

**REPÚBLICA DE COLOMBIA**



**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ  
SALA DE FAMILIA**

Bogotá, treinta (30) de julio de dos mil veinte (2020)

**Proceso:** Petición de Herencia  
**Demandante:** YUNC CARLOS GALLÓN SEPÚLVEDA  
**Demandados:** FANNY LEONOR SEPÚLVEDA ALVARADO y HEINZ FREY GALLÓN SEPÚLVEDA  
**Radicado:** 11001-31-10-010-2018-01033-01  
**7746**

Magistrado Ponente: **IVAN ALFREDO FAJARDO BERNAL**

*Discutido y aprobado en sesión de sala del primero (1º) de julio de dos mil veinte (2020), según consta en el acta No. 075, de la misma fecha.*

Procede la Sala a resolver el recurso de apelación interpuesto por el demandante YUNC CARLOS GALLÓN SEPÚLVEDA contra la sentencia proferida el veintidós (22) de agosto de dos mil diecinueve (2019) por el Juzgado Décimo de Familia de Bogotá, en el proceso de la referencia.

**ANTECEDENTES**

YUNC CARLOS GALLÓN SEPÚLVEDA, actuando a través de apoderado judicial debidamente constituido, presentó demanda en contra de FANNY LEONOR SEPÚLVEDA ALVARADO y HEINZ FREY GALLÓN SEPÚLVEDA, para que, previos los trámites legales, mediante sentencia, se acceda a las siguientes:

**PRETENSIONES**

*"Declarar que mi poderdante el señor YUNC CARLOS GALLÓN SEPÚLVEDA en su condición de hijo, tiene vocación hereditaria para suceder a su causante CARLOS ARTURO GALLÓN GALLÓN, quien falleció el día 30 de octubre del año 2013, en igualdad de derecho o cuota al de los demandados, señores HEINZ FREY GALLÓN SEPÚLVEDA también hijo del de cujus y quien fuera su cónyuge FANNY LEONOR SEPÚLVEDA ALVARADO.*

*"Adjudicar a mi poderdante el señor YUNC CARLOS GALLÓN SEPÚLVEDA la cuota hereditaria que le corresponde, declarando ineficaces los actos de*

*partición y adjudicación que en el referido proceso de sucesión llevado a cabo en el JUZGADO 32 DE FAMILIA de Bogotá, se hizo en favor de los demandados, así como de su registro, respecto del cual pido ordene su cancelación.*

*"Condenar a los demandados los señores FANNY LEONOR SEPÚLVEDA ALVARADO y hermano de mi poderdante el señor HEINZ FREY GALLÓN SEPÚLVEDA a restituir al demandante, la posesión material de los bienes que componen la herencia, ocupada por aquellos y que detallo más adelante, así como de todos sus aumentos (accessiones), frutos civiles y naturales percibidos y los que hubiera podido percibir con mediana inteligencia, o en su defecto al pago de su valor, desde la inscripción del respectivo trabajo de partición hasta su restitución material, dentro de los cinco días siguientes a la ejecutoria de esta sentencia.*

*"Ordenar el registro de la sentencia y la cancelación de los registros de las transferencias de propiedad, gravámenes y limitaciones al dominio efectuados después de la inscripción de la demanda.*

*"Condenar a los demandados al pago de costas y agencias en derecho."*

#### **Hechos:**

*"El difunto CARLOS ARTURO GALLÓN GALLÓN, en vida contrajo matrimonio religioso, con la señora FANNY LEONOR SEPÚLVEDA ALVARADO, el día 6 de enero de 1973, y fruto de esa unión marital se procrearon como hijos a los señores, HEINZ FREY GALLÓN SEPÚLVEDA y YUNC CARLOS GALLÓN SEPÚLVEDA, este último mi mandante.*

*"El señor CARLOS ARTURO GALLÓN GALLÓN, padre de los anteriores, falleció el día 30 de octubre de 2013, en la ciudad de Bogotá D.C., donde tuvo su último domicilio y asiento principal de sus negocios.*

*"La señora FANNY LEONOR SEPÚLVEDA ALVARADO (madre) y el hermano de mi poderdante, señor HEINZ FREY GALLÓN SEPÚLVEDA, adelantaron el respectivo proceso de sucesión de su señor padre, ante el JUZGADO 9 DE FAMILIA quien lo pasó al 32 DE FAMILIA DE BOGOTÁ, en el cual se hizo parte mi representado, pero que finalmente no le fue reconocida su parte dentro de la herencia, debido a que por tecnicismo jurídicos, se dijo que él había repudiado la herencia, y que culminó con sentencia aprobatoria de la partición sin que fuera incluida en ella, cuando en realidad su intención nunca fue repudiar dicha herencia, sino que no estuvo bien representado.*

*"Mi poderdante señor YUNC CARLOS GALLÓN SEPÚLVEDA tiene derecho a heredar a su padre fallecido, como asignatario abintestato del primer orden hereditario, con igual derecho al de su hermano aquí demandado, y su madre, los cuales ocupan indebidamente su cuota hereditaria.*

*"En cabeza del causante en el referido proceso de sucesión fueron inventariados los siguientes bienes:*

*"El 50% del derecho real y de dominio del lote de terreno que tiene una cabida de 77 mts", ubicado en la diagonal 69B sur No. 78 I-52, dirección catastral o diagonal 4B No. 8-82..."*

### **ACTUACIÓN PROCESAL**

El conocimiento de la demanda le correspondió, por reparto, al Juzgado Décimo de Familia de Bogotá, despacho judicial que la admitió a trámite por auto del veintitrés (23) de octubre de dos mil dieciocho (2018), mediante el que ordenó la notificación y traslado a los demandados -fl. 19 cdno. ppal-.

Los demandados HEINZ FREY GALLÓN SEPÚLVEDA y FANNY LEONOR SEPÚLVEDA ALVARADO fueron notificados personalmente el 20 de febrero de 2019; a través de apoderado judicial procedieron a contestar la demanda; se opusieron a las pretensiones de la demanda en los siguientes términos:

*"Teniendo en cuenta que mis representados iniciaron el proceso de sucesión en legal forma y el aquí demandante señor YUNC CARLOS GALLÓN SEPÚLVEDA, no realizó manifestación alguna en relación con el requerimiento efectuado frente a la herencia del causante CARLOS ARTURO GALLÓN GALLÓN, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 1290 del Código Civil.*

*"...el señor YUNC CARLOS GALLÓN SEPÚLVEDA fue notificado en debida forma a la dirección del predio que fue objeto de sucesión, que es la misma dirección que aporta en el libelo de la presente demanda como su dirección de notificación, igualmente teniendo en cuenta que el edicto emplazatorio respectivo que se fijó en un lugar público de la secretaría el juzgado de conocimiento y en el periódico EL TIEMPO el día 15 de marzo de 2015 y en la emisora MARIANA, publicaciones que fueron allegadas al proceso en legal forma y que fueron tenidas en cuenta por el Juzgado 32 de Familia del Circuito de Bogotá en auto del 9 de abril de 2015, de igual forma se aportaron las notificaciones realizadas al señor YUNC CARLOS GALLÓN SEPÚLVEDA, razón por la cual no es procedente adjudicar cuota hereditaria alguna ya que en ningún momento hubo violación al debido proceso y ante el silencio que guardó el señor demandante YUNC CARLOS GALLÓN SEPÚLVEDA, se entendió que repudiaba la herencia.*

*"Teniendo en cuenta que la parte demandante falta a la verdad al indicar que mis representados tienen la posesión material de los bienes que componen la herencia, ya que es el señor YUNC CARLOS GALLÓN SEPÚLVEDA, quien ocupa*

*el bien inmueble que fue objeto de sucesión, lo cual se puede verificar teniendo en cuenta que la dirección de notificación que indica en la presente demanda es la misma del bien inmueble que fue objeto de sucesión y es quien ha percibido frutos del mismo por un lapso de cuatro años aproximadamente..."*

Adicionalmente, formularon la excepción previa denominada "*Falta de jurisdicción o de competencia.*", que el *a quo* declaró no probada mediante proveído de fecha 8 de julio de 2019.

La audiencia inicial prevista en el artículo 372 del C.G. del P. se llevó a cabo el 13 de agosto de 2019; fue declarada fracasada la etapa de conciliación, no se adoptaron medidas de saneamiento; el litigio no sufrió modificación alguna y, las partes fueron escuchadas en interrogatorio -fl. 49 cdno. ppal.-

En la audiencia de instrucción y juzgamiento celebrada el 22 de agosto de 2019, luego de recibir los alegatos de conclusión, la Juez profirió sentencia, mediante la que i) negó las pretensiones de la demanda, con fundamento en que, conforme se encuentra debidamente demostrado en el proceso de sucesión del causante CARLOS ARTURO GALLÓN GALLÓN que cursó en el Juzgado Noveno de Familia de Bogotá, YUNC CARLOS GALLÓN SEPÚLVEDA, repudió tácitamente la herencia, en razón a que fue notificado en debida forma para que compareciera al proceso, sin que dentro del término legal concedido hubiese acudido al trámite sucesoral y, ii) condenó al demandante a pagar las costas causadas con la tramitación del proceso -fl. 54 cdno. ppal.-.

Inconforme con lo así decidido, el apoderado judicial del demandante YUNC CARLOS GALLÓN SEPÚLVEDA interpuso el recurso de apelación, según los reparos concretos expuestos ante el *a quo*, a los que se circunscribe exclusivamente la decisión de la alzada.

### **REPARO CONCRETO**

Inconforme con la sentencia en cuanto negó las pretensiones de la demanda por cuanto en el proceso de sucesión de CARLOS ARTURO GALLÓN GALLÓN, que cursó inicialmente en el Juzgado 9º de Familia de Bogotá y culminó en el Juzgado 32 de Familia de Bogotá, se dejó expresa constancia que YUNC CARLOS GALLÓN SEPÚLVEDA había repudiado la herencia, por cuanto, según el *a quo*, fue debidamente notificado para que compareciera a la sucesión, sin que hubiese acudido al juicio, argumentó el apelante:

1.- *"No comparte el suscrito, la apreciación del operador de instancia, habida cuenta que para el caso la parte demandada no propuso la REPUDIACIÓN DE HERENCIA como excepción al momento de contestar la demanda y entonces es evidente que la señora juez falló más allá de lo pedido, este es; produjo un fallo de los que se denominan extra y ultra petita, por cuanto queda claro que si la parte demandada dentro de la contestación de la demanda, ni las excepciones que propuso en su momento oportuno, se refirió a ese hecho, es decir al REPUDIO DE LA HERENCIA, por parte del demandante; entonces es evidente que le quedaba vedado a ella, como funcionaria judicial pronunciarse sobre algo que no fue propuesto como medio exceptivo, y ni siquiera fue mencionado dentro del texto de la contestación."*

2. Adicionalmente, indicó: *"De otra parte, en gracia de discusión y aceptando que la señora juez de instancia estuviese facultada, para pronunciarse sobre el REPUDIO DE LA HERENCIA, debe tenerse en cuenta que al referirnos al sujeto activo de la acción, no mencionaremos al heredero sino al sucesor universal pues como hijo del causante, no solo tiene vocación hereditaria, sino pleno derecho a ello, y el hecho que allí se hubiese considerado que el sr. YUNC CARLOS GALLÓN SEPÚLVEDA, REPUDIÓ la herencia, porque no concurrió en tiempo al proceso, es un tecnicismo procesal, que la ley ha establecido a fin de colocar un límite de tiempo, para que el presunto heredero comparezca al proceso de sucesión, pues es entendible que dicho proceso no puede adelantarse indefinidamente esperando que los presuntos herederos interesados comparezcan a reclamar la herencia, pues bien o mal dicho proceso debe tener un fin (...) pero eso no es óbice para posteriormente el heredero que no concurrió a ese proceso, lo haga posteriormente acudiendo a la vía de la PETICIÓN DE HERENCIA, que es lo que ha ocurrido en este caso..."*

*"Lo anterior es así, habida cuenta, que, si en gracia de discusión aceptáramos como límite para reclamar únicamente el proceso de sucesión, por el tecnicismo de la REPUDIACIÓN, tácita, diferente a la EXPRESA, que es cuando el heredero concurre personalmente y expresamente para REPUDIAR la herencia, y que cuando el heredero o herederos no concurren, entonces se entiende que han repudiado la herencia, y allí la lógica indica, que no tendría sentido que en la misma ley existiera la acción de PETICIÓN DE HERENCIA, y digo que no solo no tendría lógica, sino que además no existiera la acción de PETICIÓN DE HERENCIA, y habría que ABOLIRLA pues siempre que terminará un proceso de sucesión allí tácitamente, por el hecho de no haber concurrido ese heredero o herederos, a reclamar en el proceso de sucesión habrían perdido esa oportunidad..." -fls. 55 a 60 cdno. ppal.-.*

## CONSIDERACIONES

Con la finalidad de contextualizar el escenario donde la Sala llevará a cabo el estudio respectivo, debe precisarse que el artículo 1321 del Código Civil define la acción petición de herencia como aquella concedida a quien probare tener igual o mejor derecho respecto de una herencia ocupada por otra persona en calidad de heredero, para que se le adjudique y se le restituyan, en todo o en la cuota que, de acuerdo con la ley, le corresponda, según el caso, las cosas hereditarias, tanto las corporales como las incorporales y aún aquellas de que el difunto era mero tenedor, como depositario, comodatario, prendario, arrendatario entre otros, y que no hubieren vuelto legítimamente a sus dueños.

Está legitimado para promoverla el heredero que alega tener un mejor derecho o quien tiene un derecho concurrente con los demandados, presupuesto este último que se cumple en el *sub lite*, pues el demandante YUNC CARLOS GALLÓN SEPÚVEDA invoca frente al heredero demandado HEINZ FREY GALLÓN SEPÚVEDA, la calidad de heredero, como hijo, al igual que el demandado, en el primer orden sucesoral, respecto del causante CARLOS ARTURO GALLÓN GALLÓN.

Ha de acotarse que la calidad de hijo que tiene el demandante respecto del causante CARLOS ARTURO GALLÓN GALLÓN se acredita a cabalidad en el caso que se estudia, pues se encuentra debidamente demostrado que YUNC CARLOS GALLÓN SEPÚVEDA, nacido el 10 de enero de 1974, fue concebido en vigencia del matrimonio religioso que celebró el causante CARLOS ARTURO GALLÓN GALLÓN y FANNY LEONOR SEPÚVEDA ALVARADO el 6 de enero de 1973 en la Parroquia San Lucas Evangelista, e igual acontece con el demandado HEINZ FREY GALLÓN SEPÚVEDA, ocupante de la herencia, conforme se verifica en los folios 5 al 7 del cuaderno de sucesión del causante CARLOS ARTURO GALLÓN GALLÓN, que cursó en el Juzgado Noveno de Familia de Bogotá; expediente que fue solicitado en préstamo de manera oficiosa por el magistrado sustanciador, mediante auto proferido en la audiencia celebrada el 10 de diciembre de 2019.

De acuerdo con lo anterior, surge que, ciertamente, el demandante YUNC CARLOS GALLÓN SEPÚVEDA está legitimado para incoar la acción de petición de herencia que nos ocupa, toda vez que alega ser heredero concurrente frente al heredero demandado HEINZ FREY GALLÓN SEPÚVEDA, a quien le fue adjudicada la herencia en el trámite sucesoral judicial que inició en el Juzgado Noveno de Familia de Bogotá y culminó en el Juzgado Treinta y Dos de Familia de Bogotá, donde fueron liquidadas tanto la sociedad conyugal que conformó el causante con FANNY LEONOR SEPÚVEDA ALVARADO como la herencia del cónyuge fallecido CARLOS ARTURO GALLÓN GALLÓN; por ende, por el solo hecho de estar acreditada

efectivamente mediante prueba idónea la calidad de hijo del causante CARLOS ARTURO GALLÓN GALLÓN, en principio, *ope legis*, el actor tiene vocación hereditaria para recoger, en el primer orden sucesoral, los bienes de la herencia de su progenitor -art. 1045 del C.C.-, en la cuota parte de la herencia que le pudiera corresponder.

Ahora, en cuanto al reparo relacionado con la afirmación consistente en que la sentencia es incongruente, en tanto que, como la parte demandada no formuló la excepción de "REPUDIACIÓN DE LA HERENCIA", a la juez le quedaba vedado pronunciarse sobre esa figura jurídico sustancial, constituye un reparo inconsistente en la medida que, si bien los demandados no formularon ninguna excepción de mérito, es palpable que al contestar la demanda se opusieron a las pretensiones en esos términos, esto es, que el demandante había repudiado la herencia; luego, en esas condiciones, le correspondía al *a quo* incursionar en el respectivo estudio, como al efecto procedió, a fin de verificar la aceptación del repudio, máxime cuando dicha figura se encuentra consagrada en una disposición de derecho sustancial, puntualmente, en una norma de orden público, que, por lo tanto, no puede ser ignorada por el juez a la hora de impartir justicia; a lo que se agrega que, cuando el juez halle probados los hechos que constituyen una excepción, puede reconocerla aún de oficio, conforme lo consagra el artículo 282 del C.G. del P.

En relación con el reparo efectuado por el demandante a la sentencia impugnada, consistente en que el juez cognoscente negó las pretensiones de la demanda de petición de herencia, con fundamento en que YUNC CARLOS GALLÓN SEPÚLVEDA había repudiado la herencia del causante CARLOS ARTURO GALLÓN GALLÓN, proceso de sucesión que inicialmente cursó en el Juzgado Noveno de Familia de Bogotá, le corresponde a la Sala establecer, en primer lugar, si, en función de lo que constituye el objeto de la alzada, se cumplieron los presupuestos legales, tanto sustanciales como procesales dentro del juicio de sucesión que culminó en el Juzgado Treinta y Dos de Familia de Bogotá, para lo cual deberá inspeccionarse el referido proceso, solicitado en calidad de préstamo, a fin de establecer si efectivamente YUNC CARLOS GALLÓN GALLÓN repudió la herencia de su progenitor.

Es imperioso acudir a la preceptiva del artículo 1289 del Código Civil que consagra:

*"Todo asignatario será obligado, en virtud de demanda de cualquiera persona interesada en ello, a declarar si acepta o repudia; y hará esta declaración dentro de los cuarenta días siguientes al de la demanda. En caso de*

*ausencia del asignatario, o de estar situados los bienes en lugares distantes, o de otro grave motivo, podrá el juez prorrogar este plazo; pero nunca por más de un año."*

Y, el artículo 1290 *ibídem*, prevé: *"El asignatario constituido en mora de declarar si acepta o repudia, se entenderá que repudia."*

A su vez, el artículo 591 del Código de Procedimiento Civil, vigente para la fecha de presentación de la demanda, establecía: *"Todo 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 deferido, y el juez ordenará el requerimiento si la calidad de asignatario aparece en el expediente, o el peticionario presenta la prueba respectiva."*

Sobre el tema, el doctrinante PEDRO LAFONT PIANETTA en su obra *"DERECHO DE SUCESIONES"*, Tomo I, Décima Edición, año 2017, págs. 348, 351 y 352 ha precisado: **"Concepto.** - *Es aquel negocio jurídico unilateral por el cual un asignatario se despoja o libera de la titularidad de la asignación que le ha sido deferida, lo cual tiene efecto desde la delación. Se trata de un acto erradicador o extintivo retroactivamente de la asignación deferida, a diferencia de la renuncia de un derecho que constituye un hecho extintivo hacia el futuro: aquel produce efecto ex tunc -desde entonces-; y este, ex nunc -desde ahora-*.

**"Naturaleza liberatoria.** - *De lo afirmado se desprende que la repudiación no es un negocio dispositivo en el sentido de que el repudiante transfiera su derecho a los demás coasignatarios o a personas indeterminadas, ya que con la repudiación se entiende que nunca ha sido asignatario y, por tanto, titular de la asignación, lo cual indica que no puede transmitir lo que no tiene. Y es por esta razón por lo que tampoco puede hablarse de que la repudiación sea una donación: 'No dona el que repudia una herencia, legado o donación, o deja de cumplir la condición a que está subordinado un derecho eventual, aunque así lo haga con el objeto de beneficiarse a un tercero.'*

(...)

**FORMAS DE REPUDIACIÓN.** - *Por regla general la repudiación debe ser siempre expresa. Excepcionalmente, se admite la repudiación tácita.*

(...)

**II Tácita.** - *La repudiación tácita se encuentra limitada legalmente. Según el Art. 1292 'la repudiación no se presume de derecho sino de los casos previstos en la ley' Y los casos son dos:*

*El primer caso de repudiación tácita es aquella que se presume cuando el asignatario determinado de paradero conocido a quien se le ha requerido,*

*mediante notificación del auto de apertura o de auto posterior, se ha 'constituido en mora de declarar si acepta o repudia'. (Art. 1290 C.C. en armonía con los Arts. 492, inc. 3º y 1º C.G.P.). La expresión genérica de 'asignatario' comprende al heredero, legatario, cónyuge o compañero sobreviviente titular de la porción conyugal (Arts 1290 y 1289 C.C.). Esta presunción es de derecho (Art. 1292 C.C.), lo cual no impide, como lo anotamos anteriormente, que el asignatario pueda demostrar inconveniente grave' que le hubiese imposibilitado la comparecencia para hacer la declaración de aceptación o repudiación. Tal circunstancia no sólo justifica el derecho a la prórroga del plazo sino también la extemporaneidad de la solicitud.*

*El segundo caso es el de una repudiación tácita forzada que se considera para el legatario que se ha sustraído algún efecto de la sucesión o la cosa legada.... En el fondo se trata de un fenómeno de indignidad especial porque el asignatario carece de mérito para suceder al causante, pero formalmente es una repudiación tácita forzada como consecuencia de la pérdida de la facultad de aceptar la asignación o de su eficacia; y además, se encuentra regulada por el Art. 1288, inc. 2º que pertenece al capítulo de la aceptación y repudiación."*

Pues bien, lo primero que observa la Sala es que en razón a que con la demanda de sucesión del causante CARLOS ARTURO GALLÓN GALLÓN, sometida a reparto el 4 de septiembre de 2014 -fl. 12 cdno. ppal.-, los demandantes FANNY LEONOR SEPÚLVEDA ALVARADO y HEINZ FREY GALLÓN SEPÚLVEDA, cónyuge sobreviviente e hijo del causante CARLOS ARTURO GALLÓN GALLÓN, respectivamente, aportaron copia del registro civil de nacimiento de YUNC CARLOS GALLÓN SEPÚLVEDA, así como copia del registro civil de matrimonio de sus padres, CARLOS ARTURO GALLÓN GALLÓN y FANNY LEONOR SEPÚLVEDA ALVARADO -fls. 6 y 7 cdno. ppal.-, con lo que fue demostrada su calidad de asignatario, hijo del causante de cuya sucesión se trata, e informaron que podía ser notificado en la diagonal 69-B sur No. 78-i-52 de Bogotá; en el auto de apertura de la sucesión de fecha 11 de septiembre de 2014 el Juzgado Noveno de Familia dispuso requerir a YUNC CARLOS GALLÓN SEPÚLVEDA para que manifestara si aceptaba o repudiaba la herencia; diligencia que se llevó a cabo mediante las indicaciones de los artículos 315 y 320 del Código de Procedimiento Civil, aplicables al asunto -fl. 13 y 14 cdno. ppal.-.

Con dicho propósito le fue enviada la primera citación a la "diagonal 69-B sur No. 78-i-52 de Bogotá" que fue recibida el 9 de febrero de 2015 por CAROLAYN ROMERO, razón por la que la oficina de correos certificó que "la persona a notificar si reside en el domicilio indicado" -fls. 16,17 cdno. ppal.-.

Posteriormente, los interesados le enviaron por correo certificado el aviso judicial, a la misma dirección, se reitera, a la diagonal 69-B sur No. 78-i-52 de Bogotá, comunicación que fue recibida personalmente el 20 de marzo de 2015 por el mismo interesado, o sea, por el heredero YUNC CARLOS GALLÓN, según lo certificó la oficina de correos, tal como se verifica a folios 21 a 29 del cuaderno principal.

Y, como durante el término legal concedido de 40 días hábiles, que transcurrieron del 24 de marzo al 27 de mayo de 2015, el heredero YUNC CARLOS GALLÓN GALLÓN no compareció al juzgado a manifestar si aceptaba la herencia, por proveído del 4 de junio de 2015 el Juzgado Noveno de Familia de Bogotá dispuso:

*"En atención a que el señor YUNC CARLOS GALLÓN SEPÚLVEDA, no ha realizado manifestación alguna en relación con el requerimiento efectuado frente a la herencia del causante CARLOS ARTURO GALLÓN GALLÓN, de conformidad con lo dispuesto en el art. 1290 del C.C., se entiende que repudia la herencia."*  
-fl. 37 cdno. ppal.-.

Sin embargo, la inspección del expediente de la sucesión del causante CARLOS ARTURO GALLÓN GALLÓN permite a la Sala establecer que el requerimiento a YUNC CARLOS GALLÓN SEPÚLVEDA no se llevó a cabo en legal forma, si se tiene en cuenta que solo le fue notificado el auto de fecha 11 de septiembre de 2014, que corresponde al auto de apertura de la sucesión que a su vez ordenó requerirlo *"en calidad de cónyuge supérstite del causante CARLOS ARTURO GALLÓN GALLÓN"* -obsérvese el inciso 7º de dicho proveído-, más no le fue notificada la providencia de 14 de octubre de 2014, visible a folio 15 del expediente, que corrigió el auto de apertura de la sucesión en el sentido de precisar *"que el requerimiento al señor Yunc Carlos Gallón Sepúlveda debe efectuarse en calidad de hijo del causante Carlos Arturo Gallón Gallón y no como quedara indicado."*

Por tanto, debido a dicha falencia, es claro que, como no existió una debida notificación o requerimiento al heredero YUNC CARLOS GALLÓN SEPÚLVEDA, para que manifestara si aceptaba o repudiaba la herencia, no debía tenerse por repudiada la herencia, como lo determinó la Juez Novena de Familia de Bogotá, puesto que lo procedente era que ordenará llevar a cabo la notificación conjunta del auto de 11 de septiembre de 2014, así como el proveído que lo corrigió, calendado 14 de octubre de 2014.

Por consiguiente, no puede concluirse que en el caso de YUNC CARLOS GALLÓN GALLÓN, operó el repudio tácito de la herencia previsto en el artículo 1290 del Código Civil, habida consideración que el requerimiento realizado por el Juzgado Noveno de Familia de Bogotá para que el heredero manifestara si aceptaba o repudiaba la herencia de su causante, no se llevó a cabo con el lleno de los requisitos sustanciales y procesales, tal como fue analizado *ut supra*.

Conforme el análisis precedente, al no existir prueba alguna que permita determinar que el dominio del 50% del bien inmueble identificado con el folio de matrícula inmobiliaria 50S-399243 adjudicado a título de herencia al heredero HEINZ FREY GALLÓN SEPÚLVEDA ha sido transferido o adquirido por otro, la acción de petición de herencia está llamada a prosperar en su contra y, en consecuencia, el actor tiene derecho que se le adjudique la herencia dejada por su padre CARLOS ARTURO GALLÓN GALLÓN, en la proporción que legalmente le corresponda.

Adicionalmente, el demandante YUNC CARLOS GALLÓN SEPÚLVEDA tiene derecho a obtener el pago de los frutos civiles y naturales producidos por el 50% del bien inmueble de la sucesión -pretensión tercera-, que, de haberse demostrado que el demandado obró de mala fe al tramitar la sucesión de su padre con omisión del actor, los frutos producidos por la cuota parte del bien que le fue adjudicado, debería pagarlos desde el momento del fallecimiento del causante.

En este caso, no se demostró la mala fe del demandado HEINZ FREY GALLÓN SEPÚLVEDA habida cuenta que la exclusión del heredero YUNC CARLOS GALLÓN SEPÚLVEDA de la sucesión de su progenitor, obedeció a una determinación judicial, conforme quedó visto, de suerte que, por mandato constitucional y legal, ha de presumirse la buena fe y le corresponde al interesado acreditar ante el Juez Treinta y Dos de Familia de Bogotá que efectuará la refacción del trabajo de partición, el monto de los frutos que ha percibido el demandado respecto del bien herencial, como poseedor de buena fe sobre el 50% del inmueble folio de matrícula inmobiliaria 50S-399243, a partir de la fecha contestación de la demanda -art. 964 Código Civil-, liquidación en la que no se debe incluir el otro 50% del inmueble adjudicado a FANNY LEONOR SEPÚLVEDA ALVARADO por concepto de gananciales, a fin de que, una vez tasados y valorados, sean reintegrados por el demandado a la masa herencial, con el objeto de ser incluidos en la respectiva repartición, como así lo dejó dicho la Corte Suprema de Justicia, en la sentencia 046 del 27 de marzo del año 2001, Magistrado Ponente: Dr. Jorge Santos Ballesteros: "*Respecto a los frutos, si bien es cierto que en el memorial sustentatorio del recurso de apelación, el recurrente*

*se refirió a ellos solicitando que le fueren pagados a la demandante según la estimación efectuada por la demandada ..., como éstos también deber ser reintegrados a la masa herencial de ..., es en el proceso de sucesión, cuando se rehaga la partición que deberán tasarse y valorarse”.*

Tratamiento jurisprudencial reiterado en la sentencia 001 del 13 de enero del año 2003, Magistrado Ponente: Dr. Jorge Antonio Castillo Rugeles, en la cual dijo: *“Igualmente, en relación con los frutos que la accionante reclama, es patente que “es en el proceso de sucesión, cuando se rehaga la partición, que deberán tasarse y valorarse” (sentencia del 27 de marzo de 2001, expediente 6365), entre otras cosas, porque mientras no se rehaga el acto partitivo, no se tiene certeza de cuáles son los frutos que deberán justipreciarse y restituirse. En todo caso, para el efecto, se tendrá a los demandados como poseedores de buena fe, pues no se desvirtuó la presunción que en ese sentido los cobija (artículo 769 del Código Civil, en concordancia con lo dispuesto en el artículo 1323 ejusdem)”.*

En conclusión, la sentencia proferida el 22 de agosto de 2019 por el Juzgado Décimo de Familia de Bogotá, será revocada, para, en su lugar, acceder a las pretensiones de la demanda.

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá D.C., Sala de Familia de decisión, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

#### **RESUELVE:**

**PRIMERO.- REVOCAR** la sentencia proferida el veintidós (22) de agosto de dos mil diecinueve (2019) por el Juzgado Décimo de Familia de Bogotá, por las razones expuestas en la motivación de esta providencia.

**SEGUNDO.- DECLARAR** que el demandante **YUNC CARLOS GALLÓN SEPÚLVEDA** tiene vocación hereditaria para suceder a su difunto padre **CARLOS ARTURO GALLÓN GALLÓN** en concurrencia con el demandado **HEINZ FREY GALLÓN SEPÚLVEDA**.

**DECLARAR INEFICAZ** el acto de partición y adjudicación que, a favor del demandado, se hiciera en el proceso de sucesión del causante **CARLOS ARTURO GALLÓN GALLÓN**, que culminó en el **JUZGADO TREINTA Y DOS DE FAMILIA DE BOGOTÁ**, disponiendo **REHACER** la partición correspondiente.

**ORDENAR** la cancelación de la inscripción del trabajo de partición aprobado mediante sentencia de 17 de febrero de 2017 proferida por el Juzgado Treinta y Dos de Familia de Bogotá, en el folio de matrícula inmobiliaria 50S-399243. Ofíciase por el Juzgado Décimo de Familia a la oficina de registro de instrumentos públicos respectiva.

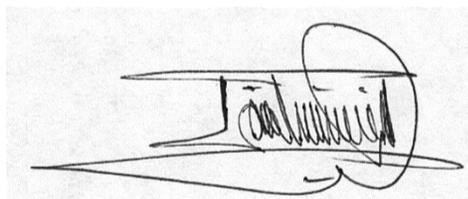
**CONDENAR** al demandado **HEINZ FREY GALLÓN SEPÚLVEDA** a restituir al demandante **YUNC CARLOS GALLÓN SEPÚLVEDA** tanto la posesión material de la cuota del bien inmueble adjudicado a título de herencia, así como los frutos civiles y naturales percibidos desde la fecha de presentación de la demanda, los que deberán ser liquidados y adjudicados en la forma indicada en la parte motiva.

**TERCERO.-** Condenar al demandado **HEINZ FREY GALLÓN SEPÚLVEDA** al pago de las costas y agencias en derecho, causadas en las dos instancias. Tásense por la secretaria del juzgado de origen, teniendo como agencias en derecho causadas en esta instancia, la suma de \$850.000.00, m/cte.

**CUARTO.- DEVOLVER** oportunamente las diligencias al juzgado de origen.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

Los Magistrados,



**IVÁN ALFREDO FAJARDO BERNAL**



**LUCÍA JOSEFINA HERRERA LÓPEZ**



**JOSÉ ANTONIO CRUZ SUÁREZ**