

CONSTANCIA SECRETARIAL: A Despacho de la señora Juez el presente proceso, en ejercicio de control de legalidad, sírvase proveer. Santiago de Cali, 23 de abril de 2021.

El Secretario,

JULIÁN ROLANDO GALINDO RODRÍGUEZ

REPÚBLICA DE COLOMBIA



RAMA JUDICIAL

JUZGADO DIECIOCHO CIVIL DEL CIRCUITO

Santiago de Cali, 8 de ~~junio~~ de dos mil veintiuno (2021).

Auto Interlocutorio 289/

REFERENCIA: DIVISORIO

RADICACIÓN: 760013103012201000011-00

DEMANDANTES: JOSE HIPACIO ARIAS RESTREPO y OTRO

DEMANDADOS: JAIRO ARIAS RESTREPO Y OTRO

Estando para decidir sobre la objeción al dictamen pericial rendido por el perito evaluador JORGE GUTIERREZ ARIAS y previo a decidir sobre la venta y estimación de mejoras, corresponde a esta judicatura en examen del sub judge, entrar a corregir sendas irregularidades que podrán afectar la actuación procesal, luego teniendo en cuenta la facultad oficiosa que reviste al Juez, se procede a realizar control de legalidad enmarcado en el numeral 12 del artículo 42¹ y el artículo 132² del C. G. del P.

Lo anterior por cuanto dentro del presente asunto se incurrió en un yerro en el trámite impetrado dando curso a lo preceptuado como "oposición a la venta", sin que de la lectura del escrito de contestación se coligiera que realmente lo que se busca es un reconocimiento de mejoras, por lo que de conformidad con el artículo 470 adjetivo se abrió a pruebas el asunto y al tramitarse la prueba pericial para que determine el avalúo del bien común, así como de las mejoras alegadas por el codueño, se presentó objeción al dictamen rendido por auxiliar de la justicia al que se le dio curso y estaría pendiente de resolver en auto de fondo que decrete la venta conforme a la legislación actual; sin embargo, en tanto puede observar esta judicatura, suceden dos cosas:

1. Previo a dar traslado de la aclaración del dictamen presentado por el perito designado, correspondía al juez cognoscente verificar el contenido de la experticia allegada, pues la misma adolece de la resolución total de los puntos requeridos en el acápite respectivo (fol. 63), tal como se ordenó en providencia del 20 de mayo de 2015, lo que en consecuencia atisba una experticia incompleta, que debió ser subsanada por el mismo perito.
2. En estricto sentido el trámite que había que dar a la contestación de la demanda divisoria no era el de la oposición a la división, sino el de reconocimiento de mejoras,

¹ **ARTÍCULO 42. DEBERES DEL JUEZ.** Son deberes del juez (...) 12. Realizar el control de legalidad de la actuación procesal una vez agotada cada etapa del proceso.

² **ARTÍCULO 132. CONTROL DE LEGALIDAD.** 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, las cuales, salvo que se trate de hechos nuevos, no se podrán alegar en las etapas siguientes, sin perjuicio de lo previsto para los recursos de revisión y casación.

por trámite incidental que, de demostrarse, se entran a reconocer.

Ahora bien, el art. 471 del C.P.C. núm. 1 disponía que: *"El auto que la decreta ordenará el avalúo del bien común y designará peritos que apreciarán por separado el valor de las mejoras alegadas por terceros y de las zonas donde ellas se encuentren. Las objeciones al dictamen se decidirán por auto apelable"*.

Mientras el artículo 472 anterior señalaba el trámite que había que darse a la solicitud de reconocimiento³, y si se observa la foliatura del expediente se tiene que en el cuaderno 4 se inició dicho trámite, pero solo en el cuaderno 1 o principal se ordenaron las pruebas que se consideraron en su momento pertinentes para resolver, sin recurso alguno frente a las mismas, sin embargo, la prueba pericial resultó incompleta, como delantamente se señaló, además de encontrarse vencido por haber transcurrido más de un año desde su elaboración.

De otra parte, no podría tenerse como prueba para decidir sobre el valor del inmueble y sus mejoras, la presentada durante el trámite de objeción arrimada el 6 de julio de 2017, por cuanto tampoco resulta completa frente a la pericia buscada, en tanto se limita a establecer el valor del terreno exclusivamente, sin tener en cuenta la construcción.

En relación con ello, la Corte Suprema de Justicia ha sostenido⁴ que un Juez puede corregir sus yerros y por ende puede separarse de los autos que considere ilegales, profiriendo la resolución que se ajuste a derecho, razón por la cual, con base en esta doctrina, se corregirá el yerro cometido dentro de la presente actuación procesal, como quiera que no es posible continuar sin enmendarlo, más aun, cuando de la correcta práctica de la prueba pericial se determina no solo el valor del bien en su conjunto y el cual será postura para el remate, sino también de la determinación y el reconocimiento de las mejoras alegadas, siendo ese el objeto primordial previo a decidir lo que en derecho corresponda, y sin que lo observado configure una causal taxativa de nulidad.

Luego, advierte la judicatura que, dado el cambio de legislación dado con el C.G.P., la forma de encausar este trámite a los efectos perseguidos por el actual artículo 411, es igualar hasta el punto anterior los requisitos sustanciales y probatorios para decidir, lo cual es necesario hacer con el avalúo que correspondería presentar a las partes, ya en la demanda, ya en la contestación, de manera que para llegar a ese espacio procesal, se autorizará a las partes para que en este momento presenten los respectivos avalúos a efectos de tenerlos como prueba, previo traslado, bajo la égida del artículo 228 adjetivo actual.

³ Art. 472 C. de P.C.: "El comunero que tenga mejoras en la cosa común deberá reclamar su derecho en la demanda o en la contestación especificándolas debidamente y pidiendo las pruebas correspondientes. Si se hubiera formulado oposición, el juez decidirá sobre las mejoras en el auto que la resuelva, de lo contrario el reclamo relativo a éstas se tramitará como incidente"

⁴ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil Sentencia de junio 28 de 1979, M.P. Dr. ALBERTO OSPINA BOTER.

Finalmente, revisado el sub judice, se advierte de la existencia de una denuncia penal sin que se tenga conocimiento de su resolución, para lo cual se requerirá a fin de que alleguen copia de la respectiva decisión o estado de la actuación.

En mérito de lo expuesto, este Despacho Judicial

RESUELVE:

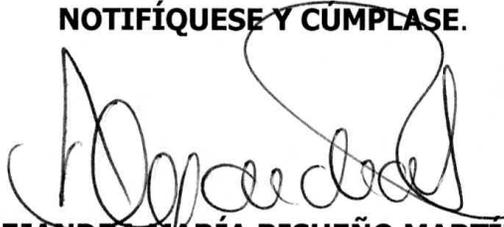
PRIMERO: DECLARAR SIN EFECTO el inciso primero del auto calendarado el 21 veintiuno de junio de 2017, así como el traslado del 13 de septiembre de ese mismo año y providencia del 19 de octubre de la misma vigencia en su inciso 1º.

SEGUNDO: ORDENAR a la parte **DEMANDANTE** la presentación de un peritaje el avalúo del inmueble objeto de la litis, que cumpla con los parámetros de la prueba ordenada en providencia de 20 de mayo de 2015, de la cual se correrá traslado al demandante conforme al artículo 228 procesal. Término para la presentación: 20 días a partir de la ejecutoria de esta providencia.

TERCERO: OFICIAR, a la fiscal 16 local delitos contra el patrimonio económico, a fin de que informe el estado de la denuncia penal rad. 760016000193201123875 por el presunto delito de Perturbación a la posesión.

P

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.


ALEJANDRA MARÍA RISUEÑO MARTÍNEZ
 Jueza.

ED.

| | |
|--|---|
| JUZGADO DIECIOCHO CIVIL DEL CIRCUITO | |
| SECRETARÍA | |
| Cali, | 19 JUN 2021 en la fecha, |
| este auto se notificó por anotación en ESTADOS | |
| Nº | 53 / |
| El secretario, |  |
| JULIÁN R. GALINDO RODRÍGUEZ | |