

CONSTANCIA SECRETARIAL: A despacho de la señora Juez el presente proceso para su revisión. Pasa a Despacho para proveer lo pertinente. Santiago de Cali, 13 de octubre de 2023.

JERÓNIMO BUITRAGO CÁRDENAS

El secretario

REPÚBLICA DE COLOMBIA



RAMA JUDICIAL

JUZGADO DIECIOCHO CIVIL DEL CIRCUITO

Santiago de Cali, catorce (14) de diciembre de dos mil veintitrés (2023)

Interlocutorio No 1066/

REFERENCIA:	DIVISORIO
RADICACIÓN:	760013103018-2023-00043-00
DEMANDANTE:	LUIS ALFONSO VERGARA MUÑOZ y JHON HAROLD VERGARA A.
DEMANDADO:	MARÍA GIOVANNI VERGARA AGUIRRE

El extremo procesal demandado, MARÍA GIOVANNI VERGARA AGUIRRE, se notificó por conducta concluyente del asunto de conformidad a lo establecido en el artículo 301 del C. G. del Proceso, el pasado 12 de septiembre de 2023, según consta en auto interlocutorio No 771 – indebidamente fechado del 11 de agosto, pues realmente corresponde al mes de septiembre del año en curso- (véase el archivo 011 del expediente virtual), y dentro de la oportunidad procesal allegó contestación de la demanda y en el mismo escrito, propuso la excepción de mérito que denominó “*Prescripción adquisitiva de dominio*”,.

Teniendo en cuenta lo anterior, evidencia este Despacho Judicial que hubiera sido del caso remitirnos a lo contemplado en el artículo 409 del estatuto procedimental, en donde nuestro Legislador taxativamente expone que la única excepción permitida en tratándose de asunto especiales – divisorios- es alegar pacto de indivisión o, por el contrario, objetar el dictamen comercial de los bienes materia de litis allegado por la parte activo, y de no hacerlo, esta Juez debería decretar, por medio auto, la división o la venta solicitada, según corresponda; en caso contrario, convocar a audiencia y en ella decidir sobre lo pertinente.

Empero ha de tenerse en cuenta que frente a la normativa en comento, debe acatarse estrictamente lo concluido por la Honorable Corte a través de la sentencia C-284 del 25 de agosto del 2021, siendo la magistrada ponente, la Dra. GLORIA STELLA ORTÍZ DELGADO¹,

¹ El ordenamiento protege la posesión como un hecho con consecuencias jurídicas y establece la posibilidad de ganar el dominio de un bien por el ejercicio de la posesión durante el tiempo y conforme a las condiciones definidas por la ley. Esta circunstancia no es ajena a la existencia de la comunidad. En efecto, aunque en principio la posesión del comunero se ejerce en favor de la comunidad, la naturaleza de la posesión como un hecho cualificado que demarca una relación especial con un bien conlleva a que el ordenamiento jurídico reconozca la posibilidad de que el comunero se rebele contra los condueños y ejerza una relación con el objeto con ánimo de señor y dueño, con exclusión de terceros.

Por esta razón, la declaración de pertenencia puede ser solicitada por “el comunero que, con exclusión de los otros condueños y por el término de la prescripción extraordinaria, hubiere poseído materialmente el bien común o parte de él, siempre que su explotación económica no se hubiere producido por acuerdo con los demás comuneros⁷ o por disposición de autoridad judicial o del administrador de la comunidad.”

En consecuencia, la prescripción adquisitiva como modo de adquirir el dominio puede presentarse en el marco de la comunidad.

en donde determinó que resulta pertinente dar trámite en estos asuntos a la excepción de prescripción adquisitiva de dominio, bajo las siguientes consideraciones:

"72.- ...con base en los elementos descritos, especialmente comprobada la incidencia sustancial de la prescripción adquisitiva de dominio en la discusión del proceso divisorio, la Sala advierte que el artículo 409 (parcial) del CGP, al eliminar la posibilidad de que este asunto se plantee por el demandado para enervar la pretensión divisoria, viola las garantías de contradicción y defensa como elementos del debido proceso. En efecto, de acuerdo con las subreglas definidas en el fundamento jurídico 33 de esta sentencia, las formas procesales que eliminan la posibilidad de defensas relevantes para los presupuestos de la acción ejercida desconocen el artículo 29 superior y los principios de justicia, igualdad y protección de los derechos de los asociados que irradian el ordenamiento constitucional.

73.- Igualmente, la eliminación de la defensa de quien consolidó la propiedad por la prescripción adquisitiva, con independencia de la comunidad, además de afectar la garantía del debido proceso desconoce el nivel mínimo de goce y disposición de la propiedad privada, y los principios asociados a la protección constitucional de la prescripción."

Y concluye:

"En concreto, la Sala advirtió que el artículo 409 del CGP, al precisar que si el demandado no alega el pacto de indivisión el juez debe decretar la división del bien, elimina la posibilidad de que se planteen otros medios de defensa relevantes para el litigio, en particular la prescripción adquisitiva de dominio. En efecto, verifiqué que la prescripción adquisitiva de dominio: (i) puede configurarse en el marco de la comunidad; (ii) efectivamente no puede alegarse en el proceso divisorio; (iii) tiene una incidencia sustancial en el objeto del proceso divisorio; y (iv) se trata de una circunstancia que guarda íntima relación con la protección de la propiedad privada y los principios constitucionales a los que obedece la protección jurídica de la posesión y de la prescripción como un modo de adquirir el dominio. Por lo tanto, la norma que elimina la posibilidad de invocar esta defensa por el demandado afecta de manera desproporcionada los derechos de contradicción y defensa, y el contenido mínimo de goce y disfrute de la propiedad privada.

En atención a estas consideraciones, decidió condicionar la norma en el sentido de precisar que la prescripción adquisitiva de dominio debe ser admitida y considerada como un medio de defensa del demandado en el proceso divisorio. Esta modalidad de decisión se sustentó en el principio de conservación del derecho, el respeto por el margen de configuración del Legislador; el objeto de la discusión constitucional planteada en la demanda; y porque, prima facie, en atención a las especiales características del proceso divisorio consideradas en esta oportunidad, la situación omitida por el Legislador con impacto en los derechos de contradicción y defensa se circunscribe a la prescripción adquisitiva de dominio."

Así, siendo admisible la excepción de prescripción adquisitiva alegada por la comunera demandada, dada la exequibilidad condicionada por la Corte Constitucional sobre la norma del artículo 409 adjetivo, se dará curso a la misma encontrando plausible hacer uso del párrafo primero del artículo 375 del C. G. del Proceso, esto es, darle trámite a la excepción de prescripción alegada por la parte pasiva, toda vez que es jurídicamente viable que uno de los comuneros alegue en su favor o defensa la posesión, por cuanto tiene por objeto la declaratoria de ánimo de señor y dueño sobre los bienes materia de litigio – copropiedad-, para lo cual, debe cumplir con los mandatos contemplados en dicho artículo, y en particular, en los numerales 5, 6 y 7 del artículo 375 del mismo estatuto, a efectos de una eventual sentencia que declare la prescripción.

En mérito de lo anterior, este Juzgado administrado justicia en nombre de la República

RESUELVE:

PRIMERO: CORRER traslado al demandante de la contestación y excepción de mérito propuesta por la parte demandada por el término de cinco (5) días en la forma prevista en el artículo 110 del C. G. del Proceso, para que esté pida pruebas sobre los hechos en que ellas se fundan. Por secretaria dese cumplimiento, insertando exclusivamente el escrito pertinente en la plataforma web respectiva.

SEGUNDO: REQUERIR a la parte demandada MARÍA GIOVANNI VERGARA AGUIRRE, para que dentro del término de treinta (30) días, contados a partir de la notificación del presente proveído por anotación en estados de cumplimiento a los siguientes requerimientos:

- a. **ALLEGUE** certificado especial emitido por el Registrador de Instrumentos Públicos de Cali, donde haga constar a las personas titulares de derechos reales sobre el inmueble, cuyo folio de matrícula inmobiliaria corresponde al No **370-416039** de la Oficina de Instrumentos Públicos de Cali, conforme al numeral 5 del artículo 375 del C.G.P.
- b. **ORDENASE** la inscripción de la presente demanda divisoria con excepción de prescripción adquisitiva de dominio en el folio de matrícula inmobiliaria No 370-416039 de la Oficina de Instrumentos Públicos de Cali.
INSTESE al Registrador responsable para que proceda de conformidad con lo determinado en el numeral 2 del artículo 468 del C. G. del Proceso, así como también, se advierte que, ante la inobservancia de lo ordenado, se procederá de conformidad con el párrafo 2º del artículo 593 ibídem.”
- c. **ORDENASE** el emplazamiento de las **PERSONAS INCIERTAS E INDETERMINADAS QUE SE CREAN CON DERECHO A INTERVENIR SOBRE EL BIEN OBJETO DE EXCEPCIÓN**, conforme a lo establecido en el numeral 6 y 7 del artículo 375 del C. G. del Proceso, con la modificación establecida en el artículo 10 de la Ley 2213 de 2022, **PUBLICANDO** el presente EDICTO EMPLAZATORIO, por una sola vez en el REGISTRO NACIONAL DE PERSONAS EMPLAZADAS. Para lo cual, **ORDENASE** que por SECRETARIA se elabore la publicación, tal y como lo consagra el artículo 108 ibidem.
- d. **ORDENASE** a la parte demandante que **INSTALE** una VALLA EN EL PREDIO OBJETO DEL PROCESO, en la forma prevista en el numeral 7 del artículo 375 del C. G. del Proceso. Oportunamente, **INCLUYASE** el contenido de la valla o aviso en el registro nacional de pertenencia.
- e. **INFORMAR** de la existencia del presente proceso a la Superintendencia de Notariado y Registro, Agencia Nacional de Tierras, a la Unidad Administrativa Especial de Atención y Reparación Integral a Víctimas y al Instituto Geográfico Agustín Codazzi “IGAC” para que, si lo consideran pertinente, hagan las manifestaciones a que hubiere lugar en el ámbito de sus funciones, inciso 3, numeral 6 del artículo 375 del C. G. del P.

TERCERO: ITERESELE a la parte demandada, que de no cumplir dentro de la oportunidad procesal con el cumplimiento efectivo de los anteriores requerimientos el proceso seguirá su curso, pero en la sentencia no podrá declararse la pertenencia, si fuere del caso.

**Para efectos de registro de las medidas cautelares y las órdenes de oficiar, este número de auto hará las veces de oficio y será de obligatoria observancia.
(arts.298 y 593 del C. G. del P.)**

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

ALEJANDRA MARÍA RISUEÑO MARTÍNEZ
Jueza

Firmado Por:
Alejandra Maria Risueño Martinez
Juez
Juzgado De Circuito
Civil 018
Cali - Valle Del Cauca

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica,
conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **c534b5df19799adee7f8c2693433402a6f90a342d91cf7ff021834d30e3b31ea**

Documento generado en 13/12/2023 06:28:50 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>