios de este último.*

“II. CARACTERÍSTICAS. DIFERENCIAS CON LA SUCESIÓN (PROCESAL) HEREDITARIA.- *La transmisión tiene determinadas características que permiten distinguirla de otros fenómenos. Ellas son:*

“(…)

“5ª. Es indispensable que el trasmisor fallezca sin aceptar o repudiar la asignación. Cuando aquella persona fallece después de la aceptación no hay este fenómeno de transmisión sino el de sucesión hereditaria. Sus diferencias son fundamentalmente dos: en primer lugar, mientras en la primera se transfiere el derecho de opción y, por tanto, puede aceptarse o repudiarse directamente la asignación, en la segunda, por el contrario, lo que se trasmite directamente es la asignación, sin que puedan los asignatarios repudiarla (pues el derecho de opción se ejerció); y en segundo lugar, en la transmisión la asignación se adjudica directamente a los asignatarios y no al trasmisor, a diferencia del segundo fenómeno, en el cual la adjudicación se hace es al trasmisor y no a los asignatarios (estos deberán adelantar proceso de sucesión del trasmisor para entonces hacerse adjudicar en él lo que se le había adjudicado al trasmisor). Esta aceptación (en el fenómeno de la sucesión hereditaria) puede haberse efectuado antes o dentro del proceso de sucesión del causante o trasmite (pero antes de su partición), y en este último caso se presentaría el fenómeno de la sucesión procesal hereditaria (Art. 519 C.G.P.).

“6ª. Los asignatarios que van a recoger la asignación transmitida, o repudiarla, son los herederos testamentarios o abintestato (y el cónyuge, en cuanto a su porción conyugal), según corresponda de acuerdo a los órdenes sucesorales pertinentes” (LAFONT, ob. cit., T. I, 11ª ed., Bogotá, 2020, p. 388 y ss).

En las anteriores condiciones, lo procedente es la revocatoria del auto apelado, en lo concerniente al legado a que se ha hecho referencia y confirmarlo, en lo demás que fue objeto del recurso, sin más consideraciones, por no ser ellas necesarias.

En mérito de lo expuesto, EL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ, D.C., EN SALA DE FAMILIA DE DECISIÓN,

RESUELVE

1º.- **REVOCAR**, parcialmente, el auto apelado, esto es, el de fecha 15 de enero de 2020, proferido por el Juzgado 18 de Familia de esta ciudad, en lo concerniente al legado de la señora LUCY BONITZ DE BARROS, dentro del proceso de la referencia.

2º.- **CONFIRMAR**, en lo demás que fue objeto del recurso, la providencia impugnada.

3º.- Sin especial condena en costas, por aparecer compensadas.

4º.- Ejecutoriado este auto, devuélvanse las diligencias al Juzgado de origen.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

CARLOS ALEJO BARRERA ARIAS

Magistrado

Firmado Por:

**Carlos Alejo Barrera Arias
Magistrado
Sala 002 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:

79c8742f86929d866cf7ce573dcc76ba4afcd095b297ea3a1bd19eafe61cbd7a

Documento generado en 06/05/2022 05:03:41 PM

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