

JUZGADO SEGUNDO CIVIL MUNICIPAL  
[cmpl02bt@cendoj.ramajudicial.gov.co](mailto:cmpl02bt@cendoj.ramajudicial.gov.co)  
Bogotá D. C. diez de mayo de dos mil veintiuno

Se procede a resolver el recurso de reposición formulado por el apoderado de la parte demandante, contra el auto calendarado 23 de marzo de 2021, mediante el cual se abrió a pruebas el proceso y se fijó fecha para llevar a cabo audiencia.

## 1. FUNDAMENTOS DEL RECURSO

1.1. Aduce el inconforme, en síntesis, que en este caso, la parte demandada no alegó pacto de indivisión en la contestación de la demanda y, por ello, en el escrito por medio del cual se describió el traslado de las excepciones propuestas, solicitó se diera cumplimiento con lo establecido en el inciso 1º del artículo 409 del C. G. P., esto es, que por medio del auto se decretara la venta solicitada en las pretensiones de la demanda.

Dijo además, que a pesar de lo anterior, el juzgado dispuso a través del auto objeto de inconformidad, convocar a audiencia, decisión que, por supuesto no está ajustada a derecho ni a la realidad procesal, por ende, considera que el auto atacado debe revocarse en su totalidad, para que en su defecto se decrete por medio de auto, la venta pretendida.

1.2. Descorre el traslado del recurso la parte demandada, aduciendo que, el no alegar pacto de indivisión, no significa, que se esté aceptando un copropietario, o que se esté allanando a la demanda, ya que la parte demandada podría entre otras: *“1.(...) 2. interponer o no excepciones de mérito. en caso de interponerlas, podrán ser las de prescripción, adquisitiva de dominio a su favor, destrucción de la cosa juzgada, confusión por haber quedado todas las cuotas en poder de una sola persona. 3. alegar que existe un pacto de indiviso cuya vigencia no puede ser superior a cinco años. 4. cuestionar la existencia de la comunidad. 5. oponerse o no a la venta. 6. contrademanda en el mismo proceso por prescripción adquisitiva de dominio respecto de la cuota del demandante. 7. Invocar existencia de una comunidad forzosa. 8. Oponerse o no a la división. 9. Allanarse a la demanda. 10. Tramite de la división”<sup>1</sup>.*

Dijo además, que para garantizar los derechos de la demandada se optó por interponer la excepción de mérito de prescripción adquisitiva de dominio a favor de la demandada, también a impetrar demanda de reconvencción en el mismo proceso por prescripción adquisitiva de dominio, a cuestionar la existencia de la comunidad, a oponerse a la venta, a oponerse a la división. Situación que quedó plasmada al contestar los hechos de esta demanda, pues no se reconoce copropietario, no se reconoce comunidad y se opone a lo aquí pretendido.

De otro lado, refirió que al ser rechazada la demanda de reconvencción aquí formulada, se impetró nuevamente correspondiéndole su conocimiento al Juzgado 23 Civil Municipal, bajo el radicado 2020-00701, despacho que la rechazó, equivocadamente, por cuantía, enviándola a Juzgado 27 Civil del Circuito, bajo el radicado numero: 2020-

---

<sup>1</sup> Cita que se trae de la obra: Proceso Divisorio, Código General del Proceso, autores; Carlos Yaya Martínez y Carlos Yaya Murillo, edición 2009. Pág. 37 y 38.

00444; el cual nuevamente la rechaza y aclara la cuantía, en el sentido de que es menor cuantía y la envía nuevamente a la oficina de reparto de los Juzgados Civiles Municipales de esta ciudad, el día 06 de abril de la presente anualidad; es decir, que el demandante en este proceso es demandado en proceso declarativo de pertenencia; Sin embargo, no se ha solicitado la suspensión de este proceso, debido a que aun y por conflicto de competencia o de equivocaciones, la demanda impetrada por mi poderdante; no ha sido admitida.

Por lo anterior, solicita que no se revoque el auto atacado, toda vez que, si se hubiese alegado pacto de indivisión por parte de la demandada, se estuviese prácticamente allanando a la demanda, mientras que lo pretendido es que se declare probada la excepción de mérito de prescripción adquisitiva de dominio.

## 2. CONSIDERACIONES

2.1. El recurso de reposición es el medio impugnatorio a través del cual se pretende que el funcionario judicial vuelva sobre determinada decisión, en aras de salvar aquellos yerros en que, de manera por demás involuntaria, y quizás producto de una inadecuada interpretación normativa, hubiere podido incurrir al momento de su adopción, en procura de garantizar con ello la legalidad y rectitud que deben orientar a la administración de justicia.

2.2. Ahora bien, revisado el expediente se tiene que mediante auto del 23 de marzo de 2021, se abrió a pruebas el proceso y se fijó fecha para llevar a cabo audiencia de que trata el artículo 409 del Código General del Proceso, tomando en consideración las excepciones propuestas por la parte demandada.

Frente al particular, reclama el actor que la parte demandada no alegó pacto de indivisión en la contestación de la demanda, razón por la que, en su sentir, debió decretarse la venta solicitada en las pretensiones de la demanda.

2.3. El artículo 409 del Código General del Proceso establece que:

*“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, convocará 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”*

2.4. A este respecto, el Tribunal Superior de Bogotá Sala Civil en providencia del 19 de marzo de 2020 dictada dentro del proceso Divisorio radicado bajo el número 01420160085702 Magistrado Marco Antonio Álvarez Gómez, señaló:

*“No se disputa que, según el artículo 409 del Código General del Proceso, “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”, disposición que, según el juez, sugiere que la única defensa posible en este tipo de pleitos es la existencia de un acuerdo celebrado por los comuneros, en virtud del cual se hubieren comprometido a preservar la indivisión por un término –renovable- no mayor a cinco (5) años (C.C. art. 1374)*

*Sin embargo, se trata de un error de interpretación porque al hecho de habersele asignado una consecuencia jurídica a determinada hipótesis de oposición, no le sigue, en modo alguno, que el legislador hubiere restringido las posibilidades de defensa del comunero demandado, al supuesto del pacto de indivisión. Con otras palabras, la ley dijo que pasaba si el demandado no esgrimía ese acuerdo, pero no señaló en parte alguna, que la réplica a la demanda se limitaría a ese pacto (o a la refutación del dictamen pericial), como tampoco que no eran admisibles otro tipo de defensas*

*¿Por qué, entonces, el legislador se expresó de la manera en que lo hizo en el artículo 409 del C?G.P? La respuesta es sencilla si se repara en que sólo en los juicios divisorio puede plantearse esa defensa, siendo claro que toda codificación procesal debe parar mientes en las particularidades de las relaciones sustanciales sobre las que versa el litigio, en orden a establecer el efecto que genera en el respectivo juicio (...)*

*Luego, desde esta perspectiva, se impone colegir que en los procesos divisorios es posible plantear otro tipo de defensas, además del pacto de indivisión, sin desconocer que la naturaleza de la discusión delimita, por razones sustanciales, el ámbito de oposición del demandado.*

*En efecto, si el derecho a la división de la cosa común presupone la calidad de comunero, nada impide que la parte convocada a juicio divisorio plantee la falta de legitimación en la causa, para disputar que él o su demandante no tienen esa condición (...). En general, la parte demandada bien puede disputar la titularidad del derecho que alega su demandante, específicamente que se extinguió por el modo de la prescripción (...)*

*Luego el comunero demandado, al proponer la prescripción (adquisitiva o extintiva), lo que hace es cuestionar la titularidad del derecho que invocó su demandante, enrostrándole que lo perdió por ese modo, o lo que es igual, manifestando que, en últimas, no tiene derecho a la división porque se extinguió su derecho real, lo que, de probarse, indefectiblemente conduciría al fracaso de la demanda divisoria, por la vía de la demanda divisoria, por la vía de la partición material o la división ad valorem (C.C., art. 1374; CGP, art. 406). Si así no fuera, el proceso divisorio se convertiría en un mecanismo para desconocer una verdadera posesión material del comunero demandado, e impedir que se consolide la usucapión. (...)*

*Por tanto, no existe ninguna razón jurídica que impida alegar esa defensa en el proceso divisorio<sup>2</sup>. Y si alguna duda existiera, debe resolverse mediante la aplicación de los principios constitucionales y generales del derecho procesal, según lo establecido en el artículo 11 del CGP privilegiando el derecho de defensa”.*

2.5. Conforme lo anterior, se concluye, que no es posible dictar el auto que ordena la venta como lo pretende el actor, toda vez que en el asunto bajo estudio lo procedente es tramitar las excepciones formuladas por el demandado, tal como se expuso en el auto que hoy es objeto de recurso, toda vez que, por esa vía lo que busca es disputar el derecho real del demandante y, por ende, la pretensión del proceso divisorio.

---

<sup>2</sup> Así también lo ha puntualizado la doctrina: BEJARANO GUZMAN, Ramiro, “Procesos Declarativos, Arbitrales y ejecutivos”, Bogotá, Temis, 2017 8ª ed. P. 386.

Ello, aunado a que no existe en el ordenamiento jurídico norma alguna que impida al demandado formular excepciones diferentes al pacto de indivisión.

Así las cosas, sin más elucubraciones resulta procedente, de un lado, mantener el auto atacado, y, de otro, reprogramar la fecha allí señalada por cuanto la misma ya acaeció.

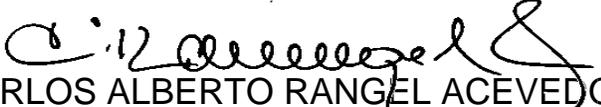
En mérito de lo expuesto, el Juez Segundo Civil Municipal de Bogotá D.C.,

3. RESUELVE:

PRIMERO: Mantener el proveído del 23 de marzo de 2021, por las razones expuestas en la parte considerativa.

SEGUNDO: Reprogramar la audiencia allí señalada, para la hora de las **9 A.M.** el día **28** del mes **junio** del año 2021, en los términos señalados en el proveído objeto de recurso.

NOTIFÍQUESE,

  
CARLOS ALBERTO RANGEL ACEVEDO  
Juez