

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

Bogotá, D.C., catorce (14) de diciembre de dos mil veintidós (2022).

Magistrados: CARLOS ALEJO BARRERA ARIAS (PONENTE)
NUBIA ÁNGELA BURGOS DÍAZ
JAIME HUMBERTO ARAQUE GONZÁLEZ

**REF: PROCESO VERBAL DE ANA MERCEDES BULLA
CABIATIVA EN CONTRA DE MARÍA IRENE BULLA
CABIATIVA Y OTROS (AP. SENTENCIA).**

Proyecto discutido y aprobado en sesión de 9 de noviembre de 2022.

Surtido el trámite propio de la segunda instancia, procede la Sala a resolver el recurso de apelación interpuesto en contra de la sentencia de 11 de julio de 2022, dictada por el Juzgado 24 de Familia de esta ciudad.

ANTECEDENTES

A través de apoderado judicial debidamente constituido, la señora ANA MERCEDES BULLA CABIATIVA demandó en proceso verbal a los señores MARÍA IRENE, ANA LUCÍA, LUIS EDUARDO, JOSÉ GILBERTO, MARÍA CECILIA, CARMEN ROSA, JOSÉ ELISEO y JOSÉ IGNACIO BULLA CABIATIVA, para que,

luego de agotado el trámite de rigor, en sentencia, se acogieran las siguientes pretensiones:

*“**PRIMERA:** Declarar judicialmente que, y por consiguiente se le debe reconocer el interés que les (sic) asiste a la señora **ANA MERCEDES BULLA CABIATIVA**, poseía vocación hereditaria por representación de su señor padre **LUIS ANTONIO BULLA CABIATIVA (Q.E.P.D.)**, a fin de que se le adjudique a la demandante lo que le corresponda en calidad de hija y heredera por Transmisión de su fallecido progenitor.*

*“**SEGUNDA:** Declarar ineficaces los actos de partición y adjudicación que a favor de los demandados en el despacho del señor Juez **QUINTO (5) DE FAMILIA**, cuyos registros deberán ordenarse y cancelar.*

*“**TERCERA:** En consecuencia, de lo anteriormente solicitado se deberá rehacer la partición que nos ocupa, a fin de que se incluya en la **HIJUELA SEGUNDA DE LA PARTICIÓN** a la señora **ANA MERCEDES BULLA CABIATIVA**, a fin de que se tengan en cuenta todos (sic) los herederos del mismo ya que esta fue dejada por fuera de la misma, teniendo vocación hereditaria.*

*“**CUARTA:** Condenar a los demandados, junto con sus aumentos, accesorios, productos y frutos desde el día en que se aprobó la partición por parte del despacho del señor **JUEZ QUINTO (5) DE FAMILIA**.*

*“**QUINTA:** Ordenar el embargo y secuestro, oficiando a la Oficina de Instrumentos Públicos de Bogotá Zona Norte en el folio de matrícula inmobiliaria **No. 50N-20416978** sobre los derechos adjudicados a los demandados de acuerdo a (sic) la anotación 6ª.*

*“**SEXTA:** Condenar a los demandados, en caso de oposición a la presente petición, al pago de las costas del presente proceso, incluyendo las agencias en derecho” (el uso de las mayúsculas, de las negrillas y de la puntuación es del texto).*

Como hechos se relacionaron en el libelo los siguientes:

*“1. La sucesión intestada de **HIPÓLITO BULLA y MARÍA ELISA CABIATIVA** fue declarada abierta y realizada ante el señor Juez quinto (sic) (5) de familia (sic) por auto del 16 de agosto de 1996, quien ordenó emplazar a todos los que se creyeran con derechos (sic) a intervenir en este proceso y reconoció a **JOSÉ HONORIO BULLA CABIATIVA y AQUILIANA BULLA CABIATIVA** Como herederos de los causantes en su calidad de hijos, quienes aceptaron la herencia con beneficio de inventario y a su vez a los señores **ANA LUCÍA BULLA CABIATIVA; MARÍA IRENE BULLA CABIATIVA; LUIS EDUARDO BULLA CABIATIVA; JOSÉ GILBERTO BULLA CABIATIVA; JOSÉ ELICEO BULLA CABIATIVA; MARÍA CECILIA BULLA CABIATIVA y CARMEN ROSA BULLA CABIATIVA** quienes fueron reconocidos al interior de esta sucesión como herederos por transmisión de su padre **LUIS ANTONIO BULLA CABIATIVA**.*

*“2. El causante de la sucesión que da origen a la presente demanda, en vida se llamaba **LUIS ANTONIO BULLA CABIATIVA**.*

*“3. El señor **LUIS ANTONIO BULLA CABIATIVA**, al momento de su deceso tenía sociedad conyugal vigente.*

*“4. En el matrimonio fueron procreados los siguientes hijos **ANA MERCEDES BULLA CABIATIVA** C.C. No. 41.528.555 de Bogotá, **ANA LUCÍA BULLA CABIATIVA** C.C. No. 35.498.044; **MARÍA IRENE BULLA CABIATIVA** C.C. No. 41.483.072; **LUIS EDUARDO BULLA CABIATIVA** C.C. No. 19.169.750; **JOSÉ GILBERTO BULLA CABIATIVA** C.C. No. 396.536; **MARÍA CECILIA BULLA CABIATIVA** C.C. No. 35.498.100; **CARMEN ROSA BULLA CABIATIVA** C.C. No. 20.454.782; **JOSÉ ELISEO BULLA CABIATIVA** C.C. No. 79.230.677 y **JOSÉ IGNACIO BULLA CABIATIVA** C.C. No. 79.328.187.*

*“5. La señora **ANA MERCEDES BULLA CABIATIVA** tal como aparece en el registro civil que como prueba (sic) que se relaciona en el acápite correspondiente, es también heredera.*

*“6. En estas condiciones las personas demandadas solicitaron el reconocimiento como herederos por transmisión de **LUIS ANTONIO BULLA CABIATIVA**, desconociendo los derechos y negando la existencia de **ANA MERCEDES BULLA CABIATIVA** pues son sus hermanos, que fueron concebidos*

dentro del matrimonio y que a la fecha de hoy tienen comunicación, es decir hay trato personal entre ellos.

“7. Como consecuencia de esta petición, el despacho del señor Juez **QUINTO (5) (sic) DE FAMILIA DE BOGOTÁ** procedió a darle curso a liquidación (sic), la cual concluyó con una partición quedando en firme, y la cual fue registrada en los folios de matrícula inmobiliaria del acervo hereditario.

“8. En dicha liquidación **SEGUNDA HIJUELA**, quedó de la siguiente manera ‘Para los herederos de **LUIS ANTONIO BULLA CABIATIVA (Q.E.P.D.)** y son: **ANA LUCÍA, MARÍA IRENE, LUIS EDUARDO, JOSÉ GILBERTO, JOSÉ ELISEO, MARÍA CECILIA, CARMEN ROSA y JOSÉ IGNACIO BULLA CABIATIVA**, les corresponde por transmisión a cada heredero **UN DOS PUNTO CERO OCHENTA Y TRES PORCIENTO (2.083%)** contra el **SESENTA Y SEIS PUNTO SESENTA Y SIETE PORCIENTO (66.67%)** del único bien que constituye la masa herencial y sobre un valor de **DOSCIENTOS CINCUENTA MILLONES DE PESOS (\$250.000.000)**’

“**VALOR TOTA (sic) DE ESTA HIJUELA \$41.666.666**

““Para pagar esta hijuela se le adjudica a cada uno de los herederos un derecho de cuota equivalente a **DOS PUNTO TREINTA Y OCHO PORCIENTO (2.38%)** contra un **SESENTA Y SEIS PUNTO SESENTA Y SIETE PORCIENTOS (66.67) (sic)** sobre un avalúo de **DOSCIENTOS CINCUENTA MILLONES DE PESOS (\$250.000.000)** en común y proindiviso sobre el inmueble en la partida única correspondiente a (sic)’.

“**PARTIDA ÚNICA** ‘La constituye el derecho pleno de propiedad y dominio absoluto, que los causantes **HIPÓLITO BULLA CABIATIVA y MARÍA HELISA (sic) CABIATIVA**, tenía sobre el **SESENTA Y SEIS PUNTO SESENTA Y SIETE PORCIENTOS (66.67) (sic)** del siguiente inmueble...’ relacionado en el certificado de tradición y libertad adjuntado como prueba.

“9. Se entiende que los demandados en forma por demás dolosa desconocieron a mi mandante, toda vez que manifestaron no conocer otros con igual o mejor derecho que ellos cuando de marras sabían de la existencia de está

(sic) heredera con igual derecho” (el uso de las mayúsculas, de las negrillas y de la puntuación es del texto).

La demanda fue presentada al reparto el 15 de diciembre de 2017 y le correspondió su conocimiento al Juzgado 24 de Familia de esta ciudad (fol. 45 cuad. 1), el que, mediante auto dictado el día 5 de abril de 2018, la admitió, ordenó su notificación a los demandados e integró, de oficio, el extremo pasivo con los señores JOSÉ HONORIO y MARÍA AQUILIANA BULLA CABIATIVA, JOSÉ LICINIO, MIGUEL ANTONIO, RAFAEL ANTONIO, MIRIAM, EUDORO y ERNESTINA YOPASA BULLA, MARÍA LILIA, LICINIO, CLARA EUGENIA, JULIO CÉSAR, JUAN CARLOS y LUIS ENRIQUE YOPASA TRIVIÑO y NUBIA, AMANDA, JOSÉ EDILBERTO y JAIRO YOPASA REYES (fol. 74 ibídem).

El día 10 de abril de 2018, la demandante solicitó amparo de pobreza, el que, mediante auto de 12 de junio del mismo año, le fue negado (fol. 120 cuad. 1).

Los señores MARÍA IRENE, ANA LUCÍA, LUIS EDUARDO, JOSÉ GILBERTO, MARÍA CECILIA, CARMEN ROSA, JOSÉ ELISEO y JOSÉ IGNACIO BULLA CABIATIVA se notificaron, por aviso, el día 14 de septiembre de 2018 y, dentro de la oportunidad para contestar la demanda, guardaron silencio.

La curadora ad litem que representa a los señores JOSÉ HONORIO y MARÍA AQUILIANA BULLA CABIATIVA, JOSÉ LICINIO, MIGUEL ANTONIO, RAFAEL ANTONIO, GUSTAVO, EUDORO, ERNESTINA y MARÍA LILIANA YOPASA BULLA, LICINIO, JULIO CÉSAR, JUAN CARLOS y LUIS ENRIQUE YOPASA TRIVIÑO y NUBIA, AMANDA, JOSÉ EDILBERTO y JAIRO YOPASA REYES, se notificó personalmente del auto admisorio del libelo y, oportunamente, contestó la demanda, sin proponer medio exceptivo alguno.

Por auto de 24 de septiembre de 2019, se señaló la hora de las 9:00 A.M. del 10 de diciembre del mismo año, para llevar a cabo la audiencia de que trata el artículo 372 del C.G. del P., providencia en la que, además, el Despacho se pronunció sobre las pruebas pedidas por las partes.

Llegados el día y la hora antes mencionados, se requirió a la demandante para que efectuara el emplazamiento de las señoras MIRYAM YOPASA BULLA, CLARA EUGENIA y MARÍA LILIA YOPASA TRIVIÑO.

La curadora ad litem que representa a las señoras MIRYAM YOPASA BULLA, CLARA EUGENIA y MARÍA LILIA YOPASA TRIVIÑO, se notificó personalmente del auto admisorio del libelo; oportunamente, contestó la demanda y propuso, de modo expreso, la excepción de “PRESCRIPCIÓN DE LA ACCIÓN” (archivo 9 del expediente digital).

El curador ad litem que representa a la señora MARÍA DEL CARMEN YOPASA BULLA, se notificó personalmente del auto admisorio del libelo y, oportunamente, contestó la demanda, sin proponer medio exceptivo alguno.

Mediante auto de 2 de noviembre de 2021, se señaló la hora de las 9:00 A.M. del 15 de febrero de 2022, para llevar a cabo la audiencia de que trata el artículo 372 del C.G. del P. y, además, se adicionó el auto con que, en su momento, fueron decretadas las pruebas a recaudar, vista pública que, finalmente, fue reprogramada para el 11 de julio hogaño, a las 11:30 A.M..

En el día y a la hora antes señalados, la demandante absolvió el interrogatorio al que fue sometida, tanto por los curadores ad litem que representan a los diferentes demandados, como por la Juez a quo (9’38” a 33’34” de la grabación No. 37.2); lo propio hizo el demandado JOSÉ IGNACIO BULLA CABIATIVA (34’27” a 1h:30’52” ibídem); posteriormente, se corrió traslado para

que los extremos en contienda alegaran de conclusión, oportunidad de la que hicieron uso la actora (1h:32'17" a 1h:39'57" de la grabación correspondiente) y los diferentes componentes del extremo pasivo (1h:40'10" a 1h:43'35", 1h:43'40" a 1h:44'24", 1h:44'45" a 1h:46'15" y 1h:46'37" a 1h:47'21" de la misma grabación); acto seguido, la Juez a quo dictó el fallo con el que puso término a la controversia jurídica, al menos en lo que a la primera instancia se refiere.

Es así como la funcionaria declaró probada la excepción de prescripción de la acción de petición de herencia, dispuso “dar por terminado el presente proceso” y no condenó a la demandante al pago de las costas judiciales causadas durante la actuación judicial (1h:48'39" a 2h:08'45" archivo No. 37.2 del expediente digital).

En el caso presente, una vez enterada del fallo que dirimió la controversia jurídica en la primera instancia, la demandante lo impugnó por la vía de la alzada y, durante la oportunidad prevista en el inciso 2º del numeral 3 del artículo 322 del C.G. del P., vale decir, “al momento de interponer el recurso en la audiencia”, efectuó un (1) reparo concreto a la decisión, cuyos argumentos fueron desarrollados ante esta Corporación.

ÚNICO REPARO CONCRETO EFECTUADO A LA DECISIÓN

Considera la apelante que no había lugar a declarar probada la excepción de prescripción que propuso la curadora que representa a las señoras MIRYAM YOPASA BULLA, CLARA EUGENIA y MARÍA LILIA YOPASA TRIVIÑO, porque, además de que el inmueble continúa en cabeza de los adjudicatarios que participaron en el proceso de sucesión que se tramitó en el Juzgado 5º de Familia de Bogotá, tal medio de defensa no lo alegaron quienes recibieron, por transmisión, los derechos que el extinto LUIS ANTONIO BULLA tenía en la sucesión de los causantes HIPÓLITO BULLA y MARÍA ELISA

CABIATIVA, pues tenían la voluntad de reconocerle a ella los derechos económicos que le corresponden.

Adicionalmente, señala que no debió declararse probada dicha excepción, porque “la demandante es una persona analfabeta, de la tercera edad, indígena y sujeto de especial protección por el Estado Colombiano”.

CONSIDERACIONES DE LA SALA FRENTE AL ÚNICO REPARO

De entrada, anuncia la Sala que, en el presente caso, la sentencia de primera instancia será revocada, parcialmente, debido a que la excepción de prescripción no podía declararse probada respecto de todos los integrantes del extremo pasivo, sino solamente en relación con quienes, actuando por medio de la curadora ad litem que los representa, la alegaron oportunamente, pues los demandados no conforman un litisconsorcio necesario.

Al respecto, tiene dicho la doctrina lo siguiente:

“SUJETO PASIVO.-

“I. OCUPANTE HEREDITARIO.- El sujeto pasivo de la acción petitoria de herencia debe ser la persona que en calidad de heredero ocupe o haya ocupado la herencia. Eso es lo que se desprende del artículo 1321, lo cual implica la reunión de tres condiciones: que la calidad incoada sea la de herederos; que obren en esta calidad; y que ocupen o hayan ocupado la herencia.

“(…)

“II. PLURALIDAD DE DEMANDADOS.- Cuando son varias las personas que ocupan la herencia o cuota hereditaria del demandante se requiere sean demandados en su totalidad para que aquel pueda obtener el restablecimiento de todo su derecho, puesto que están obligados a ello todos los demás coherederos ocupantes. Si ello no acontece, los demandados no podrán oponerse, a manera de excepción, por la indebida constitución del litisconsorcio necesario (Art. 51 y 97, num 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”, T. II, 11ª ed., Librería Ediciones del Profesional Ltda., Bogotá, 2020, p. 775 a 778).

Por lo anterior, resulta claro que los demandados son considerados, en sus relaciones con la contraparte, como litigantes separados y “los actos de cada uno de ellos no redundarán en provecho ni en perjuicio de los otros, sin que por ello se afecte la unidad del proceso”. Como consecuencia de lo anterior, la excepción de prescripción que propuso la curadora que representa a las señoras MIRYAM YOPASA BULLA, CLARA EUGENIA y MARÍA LILIA YOPASA TRIVIÑO, solo beneficia a estas y no podía alcanzar a los demás integrantes del extremo demandado, menos aun cuando la mayoría de ellos no contestaron la demanda y, por lo mismo, perdieron la oportunidad de proponer tal medio exceptivo.

Sobre esto último, la doctrina tiene dicho lo siguiente:

“...el demandado que no contesta la demanda se coloca, a no dudarlo, en situación de inferioridad desde el punto de vista del ejercicio de su derecho de defensa: así, las excepciones de prescripción, compensación y nulidad relativa, no podrán ser consideradas por el juez; y, lo más grave, el demandado pierde la oportunidad para solicitar pruebas, quedando a merced de las que eventualmente quiera decretar el juez, haciendo uso de la facultad que le otorga el art. 170 del C.G.P.” (HERNÁN FABIO LÓPEZ BLANCO, “Código General del Proceso”, Tomo 1, “Parte General”, Dupre Editores Ltda., Bogotá, 2016, p. 592 y 593).

Ahora bien, pese a que los restantes demandados contestaron el libelo, no propusieron la excepción de prescripción, de modo que renunciaron,

tácitamente, a la misma, pues cuando se presentó aquel ya se había consumado en su totalidad el término de 10 años (artículo 1326 del C.C., en concordancia con el artículo 1º de la Ley 50 de 1936 y el artículo 12 de la Ley 791 de 2002), el que comenzó a contarse, sin duda alguna, desde que la universalidad jurídica se adjudicó a otra persona que alega tener la condición de heredera, pues, antes de ese suceso, no podría considerarse que ocupaba la herencia con total desconocimiento del derecho que, sobre la misma, alguien más pudiera tener, de manera que si la sentencia aprobatoria del trabajo de partición, la profirió el Juzgado 5º de Familia de Bogotá, el 14 de febrero de 2007 y la demanda se radicó el 15 de diciembre de 2017, es claro que el fenómeno prescriptivo se había consumado y si los demandados querían beneficiarse de este último, debieron haber alegado la excepción correspondiente y, como no lo hicieron, renunciaron a sus efectos.

Sobre el punto, el mismo doctrinante sostiene:

“Puede también la prescripción ser objeto de renuncia por así permitirlo el art. 2514 del C.C. y se requiere que haya transcurrido el tiempo necesario para su estructuración, requisito obvio pues no se puede renunciar a algo que no se ha consolidado, de donde surge la razón de la ineficacia de los pactos en los que anticipadamente se efectúa la renuncia.

“Quien está habilitado para alegarla, es decir, la persona favorecida con la misma, es el legitimado para renunciarla, por manera que lo será siempre el deudor, pues él se beneficia con la extinción del derecho de acción que puede ejercer en su contra el acreedor.

“Esa renuncia puede hacerse de manera expresa, como cuando inequívocamente lo manifiesta el deudor al acreedor en escrito presentado en juicio o fuera de él, pues no es necesario que lo haga dentro del proceso, ya que ninguna norma así lo exige y no podría imponerse ese requisito si se considera que la renuncia también puede ser tácita, como ocurre con aquel que debe dinero y cancela los intereses o pide plazos para su pago, casos éstos en los cuales es preciso no confundir el fenómeno de la interrupción, con el de la renuncia.

“En efecto, podría pensarse que el hecho de que el deudor solicite plazo o pague intereses (C.C., art. 2514) es uno de los casos que podría quedar cobijado por el art. 2544 del C.C. como de interrupción de la prescripción. Empero, hay clara diferencia entre la interrupción, que presupone necesariamente que el plazo de prescripción no se ha vencido, y la renuncia de la prescripción que parte del vencimiento de dicho plazo, pues no se puede renunciar a una prescripción que no se ha estructurado” (LÓPEZ BLANCO, ob. cit., pág. 547).

Así las cosas, al no haberla alegado todos los demandados, no podía declararse probada la excepción de prescripción respecto de todos los componentes del extremo pasivo.

Ahora bien, no le asiste razón a la apelante cuando manifiesta que la excepción de prescripción no podía declararse probada, porque ella “es una persona analfabeta, de la tercera edad, indígena y sujeto de especial protección por el Estado Colombiano”, pues tales condiciones personales no constituyen un motivo para que se suspenda el cómputo del término prescriptivo, ya que el artículo 2541 del C.C. solamente prevé tal efecto a favor de los incapaces y, en general, de quienes se encuentran bajo tutela o curaduría (inciso 1º del artículo 2530 ibídem), condiciones que, claramente, no tiene la actora o, por lo menos, no existe prueba de ello dentro del plenario.

Así las cosas, no había impedimento alguno para que se declarara probada la excepción, respecto de las señoras MIRYAM YOPASA BULLA y CLARA EUGENIA y MARÍA LILIA YOPASA TRIVIÑO.

Como quiera que los restantes demandados renunciaron a la prescripción de la acción de petición de herencia, es necesario analizar la prosperidad de ésta última respecto de estos, para lo cual basta con decir que, en el informativo, aparece demostrado que doña ANA MERCEDES tiene

vocación hereditaria para suceder a sus abuelos paternos HIPÓLITO BULLA y MARÍA ELISA CABIATIVA, por transmisión de los derechos del extinto LUIS ANTONIO BULLA CABIATIVA, quien fue el progenitor de la actora, pues allegó los registros civiles de nacimiento que dan cuenta del parentesco.

Entonces, hay lugar a ordenar que se rehaga la partición, porque la actora tiene igual derecho que el que les asiste a los demandados, pues es nieta de los aludidos causantes y no fue incluida en la distribución que, del acervo hereditario, se hizo en la partición de la herencia, la que fue aprobada mediante la sentencia proferida el 14 de febrero de 2007, por el Juzgado 5º de Familia de Bogotá.

No cabe duda, entonces, acerca de que la acción incoada por la actora debe prosperar frente a los demandados, excepto los ya mencionados, y la consiguiente condena al pago de los frutos civiles que, eventualmente, hayan producido los bienes hereditarios, pero el monto de los mismos, necesariamente, debe establecerse en el trámite de la rehechura de la partición (cons. Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, sentencia de 27 de marzo de 2001, expediente No. 6365, M.P.: doctor JORGE SANTOS BALLESTEROS), habida cuenta de que, mientras no tenga lugar la refacción, no se tiene certeza, tampoco, de cuáles son los que deben justipreciarse y restituirse (cons. sentencia de la misma alta Corporación de 13 de enero de 2003, expediente No. 5656, M.P.: doctor JORGE ANTONIO CASTILLO RUGELES).

Tal posición jurisprudencial ha sido ratificada por la citada alta Corte, en sentencias de 30 de noviembre de 2006 (expediente No. 00024-01, M.P.: doctor PEDRO OCTAVIO MUNAR CADENA) y de 16 de agosto de 2017 (expediente No. 1995-03366-01, M.P.: doctor AROLDI WILSON QUIROZ MONSALVO). En la última de las providencias antes relacionadas, se señaló lo siguiente:

“LA SENTENCIA DEL TRIBUNAL

“[...]

“...el Tribunal especificó que los frutos de los bienes que conforman el patrimonio del de cujus es asunto que ‘debe discutirse al rehacer la partición, no en el proceso de petición de herencia, por lo que [...] no es éste el momento procesal pertinente para hacer una discusión respecto al valor de los frutos producidos por la masa sucesoral, [de allí que] se ordenará que la tasación de dichos frutos sea debatida en su oportunidad ante el juez de conocimiento de la sucesión’.

“CONSIDERACIONES

“[...]

“Como lo expuso el Tribunal, los frutos de los bienes que conforman el patrimonio del causante deben discutirse al hacer la partición, por lo que será en esa etapa donde puede evaluarse la restitución.

“[...]

“Así lo ha venido expresando la Corte:

“Hoy traemos a colación el criterio que sobre frutos en las sucesiones expusiera la Sala Civil de la Honorable Corte Suprema de Justicia - desde el 11 de septiembre de 1954, retomada en la del 16 de julio de 1990, aplicable al caso en estudio: ‘De acuerdo con la regla 3ª del artículo 1395 del C.C., en las sucesiones intestadas los frutos naturales y civiles producidos por los bienes relictos durante la indivisión, deben distribuirse entre todos los herederos en común y a prorrata de sus cuotas respectivas, sin atender a quién se hayan adjudicado en la partición. Y si un heredero ha tenido en su poder bienes herenciales fructíferos, percibiendo los frutos correspondientes, estos deben distribuirse al efectuarse la partición entre todos los herederos y a prorrata de sus cuotas’ (G.J. LXXVIII - Pág. 590), lo que significa que sobre el monto y la distribución de tales frutos habrá de decidirse entonces, en el respectivo proceso de sucesión (C.S.J., SC de 20 sep. 2000, rad. 5422 [...])”.

Ahora bien, en lo que tiene que ver con la restitución de los frutos, el artículo 1323 del C.C. establece que, en la acción de petición de herencia, se

aplicarán las mismas reglas previstas para el caso de la acción reivindicatoria, las que, una vez revisadas, conducen a la conclusión de que la extensión de la condena depende de la buena o mala fe con la que haya obrado el poseedor o, como aquí sucede, la persona que ocupó indebidamente la herencia, cual lo prescribe el artículo 964 ibídem.

Dicho artículo es del siguiente tenor literal:

“El poseedor de mala fe es obligado a restituir los frutos naturales y civiles de la cosa, y no solamente los percibidos, sino los que el dueño hubiera podido percibir con mediana inteligencia y actividad, teniendo la cosa en su poder.

“Si no existen los frutos, deberá el valor que tenían o hubieran tenido al tiempo de la percepción; se considerarán como no existentes los que se hayan deteriorado en su poder.

“El poseedor de buena fe no es obligado a la restitución de los frutos percibidos antes de la contestación de la demanda; en cuanto a los percibidos después, estará sujeto a las reglas de los dos incisos anteriores.

“En toda restitución de frutos se abonarán al que la hace los gastos ordinarios que ha invertido en producirlos”.

En el caso de autos, estima la Sala que la mala fe de los demandados MARÍA IRENE, ANA LUCÍA, LUIS EDUARDO, JOSÉ GILBERTO, MARÍA CECILIA, CARMEN ROSA, JOSÉ ELISEO y JOSÉ IGNACIO BULLA CABIATIVA está demostrada y, por tanto, deben restituir los frutos o el valor que tenían o hubieran tenido al tiempo de la percepción y con anterioridad a la contestación de la demanda, pues al haber guardado silencio frente al libelo se encuentran incurso en la presunción establecida en el artículo 97 del C.G. del P., esto es, que los hechos alegados por la actora se presumen ciertos, uno de los cuales, en el presente caso, es el de que los componentes del extremo pasivo conocían de su existencia.

A lo anterior, se suma el hecho de que la demandante, mediante una escritura pública otorgada el 31 de julio de 2007, le confirió poder general, amplio y suficiente, a los señores MARÍA IRENE y JOSÉ ELISEO BULLA CABIATIVA, para que, entre otras actuaciones, “8) ... acepte con o sin beneficio de inventario las herencias que se defieran, para que las repudie o acepte y repudie o acepte los legados o donaciones que se le hagan. 9) Para que acepte o repudie los cargos de albacea, tutora o curadora, llegado el caso y los represente en tales caracteres en todos los actos jurídicos en que tenga que intervenir” (archivo 37.1 del expediente digital), de modo que, entre los citados, había comunicación y, por lo menos, sabían que no involucraron a la actora en el proceso de sucesión de los señores HIPÓLITO BULLA y MARÍA ELISA CABIATIVA, que culminó con sentencia en febrero de ese mismo año.

Adicionalmente, el señor JOSÉ IGNACIO BULLA CABIATIVA manifestó, en la declaración que rindió, que en el momento en el que decidieron pedir la apertura del proceso de sucesión, los interesados en ello acordaron que cada familia designaría un representante, para que “se entendieran con los abogados y reunieran la documentación necesaria”, razón por la que los señores ANA LUCÍA, LUIS EDUARDO, JOSÉ GILBERTO, MARÍA CECILIA, CARMEN ROSA, JOSÉ ELISEO y JOSÉ IGNACIO BULLA CABIATIVA y la demandante, eligieron a doña MARÍA IRENE.

Así las cosas, es claro que los demandados sí conocían de la existencia de doña ANA MERCEDES y, pese a ello, adelantaron el proceso de sucesión sin su presencia, de modo que la buena fe quedó desvirtuada con el material probatorio analizado y, en ese sentido, habrán de restituirle los frutos naturales y civiles, no solamente los percibidos, sino los que, teniendo la cosa, el dueño hubiera podido percibir con mediana inteligencia y actividad.

En atención a todo lo anteriormente sentado, se revocará parcialmente y se adicionará, en lo pertinente, la sentencia impugnada, 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, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPÚBLICA DE COLOMBIA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY,***

RESUELVE

*1º.- **REVOCAR y ADICIONAR** la sentencia de 11 de julio de 2022, proferida por el juzgado 24 de Familia de esta ciudad, dentro del proceso de la referencia, cuya parte resolutive, para mayor claridad, quedará en la forma que se establece a continuación.*

*2º.- **DECLARAR PROBADA** la excepción de PRESCRIPCIÓN alegada por las demandadas MIRYAM YOPASA BULLA, CLARA EUGENIA YOPASA TRIVIÑO y MARÍA LILIA YOPASA TRIVIÑO.*

*3º.- **DECLARAR** que la señora ANA MERCEDES BULLA CABIATIVA, al tener vocación hereditaria para suceder por transmisión, al causante HIPOLITO BULLA, tiene derecho a participar en la liquidación y distribución de la herencia de este.*

*4º.- **DECLARAR** la ineficacia del trabajo de partición y adjudicación de la herencia de los causantes HIPÓLITO BULLA y MARÍA ELISA CABIATIVA, aprobado mediante sentencia de 14 de febrero de 2007, proferida por el Juzgado 5º de Familia de Bogotá.*

5º.- **ORDENAR** la **CANCELACIÓN** del registro del trabajo de partición antes citado, en el folio de matrícula inmobiliaria identificado con el número 50N-20416978. Ofíciase, por la Secretaría del Juzgado de conocimiento, a la autoridad respectiva.

6º.- **ORDENAR** que se rehaga la partición de la herencia de los fallecidos antes mencionados, a fin de que se adjudique a la señora ANA MERCEDES BULLA CABIATIVA la cuota que le corresponda, por transmisión de su padre LUIS ANTONIO CABIATIVA BULLA, en la sucesión de los señores HIPÓLITO BULLA y MARÍA ELISA CABIATIVA.

7º.- **CONDENAR** a los señores MARÍA IRENE, ANA LUCÍA, LUIS EDUARDO, JOSÉ GILBERTO, MARÍA CECILIA, CARMEN ROSA, JOSÉ ELISEO, JOSÉ IGNACIO, JOSÉ HONORIO y MARÍA AQUILIANA BULLA CABIATIVA, JOSÉ LICINIO, MIGUEL ANTONIO, RAFAEL ANTONIO, EUDORO y ERNESTINA YOPASA BULLA, LICINIO, JULIO CÉSAR, JUAN CARLOS y LUIS ENRIQUE YOPASA TRIVIÑO, NUBIA, AMANDA, JOSÉ EDILBERTO y JAIRO YOPASA REYES a restituir los frutos producidos por los bienes que se les adjudicaron dentro de la partición de la herencia dejada por los señores HIPÓLITO BULLA y MARÍA ELISA CABIATIVA, cuya liquidación deberá hacerse en el respectivo proceso de sucesión de los ya mencionados causantes, teniendo en cuenta que la condena se extiende a los percibidos a partir de las fechas en las que ocurrieron los decesos de los difuntos, hasta la fecha en la que se verifique su entrega efectiva o el pago de su equivalente pecuniario al tiempo de la percepción de aquellos, para lo cual la demandante abonará los gastos que, ordinariamente, deben haberse invertido con el fin de generarlos, sin perjuicio de que opere la compensación legal de que tratan los artículos 1714 y ss del C.C.

8º.- **CONDENAR** al pago de las costas de ambas instancias a los demandados MARÍA IRENE, ANA LUCÍA, LUIS EDUARDO, JOSÉ GILBERTO, MARÍA CECILIA, CARMEN ROSA, JOSÉ ELISEO, JOSÉ IGNACIO, JOSÉ

HONORIO y MARÍA AQUILIANA BULLA CABIATIVA, JOSÉ LICINIO, MIGUEL ANTONIO, RAFAEL ANTONIO, EUDORO y ERNESTINA YOPASA BULLA, y LICINIO, JULIO CÉSAR, JUAN CARLOS y LUIS ENRIQUE YOPASA TRIVIÑO y NUBIA, AMANDA, JOSÉ EDILBERTO y JAIRO YOPASA REYES. Tásense por la Secretaría del Juzgado de conocimiento (inciso 1º del artículo 366 del C.G. del P.).

9º.- Ejecutoriada esta sentencia, devuélvanse las diligencias al Juzgado de origen.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE (2)



CARLOS ALEJO BARRERA ARIAS

Magistrado

Rad: 11001-31-10-024-2017-00709-01



NUBIA ÁNGELA BURGOS DÍAZ

Magistrada

Rad: 11001-31-10-024-2017-00709-01



JAIME HUMBERTO ARAQUE GONZÁLEZ

Magistrado

Rad: 11001-31-10-024-2017-00709-01