



## **JUZGADO CUARENTA Y CINCO CIVIL DEL CIRCUITO**

**[j45cctobt@cendoj.ramajudicial.gov.co](mailto:j45cctobt@cendoj.ramajudicial.gov.co)**

Bogotá D. C., 8 de marzo de 2021

**2013-0106**

Como quiera que se cumple con los presupuestos de los artículos 409, 411 y 412 del Código General del Proceso, el Juzgado procede a resolver sobre la oposición planteada por la demandada, el decreto de la venta que es objeto de este asunto y la reclamación de mejoras que efectuó en su momento la pasiva.

### **I. ANTECEDENTES**

1.1.- Mediante demanda divisoria de bien común que correspondiera por reparto al Juzgado Treinta y Tres Civil del Circuito de esta ciudad y reasignada con posterioridad a esta dependencia, fue admitida a trámite la acción impetrada por Germán Fernández Hincapié contra María Luisa Ruíz Millán, providencia notificada a la demandada personalmente el 22 de mayo de 2013 (fl.46).

1.2.- El predio objeto de la presente acción corresponde al ubicado en la Carrera 102 A No. 131 B 52 actual nomenclatura de esta ciudad e identificado con el folio de matrícula número 50N –052346 y cuyos linderos, dimensiones y demás determinaciones se describieron en el libelo genitor.

1.3.- La parte demandada se encuentra notificada en debida forma y por conducto de apoderada, la comunera María Luisa Ruíz Millán, se opuso a las pretensiones aduciendo falta de fundamento jurídico y fáctico ya que se debe primero proteger los derechos de sus menores hijo, tenerse en cuenta que es madre cabeza de familia e invocó las excepciones de mérito que denominó “Improcedencia para incoar la división, bien sea material o la venta”, “Mejoras” y “Genérica” fundadas en que el demandante no allegó prueba de la licencia para vender bienes de menores ya que los tres menores hijos de las partes habitan el predio objeto del proceso y el actor no les paga sino la suma de \$100.000 para cada uno; solicita se le reconozca el valor de las mejoras por ella incorporadas al bien y que realizó con su propio peculio acudiendo a préstamos bancarios, refiriendo que construyó el segundo y tercer piso para lo cual se hicieron vigas y columnas en ferroconcreto, pañete, estucada, terminación de la fachada en ladrillo prisma, escaleras del segundo y tercer piso, tejado del tercer piso en tejas eternit, acabados de los pisos primero, segundo y tercero conforme se detalla a folio 194; mejoras que valoró en la suma de \$110.600.000. Del mismo modo solicita se le reconozca el derecho de retención sobre el predio hasta tanto el actor no le cancele el valor de dichas mejoras.

La parte demandante se pronunció respecto de la reclamación hecha por la demandada, solicitando pruebas y pidió establecer los frutos que pudo haber producido el predio a partir del 12 de noviembre de 2010.

## **II. CONSIDERACIONES**

1.- Como primera medida debe señalarse que antes de entrar a regir la reforma del Código General del Proceso, en procesos divisorios

se admitía la formulación de excepciones perentorias y no existía limitación en el contenido de las mismas, pues así lo preveía la regla 470 del Código de Procedimiento Civil al indicar: “(...) Si en la contestación no se proponen excepciones previas ni de otra naturaleza, ni se formula oposición, el juez decretará la división en la forma solicitada, por medio de auto. ...” (Se subrayó). Quiere ello significar, que para la época en que se plantearon las defensas por la aquí demandada, no existía prohibición alguna y, por consiguiente, era factible en esta clase de asuntos enervar la pretensión bajo cualquier excepción, lo que no acontece para aquellos procesos iniciados en vigencia de la reforma, en la que se estableció que: *si el demandado no alega pacto de indivisión* el juez debe decretar la división o venta. Por ello, en el presente se analizarán las planteadas por la demandada.

2. De otro lado, la finalidad del proceso divisorio consiste en obtener la división material del bien común o su venta para la distribución del producto entre los comuneros, siendo procedente la primera únicamente cuando “*se trate de bienes que puedan partirse materialmente sin que los derechos de los condueños desmerezcan por el fraccionamiento*” pues en los demás casos “*procederá la venta*” (arts. 467-468 del C. de P.C., hoy 406 y 407 C.G.P.), para lo cual quien demande deberá dirigir la acción contra los demás comuneros acompañando la prueba de que demandante y demandado son condueños.

2.1. En el presente caso, se halla demostrada la titularidad del dominio en el demandante y la demandada, pues en el certificado de tradición del inmueble objeto del proceso consta su adquisición por éstos en las proporciones señaladas en el libelo, tal y como aparece consignado en el Acta de Conciliación No.1695 del 12 de

diciembre de 2010, aclarada el 29 de septiembre de 2011 perfeccionada en la Personería de Bogotá Centro de Conciliación en Derecho SAU SUBA, inscrita en la anotación 16 del folio de matrícula inmobiliaria, documentos que reposan a folios 2 al 26 y arrimados con la demanda, elementos de juicio que, en línea de principio determinan la viabilidad de la división exorada.

2.2. En cuanto a la excepción denominada *improcedencia para incoar la división, bien sea material o la venta*, fundada en que no se allegó la prueba para vender bienes de menores ya que tres hijos de los litigantes habitan el inmueble objeto del presente asunto, baste con señalar que la aludida licencia, únicamente resulta necesaria cuando de conformidad con la ley sustancial la misma sea un presupuesto bien sea para ordenar la división o venta, como cuando son los menores quienes fungen como titulares del derecho de dominio o fuesen incapaces, lo que no acontece en el presente asunto y, la sola circunstancia de que en el predio vivan los hijos menores de las partes, no constituye impedimento para lograr los fines propios del asunto o que deba exigírsele al actor que obtenga previamente la licencia para ello, pues ello va en contravía del derecho a no permanecer en indivisión.

2.3. Ahora bien, la demandada planteó oposición a las pretensiones, aduciendo ser madre cabeza de familia, que fue engañada por el demandante para hacerla acudir al Centro de Conciliación de la Personería de Bogotá donde aceptó sobre todo lo consignado y sin tener conocimiento acerca de lo que firmó, pues allí se dijo que el inmueble se adquirió en vigencia de la unión marial cuando en realidad lo adquirió la demandada cuando era soltera y por ende es un bien propio, que el demandante obró de mala fe al afirmar que

permaneció en unión marital con la demandada entre el 24 de marzo de 1996 hasta el 1º de junio de 2010, ocultó bienes, vendió los negocios que se encontraban bajo su administración sin hacer entrega de la cuota a la demandada y por tanto, se opone a la venta hasta que no le sean cancelados esos dineros.

De dichos argumentos, sin embargo, surge que los mismos no van encaminados a deslegitimar la acción del asunto, sino que más bien hacen parte de eventuales situaciones que rodearon la unión marital que conformaron los litigantes, y que sin duda deberán plantearse y demostrarse en otro escenario en donde podrá la demandada elevar las súplicas entorno a ello, incluso, de ser el caso, frente a la veracidad del título que otorgó propiedad al demandante, pues la verdad es que en este asunto y en acatamiento de su deber legal, al menos formalmente, el actor demostró ser titular del derecho de dominio en un porcentaje sobre el predio, lo que lo habilita para instaurar la acción que nos ocupa.

No se debe olvidar que es principio universal en materia probatoria, el de que le corresponde a las partes demostrar todos aquellos hechos que sirvan de presupuesto a la norma que consagra el derecho que ellos persiguen, o en términos legales y de acuerdo con el régimen probatorio colombiano, le *“incumbe a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellos persiguen”*. De suerte que la parte que corre con tal carga, si logra tal cometido, se traduce, por lo general, en una decisión adversa; entonces como a la parte demandada le correspondía probar los supuestos fácticos enunciados en su oposición y en general de las excepciones propuestas, lo que no aconteció pues no hay elementos de juicio que permitan concluir

que logra enervar las pretensiones del demandante, por lo que resulta necesario decidir adversamente lo pretendido por la pasiva y de ahí que deba declararse infundadas y no probadas las excepciones de mérito.

3. De otro lado, en lo tocante a las mejoras reclamadas, útil deviene precisar que en los términos del ordenamiento procesal civil es sabido que los citados a controvertir un proceso divisorio, pueden reclamar el reconocimiento y pago de las mejoras que hayan hecho sobre él, como un instrumento necesario para evitar el empobrecimiento y paralelo enriquecimiento injusto de los demás condueños.

3.1.1. La carga de la prueba compete a quien invoca las mejoras y éstas pueden ser necesarias, útiles y suntuarias, entendiendo como tales en lo hecho o gastado en un edificio, heredad o cosas, para conservarlas, perfeccionarla o convertirla en más útil y agradable.

3.1.2. La doctrina ha sostenido que “(...)En materia de mejoras, el Código de Procedimiento Civil hoy vigente adopta en principio el criterio de que, para ellas den lugar al derecho de retención del inmueble en que se han plantado, deben haberse alegado en el proceso respectivo por las partes y encontrarse reconocidas en la sentencia (...) entonces, que la controversia sobre mejoras es punto que debe quedar incluido dentro del *thema decidendum*, y que por tanto, en acatamiento a los principios de la economía y lealtad procesal, se deben alegar en la demanda o en su contestación, a fin de que en la sentencia que se profiera se resuelva definitivamente lo relacionado con ellas. (...)”<sup>1</sup>.

---

<sup>1</sup> Canosa Torrado, Juan Carlos, El Proceso Divisorio, Segunda Edición, Ediciones Jurídicas Gustavo Ibáñez, 1995, Santa Fe Bogotá D.C. página 186.

3.2. Desde luego para el reconocimiento de las mejoras plantadas en el predio común no solamente debe alegarse en las debidas oportunidades procesales, esto es, en la demanda o en la contestación, **sino que deben estar debidamente singularizadas demostrando su existencia y acreditarse cuál de los comuneros las realizó y por qué valor.**

3.2.1. Es patente, que por mejora debe entenderse como aquella que se ha obrado en algún edificio o heredad para ponerlo en mejor estado de conservación e incrementar su valor venal. La ley ha clasificado las mejoras en tres especies a saber: las necesarias, las útiles y las voluptuarias. Las primeras son las que se hacen en la cosa para impedir su pérdida o deterioro; las útiles son las que aun cuando no sirven para conservar la cosa, aumentan sin embargo su valor o renta y, las voluptuarias no contribuyen en sí a la conservación de la cosa, ni necesariamente aumentan su valor o venta, sino que sirven de adorno o lucimiento, tales como la pintura, las fuentes, etc.

De lo anterior se sigue que las mejoras tienen que ir encaminadas a lograr que el bien se mantenga en un estado de conservación, buscando con ello siempre incrementar su valor, es decir, corresponder a todos aquellos arreglos o reparaciones locativas que se le hagan al inmueble.

3.3. Se pretende el reconocimiento de las mejoras por parte de la comunera demandada María Luisa Ruíz Millán, quien pide el reconocimiento de mejoras que adujo haber efectuado cuando por su cuenta ordenó la *construcción del segundo y tercer piso que tiene*

*un área de 15 X 6 mts; vigas y columnas en ferroconcreto, pañete y estucada del segundo y tercer piso; escaleras del segundo y tercer piso; tejado del tercer piso en tejas de eternit; acabados del primer piso: pintura general y mantenimiento de las tuberías y electricidad; acabados segundo piso: local: ventanería exterior en aluminio y vidrio, piso en porcelanato, un baño con sanitario, lavamanos, totalmente enchapado con su respectivo mueble, espejo, shut de basura, cafetería enchapada con su respectivo lavaplatos y grifería, cometidas eléctricas, servicio de agua, techo en dry Wall con sus respectivas balas, pintura en general, puerta de entrada metálica, escaleras terminadas en porcelanato, baranda de seguridad en acero inoxidable; acabados tercer piso: escaleras del tercer piso en porcelanato, reja de ingreso metálica, pasillo, sala comedor en porcelanato, habitaciones en piso de cerámica, baño enchapado en cerámica con su respectivo sanitario y lavamanos, ducha enchapada en cerámica, patio en cerámica con su lavadero, dry Wall del tercer piso con iluminación, instalación de gas y puntos eléctricos, cuatro habitaciones con piso en cerámica, pintura en general, plancha para instalación de tanque de reserva de agua; mejoras para las cuales contrató con el maestro Marco Antonio Castiblanco y que fueron estimadas por la reclamante en un monto de \$111.600.000,00, soportándolo en prueba documental que arrimó con la contestación de la demanda como los contratos de obra que celebró con Marco Antonio Castiblanco, los recibos de pago que le efectuó al contratista, las facturas que dan cuenta de la compra de materiales para las obras y avalúo hecho al predio antes y después de las obras.*

Además, las mejoras descritas fueron percibidas por el perito designado quien las pudo constatar cuando se practicó la prueba pericial decretada entorno a ese punto, auxiliar quien sostuvo que

*“Se observa que su titular o la persona quien ha estado frente al manejo o cuidado del inmueble, realizó algunas mejoras, que han valorizado el inmueble. Estas mejoras se destacan o refieren a la construcción y terminación del segundo y tercer nivel. Los cuales se aprecian en general en buen estado de conservación. Se excluyen, una habitación que se encuentra al final del local uno, la escalera que conduce al segundo nivel, en el cual hay, dos habitaciones, un patio de ropas, todo esto terminado en obra gris.”*; experticia y conclusiones que fueron objetadas por ambos extremos la que se resolverá más adelante, empero ninguno de ellos desconoce o controvierte la existencia de las obras plantadas en el inmueble sino la discusión la enfocan sobre el valor de las mismas y el de los frutos que señaló el auxiliar de la justicia.

Tanto en la demanda como con la prueba documental y pericial allegada se especificó que se trata de un inmueble lote de terreno junto con la construcción en él levantada, refiriendo que está ubicado la Carrera 102 A No. 131 B 52 actual nomenclatura de esta ciudad, indicando especificaciones constructivas de su estructura, concluyendo que las mejoras hechas consistieron en la construcción y terminación del segundo y tercer piso, mejoramiento del primer nivel lo que incluyó instalación de pisos en baldosa, enchapes, pintura, instalación de servicios de agua, luz, techos y en general las descritas por la demandada y cuyo respaldo fotográfico aparece en el expediente, con valor estimado en la suma de \$111.600.000, cifra esta respecto de la cual cabe señalar que no se demostró en su valor total con la documental referida, pues al totalizar los recibos de egreso que expidió para el pago del contratista y las facturas que arrimó con la contestación, dichos conceptos ascienden a \$94'117.695, monto que, entonces, habrá de reconocerse en la resolutive de la presente decisión ya que es la que tiene un respaldo

probatorio de mejor credibilidad al que llegó el perito, pues conforme se podrá observar al dirimir la objeción, el experto cayó en imprecisiones entorno a este punto.

3.4. En recapitulación, se tiene entonces, que las mejoras reclamadas son aquellas consideradas como útiles en la medida en que incrementan el valor venal del bien, tal y como son, las específicamente contenidas en el material probatorio recaudado tanto documental, fotográfico y pericial arrimado y como quiera que éstas incrementan el valor del bien, por lo que se le han de reconocer a la demandada.

3.5. Para la definición de la cuantía de las mejoras a reconocer, es necesario desatar primero la objeción por error grave planteada por la parte demandante respecto de la experticia rendida con tal propósito, para lo que es del caso señalar lo siguiente:

3.5.1. El “**error grave**”, en materia de peritajes, debe ser determinante en las “**conclusiones**”, ya sea porque éstas son las que directamente y por sí solas lo contienen, como cuando técnica, jurídica, lógica o comercialmente, según sea el caso, no se deducen de los elementos correctos que le sirvieron de base o hubo equívoco en su valoración, ya porque el equívoco se derive del elemento analizado, como cuando se le asigna como ciertas calidades que le son ajenas o no se tiene en cuenta las que sí posee, siendo relevantes para esas conclusiones.

3.5.2. De otra parte, por error grave se ha equiparado a una lesión enorme, *verbi gracia*, cuando el monto excede el doble o es irrisorio en un 50% a su valor real; otros lo han asimilado a cuando la especie o cosa objeto de examen es negra y se dice que es blanca, supuestos en los que es bien habido el llamado error grave.

3.5.3. Conforme a lo dicho, deviene palpable que en el presente sí se estructura el error grave que la actora enrostra al trabajo efectuado por el perito Luís Miguel Matallana Rodríguez, pues el experto al pretender cuantificar las mejoras que ya fueron objeto de análisis en párrafos anteriores, partió de presunciones como fueron la existencia de licencia de construcción, planos arquitectónicos aprobados, trabajo de ingeniero civil y de ingeniero de obra, de lo cual claramente no hay soporte probatorio y sin advertir que la misma demandada señaló en el escrito de contestación que para realizar dichas mejoras contrató fue con un maestro, soportándolo con el respectivo documento que se allegó al paginario, de modo que en verdad partió de supuestos inexistentes para dar un valor a las obras hechas por la demandada, por lo que como antes se dijo, su conclusión no resultó útil para ello y fue necesario acudir a otro medio de prueba para establecerlo.

En cuanto a los demás argumentos dados por la objetante referentes a la estimación del metro cuadrado del área de terreno, extralimitación de la experticia, falta de precisión en la estimación del costo de los materiales y estimación del costo del predio en un valor inferior al normado en el artículo 444 del C. G. del P., tema este último que además ha de decirse que el mismo solo aplica a procesos ejecutivos y no al que nos ocupa, son aspectos que de manera alguna estructura el error grave que se le imputó en la

medida que se trata de cuestiones subjetivas que señaló el auxiliar bajo su perspectiva, lo que de todas formas al no tenerse en cuenta el valor que dicho profesional señaló para el valor de las mejoras, deviene innecesario ahondar en ello, pues de todas maneras el despacho para ese fin se valió de otros medios y pudo constatar sobre la existencia y veracidad de las mejoras que plantó la pasiva sobre el predio, cuyas dimensiones no varían por la sola interpretación de los intervinientes.

3.5.4. De acuerdo a ello la objeción se declarará probada parcialmente, ya que tan solo se abre paso por los supuestos inexistentes en que se apoyó el auxiliar para dar el valor a las mejoras, empero en lo que refiere a su existencia claramente el experto las constató y documentó a través de las fotografías allegadas al plenario.

3.6. Ahora, respecto de la petición de retención efectuada por la demandada (fl.195 cd.1), la misma resulta abiertamente improcedente ya que no nos encontramos en un asunto de restitución de inmueble conforme a la disposición legal que cita como soporte, ni la misma tiene la calidad de arrendataria, máxime si se tiene en cuenta que de todas maneras el valor de las mejoras se verá reflejado al momento de emitir la sentencia de distribución.

4. Por último, en cuanto a la oposición que sostiene la demandada en la que insiste que el bien sí es susceptible de partir materialmente, tal señalamiento o duda quedó despejada con el concepto dado por el perito visto a folio 340 a 341, en el que concluyó que el bien inmueble objeto e avalúo, *no es susceptible de*

*división material*, lo que ninguno de los extremos controvertió y de ahí que se pueda concluir que se decretará la venta conforme lo solicitó la parte demandante en la demanda.

5. En lo que respecta a la petición de establecer los frutos por concepto de arrendamiento desde el 12 de noviembre de 2010 que adicionó el actor como cuestionario a determinar en la Inspección Judicial vista a folio 208, baste con señalar que si era su intención que hubiese un pronunciamiento entorno a dicho aspecto, así ha debido solicitarlo en la demanda y, como así no aconteció, se advierte tal solicitud extemporánea y en consecuencia, en la resolutive de esta decisión habrá de denegarse.

### **III. DECISIÓN**

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Cuarenta y Cinco Civil del Circuito de Bogotá D.C.,

#### **RESUELVE**

**PRIMERO: DECLARAR** infundada y no probada la oposición planteada por la parte demandada a través de los medios exceptivos.

**SEGUNDO: DECRETAR LA VENTA EN PÚBLICA SUBASTA** del inmueble ubicado en la Carrera 102 A No. 131 B 52 actual nomenclatura de esta ciudad e identificado con el folio de matrícula número 50N –052346 y cuyos linderos, dimensiones y demás determinaciones se describieron en el libelo genitor y la prueba pericial.

**TERCERO: ACEPTAR** la reclamación de mejoras efectuada por la parte demandada y en consecuencia, se reconoce a la señora María

Luisa Ruíz Millán la suma de \$94'117.695 por concepto de mejoras plantadas en el inmueble objeto de división.

**CUARTO: ORDENAR** EL SECUESTRO del bien común, antes aludido, para lo cual se dispone comisionar al señor Alcalde Local de la zona respectiva y/o Juez Civil **para la práctica de despachos comisorios de Bogotá** –Reparto- de esta ciudad, con amplias facultades legales y por el término estrictamente necesario. Líbrense despacho comisorio con los insertos del caso.

**QUINTO: NEGAR** la solicitud de retención suplicada por la demandada en el escrito de contestación.

**SEXTO: NEGAR** el reconocimiento de frutos como quiera que tal pedimento se efectuó de manera extemporánea por la parte demandante.

**SÉPTIMO: DECLARAR** probada parcialmente la objeción al dictamen pericial presentada por la parte demandante frente a la experticia rendida por Luis Miguel Matallana Rodríguez.

NOTIFÍQUESE, (2)

  
**GLORIA CECILIA RAMOS MURCIA**  
Jueza

NOTIFICACIÓN POR ESTADO:

La providencia anterior es notificada por anotación en estado No. 021, del 9 de marzo de 2021

  
MÓNICA TATIANA FONSECA ARDILA  
Secretaria

J.G.