



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL
SANTA ROSA DE VITERBO

Relatoría

DERECHO AL DEBIDO PROCESO – Prohibición de sentencias inhibitorias y sujeción estricta al procedimiento señalado por la ley en procesos divisorios

De lo anterior para la Sala comparte el criterio del Juez de Primera instancia al indicarle al Juzgado Primero Municipal que es necesario que valore de manera correcta los elementos probatorios anexados a l libelo de la demanda, esto es no solo la escritura N° 377 de 2012 y el F.M.I, N° 074 -204459 anotación 9, sino todas las anotaciones que se encuentran en este instrumento, pues allí se puede observar las diferentes transferencias de propiedad que ha tenido el bien objeto de Litis, y así poder establecer si las partes del proceso ostentan la calidad de comuneros o no, y proceder a pronunciarse de fondo respecto a las pretensiones.

Así las cosas, la decisión será confirmada, adicionando que se le recomienda al Juzgado Primero Civil Municipal que es indispensable seguir los lineamientos del trámite del proceso divisorio, esto es lo estrictamente reglado en el artículo 409 y ss. del C.G.P.

REPÚBLICA DE COLOMBIA



**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL
SANTA ROSA DE VITERBO
“PATRIMONIO HISTÓRICO Y CULTURAL DE LA NACIÓN”
Ley 1128 de 2.007
SALA ÚNICA**

| | |
|---------------------|--|
| CLASE DE PROCESO: | TUTELA SEGUNDA INSTANCIA |
| RADICACIÓN: | 15238-31-03-003-2018-00014-01 |
| ACCIONANTE: | LUIS HERNANDO SÁNCHEZ |
| ACCIONADO: | JUZGADO PRIMERO CIVIL MUNICIPAL DUITAMA . |
| JUZGADO ORIGEN: | JUZGADO TERCERO CIVIL DEL CIRCUITO DUITAMA |
| DECISIÓN: | CONFIRMA |
| APROBACIÓN | ACTA DE DISCUSIÓN N°. 079 |
| MAGISTRADO PONENTE: | EURÍPIDES MONTOYA SEPÚLVEDA |

Santa Rosa de Viterbo, Boyacá, seis (06) de julio de dos mil dieciocho (2018).

ASUNTO A DECIDIR:

La impugnación interpuesta por el titular del Juzgado accionado, Doctor LUIS ÁNGEL RUIZ BELTRÁN y por el accionante LUIS HERNANDO SÁNCHEZ en contra de la sentencia proferida por el Juzgado Tercero Civil del Circuito de Duitama el 22 de mayo de la anualidad.

PRETENSIONES Y HECHOS.

LUIS HERNANDO SÁNCHEZ presento demanda de tutela en contra del JUZGADO

PRIMERO CIVIL MUNICIPAL DE DUITAMA por la presunta vulneración de sus derechos fundamentales al debido proceso y al acceso a la administración de Justicia, presuntamente afectados al interior del proceso divisorio de mínima cuantía radicado con el número 2016 - 268, adelantado por el señor LUIS HERNANDO SÁNCHEZ en contra de ROSALBA CASTILLO PARADA, NUBIA CASTILLO PARADA y HEREDEROS INDETERMINADOS DE JORGE ERNESTO CASTILLO FLÓREZ y GRACIELA DEL CARMEN PARADA DE CASTILLO.

Solicita que, previa tutela de sus derechos fundamentales, se ordene al JUZGADO PRIMERO CIVIL MUNICIPAL de DUITAMA que dentro del término improrrogable de 48 horas, proceda a aplicar dentro del proceso divisorio 2016 – 268 lo dispuesto en el artículo 409 y ss. del C.G.P., se realice nueva valoración sustancial, fáctica y procedimental de la venta solicitada en el proceso.

Funda la demanda en los siguientes **HECHOS**:

1.- LUIS HERNANDO SÁNCHEZ por intermedio de apoderado judicial, presentó demanda Divisoria de mínima cuantía en contra de Rosalba, Nubia Castillo Parada y Herederos Indeterminados de Jorge Ernesto Castillo Flórez y Graciela del Carmen Parada de catillo, para que previos los trámites de Ley se decrete la división ad valoren - (mediante subasta pública) del inmueble ubicado en la carrera 42 de la ciudad de Duitama y denominado el Porvenir, según compra que hizo el demandante a través de la escritura pública N° 377 del 05 de marzo de 2012 protocolizada ante la Notaria Primera del Circulo de Duitama y debidamente registrada al folio de matrícula inmobiliaria N° 074 – 20459 de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Duitama, diligencias cuyo conocimiento correspondió al Juzgado Primero Civil Municipal Oral de Duitama, Célula Judicial que procedió a admitir la demanda e impartir el trámite procesal correspondiente.

2.- Que en el auto admisorio se ordenó la inscripción de la demanda al folio inmobiliario N° 074 – 20459, objeto de Litis.

3.- Cumplido el trámite de notificación de las demandadas, emplazamiento a los herederos indeterminados, designación del curador ad – litem, e integrado el contradictorio, se citó a la audiencia de que trata el artículo 409 inciso 1 del C.G.P., para el día 25 de Abril del corriente año, a las 9:00 am, sin embargo el día de audiencia el Juez no dio aplicación al procedimiento dispuesto en la citada norma, sino que erradamente inicio el tramite establecido en los artículos 372 y 373 ibídem. Cumplido el procedimiento allí establecido, procedió a dictar sentencia en la cual se

inhibió de fallar de fondo.

4.- Señala el accionante que no asistía desde ningún tipo de vista legal, ni jurídico dictar este tipo de sentencia, en razón a que el proceso divisorio tiene su propio trámite reglado el artículo 406 y 418 del C.G.P., y no le era permitido al señor Juez apartarse del mismo. Indica que en el juez sustentó su fallo, teniendo en cuenta que al revistar la escritura de venta N° 377 de 05 de marzo de 2012 la vendedora LIGIA ROSAS RODRÍGUEZ, dijo vender la totalidad del inmueble EL PORVENIR al comprador LUIS HERNANDO SÁNCHEZ y en el folio de matrícula inmobiliaria N° 074 – 20459, anotación 009 aparece inscrita es una venta del 50% que no coincide con el título escriturario, por ello no le era permitido fallar de fondo para decidir conforme a las pretensiones. En consecuencia dio por terminado el proceso, el archivo definitivo del mismo y condeno en costas a la parte demandante.

5.- Pese a que el apoderado judicial de la parte demandante, antes de que se corriera traslado para alegatos, solicitó se diera estricto cumplimiento a lo ordenado en el artículo 409 inciso 1° del C.G.P., solicitud que fue negada arbitraria y erradamente, aplicando un procedimiento distinto, esto es el contemplado en el artículo 372 y 373 ibídem.

6.- Señala que en el certificado de tradición y libertad N° 074 -204 59 parte final de SALVEDADES aparecen correcciones a las anotaciones 7, 8, 9 y 11 que corresponden al porcentaje de venta de acuerdo a lo allí señalado, que hacen relación a que corresponde es al 50% de la venta que realizó LIGIA ROSAS RODRÍGUEZ a LUIS HERNANDO SÁNCHEZ, que corrobora aún más que el predio se encuentra en común y proindiviso y no existe otro medio diferente de terminar con la indivisión que por el medio adelantado.

7.- Insiste el accionante que existió un vicio y error protuberante en el trámite del proceso de carácter legal, no se aplicó la normatividad prevista y de soslayo produce una decisión totalmente sesgada y contraria a derecho, inhibiéndose de fallar de fondo que de ninguna manera procedía.

ACTUACIÓN PROCESAL:

1.- El Juzgado Tercero Civil del Circuito de Duitama, al que correspondió por reparto, a través de providencia del 8 de mayo de 2018, admitió la demanda de tutela y ordenó correr traslado de la misma a las entidades accionadas, para que dieran respuesta a la acción (f. 82).

2.- Apoderado Judicial de NUBIA ESPERANZA y ROSALBA CASTILLO PARADA,

(Vinculadas por ser parte en el proceso divisorio) el 11 de mayo de la anualidad, dio respuesta a la demanda (fs. 92 a 96 cp), solicitando al despacho declare improcedente la acción de tutela impetrada, toda vez que no se acreditan los requisitos generales y defectos para su procedencia, ni la vulneración de derechos fundamentales.

Respecto a los argumentos de fondo de la demanda indico, con sustento en el artículo 409 del C.G.P., destaco que al no estar expresamente prohibida la proposición de medios exceptivos por parte de los demandados en el proceso divisorio, estos están facultados para ejercer cualquier medio de defensa, y por ello, una vez propuestas las excepciones de fondo, el tramite a aplicar en efecto es el artículo 409 del C.G.P, pero no en la interpretación aducida por el accionante, toda vez que el mencionado artículo cita a una audiencia, pero el mismo no especifica la forma de evacuar la diligencia, debiendo así inexorablemente los articulo 372 y 373 conforme lo efectuó el despacho; indico que no dentro del trámite se garantizó a las partes una igualdad procesal, máxime cuando la parte demandante tuvo una participación activa en la diligencia.

Señalo que no hubo fallo inhibitorio, sino una decisión en la cual se declaró la improcedencia de la división solicitada ante la evidente ausencia de pruebas, recalcando que la decisión del Juez fue certera porque la parte demandante no acredito como era su deber, la calidad de condueños de las partes mediante el documento idóneo, a saber escritura pública que dé cuenta de la comunidad, pues en el instrumento aportado se indicó que el Seños LUIS HERNANDO, adquirió la totalidad del predio "EL PORVENIR"; luego, no se demostró, que tanto el cómo los demandados eran condueños, omisión que no se puede suplir ni con el certificado de tradición aportado, ni con los documentos expedidos por la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de la ciudad, máxime cuando dichos documentos no fueron parte de la acción divisoria, debatidos por las partes ni de conocimiento del Juzgado. Por ultimo recalco que al no aportar las pruebas exigidas por la norma, el tuteante debe afrontar las consecuencias de su inactividad, no siendo esta acción el medio para remediar las falencias procesales ocurridas.

3.-JUZGADO PRIMERO PENAL MUNICIPAL DE DUITAMA, indico atenerse a las decisiones adoptadas al interior de la acción divisoria por considerar que estas fueron ajustadas a derecho.

4.- Las demás personas vinculadas al trámite constitucional guardaron silencio.

SENTENCIA IMPUGNADA.

Mediante sentencia del 22 de mayo de 2018, el Juzgado Tercero del Circuito de Duitama **TUTELÓ** los derechos fundamentales invocados por el accionante, **DEJO SIN VALOR Y EFECTO** la providencia emitida el 25 de abril de 2018 por el Juzgado Primero Civil Municipal de Duitama dentro del proceso divisorio 2016-000268-00, en consecuencia **ORDENÓ** al Juzgado accionado que en el término improrrogable de 48 horas siguientes a la notificación del fallo, procediera a proferir una nueva decisión y de ser el caso, se decreten pruebas de oficio, si del análisis de la actuación considera que son pertinentes y necesarias para adoptar la decisión que corresponda.

Fundamento su decisión en lo siguiente:

1.- Realizo análisis minucioso de los requisitos de procedibilidad de la tutela contra providencia judicial, estudiando uno a uno concluyo que se reunían en su totalidad, y en consecuencia resultaba procedente el análisis de fondo del caso en concreto, en aras de verificar si la actuación censurada y la consecuente decisión dentro del proceso divisorio 2016-000268, se aparta de la legalidad para configurar vulneración de derechos fundamentales.

2.- Respecto a la diligencia celebrada el 25 de abril de 2018, no se vislumbra ninguna incorrección en su trámite, pues una vez agotados los ritos procesales para este tipo de acciones y conformada la Litis, en auto del 25 de Septiembre de 2017 se decretaron las pruebas y se convocó a la audiencia de que trata el artículo 409 del C.G.P; luego, al desarrollarse la audiencia, se surtieron cada una de sus etapas de conformidad con lo indicado en los artículos 372 y 373 ibídem. Bajo este sentido afirmo que el tramite impartido a la acción se ajusta a derecho en el entendido que la acción divisoria corresponde a un proceso declarativo especial regulado en los articulo 406 y subsiguientes del C.G.P. en congruencia con el articulo 390 ibídem cuando se trata de asuntos contenciosos de mínima cuantía; asi las cosas era pertinente acudir a las etapas pertinentes señaladas en el 372 y 373 del compendio procesal.

3.- En relación a que el Juez de conocimiento no valoró las pruebas allegadas adoptando una decisión sesgada y contraria a derecho al inhibirse de fallar de fondo, refirió: “ *que al analizar el contexto de la decisión emitida por el Juzgado Accionado*

se actualiza un defecto factico y carente de adecuada motivación en la decisión emitida, pues hay que notar que el funcionario opto por negar las pretensiones postuladas en el libelo, bajo el argumento de que el demandante “adquirió de la señora Ligia Rosas Rodríguez, la totalidad del inmueble objeto de este proceso” según lo indicado en la escritura pública 377 del 5 de marzo de 2012 que obras a folios 8 a 10 del informativo; sin embargo, se avizora que no se detuvo a confrontar a cabalidad las anotaciones número 07,08 y 09 del folio de matrícula inmobiliario n° 074-20459 correspondiente al predio objeto de Litis, que fue aportado con el libelo demandatorio, ni las glosas enunciadas al final de dicho documento en las que se precisó la corrección de las mencionadas anotaciones en su porcentaje.”

4.- Tampoco se esbozó una argumentación que sustentara el valor probatorio que le correspondía al folio de matrícula inmobiliaria de cara a lo registrado en la escritura pública N° 377 del 5 de Marzo de 2012 conforme al artículo 176 del C.G.P., para establecer si el accionante en este evento puede ser considerado comunero con los demás integrantes de la Litis y así decidir sobre las pretensiones de la división ad- valorem puestas en consideración.

5.- Concluyendo así que al declarar imprósperas las pretensiones del libelo divisorio se incurrió en vulneración a los derechos postulados por el accionante

IMPUGNACIÓN.

Inconforme con la sentencia, dentro del término de ley, el Juzgado accionado y el accionante, impugnaron, bajo las siguientes razones:

1.- LUIS ÁNGEL RUIZ BELTRÁN- Juez Primero Civil Municipal de Duitama:

Estudiando las anotaciones N° 07-08-09 del F.M.I. N° 074-204459 no se observa ninguna aclaración o corrección a la venta del inmueble relacionado en la escritura pública N° 377 de 2012, solamente se ratifica sobre la venta del 50% del inmueble. Pero no indica por ningún lado el mencionado instrumento se haya aclarado en cuanto que se trata de la venta de solamente el 50 %, cuando en la escritura pública se indica que se transfiere el derecho de dominio propiedad y posesión que en cuerpo cierto tiene adquirido la parte vendedora sobre la totalidad del inmueble. En las restantes clausulas no se observa se trate de venta del 50% como aparece en el certificado de tradición.

En tales correcciones no se menciona que tal instrumento haya sido aclarado o corregido, ni se relaciona número de escritura a través de la cual se haya aclarado, en el proceso no reposa prueba alguna, para entender que tal inconsistencia fue subsanada.

Con respecto a demostrar si el demandado era considerado comunero, y a la aplicación del artículo 170 del C.G.P., debido a la inconsistencia del instrumento público, no se puede hablar de comunero si en el título se habla de la compra de la totalidad de los derechos de propiedad sobre el inmueble en cuestión.

Tampoco comparte el fallo en cuanto que dentro de las 48 horas se emita una nueva decisión o se decreten pruebas. Debe emitirse una sentencia desconociendo el error advertido; o se debe decretar pruebas sin tener en cuenta que es proceso de única instancia, donde las partes tienen la carga de la prueba, con el fin de demostrar los hechos objeto de debate.

2.- EL ACCIONANTE: Resulta inconforme con el fallo de tutela respecto al concepto de aprobación del procedimiento utilizado en la celebración de la audiencia del 25 de Abril del corriente año, indica nuevamente que el procedimiento del Juez no fue adecuado de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 409 del C.G.P

LA SALA CONSIDERA:

1.- De la acción de Tutela:

El artículo 86 de la Constitución Política de 1991 estableció la tutela como una acción que tiene toda persona para reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública, o de los particulares en los casos establecidos en la ley; pero que sólo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

A partir de la anterior definición constitucional se deducen las características o requisitos esenciales de procedencia de la protección de un derecho en sede de este procedimiento, a saber, (i) que se trate de un derecho fundamental, (ii) que ese derecho este siendo vulnerado o amenazado, (iii) que no exista otro mecanismo de defensa judicial, o principio de la subsidiariedad y, (iv) que en caso de existencia de

otro medio, deba ser utilizada como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable. En cualquier caso, con mayor o menor profundidad según las necesidades, deberán ser tratados los anteriores aspectos.

2.- Problema jurídico:

La Sala debe establecer, conforme a los motivos de inconformidad expuestos por los impugnantes, si la decisión adoptada en fallo de primera, cumple con los requisitos presupuestales y se encuentra a justada a derecho.

3.- Del caso en concreto.

3.1.- Tenemos como primer punto de estudio, el trámite del Proceso Divisorio según el caso en concreto.

Señala el artículo 409 del C.G.P.:

“En el auto admisorio de la demanda se ordenará correr traslado al demandado por diez (10) días, y si se trata de bienes sujetos a registro se ordenará su inscripción. Si el demandado no está de acuerdo con el dictamen, podrá aportar otro o solicitar la convocatoria del perito a audiencia para interrogarlo. 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, convocarán a audiencia y en ella decidirá.

Los motivos que configuren excepciones previas se deberán alegar por medio del recurso de reposición contra el auto admisorio de la demanda.

El auto que decrete o deniegue la división o la venta es apelable.”

Para el caso en concreto tenemos que iniciado el trámite del proceso divisorio objeto de disenso, el Juzgado Primero Penal Municipal convocó a audiencia de que trata el artículo 409 ibídem, sin embargo el día programado para la audiencia, el Juez instaló y dio trámite a la establecida en el 372 y 374 de la citada norma.

Situación está que considera el accionante una violación al debido proceso, toda vez que el Juzgado accionado se apartó del procedimiento especial del Proceso Divisorio que contempla la norma. Siendo este su argumento inicial para presentar

la acción de tutela, toda vez que a pesar de manifestar su inconformidad al Juzgado de conocimiento, este siguió con el trámite de audiencia inicial y de juzgamiento, haciendo caso omiso a las alegaciones del demandante.

El *A quo* concluyo que el tramite impartido a la acción por el Juzgado Primero Civil Municipal se ajusta a derecho, toda vez que la acción divisoria corresponde a un proceso declarativo especial regulado en los artículos 406 y ss del C.G.P., en congruencia con el 390 ibídem cuando se trata de asuntos de mínima cuantía, y en virtud de lo dispuesto en el citado artículo, en firme el auto admisorio y vencido el termino de traslado de la demanda, el Juez en una sola audiencia practicara las actividades previstas en el artículo 372 y 373 ibídem, así las cosas el accionado no estaría incurriendo en ningún error.

Para esta Sala si bien la norma respecto del proceso divisorio es un poco inocua, si es recomendable que se ajuste estrictamente a lo dispuesto en el artículo 409 ibidem.

3.2.- Respecto al fallo inhibitorio proferido por el Juzgado accionado, y el cual argumento en el sentido de que al revisar la escritura de venta N° 377 DE 05 de marzo de 2012 la vendedora LIGIA ROSAS RODRÍGUEZ dijo vender la totalidad del inmueble EL PORVENIR al comprador LUIS HERNANDO SÁNCHEZ y en el folio de matrícula inmobiliaria N° 074 – 20459 anotación 009 APARECE INSCRITA ES UNA VENTA DEL 50%, que no coincide con el título escriturario, situación que no le permitía fallar de fondo las pretensiones.

Frente a la aludida decisión el a quo, decidió dejar sin valor y efecto, ordenando que se procediera a proferir nueva decisión o de ser el caso a decretar pruebas de oficio, lo anterior teniendo en cuenta que en el fallo presentaba un defecto factico y carente de una adecuada motivación, teniendo en cuenta que no se detuvieron a confrontar las anotaciones N° 07.08.09 del F.M.I. N° 074 – 20459 correspondiente al predio objeto der Litis.

Al respecto el recurrente, Juzgado Primero Civil Municipal indicó no estar de acuerdo con la decisión teniendo en cuenta que existen incongruencias entre la escritura pública que indica que la venta en favor de Luis Hernando Sánchez es sobre la TOTALIDAD de un inmueble, y en la anotación del folio de matrícula señala la venta solamente del 50%, situación que no vislumbra que haya sido corregida mediante otra escritura pública.

De lo anterior para la Sala comparte el criterio del Juez de Primera instancia al indicarle al Juzgado Primero Municipal que es necesario que valore de manera correcta los elementos probatorios anexados a l libelo de la demanda, esto es no

solo la escritura N° 377 de 2012 y el F.M.I, N° 074 -204459 anotación 9, sino todas las anotaciones que se encuentran en este instrumento, pues allí se puede observar las diferentes transferencias de propiedad que ha tenido el bien objeto de Litis, y así poder establecer si las partes del proceso ostentan la calidad de comuneros o no, y proceder a pronunciarse de fondo respecto a las pretensiones.

Así las cosas, la decisión será confirmada, adicionando que se le recomienda al Juzgado Primero Civil Municipal que es indispensable seguir los lineamientos del trámite del proceso divisorio, esto es lo estrictamente reglado en el artículo 409 y ss. del C.G.P.

DECISIÓN:

En mérito de lo expuesto, LA SALA CUARTA DE DECISIÓN DE LA SALA ÚNICA DEL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE SANTA ROSA DE VITERBO, BOYACÁ, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR el fallo de tutela proferido por el Juzgado Tercero Civil del Circuito de Duitama.

SEGUNDO: NOTIFÍQUESE ésta determinación a las partes, en la forma prevista en el artículo 30 del Decreto 2591 de 1.991.

TERCERO: REMÍTASE el expediente a la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.

EURÍPIDES MONTOYA SEPÚLVEDA
Magistrado Ponente

LUZ PATRICIA ARISTIZÁBAL GARAVITO
Magistrada

JORGE ENRIQUE GÓMEZ ÁNGEL
Magistrado