

**REPÚBLICA DE COLOMBIA**



**Departamento de Boyacá**

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL**

**SANTA ROSA DE VITERBO**

**“PATRIMONIO HISTÓRICO Y CULTURAL DE LA NACIÓN”**

**Ley 1128 de 2.007**

**SALA ÚNICA**

CLASE DE PROCESO:	INVESTIGACIÓN PATERNIDAD
RADICACIÓN:	15759318400120050003002
DEMANDANTE:	CAROLINA ELIZABETH GÓMEZ PAEZ
DEMANDADO:	HUGO JOSÉ LÓPEZ Y OTRA
PROCEDENCIA:	JUZG. 1º PCUO. FLIA. SOGAMOSO
MOTIVO	APELACIÓN SENTENCIA
DECISIÓN:	CONFIRMAR
MAGISTRADO PONENTE:	EURÍPIDES MONTOYA SEPÚLVEDA

**INVESTIGACIÓN PATERNIDAD-Caducidad de los efectos patrimoniales de la acción de petición de herencia. Artículo 10 de la Ley 75 de 1968 – Interrupción/Efectos de la Sentencia.**

Una interpretación exegética de la norma, en efecto, llevaría a las conclusiones que extrae el recurrente, es decir, el de la configuración de la caducidad de los efectos sucesorales, sino que se hace necesario determinar si la falta de notificación dentro del bienio aludido, lo fue por culpa o desidia de la demandante.

El término de caducidad se interrumpe con la presentación de la demanda en tiempo si la notificación se produce en el plazo señalado en el artículo 90 del C. de P. C. (se trata de la sentencia del 4 de julio de 2002, Exp. 6364).

**PETICION DE HERENCIA - Efectos de la sentencia.** Si el causante no era titular sino de la nuda propiedad, asunto debatible en la sucesión, en el acervo partible o adjudicable, no podrá tomarse en consideración sino los derechos que hubiera tenido, y, en todo caso, la discusión sobre los frutos, si se tiene o reclama algún derecho, es asunto propio del trámite de la sucesión.

**REPÚBLICA DE COLOMBIA**



**Departamento de Boyacá**

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL**

**SANTA ROSA DE VITERBO**

**“PATRIMONIO HISTÓRICO Y CULTURAL DE LA NACIÓN”**

**Ley 1128 de 2.007**

**SALA ÚNICA**

<b>CLASE DE PROCESO:</b>	<b>INVESTIGACIÓN PATERNIDAD</b>
<b>RADICACIÓN:</b>	<b>15759318400120050003002</b>
<b>DEMANDANTE:</b>	<b>CAROLINA ELIZABETH GÓMEZ PAEZ</b>
<b>DEMANDADO:</b>	<b>HUGO JOSÉ LÓPEZ Y OTRA</b>
<b>PROCEDENCIA:</b>	<b>JUZG. 1º PCUO. FLIA. SOGAMOSO</b>
<b>MOTIVO</b>	<b>APELACIÓN SENTENCIA</b>
<b>DECISIÓN:</b>	<b>CONFIRMAR</b>
<b>MAGISTRADO PONENTE:</b>	<b>EURÍPIDES MONTOYA SEPÚLVEDA</b>

Santa Rosa de Viterbo, Boyacá, veinticinco (25) de agosto de dos mil quince (2015).

**ASUNTO POR DECIDIR:**

El recurso de apelación interpuesto por el apoderado de la parte demandada en contra de la sentencia del 8 de septiembre de 2014 proferida dentro del proceso de la referencia por el Juzgado Primero Promiscuo de Familia de Sogamoso.

**ANTECEDENTES PROCESALES:**

**La demanda.**

A través de apoderado judicial, el 15 de febrero de 2005, CAROLINA ELIZABETH GONZÁLES PAEZ, en representación de su menor hija JUANITA GONZÁLEZ PAEZ, formuló demanda FILIACIÓN NATURAL Y PETICIÓN DE HERENCIA en contra de HUGO JOSÉ LÓPEZ GARCÍA y YOLANDA RAMOS DE LÓPEZ, como hijos del fallecido OSCAR MAURICIO LÓPEZ RAMOS, para que, previos los trámites de un proceso ordinario de mayor cuantía, se declare que la citada menor es hija del señor LÓPEZ RAMOS y titular de derechos hereditarios sobre los bienes dejados por su padre, que se hagan las anotaciones en el registro civil de nacimiento, se rehaga la partición, se le restituyan los bienes que le correspondan y se condene en costas a los demandados.

Como hechos alega, en síntesis, los siguientes:

1.- La menor JUANITA GONZÁLEZ PAEZ, nació el 2 de septiembre de 2004, producto de relaciones sexuales extramatrimoniales sostenidas entre CAROLINA ELIZABETH GÓMEZ PAEZ y OSCAR MAURICIO LÓPEZ RAMOS, quien falleció el 29 de diciembre de 2003.

2.- El 13 de enero de 2004, CAROLINA ELIZABETH, a través de llamada telefónica, informó a HUGO JOSÉ LÓPEZ GARCÍA, hermano del causante y tío de los demandados, su estado de embarazo, y él se encargó de informarle a YOLANDA RAMOS DE LÓPEZ.

3.- Desde entonces, YOLANDA RAMOS DE LÓPEZ y los demás familiares, se comunicaron con CAROLINA ELIZABETH y le ofrecieron apoyo y colaboración, sin que hayan dudado de la paternidad del causante y aceptaron su condición de abuela y tíos de JUANITA, es decir, la han reconocido como miembro de su familia.

4.- No obstante ese conocimiento, los demandados, antes del nacimiento de JUANITA, liquidaron la sucesión notarialmente, dentro del cual afirmaron bajo la gravedad del juramento no0 conocer otros herederos con igual o mejor derecho, declaración que se aparta de la verdad y constituye un acto de mala fe.

**Contestación.**

Admitida la demanda en auto del 23 de febrero de 2005 en el que, además, se ordenó la integración del contradictorio con los herederos indeterminados y emplazados estos, los demandados dieron respuesta, así:

1.- Demandados HUGO JOSÉ LÓPEZ GARCÍA y YOLANDA RAMOS DE LÓPEZ:

A través de apoderado judicial se oponen a las pretensiones y, en cuanto a los hechos, dicen no constarles que OSCAR MAURICIO haya mantenido relaciones sexuales con la demandante y que sea el padre de JUANITA, como tampoco que se hubieran enterado del estado de embarazo, además que no es cierto que HUGO ENRIQUE LÓPEZ RAMOS les haya informado sobre ese hecho. Igualmente califica como no ciertos los hechos relacionados con la ayuda o aceptación de que la niña por nacer fuera hija de OSCAR MAURICIO. Niega finalmente que al momento de liquidar la sucesión se supiera que existía una hija por nacer o que el viaje a los Estados Unidos tuviera relación con bienes de OSCAR MAURICIO.

2.- Curador ad litem de los herederos indeterminados:

No se opone a las pretensiones, acepta como ciertos los hechos probados con documentos y manifiesta no constarle los restantes (fs. 79 y ss. c.1).

**SENTENCIA IMPUGNADA:**

Contestada la demanda en los términos aludidos, decretadas y practicadas las pruebas solicitadas por las partes, y repuesta la actuación por efecto de una nulidad decretada por este Tribunal, se dictó sentencia estimatoria de las pretensiones de la demanda, en síntesis, porque, especialmente a través de la prueba genética encontró acreditada la paternidad que reclamaba la menor y en cuanto a la petición de herencia, porque la demanda había sido presentada en tiempo y no era culpa de la parte que la notificación por efectos de la nulidad decretada por el Tribunal no se hubiera logrado dentro del bienio previsto en el artículo 10 de la Ley 75 de 1968.

**LA IMPUGNACIÓN:**

En contra de la sentencia en mención, las dos partes interpusieron recurso de apelación, así:

**1.- Parte demandante:**

Su recurso se concreta al punto sexto de la parte resolutive de la sentencia relacionado con la condena en costas, la cual considera desproporcionada por defecto (exigua), dados los gastos en que la parte ha tenido que sufragar en el proceso y, para las agencias en derecho, el hecho de que hayan intervenido tres profesionales del derecho y la gestión de cada una de ellos, desde 2005 a la fecha.

Pide también se adicione la sentencia, en la medida en que el A-quo no hizo pronunciamiento expreso sobre la sucesión realizada por los demandados, cuando lo cierto es que la acción de petición de herencia tiene por objeto la restitución de los bienes que correspondan al heredero.

**2.- Parte demandada.**

Pretende se revoque la sentencia de primera instancia en los siguientes puntos:

2.1.- Caducidad de la acción de petición de herencia en cuanto a sus efectos patrimoniales, la cual funda en las siguientes razones:

2.1.1.- En la demanda, la parte actora enunció como proceso a seguir el ordinario, y así, el A-quo dispuso el trámite del proceso ordinario de mayor cuantía; pero, el Tribunal al conocer de la apelación de la sentencia, declaró la nulidad desde el Auto admisorio de la demanda, inclusive, porque ha debido imprimirse el trámite especial de la Ley 75 de 1968 y Ley 721 de 2001, con lo cual quedó sin efecto, entre otras actuaciones, la notificación del auto admisorio de la demanda.

2.1.2.- El nuevo auto de admisión de la demanda se expidió el 23 de marzo de 2011 y las nuevas notificaciones se hicieron a HUGO LÓPEZ GARCÍA el 28 de octubre de 2011 y a YOLANDA RAMOS el 4 de enero de 2011, y, como OSCAR MAURICIO LÓPEZ RAMOS, padre de JUANITA GONZÁLEZ PAEZ, falleció el 29 de diciembre de 2003, la notificación válida se hizo después de 7 años, de suerte que, de conformidad con el artículo 10 de la Ley 75 de 1968, no pueden derivarse efectos patrimoniales.

2.1.3.- No es cierto que, como lo sostiene el A-quo, la demandante no haya incurrido en culpa en relación con la declaratoria de nulidad, pues esa parte indicó de manera expresa el trámite que debía seguirse, y, de otro lado, no puede acudirse como argumento a la prevalencia de los derechos de los niños, porque también las normas procesales son de orden público y estricto cumplimiento.

2.1.4.- No acceder a la caducidad, que debe ser declarada de oficio, implica la nulidad de la sentencia, por desconocer o proceder contra providencia ejecutoriada del superior, la cual pide se declare.

2.1.4.- En defecto de las anteriores peticiones, cuya negativa considera un exabrupto jurídico, debe revocarse el numeral quinto de la sentencia, en cuanto se dispone que JUANITA tiene derecho a la restitución de los bienes, porque los mismos están en poder del demandado HUGO LÓPEZ GARCÍA, titular del derecho de usufructo mientras viva, como se dice en las escrituras aportadas por la demandante.

2.1.5.- En cuanto a la complementación de la sentencia, para que se ordene rehacer la partición, como el trámite notarial ya terminó y la escritura correspondiente ya fue objeto de registro, el notario perdió competencia y no se ha demandado la nulidad de ese acto notarial.

#### **ALEGACIONES EN SEGUNDA INSTANCIA:**

Dentro del término del traslado en segunda instancia intervino únicamente la señora Procuradora Judicial para la Defensa de los Derechos de la Infancia, la Adolescencia y la Familia para solicitar la confirmación de la sentencia, porque, encuentra que, en cuanto a la caducidad, la parte no incurrió en culpa alguna y más bien fue una interpretación discutible del Tribunal la que desencadenó la nulidad decretada.

#### **LA SALA CONSIDERA:**

1.- Vistos los planteamientos de los impugnantes, como problemas jurídicos se identifican los siguientes: (i) la caducidad de la acción de petición de herencia, o, en su defecto, la nulidad de la sentencia apelada; (ii) los efectos de la prosperidad

de la sentencia sobre la sucesión liquidada notarialmente, incluidos los numerales 4 y 5, que la demandante pide se adicione el primero, y la demandada, se revoque el segundo; y, (iii) la condena en costas.

### **1.- Sobre la caducidad de los efectos patrimoniales de la acción de petición de herencia.**

Como secuela de la nulidad declarada en providencia del 11 de octubre de 2010 por quien para entonces fuera Magistrado Ponente, la cual afectó el auto admisorio de la demanda, cierto, como lo alega el apoderado de la parte demandada, las nuevas notificaciones de esa providencia se efectuaron el 28 de octubre de 2011 a HUGO LÓPEZ GARCÍA y el 4 de enero de 2012 a YOLANDA RAMOS, mientras que el fallecimiento de OSCAR MAURICIO LÓPEZ RAMOS falleció el 29 de diciembre de 2003, con lo cual, en principio, se habría configurado la caducidad de los efectos patrimoniales de la filiación extramatrimonial declarada, a lo cual, agrega el recurrente, habría que imputar culpa a la demandante en la tardía notificación, derivada del hecho de haber indicado expresamente que el procedimiento a seguir lo era el ordinario de mayor cuantía, trámite inicialmente impreso por el A-quo.

El artículo 10 de la Ley 75 de 1968 regula el tema en los siguientes términos:

*“(...) La sentencia que declare la paternidad en los casos que contemplan los incisos precedentes, no producirá efectos patrimoniales, sino a favor o en contra de quienes hayan sido parte en el juicio, y únicamente cuando la demanda se notifique dentro de los dos años siguientes a la defunción”.*

Una interpretación exegética de la norma, en efecto, llevaría a las conclusiones que extrae el recurrente, es decir, el de la configuración de la caducidad de los efectos sucesorales, sino que se hace necesario determinar si la falta de notificación dentro del bienio aludido, lo fue por culpa o desidia de la demandante.

En la sentencia de casación del 9 de mayo de 2014, dictada dentro del radicado 11001-31-10-013-1990-00659-01, con ponencia del H. M. Dr. ARIEL SALAZAR RAMÍREZ, la Sala Civil de la Corte hace un recuento de la jurisprudencia sobre el tema y resalta como predominante y vigente la que tiene en cuenta aspectos subjetivos y que además liga el término de caducidad al artículo 90 del C. de P. C., en la cual, entre otras consideraciones, se dice:

*“2. El mencionado término extintivo tradicionalmente ha sido entendido desde una perspectiva subjetivista, que impone al fallador la obligación de examinar si el retraso en la notificación del auto admisorio de la demanda, debe o no a la negligencia del demandante, pues en esta materia no puede perderse de vista que el fin primordial del legislador fue evitar las consecuencias nocivas de demandas que se interponen con premeditada tardanza, sólo para hacer más difícil la defensa de los sucesores reconocidos.*

*“Por ello, si a pesar de la diligencia del actor la referida providencia no se logra notificar en tiempo al demandado debido a las evasivas o entorpecimiento de este último, o por demoras atribuibles a la administración de justicia, entonces el ejercicio oportuno de la acción con la presentación de la demanda dentro del tiempo previsto en la norma analizada, tiene la virtud de impedir que opere la caducidad.*

*“Así fue reconocido por nuestra jurisprudencia desde hace varias décadas en términos que hoy conservan plena vigencia por estar inspirados en los supremos ideales de justicia y equidad, adaptadas al derecho objetivo...”.*

Más adelante, se agrega:

*“Ni el sustrato sociológico que sirvió de fundamento a la posición tradicional de la Corte, ni la concepción jurídico-filosófica sobre la realidad, han sufrido ninguna variación en la actualidad, menos aún bajo la vigencia de la actual Constitución Política, cuyo artículo 42 es garantía ineludible de igualdad de derechos y obligaciones entre los hijos...”.*

Además, en la sentencia que venimos citando, se incluye precedente en el sentido que el término de caducidad se interrumpe con la presentación de la demanda en tiempo si la notificación se produce en el plazo señalado en el artículo 90 del C. de P. C. (se trata de la sentencia del 4 de julio de 2002, Exp. 6364).

Así las cosas, sin entrar a discutir la procedencia y los efectos de la nulidad otrora decretada, el nuevo auto admisorio se expidió el 23 de marzo de 2011 y su notificación por aviso data del 19 de octubre de 2011, cuando aún no había pasado el término de un (1) año previsto en el artículo 90 del C. de P. C.,



modificado por la Ley 794 de 2003, de suerte que la demanda si tuvo función de impedir que se produjera la caducidad, más cuando la nulidad no estuvo motivada en culpa de la parte, pues, de conformidad con el artículo 86 del mismo código, a pesar de que el demandante indique un procedimiento inadecuado, el juez debe darle el trámite que legalmente corresponda. Conclusión, no operó el fenómeno de la caducidad, pues la demanda se presentó con suficiente anticipación al vencimiento de ese término y este se interrumpió con la presentación de la demanda.

Con los anteriores argumentos, y ello para resolver la petición de nulidad de la sentencia invocada por el apelante, fundado en que la nulidad decretada por el Tribunal tendría la consecuencia de que se contarán los términos de caducidad de manera exegética según lo prevé el artículo 10 de la Ley 75 de 1968, o de lo contrario se procedería contra providencia ejecutoriada del superior (art. 140-3 C. de P. C.), la misma no se configura, pues, el juez si adecuó el trámite a lo ordenado por el superior, y, respecto de la caducidad, aún con esa vicisitud, la demanda tuvo el efecto de interrumpir ese término.

## **2.- Efectos de la sentencia estimatoria de la petición de herencia.**

Dispone el artículo 1321 del Código Civil que:

*“El que probare su derecho a una herencia, ocupada por otra persona en calidad de heredero, tendrá acción para que se le adjudique la herencia y se le restituyan las cosas hereditarias, tanto corporales como incorporales;...”.*

La acción de petición de herencia, de otro lado, puede ejercerse como heredero de mejor derecho, en cuyo caso, todo el acervo sucesoral le correspondería, o, como coheredero, y entonces es necesario la refacción de la partición. En fin, se trata de dejar sin valor el acto de partición, bien judicial, ora notarial, para que previas las formalidades de ley se proceda, se repite, a rehacer el trabajo de partición o adjudicación, su protocolización y registro. Así se ha considerado en la jurisprudencia, entre otros precedentes, en la sentencia del 13 de enero de 2013, exp. 5656, M. P. ANTONIO CASTILLO RUGELES.

Con el entendimiento anterior, los numerales 4 y 5 de la parte resolutive de la sentencia resultan ajustados a derecho en cuanto declaran a JUANITA LÓPEZ

GONZÁLEZ como heredera de mejor derecho y con derecho a que se le restituyan los bienes, y a que se le adjudiquen....

La adjudicación no puede ser sino a través de la refacción del acto de partición (o adjudicación, si es heredera única), a través del acto notarial o judicial que corresponda, en vista de que se trata de una sucesión concluida, y, entonces, así no se haya pedido de manera expresa o no se haya pedido la nulidad del trámite sucesoral notarial, deberá dejarse sin efecto la escritura 1622 del 28 de junio de 2004 contentiva del trámite y su correspondiente registro, conservándose el trámite anterior al acto de partición, porque resultan connaturales o consecuenciales de las decisiones adoptadas en los citados numerales 4 y 5.

Por supuesto, si el causante OSCAR MAURICIO LÓPEZ RAMOS no era titular sino de la nuda propiedad, asunto debatible en la sucesión, en el acervo partible o adjudicable, no podrá tomarse en consideración sino los derechos que hubiera tenido, y, en todo caso, como así también se dice en la sentencia de la Corte últimamente citada, la discusión sobre los frutos, si se tiene o reclama algún derecho, es asunto propio del trámite de la sucesión.

Con lo anterior quedan evacuados los puntos relativos a la adición, o mejor precisión de los efectos de la sentencia, lo relacionado con los frutos y demás motivos de inconformidad de la parte demandada.

### **3.- Condena en costas.**

El reclamo sobre la cuantía de las agencias en derecho fijadas en la sentencia de primera instancia no es asunto propio de la apelación de aquella, sino de la objeción a su liquidación, según la regla 3 del artículo 393 del C. de P. C., modificado por el artículo 43 de la Ley 794 de 2003.

### **4.- Costas en esta instancia.**

De conformidad con el artículo 392 del C. de P. C., como a pesar de que las dos partes apelaron, no hubo controversia o réplica, no hay lugar a condena en costas en esta instancia.

### **DECISIÓN:**

En mérito de lo expuesto, LA SALA CUARTA DE DECISIÓN DEL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE SANTA ROSA DE VITERBO, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

**R E S U E L V E:**

**PRIMERO: NEGAR** la caducidad invocada por la parte demandada.

**SEGUNDO: PRECISAR** la sentencia impugnada para que resulten operantes las disposiciones de los numerales 4 y 5 de la parte resolutive en el sentido de **DEJAR** sin efecto la escritura que contiene el acto de partición y su registro. OFICÍESE en tal sentido a la Notaria y a la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos correspondientes.

**TERCERO: ABSTENERSE** de decidir sobre la cuantía de las agencias en derecho alegada por la demandante.

Sin costas en la instancia por no haberse causado

**NOTIFÍQUESE, DEVUÉLVASE Y CÚMPLASE.**

**EURÍPIDES MONTOYA SEPÚLVEDA**

**Magistrado Ponente**

**LUZ PATRICIA ARISTIZÁBAL GARAVITO**

**Magistrada**

**JORGE ENRIQUE GÓMEZ ÀNGEL**

**Magistrado**