

MC

MERCYCEPEDA

ABOGADOS ASOCIADOS

Abogada Especializada en Derecho Procesal y Derecho Penal Universidad Libre
Carrera 15 No 14 – 58 Oficina 205 edificio Plaza Duitama CEL. 3168300994 fijo: 7610941
Email: mercydefensa@gmail.com

Señor(a):

JUEZ SEGUNDO PROMISCOUO DE FAMILIA DE DUITAMA – BOYACÁ

E. S. D.

REFERENCIA: ACCIÓN DE PETICIÓN DE HERENCIA Y NULIDAD DE TRABAJO DE PARTICIÓN.

DEMANDANTES: JORGE ANTONIO VELANDIA MATEUS y RICARDO ALBERTO VELANDIA MATEUS.

DEMANDADOS: MARTHA CECILIA VELANDIA LÓPEZ y JAIME ARTURO VELANDIA LÓPEZ.

RADICADO: 2023 – 00131-00.

ASUNTO: Recurso de Reposición y en Subsidio apelación.

MERCY YOLIMA CEPEDA ESPINEL, mayor de edad, identificada con la cedula de ciudadanía N° 46.453.072 de Duitama, portador de la tarjeta profesional de abogado No. 179.346 del Consejo Superior de la Judicatura, domiciliado y residente de la ciudad de Duitama, actuando en ejercicio del poder especial que me ha conferido los señores: JORGE ANTONIO VELANDIA MATEUS, mayor de edad, identificado con C.C No. 1.053.609.127 de Paipa – Boyacá y RICARDO ALBERTO VELANDIA MATEUS mayor de edad, identificado con C.C No. 1.053.607.037 de Paipa - Boyacá, me permito presentar RECURSO DE REPOSICION Y EN SUBSIDIO APELACION; en contra del Auto de fecha 30 de mayo de 2023, Notificado en el Estado Electrónico del pasado 31 de mayo de 2023, con fundamento en las siguientes consideraciones;

De la procedencia del recurso de reposición y apelación:

Artículo 318. Procedencia y oportunidades. Salvo norma en contrario, el recurso de reposición procede contra los autos que dicte el juez, contra los del magistrado sustanciador no susceptibles de súplica y contra los de la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, para que se reformen o revoquen.

...

El recurso deberá interponerse con expresión de las razones que lo sustenten, en forma verbal inmediatamente se pronuncie el auto. Cuando el auto se pronuncie fuera de audiencia el recurso deberá interponerse por escrito dentro de los tres (3) días siguientes al de la notificación del auto.

...

Artículo 320. Fines de la apelación. El recurso de apelación tiene por objeto que el superior examine la cuestión decidida, únicamente en relación con los reparos concretos formulados por el apelante, para que el superior revoque o reforme la decisión.

MC

MERCYCEPEDA

ABOGADOS ASOCIADOS

Abogada Especializada en Derecho Procesal y Derecho Penal Universidad Libre
Carrera 15 No 14 – 58 Oficina 205 edificio Plaza Duitama CEL. 3168300994 fijo: 7610941
Email: mercydefensa@gmail.com

...

Artículo 321. Procedencia. Son apelables las sentencias de primera instancia, salvo las que se dicten en equidad.

También son apelables los siguientes autos proferidos en primera instancia:

1. El que rechace la demanda, su reforma o la contestación a cualquiera de ellas.

...

De acuerdo con lo anterior el recurso de reposición resulta procedente en el presente caso, el cual se interpone dentro del plazo indicado por la norma, pues la NOTIFICACION del Auto cuestionado ocurre el 31 de mayo de 2023, con la publicación del mismo en el estado electrónico del despacho, luego los tres (03) siguientes fenecerían el 05 de junio de 2023, en consecuencia, se interpone dentro del término señalado por el legislador.

El recurso de Apelación presentado como subsidiario del de reposición, aparece expresamente enlistado como procedente contra el Auto que rechaza la demanda, situación que ocurre en el presente caso, en consecuencia, debe tramitarse en caso de mantenerse la decisión una vez se resuelva la reposición propuesta.

Fundamentos del recurso:

Básicamente el despacho desconoció o no tuvo en cuenta que la ACCION DE PETICION DE HERENCIA, tiene un plazo prescriptivo especial, tal como lo establece el Código Civil, veamos:

...

ARTICULO 1326. <PRESCRIPCION DEL DERECHO DE PETICION DE HERENCIA>. <Artículo modificado por el artículo 12 de la Ley 791 de 2002. El nuevo texto es el siguiente:> El derecho de petición de herencia expira en diez (10) años. Pero el heredero putativo, en caso del inciso final del artículo 766, podrá oponer a esta acción la prescripción de cinco (5) años, contados como para la adquisición del dominio.

...

Importante recordar que la Jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia, que la misma cita en el fallo; (SALA DE CASACIÓN CIVIL Y AGRARIA ID : 650239 M. PONENTE : AROLDO WILSON QUIROZ MONSALVO NÚMERO DE PROCESO : T 1100102030002018-03412-00 NÚMERO DE PROVIDENCIA STC15733-2018)

...

En este punto y en torno a la fecha que se debe tomar para iniciar el conteo de la prescripción de esta acción, la Corte Suprema de Justicia en sentencia del 31 de octubre de 1995, emitida en el expediente 4416, con ponencia del

MC

MERCYCEPEDA

ABOGADOS ASOCIADOS

Abogada Especializada en Derecho Procesal y Derecho Penal Universidad Libre
Carrera 15 No 14 - 58 Oficina 205 edificio Plaza Duitama CEL. 3168300994 fijo: 7610941
Email: mercydefensa@gmail.com

Dr. Nicolás Bechara Simancas, reiterada posteriormente en sentencia del 27 de marzo de 2001, proferida en el expediente número 6365 con ponencia del Dr. Jorge Santos Ballesteros, señaló: ‘para que el derecho hereditario se extinga por prescripción no basta el mero transcurso del tiempo, ni el no ejercicio de la llamada acción de petición de herencia, sino que es necesario que operé la prescripción extintiva, la cual solamente se consuma y perfecciona cuando simultáneamente un tercero adquiere el mismo derecho de herencia por usucapión. Sin embargo, dado que quién tiene el derecho de dominio sobre los bienes relictos en proceso de sucesión no es un tercero sino alguien con vocación hereditaria, en esa misma sentencia razonó la Corporación que: ‘por lo demás quién como demandado en petición de herencia pretende que ha prescrito debe establecer que con el susodicho carácter de heredero ha ocupado la herencia durante el tiempo previsto por la ley como es obvio no le basta demostrar la fecha real o presunta del deceso del causante para que desde allí empezara a contarse el termino extintivo, sino que le es indispensable probar en concreto, el título de heredero con que entrara cierto día a poseer la herencia a fin de que por este punto de partida el transcurso del tiempo haga indiscutible su situación de hecho, de manera que este lapso de tiempo (sic) empiece a correr desde el momento en que el heredero aparente asume la posesión de los bienes hereditarios’, que para este evento es cuando se profirió la sentencia aprobatoria de la partición por el juzgado que conocía del proceso de sucesión.

...

Claramente lo descrito por la Corte en el precedente citado no ocurre conforme a los hechos de la demanda presentada, pues los 10 años no han transcurrido, desde ninguna de las de las fechas analizadas en el Auto cuestionado, ya sea 27 de julio de 2018 o 12 de junio de 2017.

En otro pronunciamiento, la Corte Señala:

...

“Ahora, una cosa debe precisarse, la única acción que procedía en este caso, es la acción de petición de herencia, que precisamente está contemplada por el artículo 1321 del C.C., para la defensa de la calidad de heredero y es precisamente la que tiene un heredero contra quien ocupa la herencia también en calidad de heredero o haciéndose pasar por heredero, para que se le adjudique la herencia y se le restituya los bienes que la componen junto con sus frutos”.

“(…) Habrá de precisarse que el término de prescripción de la acción de nulidad absoluta es de 10 años, por tratarse genéricamente de una acción ordinaria en los términos del artículo 2536 del Código Civil (...) y por otra parte hay que decir que contrario a lo expuesto a la juez a quo el tránsito de legislación de las leyes sobre la prescripción, sí lo regula el artículo 41 de la Ley 153 de 1887, y por ello el término de prescripción que debe aplicarse en este caso es de 10 años, es decir el previsto por la Ley 791 de 2002 (...), y a esto fue precisamente a lo que se acogió la demandada al exponer desde que propuso la excepción que el término legal ya había transcurrido porque ya habían pasado más de 12 años (...). En el caso de marras la prescripción empezó a correr el 27 de diciembre de 2002, porque en esa fecha empezó a

MC

MERCYCEPEDA

ABOGADOS ASOCIADOS

Abogada Especializada en Derecho Procesal y Derecho Penal Universidad Libre
Carrera 15 No 14 - 58 Oficina 205 edificio Plaza Duitama CEL. 3168300994 fijo: 7610941
Email: mercydefensa@gmail.com

regir la Ley 791 de 2002, y en consecuencia ya había pasado el término previsto de 10 años, al momento de presentarse la demanda, pues esto sucedió el 24 de julio de 2014 (...)

... (SALA DE CASACIÓN CIVIL Y AGRARIAID : 647971M. PONENTE: LUIS ARMANDO TOLOSA VILLABONA NÚMERO DE PROCESO : T 1100102030002018-03147-00 NÚMERO DE PROVIDENCIA : STC14336-2018)

Ahora bien, debe indicarse que el Art 1750 del C. C., citado como fundamento del rechazo de la demanda, indica: "...*Todo lo cual se entiende en los casos en que las leyes especiales no hubieren designado otro plazo...*", que es precisamente lo que ocurre en el caso de la acción de petición de herencia.

Conforme a lo anterior, le solicito al despacho REPONER el Auto cuestionado, procediendo a la admisión de la demanda, o su defecto conceder el recurso de APELACION ante el Honorable Tribunal Superior de Santa Rosa de Viterbo.

De usted señor Juez,



MERCY YOLIMA CEPEDA ESPINEL

C.C No. 46.453.072 de Duitama

T.P. No. 179346 C.S. de la J.