

CONSTANCIA SECRETARIAL: Paso a despacho de la señora jueza el presente proceso para resolver lo pertinente.

DANIELA PÉREZ SILVA
Secretaria

REPÚBLICA DE COLOMBIA



JUZGADO QUINTO CIVIL CIRCUITO

Manizales, seis (6) de octubre de dos mil veintitrés (2023)

RADICADO	170013103005-2021-00187-00
PROCESO	DIVISORIO
DEMANDANTE	FERNANDO MEJIA JARAMILLO DIEGO MEJIA JARAMILLO DORA MEJIA DE GONZALEZ ANDRES JARAMILLO MEJIA JORGE EDUARDO JARAMILLO MEJIA MARIA DEL PILAR JARAMILLO MEJIA ALVARO PEREZ MEJIA MARIA CECILIA PEREZ MEJIA OLGA LUCIA PEREZ MEJIA EDITORIAL RENACIMIENTO
DEMANDADO	- GERMAN BOTERO ANGEL - LUCIA ANGEL DE BOTERO
AUTO	INTERLOCUTORIO

OBJETO DE DECISIÓN

Se procede a resolver el recurso de reposición formulado por la parte demandada frente a la decisión proferida por el despacho que acogió el dictamen pericial aportado por la parte demandada.

ANTECEDENTES

En el presente proceso tanto la parte demandante con la presentación de la demanda y la demandada con la contestación allegaron los dictámenes pertinentes, para tal fin los peritos fueron escuchados en audiencia y luego de

analizarse cada una de las experticias el despacho acogió el dictamen pericial presentado por la parte demandada; decisión que fue objeto recurso de reposición por la parte demandante.

ARGUMENTOS DEL RECORRENTE

Adujo que se debe acoger el dictamen presentado con la demanda, indicando para ello que (i) el lote objeto del proceso ya fue objeto de una licencia de urbanismo y en efecto, mediante resolución número 0119-2004, la Primera Curaduría Urbana de Manizales expidió una licencia de urbanismo y construcción, en virtud de la cual se crearon tres lotes, el 1 para el desarrollo del conjunto cerrado la Fontana, el 2 para futuro desarrollo (el objeto de este proceso) con y 3 para futura cesión. Además del lote 3, dentro del área del Conjunto Cerrado la Fontana se establecieron áreas de cesión con un total de 1646,41 m², como puede apreciarse en la pagina 7 de la licencia mencionada. En consecuencia, habiéndose ya destinado áreas de cesión para el municipio en la licencia mencionada, no es pertinente en esta partición crear nuevas áreas de cesión.

(ii) El lote pertenece al ámbito normativo número 2 que solo requiere licencia de construcción. Precisamente por ya haberse destinado áreas de cesión y cómo puede apreciarse en la consulta normativa del POT urbano de Manizales 2017-2031, el lote objeto del proceso se encuentra dentro del ámbito normativo número 2, el cual, de conformidad con la MATRIZ NORMA URBANISTICA MANIZALES 31-07-2017 contenida en el anexo 3 de dicho plan, sólo requiere una licencia de construcción, a diferencia, por ejemplo, de los ámbitos normativos número 4, que requieren "Plan parcial y proyecto urbanístico general o licencia de urbanización", o los 8 y 9 que requieren "1, proyecto urbanístico general o licencia de urbanización sin trámite de plan parcial.2. Plan parcial, cuando se requiera de la gestión asociada de los propietarios de unidades de actuación urbanística o se trate de macroproyectos u otras operaciones urbanas especiales", o el 10 que requiere licencia urbanística de construcción, previo proceso de legalización urbanística".

(iii) Las áreas de cesión no pueden ser establecidas por sentencia judicial. Que tal como se indicó en la correspondiente audiencia de peritos, suponiendo que si fuera necesario crear nuevas áreas de cesión al municipio, dichas áreas

solamente pueden ser determinadas a través de una licencia de urbanismo expedida por la autoridad competente que para el caso de Manizales, son las curadurías urbanas y el POT lo dispone: 1.2.2.1.1 ÁREAS DE CESIÓN PÚBLICA.

(iv) El valor total del bien, para efectos de obtener una división justa del predio, es irrelevante, es decir, si vale la suma que estima el perito de la parte actora o la que considera el perito de la parte demandada. Lo que, si es relevante para efectos de la subdivisión, son los valores unitarios por metro cuadrado en diferentes porciones del lote, como se especifica claramente en el dictamen de la parte demandante, en razón a que la topografía del predio es irregular. Por lo que el dictamen de la parte demandada no tiene en cuenta este factor y, por el contrario, procede a otorgarle un valor igual a todos los metros cuadrados que conforman el lote.

(v) Imposibilidad de acoger el dictamen de la parte demandada por falta de precisión, como lo alegó en la respectiva audiencia y tal como se manifiesta en la página 32 del dictamen aportado por la parte demandada, *estas áreas deberán ajustarse en el terreno y alinderarse de acuerdo con un levantamiento topográfico de precisión con base en la figura que se adjunta.*

Que es claro, que dicho dictamen no contiene una precisa delimitación de los lotes y, por lo tanto, no puede ser el sustento de la sentencia divisoria. Y que el plazo con el que contaba la parte demandada eventualmente no era suficiente para realizar ese trabajo, pero pudiendo haber acudido a lo dispuesto en el artículo 227 del C.G.P., anunciando la presentación de un futuro dictamen adicional, lo cual no hizo y en su lugar presentó un dictamen incompleto.

La parte demandada dentro del término de traslado del recurso de reposición presentó escrito indicando que el recurso no debe prosperar toda vez que el apoderado realiza apreciaciones sin soporte técnico del POT vigente, al manifestar *el objeto del proceso ya fue objeto de una licencia de urbanismo.* Adujo que no es cierto que la resolución #0119-1-2.004 sea el resultado de la creación de los tres 3 lotes, porque el englobe y desenglobe, se perfeccionaron solamente mediante escritura pública #4119 de 09 de septiembre de 2004, ante la Notaria Segunda del Círculo de Manizales donde el englobe y desenglobe quedo así: lote número 1 para el conjunto cerrado La Fontana; el lote número 2, para futuro desarrollo, y para el lote número 3 para futura cesión. Que una vez

desenglobado el lote matriz; el lote numero 1 mediante el cual la curaduría urbana 1 de Manizales, expidió la resolución #0119-1-2004, únicamente para este lote, para licencia de urbanismo y construcción, (pruebas aportada en el escrito recurrido) allí se concedió al CONJUNTO CERRADO LA FONTANA LTDA para la construcción de 52 viviendas unifamiliares, siendo la fecha de la licencia, el año 2004. En virtud del planteamiento ya recopilado del ingeniero Marcelo Giraldo Hurtado, a quien se le ha dado toda la credibilidad conforme a su estudio, experiencia y, profesionalismo, la licencia # 0119-01-2004 otorgada por la Curaduría Primera Urbana de Manizales, solo se generó por parte de esta para un área a urbanizar de 5.773.04 m² y un área a construir de 4.504.63m² que es el lote número 1, que aparece en la pagina número 1 de la licencia citada, identificado ese lote con matrícula inmobiliaria número 100-97204.8 tal como se aprecia en el certificado de tradición que ya existe como prueba. Y que restan del lote general 3.142.51m² que es el lote numero 2 denominado "lote futuro desarrollo" objeto de este proceso, del cual no se ha descontado cesión porque no se ha iniciado ningún proyecto para desarrollo urbanístico, asunto que será tratado al momento que se determine un plan urbanístico con ordenamiento actual, en este lote. Es decir, queda evidentemente claro que solo se pagó el área de cesión, dando cumplimiento a la licencia de urbanismo y construcción otorgada por la Curaduría Urbana Primera de Manizales #0119-1-2.004 páginas 6 y 7, solicitada por los ingenieros Calderón y Jaramillo SA, propietarios de "Conjunto Cerrado la Fontana".

Que frente a la consulta normativa del POT del año 2017, o sea 13 años después de que se expidió la licencia número 0119-1-2-2004; el abogado tozudamente pretende que se tome para el lote 2, futuro desarrollo, objeto de este proceso, la normativa del año 2004, y no la que debe tomarse en la actualidad al momento de solicitar una licencia de construcción para proyecto urbanístico. Que el error de la cita en comentario por parte del apoderado, vale decir que la fecha del nuevo POT data de 2017 y la licencia aportada para el lote numero 1 data de 2004, y por ello el lote de reserva está sometido a la reglamentación del POT 2017, vigente desde 2017 al 2031, que es el plan de ordenamiento territorial actual. Y que el lote objeto de este proceso lote 2 "futuro desarrollo", no se encuentra inmerso en el área de cesión de la licencia otorgada para el lote número 1 denominado conjunto cerrado La Fontana limitada" y las áreas de cesión determinan por el POT actual, ajustada a la normatividad.

Resaltó que la equivocación en la que incurre el recurrente se resume en que las áreas de cesión sean determinadas por el despacho, sin embargo, eso no es lo que ha querido manifestar el auto recurrido, sino que una vez esté en firme el auto de destinará a hacer la respectiva división. Lo que queda claro es que el despacho resuelva en sentencia la división del lote, para que una vez realizada la división y si es de llegarse hacer un posible proyecto urbanístico, se reglamentará acorde con la normatividad vigente contemplada en el POT.

El juzgador debe tener en cuenta no solo la firmeza, precisión y calidad de sus fundamentos sino la competencia de los peritos y los demás elementos probatorios que obran en el expediente y que la división presentada es equitativa para las partes, que consta en la página 33 del trabajo presentado por el ingeniero Marcelo Giraldo Hurtado. Por último, no se objeto el dictamen pericial que se aportó como prueba al contestar la demanda, tal como lo señala el 228 del C.G.P. toda vez que fue radicado de manera oportuna, sin necesidad de recurrir al artículo 227 del C.G.P., sino que tampoco en la diligencia de contradicción no lo logró desvirtuar.

CONSIDERACIONES

El recurso de reposición previsto en el artículo 318 del Código General del Proceso establece la oportunidad que tienen las partes para pedir la revocatoria de los autos dictados por el mismo juez de conocimiento, salvo las excepciones legales, cuando sus decisiones afectan a una de las partes o porque no se resuelve efectivamente su solicitud. En ese sentido tendrá capacidad para recurrir y a la vez interés, aquel sujeto inconforme con la decisión que estima le afecta o le es desfavorable.

Con relación a los términos para interponer esta clase de recursos el legislador advierte que si no se ejerce dentro de la oportunidad procesal prevista por la ley (término de la ejecutoria), el juez debe negar la tramitación de la petición.

Para el caso concreto encuentra el juzgado que convergen las circunstancias establecidas para la formulación del recurso, en cuanto a la oportunidad para presentarlo y la motivación de su razonabilidad, como también la legitimación de quien lo invoca.

PROBLEMA JURÍDICO

Se centra en determinar si hay lugar a reponer el a través del cual el despacho acogió el dictamen pericial presentado por la parte demandada.

CASO CONCRETO

Tal y como se anunció en el acápite de antecedentes, el apoderado judicial de la parte demandante presentó su inconformidad frente a la decisión adoptada por el despacho al acoger la experticia allegada por la parte demandada.

Recordemos que la pretensión de la demanda es la división material de lote de terreno denominado *lote 2 futuro desarrollo*, identificado con el folio de matrícula inmobiliaria número 100-162720 de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Manizales. Una vez surtida la notificación a la parte demandada, mediante providencia del 5 de julio de 2022 se decretó la división material del inmueble y se dispuso escuchar a los peritos en audiencia y así determinar el avalúo del bien.

Una vez analizados los motivos de inconformidad del recurrente, encuentra el despacho que no hay lugar a revocar la decisión adoptada por las razones que a continuación se explican:

Si bien la resolución 0119-1-2004 expedida por la Primera Curaduría Urbana de Manizales, establece área lote futuro desarrollo 3.143.51 M2, y como área de cesión un total de 1646.41 M2, lo cierto es que en el dictamen presentado por el Ingeniero Marcelo Giraldo se discriminan las áreas de cesión y la franja forestal, sin que ello signifique que se estén creando nuevas áreas de cesión como lo indica el recurrente, y muchos menos se estén estableciendo mediante sentencia judicial, es claro para esta funcionaria que las referidas áreas son competencia de las curadurías urbanas al momento de la expedición de la licencia de urbanismo y construcción. En este punto debe resaltarse que incluso la licencia a la que alude el apoderado, perdió vigencia hace varios años y no se erige por tanto en impedimento alguno para la división del lote, menos aun cuando está vigente otro plan de ordenamiento territorial, al que deberán ceñirse los propietarios para urbanizar en el lote.

Respecto del valor total del bien para efectos de obtener una división justa del predio, y que es irrelevante el valor total del mismo, que lo que si es relevante para efectos de la subdivisión, son los valores unitarios por metro cuadrado en diferentes porciones del lote, y que el dictamen acogido le otorgó un valor igual a todos los metros cuadrados que conforman el lote; encuentra el despacho que el avalúo es el proceso mediante el cual se estima o determina el valor de un inmueble, ya sea con la finalidad de venderlo (Valor Comercial o de Mercado), alquilarlo (valor de renta o renta de mercado), hipotecarlo (valor hipoteca) o cualquier otro proceso de negociación con el mismo. El valor comercial es la cuantía estimada por la que el bien podría intercambiarse entre un comprador dispuesto a comprar y un vendedor dispuesto a vender en una transacción libre con la información suficiente. En el presente caso, el avalúo es necesario para proceder a la división material del bien como lo establece el artículo 2338 del Código Civil, cuyo valor total se distribuirá entre todos los interesados en proporción de sus derechos.

El avalúo como el que concita la atención del despacho, como se indicó en el auto que optó por adoptarlo, corresponde al método de valoración residual previsto en la Resolución 620 del IGAC, teniendo en cuenta que no hay ofertas similares de inmuebles, método y conclusiones del avalúo que resultan acordes a la realidad del inmueble valorado, y en ningún momento se presentó un reemplazo o transformación de las características propias del inmueble que puedan llevar a un equivocada apreciación del bien por parte del Ingeniero Marcelo Giraldo Hurtado, de quien se estableció su experiencia relacionada en materia de intervención de obras y asesor de la Alcaldía en contratos con amenazas y deslizamientos, lo que para el despacho reviste importancia dada la clase de terreno objeto de la división y las particularidades del mismo.

Por último, debe indicarse que el dictamen contrario a lo afirmado por el profesional del derecho, si contiene la división del lote No A1 y del lote No A2, con la discriminación de las áreas de cesión y la franja forestal, como también se debe resalta que el trabajo de valuación se encuentra completo y no incompleto como lo argumenta el recurrente.

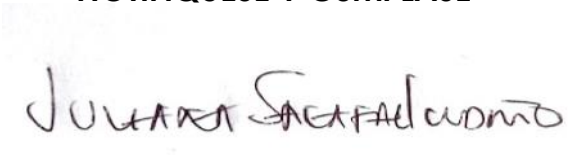
En conclusión, para el despacho los argumentos esgrimidos por el recurrente no corresponden a reparos que enerven el dictamen acogido por el despacho, y en tal virtud no se repondrá el auto confutado.

Por lo expuesto, el Juzgado Quinto Civil del Circuito de Manizales, Caldas

RESUELVE

PRIMERO: NO REPONER el auto del 24 de marzo de 2023 proferido dentro del proceso DIVISORIO promovido por FERNANDO MEJÍA JARAMILLO y otros contra GERMAN BOTERO ÁNGEL y LUCÍA ÁNGEL DE BOTERO.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

A handwritten signature in dark ink, appearing to read 'JULIANA SALAZAR LONDOÑO', is written over a faint, rectangular official stamp.

JULIANA SALAZAR LONDOÑO
Jueza