



REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO QUINTO CIVIL DEL CIRCUITO
VALLEDUPAR - CESAR
j05ccvpar@cendoj.ramajudicial.gov.co

REFERENCIA: PROCESO DIVISORIO promovido por MOISES ALONSO CABALLERO CORTINA contra LUIS DAVID TOSCANO SALAS. Radicado No. 20001-31-03-005-2020-00174-00.

Dos (02) de agosto de dos mil veintidós (2022)

Al ejercer el control de legalidad sobre el presente proceso consagrado en el artículo 132 del CGP, se observa que se incurrió en error al ordenar correr traslado de la excepción de prescripción adquisitiva de dominio del 50% del bien inmueble, formulada por el demandado, como quiera que en este tipo de procesos al entrar en vigencia el Código General del Proceso solo es admisible la excepción de mérito denominada pacto de indivisión tal como lo dispone en el artículo 409, que textualmente establece: “...Si el demandado no alega pacto de indivisión en la contestación de la demanda, el juez decretará, por medio de auto la división o la venta solicitada, según corresponda; en caso contrario, convocará a audiencia y en ella decidirá”.

Así mismo lo reconoció la Corte Constitucional en sentencia C- 284 de 2021, al indicar:

“El objeto del proceso divisorio está delimitado por la división de la cosa común, razón por la que los presupuestos para su desarrollo exigen la concurrencia de dos circunstancias. De un lado, una pluralidad de personas y, de otro, la titularidad del dominio común sobre el objeto. En efecto, como se explicó ampliamente en esta providencia, la pretensión concreta de este trámite se circunscribe a terminar la comunidad, ya sea mediante la división material del bien o su venta para repartirse el producto entre los condueños.

Por su parte, la norma acusada precisa, en relación con el traslado y las excepciones en el marco del proceso en mención, que: “[s]i el demandado no alega pacto de indivisión en la contestación de la demanda, el juez decretará, por medio de auto, la división o la venta solicitada, según corresponda; en caso contrario, convocará a audiencia y en ella decidirá.”. Esta disposición, de carácter especial, delimita el medio de defensa sustancial que puede ser planteado por el demandado en el proceso divisorio, pues se trata de una norma especial (lo que excluye la aplicación de las normas generales sobre medios de defensa, que le ordena al juez decretar la división si no se plantea la excepción que identificó. En consecuencia, si el objeto del proceso es terminar la comunidad a través de la división del bien común el efecto que prevé la norma para los casos en los que no se alegue pacto de indivisión - decretar la división- genera una exclusión en relación con otros medios de defensa sustanciales. De manera que, en el marco de la regulación descrita el Legislador no contempló otro medio de defensa que enervara la pretensión divisoria.

La medida bajo examen restringe el medio exceptivo sustancial en el proceso divisorio al pacto de indivisión, lo que excluye, como lo planteó el demandante, la posibilidad de alegar la excepción de prescripción adquisitiva de dominio. Esta restricción tiene la finalidad de lograr celeridad en el desarrollo del trámite divisorio y efectividad en la administración de justicia.

Estos propósitos se derivan de: (i) los antecedentes legislativos de la norma bajo examen; y (ii) la interpretación del requisito en el contexto del proceso divisorio.

En primer lugar, como se explicó en el fundamento jurídico 46 de esta sentencia, el Código General del Proceso se profirió, entre otras razones, con la finalidad de responder a las necesidades de celeridad y eficacia en la administración de justicia, en aras de contribuir a la reducción de la congestión judicial, que afecta en mayor medida a la jurisdicción ordinaria. En el trámite legislativo que dio lugar a la expedición de la Ley 1564 de 2012 se hizo énfasis en la mora judicial y se describieron las estrategias normativas en el diseño de los procesos, particularmente “[E]rradicar los factores normativos que dificultan la eficacia de la función jurisdiccional.” Una de las medidas adoptadas consistió en la simplificación de los procedimientos través de eliminación de etapas y la definición precisa del objeto del litigio en los procesos especiales”.

Asimismo, también se erró al fijar fecha de audiencia dentro del presente asunto, toda vez que como lo establece el artículo 409 del CGP, en este tipo de asuntos solo se convocará a audiencia cuando se alegue pacto de indivisión, lo que no aconteció en este caso, pues el demandado propuso la excepción de mérito de prescripción adquisitiva de dominio, la cual como se señaló dijo en la jurisprudencia transcrita no procede en los procesos divisorios, por lo que no queda otro camino que dejar sin efecto los autos del 11 de octubre de 2021, que ordenó correr traslado de la excepción de prescripción adquisitiva de dominio y la providencia del veinticuatro (24) de junio de 2022, que fijó fecha de audiencia inicial.

Si bien, históricamente se han erigido diversas teorías, siendo las más conocidas aquellas denominadas “Antiprocesalismo”, “Declaratoria de sin valor ni efecto”, o “Declaratoria de ilegalidad”.

Debe acotarse, que todas las prenombradas teorías coinciden en indicar, que su procedencia lo será excepcionalmente, de oficio, y solo cuando las providencias (Autos) contraríen abiertamente el procedimiento que la ley dispone para ciertos actos, pues estando aquellos contenidos en normas de orden público, puede el juzgador desatenderlo al presentarse la oportunidad procesal para ello.

De hecho, hiere a la vista los yerros en que se incurrió al ordenar correr traslado de la excepción de prescripción adquisitiva de dominio del 50% del bien inmueble, formulada por el demandado, y al fijar fecha de audiencia inicial dentro del presente asunto, siendo esta una oportunidad para enmendar el error.

Por lo anterior, el Juzgado Quinto Civil del Circuito de Valledupar - Cesar,

RESUELVE:

PRIMERO: DECLARAR sin efecto los autos del 11 de octubre de 2021, que ordenó correr traslado de la excepción de prescripción adquisitiva de dominio y la providencia del veinticuatro (24) de junio de 2022, que fijó fecha de audiencia inicial, conforme lo expuesto anteriormente.

SEGUNDO: Una vez ejecutoriada la presente providencia, vuelva al despacho a fin de ordenar la división por venta del bien inmueble ubicado en la calle 09 No. 9-026 del barrio Novalito de esta ciudad.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

**DANITH CECILIA BOLÍVAR OCHOA
JUEZ**

C.B.S.

**Firmado Por:
Danith Cecilia Bolivar Ochoa
Juez
Juzgado De Circuito
Civil 05 Escritural
Valledupar - Cesar**

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: **c922270f7e998b8a28ba2320a1123852d9541a11ecac0b63d995f0532458d16f**

Documento generado en 02/08/2022 05:30:53 PM

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