REPUBLICA DE COLOMBIA
TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA
SALA CIVIL FAMILIA

NOTIFICACION POR ESTADOS

Art .295 C.G.P

Nro .de Estado **017**

Fecha Estado: 03/02/2023

Nro Expediente	Clase de Proceso	Demandante	Demandado	Observacion de Actuación	Fecha Auto	Cuad	FOLIO	Magistrado
05034311200120220006801	Acción Popular	MARIO RESTREPO	GUSTAVO DE JESUS PAREJA QUINTERO	Sentencia CONFIRMA SENTENCIA APELADA. SIN COSTAS EN ESTA INSTANCIA. NOTIFICADO EN ESTADOS ELECTRÓNICOS DEL 03 DE FEBRERO DE 2023. VER ENLACE https://www.ramajudicial.gov.co/web/tribunal-superior-de-antioquia-sala-civil-familia/132	02/02/2023			WILMAR JOSE FUENTES CEPEDA
05045318400120220042601	Recurso de Queja	LORENZA GRANADOS	VIDAL GRANADO CALVO	Auto pone en conocimiento DECLARA BIEN DENEGADO RECURSO DE APELACIÓN. SIN COSTAS EN ESTA INSTANCIA. NOTIFICADO EN ESTADOS ELECTRÓNICOS DEL 03 DE FEBRERO DE 2023. VER ENLACE https://www.ramajudicial.gov.co/web/tribunal-superior-de-antioquia-sala-civil-familia/132	02/02/2023			WILMAR JOSE FUENTES CEPEDA
05615310300220210028101	Divisorios	JORGE ELIECER MARIN LOPEZ Y OTROS	ADRIANA MARIA MARIN LOPEZ	Auto confirmado CONFIRMA AUTO APELADO. SIN COSTAS EN ESTA INSTANCIA. NOTIFICADO EN ESTADOS ELECTRÓNICOS DEL 03 DE FEBRERO DE 2023. VER ENLACE https://www.ramajudicial.gov.co/web/tribunal-superior-de-antioquia-sala-civil-familia/132	02/02/2023			DARIO IGNACIO ESTRADA SANIN

FABIO ANDRÉS CIFUENTES MARTÍNEZ

SECRETARIO (A)

SE FIJA EL PRESENTE ESTADO POR EL TERMINO LEGAL DE UN DIA A LAS 8 A.M. Y SE DESFIJA EN LA MISMA FECHA A LAS 5:00 P.M.

REPÚBLICA DE COLOMBIA

TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA
SALA CIVIL – FAMILIA

Medellín, dos de febrero de dos mil veintitrés

Proceso	: Sucesión intestada
Asunto	: Recurso de queja
Ponente	: **WILMAR JOSÉ FUENTES CEPEDA**
Auto	: 021-2023
Solicitantes	: Lorenza Granados Córdoba y otros
Causante	: Vidal Granados Calvo
Radicado	: 05045318400120220042601
Consecutivo Sec.	: 0137-2023
Radicado Interno	: 031-2023

ASUNTO A TRATAR

Se resuelve el **recurso de queja** formulado por C.I. Banacol S.A.S. –en liquidación– frente a la decisión emitida el 6 de diciembre de 2022, por medio de la cual el Juzgado Primero Promiscuo de Familia de Apartadó dispuso no reconocerlo como interesado dentro del proceso de sucesión intestada del causante Vidal Granados Calvo.

ANTECEDENTES

1. Mediante decisión de 2 de agosto de 2022, el Juzgado Primero Promiscuo de Familia de Apartadó declaró abierto el juicio de sucesión intestada del causante Vidal Granado Calvo (q.e.p.d.) y reconoció como herederos a los hermanos Lorenza, Vidal, Edelmira Granado Córdoba y Sara Granado Rodríguez.

2. Más adelante, con escrito radicado el 11 de noviembre siguiente, C.I. Banacol S.A.S. –en liquidación– pidió ser reconocido en la causa mortuoria en calidad de "*interesado-poseedor*", en la medida en que ostenta esa última condición respecto del predio identificado con la matricula inmobiliaria n.° "034-0023586" que hace parte de un folio cerrado y de los bienes relictos relacionados en los activos.

A ese respecto explicó, en lo cardinal, que la antedicha situación, en últimas, genera confusión pues se relacionó un predio con identificación errada. En todo caso, aseguró que corresponde a un fundo de mayor extensión respecto del cual, a su vez, se segregó el lote identificado con el folio n.° 034-25506 cuyo titular inscrito si bien es el causante, lo cierto es que en vida no lo detentó materialmente por un periodo superior a

10 años ininterrumpidos, razón por la cual demandó su reconocimiento en la medida en que posee esa porción de terreno y "*varios predios colindantes*" que conforman un *"solo globo de terreno"* y que, a su turno, fuera "*absorbido por confusión en la adquisición de los predios mencionados colindantes".*

3. La prenombrada petición fue despachada de forma adversa, con auto de 6 de diciembre siguiente, porque el interesado no acreditó, de forma siquiera sumaria, ninguna de las calidades taxativamente indicadas por el canon 491 del Código General del Proceso, esto es, acreedor, albacea, heredero o legatario.

4. Inconforme, acudió infructuosamente en reposición y alzada, pues mediante determinación de 10 de enero actual el juez cognoscente, con fundamentos similares a los expuestos primigeniamente mantuvo su determinación y negó la concesión del remedio vertical.

5. Frente a esta última decisión, la parte interesada formuló recurso de reposición y en subsidio queja, arguyendo que su calidad de "*interesado-poseedor*" no solo fue acreditada de forma sumaria, sino que debía equipararse a la de un acreedor, siendo su objetivo principal impedir que el predio que posee se confunda con los del causante. Como el juez *a quo* –con auto de 24 de enero siguiente– mantuvo su decisión inicial, consecuencialmente, ordenó la expedición de las correspondientes copias.

CONSIDERACIONES

1. Como reiteradamente se ha sostenido, el recurso de queja previsto en el artículo 352 del Código General del Proceso tiene por finalidad permitir que el superior, con abstracción de toda consideración acerca de los razonamientos de fondo expuestos por el juzgador, examine si su actuación es acertada en la negativa de conceder la alzada impetrada, es decir, a esta instancia sólo compete por virtud del recurso de queja determinar si el auto cuestionado resiste o no el conocimiento del segundo grado de competencia, y si se interpuso en tiempo por quien tiene la legitimidad para impugnar la providencia.

Bajo esa perspectiva, el artículo 31 de la Constitución Nacional consagra el principio de la doble instancia en los siguientes términos: *"Toda sentencia judicial podrá ser apelada o consultada, salvo las excepciones que consagra la ley..."*.

En virtud de la norma citada, toda persona que resulte afectada con una decisión judicial tiene derecho a que otro funcionario judicial de superior jerarquía revise la decisión primariamente tomada.

2. En materia civil, el Código General del Proceso reglamenta el recurso de alzada en los artículos 320 a 330. De la normatividad en comentario es dable concluir que todas las sentencias son susceptibles de apelación salvo las de única instancia y las que se dicten en equidad. Pero, en materia de autos, rige el principio de la especialidad,

conforme al cual solamente son apelables los autos que expresamente consagre el Código en el artículo 321 **o en normas especiales, y ningún otro**. Por manera que no caben analogías porque, justamente, tratándose de providencias interlocutorias este recurso tiene carácter restrictivo.

3. Ciertamente, lo que liminarmente están diciendo las normas que disciplinan el recurso de queja, es que la competencia del superior, a dicho propósito, es bastante restringida, pues a este le compete únicamente determinar si la decisión cuya apelabilidad ha desestimado el *a-quo,* goza de la posibilidad de ser revisada en segundo grado, de suerte que a vuelta de hacer el cotejo correspondiente, quehacer en el que despunta el principio de especificidad, el *ad-quem* solo debe señalar si la apelación estuvo bien o mal denegada.

En el presente caso, la cuestión jurídica que en sede de queja corresponde dilucidar es, llanamente, si la decisión que negó el reconocimiento como interesado a C.I. Banacol S.A.S. –en liquidación–, quien dijo acudir como *"poseedor"* de uno de los bienes relictos es o no apelable.

4. Frente al interrogante planteado considera anticipadamente esta judicatura que la negativa en la concesión de la alzada resulta acertada, conforme la hermenéutica utilizada por el juez *a quo*. A esta conclusión se arriba teniendo en cuenta, por un lado, la aplicación de la norma especial, y por el otro, que la calidad de poseedor de modo alguno puede equipararse a la de un acreedor, conforme pasa a exponerse seguidamente.

La regla general, contenida en el canon 321 de la codificación procesal vigente, refiere que el auto que niegue la intervención de sucesores procesales o **terceros** es apelable. Sin embargo, el asunto que concita la atención de esta magistratura cuenta con legislación especial.

Al respecto, el artículo 491 *ib,* consagra que para el reconocimiento de interesados se aplicarán las siguientes reglas, a saber: "1. *En el auto que declare abierto el proceso se reconocerán los herederos, legatarios, cónyuge, compañero permanente o albacea que hayan solicitado su apertura, si aparece la prueba de su respectiva* calidad. 2. Los acreedores podrán hacer valer sus créditos dentro del proceso hasta que termine la diligencia de inventario, durante la cual se resolverá sobre su inclusión en él" y que, en consecuencia, solo son procedentes de alzada "*Los autos que acepten o nieguen el reconocimiento de* ***herederos, legatarios, cesionarios, cónyuge o compañero permanente****, lo mismo que los que decidan el incidente de que trata el numeral 4*", esto último limita la doble instancia a la acreditación sumaria de cualquiera de las calidades en mientes.

Recuerda esta Corporación que las normas procesales son, por regla general, de aplicación inmediata y deben emplearse desde el momento en que empiezan a regir. Sobre la aplicación de una u otra normativa enseña el artículo 2.° de la Ley 153 de 1887 que "*La ley posterior prevalece sobre la ley anterior. En caso de que una ley posterior*

sea contraria a otra anterior, y ambas preexistentes al hecho que se juzga, se aplicará la ley posterior", recordando, además, que la norma especial tiene preponderancia sobre la general.

Sobre el particular, la Corte Constitucional tiene sentado que

> "*El artículo 5º de la Ley 57 de 1887 estableció con claridad que la disposición relativa a un asunto especial prefiere a la que tenga carácter general. De lo dicho se deduce también que si se tienen dos normas especiales y una de ellas, por su contenido y alcance, está caracterizada por una mayor especialidad que la otra, prevalece sobre aquélla, por lo cual no siempre que se consagra una disposición posterior cuyo sentido es contrario al de una norma anterior resulta ésta derogada, pues deberá tenerse en cuenta el criterio de la especialidad, según los principios consagrados en los artículos 3º de la Ley 153 de 1887 y 5º de la Ley 57 del mismo año"* (CC. C-005/96).

4.1. Ante ese panorama, y comoquiera que la aplicación especial de la norma, en este caso, no admite excepción alguna al regular la materia en mientes y delimitar expresamente el uso de la alzada a quienes detentan cualquiera de las calidades relacionadas en ese cuerpo normativo, no puede abrirse paso el conocimiento del asunto en segundo grado conforme lo reclama el quejoso, por extrañarse la condición exigida para su procedencia.

4.2. Y no se diga que el poseedor puede equipararse a un acreedor, pues mientras que el último (conforme lo define la Real Academia Española) cuenta con la facultad de exigir de su deudor la conducta a que se haya obligado, dado que su fuente emana de un derecho personal o real que lo faculta para demandar de otro la prestación a la que se haya comprometido, el primero de aquéllos carece de un derecho constituido. Dicho en otras palabras, el poseedor presenta una situación de hecho respecto de una determina cosa, mientras que el acreedor tiene una relación de derecho.

5. Conclusión. En las condiciones dichas, conforme se anticipó al inicio, el auto apelado no es pasible del recurso de alzada; en consecuencia, se impone que esta Corporación considere bien denegado el recurso de apelación.

DECISIÓN

Por lo expuesto, el **TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA, SALA CIVIL – FAMILIA,**

RESUELVE:

PRIMERO: Se declara bien denegado el recurso de apelación interpuesto por C.I. Banacol S.A.S. –en liquidación– frente a la decisión emitida el 6 de diciembre de

2022, por medio de la cual el Juzgado Primero Promiscuo de Familia de Apartadó dispuso no reconocerlo como interesado dentro del proceso de sucesión intestada del causante Vidal Granados Calvo.

SEGUNDO: No se impone condena en costas en esta instancia, porque no se causaron.

TERCERO: En firme, devuélvase el expediente digital a su lugar de origen, previas las anotaciones de rigor.

NOTIFÍQUESE

(Firma electrónica)
WILMAR JOSÉ FUENTES CEPEDA
Magistrado

Firmado Por:
Wilmar Jose Fuentes Cepeda
Magistrado
Sala Civil Familia
Tribunal Superior De Antioquia

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: **d327844627ae0a96951cb6f13b4ed2cd388db2d265cf52dae931a76a6f28affd**

Documento generado en 02/02/2023 08:26:18 AM

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

REPÚBLICA DE COLOMBIA

TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA
SALA CIVIL – FAMILIA

Medellín, dos de febrero de dos mil veintitrés

Proceso	: Acción Popular
Asunto	: Apelación Sentencia
Ponente	: **WILMAR JOSÉ FUENTES CEPEDA**
Sentencia	: 006
Demandante	: Mario Restrepo
Demandado	: Gustavo de Jesús Pareja Quintero
Radicado	: 05034311200120220006801
Consecutivo Sría.	: 0032-2023
Radicado Interno	: 007-2023

ASUNTO A TRATAR

Se decide el recurso de apelación interpuesto por Mario Restrepo contra la sentencia proferida por el Juzgado Civil del Circuito de Andes el 1º de diciembre pasado, en la acción popular instaurada por el impugnante contra Gustavo de Jesús Pareja Quintero en calidad de propietario del establecimiento de comercio Zapatería Todo Calzado.

LAS PRETENSIONES

El actor popular deprecó que se ordenara al convocado garantizar el acceso a personas con movilidad reducida al establecimiento de comercio Zapatería Todo Calzado y con tal propósito se construyera una "*rampa apta para ciudadanos que se desplacen en sillas de ruedas, cumpliendo normas ntc y normas icontec"*. Solicitó también que se condenara en costas al extremo pasivo.

ANTECEDENTES

Refirió que el establecimiento Zapatería Todo Calzado ubicado en el municipio de Andes, no cuenta una rampa que garantice las condiciones de accesibilidad para las personas que se desplazan en silla de ruedas. Por lo tanto, esta omisión lesiona el derecho colectivo a la realización de construcciones, edificaciones y desarrollos urbanos respetando las disposiciones jurídicas, de

forma ordenada y dando prevalencia al beneficio de la calidad de vida de todos los habitantes.

TRÁMITE Y RÉPLICA

1. Mediante auto del 14 de febrero de 2022 el Juzgado Civil del Circuito de Andes admitió la petición inicial contra Gustavo de Jesús Pareja Quintero. La providencia ordenó la comunicación a la Procuraduría General de la Nación, la Personería Municipal de Andes, la Defensoría del Pueblo y la Secretaría de Planeación e Infraestructura Física de la localidad, así como el aviso los miembros de la comunidad.

2. E 25 de mayo de 2022, el juzgador de primer nivel, previo a dar inicio a la audiencia de pacto de cumplimiento, dejó constancia de la inasistencia del actor popular a esa diligencia. Luego, dispuso no instalar la audiencia y ordenó vincular a los propietarios del inmueble donde funciona el establecimiento de comercio en cuestión. Asimismo, ordenó al interesado informar quiénes son los herederos de José Betancur, propietarios del predio.

3. El prenombrado contestó la demanda en el sentido de indicar que no es el propietario del inmueble donde funciona el establecimiento de comercio Zapatería Todo Calzado, razón por la cual no está facultado para realizar obras civiles que modifiquen en todo o en parte dicho bien. Puso de presente su disposición para adelantar las acciones pertinentes ante el propietario del local comercial para que autorice la construcción de la rampa para las personas con discapacidad y manifestó que contrataría al personal idóneo para proceder con la obra civil.

4. Alba Stella Betancur Cardona -vinculada- coadyuvada por -los también vinculados- Francisco Javier, Luz Marina y Bertha Oliva Betancur Cardona, se opuso a las pretensiones, con sustento en que el promotor presentó la acción popular de mala fe porque no allegó prueba alguna que respaldara su afirmación, generando una carga innecesaria para el sistema de administración de justicia. Señaló que existe una incapacidad para cumplir lo pedido, por cuanto el gestor no brindó las especificaciones técnicas o lineamientos a seguir para construir la rampa solicitada. Afirmó que el actor actúa de forma temeraria, dado que ha impetrado sendas acciones populares contra establecimientos de comercio del municipio de Andes, sin allegar pruebas o constatar los hechos. Apuntaló que el convocante no agotó el requisito previo establecido en el numeral 4, canon 161 de la Ley 1437 de 2011, que consagrada la obligatoriedad de elevar una petición ante el futuro accionado.

4. El 27 de septiembre de 2022 se llevó a cabo la audiencia de pacto de cumplimiento con la participación el Procurador Provincial de Andes, la delegada de la Defensoría del Pueblo y la secretaria de Planeación e Infraestructura Física

del municipio. Al no presentarse el actor popular, ni los demandados, se declaró fallida la diligencia, prescindiéndose del período probatorio y ordenándose correr el traslado para alegar.

5. El 1º de diciembre siguiente, se dictó sentencia de primer grado, providencia recurrida oportunamente por el accionante.

LA SENTENCIA APELADA

Mediante fallo del 1º de diciembre último el Juzgado Civil del Circuito de Andes amparó el derecho colectivo a la realización de construcciones, edificaciones y desarrollos urbanos con respeto de las disposiciones jurídicas, disponiendo lo siguiente:

> *"**SEGUNDO:** ORDENAR a GUSTAVO DE JESÚS PAREJA QUINTERO como accionado y a BERTHA OLIVA BETANCUR CARDONA como actual propietaria del establecimiento de comercio ZAPATERÍA TODO CALZADO, para que en el término de dos (2) meses, construyan una rampa en el establecimiento de comercio ZAPATERÍA TODO CALZADO ubicado en la carrera 50 A 49 – 20 de Andes Antioquia, que permita el ingreso de personas con algún tipo de movilidad reducida, la misma que deberá contar con un ancho mínimo que garantice la libre circulación de una persona en silla de ruedas. Rampa que será construida sin que invada el andén y la vía pública.*
>
> *La que debe cumplir con las especificaciones contempladas en la norma técnica para tales efectos, y acatar las recomendaciones dadas por la Secretaría de Planeación e infraestructura física del municipio de Andes, según lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.*
>
> ***TERCERO**: DESVINCULAR a ALBA STELLA BETANCUR CARDONA, FRANCISCO JAVIER BETANCUR CARDONA y LUZ MARINA BETANCUR CARDONA, pero sin perjuicio del derecho que tenga BERTHA OLIVA BETANCUR CARDONA para repetir en contra de estos frente a los gastos en los que incurra para adecuar el bien inmueble en su calidad de copropietarios, conforme quedó expuesto en la parte resolutiva de esta providencia.*
>
> ***CUARTO**: CONFORMAR para efectos del cumplimiento de la sentencia un comité el cual estará integrado por este Despacho, la parte actora, la Personería de Andes, la Procuraduría Provincial de Andes, y el Municipio de Andes, según lo expuesto.*
>
> ***Por secretaría comuníquese la designación y remítase copia de esta providencia.***
>
> ***QUINTO:** Sin condena en costas.*
>
> ***SEXTO:** COMUNICAR todo el contenido de esta providencia a través de las páginas web de la Rama Judicial y de la Alcaldía de Andes, así mismo, el actor popular podrá efectuar la publicación en un medio de comunicación de amplia circulación, a su elección y cargo económico.*

OCTAVO: (sic) *REMÍTASE a la Defensoría del Pueblo copia de la presente sentencia (Art. 80 Ley 472 de 1998).*

NOVENO: *REMÍTASE a la Procuraduría Provincial de Andes copia de la presente sentencia.*". (Pág. 18 archivo 043).

En sustento de lo anterior refirió que el informe rendido por la secretaría de planeación e infraestructura física de Andes el 23 de agosto de 2022 da cuenta de que el local comercial presenta dos escalones en su acceso y presenta una barrera arquitectónica que dificulta la accesibilidad, que para salvar el desnivel de 29 cm, se requiere una rampa de 2.9 m de largo con una pendiente máxima de (10%) y 90 cm de ancho, como mínimo; con un acabado antideslizante o franjas de seguridad antiácidas, de acuerdo con la NTC 4143.

Argumentó que de conformidad con el artículo de la Ley 361 de 1997 la construcción, ampliación o reforma de edificaciones abiertas al público debe cumplir las normas técnicas de accesibilidad para personas en condición de discapacidad y eliminar las barreras arquitectónicas. En igual sentido, el Decreto 1538 de 2015 preceptúa en su artículo 9° que por lo menos uno de los accesos a las edificaciones debe construirse de forma tal que permita el acceso a personas con movilidad reducida.

Luego, concluyó que al no contar el local comercial con una rampa de acceso se produce una lesión del derecho colectivo en mención, al dificultarse el ingreso a personas con movilidad reducida, adecuaciones que debieron realizarse desde el inicio de las actividades económicas en el lugar.

En relación con la condena en costas arguyó que, al margen de la concesión de las pretensiones, no existía prueba de alguna erogación asumida por el actor, quien tampoco concurrió a la audiencia de pacto de cumplimiento.

EL RECURSO DE APELACIÓN

Fue interpuesto el actor popular, quien solicitó aplicar el numeral 1° del artículo 365 del Código General del Proceso y fijar a su favor las agencias en derecho en ambas instancias.

CONSIDERACIONES

1. Presupuestos procesales

Se encuentran reunidos a cabalidad, amén de no observarse causal de nulidad que pueda invalidar la actuación, por lo cual la decisión a adoptar debe ser de fondo.

2. Problema jurídico que plantea la alzada

Determinar si resulta procedente la imposición de condena en costas a cargo de la parte accionada por haber prosperado la acción constitucional.

3. La acción popular

Este instrumento de raigambre constitucional se encuentra consagrado en el artículo 88 de la Constitución Nacional de 1991 junto a la acción de grupo, pretendiéndose con ambas, la protección de los derechos e intereses colectivos o denominados, de tercera generación.

Las acciones populares están consagradas en el inciso primero del citado precepto en el que se prevé:

> "*La ley regulará las acciones populares para la protección de los derechos e intereses colectivos relacionados con el patrimonio, el espacio, la seguridad y la salubridad públicos, la moral administrativa, el ambiente, la libre competencia económica y otros de similar naturaleza que se definen en ella.*"

Ahora bien, la Ley 472 de 1998 las desarrolla, estableciéndose en el inciso primero del artículo 2° el concepto de la acción popular, así:

> "*Artículo 2°. **Acciones populares.** Son los medios procesales para la protección de los derechos e intereses colectivos*.
>
> *"Las acciones populares se ejercen para evitar el daño contingente, hacer cesar el peligro, la amenaza, la vulneración o agravio sobre los derechos e intereses colectivos, o restituir las cosas a su estado anterior cuando fuere posible."*

Según lo consagrado en el artículo 14 *ibídem,* la acción popular se puede dirigir contra un "*particular, persona natural o jurídica, o la autoridad pública cuya actuación u omisión se considere que amenaza, viola o ha violado el derecho o interés colectivo*".

Con la acción popular se pretende la protección de un interés que se encuentra en cabeza de un grupo de individuos, que puede ser iniciada por cualquier persona. Sirve para prevenir un daño o para hacer cesar la vulneración existente del derecho o restituir un derecho y, con ella, no se busca el resarcimiento de un perjuicio de tipo económico, sino la protección de los intereses de la comunidad.[1]

El Consejo de Estado expuso como requisitos para el éxito de la pretensión formulada en una acción popular, los siguientes:

> *"a) una acción u omisión de la parte demandada, b) un daño contingente, peligro, amenaza, vulneración o agravio de derechos o intereses colectivos, peligro o amenaza*

[1] C-215 de 1999.

que no es en modo alguno el que proviene de todo riesgo normal de la actividad humana y, c) la relación de causalidad entre la acción u omisión y la señalada afectación de tales derechos e intereses; dichos supuestos deben ser demostrados de manera idónea en el proceso respectivo."[2]

4. Normativa sobre la accesibilidad

Es pertinente advertir que, conforme con lo señalado por el actor, el derecho colectivo amenazado es el indicado en el literal m) del artículo 4º de la Ley 472 de 1998, relativo a "*La realización de las construcciones, edificaciones y desarrollos urbanos respetando las disposiciones jurídicas, de manera ordenada, y dando prevalencia al beneficio de la calidad de vida de los habitantes"*; que se afirma vulnerado ante la inexistencia de una rampa para el acceso al establecimiento abierto al público, de quienes se desplacen en sillas de ruedas.

Por mandato de los artículos 13 y 47 de la Constitución Política de Colombia, el Estado deberá proveer y promover una política pública, donde las personas con discapacidades físicas, sensoriales y síquicas puedan ser integradas a la comunidad, bajo los postulados de igualdad real y efectiva, pues son una población minoritaria y en condiciones de vulnerabilidad, que requieren la adopción de medidas especiales para que puedan alcanzar mayor independencia e inclusión social.

En atención a lo anterior se promulgó, entre otras, la Ley 361 de 1997, por medio de la cual se establecieron mecanismos de integración social de las personas en situación de discapacidad, y se adoptaron medidas para el ejercicio de los derechos fundamentales, económicos, sociales y culturales para la completa realización personal e inserción social de estos sujetos de protección prevalente. Es así como, además de regular los temas de prevención, educación y rehabilitación de la población con impedimentos físicos, sensoriales o síquicos, se dispuso como principio axial el de la "*accesibilidad*" el cual identificó "*…un elemento esencial de los servicios públicos a cargo del Estado y por lo tanto deberá ser tenida en cuenta por los organismos públicos o privados en la ejecución de dichos servicios. (---) El Gobierno reglamentará la proyección, coordinación y ejecución de las políticas en materia de accesibilidad y velará porque se promueva la cobertura nacional de este servicio."*.

Dicho principio, busca la eliminación de barreras de acceso en sentido amplio. Se dispuso en el artículo 44 de dicha normatividad que la accesibilidad debía ser entendida como la condición que permite que, en cualquier espacio o ambiente, interior o exterior, el fácil y seguro desplazamiento, así como el uso confiable y seguro de los servicios instalados en el lugar.

El precepto 53 de dicha normatividad estableció como una de las formas de eliminación de barreras arquitectónicas que, las edificaciones de varios niveles

---

[2] Consejo de Estado, Sección Primera, sentencia de 15 de febrero de 2007, M. P. Dr. Rafael E. Ostau Lafont Planeta, Rdo. 25000-23-25-000-2004-01889-01.

que no cuenten con ascensor, **existirán rampas** con las especificaciones técnicas y de seguridad adecuadas, de acuerdo con la reglamentación que para el efecto expida el Gobierno Nacional o se encuentren vigentes, para lo cual, la construcción, ampliación, reforma de los edificios abiertos al público se efectuaran de manera que sean accesibles, mientras que, las instalaciones existentes se adaptaran de forma progresiva.

De igual forma, el Decreto 1538 de 2005 dispuso en el numeral 2 del canon 9 que, "*Los desniveles que se presenten en los edificios de uso público, desde el andén hasta el acceso del mismo, deben ser superados por medio de vados, rampas o similares",* para lo cual se establecieron las normas técnicas que deben cumplir aquellas[3].

5. Caso en concreto

5.1. Durante del curso de la primera instancia se acreditó que el establecimiento de comercio denominado Zapatería Todo Calzado carece de rampa de acceso para las personas con movilidad reducida y, consecuentemente, no cumple las exigencias de la normativa técnica NTC 4143, ni lo preceptuado por el artículo 47 de la Ley 361 de 1997 y el decreto 1538 de 2005. Por tal motivo, se concedió el amparo reclamado por el actor popular ordenándose a Gustavo de Jesús Pareja y a Bertha Oliva Betancur Cardona la construcción de este elemento arquitectónico, bajo las normas técnicas aplicables.

Frente a vulneración del derecho colectivo y la orden tuitiva impartida por el *a quo* no existe ningún disentimiento y, al estimarse idónea para el fin propuesto, esta Corporación no tratará el tema en esta instancia.

5.2. Descendiendo al punto que ocupa la atención de la Sala es necesario recordar que el artículo 38 de la ley 472 de 1998 establece que, en materia de costas, a la acción popular le son aplicables las reglas contenidas en el Código Procedimiento Civil (hoy Código General del Proceso) y que únicamente puede condenarse al actor *"a sufragar los honorarios, gastos y costos ocasionados al demandado, cuando la acción presentada sea temeraria o de mala fe"*.

Ahora bien, las costas pueden definirse como "*aquella erogación económica que corresponde efectuar a la parte que resulte vencida en un proceso judicial"*[4], las mismas están conformadas por dos rubros distintos: las expensas y las agencias en derecho. Las primeras están consagradas en los artículos 362 a 364 del Código General del Proceso, como la expedición de copias, desgloses, certificaciones, aranceles, los honorarios de auxiliares de la justicia; genéricamente todos los gastos surgidos en el curso del proceso.

---

[3] Entre ellas la NTC 4143.

[4] Sentencia C-539 de 1999.

Por su parte, las agencias en derecho son la compensación por los gastos de apoderamiento en que incurrió la parte vencedora, aun cuando pueden fijarse sin que necesariamente hubiere mediado la intervención directa de un profesional del derecho. La Corte Constitucional ha considerado que las agencias en derecho son fijadas *"a favor de la parte y no de su representante judicial, sin que deban coincidir con los honorarios pactados entre ésta y aquel"*[5]. Además, su tasación debe atender a criterios como la *"naturaleza, calidad y duración de la gestión realizada por el apoderado o la parte que litigó personalmente, la cuantía del proceso y otras circunstancias especiales"*, según lo preceptuado por el artículo 366 numeral 3 del estatuto procesal general.

5.3. En el asunto bajo examen el juez de primer nivel consideró que no resultaba procedente la condena en costas, pues a pesar de la prosperidad de la acción, *"no hay prueba de erogación alguna causada por el accionante, quien además no concurrió a la audiencia de pacto de cumplimiento"* (Archivo 039, pág. 16).

A su turno, el actor popular solicitó en la apelación que se dé aplicación al numeral 1° del artículo 365 del Código General del Proceso y acompañó al recurso dos sentencias dictadas por el Tribunal Superior de Pereira en las que revoca parcialmente los fallos de primer nivel y, en su lugar, impone la condena en mención a cargo del extremo pasivo.

Pues bien, la Sala estima que la correcta intelección del artículo 365 del Código General del Proceso es aquella que de forma sistemática integra todos sus contenidos para formar una proposición normativa completa. Entonces, no basta con tan sólo aplicar automáticamente el numeral 1° del citado canon, esto es, aquel que señala como regla general de que la condena se impone a quien resulte vencido en el proceso, sino que, además, es indispensable conjugar este precepto con los demás condicionantes comprendidos en la disposición. Así, preceptúa el numeral 8° que *"Sólo habrá lugar a costas cuando en el expediente aparezca que se causaron y en la medida de su comprobación"*.

Entonces, si bien las costas quedan a cargo de quien termina derrotado en el proceso, siendo esta una condición necesaria para la aplicación de la consecuencia jurídica, tal no resulta suficiente, puesto que, en cualquier caso, debe deducirse del mismo cartulario que efectivamente se causaron.

Luego, la interpretación traída a cuento por el recurrente señala que es indiferente que en el expediente estén demostrados gastos y expensas procesales, en la medida que, al estar compuestas las costas también por las agencias en derecho, siempre debe condenarse a la parte vencida a pagarlas.

Empero, esta hermenéutica no consulta el sentido completo de la disposición y deja de lado el elemento normativo ya mencionado, relativo a que la

---

[5] Sentencia C-089 de 2002.

tasación de las costas debe efectuarse con base en *"criterios objetivos y verificables en el expediente"* (Art. 361 CGP). En tal sentido, es menester que el juzgador, previo a la imposición de las costas, verifique si en el expediente se generaron honorarios de los peritos, gastos y expensas por copias, notificaciones, autenticaciones, etc. Adicionalmente, es preciso que se considere la calidad, utilidad y duración de la gestión de la parte vencedora y las circunstancias especiales del litigio, a efectos de establecer si resulta procedente señalar alguna suma como agencias en derecho.

Entonces, la simple la prosperidad de las pretensiones no apareja automáticamente la condena en costas, pues se reitera, éstas deben estar demostradas y deducirse de la actuación misma. Por otra parte, si la intención del legislador fuese que siempre se condenara en costas, aunque no estuviesen comprobadas expensas y gastos, por el solo hecho de deberse otorgar agencias en derecho, no tendría ninguna aplicabilidad lo previsto por el artículo 365 núm. 8° CGP.

La postura que viene sosteniendo la Sala en esta providencia ha sido igualmente prohijada por el Consejo de Estado:

> "*Las costas, tanto en su componente de expensas como de agencias en derecho,* ***son fijadas por el juez de conocimiento bajo los criterios establecidos en la ley, por tanto, no obedecen al arbitrio o discrecionalidad de los sujetos procesales ni tampoco al capricho del fallador.***
>
> ***Por el contrario, como el reconocimiento de las costas es un derecho subjetivo, dado el claro carácter indemnizatorio y retributivo que tienen, en ningún caso puede ser fuente de enriquecimiento sin causa, razón por la cual, su condena, es el resultado de aplicar, por parte del juez, los parámetros previamente fijados por el legislador, a efectos de establecer si hay lugar o no a su reconocimiento, con el fin de compensar el esfuerzo realizado y la afectación patrimonial que le implicó la causa a quien resultó victorioso.***
>
> *Por esta misma razón,* ***la condena en costas, opera de manera objetiva contra la parte vencida en juicio, pero no en forma automática, en tanto el juzgador debe valorar que esté configurada cualquiera de las hipótesis previstas por el legislador****. Consecuentemente, aun cuando las partes no hubieran solicitado su reconocimiento, corresponde al juez pronunciarse sobre las mismas".*
> *(…)*
> ***Al tenor de las reglas del artículo 365 y 366 del Código General del Proceso, se reconocen las agencias en derecho que estén causadas en el proceso y se liquidan en la medida de su comprobación****. Ello quiere decir que, concretado el hecho de que el actor popular resultó triunfante en la pretensión protectoria, hay lugar a reconocerle las agencias en derecho.*
>
> ***No obstante, aun cuando se verifique en forma objetiva su victoria procesal, la tasación de la suma a reconocer por la actividad procesal del actor popular, requiere la valoración del juez respecto de la naturaleza, calidad y***

duración de la gestión realizada, o de otras circunstancias especiales, a partir de la cual, debe fijar la suma que por razón de agencias en derecho se estimó razonable y acorde".[6] (Énfasis intencional)

5.4. Pues bien, revisada la totalidad de la actuación la Sala no aprecia que en el expediente exista constancia de gastos o expensas asumidos por el actor popular, de modo que ningún reconocimiento podría hacerse frente a estos rubros. Por otra parte, en cuanto a la utilidad, calidad y duración de la gestión del recurrente, criterios necesarios para establecer la causación de las agencias en derecho, la Sala aprecia que simplemente se escudó el accionante en el principio de impulso oficioso que rige esta acción constitucional para eludir el cumplimiento de cualquier carga procesal.

Así, desde la presentación de la petición inicial no se observa un mínimo de diligencia en aras de establecer cuál era el sujeto que originaba la vulneración del derecho colectivo, pese a que la identidad del propietario del establecimiento de comercio figuraba en las bases de datos públicas de las Cámaras de Comercio, en el curso de proceso se estableció de la titularidad del mismo había pasado a otra persona, según informó la parte accionada y no por labor del interesado. Ahora bien, aunque la determinación del sujeto infractor es una carga que subsidiariamente corresponde al juez, lo anterior permite deducir que la diligencia de parte del reclamante en realidad fue mínima.

Aunado a lo anterior, el promotor no asistió a ninguna de las audiencias de pacto de cumplimiento que fueron convocadas, a pesar de que este es un mecanismo idóneo para cesar anticipadamente la vulneración sobre los intereses colectivos. Adicionalmente, las actuaciones del reclamante se restringieron a la formulación de la acción y a la interposición del recurso que ahora se resuelve.

A partir del anterior recuento considera la Sala que en el asunto bajo examen tampoco hay lugar a señalar suma alguna como agencias en derecho, debido a las escasas gestiones observadas por el actor. Por ello, se confirmará la decisión confutada en el cuanto se abstuvo de imponer condena en costas.

5.5. Finalmente, no habrá condena en costas en esta instancia, pues a pesar de no haber prosperado el recurso, no se evidencia temeridad o mala fe del actor, condiciones necesarias para que proceda aquella en los términos del artículo 38 de la ley 472 de 1998.

6. Conclusión. Se confirmará en su integridad el fallo de primer grado fustigado.

LA DECISIÓN

---

[6] Consejo de Estado, C.P. Rocío Araujo Oñate, sentencia de unificación 15001-33-33-007-2017-00036-01(AP)REV-SU.

En mérito de lo expuesto, **EL TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA, SALA CIVIL – FAMILIA**, administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

F A L L A :

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia de fecha, naturaleza y procedencia, de la cual se ha hecho mérito en la parte motiva de este fallo dentro de la acción popular promovida por Mario Restrepo contra Gustavo Pareja Quintero.

SEGUNDO: Sin condena en costas.

TERCERO: En firme esta sentencia devuélvase el proceso a su lugar de origen, previas las anotaciones de rigor.

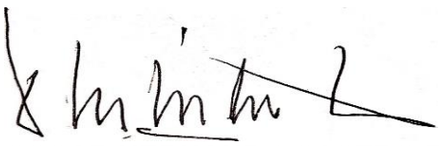
NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.

Discutido y aprobado según consta en Acta No. 042

Los Magistrados,

WILMAR JOSÉ FUENTES CEPEDA

CLAUDIA BERMÚDEZ CARVAJAL
(Ausencia con justificación)



OSCAR HERNANDO CASTRO RIVERA

2022-382

REPÚBLICA DE COLOMBIA

RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA
Sala Civil – Familia

Medellín, dos (2) de febrero de dos mil veintitrés (2023).

Magistrado Ponente

DARÍO IGNACIO ESTRADA SANÍN.

Proceso:	**Divisorio**
Demandante:	**Magnolia Marín López y otros**
Demandado:	**Adriana María Marín López**
Radicado:	**05615 31 03 002 2021 00281 01**
Procedencia:	**Juzgado Segundo Civil del Circuito de Rionegro**
Asunto:	**Confirma auto apelado**
Interlocutorio No.	**024**

Se procede a resolver el recurso de apelación interpuesto contra el auto proferido el 24 de junio de 2022 por el Juzgado Segundo Civil del Circuito de Rionegro Antioquia mediante el cual decretó la división por venta en lugar de la material, dentro del proceso que con tal propósito promovieron MAGNOLIA, EDWIN DE JESÚS, HENRY ALEXANDER, JORGE ELIECER, CRISTIAN JOHANN y JHON FREDY MARÍN LÓPEZ contra ADRIANA MARÍA MARÍN LÓPEZ.

I. ANTECEDENTES

1.1 La demanda y su trámite

Los señores MAGNOLIA, EDWIN DE JESÚS, HENRY ALEXANDER, JORGE ELIECER, CRISTIAN JOHANN y JHON FREDY MARÍN LÓPEZ por conducto de apoderada judicial presentaron demanda en contra de ADRIANA MARÍA MARÍN LÓPEZ pretendiendo que se decretara la división material del inmueble identificado con la matrícula inmobiliaria 020-89213 de la Oficina de Registro de Instrumentos

Públicos de Rionegro por considerar que las características del bien permiten ese modo de partición.

Para el efecto expusieron que tanto demandantes como demandada tienen calidad de propietarios en común y proindiviso del inmueble en cuestión, considerando que mediante escritura pública 229 del 3 de febrero de 2017 de la Notaría Veintiuno de Medellín se protocolizó el trabajo de partición en la sucesión de Miguel Ángel Marín Flórez en la que se les adjudicó los siguientes porcentajes: MAGNOLIA (17.70%), EDWIN DE JESÚS (14.76%), ADRIANA MARÍA (14.66%), HENRY ALEXANDER (13.22%) JORGE ELIECER (13.22%), CRISTIAN JOHANN (13.22%) y JHON FREDY MARÍN LÓPEZ (13.22%) sobre el 100%. Y sobre un avalúo de $175.327.779 se tienen las siguientes cuotas equivalentes:

i) MAGNOLIA MARÍN LÓPEZ, $31.033.016,89

ii) EDWIN DE JESÚS MARÍN LÓPEZ, $25.878.380,19

iii) ADRIANA MARÍA MARÍN LÓPEZ, $25.703.052,40

iv) HENRY ALEXANDER MARÍN LÓPEZ, $23.178.332,38

v) JORGE ELIECER MARÍN LÓPEZ, $23.178.332,38

vi) CRISTIAN JOHANN MARÍN LÓPEZ, $23.178.332,38

vii) JHON FREDY MARÍN LÓPEZ, $23.178.332,38

La demanda en cuestión fue admitida por auto del 25 de noviembre de 2021 en el que se dispuso la notificación de la convocada. De igual forma se ordenó la inscripción de la demanda en el correspondiente folio de matrícula inmobiliaria.

La demandada ADRIANA MARÍA MARÍN LÓPEZ recibió notificación personal el 25 de enero de 2022 y si bien constituyó apoderado judicial por auto del 18 de febrero de 2022 se dispuso no reconocerle personería para actuar por cuanto el poder no se ajustó a los presupuestos del artículo 74 Código General del Proceso y no fue conferido en los términos del artículo 5 del Decreto 806 de 2020. Por auto del 5 de abril de 2022 no se tuvo en cuenta la contestación de la demanda presentada por

la presunta apoderada de la demandada precisamente por no dar cumplimento a los requisitos exigidos.

En proveído del 13 de mayo de 2022 se ordenó requerir al apoderado de los demandantes para que aportara en debida forma el plano con las divisiones del bien inmueble; y a la Secretaría de Planeación de Rionegro Antioquia para que certificara sobre la aplicabilidad del plan de ordenamiento territorial en la zona donde se encuentra el predio objeto del litigio y establecer la procedencia de la división material.

1.2 Decisión objeto de apelación

Tras el recaudo de la prueba decretada de oficio mediante proveído del 24 de junio de 2022 el JUZGADO SEGUNDO CIVIL DEL CIRCUITO DE RIONEGRO resolvió negar la división material del predio identificado con matrícula inmobiliaria 020-89213; en su lugar ordenó la división por venta y el secuestro del referido bien inmueble.

Como fundamento motivo de su decisión el A quo manifestó que en el informe de la Secretaría de Planeación del municipio de Rionegro se concluyó: "*…las subdivisiones en el suelo rural de protección no podrán generar más de tres (3) predios; pero si lo pretendido es generar más lotes deberán tramitar licencia de parcelación, en las modalidades de agroparcelación o ecoparcelación…";* por consiguiente el bien objeto del presente trámite no puede ser objeto de división material en los siete (7) lotes de terreno requerido por las partes, por lo cual conforme con el artículo 407 del Código General del Proceso lo procedente es su venta en pública subasta.

1.3 La Apelación

El apoderado del extremo activo interpuso los recursos de reposición y en subsidio apelación frente a la anterior decisión. En su disenso sustentó que desde la normatividad vigente se cumplen los presupuestos del plan de ordenamiento territorial del municipio de Rionegro a saber el Acuerdo 056 del 29 de marzo del 2011 actualizado mediante Acuerdo 002 del 25 de enero del 2018 tal como lo indica el perito en dictamen pericial aportado al proceso donde concluye la procedencia de la división material, no habiendo sido controvertido.

Adosó que en cuanto a la necesidad de obtener licencia de parcelación por resultar más de tres unidades en la división, no se puede aplicar al presente caso por las siguientes razones: i) porque el Decreto Único Reglamentario 1077 del 2015 modificado por el decreto 2218 del 2015 en el parágrafo tercero preceptúa: *"No se requerirá licencia de subdivisión cuando se trata de particiones o divisiones materiales de predios ordenadas por sentencia judicial en firme …";* y en este evento la división material se realizará con fundamento en lo ordenado en la sentencia; ii) por cuanto se exige por el Despacho la presentación de una licencia de parcelación con fundamento en un concepto administrativo no vinculante renunciando a las facultades que le concede la ley y a su autoridad para decretar la división material a partir de una interpretación errónea del decreto mencionado al formular una exigencia como si se estuviera en sede administrativa y no judicial.

El disconforme señaló además que la licencia de parcelación exigida está instituida para realizar un trámite administrativo previo a la partición notarial de manera voluntaria para que proceda su inscripción ante la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos. Empero cuando en la legislación se exime de la presentación de licencia de parcelación para subdivisiones resultante de orden judicial, razonablemente no se exige que para promover el proceso divisorio se ha de obtener la licencia que echa de menos el Despacho pues constituye un escollo insalvable cuando hay disenso, quedando como única posibilidad para el copropietario la formulación de pretensión de división material.

Destacó que en parte alguna se establece cómo para presentar demanda de división material el Código General del Proceso exija la presentación de licencia de parcelación; si se interpreta el Decreto Único Reglamentario 1077 del 2015 modificado por el Decreto 2218 del 2015 se evidencia que la voluntad del legislador era precisamente que en el proceso por división material no se podría requerir licencia de parcelación. A juicio del apelante, si para tramitar la licencia de parcelación es necesaria la intervención de todos los comuneros surge la pregunta: ¿qué sucede cuando no hay consenso?; para eso está el proceso divisorio y no sería viable decir que al comunero solamente le queda la opción de la división por venta, es un absurdo que constituye violación al derecho de propiedad. El entendimiento que se le debe dar a no necesidad de licencia cuando la partición es ordenada por sentencia judicial es precisamente que ante la falta de acuerdo de los copropietarios para realizar la partición material sin importar las razones, con la

intervención judicial se haga sin necesidad de la obtención de licencia de parcelación.

Por último argumentó que requerir licencia de parcelación en procesos por división material es condenar a desaparecer este tipo de alternativa procedimental del ordenamiento jurídico cuando los bienes resultantes sean más de tres contrariando el artículo 11 del C. G. P. y exigir formalidades innecesarias. Ello además de violar el derecho de propiedad al obligar a los propietarios a que la única vía en tales situaciones sería la división por venta.

Tras el traslado del recurso de reposición que venció en silencio, por proveído del 29 de julio de 2022 notificado por estado 125 del 1 de agosto de 2022 el Juzgado Segundo Civil del Circuito de Rionegro decidió no reponer la decisión censurada. Consiguientemente concedió la alzada en el efecto devolutivo.

II. PROBLEMA JURÍDICO

Tomando en cuenta la decisión del A quo y la argumentación de la parte apelante corresponde dilucidar en el sub judice si la división material del inmueble comprometido en el litigio es procedente de acuerdo a las normas que deben observarse para tal forma de partición.

III. CONSIDERACIONES

3.1 La comunidad

A la comunidad se le ha otorgado la naturaleza jurídica de cuasicontrato, según se infiere de la definición consagrada en el artículo 2322 del Código Civil que consagra:

“La comunidad de una cosa universal o singular, entre dos o más personas, sin que ninguna de ellas haya contratado sociedad, o celebrado otra convención relativa a la misma cosa, es una especie de cuasicontrato”

Así la comunidad es el derecho que tienen dos o más personas sobre una cosa universal o singular; es el fenómeno resultante del fraccionamiento de la titularidad

del derecho de propiedad u otro real que se traduce en la formación de cuotas para los distintos sujetos en quienes el derecho se haya radicado.

La comunidad también puede recaer en otros derechos que sean reales, de manera que este cuasicontrato no es exclusivo del derecho de dominio. Así se ha aceptado por la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia, quien en sentencia de casación de noviembre 29 de 1996 expuso:

"…la figura jurídica de la comunidad sólo se da en materia de derechos reales, y por eso cuando la declaración de existencia de la misma, dice, está referida en particular al derecho de propiedad, como sucede en este caso, él o los destinatarios de esa pretensión tienen que ostentar necesariamente la calidad de dueños, porque de lo contrario, si alguno de esos demandados o todos carecen de dicho derecho real, no habría legitimación por pasiva".

De manera pues que deviene necesario para deprecar la división de un bien a fin de ponerle fin al cuasicontrato de comunidad, que los demandados y demandantes ostenten la calidad de titulares de un derecho real determinado sobre el mismo bien.

El legislador en el artículo 1374 del Código Civil le ha otorgado a los comuneros o condueños la posibilidad de ponerle fin a la comunidad que conforman, potestad reforzada por el precepto 2334 del mismo estatuto que consagra: *"En todo caso puede pedirse por cualquiera o cualesquiera de los comuneros que la cosa común se divida o se venda para repartir su producto. La división tendrá preferencia siempre que se trate de un terreno, y la venta cuando se trate de una habitación, un bosque u otra cosa que no pueda dividirse o deslindarse fácilmente en porciones."*

Esta alternativa ha sido materializada con la reglamentación adjetiva del proceso divisorio en el cual se contemplan dos vías para el efecto que son la división material y la venta de la cosa común. Se podrá optar por la primera de éstas siempre que la división sea jurídica y físicamente posible; de lo contrario se tendrá que acudir a la venta del bien sobre el que recae la copropiedad.

3.2 El Proceso Divisorio

El proceso divisorio tiene por objeto poner fin a la comunidad surgida por el ministerio de la ley entre los condueños de un bien, mueble o inmueble; la pretensión será solicitar que la comunidad se liquide ya sea en la modalidad de venta para que

se distribuya su producto o mediante división material del bien común siempre que sea jurídica y materialmente posible.

Estipula el Código General del Proceso en su artículo 406:

"Todo comunero puede pedir la división material de la cosa común o su venta para que se distribuya el producto.

La demanda deberá dirigirse contra los demás comuneros y a ella se acompañará la prueba de que demandante y demandado son condueños. Si se trata de bienes sujetos a registro se presentará también certificado del respectivo registrador sobre la situación jurídica del bien y su tradición, que comprenda un período de diez (10) años si fuere posible.

En todo caso el demandante deberá 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".

Emana de este articulado la necesidad que en el proceso divisorio se hallen vinculados todos los condueños de la cosa común, calidad que deberá acreditarse en el caso de bienes inmuebles con el certificado de libertad y tradición de éste en el que han de figurar los llamados a proponer y resistir la pretensión divisoria.

3.3 El Sub Júdice

En el caso puesto a consideración de esta Sala los señores MAGNOLIA, EDWIN DE JESÚS, HENRY ALEXANDER, JORGE ELIECER, CRISTIAN JOHANN y JHON FREDY MARÍN LÓPEZ por conducto de apoderado judicial concurrieron al proceso divisorio pretendiendo la partición material del inmueble identificado con matrícula inmobiliaria 020-89213, ruego denegado por el A quo tras dilucidar que el predio en cuestión no es pasible de aquel modo de división por cuanto lo pretendido es generar siete (7) predios, caso en el cual es necesario tramitar licencia de parcelación en las modalidades de agroparcelación o ecoparcelación atendiendo el informe rendido por la Secretaria de Planeación de Rionegro.

De acuerdo con el problema jurídico trazado el primer interrogante a despejar es si el inmueble con matrícula inmobiliaria 020-89213 admite o no la partición material. Al respecto ha de considerarse que aun cuando se está ante un lote de terreno de cara al cual acorde con la normatividad sustantiva ha de preferirse el aludido modo de partición, para el efecto no basta la posibilidad física de la división material; se

requiere además que ésta sea viable también jurídicamente. Así se ha ilustrado por la doctrina nacional:

"[S]siempre que sea posible la división material ésta debe ordenarse y salvo que los comuneros acuerden otra cosa, v.gr., la venta en pública subasta, ***debe optarse por dividir materialmente el bien, para lo cual se debe tener presente como criterio el de la divisibilidad jurídica y no la meramente material del bien, pues puede acontecer que desde este último punto de vista el bien objeto del proceso admita su partición, pero que jurídicamente se torne indivisible como acontecería, por ejemplo, con un lote de terreno de doscientos metros cuadrados, propiedad de dos comuneros, ubicado en zona urbana en donde no se permiten inmuebles con una extensión inferior a la mencionada****, o cuando de procederse a la división se afecte notoriamente el valor del bien, como sucedería con una finca de dos fanegadas para dividir entre cuatro comuneros o una finca de mil hectáreas en el alto llano para repartir entre diez comuneros, dado que allí esas extensiones no permiten una rentable explotación y se rebaja ostensiblemente su valor comercial"*[1](negrillas ex profeso).

No basta entonces la posibilidad física de partición; se requiere además que la división material sea jurídicamente viable, condición no satisfecha en el sub judice por las razones dadas por el A quo pero que para mayor ilustración han de ser desarrolladas de mejor manera en esta ocasión.

Prevé el artículo 44 de la Ley 160 de 1994:

"Salvo las excepciones que se señalan en el artículo siguiente, los predios rurales no podrán fraccionarse por debajo de la extensión determinada por el INCORA como Unidad Agrícola Familiar para el respectivo municipio o zona.

En consecuencia, so pena de nulidad absoluta del acto o contrato, no podrá llevarse a cabo actuación o negocio alguno del cual resulte la división de un inmueble rural cuyas superficies sean inferiores a la señalada como Unidad Agrícola Familiar para el correspondiente municipio por el INCORA".

De conformidad con la Resolución 041 de 1996 de la Junta Directiva del Instituto Colombiano de la Reforma Agraria -INCORA- mediante el cual se determinan las extensiones de las Unidades Agrícolas Familiares UAF, en el municipio de Rionegro para la agrícola 3-5 hectáreas, mixta 12-16 hectáreas y ganadera de 27-37 hectáreas. Mientras que la información suministrada por la Secretaría de Planeación del municipio de Rionegro obrante en el archivo 034 del expediente digital, el inmueble con matrícula inmobiliaria 020-89213 sobre el cual recae la pretensión de división material se encuentra ubicado en zona rural de la mentada localidad, en *SUELO RURAL DE PROTECCIÓN, ÁREAS PARA LA PRODUCCIÓN AGRÍCOLA,*

[1] LÓPEZ BLANCO, HERNÁN FABIO. Código General del Proceso, Parte Especial. Ed. DUPRE. Pág. 403.

GANADERA Y DE USO SOSTENIBLE DE RECURSOS NATURALES, esto es suelo con destinación agropecuaria, forestal, agroforestal y acuicultural, de tal manera que se encuentra sujeta a la normatividad propia de la Unidad Agrícola Familiar que para el municipio en cuestión no permite una división por debajo de las 3 hectáreas.

Por otro lado, acorde con las pruebas adosadas al sub judice el inmueble con matrícula inmobiliaria 020-89213 cuenta con 210.123 metros cuadrados de extensión; así se extrae del mismo certificado de tradición y libertad, y de manera más precisa de la ficha predial que detalla un área equivalente a 21 hectáreas y 2.784 metros; por lo que al proceder a la subdivisión en los términos que se plantea en el dictamen pericial a los comuneros les correspondería: Lote No 1 para MAGNOLIA 37.191,77 M2. Lote No 2 para ADRIANA MARÍA 30.804,03 M2. Lote No 3 para EDWIN DE JESÚS 31.014,15 M2. Lote No 4 para JHON FREDY 27.778,26 M2. Lote No 5 para HENRY ALEXANDER 27.778,26 M2. Lote No 6 para JORGE ELIECER 27.778,26 M2 y Lote No 7 para CRISTIAN JOHANN 27.778,26 M2. Adviértase cómo los últimos lotes correspondientes a JHON FREDY, HENRY ALEXANDER, JORGE ELIECER y CRISTIAN JOHANN MARÍN LÓPEZ no cumplen con el área determinada la norma, situación que de manera más clara se puede visualizar en el plano aportado con las divisiones del bien inmueble obrante en el archivo 030 del expediente digital.

La sindéresis precedente permite columbrar que en efecto existe una imposibilidad jurídica para la división material del bien en atención a que el fraccionamiento en siete (7) lotes pretendido por los demandantes no permite respetar la Unidad Agrícola Familiar determinada para el Municipio de Rionegro por tratarse de un predio rural con destinación a la producción agrícola, ganadera y de uso sostenible de recursos naturales.

Ahora, por tratarse de un predio con destinación para la producción agrícola, ganadera y de uso sostenible de recursos naturales se localiza en la categoría de suelo de protección por lo que el Plan de Ordenamiento Territorial del municipio de Rionegro en su artículo 4.3.6.1 del Decreto 124 de 2018 establece las normas para subdivisión de predios en suelo rural: ***2. Predios localizados en las categorías de protección:*** *La subdivisión de estos predios sólo podrá autorizarse por una sola vez por la Secretaria de Planeación o la dependencia que haga sus veces, siempre y cuando, se dé cumplimiento al régimen adoptado en el Acuerdo 002 de 2018*

referido a la Área Mínima de Predio -AMP, no generen más de tres (3) predios y que no hayan sido objeto de licencias de subdivisión a partir del 25 de enero de 2011. Parágrafo. En los predios localizados en las categorías de protección donde de acuerdo a los usos del suelo definidos en el Acuerdo 002 de 2018 se requiera subdividir o fraccionar un terreno en más de cuatro (4) lotes deberán tramitar la licencia de parcelación en la tipología de parcelación productiva (agroparcelación o ecoparcelación)"; nótese como por tratarse de un predio localizado en la categoría de protección permite subdividirse en tres (3) lotes, pero si lo que se pretende es fraccionarlo en más de cuatro (4) lotes como se proyecta por los demandantes, se requiere la licencia de parcelación. En otras palabras, si el inmueble se divide en tres (3) lotes cumpliría con el área mínima del predio y no requeriría de la mentada licencia (negrillas ex profeso).

Por otro lado, invocó el apelante que la necesidad de obtener licencia de parcelación por resultar más de tres unidades en la división no se puede aplicar al caso bajo análisis por la excepción contemplada en el Decreto 2218 del 2015 artículo 2.2.6.1.1.6 en el parágrafo 3 que modificó el Decreto 1077 del 2015, al disponer: *"No se requerirá licencia de subdivisión cuando se trate de particiones o divisiones materiales de predios ordenadas por sentencia judicial en firme o cuando se requiera subdividir predios por motivo de la ejecución de obras de utilidad pública".* Dicho argumento no es recibo para esta Corporación porque el supuesto normativo se refiere a la autorización previa para dividir materialmente uno o varios predios ubicados en suelo rural o de expansión urbana de conformidad con el Plan de Ordenamiento Territorial y la normatividad agraria y ambiental aplicables a estas clases de suelo, que se adelante ante autoridades administrativas; es decir, la referida autorización no requerirá la subdivisión rural si con anterioridad se cuenta con una sentencia judicial debidamente ejecutoriada, más no si apenas se pretende como en este caso que se produzca esa decisión.

En todo caso la alegada excepción no puede ser acogida en esta instancia judicial, pues para el efecto el mismo artículo en su numeral 1 subdivisión rural señala otros órganos competentes al establecer:

*"**En ningún caso se puede autorizar la subdivisión de predios rurales en contra de lo dispuesto en la Ley 160 de 1994 o las normas que la reglamenten, adicionen, modifiquen o sustituyan**. Las excepciones a la subdivisión de predios rurales por debajo de la extensión mínima de la UAF previstas en la Ley 160 de 1994, serán autorizadas en la respectiva licencia de subdivisión por los curadores urbanos o la autoridad municipal o distrital competente para el estudio, trámite y*

*expedición de las licencias urbanísticas, y los predios resultantes solo podrán destinarse a los usos permitidos en el plan de ordenamiento o los instrumentos que lo desarrollen o complementen" (*negrillas ex profeso*).*

Según el citado mandato normativo la subdivisión de predios por debajo de la extensión mínima de la Unidad Agrícola Familiar sólo puede ser autorizada por los entes y tras el agotamiento de los trámites allí indicados; situación que refuerza lo ya indicado en el sentido que la excepción invocada procede ante organismos administrativos.

Tampoco resulta acertado manifestar que se exigió por el Despacho la presentación de una licencia de parcelación con fundamento en un concepto administrativo no vinculante, interpretándose erróneamente el decreto mencionado al formular una exigencia como si se estuviera en sede administrativa y no judicial; primero porque la exigencia no está dada por el despacho sino por las autoridades administrativas cuando la subdivisión del predio rural localizado en las categorías de protección se pretende por debajo de la extensión mínima de las Unidades Agrícolas Familiares UAF y cuyo fraccionamiento se intente en más de cuatro (4) lotes; y segundo porque "*en virtud del principio de unidad estatal, (artículo 1 de la Constitución), las competencias atribuidas a las entidades territoriales se encuentran subordinadas a los límites establecidos en la Constitución y en las leyes de la República. Es por esta razón que el numeral 7 del artículo 313 de la Constitución no atribuye una función soberana a los concejos municipales para regular los usos del suelo sino, en estricto sentido, una facultad reglamentaria para que, en el marco de la Ley, planeen el desarrollo del territorio municipal a través, entre otras medidas, de la clasificación de las zonas de suelo en urbano, rural, de expansión urbana y suelo de protección; delimitar el espacio público, así como para definir las intensidades en el uso del suelo*.[2]

Por último, en cuanto a que en parte alguna se encuentra que para presentar demanda de división material el Código General del Proceso exija la presentación de licencia de parcelación; y, que requerir la misma en procesos divisorios es condenarlos a desaparecer del ordenamiento jurídico cuando los bienes resultantes sean más de tres, contrariando el artículo 11 de la norma al exigir formalidades innecesarias, violando además el derecho de propiedad; habrá de decirse que es el artículo 406 del Código General del Proceso el que exige que con la demanda se acompañe un dictamen pericial que determine el valor del bien, el tipo de división

[2] Sentencia C-138 de 2020. M.P Alejandro Linares Cantillo. Expediente D-13387.

que fuere procedente, la partición, si fuere el caso, precisamente porque establecida la división que se pretende podrá determinarse si procede la misma o no, reiterándose que la exigencia no es de la norma procedimental sino de los organismos administrativos cuando la subdivisión rural no cumple con los parámetros establecidos para los predios rurales localizados en las categorías de protección, esto es cuando se procure la subdivisión del predio por debajo de la extensión mínima de la UAF y con partición superior a cuatro (4) lotes.

El proceso judicial de división no constituye ni puede pensarse como una instancia idónea para esquivar o burlar el cumplimiento de los lineamientos establecidos en los planes de ordenamiento territorial y demás normas atinentes al uso del suelo; o para desconocer la competencia de las autoridades administrativas en la materia. Por ello y tal como fue explicado *ut supra* para ordenar la división material de un inmueble el funcionario judicial está en el deber de constatar que ello sea no sólo física sino además jurídicamente posible, lo cual implica que la propuesta divisoria se ajuste a la normatividad regente y respete las normas y requisitos existentes en la materia.

En síntesis una vez alguno de los comuneros expresa mediante la demanda su intención de no permanecer en indivisión, el juez debe establecer si la partición material en caso de haber sido la pedida es viable o no; si la conclusión es que la división física no es jurídicamente posible, deberá entonces disponerse la venta en pública subasta pues ésta será siempre procedente como efectivamente se hizo por el A quo. Además, en la división *ad valorem* los demandados pueden hacer uso del derecho de compra para continuar si es su deseo disfrutando del bien pero al mismo tiempo respetando la opción de los demás condueños de ponerle fin a la comunidad

En atención a las consideraciones precedentes se CONFIRMARÁ el auto apelado. Sin condena en costas en esta instancia por cuanto no aparecen causadas.

De conformidad a los razonamientos precedentes, el **TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA** actuando en Sala Unitaria **CIVIL-FAMILIA**,

RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR el auto impugnado de fecha, naturaleza y procedencia indicadas en la parte introductoria de esta providencia.

SEGUNDO: Sin condena en costas en esta instancia. En firme esta providencia devuélvase el expediente a su lugar de origen previas las anotaciones de rigor.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

DARÍO IGNACIO ESTRADA SANÍN
MAGISTRADO

Firmado Por:
Dario Ignacio Estrada Sanin
Magistrado
Sala 01 Civil Familia
Tribunal Superior De Medellin - Antioquia

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: **0605894326ab8b4e96e3150c567614d2dce1aae0b880f260cacc0f4a9f6cdf28**
Documento generado en 02/02/2023 09:33:37 AM

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