

SECRETARIA: A Despacho de la señora Jueza, la sucesión del causante SAÚL DE JESÚS OCHOA GIRALDO, para resolver el recurso de reposición propuesto por el apoderado judicial del heredero reconocido SAÚL ADRIAN OCHOA RIOS, contra el auto No. 2.194 del 17 de noviembre de 2021.

Santiago de Cali, 6 de mayo de 2022.

La secretaria,

MARÍA DEL CARMEN LOZADA URIBE.



JUZGADO PRIMERO DE FAMILIA DE SANTIAGO DE CALI – VALLE DEL CAUCA

Santiago de Cali, nueve (9) de mayo de dos mil veintidós (2022).

AUTO No.	1.056
Actuación:	Sucesión
Causante:	Saúl de Jesús Ocho Giraldo
Radicado:	76 001 3110 001 2020 00241 00
Providencia:	Resuelve recurso.

Procede el Juzgado a resolver el recurso de reposición, interpuesto contra el auto No. 2.194 del 17 de noviembre de 2021, notificado por estado No. 176 del 18 de noviembre de 2021, por el abogado HARRY FRANCISCO GAMBOA VELÁSQUEZ, apoderado judicial del señor SAÚL DE JESÚS OCHOA GIRALDO, quien allegó poder a él otorgado el 20 de octubre de 2021, por lo que se le reconoció personería para actuar.

ANTECEDENTES PROCESALES:

Por auto No. 2.194 del 17 de noviembre de 2021, conforme a la documentación allegada por el doctor HARRY FRANCISCO GAMBOA VELÁSQUEZ, en su calidad de apoderado del señor SAÚL ADRIAN OCHOA RIOS, se dispuso: 1º. reconocer al heredero SAÚL DE JESÚS OCHOA GIRALDO, quien aceptó la herencia con beneficio de inventario, 2º. reconocer personería al abogado, 3º. Rechazar por carecer de fundamentos legal, la nulidad presentada por el abogado, de indebida notificación, al igual que el pronunciamiento realizado a los hechos y pretensiones de la demanda y 4º rechazar por improcedente las excepciones de mérito denominadas

“Prescripción del derecho de petición de herencia”, la de “prescripción adquisitiva de dominio” y “mala fe”.

Dentro del término de ejecutoria de la providencia, se interpone recurso de reposición en subsidio de apelación contra los numerales 3º y 4º del auto No. 2.194 del 17 de noviembre de 2021, notificado por estado No. 176, publicado en los estados Web de la Rama Judicial el día 18 de noviembre de esa misma calenda, el que fundamenta en los siguientes hechos:

Manifiesta el despacho que rechaza la nulidad por carecer de fundamentos legales, pero no establece cuáles son estos fundamentos. La nulidad contra el auto del 20 de septiembre de 2021, es por una indebida notificación al señor SAÚL ADRIAN OCHOA RIOS, por parte de la apoderada de la parte demandante. En este auto, se establece un término de veinte (20) días, el que debe ser cumplido, pero el despacho manifiesta que por el hecho de reconocer personería está garantizado la vinculación a la sucesión, lo que es cierto, pero el término para hacerse fue vulnerado, porque no se cumplió tal como lo expresó en la nulidad presentada, la cual fundamenta en la establecida en el numeral 8º del artículo 133 del C.G.P.

Considera que se ha vulnerado el debido proceso, ya que la notificación no se realizó en debida forma, si el despacho reconoce personería, entonces el término para hacer las manifestaciones frente al auto del 20 de septiembre de 2021, que corresponde a la convocatoria de audiencia de inventarios, comenzaría a contar a partir del 19 de noviembre, tal como lo establece el artículo 301 del C.G.P., por lo que se estaría corriendo el término para hacer las manifestaciones del caso y cuyo término no se ha cumplido.

El juzgado está rechazando de plano la nulidad, sin haber dado el trámite correspondiente, como lo indica el artículo 134 del C.G.P., esto teniendo en cuenta que el 17 de septiembre la togada envió auto No. 1533 del 1º de diciembre de 2020, correspondiente al auto de apertura de la sucesión, por lo que considera que no se le ha dado el trámite correspondiente a la nulidad y debe ser evacuada en debida forma, por lo interpone recurso de apelación, contra el auto que rechaza la nulidad.

Respecto al numeral 4º que rechaza por improcedente las excepciones de mérito de “Prescripción del derecho de petición de herencia” y la denominada “Mala fe”, fundamenta su inconformidad en lo establecido en el numeral 23 del C.G.P., lo que conforme a ella, no es procedente rechazar la excepción, respecto a la petición de herencia, la que se encuentra prescrita, en cuanto al bien inmueble con matrícula inmobiliaria No. 370-32812, haciendo relevancia en lo señalado en los artículos 1321 y 2512 del Código Civil y citando pronunciamiento de la Corte Suprema de Justicia en sentencia 11001310301319990755901 del 28 de noviembre de 2012, M.P. Margarita Cabello. Da igualmente a conocer que ante el Juzgado 24 Civil Municipal de Cali, se encuentra en trámite el proceso de prescripción, que el inmueble fue totalmente remodelado y construido por su mandante, quien vive en él desde 1993, razones estas por la que no se debe tener este bien en la sucesión.

Interpelación que se presenta para que el trámite de la sucesión sea lo más claro respecto de los bienes que se registran, además de faltar por haberse ordenado el embargo, se requiera a la parte demandante que presente póliza judicial que garantice los daños y los perjuicios que se ocasionen. Solicita se oficie al Registrador de Instrumentos Públicos, para que se levante el embargo.

Frente a la controversia de Mala Fe, no se presentó a la sucesión la conciliación previa, establecida en el artículo 35 de la Ley 640 de 2001, modificada por el artículo 52 de la Ley 1395 de 2010, norma que se transcribe, y que teniendo en cuenta lo manifestado por el despacho, de que se trata de una liquidación, se hace necesario el requisito de procedibilidad acorde al parágrafo 3º de dicha normatividad, el que señala: *“Parágrafo 3º. En los asuntos contenciosos administrativos, antes de convocar la audiencia, el procurador judicial verificará el cumplimiento de los requisitos establecidos en la ley o en el reglamento. En caso de incumplimiento, el procurador, por auto, indicará al solicitante los defectos que debe subsanar, para lo cual concederá un término de cinco (5) días, contados a partir del día siguiente a la notificación del auto, advirtiéndole que, vencido este término, sin que se hayan subsanado, se entenderá que desiste de la solicitud y se tendrá por no presentada. La corrección deberá presentarse con la constancia de recibida por el convocado. Contra el auto que ordena subsanar la solicitud de conciliación sólo procede el recurso de reposición. Declarado EXEQUIBLE por la Corte Constitucional mediante Sentencia C-598 de 2011”*.

Además, se están reclamando un derecho, sin reconocer previamente todos los gastos que se han ocasionado con la manutención de dicho inmueble, como es el pago de impuestos desde 1993, hasta el 2019, además el bien se encuentra reformado, todo con los recursos de su trabajo y el de su familia.

El señor SAÚL ADRIAN OCHOA RIOS, ingreso al inmueble de la carrera 2 B No. 64 A 12 Barrio la Rivera, por invitación de su padre el señor SAÚL DE JESÚS OCHOA GIRALDO, para que viviera con su familia y desde ese momento como retribución inicial, paga los impuestos, servicios públicos y teléfono. Luego del fallecimiento del padre, tomo posesión de dicho inmueble y desde entonces realiza actos de señor y dueño, por lo que no acepta el rechazo de las denominadas excepciones de prescripción y mala fe, a las cuales se deben tener como controversia de la sucesión, artículo 23 del C.G.P.

Para decidir sobre el recurso interpuesto, el Juzgado hace las siguientes,

CONSIDERACIONES:

2. PROBLEMA JURIDICO A RESOLVER:

- A. ¿Definir si le asiste razón al apoderado judicial recurrente, en orden a reponer para revocar el rechazo de la nulidad presentada por el heredero Saúl Adrián Ocho Ríos de indebida notificación y el pronunciamiento que hace a los hechos y pretensiones de la demanda?
- B. ¿Determinar si son válidos los argumentos de la parte recurrente, para determinarse la viabilidad del trámite de las excepciones propuestas de mérito denominadas de “prescripción del derecho de petición de herencia”, la de “Prescripción adquisitiva de dominio” y de “Mala Fe”, en el proceso de sucesión?
- C. ¿Establecer si conforme el artículo 23 del C.G.P., es procedente la acumulación de pretensiones del proceso de sucesión, con las del proceso de petición de herencia, en el mismo expediente?
- D. ¿Procede en la sucesión la aplicación de la conciliación previa, dispuesta en el artículo 52 de la Ley 1395 de 2010, que modificó el artículo 35 de la Ley 640 de 2001?

3. ANALISIS DE LOS ARGUMENTOS. CONCLUSION:

Se declara la apertura de la sucesión del causante SAÚL DE JESÚS OCHOA GIRALDO, por auto No. 1.533 del 1 de diciembre de 2020, en el que se dispuso, el reconocimiento de los herederos CARMEN ADRIANA OCHOA RIOS, YULDER OCHOA RIOS, SANDRA SILVANA OCHOA RIOS y EDISON OCHOA RIOS; declarar disuelta y en estado de liquidación la sociedad conyugal constituida entre los esposos OCHOA – RIOS; el emplazamiento de todos los demás quienes se crean con derecho a intervenir en el proceso, como a los acreedores de la misma sociedad conyugal; notificar a la DIAN; requerir al señor SAÚL ADRIAN OCHOA RIOS, para que en el término de veinte (20) días, contados a partir de la notificación del auto que declaró abierto el proceso de sucesión, para que declare si acepta o repudia la asignación que se le hubiere deferido, en aplicación a lo dispuesto en el artículo 492 del C.G.P. y el decreto de embargo y secuestro de los bienes inmuebles que hacen parte de la masa sucesoral.

Se rechaza por el apoderado judicial del heredero SAÚL ADRIAN OCHO RIOS, los argumentos del despacho en auto No. 2.194 del 17 de noviembre de 2021, en el que se rechazó la nulidad propuesta de indebida notificación a su poderdante por parte de la apoderada de la parte demandante, la que resulta ajustada a derecho por las siguientes razones: El proceso de sucesión no es contencioso, regulado por normas que establecen su procedimiento, contempladas en la Sección Tercera del Código General del Proceso. Atemperándonos a ellas, mal se puede afirmar que pueda existir indebida notificación del señor SAÚL ADRIAN OCHOA, ya que el llamado al proceso se realizó en legal forma y adicionalmente a ello, quien comparece después de la apertura del proceso lo toma en el estado en que se encuentre.

Se tiene del artículo 491 de Nuestro Estatuto Procesal Civil, que: *“Desde que se declare abierto el proceso y hasta antes de la ejecutoria de la sentencia aprobatoria de la última partición o adjudicación de bienes, cualquier heredero, legatario o cesionario de éstos, el cónyuge o compañero permanente o el albacea podrán pedir que se les reconozca su calidad”*, y a su vez en su inciso 3º del numeral 3º señala *“todos los interesados que comparezcan después de la apertura del proceso lo tomarán en el estado en que se encuentre”*, disposiciones estas de las que se extrae fácilmente, que en el proceso de sucesión, no hay traslado de la demanda, pues quien cree tener derecho a

intervenir en ella, lo puede hacer hasta antes de la ejecutoria de la sentencia de la última partición o adjudicación de los bienes (Ar. 491 No. 3), con lo cual resultaría ilógico que si un heredero interviene antes de la aprobación de la partición, se le tuviera que notificar la demanda.

Cosa muy distinta es lo que ordena el artículo 492 *ibídem*, allí lo que establece, es el requerimiento a herederos para ejercer el derecho de opción, y esto se da, cuando iniciado el trámite sucesoral, quien solicita la apertura, está obligado a llamar a la sucesión a quienes por innumerables razones, no hacen parte de quien solicita su apertura y para tal efecto, debe cumplir con las formalidades establecidas en esta norma, como es “...*el juez requerirá a cualquier asignatario para que en el término de veinte (20) días, prorrogable por otro igual, 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*”. Lo allí dispuesto no ordena la notificación de la demanda, solo dispone como requisito para ser requerido, haberse aportado la prueba de la calidad de heredero, requisito que se cumplió, pues con la demanda se allegó el registro civil de nacimiento del señor SAÚL ADRIAN OCHOA RIOS, además el término de 20 días no es para que se pronuncie sobre los hechos y pretensiones de la demanda, sino, para que declare si acepta o repudia la asignación que se le hubiere deferido, como bien lo establece la norma citada.

Se tiene de lo surtido en el proceso, que una vez enterado el señor SAÚL ADRIAN OCHO RIOS, de la existencia del proceso, procedió a otorgar poder al abogado HARRY FRANCISCO GAMBOA VELÁSQUEZ, para que lo representara y defendiera sus derechos dentro de la sucesión en su calidad de heredero, y conforme al mandato, presentó escrito de nulidad contra el auto del 20 de septiembre de 2021, que convoca audiencia de inventarios, con fundamentos en una indebida notificación a su poderdante, aludiendo que para la notificación del requerimiento se le allegó a su cliente el 21 de junio, el auto No. 1.160 del 3 de junio de 2021, que no corresponde a un requerimiento al heredero, más no el auto de apertura de la sucesión, más adelante en su escrito manifiesta que el 17 de septiembre del año inmediatamente anterior, solo le fue allegado la notificación del auto de apertura de la sucesión.

Si bien es cierto, la notificación del requerimiento en legal forma se realizó el 17 de septiembre de 2017, el hecho relevante es que ante el

conocimiento que tuvo el señor SAÚL ADRIAN OCHOA RIOS, de la existencia del proceso, confirió poder al abogado, quien, conforme al mandato, se pronunció a los hechos y pretensiones de la demanda, escritos estos que fueron allegados al proceso digital el 20 de octubre de 2021.

De todo lo anterior, se tiene que ante la inexistencia de la figura de notificación y traslado de la demanda de sucesión a quienes ingresen posterior a su apertura, no se puede alegar una indebida notificación de la demanda, y las inconsistencias que se presentaron para el requerimiento a declarar por parte del heredero SAÚL ADRIAN OCHOA RIOS, a aceptar o repudiar la asignación que se le hubiere deferido, estas quedan subsanadas con la intervención que hace el heredero recurrente al proceso, al otorgar poder al abogado y cumplir el fin, para el que se hace su llamamiento como heredero.

Respecto al numeral cuarto de la providencia atacada, que rechazó por improcedentes las excepciones de mérito denominadas “Prescripción del derecho petición herencia”, “prescripción adquisitiva de dominio” y “mala fe”, el juzgado mantendrá la posición plasmada en el auto No. 2.194 del 17 de noviembre de 2021, pues teniéndose la sucesión como un proceso de liquidación, contemplados en Sección Tercera del Código General del Proceso, resultan improcedentes en este trámite la viabilidad de aquellas, por ser un debate ajeno al proceso liquidatorio en comento.

Trae en esta oportunidad el apoderado del heredero como fundamento de inconformidad, el artículo 23 del ya comentado Estatuto Procesal Civil, que hace referencia al fuero de atracción, reseñando que no es procedente rechazar la excepción presentada respecto a la petición de herencia, la cual se encuentra prescrita, apreciación equivocada del togado, por una errónea interpretación de la norma, por cuanto en ningún momento ha ingresado al Juzgado juicio alguno, en el que se debata pretensiones de un proceso de petición de herencia, que sea objeto de atracción a la sucesión.

En cuanto a la controversia de la “mala fe”, se dice por el profesional del derecho que no se presentó a la sucesión la conciliación previa establecida en el artículo 35 de la Ley 640 de 2001, modificado por el artículo 52 de la Ley 1395 de 2010.

El análisis realizado por el recurrente frente a la aplicación del requisito de procedibilidad, resulta a todas luces improcedente, pues en ninguno de los apartes del artículo 35 de la ley en comento, se tipifica que en la sucesión se deba cumplir este requisito, y para mayor claridad, la misma ley en su artículo 40, precisa los asuntos de familia, que son objeto de este requisito, como son:

1. Controversias sobre la custodia y el régimen de visitas sobre menores e incapaces.
2. Asuntos relacionados con las obligaciones alimentarias.
3. Declaración de la unión marital de hecho, su disolución y la liquidación de la sociedad patrimonial.
4. Rescisión de la partición en las sucesiones y en las liquidaciones de sociedad conyugal o de sociedad patrimonial entre compañeros permanentes.
5. Conflictos sobre capitulaciones matrimoniales.
6. Controversias entre cónyuges sobre la dirección conjunta del hogar y entre padres sobre el ejercicio de la autoridad paterna o la patria potestad.
7. Separación de bienes y de cuerpos.

Bajo tales consideraciones, no se repondrá el auto atacado y se concederá el recurso de apelación solicitado en el efecto devolutivo, ante la negativa del trámite de la nulidad por indebida notificación del heredero SAÚL ADRIAN OCHOA RIOS.

Por lo expuesto, el JUZGADO PRIMERO DE FAMILIA DE SANTIAGO DE CALI,

R E S U E L V E :

PRIMERO: NO REPONER para revocar los numerales 3 y 4 del auto No. 2.194 del 17 de noviembre de 2021, proferido dentro del proceso de sucesión del causante SAÚL DE JESÚS OCHOA GIRALDO, al tenor de las consideraciones hechas anteriormente.

SEGUNDO: CONCEDER en el efecto devolutivo el recurso de apelación interpuesto en subsidio del de reposición, para ante la Sala de Familia del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Santiago de Cali.

TERCERO: REMITIR el expediente digital, a la Sala del Familia del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Santiago de Cali.

NOTIFÍQUESE,

La Jueza,
OLGA LUCIA GONZALEZ

aav

Firmado Por:

Olga Lucia Gonzalez
Juez Circuito
Juzgado De Circuito
Familia 001 Oral
Cali - Valle Del Cauca

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: **d7f3940347dedf6495eb62bd3e333d0a4914528cc62cb786cd37b9f69bd47d08**

Documento generado en 09/05/2022 09:28:04 AM

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