

REPÚBLICA DE COLOMBIA



JUZGADO CIVIL DEL CIRCUITO DE CHINCHINÁ, CALDAS

Dieciséis (16) de junio de 2022

Rad. No. 2021 – 00247 – 00

Auto interlocutorio No. 327

I. OBJETO DE LA DECISIÓN

Resuelve el Despacho el recurso de apelación formulado por la parte demandante frente al auto interlocutorio No. 49 del día 24 de enero de 2022 proferido por el Juzgado Tercero Promiscuo Municipal de Chinchiná, Caldas, dentro de la demanda **DIVISORIA** instaurado por **VALERIA RUIZ SOTO** contra los **HEREDEROS INDETERMINADOS DE BERNARDO ANTONIO NOREÑA MARÍN**, mediante el cual se rechazó el líbelo genitor.

II. ANTECEDENTES

VALERIA RUIZ SOTO ha incoado demanda de división *ad – valorem* contra los herederos indeterminados de **BERNARDO ANTONIO NOREÑA MARÍN** procurando se decrete la división del bien inmueble identificado con folio de matrícula inmobiliaria No. 100 – 567 y su venta en pública subasta, para ser repartido el producto de la almodena a prorrata de las cuotas que acrediten ostentar los comuneros legítimos y demás ordenamientos consecuenciales.

En el líbelo genitor, la parte reclamante solicitó a la señora juez del primer conocimiento que procediese a decretar de oficio dictamen pericial para determinar el valor del bien cuya división se depreca, arguyendo que se obstaculizó el acceso al inmueble por parte de sus poseedores, quienes se opusieron de forma vehemente al ingreso del perito evaluador para lo propio y que fue infructuosa la solicitud de acompañamiento policial.

Mediante proveído del día 16 de diciembre pasado, la señora Juez Tercera Promiscuo Municipal de Chinchiná, Caldas inadmitió el gestor, solicitando a la parte petente corregir, entre otros, el siguiente punto:

“...La parte demandante deberá acompañar el 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, conforme lo dispone el inciso 3° del artículo 406 del Código General del Proceso. Si los comuneros no permiten el ingreso del perito al inmueble, la parte interesada deberá acudir ante el juez para práctica de prueba extraprocesal, de tal manera que el funcionario advierta a la eventual contraparte sobre las sanciones procesales en caso de no permitir la práctica del dictamen (artículos 183 y 233 C.G.P.) y solicite el acompañamiento de la Policía Nacional...”.

La parte demandante, dentro del término otorgado por el Art. 90 del C.G. del P. procedió a corregir la demanda y respecto del punto transcrito fue enfática en recordar el deber que le asiste al juez constitucional de decretar el dictamen pericial de oficio, argumentando que la vía de la prueba extraprocesal no puede ser el único camino que ofrezca el Despacho en aras de acreditar el requisito contenido en el inciso final de Art. 406 del C.G. del P.

Ante tal subsanación, el a quo, al advertir la ausencia del dictamen, y recabando sobre la prueba extraprocesal como la senda que debe abordar el petente en aras de lograr la experticia respectiva, rechazó el cuaderno introductor, sosteniendo de forma adicional **“...De igual manera, se le hace saber al apoderado de la parte demandante que su cliente, la señora VALERIA RUIZ SOTO, por intermedio de apoderada judicial, presentó demanda en proceso divisorio el 24 de agosto de 2020 en contra de Lucy Noreña y herederos indeterminados de Bernardo Antonio Noreña. Ese proceso tuvo radicado 17-174-40-83-003-2020-00108-00. Por lo tanto, la actora sí reconoce herederos determinados del señor Noreña...”.**

Contra tal decisión, la parte recurrente interpuso oportunamente el recurso de alzada, sosteniendo que la señora juez de primer grado ha incurrido en exceso ritual manifestó al abstenerse de ejercer la facultad oficiosa en el decreto del dictamen de marras. Alegó, además, no tener certeza de

cuáles son los herederos determinados del señor Bernardo Antonio Noreña Marín, razón por la cual, arguye, decidió ejercer la acción contra herederos indeterminados. Tras desarrollar sus elucubraciones, solicito al *ad quem* revocar el auto que rechazó la demanda.

Luego de concedida la alzada, allegado el expediente digital a esta Segunda Instancia, se procede a Despachar la misma, previas las siguientes:

III. CONSIDERACIONES

A partir de los argumentos de confutación y en atención a la delimitación de la competencia en segunda instancia que impone el artículo 328 del Código General del Proceso, el debate se centrará en determinar si la decisión adoptada por el *a quo* al rechazar la demanda fue arbitraria o estuvo ajustada a derecho.

Tal y como lo sostuvo el Juzgado cognoscente, el Art. 406 del Código General del Proceso exige para cualquier contienda divisoria la aportación con la demanda de dictamen pericial que determine el valor del bien inmueble, su valor, el tipo de división, la partición - de haber lugar a ella - y el monto de las mejoras si es que ellas se deprecian.

Tal exigencia no controvierte la carta superior, al menos así lo sentenció la H. Corte Constitucional a través de sentencia de Constitucionalidad C – 284 de 2021, M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado, donde sostuvo que la exigencia de aportación del dictamen es legítima por cuanto persigue celeridad en el desarrollo del trámite divisorio y efectividad en la administración de justicia, además conducente por cuanto reduce las actuaciones dirigidas a lograr el recaudo probatorio, y le permite al juez contar desde la etapa de admisibilidad con los elementos necesarios para resolver el litigio. Incluso, la Corte sostuvo que si bien la medida implica un gasto económico, el ordenamiento jurídico cuenta para tales casos, con mecanismos tales como el amparo de pobreza.

Por lo anterior, el órgano de cierre de la jurisdicción constitucional concluyó que el dictamen pericial (avalúo) como requisito de la demanda divisoria,

no impide el acceso a la administración de justicia, declarando, por ende, la exequibilidad de la expresión acusada (inciso 3ro del artículo 406 del CGP).

A partir de la norma y la jurisprudencia en cita, entiende el Despacho por qué razón el Juzgado Tercer Promiscuo Municipal de Chinchiná, Caldas fue enfático en exigirle a la señora **VALERIA RUIZ SOTO** que cumpliera con el requisito exigido en el último inciso del canon 406 del estatuto general adjetivo.

No obstante, la parte reclamante fue clara y precisa desde el escrito inicial, en la exposición de los motivos por los cuales no podía solventar tal requisito desde la génesis procesal, demostrando la imposibilidad material de llevar a cabo la experticia idónea sobre el bien inmueble que se pretende dividir por su valor nominal y ofreció explicaciones razonadas y sustentadas que justifican la falta de presentación del dictamen. De ello da cuenta la documental obrante al archivo digital 03, páginas 41 a 43 del cuaderno digital de primera instancia.

Corolario de tal argumentación, la señora juez de conocimiento debía someterse al mandato del art. 170 del C.G. del P., que no es facultativo sino imperativo en el marco de la constitucionalización del derecho procesal, que impone al operador judicial el deber de desplegar las herramientas adjetivas que están a su alcance en aras de lograr la materialización del derecho sustancial.

En efecto, reza la normativa encita: “...**el juez deberá decretar las pruebas de oficio en las oportunidades probatorias del proceso y de los incidentes y antes de fallas, cuando sea necesarias para esclarecer los hechos objeto de la controversia. Las Pruebas decretadas de oficio estarán sujetas a la contradicción de las partes...**”.

Significa lo anterior que, si bien la parte demandante podía echar mano del instituto jurídico de la prueba extraprocesal, era también deber de la señora juez de instancia, máxime si la parte demandante, apremiada por la carencia de prueba no atribuible a su desidia, le solicitó decretar la prueba oficiosa, sin que exista ningún obstáculo legal para su decreto, siempre y

cuando se garantice la contradicción de la prueba por la parte demandada.

Nótese pues que no es de recibo para este judicial el hecho de que se le constriña al reclamante a que si o si, deba acudir a fabricar su prueba por fuera del plenario, como si la misma legislación procesal civil no hubiese dotado al juez, a través del Art. 230 ibidem, de la facultad de decretar la realización del dictamen pericial de oficio, alternativa jurídica totalmente pertinente para el caso concreto donde, al parecer, no se ha permitido por los ocupantes del inmueble mencionado permitir la pericia, siendo necesario el apremio del juez para tal efecto, conforme las voces del Art. 229 y 233 ib. También es viable que el judicial de la causa ordene oficiosamente la realización del dictamen con cargo inicial a la parte demandante, para a la postre, ser tenido en cuenta el coste del mismo en la respectiva liquidación de gastos de la división.

Finalmente, es de recibo además la argumentación blandida por el censor respecto de por qué se ha dirigido la demanda contra los herederos indeterminados, sin perjuicio de que el Juzgado pueda ordenar la vinculación al plenario de quien considere oportuno según las reglas del litisconsorcio.

Con todo, considerando que las exigencias plasmadas por el *a quo* en el auto de rechazo resultan excesivas e impiden la admisión del gestor, este despacho en sede de segunda instancia, dejará sin efecto el auto de fecha 24 de enero de 2022, para que en su lugar, el Juzgado proceda a calificar nuevamente la demanda teniendo en cuenta lo plasmado en esta decisión, pues no es de competencia de este judicial ni le es dable ordenar la admisión del gestor, por ser ello del resorte exclusivo del juez del conocimiento.

No habrá condena en costas por no haberse causado en esta instancia.

IV. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Civil del Circuito de Chinchiná, Caldas:

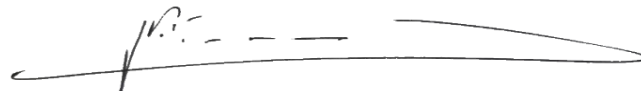
RESUELVE:

PRIMERO: DEJA SIN EFECTO el auto de fecha 24 de enero de 2022 por el cual se rechazó la demanda, para que, en su lugar, el Juzgado proceda a calificar nuevamente el líbello inicial teniendo en cuenta lo plasmado en esta decisión.

SEGUNDO: SIN CONDENA en costas en esta instancia.

TERCERO: REMITIR el expediente al Juzgado de origen para que continúe el trámite que corresponda.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



JULIO NÉSTOR ECHEVERRY ARIAS

JUEZ

JUZGADO CIVIL DEL CIRCUITO NOTIFICACIÓN POR ESTADO CIVIL La providencia anterior se notifica en el Estado Electrónico No. <u>056 DE JUNIO 17/2022</u> JAIRO ANDRÉS QUINTERO RAMÍREZ SECRETARIO
--