



JUZGADO TERCERO CIVIL DEL CIRCUITO DE VALLEDUPAR CESAR
5 PISO, PALACIO DE JUSTICIA, CARRERA 14 CALLE 14 ESQUINA
TEL. 5600410

J03ccvpar@cendoj.ramajudicial.gov.co

PROCESO: **APELACION DE SENTENCIA - SEGUNDA INSTANCIA**
NATURALEZA DEL PROCESO: ESPECIAL DIVISORIO POR VENTA COMUN.
DEMANDANTE: MIGUEL ANTONIO LOPEZ GUTIERREZ Y OTROS.
DEMANDADO: TENIS LOPEZ GUTIERREZ.
RADICADO: 20621 40 89 001 2018 00088 01.
FECHA: 16 DE AGOSTO DE 2023

Se procede a dictar la sentencia de segunda instancia bajo las consideraciones de hecho y de derecho que a continuación se relacionan dentro del proceso DIVISORIO POR VENTA DE COSA COMUN, promovido por MIGUEL ANTONIO LOPEZ GUTIERREZ, PABLO AGUSTIN LOPEZ GUTIERREZ, ROSAURA LOPEZ DE OÑATE, RODRIGO LOPEZ GUTIERREZ, ISABEL CIRISTINA LOPEZ GUTIERREZ, CARMEN SILENE LOPEZ GUTIERREZ, DILIA ESTHER LOPEZ GUTIERREZ, MARIA EUGENIA LOPEZ GONZALEZ, ROXANA LOPEZ GONZALEZ, INGRID JOHANNA, ELBERTO ALFONSO LOPEZ GONZALEZ, AGUSTINA ISABEL LOPEZ GONZALEZ, ADRIANA LOPEZ OSPINO, ESTEFANI LOPEZ OSPINO, OSWALDO LOPEZ OSPINO, ALFONSO LOPEZ URBINA, ROCIO LOPEZ TORRES, YULITZA LOPEZ ANDRADE, KAREN PATRICIA LOPEZ BELANDIA y ELKIN DE JESUS LOPEZ GONZALEZ, este último fallecido, actúan como Herederos Delegatarios IVAN ALFONSO LOPEZ SERPA, NATALIA ANDREA LOPZ BERNAL y ELKIN DE JESUS LOPEZ GONZALEZ contra TENIS LOPEZ LOPEZ, recibido en segunda instancia del Juzgado Promiscuo Municipal de La Paz, Cesar.

1. ANTECEDENTES.

1.1. Recurso de apelación y sustentación.

MIGUEL ANTONIO LOPEZ GUTIERREZ, PABLO AGUSTIN LOPEZ GUTIERREZ, ROSAURA LOPEZ DE OÑATE, RODRIGO LOPEZ GUTIERREZ, ISABEL CIRISTINA LOPEZ GUTIERREZ, CARMEN SILENE LOPEZ GUTIERREZ, DILIA ESTHER LOPEZ GUTIERREZ, MARIA EUGENIA LOPEZ GONZALEZ, ROXANA LOPEZ GONZALEZ, INGRID JOHANNA, ELBERTO ALFONSO LOPEZ GONZALEZ, AGUSTINA ISABEL LOPEZ GONZALEZ, ADRIANA LOPEZ OSPINO, ESTEFANI LOPEZ OSPINO, OSWALDO LOPEZ OSPINO, ALFONSO LOPEZ URBINA, ROCIO

LOPEZ TORRES, YULITZA LOPEZ ANDRADE, KAREN PATRICIA LOPEZ BELANDIA y ELKIN DE JESUS LOPEZ GONZALEZ, este último fallecido, actúan como Herederos Delegatarios IVAN ALFONSO LOPEZ SERPA, NATALIA ANDREA LOPZ BERNAL y ELKIN DE JESUS LOPEZ GONZALEZ, parte demandante, a través de su apoderado judicial, interpone recurso de apelación contra la sentencia proferida en audiencia del 30/SEPTIEMBRE/2020.

Asegura el apelante que no se puede hablar de falta de legitimación tanto activa como pasiva, interpretando erróneamente la restricción para enajenar el predio objeto del litigio, desconociendo totalmente la titularidad que tienen las partes sobre el inmueble.

Como razones jurídicas, considera lo siguiente: *“está probado en el proceso y reconocido por la parte demandada, que existe un certificado de Libertad y Tradición que les otorga titularidad a los comuneros, sobre el predio cuya división impetramos. Asunto diferente es que, acertada o equivocadamente el ente municipal que trató se sanear una eventual Nuda propiedad o Falsa Tradición, le haya colocado una restricción de venta al predio, lo cual al rompe de la lectura de la Resolución 001090 de 2016, emanada del Municipio de la Paz, Cesar, se traduce en una Condición Resolutoria”.*

Y si se toma como base para sentenciar anticipadamente que existe la falta de legitimación tanto activa como pasiva, por existir una condición resolutoria, se le está violando el debido proceso a las partes, pues la condición resolutoria debe decretarse por sentencia judicial, es decir, deberá ser sometida a un debate jurídico.

Trae el significado de la palabra “Pacto”, para decir que el llamado pacto o condición resolutoria enrostrado en la sentencia apelada, no se ha pactado entre los comuneros en común acuerdo, por consiguiente, es inexistente. Cita el artículo 455 del CGP, estableciendo que en este caso concreto la prohibición de enajenación, creada por el ente municipal, pues el trámite de la venta de la cosa común, se tramita por disposición legal por el ritual de los procesos ejecutivos en esos tópicos.

Realiza un recorderis de las clases de comunidad, señalando que las comunidades es por tanto un medio y no un fin, a diferencia de lo que ocurre con las llamadas comunidades funcionales, donde la situación de comunidad es buscada por las partes o por el ordenamiento jurídico, con vocación de permanente, para dar solución al ejercicio de derechos individuales.

El proceso divisorio de venta común, busca no permanecer en estado de indivisión a través de la venta del bien, a lo que no podrán oponerse los demandados, pretensión que quedaría satisfecha cuando se logra tal cometido bien por los demás comuneros accedan a la propiedad de la cuota parte del demandante, evitando que así también pase a manos de terceros por remate del mismo.

Cita la sentencia C-791 de 2006, el artículo 2334 del Código Civil, 406 del CGP, cita jurisprudencial suficiente para aclarar o buscar solución pacífica y en derecho a lo que viene sucediendo en este asunto, recordando la importancia la Jerarquía de las normas en el ordenamiento Jurídico Colombiano, ya que supone una primicia normativa que emana de la misma Constitución.

La unidad sistema jurídico, su coherencia y armonía, depende de las características de ordenamiento de tipo jerárquico del cual se reviste, La Jerarquía de las normas hace que aquellas de rango superior, con la carta fundamental a la cabeza sean la fuente de validez de las que le siguen en dicha escala jerárquica, citando la pirámide kelsiana, para demostrar el orden en que se encuentra ubicada la Resolución de la Alcaldía Municipal de La Paz, Cesar, que prohíbe la enajenación del inmueble cuya división solicita.

1.2. Sentencia Apelada.

El Juzgado Promiscuo Municipal de La Paz, Cesar, decide en audiencia del 30/SEPTIEMBRE/2020, dictar en sentencia anticipada, declarando probada la carencia de legitimación en causa por activa y pasiva.

Como sustento de la sentencia, cita el artículo 278 número 3, 406, 409 del CGP, que establece los requisitos para que se lleve a cabo el proceso divisorio y la facultad del Juzgador para dictar sentencia anticipada. Enseña que se puede vislumbrar a folios 30 y siguientes, en Certificado de Tradición, la información referente al bien inmueble determinado en la anotación 03 del 20/DICIEMBRE/2026, se avizora que el modo de adquisición correspondió a título gratuito de bienes fiscales del Municipio de La Paz, Cesar, y estas 21 personas están debidamente identificadas.

Además, se tiene una Resolución 00109/2016, mediante la cual el Municipio de La Paz, Cesar, cede a título gratuito un bien fiscal, deteniéndose en el artículo 2 de dicha resolución, que enseña sobre la prohibición para enajenar, la cual dispone que no se podrá transferir o enajenar el dominio de los inmuebles, antes de 10 años, salvo actuación administrativa.

Clausula resolutoria que tiene como finalidad hacer depender de algún acontecimiento el fin de la existencia del negocio jurídico. Dispone en audiencia que en este caso la voluntad originaria que proviene del Municipio de La Paz, Cesar, se despoja de su titularidad, siempre y cuando se mantenga unas condiciones por un tercero determinado, para transferir el dominio completo.

Estudia la naturaleza de un bien fiscal y la forma como se cede, a fin de que el municipio pueda guardarse por cierto tiempo el derecho de dominio, lo cual limita el derecho de dominio, puesto que el dominio se encuentra envuelto en una condición suspensiva de la tradición. Resolución que deja en suspenso dicha tradición y solo pasa a convertirse en derecho real, cuando se cumple el tiempo específico.

Entonces, en atención a que uno de los atributos de la propiedad es la disposición del derecho y para hacer un proceso divisorio y ordenar la venta se debe tener ejercicio pleno de ese derechos, habiéndose reservado el Municipio de La Paz, Cesar, un tiempo, no pueden catalogarse como dueños ya que para ellos deben concurrir en cada uno de los titulares la totalidad de los atributos de la propiedad, esto es *ius utendi*, es decir tener la facultad como propietario de servirse de la cosa, el *ius fluendi* derecho a todos los frutos y principalmente el derecho de disposición, esto es el reconocimiento de las facultades jurídicas, de su derecho de propietario, es decir enajenar y disponer libremente del bien, lo cual se traduce en un acto de disposición.

No recayendo el ejercicio de pleno derecho del bien sobre ninguno de los demandantes, ni demandado, por encontrarse el bien sujeto a dicha cláusula resolutoria, cayéndose así un requisito para la prosperidad de la acción divisoria, sin que puedan alegar la calidad de copropietario, dueños en comunidad, encontrándose así configurados la falta de legitimación en la causa, tanto activa como pasiva.

1.3. Traslado recurso de apelación.

Sin manifestación del NO apelante.

2. CONSIDERACIONES DEL DESPACHO.

A groso modo podemos decir que lo que se pretende por el apelante es que se declare la división material por venta de la cosa común, revocando la sentencia

ANTICIPADA dictada en primera instancia, que declaro la falta de legitimación en causa tanto activa como pasiva.

Afirma la parte recurrente que contrario a lo expuesto por el Juzgado, los demandantes si se encuentran legitimados por activa, al igual que el demandado por la parte pasiva, por encontrarse probado dentro del proceso, con el certificado de libertad y tradición aportado desde el inicio.

Por su parte el Juez *a quo*, declara a través de sentencia anticipada la falta de legitimación en causa por activa y pasiva, por existir Resolución 869 del 25/octubre/2016, de la ALCALDIA MUNICIPAL DE LA PAZ, CESAR, donde se avizora una clausula resolutoria cuya finalidad es hacer depender de algún acontecimiento el fin de la existencia del negocio jurídico, la cual limita el dominio, puesto que el dominio se encuentra envuelto en una condición suspensiva de la tradición.

Los procesos divisorios tienen por objeto ponerle fin a la comunidad existente respecto de un bien o de un conjunto de bienes determinados. Al respecto, el artículo 406 del Código General del Proceso, dispone *“Todo comunero puede pedir la división material de la cosa común o su venta para que se distribuya el producto.”* A su vez el artículo 414 ibidem, reza: *“Dentro de los tres (3) días siguientes a la ejecutoria del auto que decreta la venta de la cosa común, cualquiera de los demandados podrá hacer uso del derecho de compra. La distribución entre los comuneros que ejerciten tal derecho se hará en proporción a sus respectivas cuotas”.*

Su naturaleza es contenciosa y constituye la vía judicial para acabar la indivisión en caso de pugna entre los comuneros, para hacer efectivo el derecho reconocido en el artículo 1374 del Código Civil, en cuanto a que *“Ninguno de los consignatarios de una cosa universal o singular será obligado a permanecer en la indivisión”, mas no para soslayar normas y procedimientos administrativos en un tema tan sensible como la propiedad rural”.*

Como requisito obligatorio exige que se acompañe de la prueba de que el demandante y demandado son condueños, y en caso de que se trate de bienes sujetos a registros se presentará también certificado del respectivo registrador sobre la situación jurídica del bien y su tradición.

En ese orden de ideas, vemos del documento aportado como prueba para demostrar la tradición del inmueble pretendido, encontramos a folio 36 del principal digitalizado, el certificado de libertad y tradición con folio de matrícula

inmobiliaria No. 190-168411, que en su anotación No. 003, señala “CESION A TITULO GRATUITO DE BIENES FISCALES VIVIENDA DE INTERES SOCIAL”, del MUNICIPIO DE LA PAZ, CESAR, a todos los que intervienen como parte del proceso, tales como: MIGUEL ANTONIO LOPEZ GUTIERREZ, PABLO AGUSTIN LOPEZ GUTIERREZ, ROSAURA LOPEZ DE OÑATE, RODRIGO LOPEZ GUTIERREZ, ISABEL CIRISTINA LOPEZ GUTIERREZ, CARMEN SILENE LOPEZ GUTIERREZ, DILIA ESTHER LOPEZ GUTIERREZ, MARIA EUGENIA LOPEZ GONZALEZ, ROXANA LOPEZ GONZALEZ, INGRID JOHANNA, ELBERTO ALFONSO LOPEZ GONZALEZ, AGUSTINA ISABEL LOPEZ GONZALEZ, ADRIANA LOPEZ OSPINO, ESTEFANI LOPEZ OSPINO, OSWALDO LOPEZ OSPINO, ALFONSO LOPEZ URBINA, ROCIO LOPEZ TORRES, YULITZA LOPEZ ANDRADE, KAREN PATRICIA LOPEZ BELANDIA y ELKIN DE JESUS LOPEZ GONZALEZ y el demandado TENIS LOPEZ LOPEZ, titulares del derecho real de dominio completo, por tener a su lado (x), tal como se desprende de la interpretación dada a dicho certificado.

Lo que nos obliga a remitirnos al concepto de comunidad en nuestro ordenamiento civil, específicamente en el artículo 2322, que enseña: *“la comunidad de una cosa universal o singular, entre dos o mas personas, sin que ninguna de ella haya contratado sociedad o celebrado otra convención relativa a la misma cosa, es una especie de cuasicontrato”*, en otras palabras, la comunidad es el derecho que tienen dos o mas personas sobre una cosa universal o singular.

El proceso divisorio busca ponerle fin a la comunidad existente, corresponde al Juez, interpretar y ordenar la división material ante el fracaso de la división por venta del inmueble, así lo dispone el artículo 407 del CGP: *“la división material será procedente cuando se trate de bienes que puedan partirse materialmente sin que los derechos de los condueños desmerezcan por el fraccionamiento. En los demás casos procederá la venta”*.

Esto aunado a lo enseñado por la doctrina, cuando expresa que el Juez debe extinguir la indivisión en la forma que corresponda: *“El juez, de acuerdo con las pruebas, está autorizado para decretar la división en forma distinta a la demandada, lo que es una excepción al principio de que no puede resolver sobre puntos no pedidos en la demanda, vale decir que por ley están incluidas en la relación procesal ambas formas de dividir, pues en últimas se busca poner fin a la indivisión”*¹

¹ MORALES MOLINA, Hernando. Curso de Derecho Procesal Civil – Parte Especial. Ed. ABC Bogotá 1978 pág. 131.

Es así, cuando no proceda la división, el Juez “*procederá a ordenar la venta en pública subasta de los bienes y derechos que demandantes y demandados tengan en el bien común*”, porque el régimen procesal, “*sienta la regla absoluta de que, cuando la ley prohíbe expresamente dividir los bienes, o estos por su naturaleza no son divisibles materialmente, o si siéndolo la ley ha ordenado mantenerlos en indivisión*” lo que procede es la venta. “*por consiguiente, así no se haya solicitado en la demanda, en forma subsidiaria, que para el caso de que no sea procedente la división material se decrete en subsidio la venta de la cosa común, de todos modos, el juez procederá a ordenar tal venta*”².

Así mismo, el Juez “*decretará la división o la venta de acuerdo a lo que legalmente corresponda, pues si el demandante, por ejemplo, solicitó la división y esta no es procedente legal o físicamente, entonces decretará la venta, y viceversa, sin incurrir en fallo extra o ultra petita, porque de cualquiera de las dos formas se puede poner fin a la comunidad*”.

Esta agencia judicial, atendiendo los criterios anteriores que atienden a la teología del proceso divisorio de poner fin a la indivisión como derecho sustancial, respeta, mas no comparte la decisión de la Juez de primera instancia de dictar sentencia anticipada declarando la falta de legitimación en causa por activa y pasiva, cuando la norma faculta al Juez, a decidir en caso de que la venta solicitada por el demandante no procediere, a decretar la división la material, sin incurrir en fallo *extra o ultra petita*, porque de cualquiera de las dos formas se puede poner fin a la comunidad en apego al artículo 407 ídem.

Grosso modo, a pesar de que existe dicha prohibición para enajenar en el acto administrativo expedido por el Municipio de La Paz, pertinente era continuar con el estudio del proceso y estudiar la procedencia de la división material, con las pruebas aportadas al proceso para así llegar a la certeza desatando la litis conforme a derecho.

En consiguiente procederá este Juzgado a revocar la sentencia anticipada del 30/SEPTIEMBRE/2020, dictada en audiencia por el Juzgado Promiscuo Municipal de La Paz, Cesar, instando al Juez a continuar con las etapas procesales hasta verificar la procedencia de la división material, tal como se esboza con anterioridad, por lo que se ordenará igualmente la devolución del proceso, siendo este un auto interlocutorio y no una sentencia de fondo.

Lo anterior, con fundamento en que la providencia que desata la apelación contra un fallo anticipado adquiere el carácter de sentencia de segundo grado, en

² MORA G. Nelson | R. Procesos Especiales Ed Temis Bogotá 1979. Pág. 216.

aquellos casos en los que contiene un sentido confirmatorio, pero cuando la decisión es revocatoria, esta es un auto interlocutorio pues no se ha pronunciado sobre el fondo de la litis, y, debe ordenarse al a quo seguir con el curso normal del proceso, sin que pueda darse aplicación al artículo 282 del CGP, en tanto, que el artículo 278 del CGP es una norma especial, considerando que no sería procedente cambiar la naturaleza de sentencia anticipada.

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Tercero Civil del Circuito de Valledupar, Cesar,

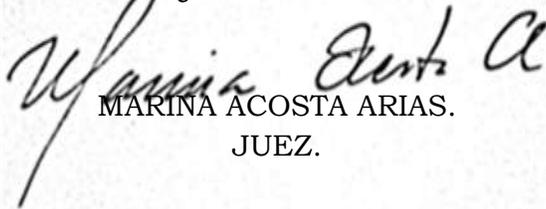
RESUELVE:

PRIMERO: Revocar la sentencia anticipada de calenda 30 de septiembre de dos mil veinte (2020), proferida por el Juzgado Promiscuo Municipal de La Paz, Cesar, dentro del proceso DIVISORIO promovido por MIGUEL ANTONIO LOPEZ GUTIERREZ Y OTROS contra TENIS LOPEZ GUTIERREZ, por las razones expuestas en la parte considerativa.

SEGUNDO: Notificar de este auto por estado. Devuélvase el expediente al juzgado de primera instancia, para que continúe con el proceso.

TERCERO. Sin condena en costas al no ser procedente.

NOTIFIQUESE Y CUMPLASE.



MARINA ACOSTA ARIAS.
JUEZ.

Iridena B.

JUZGADO TERCERO CIVIL DEL CIRCUITO
DE VALLEDUPAR

En estado No.046 Hoy 17 DE AGOSTO DE
2023 se notificó a las partes el auto que
antecede (Art. 295 del C.G.P.)



ANA MARIA CHACIN LURAN
Secretaria

