

REPÚBLICA DE COLOMBIA



**JUZGADO SEGUNDO CIVIL DEL CIRCUITO DE CARTAGENA.
Calle Del Cuartel Edificio Cuartel del Fijo – Cuarto Piso**

PROCESO DECLARATIVO ESPECIAL- DIVISORIO
DEMANDANTE: INVERSIONES TOLLIBO SAS Y OTROS
DEMANDADO: RAIMUNDO DE LA ESPRIELLA DEL VALLE
RADICADO: 13001 3103 002 2022 00006 00

Cartagena, veintiocho (28) de septiembre de dos mil veintidós (2022)

1. OBJETIVO:

Se encuentra al Despacho el proceso de la referencia, para resolver el recurso de reposición y en subsidio apelación interpuesto por la parte demandada en reconvención, en contra del auto de fecha 9 de junio del 2022 en virtud del cual fue admitida la demanda de reconvención en el proceso en referencia. -

2. RECURSO DE REPOSICIÓN:

Solicita por vía de reposición la vocera de la demandada en reconvención, se declare probada la excepción previa de *“Ineptitud de la demanda por falta de los requisitos formales o por indebida acumulación de pretensiones”*, la cual aduce se configura por cuanto la parte demandante incumplió con el requisito previsto en el inciso 3 del artículo 406 del CGP, al no aportar con la demanda dictamen pericial, por cuanto solo hace referencia en la relación de los anexos al dictamen o avalúo del predio elaborado por el señor Carlos Vélez Paz, el cual fue aportado en el escrito de demanda divisoria.

De otra parte, indica que el juramento estimatorio realizado no cumple con los requisitos previstos en el artículo 206 del CGP, en razón a que tan solo manifiesta lo que considera es el valor de la cuota parte, frente a lo cual reitera que el objeto del proceso divisorio es la división o partición del bien inmueble mas no su venta y es claro que no se busca una indemnización, compensación el pago de mejoras o frutos, el cual es el objeto del juramento estimatorio.

Agrega que existe además una indebida acumulación de pretensiones ya que no cumple con los requisitos establecidos en los numerales 2 y 3 del artículo 88 del CGP, es decir, que las pretensiones se excluyan entre sí, salvo que se propongan como principales y subsidiarias y que todas puedan tramitarse por el mismo procedimiento.

Explica, que las pretensiones 1, 2 y 3 son excluyentes entre sí, y no se estableció cuáles de ellas son principales y cuáles son subsidiarias. Y además las pretensiones 1, 2 y 3 no se pueden tramitar bajo el mismo

procedimiento pues la 1 y 2 corresponden a un proceso verbal declarativo y la 3 a un proceso divisorio.

También propone como excepción la de *“habérsele dado a la demanda el trámite de un proceso diferente al que corresponde”*, la cual sustenta en que de las pretensiones 1 y 2 persigue que se declare que existió un supuesto pacto de división material que según el demandante se derivan de la Escritura Publica 05232 del 11 de junio del 2003 de la Notaria Sexta de Cartagena, sin embargo al revisar tal escritura se evidencia que los únicos actos jurídicos que rezan son los de englobe y dación en pago, luego entonces, tal pretensión corresponde a un proceso verbal declarativo, no regulado por el art. 406 del CGP.

Mediante fijación en lista de fecha 26 de agosto del 2022, fue dado en traslado el recurso impetrado, el cual fue descorrido anticipadamente por el demandante en reconvencción en los siguientes términos:

Que no está reclamando nada por el valor del bien, sino que pretende que la división se haga de acuerdo a lo pactado por los señores Justo y Raimundo de la Espriella Benedetti, al momento de hacer el englobe y adquirir el inmueble por dación en pago, que ante la imposibilidad de hacer la división material hicieron levantar un plano donde marcaron la división, pacto que pese a su informalidad, aduce es obligatorio para la partes, y el cual explica.

En cuanto al juramento estimatorio, refiere que se tomó en cuenta el valor de los bienes señalados en la demanda primigenia.

Respecto de la indebida acumulación de pretensiones, replica diciendo que las pretensiones de la demanda de reconvencción son las mismas de la demanda principal, pero con unas condiciones diferentes en la forma de hacer las divisiones, por lo tanto considera que no se excluyen las pretensiones señaladas en la demanda de reconvencción.

Y finalmente, respecto a la última excepción reitera que para efectuar la división de be atenderse el acuerdo que hubo entre los propietarios iniciales del predio.

3. CONSIDERACIONES:

Sea lo primer mencionar que el proceso divisorio se encuentra regulado en los art. 406 al 418 del CGP, disponiendo el art. 409 inc. 2 del CGP *“Los motivos que configuren excepciones previas se deberán alegar por medio de recurso de reposición contra el auto admisorio de la demanda”*

La excepción previa elevada por la parte demandada, se trata de la dispuesta en el art. 100 núm. 5 del CGP, denominada *“Ineptitud de la demanda por falta de requisitos formales o por indebida acumulación de pretensiones”*.

Al respecto regula el art. 101 ibidem que: *“...1. Del escrito que las contenga se correrá traslado al demandante por el termino de (3) días conforme al artículo 110, para que se pronuncie sobre ellas, **y si fuere el caso, subsane los defectos anotados**”*. (Negrillas del Despacho).

El defecto que en primer lugar le endilga el demandado a la demanda de reconvencción tiene como asidero lo reglado en el último inciso del art. 406 CGP, esto es no haber arrimado *“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”*.

Al respecto, cabe resaltar que el proceso divisorio tiene como fundamento lo dispuesto en el art. 1374 del Código Civil, aplicable por remisión del art. 2335, según el cual nadie está obligado a permanecer en indivisión, la partición puede pedirse, con tal que los cosignatarios no hayan estipulado lo contrario.

Ahora, según previene el art. 409 del CGP, enterado de la demanda, si el demandado no está de acuerdo con el dictamen, podrá aportar otro o solicitar la convocatoria del perito a audiencia para interrogarlo. Y si el demandado no alega pacto de indivisión en la contestación de la demanda, el juez decretará por medio de auto, la división o la venta solicitada, según corresponda, en caso contrario, convocará a audiencia y en ella decidirá.

Quiere decir ello, que frente a las pretensiones de la demanda el comunero llamado a la litis, puede optar por cuales quiera de estas opciones a fin de ejercer su derecho de defensa, lo cual no significa que se encuentre limitado por estas, por cuanto es posible hacer uso de los medios defensivos enmarcados por la ley para ejercer su defensa, proponiendo las excepciones que a bien considere o demanda de reconvencción, la cual no se encuentra restringida en este tipo de trámite.

Y en el caso que nos concentra, según ha quedado exaltado, la demandada, además de la contestación de la demanda, adhiere a su defensa demanda de reconvencción a fin de contrarrestar el dictamen pericial arrimado por la parte demandante, ya que a su sentir, debe enaltecerse el acuerdo celebrado entre los señores JUSTO GUILLERMO DE LA ESPRIELLA BENEDETTI y RAIMUNDO DE LA ESPRIELLA BENEDETTI, el cual se encuentra contenido en el plano inserto a la escritura con la cual se efectuó el englobe y dación en pago a favor de estos.

Se trata entonces de demanda de reconvencción de la misma naturaleza a la inicial, es decir con pretensiones divisorias, empero, contrasta a la inicial en la forma en que debe dividirse el predio que en común son copropietarios las partes enfrentadas, en cuyo caso debe esta cumplir a cabalidad las exigencias especiales que dispone el art. 406 del CGP, como lo es, la prueba de que las partes son condueños que en tratándose de bienes sujetos a registro, lo es el certificado de instrumentos públicos, y además **debe 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.**

Y auscultada la demanda de reconvencción, ciertamente no allegó el demandante en reconvencción dictamen pericial conforme lo exige la norma en comento, a través del cual se determine por parte del perito la forma en cómo debe efectuarse la división material a que aspira el demandante. Omisión que podía ser subsanada en el término de traslado de dicha excepción, sin embargo, no fue acatada tal indicación por parte del precursor de la reconvencción, sino por el contrario presentó resistencia insistiendo en las razones por las cuales no está de acuerdo con el dictamen aducido en la demanda inicial, lo cual conduce a concluir que no ha sido

subsano el defecto revelado por el demandante principal y que resulta ser cierto, pues es imperativo que se allegue el respectivo dictamen en el cual se haga la división material del bien conforme a las indicaciones que pregona el demandante debe realizarse, y ante la omisión de tal requisito, no queda otra alternativa que abrir paso a la declaratoria de la excepción de inepta demanda por falta de requisitos formales elevada por la parte demandada. En consecuencia, se tendrá por concluido el trámite de demanda de reconvencción impetrada por la parte demandada en este asunto.

Por lo anterior, se entrará a revocar el proveído de fecha 9 de junio del 2022. Y en su lugar se tendrá por terminada la actuación respecto a la demanda de reconvencción presentada por RAIMUNDO DE LA ESPRIELLA DEL VALLE, en contra de las sociedades INVERSIONESS LOPRIELLA SAS, INVERSIONES TOLLIBO SAS y TRANSPORTES Y CONSTRUCCIONES SAS.-

En vista de haber prosperado dicho medio exceptivo, por sustracción de materia no resulta necesario pronunciarse respecto al resto de reparos señalados por el demandante, debiéndose continuar con el trámite de la demanda principal según la etapa que corresponda. -

En mérito de lo expuesto, el JUZGADO SEGUNDO CIVIL DEL CIRCUITO DE CARTAGENA,

RESUELVE:

PRIMERO: REPONER el proveído de fecha 9 de junio del 2022 y en su lugar se DECLARA TERMINADA la actuación respecto a la demanda en reconvencción presentada por RAIMUNDO DE LA ESPRIELLA DEL VALLE, en contra de las sociedades INVERSIONES LOPRIELLA SAS, INVERSIONES TOLLIBO SAS y TRANSPORTES Y CONSTRUCCIONES SAS, por las razones señaladas en esta decisión.

SEGUNDO: Prosígase el trámite de la demanda principal según corresponda.

NOTIFIQUESE Y CUMPLASE


NOHORA GARCIA PACHECO
JUEZ

Firmado Por:

Nohora Eugenia Garcia Pacheco

Juez

Juzgado De Circuito

Civil 002
Cartagena - Bolivar

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: **ccf26c76a77a399b2ae5474d6cb6bb11232769524cb5059d4a5d8c8add1c01e6**

Documento generado en 28/09/2022 03:27:34 PM

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