

Constancia secretarial: A despacho de la señora juez, informando que el día 29 de julio de 2021, a las 4:00pm, venció el traslado al recurso interpuesto por el demandado Cicerón Vargas, contra el auto 1253 del 16 de julio de 2021, término durante el cual se pronunció el demandante. Provea usted. Se deja constancia que según acto administrativo 253 otorgado por el Tribunal Superior de Buga, la titular del despacho contó con permiso para ausentarse los días 30 de julio y 02 de agosto de 2021. **Tuluá, Agosto 11 de 2021.**


CRISTIAN SANTAMARÍA CLAVIJO
secretario

República de Colombia



**Departamento del Valle del Cauca
Juzgado Tercero Civil Municipal
Circuito de Tuluá**

**AUTO No. 1585
PROCESO DIVISORIO-VENTA BIEN COMÚN-
DEMANDANTE: EDGAR MONDO VARGAS
DEMANDADO. CICERÓN VARGAS Y OTROS
RADICACIÓN No. 76-834-40-03-003-2020-00266-00
Septiembre ocho (8) de dos mil veintiuno (2021)**

OBJETO DEL PROVEÍDO

Resolver los recursos de reposición interpuesto por el apoderado judicial del demandado **CICERÓN VARGAS** contra el **Auto No. 1253 del 16 de julio de 2021**, a través del cual se decretó la venta del bien inmueble objeto del proceso.

Corrido el traslado de que trata el Art. 319 del Código General del Proceso, se procede a resolver, previas las siguientes,

CONSIDERACIONES:

1. Empecemos por precisar que el **recurso de reposición** está legalmente concebido para que el funcionario que hubiere proferido una decisión la revoque o la reforme, pero siempre que la misma contraríe el orden legal imperante para cuando se hubiere emitido la providencia respectiva, porque así lo establece el artículo 318 del Código General del Proceso.

En lo que tiene que ver con la procedencia del recurso de reposición, debe dejarse suficientemente claro que, contrario a lo expresado por el extremo demandante, la decisión emitida es pasible de reposición porque el artículo 318 del Código General del Proceso establece que salvo norma en contrario, el recurso de reposición procede contra los autos que dicte el juez y el artículo 409 ibidem aunque establece que el auto que decreta la división o la venta es apelable, no impide que proceda la reposición, pese a ser un asunto de única instancia.

Mediante el **Auto No. 1253 del 16 de julio de 2021** el juzgado decretó la venta en pública subasta del inmueble distinguido con folio de matrícula inmobiliaria No. **384-69237** y de propiedad de los señores **EDGAR MONDOL VARGAS, CICERÓN VARGAS, TITO LIVIO VARGAS y del Causante-PEDRO FURTUNATO VARGAS-**.

Cabe advertir, que se consideró que ninguna oposición se había presentado por parte del señor **CICERÓN VARGAS**, en la medida que lo único posible era alegar pacto de indivisión y ello no ocurrió, lo que a la luz de lo establecido en el artículo 409 del Código General del Proceso generaba el decreto de la venta.

Asimismo y en consideración a negocios que el demandado **CICERÓN VARGAS** haya realizado con los **Herederos del señor PEDRO FORTUNATO VARGAS**, o a cuestiones relacionadas con la desaparición del emplazado **TITO LIVIO VARGAS**, el juzgado estimó que tratándose, éste de un proceso liquidatorio, no era posible alterar una situación jurídica, cual es que son las partes del proceso las que tienen derechos registrales sobre el inmueble materia de litigio, por lo que respecto del negocio que celebró con los herederos debía hacerlos valer en su proceso de sucesión y en relación con el otro demandando no es posible desconocer aquí los derechos que registralmente posee.

Inconforme con la decisión, el apoderado judicial que representa los intereses del señor **CICERÓN VARGAS** recurrió la decisión argumentando que: **1)** *"...la venta no está acorde con el numeral 3 del Art. 406, toda vez que el demandante omitió la presentación del dictamen pericial que determine el valor del bien, pues en la demanda solo presentó el avalúo catastral contrariando así la ley";* **2)** Que aunque no hubo una oposición directa, el demandado, ha expresado siempre *"... la intención de comprar el 17.5% que sobre el bien posee el demandante Edgar Mondol (...)"*, posición que comparten los herederos del señor Pedro Fortunato Vargas, pero la negociación no ha sido posible, pues a pesar a haber acuerdo en el precio el demandante no comparece; **3)** Que el *"... demandante hizo un ocultamiento frente a las direcciones de los herederos del señor Fortunato Vargas, los señores Oscar Oswaldo, Luz Mery, Martha Doris y Blanca Liliana Vargas Vargas; personas de quien el demandante conoce su dirección..."*, pues el demandante siendo familiar los

conoce y ha asistido a la vivienda del causante mencionado y de sus familiares en Roldanillo (V). Así las cosas, estima que se configuró la causal de Nulidad prevista en el artículo 133 numeral 8 del Código General del Proceso.

Al descorrer el traslado del recurso, el apoderado del demandante, señala en primer término que la providencia no es objeto de ningún recurso por tratarse de un proceso de única instancia, también refiere que el recurrente tuvo la oportunidad de proponer excepciones previas, mediante reposición, y no lo hizo. Asimismo señala que el peticionario carece de legitimación para alegar una nulidad por indebida notificación respecto de terceros.

La primera inconformidad del recurrente, radica en la falta de acompañamiento del avalúo pericial a que se refiere el inciso final del artículo 406 del Código General del Proceso; no obstante como resaltó el extremo activo, tal falencia debió ventilarse como excepción previa, vía recurso de reposición contra el auto admisorio de la demanda, así como lo establece el art. 409, inciso 2 ibidem.

Recuérdese que constituye **excepción previa** la *“Ineptitud de la demanda por falta de requisitos formales o por indebida acumulación de pretensiones”*.-Art. 100 numeral 5 del C.G.P. Sumado a que con la contestación del libelo tampoco puso de presente el señor **CICERÓN VARGAS** la ausencia del avalúo pericial, pues el catastral si se aportó. Menos aportó otro dictamen, solicitar la citación del perito para interrogarlo en audiencia o en ambas, según los artículos 228 y 409-1 C.G.P

Ahora bien, no es posible, mediante el recurso de reposición agregar puntos nuevos que no se plantearon ni como excepción previa y mucho menos al contestar la demanda. Al respecto destaca el primer inciso del Artículo 117 del Código General del Proceso: *“Los términos señalados en este código para la realización de los actos procesales de las partes y los auxiliares de la justicia, son perentorios e improrrogables, salvo disposición en contrario”*.

Así lo ha reiterado la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia: *“La organización de los trámites judiciales reside en la necesidad de evitar que los actos procesales puedan ejecutarse a discreción de las partes en cualquier época, porque de ser así habría desmedro para los derechos del debido proceso y la defensa, de los cuales hace parte el principio de preclusión o eventualidad, bajo cuyo significado para su validez y eficacia dichos actos deben efectuarse en el tiempo permitido, so pena de ser intempestivos, pues las etapas procesales acontecen en forma sucesiva y ordenada, de manera que rebasada una, queda cerrada para dar paso a la siguiente, sin poderse retrotraer la actuación, en atención a la necesidad de mantener la seguridad y certeza que reclama la administración de justicia, que con particular énfasis tiene lugar cuando se trata de la ejecutoria de las providencias”*-(CSJ AC2206, 4 abril 2017, Rad. N°. 2017-00264, AC6255-2017, 22

Septiembre 2017, Rad. N°. 2017-02286-00; reiterados en AC4098, 25 Septiembre 2018, Rad. N° 2018-02131-00 y AC1388, 23 Abril 2019, Rad. N° 2019-00483-00).

Lo anterior tiene mucha relación con el término congruencia referido por el órgano de cierre de esta jurisdicción, según la cual: "(...) *los hechos y las pretensiones de la demanda, y las excepciones del demandado trazan en principio los límites dentro de los cuales debe el juez decidir sobre el derecho disputado en juicio* (CSJ AC2679 del 19 de Octubre de 2020 M.P. Dr. Luis Alonso Rico Puerta).

Es bien sabido, que entre los actos que puede ejecutar el demandado en estos procesos divisorios, cuando se le corre el traslado de la demanda: **a.** No proponer excepciones previas, ni perentorias, ni aducir oposición, tampoco solicitar el reconocimiento de mejoras, caso en el cual, sin más, se decreta la división, según lo pedido por auto; **b.** Proponer tan sólo excepciones previas-*mediante recurso de reposición*-, sin oponerse a la pretensión. Si no prospera ninguna excepción, en ese mismo auto se decreta la división; **c)** Proponer tan sólo excepciones de mérito-*prescripción adquisitiva a su favor*-, (arts. 2512 y 2513 del C. Civil), *destrucción de la cosa común, confusión por haber quedado todas las cuotas en poder de una sola persona* (C.C., art. 2340), *cosa juzgada*, art. 303. Bajo esa perspectiva no es posible que el **Demandado CICERÓN VARGAS** aborde puntos nuevos que no tocó en la contestación y cuya oportunidad de proponerlos vía excepción previa dejó vencer.

Cabe advertir, que no se desconocerá la oportunidad de aportar y controvertir el avalúo del inmueble objeto de venta, pues según el primer inciso del Artículo 411 del Código General del Proceso, una vez practicado el secuestro, "*... se procederá al remate en la forma prevista en el proceso ejecutivo, pero la base para hacer postura será el total del avalúo*".

Precisamente autorizada doctrina indica que este proceso es mixto, "*porque inicia como un proceso verbal especial y termina bajo los parámetros del proceso ejecutivo* (Yaya Martínez, Caros, Proceso Divisorio, Ediciones Doctrina y Ley, año 2019, pág. 39).

Así las cosas, una vez se secuestre el bien, las partes podrán aportar un avalúo en los veinte (20) días siguientes a la consumación del secuestro-art. 444 Código General del Proceso- al cual se le dará el trámite allí previsto. Advirtiendo que si no se hace el valor de la venta será el del avalúo catastral aumentado en un 50%.

Sobre el **avalúo**, requisito común para la división o la venta, expresa el Profesor Hernán Fabio López Blanco: "*El avalúo puede no realizarse o inclusive ser desconocido si las partes señalan de común acuerdo el valor del bien, para lo cual basta presentar un escrito en el cual manifiesten su deseo de asignar un determinado valor al bien a dividir o vender. En suma, los comuneros por ser propietarios, son los llamados a determinar el valor del bien cuya venta o división se persiguen y su actúan de consuno pueden señalar el que quieran*

lo que deben hacer "**antes de fijarse fecha para la licitación**"-Código General del Proceso, Parte Especial, 2017, pág. 409- (subraya por el juzgado).

El segundo argumento contenido en el recurso de reposición estudiado, no merece mayor análisis, pues eso ya se definió en el auto que antecede y aunque nada impide que el demandante **EDGAR MONDOL VARGAS** le venda su parte del inmueble al señor **CICERÓN VARGAS**, es voluntad del actor efectuar una negociación externa. No obstante, advierte, el Profesor Hernán Fabio López Blanco, dos son las opciones que tienen los comuneros para comprar el bien: *"una, presentándose como rematantes en la diligencia de licitación pública, caso en el cual no tienen preferencia frente a los demás comuneros ni a terceros; simplemente tendrán la opción de quedarse con el bien si ofrecen el mayor valor; la otra opción, ésta sí privilegiada, es la del ejercicio del derecho de compra que les otorga el art. 2336 del C.C. que dice: "Cuando alguno o algunos de los comuneros soliciten 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". Este derecho sólo lo tiene los demandados por ser ellos "los otros comuneros" a quienes se refiere la norma y debe ejercerse dentro de los tres días siguientes a la ejecutoria del auto que decreta la venta del bien común, según lo dispone el art. 414 del CGP para lo cual a los interesados les basta manifestar su derecho de adquirir"*.-Código General del Proceso, Parte Especial, 2017, págs.. 413 y 414- (subraya y negrilla por el juzgado).

Finalmente refiere el peticionario que se generó la nulidad de lo actuado, por no haber notificado directamente a los señores **Oscar Oswaldo, Luz Mery, Martha Doris y Blanca Liliana Vargas Vargas**, todos en su condición de hijos del **Causante-PEDRO FORTUNATO VARGA-**, sin que se pueda considerar como tal. En primer lugar, no existe prueba expediente de tal calidad-Arts. 84 y 85 del Código General del proceso-; y en segundo término, el Demandado-**CICERON VARGAS**, carece de legitimación para proponer la nulidad por indebida notificación, en cuanto el inciso tercero del Art. 135 del Código General del Proceso, señala que *"La nulidad por indebida representación o falta de notificación o emplazamiento solo podrá ser alegada por la persona afectada"*. Menos la puso de presente, se reitera al contestar la demanda-Art. 136 numeral 1 ibídem.).

Sobre este tema autorizada doctrina señala que puede: *"El juez rechazar de plano la solicitud que se apoye en causa distinta a las contempladas en la ley, o en hechos que pudieron alegarse como excepciones previas, o propuesta luego de saneada o por quien carezca de legitimación"*, ya había dicho el autor, citando a la Corte Suprema de Justicia, que *"Las nulidades procesales, en línea de principio rector, únicamente pueden ser alegadas por la persona afectada con la actuación viciada"*. (Canosa Torrado, Fernando, Las Nulidades en el Código General del Proceso, Ediciones Doctrina y Ley, Séptima Edición, pág. 57).

En ese orden de ideas no puede el señor **CICERÓN VARGAS**, vía recurso de reposición, plantear nulidades en defensa de los intereses de los herederos del Causante Comunero-PEDRO FORTUNATO VARGAS-, en la medida que carece de legitimación para hacerlo. Razones por la que no se repondrá el auto atacado.

2. Finalmente como el poder que el señor **OSCAR OSWALDO VARGAS VARGAS**, quien dice ser **Herederero del Causante-Comunero PEDRO FORTUNATO VARGAS**, reúne los requisitos tanto del Artículo 74 del Código General del Proceso, como del Artículo 5 del Decreto Legislativo 806 del 2020, se reconocerá personería al *Dr. EDGAR ANTONIO RESTREPO HOYOS* en los términos y para los efectos del poder conferido. Así las cosas, se ordenará que por secretaria se comparta el vínculo del expediente digital No. 76-834-40-03-003-2020-00266-00 al correo electrónico informado, con el fin de garantizar el acceso oportuno al mismo. Así mismo, al Incidente de Nulidad por Indebida Notificación presentado, se le dará el trámite previsto en el artículo 134 del Código General del Proceso y correrá traslado a las demás partes por el término de tres (03) días.

Por lo Expuesto, el **Juzgado Tercero Civil Municipal de Tuluá**,

RESUELVE:

1°.- NO REPONER para para revocar el **Auto N°. 1253 del 16 de julio de 2021**, proferido en este proceso divisorio iniciado por el señor **EDGAR MONDO VARGAS**, por las razones expuestas.

2°.- SEÑALAR a las partes que en los términos del artículo 414 del Código General del Proceso y una vez se zanje la discusión sobre el avalúo del bien a rematar, pueden hacer uso de la opción de compra.

3°.- CORRER traslado a las partes de la solicitud de Nulidad por Indebida Notificación presentada por el señor **OSCAR OSWALDO VARGAS VARGAS**, por el término de **tres (03) días**, para los fines que estimen pertinentes.

4°.- RECONOCER al Dr. **EDGAR ANTONIO RESTREPO HOYOS**, con T.P. No. 227.100 del C. S. de la Judicatura, como apoderado del señor **OSCAR OSWALDO VARGAS VARGAS**, en los términos y para los efectos del poder otorgado.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

La Juez,

MARÍA STELLA BETANCOURT.

CSC

Firmado Por:

Maria Stella Betancourt

Juez

Civil 003

Juzgado Municipal

Valle Del Cauca - Tulua

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: **017f0f7c91628ebb7354cc73b3d0499616194f3d58e4d6517cf73ad9cc6277b8**

Documento generado en 08/09/2021 10:45:57 AM

**Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**