

JUZGADO CIVIL DEL CIRCUITO

Ubaté (Cundinamarca), doce (12) de febrero de dos mil veintiuno (2021).

| | |
|-------------|-------------------------------|
| PROCESO: | DIVISORIO (No. 2019-00555-01) |
| DEMANDANTE: | BLANCA CECILIA ROMERO ARÉVALO |
| DEMANDADO: | EDILMA ROMERO ARÉVALO Y OTROS |
| DECISIÓN: | AUTO SEGUNDA INSTANCIA |

Decide el despacho la impugnación que a través de apoderado judicial formuló la demandada MARÍA OROSIA ARÉVALO DE ROMERO, contra el auto proferido por la titular del Juzgado Civil Municipal de Ubaté, el 14 de febrero de 2020, proferido dentro de la actuación de la referencia.

Inicialmente, es menester prorrogar el lapso para proferir la providencia que culmine la segunda instancia, teniendo como base lo reglado por el inciso quinto del artículo 121 del Código General del Proceso, destacando que el fenecimiento del periodo reglado por el inciso primero de la norma en cita, no obedeció a la inactividad del juzgado, sino a la congestionada agenda de esta oficina judicial, amén de la necesidad de aportación de copia del proveído censurado.

Importa señalar asimismo, que en términos del inciso primero del artículo 328 ibídem, “[e]l juez de segunda instancia deberá pronunciarse solamente sobre los argumentos expuestos por el apelante, sin perjuicio de las decisiones que deba adoptar de oficio, en los casos previstos por la ley”. Por tanto el análisis que prosigue se delimitará a la específica motivación de la persona inconforme con el proveído referenciado.

Providencia recurrida. En determinación adoptada el 14 de febrero de 2020, la funcionaria de conocimiento dispuso no dar trámite a las excepciones de mérito propuestas por la demandada ARÉVALO DE ROMERO.

Como fundamento de tal providencia se indicó que el artículo 409 del Código General del Proceso, otorga al demandado en proceso divisorio, únicamente la

posibilidad de controvertir el dictamen pericial allegado con la demanda o, alegar el pacto de indivisión.

Fundamentos de impugnación. El profesional del derecho que representa a la demandada sustenta su inconformidad, argumentando en síntesis, que la primera parte del artículo 409 del Código General del Proceso, ordena correr traslado al demandado por el término de diez (10) días, lapso que es precisamente para contestar la demanda, formulando las excepciones que considere procedentes y en general para el ejercicio del derecho de defensa, en garantía del debido proceso. Recalca que la providencia materia de impugnación desconoce este derecho a la accionada.

Agrega que la demandada no acepta ni se opone al avalúo, dado que, como lo fundamentó en las excepciones de mérito, no tiene la calidad de comunera del bien y por ende no debe ser demandada, siendo que es titular del derecho de usufructo en proporción del 56% sobre la totalidad del bien.

Para finalizar destaca el contenido del artículo 29 de la Constitución Política y el carácter fundamental del derecho al debido proceso que ha reiterado la jurisprudencia.

CONSIDERACIONES:

Acorde con los argumentos esbozados por la impugnante, se deduce que el problema jurídico que se plantea a este despacho judicial, consiste en determinar si la inferencia extractada por la funcionaria de primera instancia para no tramitar las excepciones de mérito formuladas por la demandada MARÍA OROCIA ARÉVALO DE ROMERO, se ajustó a los lineamientos normativos aplicables. Cabe señalar que la determinación reprobada conlleva incuestionablemente el rechazo de la contestación dentro de la que enmarcaron las excepciones propuestas.

Conviene comenzar la disertación, citado de manera expresa el texto del inciso primero del artículo 409 del Código General del Proceso: "En el auto admisorio

de la demanda se ordenará correr traslado al demandado por diez (10) días, y si se trata de bienes sujetos a registro se ordenará su inscripción. Si el demandado no está de acuerdo con el dictamen, podrá aportar otro o solicitar la convocatoria del perito a audiencia para interrogarlo. 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".

La redacción de la citada norma, llevó a que en la primera e incipiente aplicación del Código General del Proceso, se considerara de manera mayoritaria la proscripción de la formulación de excepciones de mérito dentro de la actuación relacionada con el proceso divisorio. Ello debido a la indicación de que las actividades de defensa del demandado en este linaje de proceso, se limitara a controvertir el dictamen pericial aportado por la parte actora y oponerse a la pretensión divisoria alegando el pacto de indivisión. Vale decir que esta oficina judicial compartió esa tesis generalizada en los términos antedichos.

No obstante, en virtud del desarrollo doctrinal y jurisprudencial que sobre el tema se ha evidenciado, se ha modificado tal criterio, aceptando que en ejercicio del derecho de defensa, el demandado se encuentra facultado para formular las excepciones de mérito que estime pertinentes, las que naturalmente deberán ser tramitadas y decididas.

A manera de ilustración sobre el tema específico, el Juzgado se permite citar el concepto emitido por el profesor Ramiro Bejarano Guzmán:

*"La reforma que introdujo el Código General del Proceso a lo relacionado con las defensas del demandado no fue afortunada, pues parece limitarlo solamente a la posibilidad de hacer valer el pacto de indivisión, como defensa perentoria. Como se sabe, esa no es la única defensa que puede aducir el demandado al contestar la demanda, pues también le es dable hacer valer la excepción de mérito de prescripción adquisitiva, la que de formularse obligará a que se adopten las medidas previstas en el parágrafo 1º del artículo 375 del Código General del Proceso."*¹

¹ Procesos Declarativos, Arbitrales y Ejecutivos, sexta edición, editorial Temis. Pág. 368.

Entonces, en virtud de la citada evolución doctrinal y jurisprudencial es dable aseverar que actualmente la formulación de excepciones de mérito dentro de las actuaciones divisorias, se encuentra admitida, resaltando que incluso el mismo texto de la norma no prohíbe la presentación de excepciones de fondo. Tales tuitivos emergen como una clara señal del ejercicio de la facultad constitucional fundamental de la defensa, cuyo desconocimiento no puede sustentarse en la ausencia de una reglamentación expresa del postulado normativo correspondiente.

Atendiendo entonces la generalizada opinión doctrinal enunciada, debe concluirse que la decisión impugnada ha de revocarse para que en su lugar proceda el juzgado de conocimiento, de reunirse las condiciones formales pertinentes, a tramitar las excepciones de mérito formuladas por la demandada.

En razón y mérito de lo antedicho, el Juzgado Civil del Circuito de Ubaté,

RESUELVE:

Primero: Prorrogar el término para la definición de la segunda instancia, por seis (6) meses (artículo 121 del Código General del Proceso).

Segundo: Revocar la decisión impugnada, emitida el 14 de febrero de 2020, por el Juzgado Civil Municipal de Ubaté y en consecuencia, disponer la tramitación de las excepciones de mérito planteadas por la señora MARÍA OROSIA ARÉVALO DE ROMERO, sin perjuicio de la configuración de otras razones de índole formal que impidan tal ejecución.

Tercero: Sin condena en costas por no aparecer causadas.

Cuarto: Por Secretaría remítase la comunicación de que trata el inciso segundo del artículo 326 del Código General del Proceso, al despacho de conocimiento.