DISTRITO JUDICIAL DE SAN GIL
REPÚBLICA DE COLOMBIA
JUZGADO SEGUNDO CIVIL DEL CIRCUITO
VÉLEZ - SANTANDER

INFORME SECRETARIAL.

Se encuentra el proceso al despacho para resolver lo pertinente.
Vélez, 1 de febrero de 2023.

JORGE HERNDO TORRES PINTO
SECRETARIO

JUZGADO SEGUNDO CIVIL DE CIRCUITO

Vélez, siete (7) de febrero de dos mil veintitrés (2023)

PROCESO: DIVISORIO 2022-175-01
DEMANDANTE: JOSE DE JESUS NIEVES GONZALEZ

Resuelve éste despacho el recurso de apelación interpuesto por el apoderado de la parte demandante José de Jesús Nieves González contra del auto proferido el 4/11/2022, por el Juzgado Tercero Promiscuo Municipal de esta ciudad.

ANTECEDENTES

Cursa ante el Juzgado Tercero Promiscuo Municipal de esta ciudad, el proceso Divisorio adelantado por José de Jesús Nieves González en contra de los comuneros Eladio Nieves González, Juan Vicente Nieves González, Tanya Nguyen Barón Nieves y Yolanda Elisa Nieves de Villa.

Mediante auto calendado el 14 de septiembre de 2022, el Juzgado Tercero Promiscuo Municipal de esta ciudad, en razón a que el libelo demandatorio fue presentado sin los anexos enunciados, razón por la cual le fue inadmitida la demanda, consecuencia de ello le concedió el término de cinco (5) días para que el demandante subsanara las falencias que fueron avizoradas.

Dentro del término concedido para la subsanación el demandante cumplió con los reparos hechos por el a-quo, según se demuestra con las

actuaciones, es decir que con el escrito de demanda allegó los respectivos anexos, que fueron enunciados en el acápite correspondiente.

Mediante auto del cuatro (04) de noviembre de dos mil veintidós (2022), el a quo decidió rechazar la demanda, argumentando de que al revisar el líbelo demandatorio con los anexos aportados, con base en la inadmisión que le en el auto de inadmisión, a pesar de ello consideró que las falencias que fueron avizoradas persistieron, circunstancias que a la postre llevo al rechazo de la misma.

Frente a esta decisión el apoderado demandante se opuso y en su defecto interpuso recurso de reposición y en subsidio el de apelación, el cual fue concedido mediante auto del 13 de diciembre de 2022.

PARA RESOLVER SE CONSIDERA

Teniendo en cuenta que el recurso de apelación procede contra los autos que rechace la demanda conforme lo enseña el numeral 1 del artículo 321 del C.G.P., procede el despacho a desatarlo de fondo indicando que el Juzgado Tercero Promiscuo Municipal de esta ciudad, mediante auto del cuatro (04) de noviembre de dos mil veintidós (2022), rechazó la demanda Divisoria adelantada por José de Jesús Nieves González en contra de los comuneros Eladio Nieves González, Juan Vicente Nieves González, Tanya Nguyen Barón Nieves y Yolanda Elisa Nieves de Villa.

El apoderado de la parte demandante propugna para que se revoque en su totalidad el auto del cuatro (04) de noviembre de dos mil veintidós (2022), para luego proceder a admitirse la demanda divisoria propuesta.

Argumenta el recurrente que el certificado de titulares de dominio del bien a dividir, no es requisito en esta clase de procesos; sin embargo lo arrimó con la demanda para darle seguridad a esa unidad judicial acerca de las personas que fungen como propietarias del mismo. Y que el certificado de titulares de derechos reales como el certificado de tradición sólo reflejan la situación jurídica del inmueble

hasta la fecha y hora de su expedición y que no existe una norma que exija que el acompañamiento de dichos documentos, deben ser arrimados dentro de los 30 días siguientes a la de su expedición, por ende carece de fundamento legal la exigencia que se le viene inculcando.

Replica que el inciso 3º del artículo 406 del CGP, no exige que el perito titule su trabajo como "*DICTAMEN PERICIAL*", simplemente la norma dispone el acompañamiento de un dictamen pericial sobre el valor del bien y que ese valor necesariamente debe corresponder al avalúo comercial del mismo, porque si ello no fuese así, hubiera exigido el avalúo catastral, y que para este caso el perito está estimando un avalúo comercial del inmueble motivo del proceso, por tanto, no habría lugar a reparo al respecto.

El hecho de que se haya concedido poder a dos profesionales del derecho, no debe ser objeto de reparo, porque la misma ley lo autoriza el otorgamiento, pero como lo advierte el artículo 75, *"En ningún caso podrá actuar simultáneamente más de un apoderado judicial de una misma persona*". Y eso fue lo que ocurrió. Solamente un abogado presentó la demanda desde su correo electrónico, ya que éste el mandato del rito adjetivo civil. Que no podría exigírsele corrección alguna cuando se está en consonancia con las normas de procedimiento propias para esta clase de actuaciones y que la expresión contenida en el poder de ser "*especial, amplio y suficiente*" tampoco podría considerarse como una combinación de poderes, sino más bien como facultativo de la actuación del abogado durante el curso del proceso, como formular interrogatorios, interponer recursos, etc.. De tal manera que no se trata de una mezcla de poderes sino de un poder especial para el adelantamiento de un proceso declarativo especial regulado en los artículos 406 y siguientes del código general del proceso.

Resolución al caso

Encuentra este despacho que el quid del asunto que convocó la alzada, es el rechazo de la demanda divisoria, por los reparos que hizo el a-quo en el auto del cuatro (04) de noviembre de dos mil veintidós (2022), los cuales según su argumentación no fueron subsanados por el demandante.

DISTRITO JUDICIAL DE SAN GIL
REPÚBLICA DE COLOMBIA
JUZGADO SEGUNDO CIVIL DEL CIRCUITO
VÉLEZ - SANTANDER

Al momento del análisis para admisión o inadmisión de la demanda, se avizoró que existía la necesidad de requerir a la parte demandante para subsanara la demanda, en razón a la falta de los requisitos del artículo 90, 406 y 407 del Código General del Proceso, por cuanto no fueron allegados los correspondientes soportes digitales enunciados como anexos de la demanda.

El artículo 90-2 del C.G.P., dispone que se inadmitirá la demanda, cuando no se acompañen los anexos ordenados por la ley.

A juicio de este despacho el apoderado de la parte demandante, dentro de la oportunidad procesal cumplió la carga impuesta de la inadmisión, esto es, arrimando de manera digital lo anexos necesarios para el trámite del proceso divisorio.

Seguido por auto del cuatro (04) de noviembre de dos mil veintidós (2022), el a quo decidió rechazar la demanda, con el argumento de que al revisar el líbelo demandatorio y anexos aportados, consideró que las falencias que fueron anunciadas persistieron, circunstancias que a la postre ocasionó el rechazo de la misma.

Si bien es cierto, que la inadmisión de la demanda se originó como consecuencia de no haber sido allegados los correspondientes soportes digitales enunciados como anexos de la demanda, no es menos cierto, que en ese acto procesal, nada se dijo ni le hizo las exigencias que fueron señaladas al momento de rechazar de la demanda.

El Inciso 3 del artículo 89 del C.G.P., dispone que la demanda se entregará, sin necesidad de presentación personal, ante el secretario del despacho judicial al que se dirija o de la oficina judicial respectiva, quien dejará constancia de la fecha de su recepción. (…) Al momento de la presentación, el secretario verificará la exactitud de los anexos anunciados, y si no estuvieren conformes con el original los devolverá para que se corrijan. *(Subrayado a propósito)*

Dentro del expediente se echa de menos ese control secretarial, que avistara tales falencias para ser comunicadas al apoderado de la parte demandante y este allegara al expediente los anexos sin la necesidad de la inadmisión que se

hizo y como quiera que el a quo hallo falencias que dieron con el rechazo a la demanda sin que tuviera la oportunidad el demandante de subsanarlas, como es el hecho, aportar los certificados o folios de matrícula expedidos con una antelación no mayor de los 30 días siguientes a su expedición. Oportunidad que se avizora no tuvo el demandante para subsanar esa falencia, que a las postre sería lo fundamental en el tema de inadmisión.

Vigencia del folio de matrícula

El artículo 72 de la ley 1579 de 2012, dispone que la "*Vigencia del certificado. En virtud de que los certificados de tradición y libertad sobre la situación jurídica de los inmuebles, se expiden en tiempo real respecto de la fecha y hora de su solicitud,* ***su vigencia se limita a una y otra****."*

Frente a este tópico, es de anotar que, para esta clase de procesos divisorio, si es un requisito aportar el certificado de tradición tal como lo enseña el inciso segundo del artículo 406 C.G.P., "*Si se trata de bienes sujetos a registro se presentará también certificado del respectivos registrador sobre la situación jurídica del bien y su tradición,..",* ahora si bien le asiste razón al a-quo, lo que no se puede patrocinar es que uno de los fundamentos del rechazo estén fijados por la temporalidad en la expedición de los certificados expedidos por la oficina de registro y que el demandante no tuvo la oportunidad para allegarlos, porque la decisión fue sorpresiva, pues tal requisitos de los 30 días, que en otrora época existía fue omitido por el legislador, y tal como se pregona hoy en día ante la velocidad de las transacciones, tampoco aportar uno con vigencia no mayor a 30 días brindaría mayor certeza frente a la titularidad de los comuneros.

Reparos al dictamen pericial

Frente al dictamen pericial, no existe un fundamento plausible que permita entronizar que por el hecho de que el documento no tenga un título que lo señale como dictamen pericial, no puede colegirse que carece de la esencia del mismo, pues observado el documento, se anuncia en el mismo que se permite "dar cumplimiento a lo exigido por el artículo 226" del C.GP., para lo cual allega las manifestaciones como publicaciones, las advertencias sobre el impedimento,

publicaciones, otros trabajos realizados, además procedió a determinar el valor del bien, el tipo de división que fuere procedente, la partición, si fuere el caso, y el valor de las mejoras si las reclama.

El artículo 406 del C.G.P., dispone que: [t]*odo comunero puede pedir la división material de la cosa común o su venta para que se distribuya el producto.*

> *La demanda deberá dirigirse contra los demás comuneros y a ella se acompañará la prueba de que demandante y demandado son condueños. Si se trata de bienes sujetos a registro se presentará también certificado del respectivo registrador sobre la situación jurídica del bien y su tradición, que comprenda un período de diez (10) años si fuere posible.*
> *En todo caso el demandante deberá acompañar un dictamen pericial que determine el valor del bien, el tipo de división que fuere procedente, la partición, si fuere el caso, y el valor de las mejoras si las reclama. (Subrayado a propósito.*

Ahora la correspondencia del metraje y la procedencia o no de la división material, será un punto sustancial el cual corresponde resolver al momento de la decisión definitiva.

La Corte Constitucional en sentencia C-284 de 2021, concluyó que la finalidad que tiene el proceso divisorio de aportar dictamen pericial, es legítimo, por cuanto persigue celeridad en el desarrollo del trámite divisorio y efectividad en la administración de justicia, que el aporte de dicho dictamen resulta conducente para lograr tal fin del proceso, puesto que reduce las actuaciones dirigidas a lograr el recaudo probatorio, y le permite al juez contar desde la etapa de admisibilidad con los elementos necesarios para resolver el litigio y la Corte concluyó que *el dictamen pericial (avalúo) como requisito de la demanda divisoria, no impide el acceso a la administración de justicia, declarando, por ende, la exequibilidad de la expresión acusada, inciso 3ro del artículo 406 del CGP.*

Téngase en cuenta que, se denomina dictamen pericial a una opinión o juicio realizado por un experto en un determinado tema, expresado en un informe. El perito, que es un experto, analiza el caso o situación y emite una opinión o informe sobre el objeto de estudio, y es lo que se conoce como dictamen pericial.

DISTRITO JUDICIAL DE SAN GIL
REPÚBLICA DE COLOMBIA
JUZGADO SEGUNDO CIVIL DEL CIRCUITO
VÉLEZ - SANTANDER

El artículo 409 del C.G.P., dispone que si los demandados no están de acuerdo con el dictamen, podrán aportar otro o solicitar la convocatoria del perito a la audiencia para interrogarlo.

Para todos los efectos y como lo ha sostenido este despacho judicial, el control temprano de procesos comienza con la determinación de los requisitos formales de la demanda. Sin embargo, estos de manera alguna pueden considerarse como exigencias de orden formal no impuestas legalmente, sino que muy por el contrario, solo podrían ser fuente de inadmisión o rechazo, aspectos o informaciones de gran incidencia, especialmente sobre el ámbito procesal, en lo atinente al plano fundamental o sustantivo del proceso.

Ha señalado en la jurisprudencia de la Corte Constitucional, en la sentencia t-213 de 2012, deben evitarse obstáculos para la eficacia del derecho sustancial en aras de obviar un defecto procedimental por exceso ritual manifiesto.

> *La Sala considera que (i) el defecto procedimental por exceso ritual manifiesto se presenta cuando un funcionario utiliza o concibe los procedimientos como un obstáculo para la eficacia del derecho sustancial y por esa vía, sus actuaciones devienen en una verdadera denegación de justicia; (ii) si bien los jueces gozan de libertad para valorar el material probatorio con sujeción a la sana crítica, no pueden desconocer la justicia material por exceso ritual probatorio que se oponga a la prevalencia del derecho sustancial. Dicho exceso se puede dar por incurrir en un rigorismo procedimental en la valoración de la prueba que lleve incluso a que la misma sea desechada, o por exigir el cumplimiento de requisitos sacramentales que pueden resultar siendo cargas excesivas o imposibles de cumplir para las partes; y, (iii) generalmente el exceso ritual manifiesto tiene relación directa con el defecto fáctico, al punto que el error en la valoración de la prueba lleva al juez natural a una errada conclusión que incide directamente en el resultado del proceso judicial.*

Cabe anotar, que contra la decisión de rechazo se presentó recurso de reposición y en subsidio el de apelación en el cual se pretende que se revoque

DISTRITO JUDICIAL DE SAN GIL
REPÚBLICA DE COLOMBIA
JUZGADO SEGUNDO CIVIL DEL CIRCUITO
VÉLEZ - SANTANDER

en su totalidad el auto del 4 de noviembre de 2023 y se proceda a admitir la demanda divisoria.

Ahora, con base en los anteriores razones, permite concluir a este despacho que, le asiste razón al recurrente, máxime que las pretensiones no requieren de una estricta técnica formal para emprenden el proceso divisorio, el art 406 del C.G.P., por ello ciertamente no podía sancionarse con el rechazo de la demanda, porque las exigencias que se le hicieron al demandante, este no tuvo una oportunidad de subsanar las falencias

Por lo anterior y sin que se tornen necesarias otras consideraciones sobre el particular, se concluye que deberá revocarse la providencia recurrida y en su lugar, se dispondrá que luego de un nuevo análisis de la demanda, se provea en derecho de lo que corresponda, al tiempo se ordena devolver las diligencias al juzgado de origen, sin que haya lugar a condena en costas procesales.

Sin más consideraciones el Juzgado Segundo Civil del Circuito de Vélez Santander.

RESUELVE:

REVOCAR el auto del cuatro (04) de noviembre de dos mil veintidós (2022), conforme a lo motivado.

Devuélvase la actuación a su lugar de origen previa anotación en os libros.

NOTIFIQUESE
La Juez,

DISTRITO JUDICIAL DE SAN GIL
REPÚBLICA DE COLOMBIA
JUZGADO SEGUNDO CIVIL DEL CIRCUITO
VÉLEZ - SANTANDER

MARÍA CLAUDIA MORENO CARRILLO