



REPUBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL
JUZGADO OCTAVO CIVIL DEL CIRCUITO
Santiago de Cali, once (11) de septiembre de dos mil veinte (2020)

DEMANDANTE: AISLENA AGREDO
DEMANDADOS: JAIRO NARVAEZ HERNANDEZ
RADICACION 76-001-31-03-008- 2019-00053-00
AUTO INTERLOCUTORIO

I.- OBJETO DE LA DECISIÓN

Procede este Despacho a pronunciarse frente a la solicitud de “control de legalidad”, formulada por el apoderado de la parte demandada.

II.- ANTECEDENTES

Brevemente señalaremos que el pasado 29 de julio este Despacho dictó providencia a través de la cual, en el proceso de la referencia, ordenó la división material del inmueble, conforme todos los argumentos ahí vertidos, decisión notificada en estados, publicada en la página web de la Rama Judicial, link <https://www.ramajudicial.gov.co/documents/31544703/43737509/76001310300820190005300.pdf/48905d3d-568f-46ca-bfe3-0050c837b43e>

En escrito allegado el 27 de julio de 2020, el apoderado de la parte demandada, solicita la aplicación de un “control de legalidad”, conforme una serie de argumentos que exhiben su discrepancia con la tesis propuesta por el despacho en el referido auto que ordenó la división material del inmueble.

III. CONSIDERACIONES

El artículo 132 del C. G. P., cuya aplicación reclama el apoderado petente, en lo sustancial establece “*Agotada cada etapa del proceso el juez deberá realizar control de legalidad para corregir o sanear los vicios que configuren nulidades u otras irregularidades del proceso (...)*”.

El Juzgado encuentra múltiples razones que impiden acoger la solicitud, como pasa a exponer, tratando de sintetizar en lo posible la cuantiosa cantidad de

argumentos que avalan la postura del despacho para denegar lo solicitado, como pasa a explicarse.

1. Es un principio fundante de las actuaciones jurisdiccionales, el debido proceso, contenido en el artículo 29 de la Constitución Política, concepto que tiene contornos muy amplios que incluso, obviamente, se abrigan en el derecho internacional, pero que para el caso concreto no emerge necesario traer a colación, basta señalar que como a porrillo lo han sostenido las Altas Cortes, un principio protector del debido proceso y concretamente del derecho de defensa, lo constituye la contradicción de las pruebas, de las decisiones jurisdiccionales y de los recursos blandidos por las partes.

Para el despacho, la solicitud presentada constituye propiamente un recurso frente a la decisión de división material del inmueble, sorprendiendo así a la contraparte, quien no tendría la posibilidad de conocer los argumentos expuestos y debatir la tesis formulada. Bastando este aspecto para denegar la solicitud, toda vez que el proceso se compone de etapas concatenadas que contienen las oportunidades específicas para que las partes se pronuncien sobre las decisiones del despacho, no siendo admisible una interpretación diferente de la figura, para que en cualquier momento, y ante el olvido de las partes de proponer recursos, se acuda al “control de legalidad”;

2. La figura del control de legalidad, es una obligación impuesta al juez en determinadas etapas procesales como evidente actividad profiláctica para evitar que el proceso continúe con defectos que pudieren generar nulidad, el legislador al imponer esa evaluación al final de cada etapa procesal, divide al proceso en fases precluyentes, así las cosas, superada una etapa y agotado el citado control, impide que una irregularidad sea propuesta en una etapa posterior; luego es patente que el argumento traído por el petente resulta un contrasentido, toda vez que la norma que invoca, es precisamente la que impide dar trámite a la solicitud expuesta, pues como ya se explicó, ya se surtió la ejecutoria del auto que ordenó la división material del inmueble.

Con ese norte argumentativo, la oportunidad, por demás preclusiva para que las partes manifiesten su oposición al auto en comento, era la ejecutoria de la decisión, la cual, se itera, transcurrió en silencio. Por esa razón no es de recibo, pretender mediante un escrito propuesto en un lapso abiertamente alejado del término de traslado dispuesto para las partes, que se esbocen sin reparo, argumentos que no pueden ser atendidos bajo ningún venero legal por el despacho.

3. Cabe destacar, que aún, de acogerse los argumentos expuestos por el apoderado, esto es, que se presentó oposición al momento de contestar la demanda y que las partes quedaron obligadas a constituir una propiedad

horizontal conllevando multiplicidad de gastos que genera un detrimento económico a aquellas; siendo por el contrario para el despacho patente que aquellos ni siquiera fueron esgrimidos al momento de contestar la demanda, desatendiendo los postulados básicos del debido proceso, que de ser atendidos grave afrenta se generaría frente a la contraparte

Puede señalarse que aquellos no tienen vocación de procedencia, toda vez que respecto a que no puede generarse la división material atendiendo los gastos que se generarían para las partes, no obstante vale señalar que el juzgado con la orden de división material NO generó ningún tipo de obligación para que las partes constituyan una propiedad horizontal, no se trata de un conjunto residencial ni un edificio que amerite tal exigencia legal, luego se desconoce la alusión a ese tema por parte del apoderado; ahora bien, tampoco es admisible que los comuneros permanezcan en indivisión teniendo en cuenta “los gastos” que genera la división, es el presupuesto básico de la acción divisoria la voluntad del demandante de separarse de la comunidad para disfrutar plenamente su derecho, sin que pueda denegarse por los gastos que esa decisión conllevaría.

Así mismo, el apoderado refiere que manifestó la oposición, no obstante, aquella no es simplemente formal, como lo efectuó en su escrito de contestación, aquella se limita a situaciones puntuales que impiden dar trámite a la solicitud de división, principalmente al pacto de indivisión y solo dentro de un lapso específico, ora, situaciones materiales, como la imposibilidad física de dividir el bien, el ejercicio de un mejor derecho, para el sub lite, el apoderado simplemente manifestó “me opongo”, sin ningún tipo de argumento, lo que no constituye la oposición que impide la división material.

4. Este despacho otorgó a las partes el término de traslado del auto que ordenó la división material y al no efectuarse por las partes el ejercicio de contradicción a través de los medios de impugnación dispuestos, precluyó la oportunidad de revivirlos, situación que no vulnera los derechos fundamentales de las partes, al contrario, ha sido prolifera la jurisprudencia Constitucional, conforme a la cual, el requisito de subsidiariedad, impide que mediante acciones de índole Constitucional se pretenda revivir términos que se dejaron fenecer en el trámite del proceso, luego tal vulneración alegada no existe.

Huelga destacar que la facultad de adelantar el control de legalidad es de carácter oficioso del juez, no constituye un medio de impugnación, estos últimos eminentemente taxativos y dispuestos en acápite diferente en el estatuto de ritos civiles, al del control de legalidad. Todo lo anterior impide al juez pronunciarse respecto de los argumentos vertidos por el memorialista.

En anterior a lo expuesto el JUZGADO OCTAVO CIVIL DEL CIRCUITO DE CALI,

IV.- RESUELVE:

Agréguese el memorial propuesto por el apoderado de la parte demandada sin necesidad de trámite, conforme las razones expuestas, denegando así el llamado a efectuar un “control de legalidad”.

NOTIFIQUESE,



LEONARDO LENIS
JUEZ

DIVISORIO 76001310300820190005300

Aislana Agredo frente a Jairo Narváez.



REPUBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL
JUZGADO OCTAVO CIVIL DEL CIRCUITO
Santiago de Cali, diez (10) de septiembre de dos mil veinte (2020)

DEMANDANTE: AISLENA AGREDO
DEMANDADOS: JAIRO NARVAEZ HERNANDEZ
RADICACION 76-001-31-03-008- 2019-00053-00
SENTENCIA No. 078

I.- OBJETO DE LA DECISIÓN

Procede este Despacho a dictar sentencia en el proceso divisorio de la referencia, propuesto por Aislana Agredo frente a Jairo Narváez Hernández.

II.- ANTECEDENTES

La demanda se incoó el 1 de marzo de 2019 (Fl. 72), el escrito impulsor fue admitido y se ordenó su comunicación al demandado, su notificación se produjo mediante aviso entregado el 6 de junio de 2019, al día siguiente el demandado se presentó en las instalaciones del despacho para retirar copia del traslado de la demanda. Contestó la demanda y formuló excepciones de mérito. El día 29 de julio mediante providencia que se notificó en estados al día siguiente, se ordenó la división material del inmueble; decisión que no fue recurrida por ninguna de las partes.

LAS PRETENSIONES

Como pretensión principal, pide decretar la división material de un inmueble que se encuentra adjudicado en común y proindiviso, casa de habitación ubicada en la calle 15 No. 34 – 16, 34 – 20 del Barrio Cristóbal Colón de esta Ciudad con folio de matrícula 370-426560. En proporción de 25% para Aislana Agredo y 75% para Jairo Narváez Hernández.

Adicionalmente solicitó se designe partidador, así como ordenar el registro de la división material y la sentencia aprobatoria en la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Cali, y dar apertura a las correspondientes matrículas inmobiliarias individuales, así como las cédulas catastrales.

En caso de oposición solicitó la venta del bien común, conforme dictamen pericial adosado a la demanda.

TRAMITE PROCESAL Y CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

Una vez notificado el demandado, confirió poder para ser representado por apoderado judicial, tempestivamente contestó la demanda, ahí se expuso su desacuerdo a las pretensiones, aduciendo que la escritura 2173 del 14 de diciembre de 2004, elevada ante la Notaría 16 del Círculo de Cali, adjudicó los porcentajes expuestos con la demanda de 25 y 75% pero sobre el proindiviso, que no, sobre el área real del inmueble.

Agregó que la partición contenida en el referido instrumento, no cumple con los requisitos establecidos en el numeral 1 del artículo 2338 de la Ley 57 de 1887, impidiendo establecer el verdadero porcentaje que detentan las partes en el proceso.

Refirió que efectivamente el demandado concedió en arrendamiento una parte del inmueble, porción ajena a la propiedad de la demandante, finalmente refirió que su poderdante no participó del levantamiento topográfico que se mencionó en la demanda.

DECISIÓN QUE ORDENÓ LA DIVISIÓN MATERIAL.

El 29 de julio de 2020 se profirió decisión que arribó a la conclusión que era procedente la división material del inmueble, al cumplirse los requisitos legales contenidos en los artículos 406 y 409 del C. G. P., así luego de determinar que conforme la última disposición mencionada, el demandado no “*alegó pacto de indivisión*”, así mismo, el artículo 407 ídem prevé que “*(...) 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*”. Se analizó los argumentos y ataques postulados por el demandado, concluyendo que no tenían vocación de éxito, ahí se explicó las razones.

III. CONSIDERACIONES

1. PRESUPUESTOS PROCESALES.

Los procesos divisorios tienen por objeto ponerle fin a la comunidad existente en relación con un bien o un conjunto de bienes determinados; esto en tanto el Código Civil, artículo 334, así como el Código General del Proceso, artículo 406, consagran que todo comunero puede pedir la división material de la cosa común, o su venta para que se distribuya el producto, en modo similar el artículo 2323 del C.C. prevé que es

“derecho de cada uno de los comuneros sobre la cosa común, es el mismo que el de los socios en el haber de la sociedad conyugal”, por tanto, la cuota que corresponde a los comuneros sobre la cosa común, pertenece al patrimonio particular de cada uno de ellos; emergiendo necesario su individualización y la posibilidad de no permanecer en indivisión.

El trámite de este proceso especial está contenido a partir del artículo 406 de la norma adjetiva, así, el contenido del artículo 409 ídem, estableciendo que

“(…) 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.”

3.- PROBLEMA JURIDICO:

Conforme la etapa procesal en que nos encontramos, es necesario determinar si es procedente dictar sentencia de fondo, conforme el artículo 410 del C. G. P.

4.- DEL CASO CONCRETO:

A efectos de dictar decisión de fondo deben encontrarse reunidos los denominados presupuestos procesales, que son las exigencias necesarias para la formación de la relación jurídico-procesal y su desarrollo normal hasta desembocar en su conclusión natural que es el fallo. Dichos presupuestos son: a) competencia, b) capacidad para ser parte, c) Capacidad procesal, d) demanda en forma y e) adecuación del trámite.

4.1 En el presente caso, se tiene que este juzgado es competente para conocer del presente proceso, en razón a su naturaleza, cuantía y vecindad de las partes. Estas, en su calidad de persona natural tanto la demandante como la parte demandada, pueden acudir a un proceso; tienen, además capacidad para comparecer a él, por actuar la actora a través de su apoderada, según poder conferido adjunto, y la parte demandada por ser persona mayor de edad e igualmente representado por su procurador judicial. La demanda, formalmente considerada, reunía las exigencias de que trata el artículo 82 del Código General del Proceso y demás normas concordantes, razón por la cual se dictó el auto admisorio, apreciación que persiste.

4.2 En auto previo, este despacho dejó sentado el cumplimiento de los requisitos específicos del proceso divisorio, por lo que se torna reiterativo volver sobre aquellos, en forma mayúscula si se tiene en cuenta que la decisión se encuentra debidamente

ejecutoriada, toda vez que las partes guardaron silencio, exhibiendo su conformidad con la decisión.

Así las cosas, la sentencia en este tipo de casos, atendido el contenido del artículo 410 del C. G. P., se debe dirigir a determinar “*cómo será partida la cosa, teniendo en cuenta los dictámenes aportados por las partes*”

La pretensión principal de la demanda se dirigió a obtener la orden judicial de división material del inmueble, atendidos los porcentajes contenidos en el folio de matrícula inmobiliaria 370-426560, ahí se observa que el inmueble fue adquirido por Hernando Narváez, a cuyo fallecimiento se adjudicó en sucesión de la siguiente manera: a Marina Solemne Hernández el 50% del inmueble, a quienes fungen en este proceso como partes, Jairo Narváez y Aislina Agredo, en un 25% para cada uno. Posteriormente mediante escritura pública 2982 de 6 de octubre de 2005, elevada ante la Notaría 14 del Círculo de Cali, el señor Jairo Narváez Hernández, efectuó la compraventa de derechos de cuota equivalentes al 50%. A juicio de este Despacho, basta esa explicación para descartar el somero argumento del demandado, quien al contestar la demanda adujo que la partición no cumplía con las formalidades del numeral 1 del artículo 2338 de la Ley 57 de 1887, siendo esta la oportunidad para indicar que si su desacuerdo era con la partición, debía atacar directamente aquella, y no esperara a la formulación del proceso divisorio para pretender su modificación, presupuesto completamente indiscutible, por no ser este el escenario idóneo para llevar a cabo tal estudio.

Ahora bien, el demandado no elevó propiamente una oposición a las pretensiones de la demanda, postuló una fórmula de arreglo para adquirir la cuota parte propiedad de la demandante, adujo igualmente que no se podía llevar a cabo la división del área en metros, “*sino que este se calculara por su utilidad*”, aduciendo que la demandante “*realiza la explotación económica sobre las habitaciones y mejoras hechas en particular por los demás comuneros (...)*”; en primera medida, la ausencia de una oposición real, permitió que conforme lo establece la normatividad aplicable al caso, no hubo necesidad de citar a las partes a audiencia, sino que procedió a dictarse auto que ordenó la división material del inmueble, vale destacar que este presupuesto fue aceptado por las partes, quienes no enarbolaron recurso frente a la decisión en cita. En segundo lugar, permite concluir que sí se cumple con el requisito basal en este tipo especial de procedimientos toda vez que no alegó “pacto de indivisión”, tampoco adujo el detrimento de sus derechos, toda vez que conforme el artículo 407 del estatuto procedimental no puede ordenarse la división material si los derechos de los condueños desmerezcan por el fraccionamiento, lo que implica que la división material no puede vulnerar los derechos de los comuneros, destacándose que incluso

el demandado no pretendió mejoras, ni el ejercicio de mejor derecho sobre el inmueble.

Luego es patente para el despacho que se encuentran reunidos los presupuestos facticos y jurídicos que reclama el ordenamiento adjetivo para ordenar la división material, esto es, los comuneros, ahora partes, detentan la propiedad del inmueble, conforme prueba idónea adosada a la foliatura, fue precisamente uno de los comuneros quien solicitó la división material del inmueble, indicativo que las partes de consuno no arribaron a una autocomposición, lo que explica los argumentos vertidos con la contestación, los cuales no fueron suficientes para impedir a este despacho concluir la factibilidad de la división material, atendido el estatuto de ritos civiles.

Ahora bien, este despacho, concluyó en providencia que antecede de 29 de julio de 2020 (auto que ordenó la división material) que “Revisadas las posibles fórmulas, es lo cierto que a la señora Aislana Agredo, le corresponde un 25% del inmueble, si cuya área total es 244.90, la parte de su propiedad equivale a 61.225 mts², luego al señor Jairo Narváez Hernández, le corresponde el 75%, que es igual a 183.675 mts², porcentajes que son asumidos por las dos fórmulas propuestas, sin embargo, a folio 54 se aclaró que “se anexan los planos en original y se aclara al Despacho que cualquiera de las dos fórmulas son viables para este tipo de construcción. Recomendando la fórmula primera que no afecta lo ya construido”. A juicio de este censor, ese precisamente es el sentido de la norma (Art. 407 C. G. P.), toda vez que así los derechos de los condueños no se afectan; respetando los derechos de cada uno de los propietarios. Postura que será acogida por este despacho.”

El despacho considera que procede por lo tanto la división material que ya se encuentra definida, toda vez que las partes exhibieron su acuerdo tácito al no postular recursos frente al auto que ordenó la división material del inmueble, ahora, si bien el demandado, allegó un escrito solicitando un “control de legalidad”, lo realizó fuera del término de ejecutoria y al cual se le está dando respuesta en providencia separada.

En merito de lo expuesto, el Juzgado Octavo Civil del Circuito de Cali, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

IV.- RESUELVE:

PRIMERO: APROBAR la división material del inmueble ubicado en la Calle 15 No. 34 – 16 y 34 – 20 Barrio Cristóbal Colón de la actual nomenclatura, identificado con matrícula inmobiliaria 370-426560, adjudicado en sucesión, a favor de la señora Aislana Agredo, identificada con cédula de ciudadanía No. 41.477.012 en un 25%, mediante Escritura Pública No. 2173 elevada ante la Notaría 16 del Círculo de Cali, en ese documento se dejó sentado, igualmente que se adjudicaba a favor del ahora

demandado Jairo Narváez Hernández en un porcentaje de 25% y quien adquirió un 50 % propiedad de Marina Solemne Hernández de Narváez, mediante escritura Pública 2982 de 6 de octubre de 2005, para configurar un porcentaje de 75% propiedad de Jairo Narváez Hernández, conforme la información registrada en la matrícula inmobiliaria, con un área total de 244.90 mts. Conforme la primera fórmula de arreglo propuesta con la demanda, estableciendo un área de 61.22 m2 a nombre de Aislana Agredo, conforme la descripción visible a folio 65 de la foliatura, y a nombre de Jairo Narvaez Hernandez, quien detenta el 75%, que es igual a 183.675 mts2.

SEGUNDO. PROCEDA la Oficina de registro de Instrumentos Públicos y Privados de Cali a inscribir la DIVISION MATERIAL indicada en el numeral 1º y a cada área individualizada se le asignará su respectiva matricula inmobiliaria de manera independiente. Así como las correspondientes cédulas catastrales en la Oficina de Catastro de Cali, ofíciase.

TERCERO.- DECRETAR la cancelación de la orden de inscripción de la demanda correspondiente al inmueble materia de la división registrado bajo matricula inmobiliaria No. 370-426560 de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos y Privados de Cali. Líbrese el oficio respectivo.

CUARTO.- Los gastos que el proceso haya ocasionado, incluidos impuesto de predial, Megaobras, notariales, independización de servicios públicos, boleta fiscal y registro, si hubiere lugar a ello, serán asumidos, conforme los porcentajes de propiedad que detentan las partes, esto es 25% por la señora Aislana Agredo y 75% por el señor Jairo Narváez Hernández.

QUINTO: Declarar que no existen mejoras que reclamar.

NOTIFIQUESE,


LEONARDO LENIS
JUEZ

DIVISORIO 76001310300820190005300
Aislana Agredo frente a Jairo Narvaez.