

Rosa Nelly Beltran Villamizar

De: Secretaria Tribunal Superior - Pamplona - Seccional Cucuta
Enviado el: lunes, 8 de agosto de 2022 10:34
Para: Rosa Nelly Beltran Villamizar; Alix Elena Contreras Valencia
Asunto: Sustentación recurso de apelación. Proceso petición de herencia radicado No. 54-518-31-84-002-2020-00127-01. Demandante MARIA BELCY ORTEGA PEREZ. Demandado XIOMARA CATERINE RUBIO PARADA
Datos adjuntos: Susten, Belcy.pdf

Remito para su conocimiento.

FAVOR ACUSAR RECIBIDO A LA PRESENTE COMUNICACION

Cordial saludo

Adjuntamos los siguientes archivos pdf:

Archivo 1 cantidad de folios

Total: 7

Atentamente,

German Omar Ramírez Montañez
SECRETARÍA GENERAL
TRIBUNAL SUPERIOR DE PAMPLONA
Tel 5680530 – Fax 5683199 - cel 3213732744
Calle 4 6-76 Palacio de Justicia “ALVARO LUNA GOMEZ” Of. A-402

“Al recibir el contenido de este mensaje por parte de esta dependencia se entenderá como aceptado y se recepcionará como documento prueba de la entrega del usuario. (Ley 527 del 18 Agosto de 1999) Reconocimiento Jurídicos de los Mensajes de Datos en Forma Electrónica a Través de las Redes Telemáticas”



De: Javier Contreras Prieto <javierconpri@gmail.com>
Enviado el: lunes, 8 de agosto de 2022 10:17
Para: Secretaria Tribunal Superior - Pamplona - Seccional Cucuta <stsuppam@cendoj.ramajudicial.gov.co>
Asunto: Sustentación recurso de apelación. Proceso petición de herencia radicado No. 54-518-31-84-002-2020-00127-01. Demandante MARIA BELCY ORTEGA PEREZ. Demandado XIOMARA CATERINE RUBIO PARADA

AVISO DE CONFIDENCIALIDAD: Este correo electrónico contiene información de la Rama Judicial de Colombia. Si no es el destinatario de este correo y lo recibió por error comuníquelo de inmediato, respondiendo al remitente y eliminando cualquier copia que pueda tener del mismo. Si no es el destinatario, no podrá usar su contenido, de hacerlo podría tener consecuencias legales como las contenidas en la Ley 1273 del 5 de enero de 2009 y todas las que le apliquen. Si es el destinatario, le corresponde mantener reserva en general sobre la información de este

mensaje, sus documentos y/o archivos adjuntos, a no ser que exista una autorización explícita. Antes de imprimir este correo, considere si es realmente necesario hacerlo, recuerde que puede guardarlo como un archivo digital.

1

Señores
Honorables Magistrados
SALA UNICA DE DECISIÓN
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL
Pamplona N. de S.
E.S.D.

Ref. PROCESO DE PETICION DE HERENCIA

Radicado	No. 54-518-31-84-002-2021-00127-01
Demandante.	MARIA BELCY ORTEGA PEREZ
Demandado.	XIOMARA CATERINE RUBIO PARADA
Magistrado Ponente.	Dr. JAIME ANDRES MEJIA GOMEZ

HERBERTO JAVIER CONTRERAS PRIETO abogado inscrito y en ejercicio portador de la T.P. No. 82937 del C.S.J. e identificado civilmente al pie de mi firma, en condición de apoderado judicial de la señora MARIA BELCY ORTEGA PEREZ con identificación conocida en la actuación, quien obra como parte demandante, estando dentro de los cinco (5) días de traslado, señalados en el auto calendarado 7 de agosto de 2022 proferido en esta instancia, por medio del presente escrito presento la correspondiente sustentación al recurso de apelación conforme a los reparos propuestos:

1°. Sí bien es cierto, los Comisarios de Familia perdieron las facultades de adelantar conciliaciones conforme al art. 48 de la ley 2126 de 2021, también lo es que la audiencia de conciliación a que se ha hecho alusión en el presente proceso, se realizó entre MARIA BELCY ORTEGA PEREZ y MARCELO RUBIO PARADA con respecto a una "mejora" consistente en un cultivo de café y una casa para habitación que solo se dice en el texto de la misma se ubica en la vereda Morquecha Sur del municipio de Cucutilla, pero esta no corresponde a ninguno de los bienes propios adquiridos en vigencia de la sociedad conyugal.

En el recaudo probatorio, se hizo evidente que las mejoras que fueron objeto de liquidación se hicieron conjuntamente entre MARIA BELCY ORTEGA PEREZ y MARCELO RUBIO PARADA, en una parte de la finca denominada LA PALMA ubicada en la vereda MORQUECHA SUR del municipio de Cucutilla. Predio que es propiedad de la señora FLOR PARADA ARIAS; quien fuera la madre de MARCELO RUBIO PARADA.

De esta forma queda en claro que con respecto a los bienes propios de la sociedad conyugal nunca se hizo disolución ni liquidación de la sociedad conyugal por los medios legales, tanto así que en la parte final del acta de conciliación se consigna: las partes dejan constancia que *"firman para que obre como prueba dentro del proceso de CESACION DE EFECTOS CIVILES DEL MATRIMONIO CATOLICO"*, lo cual es apenas lógico porque primero debe disolverse la sociedad conyugal por los medios legales para posteriormente proceder a su liquidación.

La ley no permite de ninguna manera liquidar una sociedad conyugal sin primero ser disuelta o declarada como tal por los medios legales por lo tanto la alegada liquidación que se dice haberse realizado no tiene piso jurídico.

Si bien es cierto, la ley permite incluir en la liquidación de una sociedad conyugal derechos como las mejoras mencionadas, tan bien lo es que la misma no se ajusta a derecho. Veamos:

El art. 1821 del Código Civil señala: **ARTÍCULO 1821. LIQUIDACION DE LA SOCIEDAD.** *Disuelta la sociedad, se procederá inmediatamente a la confección de un inventario y tasación de todos los bienes que usufructuaba o de que era responsable, en el término y forma prescritos para la sucesión por causa de muerte.*

Esto indica que previo a la liquidación de una sociedad conyugal, la misma debe estar disuelta o declarada como tal por los medios legales, no tiene ninguna lógica jurídica que la demandada a través de su apoderada judicial sostenga que la sociedad habida entre los esposos MARCELO RUBIO PARADA y MARIA BELCY ORTEGA PEREZ ya se encuentra liquidada cuando la misma **“nunca se disolvió”** o se declaró disuelta y por lo tanto no podía ser objeto de liquidación en la forma que se realizó ante la Comisaría de Familia de Cucutilla.

Por ello es muy claro que el numeral 5º. del art. 1820 del Código Civil contempla que la sociedad conyugal se puede disolver por mutuo acuerdo de los conyugues capaces **“elevado a escritura pública”** en cuyo cuerpo se incorporará el inventario de bienes y deudas sociales y su liquidación y, además que esta escritura para ser oponible a terceros debe ser registrada conforme a la ley.

Como no se cumplió con esta solemnidad, la supuesta liquidación que aduce la parte demandada no tiene ningún valor jurídico, más cuando se han dejado a un lado los bienes propios sociales habidos en vigencia del vínculo matrimonial.

2. El art. 10 de la ley 153 de 1887 contempla: “Tres decisiones uniformes dadas por la Corte Suprema, como Tribunal de casación sobre un mismo punto de derecho, constituye doctrina probable, y los jueces podrán aplicarla en casos análogos, lo cual no obsta para que la corte varíe la doctrina en caso que juzgue erróneas las decisiones anteriores”.

Esta norma fue subrogada con el mismo texto por el art. 4 de la ley 169 de 1886, siendo esta última objeto de revisión de exequibilidad de la Corte Constitucional como se puede apreciar en su sentencia C-836/01.

En este pronunciamiento se dice de la doctrina probable:

DOCTRINA PROBABLE-Emanación de fuerza normativa

La fuerza normativa de la doctrina probable proviene (1) de la autoridad otorgada constitucionalmente al órgano encargado de establecerla, unificando la jurisprudencia ordinaria nacional; (2) del carácter decantado de la interpretación que dicha autoridad viene haciendo del ordenamiento positivo, mediante una continua confrontación y adecuación a la realidad social y; (3) del deber de los jueces respecto de a) la igualdad frente a la ley y b) la igualdad de trato por parte de las autoridades y; (4) del principio de buena fe que obliga también a la rama jurisdiccional, prohibiéndole actuar contra sus propios actos.

Esto para significar que la sentencia de la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia SC-4027-2021 de fecha 14 de septiembre de 2021, en la que se determina que “pese, a que el matrimonio no se haya terminado judicialmente, sí se acredita que los esposos se encuentran separados de hecho de manera definitiva, se debe entender terminada la sociedad conyugal con efectos ex tunc”, es un pronunciamiento reciente y a la fecha no se conoce otros que constituyan tres decisiones uniformes dadas por dicha Corporación como Tribunal de Casación sobre el mismo punto de derecho para que constituya doctrina probable y pueda tener plena aplicación, a la vez los antecedentes de la sentencia corresponden a la declaratoria de simulación absoluta o relativa de un contrato de compraventa que es muy diferente a lo que se debate en el presente proceso.

De ahí se tiene que la decisión de la autoridad de primera instancia no es acertada porque no estamos ante un pronunciamiento de la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia que constituya doctrina probable.

En contraposición a la sentencia de casación en mención, los aspectos de la conformación, disolución y liquidación de la sociedad conyugal continua vigentes en nuestro sistema jurídico y por ello con lógica razón algunos Magistrados que participaron en la adopción de la providencia en mención, aclararon o salvaron su voto. Argumentos que se piden tener en cuenta en la decisión de este recurso de apelación y de los cuales se extraen los siguientes apartes:

-La sociedad conyugal se forma con los bienes que aportan los conyugues o cualquiera de ellos y los adquiere durante la existencia del matrimonio, tienen el carácter de sociales pero su administración y disposición durante el matrimonio siguen en cabeza de quien es titular del bien, no de manera omnímoda sino en forma responsable, hasta el punto de que al disolverse la sociedad los cónyuges se deben recompensas e indemnizaciones.

-El matrimonio vivifica una sociedad conyugal, salvo cuando los contrayentes estipulan capitulaciones (art. 1774 C.C.)

-La separación de los contrayentes que aunque no sea reconocida judicialmente no pone fin al matrimonio ni a la sociedad conyugal, concluir lo contrario significa aplicar un razonamiento que podría resultar conveniente pero ajeno a las normas jurídicas que, además, son claras y se encuentran en pleno vigor.

-La vigencia de la sociedad conyugal no impone de manera absoluta que la integridad de los bienes en cabeza de los conyugues siempre haga parte de la misma. Para evitar que eso suceda la ley consagra una presunción relativa derrotable, legal o juris tantum de que "Todas las especies, créditos, derechos y acciones que existieren en poder de cualquiera de los conyugues al tiempo de disolverse la sociedad", le pertenecen a la primera a menos que aparezca o se pruebe lo contrario (art. 1975 C.C.).

Ahora bien, sabido es que uno de los principios que orientan el mecanismo de extensión de la jurisprudencia es el "principio de igualdad" que como tal encuentra su fuente original en el art. 13 de la Constitución Política, cuyo tenor literal expresa: *"Todas las personas nacen libres e iguales ante la ley, recibirán la misma protección y trato de las autoridades y gozarán de los mismos derechos, libertades y oportunidades sin ninguna discriminación por razones de sexo, raza, origen nacional o familiar, lengua, religión, opinión política o filosófica"*.

Este principio se encuentra adoptado en LAS DISPOSICIONES GENERALES del TITULO PRELIMINAR del Código General del PROCESO como uno de los pilares fundamentales de ese estatuto procesal, así:

ARTICULO CUARTO. IGUALDAD DE LAS PARTES. El juez debe hacer uso de los poderes que este código le otorga para lograr la igualdad de las partes.

ARTICULO SEPTIMO. LEGALIDAD. Los jueces en sus providencias, están sometidos al imperio de la ley. Deberán tener en cuenta, además la legalidad, la costumbre, la jurisprudencia y la doctrina.

Conforme a los postulados constitucionales actuales contemplados en el art. 3 numeral 2 de la Carta Magna se advierte: "En virtud del principio de igualdad, las autoridades darán el mismo trato y protección a las personas e instituciones que intervengan en las actuaciones bajo su conocimiento...".

Sobre la aplicación del principio a la igualdad ante la ley la Corte Constitucional en sentencia C-816/2011 ha dicho:

...“Del principio de igualdad de todos ante la ley, se deriva el derecho ciudadano de recibir ‘la misma protección y trato de las autoridades’ (CP, art 13). Su garantía y realización efectiva obliga a todos los servidores públicos en el ejercicio de sus funciones, lo mismo autoridades administrativas que jueces, también como expresión del sometimiento del poder al derecho y la proscripción de la discriminación, la arbitrariedad y la inseguridad”

...Siguiendo la línea trazada por la Corte Constitucional sobre la igualdad de trato ante las autoridades, se desprenden dos consecuencias: “(i) el deber a cargo de la administración y la judicatura de adjudicación igualitaria del derecho; (ii) y el derecho de las personas a exigir de sus servidores que, en el ejercicio de sus funciones administrativas o judiciales, reconozcan los mismos derechos a quienes se hallen en una misma situación de hecho prevista en la ley”

...El mecanismo de extensión de jurisprudencia desarrolla estos axiomas, en especial el derecho de reclamar de las autoridades el reconocimiento de los derechos en condiciones de igualdad con otros ciudadanos, habida cuenta que, la extensión de los efectos de las sentencias unificadoras y la obligatoriedad del precedente judicial: “(...) son mecanismos puestos a disposición de los jueces y la administración, para concretar la igualdad de trato que unos y otros deben a las personas”.

Lo anterior con el fin de hacer notorio que la sentencia SC4027-2021 de la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia por no constituir doctrina probable en los términos del 4 de la ley 169 de 1886, en esas circunstancias no puede ser aplicable al caso que aquí se debate porque lesiona los derechos a gananciales que tiene mi poderdante en el sucesorio del señor MARCELO RUBIO PARADA por violarse el principio a la igualdad ya que otros casos han sido y son resueltos con las normas sustantivas consagradas en el Código Civil en cuanto a la conformación, disolución y liquidación de la sociedad conyugal que aún están vigentes por ser claras y ajustadas a la Constitución política y frente a mi poderdante son completamente aplicables desde el principio formal de igualdad frente a la ley y consolidación del postulado material de igualdad de trato que garantizan la aplicación del axioma igualitario concebido por el constituyente en el artículo 13 de la Constitución Política.

La no aplicación de la sentencia en mención, también tiene fundamento en el art. 230 de nuestra Constitución Política, al señalar que: “Los jueces en sus providencias solo están sometidos al imperio de la ley. La equidad, la jurisprudencia, los principios generales del derecho y la doctrina son criterios auxiliares de la actividad judicial”. Esto por cuanto como ya se ha dicho, las normas sustantivas consagradas en el Código Civil en cuanto a la conformación, disolución y liquidación de la sociedad conyugal, aún están vigentes por ser claras y ajustadas a la Constitución política.

Considerando los anteriores argumentos, con el debido respeto solicito a los Honorables Magistrados de la Sala Única de Decisión en este aparte, se sirvan revocar el fallo de primera instancia y se acceda a las pretensiones de la demanda de petición de herencia teniendo en cuenta los siguientes aspectos:

*Ha quedado probado el vínculo jurídico del matrimonio existente entre MARCELO RUBIO PARADA y MARIA BELCY ORTEGA PEREZ que se soporta con el correspondiente registro civil que se ha hecho llegar por parte de la Registraduría del Estado Civil de Cucutilla donde no aparece nota marginal alguna, lo que indica que la sociedad conyugal entre estas dos personas aún está vigente.

*Ha quedado probado que con fecha 25 de julio de 2009 en audiencia de conciliación desarrollada entre los señores MARCELO RUBIO PARADA y MARIA BELCY ORTEGA PEREZ de común acuerdo procedieron a liquidar la sociedad conyugal con respecto a una mejora consistente en un cultivo de café y una casa para habitación que se dice en el texto de la misma se ubica en la vereda Morquecha Sur del municipio de Cucutilla pero esta diligencia no corresponde a ninguno de los bienes propios adquiridos en vigencia de la sociedad conyugal.

Sí bien es cierto la ley permite incluir en la liquidación de una sociedad conyugal derechos como las mejoras, también lo es que la disolución y liquidación de una sociedad conyugal propiamente dicha debe ser formalizada mediante escritura pública al tenor de los artículos 1820 y 1821 del Código Civil en cuyo cuerpo se incorporará el inventario de bienes y deudas sociales y su correspondiente liquidación y, además esta escritura para que sea oponible a terceros debe ser registrada conforme a la ley.

Como no se ha cumplido con esta solemnidad la supuesta liquidación que aduce la parte demandada haberse realizado no tiene ningún valor jurídico para nuestro caso, más cuando se han dejado a un lado los bienes propios sociales habidos en vigencia del vínculo matrimonial.

*Los bienes adquiridos por MARCELO RUBIO PARADA en vigencia de la sociedad conyugal corresponden:

-Al 50% del predio denominado EL PINITO ubicado en la vereda Carrizal del municipio de Cucutilla tal como consta en la escritura pública No. 94 del 24 de septiembre de 2016 de la notaría única de Cucutilla inscrita al folio de matrícula inmobiliaria No. 260-251362 de la oficina de registro de instrumentos públicos de Cúcuta.

-Al 100% del inmueble denominado MIRALINDO ubicado en la vereda Morquecha del municipio de Cucutilla tal como consta en la escritura pública No. 58 del 01 de junio de 2013 de la notaría única de Cucutilla inscrita al folio de matrícula inmobiliaria No. 260-287695 de la oficina de registro de instrumentos públicos de Cúcuta. Documentos que han sido aportados al proceso y que no han sido tachados de falsedad.

*Los efectos patrimoniales del matrimonio se encuentran orientados al momento, desarrollo y constitución de la sociedad conyugal, entendiendo esta última como un régimen económico o de bienes comunes entre los esposos, regulada en los artículos 180, 1781 a 1841 del Código Civil, junto con las modificaciones realizadas por la ley 28 de 1932.

Con la expedición de la ley 28 de 1932 los conyuges administran y disponen libremente de sus bienes, es así que en el artículo primero de la citada ley, establece que: *"...Durante el matrimonio cada uno de los conyuges tiene la libre administración y disposición tanto de los bienes que le pertenezcan al momento de contraer el matrimonio o que hubiera aportado a él, como de los demás que por cualquier causa hubiera adquirido o adquiriera pero a la disolución del matrimonio o en cualquier otro evento en que conforme al Código Civil deba liquidarse la sociedad conyugal se considerará que los conyuges han tenido esta sociedad desde la celebración del matrimonio y en consecuencia se procederá a su liquidación"*.

Disuelta la sociedad conyugal, se constituye una comunidad de bienes. Por efecto de la disolución cada conyugue adquiere una cuota sobre los bienes (gananciales), sujeta a renuncia o disposición por el titular, de embargo por parte de los acreedores, sin conceder un derecho específico sobre determinado bien o activo, mientras no se determine su naturaleza, es decir, si se trata de un bien propio o de uno social.

*Nuestro ordenamiento jurídico contempla la acción de petición de herencia en el art. 1821 del Código Civil, en defensa de los derechos del heredero no convocado al reparto de la herencia y cuyo derecho resulta desconocido en la sucesión, tal como lo ha señalado el TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ D.C. en su SALA DE FAMILIA en sentencia del 26 de marzo de 2021 radicado No. 11001-31-10-010-2019-00276-01 M.P. Dra. Lucía Josefina Herrera López.

La legitimación por activa para proponer la petición de herencia planteada recae en mi representada con sustento en el art. 1321 del C.C. que solo exige probar el derecho a la herencia, para este caso de los gananciales que se soporta con el correspondiente registro civil de matrimonio que como ya se dijo no tiene ninguna nota marginal que indique que se encuentre disuelto.

La existencia de los bienes inmuebles en vigencia de la sociedad conyugal se prueba con las escrituras públicas y los folios de matrícula relacionados que soportan la propiedad de los mismos en cabeza del causante al momento de su fallecimiento.

A su turno la legitimación por pasiva la lleva la señora XIOMARA CATERINE RUBIO PARADA al haber adquirido a título de compra de los señores FANNY MARIA y WILLIAN JESUS RUBIO ORTEGA los derechos y acciones que les correspondan o llegaren a corresponder a título universal en calidad de herederos del causante MARCELO RUBIO PARADA tal como consta en la escritura pública No. 1311 del 27 de junio de 2018 de la notaría quinta de Cúcuta aportada al proceso, adquiriendo la calidad de cesionaria, figura mediante la cual entra a ocupar la misma situación jurídica del cedente en cuanto a derechos y obligaciones, en este aparte se solicita tener en cuenta los criterios de la sala de casación civil de la corte suprema de justicia relacionados en el escrito que descurre el traslado a las excepciones de mérito formuladas por la parte demandada.

PETICIONES

Como de los argumentos expuestos, del contenido literal de las normas en mención y reseñas de jurisprudencia traídas, resulta claro que la acción de petición de herencia propuesta en nombre de mi representada, es ampliamente procedente, se solicita a los honorables Magistrados de la Sala Única de Decisión del Tribunal Superior de Pamplona, se sirvan revocar en todas sus partes la sentencia recurrida y en su lugar se acceda a las pretensiones de la demanda declarando consecuentemente imprósperas las excepciones de fondo propuestas por la parte demandada.

FORMALIZACION DE LA PRETENSION FINAL

En la demanda de petición de herencia que ha iniciado el presente proceso, se narró la forma irregular en que se adelantó por vía notarial el trámite de sucesión de MARCELO RUBIO PARADA sin que la interesada actuara de común acuerdo con mi representada MARIA BELCY ORTEGA PEREZ en calidad de conyugue sobreviviente de este causante y mucho menos sin que se le fuera comunicado o notificado el inicio de dicha actuación, por ello se petitionó dejar sin efectos la adjudicación que se hizo en favor de XIOMARA CATERINE RUBIO PARADA a

través de la escritura pública No. 1554 del 23 de julio de 2018 de la notaría quinta de Cúcuta como la compraventa que se relaciona en la misma.

Título que fue debidamente inscrito bajo las matriculas inmobiliarias Nros. 260-287695 y 260-251362 de la oficina de registro de instrumentos públicos de dicha ciudad.

Este pedido se reitera ya que recientemente la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia mediante sentencia SC2362-2022 radicado No. 41001-51-03-002-2013-00116-01 del 13 de julio de 2022 con ponencia del Dr. Octavio Augusto Tejeiro Duque, ha precisado que "en toda partición notarial se observan tres elementos:

- La capacidad de quienes lo solicitan
- El común acuerdo con que deben obrar todos quienes tienen derecho a suceder
- La presentación de la solicitud por escrito mediante abogado

Agregando que de acuerdo con la semántica del adverbio "siempre", se constata que el legislador le imprimió un carácter imperativo y de orden público, por lo que el incumplimiento de tales requisitos vicia el acto, tornándolo nulo de pleno derecho, de tal suerte que ni la voluntad de las partes ni la del funcionario que autoriza el trámite pueden alterar, derogar o pasarlos por alto".

Nulidad que en criterio de la misma corporación, a voces del artículo 1742 del Código Civil puede y debe ser decretada aún sin que medie petición de parte.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

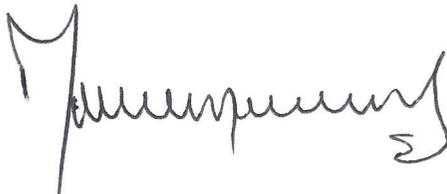
En derecho me fundamento en el art. 12 de la ley 2213 de 2022 y demás normas concordantes, como en los criterios de jurisprudencia traídos a colación.

NOTIFICACIONES

Mi representada y el suscrito en las direcciones electrónicas señaladas en el libelo introductor.

La parte demanda en la dirección electrónica conocida en la actuación

Atentamente,



HERBERTO JAVIER CONTRERAS PRIETO

T.P. No.82937 del C.S.J.

C.C. No. 88.145.194

Apoderado judicial parte demandante.