

CONSTANCIA SECRETARIAL: A Despacho del señor Juez, el presente proceso con los memoriales que anteceden

DANIEL ARTURO DÍAZ JOJOA
Secretario

Auto N° 047

Divisorio v.s. Richard Oswaldo Cabrera Montiel y otros

JUZGADO OCTAVO CIVIL DEL CIRCUITO DE CALI

Santiago de Cali, treinta y uno (31) de enero de dos mil veintidós (2.022).

Rad. 76001 31 03 008 2019 00328 00

En providencia N° 002 de 18 de enero de la anualidad que avanza se dispuso decretar la venta en pública subasta del bien inmueble ubicado en la calle 11 N° 23-27, del Barrio Junín de esta Ciudad, el cual se identifica con matrícula inmobiliaria No. 370-6153 de la Oficina de Registro instrumentos públicos de Cali. Así mismo se tuvo como avalúo del bien el presentado por la parte actora.

La anterior decisión quedó en firme al no haber sido objeto de recurso por ninguna de las partes inmersas en el litigio, por el contrario, la demandante Nelsin Edith Cabrera Montiel, a través de su apoderada judicial allegó documento en el cual pretende ejercer el derecho de compra consagrado en el artículo 2336 del Código Civil, solicitud aceptada y coadyuvada por el demandante Wilmar Cabrera Montiel y los demandados Richard Oswaldo Cabrera Montiel y Nelson Diego Cabrera Montiel; respecto del señor William Cabrera Montiel la compradora adujo la imposibilidad de comunicarse con él.

Bajo el supuesto del ejercicio del derecho de compra el legislador en el artículo 414 del Código General del Proceso ha señalado:

*“Dentro de los tres (3) días siguientes a la ejecutoria del auto que decrete 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.*

El juez, de conformidad con el avalúo, determinará el precio del derecho de cada comunero y la proporción en que han de comprarlo los interesados que hubieren ofrecido hacerlo. En dicho auto se prevendrá a estos para que consignen la suma respectiva en el término de diez (10) días, a menos que los comuneros les concedan uno mayor que no podrá exceder de dos (2) meses. Efectuada oportunamente la consignación el juez dictará sentencia en la que adjudicará el derecho a los compradores.

Si quien ejercitó el derecho de compra no hace la consignación en tiempo, el juez le impondrá multa a favor de la parte contraria, por valor del veinte por ciento (20%) del precio de compra y el proceso continuará su curso. En este caso los demás comuneros que hubieren ejercitado el derecho de compra y consignado el precio podrán pedir que se les adjudique la parte que al renuente le habría correspondido y

se aplicará lo dispuesto en los incisos anteriores” (Negrillas y Subrayado fuera de texto)

Por su parte el Código Civil en el artículo 2336, establece:

*“Cuando alguno o algunos de los comuneros solicite la venta de la cosa común, **los otros comuneros o cualquiera de ellos** pueden comprar los derechos de los solicitantes, pagándoles la cuota que les corresponda, según el avalúo de la cosa”. (Subrayado y negrillas por el Despacho)*

De la lectura de las normas precedentes podríamos arribar a una primera conclusión consistente en que el derecho de compra está reservado únicamente para la parte demandada quien tiene el ánimo de continuar en la indivisión, lo que en principio diverge con la pretensión del comunero demandante.

Sin embargo, es preciso traer a colación a este asunto una premisa de importancia superlativa, consistente en que la sentencia C-791 de 2006, estudió la exequibilidad del artículo 474 del Código de Procedimiento Civil y la norma sustancial en cita, ya que en aquella también se disponía por el legislador el derecho de compra para los condóminos demandados que, pese a no estar vigente el estatuto procesal referido, viene al caso su aplicación por la similitud de la norma con la consagrada en el Código General del Proceso.

En la sentencia precitada la Corte Constitucional señaló a modo de conclusión que *“(…) **debe indicarse que si el comunero demandante busca además comprar el bien común, es decir, no sólo desea dejar de pertenecer a la comunidad sino que también persigue adquirir la cosa común, podrá conseguirlo**, como se ha expuesto, **a través del común acuerdo con los demás comuneros** o solo en la medida que estos no utilicen la opción de compra el bien deba salir a remate, momento en el cual el demandante puede presentarse como postor”*. (Subrayado y negrillas por el Despacho Judicial).

Establecida la aclaración jurisprudencial respecto del derecho de compra y de cara a la petición allegada por uno de los demandantes y coadyuvada por dos de los demandados, este operador judicial no puede acceder a la misma porque si bien, el demandante Wilmar Cabrera Montiel y el extremo pasivo, señores Richard Oswaldo Cabrera Montiel y Nelson Diego Cabrera Montiel allegaron documento mediante el cual convalidan la petición elevada por su contraparte la señora Nelsin Edith Cabrera Montiel, lo cierto es que no fue posible establecer un acuerdo con el demandado William Cabrera Montiel, resultando forzoso jurídicamente por no decir exótico aceptar la compra que le hiciera la señora Nelsin Edith a sus demás hermanos y consignar lo correspondiente a la parte ausente, trámite impropio de este tipo de procesos judiciales.

Adicionalmente, como lo tiene dicho el tribunal de cierre constitucional, el demandante puede presentarse como postor en el remate, tal como lo establece el artículo 411 del Estatuto de los Ritos Civiles, es decir, el extremo procesal activo tiene la posibilidad de adquirir el bien objeto de venta, cuyo remate inicial será por el ciento por ciento (100%) del avalúo de la heredad sin que le reste valía al quantum de las cuotas parte de los demás comuneros.

Para finalizar y como argumento adicional tampoco es posible acceder a la petición de la actora ya que al no haber obtenido el consentimiento del condueño William Cabrera Montiel, este podría incluso presentarse como postor en el remate del bien inmueble, aceptar lo contrario podría resultar en trasgresión de sus derechos fundamentales y una irregularidad en el trámite del proceso que implicaría el apartamiento de este administrador de justicia de las leyes dispuestas para el litigio en ciernes.

En consecuencia el juzgado,

IV.- RESUELVE:

NEGAR la petición de derecho de compra de la demandante Nelsin Edith Cabrera Montiel sobre el bien inmueble ubicado en la calle 11 N° 23-27, del Barrio Junín de esta Ciudad, el cual se identifica con matrícula inmobiliaria No. 370-6153 de la Oficina de Registro instrumentos públicos de Cali, conforme lo esbozado con antelación.

NOTIFIQUESE,
LEONARDO LENIS
JUEZ
760013103008-2019-00328-00