

SEÑOR
JUEZ PRIMERO DE FAMILIA
E. S. D.

Proceso: SUCESIÓN

**CAUSANTES: SAÚL DE JESÚS OCHOA GIRALDO
MARÍA GERTRUDIS RÍOS DE OCHOA**

RADICADO: 76 001 3110 001 2020 00241 00

HARRY FRANCISCO GAMBOA VELASQUEZ mayor de edad, vecina de Cali, identificado con la cédula de ciudadanía No. 31.847.616 de Cali, abogado en ejercicio con Tarjeta Profesional No. 68.298 del Consejo Superior de la Judicatura, email: consorcio-juridico-empresarial@hotmail.com, de conformidad con el poder a mi conferido por el señor **SAUL ADRIAN OCHOA RIOS**, igualmente persona mayor de edad y de esta vecindad, identificada con la cédula de ciudadanía No.16.825.917 expedida en Cali (V.), por medio del presente escrito me permito presentar RECURSO DE REPOSICION EN SUBSIDIO DE APELACION contra el auto del 17 de noviembre de 2021 contra los numeral tercero y cuarto.

Manifiesta el despacho que rechaza la nulidad por carecer de fundamentos legales, pero no establece cuales son estos fundamentos.

La NULIDAD contra el auto del 20 de septiembre de 2021, presentada es por UNA INDEBIDA NOTIFICACION AL SEÑOR SAUL ADRIAN OCHOA RIOS por parte de la apoderada de la parte demandante.

NO PROCEDIO CON LA NOTIFICACION DEL AUTO 1533 QUE DIO APERTURA A LA SUCESION el dia 21 de junio de 2021.

En este auto se establece un término de veinte (20) días, si se concede un término debe ser cumplido y el Despacho manifiesta que por el hecho de reconocer personería está garantizando la vinculación a la sucesión.

Eso es cierto pero el termino para hacerse parte fue vulnerado, porque no se cumplió tal como se expresó en la nulidad presentada.

Además, la nulidad se basa en el art. 133 numeral 8 del C.G.P. que dice:

“ARTÍCULO 133. CAUSALES DE NULIDAD. El proceso es nulo, en todo o en parte, solamente en los siguientes casos:

8. Cuando no se practica en legal forma la notificación del auto admisorio de la demanda a personas determinadas, o el emplazamiento de las demás personas aunque sean indeterminadas, que deban ser citadas como partes, o de aquellas que deban suceder en el proceso a cualquiera de las partes, cuando la ley así lo ordena, o no se cita en debida forma al Ministerio Público o a cualquier otra persona o entidad que de acuerdo con la ley debió ser citado.

Cuando en el curso del proceso se advierta que se ha dejado de notificar una providencia distinta del auto admisorio de la demanda o del mandamiento de pago, el defecto se corregirá practicando la notificación omitida, pero será nula la actuación posterior que dependa de dicha providencia, salvo que se haya saneado en la forma establecida en este código.”

Por lo cual considero que se ha vulnerado el debido proceso, y la notificación no se realizó en debida forma, ahora bien, si el Despacho reconoce personería, entonces el termino para hacer las manifestaciones a las cuales se refiere el auto que se le notifica en septiembre 20 de 2021, se empezaría a contar a partir del día 19 de noviembre de 2021, como lo establece el art. 301 del C.G.P. por lo tanto estaría corriendo el termino para hacer las manifestaciones del caso. Termino que no se ha cumplido.

Ahora bien, hay que tener en cuenta que el Juzgado está rechazando de plano la nulidad sin haberle dado el tramite correspondiente como lo indica el art. 134 del C.G.P. que en su parte pertinente establece : **“El juez resolverá la solicitud de nulidad previo traslado, decreto y práctica de las pruebas que fueren necesarias.”**

Lo anterior, teniendo en cuenta que el día 17 de septiembre la togada envió el auto 1533 de fecha 1 de diciembre de 2020, el cual dispuso.:

“DECLARAR abierto y radicado en este Juzgado el proceso de SUCESIÓN INTESTADA de los causantes SAÚL DE

JESÚS OCHOA GIRALDO y MARÍA GERTRUDIS RIOS DE OCHOA, fallecidos, el 23 de septiembre de 1996 y el 7 de septiembre de 2020, respectivamente, en Santiago de Cali, lugar de su último domicilio.

SEGUNDO: RECONOCER como herederos de los causantes SAÚL DE JESÚS OCHOA GIRALDO y MARÍA GERTRUDIS RIOS DE OCHOA, en condición de hijos, a CARMEN ADRIANA OCHOA RIOS, YULDER OCHOA RIOS, SANDRA SILVANA OCHOA RIOS y EDISON OCHOA RIOS.... SEXTO: REQUERIR al señor SAUL ADRIAN OCHOA RIOS, para que, en el término de 20 días, contados a partir de la notificación del auto que declaró abierto el proceso de sucesión, declare si acepta o repudia la asignación que se le hubiere deferido, conforme a los dispuesto en el artículo 492 del C.G.P.”

Por lo tanto, considero que no se le ha dado el tramite correspondiente a la nulidad y debe ser evacuada en debida forma.

En su defecto presento recurso de APELACION contra el numeral que rechaza la nulidad de plano.

Respecto al numeral cuarto la Juez rechaza por improcedente las excepciones de merito denominadas: PRESCRIPCION DEL DERECHO DE PETICION DE HERENCIA RESPECTO AL BIEN DEL CAUSANTE SAUL DE JESUS OCHOA GIRALDO y la denominada MALA FE.

El artículo 23 del CGP estableció que los jueces que estén conociendo de una sucesión de mayor cuantía serán competentes para resolver todos los procesos sobre nulidad, validez o reforma del testamento, desheredamiento, indignidad o incapacidad para suceder, petición de herencia y, en general, cualquier controversia sobre bienes de la herencia, derechos sucesorales o derechos económicos derivados del matrimonio o de la sociedad patrimonial.

De acuerdo a dicha normatividad, no es procedente rechazar la excepción presenta respecto a la petición de herencia la cual se encuentra prescripta, porque esto como dice dicha norma UNA CONTROVERSIA, en este caso respecto al derecho para reclamar la herencia por parte de los demandantes respecto al bien que actualmente ocupa, no como heredero sino en calidad de señor y dueño.

RESPECTO AL INMUEBLE REGISTRADO BAJO LA MATRICULA 370-32812, UBICADO EN LA CARRERA 2B NO.- 64-12 DE LA CIUDAD DE CALI.

Falta de legitimación en la causa por activa, de acuerdo a la Prescripción del derecho a la herencia en manos de otro heredero.

Cualquier persona que pruebe tener derecho a la herencia puede iniciar la acción de petición de herencia en los términos del artículo 1321 del código civil, que señala: *«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; y aun aquellas de que el difunto era mero tenedor, como depositario, comodatario, prendario, arrendatario, etc., y que no hubieren vuelto legítimamente a sus dueños.»*

Pero la ley otorga un tiempo para que el heredero inicie esa acción judicial, pues de lo contrario prescribe en los términos del artículo 1326 del código civil: *«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.»*

Si el heredero no ejerce la acción de petición dentro de ese término, tal derecho prescribe. A la fecha ha transcurrido 27 años desde que mi poderdante SAUL ADRIAN OCHOA RIOS y su familia llevan viviendo en dicho inmueble. Y desde que se encuentra viviendo los herederos, no ejercieron su derecho, al no ejercerlo este se encuentra prescripto. Esto es una controversia, entonces, no se entiende como no se da aplicación al art. 23 del C.G.P.

ADEMAS: “La corte suprema de justicia establece en su sentencia (Corte Suprema de Justicia, Sala Civil, Sentencia 11001310301319990755901, nov. 28/13, M. P. Margarita Cabello) “El heredero que alega haber adquirido por prescripción un bien que pertenece a la masa sucesoral, **debe probar que lo posee como dueño único, sin reconocer dominio ajeno e inequívoca, pública y pacíficamente y no en calidad de sucesor del causante.**” Que es lo que se esta demostrando no solo con esta petición, sino con el tramite que cursa en el juzgado 24 civil municipal, para legalizar su propiedad.

Y ESTO SE PRUEBA CON TODO LO RELACIONADO CON DICHO BIEN.

QUE NO SEA TENIDO EN CUENTA PARA LA SUCESIÓN toda vez que sobre el mismo mi mandante **SAUL ADRIAN OCHOA RIOS** está dando aplicación al artículo 2512 del Código Civil que define la prescripción como “un modo de adquirir las cosas ajenas, o de extinguir las acciones o derechos ajenos, por haberse poseído

las cosas y no haberse ejercido dichas acciones y derechos durante cierto lapso, y concurriendo los demás requisitos legales”.

Prescripción que se hace efectiva en el JUZGADO 24 CIVIL MUNICIPAL DE CALI, bajo el radicado 76001400302420210005100.

Toda vez que dicho inmueble fue totalmente remodelado y construido por mi mandante, que vive en el mismo desde el 1993.

Consecuencia de lo anterior no se debe tener en cuenta dicho bien dentro de la sucesión, de la cual se está vinculando a mi mandante. Esto se presenta para que el trámite de la sucesión sea lo mas claro respecto a los bienes que se registraron la demanda. A lo cual hace falta que por haber ordenado el embargo se requiera a la parte demanda para que presente póliza judicial que garantice los daños y los perjuicios que se ocasionen con dicha medida sobre el inmueble objeto de NO ACEPTACION DENTRO DE LA SUCESION.

Solicito se libre oficio al registrador de instrumentos públicos para que se levante el embargo de la sucesión comunicado mediante el oficio 1674 de diciembre 9 de 2020.

CONTROVERSIA DE MALA FE. No se presentó a la sucesión la conciliación previa que establece

AGOTAMIENTO DEL REQUISITO DE PROCEDIBILIDAD: los demandantes no agotaron el presupuesto del debido agotamiento del requisito de procedibilidad, de acuerdo con el artículo 35 de la ley 640 de 2001, modificado por el artículo 52 de la ley 1395 de 2010.

La cual establece: “**Artículo 52.** El artículo 35 de la Ley 640 de 2001 quedará así:

Artículo 35. Requisito de procedibilidad. En los asuntos susceptibles de conciliación, la conciliación extrajudicial en derecho es requisito de procedibilidad para acudir ante las jurisdicciones civil, de familia y contencioso administrativa, de conformidad con lo previsto en la presente ley para cada una de estas áreas. En los asuntos civiles y de familia podrá cumplirse el requisito de procedibilidad mediante la conciliación en equidad.

Realizada la audiencia sin que se haya logrado acuerdo conciliatorio total o parcial, se prescindirá de la conciliación prevista en el artículo 101 del Código de

Procedimiento Civil o de la oportunidad de conciliación que las normas aplicables contemplen como obligatoria en el trámite del proceso, salvo cuando el demandante solicite su celebración.

El requisito de procedibilidad se entenderá cumplido cuando se efectúe la audiencia de conciliación sin que se logre el acuerdo, o cuando vencido el término previsto en el inciso 1° del artículo 20 de esta ley la audiencia no se hubiere celebrado por cualquier causa; en este último evento se podrá acudir directamente a la jurisdicción con la sola presentación de la solicitud de conciliación.

Con todo, podrá acudirse directamente a la jurisdicción cuando bajo la gravedad de juramento, que se entenderá prestado con la presentación de la demanda, se manifieste que se ignora el domicilio, el lugar de habitación y el lugar de trabajo del demandado, o que este se encuentra ausente y no se conoce su paradero.

Cuando en el proceso de que se trate, y se quiera solicitar el decreto y la práctica de medidas cautelares, se podrá acudir directamente a la jurisdicción. De lo contrario tendrá que intentarse la conciliación extrajudicial como requisito de procedibilidad, de conformidad con lo previsto en la presente ley.

Parágrafo 1°. Cuando la conciliación extrajudicial sea requisito de procedibilidad y se instaure la demanda judicial, sin perjuicio de lo previsto en los artículos 22 y 29 de esta ley el juez impondrá multa a la parte que no haya justificado su inasistencia a la audiencia. Esta multa se impondrá hasta por valor de dos (2) salarios mínimos legales mensuales vigentes en favor del Consejo Superior de la Judicatura.

Parágrafo 2°. En los asuntos civiles y de familia, con la solicitud de conciliación el interesado deberá acompañar copia informal de las pruebas documentales o anticipadas que tenga en su poder y que pretenda hacer valer en el eventual proceso; el mismo deber tendrá el convocado a la audiencia de conciliación. **Declarado EXEQUIBLE por la Corte Constitucional mediante** Sentencia C-598 de 2011 De fracasar la conciliación, en el proceso que se promueva no serán admitidas las pruebas que las partes hayan omitido aportar en el trámite de la conciliación, estando en su poder. **Texto subrayada declarado INEXEQUIBLE por la Corte Constitucional mediante** Sentencia C-598 de 2011

Parágrafo 3°. 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”**

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 3 de dicha normatividad.

Además, están reclamando un derecho, sin reconocer previamente todos los gastos que se han ocasionado con la manutención de dicho inmueble, como es pago de impuestos desde 1993, hasta 2019, porque el impuesto del 2020, los demandantes corrieron a pagarlo.

Además, el bien se encuentra reformado todo con los recursos de su trabajo y el de su familia, lo cual no ha sido reconocido por los demandantes, entonces la controversia se funda en que dicho inmueble no debe ser tenido en cuenta como parte de los bienes de la herencia, por haberse perdido la oportunidad de reclamar en el tiempo establecido en las normas indicadas.

Efectivamente mi mandante el 10 de noviembre de 1993, señor SAUL ADRIAN OCHOA RIOS , identificado con la cédula de ciudadanía No.16.825.917, expedida en Cali (V.), ingreso al bien inmueble UBICADO EN LA CARRERA 2 B #64 A-12 BARRIO LA RIVERA II ETAPA DE LA CIUDAD DE CALI-VALLE, por invitación de su padre EL SEÑOR SAUL DE JESUS OCHOA GIRALDO (q.e.p.d), para que viviera con su familia y desde ese momento como retribución inicial, paga los impuestos, servicios públicos y teléfono, posteriormente y luego del fallecimiento de su señor padre el 23 de SEPTIEMBRE de 1996, tomó posesión de dicho inmueble y desde entonces realiza actos de señor y dueño, disposición física del bien en cualquier momento (CORPUS) por estar permanentemente en contacto con el inmueble, con el fin de ser el propietario, dueño (ANIMUS) invirtiendo todo su

esfuerzo personal, su dinero de su trabajo, prestamos que fueron invertidos como SEÑOR Y DUEÑO, toda vez que desde esa fecha y como se dijo anteriormente paga los impuestos de dicho inmueble, con su propio peculio y con su trabajo construyo el bien que existe actualmente que es una casa de DOS PLANTAS.

En consecuencia no se acepta el rechazo de las denominadas excepciones de prescripción y de mala fe, a las cuales se deben tener como controversia de la sucesión art. 23 del C.G.P.

NOTA: La Ley 50 de 1936 acortó a veinte (20) años el plazo de todas las prescripciones treintenarias (30). A partir de la Ley 791 de diciembre 27 de 2002 las prescripciones veintenarias (20) establecidas en el Código Civil quedaron reducidas a diez (10) años.

Sírvase reponer dicho auto se proceda con el trámite de la nulidad y se tenga en cuenta las excepciones propuestas.

En subsidio concédase el recurso de apelación.

PRUEBAS:

1.- Poder para actuar que se envió con la contestación a la apertura de la sucesión.

NOTIFICACIONES:

Saul Adrián Ochoa Ríos recibe notificación en el correo electrónico: saul47ochoa@gmail.com

Los demandantes: Edison Ochoa Ríos: edicamer@hotmail.com

Sandra Silvana Ochoa ríos sylvana40@hotmail.com

Mulder Ochoa Ríos: yulderochoa@gmail.com

Adriana Ochoa ríos: adrianaochoa@gmail.com adrianaochoa@gmail.com

Las personales: en el correo electrónico consorcio-juridico-empresarial@hotmail.com

CON EL FIN DE DAR CUMPLIMIENTO AL DECRETO 806 DE JUNIO 4 DE 2020, ME PERMITO REMITIR el presente recurso A LAS PARTES, AL JUZGADO DE CONOCIMIENTO.

Sírvase proceder con el trámite respectivo

Cordialmente



HARRY FRANCISCO GAMBOA VELASQUEZ
C.C. No. 94425079 de Cali
T.P. No. 100242 del C.S.J.