

**RADICADO 05001-31-03-006-2021-00188-00.**

Carlos Alberto Restrepo <crestrepo@restrepoupegui.com>

Vie 27/10/2023 16:23

Para: Juzgado 06 Civil Circuito - Antioquia - Medellín <ccto06me@cendoj.ramajudicial.gov.co>  
CC: Andres Guillermo Vivero Marquez <avivero@procuraduria.gov.co>; angelaarredonda@gmail.com  
<angelaarredonda@gmail.com>; notimedellin.oralidad@medellin.gov.co <notimedellin.oralidad@medellin.gov.co>;  
notificacion.judicial@personeriamedellin.gov.co <notificacion.judicial@personeriamedellin.gov.co>

 1 archivos adjuntos (211 KB)

2023-10-27 Arcifinio SAS, Sustentación recurso de apelación auto que niega division por venta.pdf;

Medellín, octubre 27 de 2023.

Señor.

**JUEZ SEXTO CIVIL DEL CIRCUITO DE MEDELLIN.**

**Dr. Mauricio Echeverry Rodríguez.**

Medellín.

**Proceso:** Verbal Especial- División por venta.

**Demandante:** Arcifinio SAS.

**Demandado:** Municipio de Medellín, hoy denominado  
Distrito Especial de Ciencia, Tecnología e Innovación de Medellín.

**Radicado:** 05001-31-03-006-2021-00188-00.

**Asunto:** Sustentación Recurso de Apelación.

CARLOS ALBERTO RESTREPO BUSTAMANTE, obrando como apoderado de la sociedad ARCIFINIO SAS, me permito presentar la sustentación del recurso de apelación contra el auto que denegó la partición por venta en el asunto de la referencia.

CARLOS ALBERTO RESTREPO B.  
ABOGADO

**R RESTREPO**  
**U UPEGUI**  
MARCO JURÍDICO

Medellín, octubre 27 de 2023.

Señor.

**JUEZ SEXTO CIVIL DEL CIRCUITO DE MEDELLIN.**

**Dr. Mauricio Echeverry Rodríguez.**

Medellín.

**Proceso:** Verbal Especial- División por venta.

**Demandante:** Arcifinio SAS.

**Demandado:** Municipio de Medellín, hoy denominado  
Distrito Especial de Ciencia, Tecnología e Innovación de Medellín.

**Radicado:** 05001-31-03-006-2021-00188-00.

**Asunto:** Sustentación Recurso de Apelación.

**Carlos Alberto Restrepo Bustamante**, abogado portador de la T.P. 34.607 del C.S.J, obrando como apoderado de la sociedad demandante, ARCIFINIO SAS, dentro de la oportunidad legal, en los términos del artículos 322 numeral 3 del Código General del Proceso, presento la sustentación y desarrollo de los reparos e inconformidades en los que se basó el recurso de apelación formulado en la Audiencia llevada a cabo en su Despacho el día 25 de octubre de 2023, contra el AUTO por medio del cual se negó la división por venta del inmueble común, bajo el argumento de la necesidad de acreditar previamente por las partes la imposibilidad de división material como supuesto de viabilidad legal para ordenar la venta pública subasta. (Parte 2- Audiencia minuto 1,03,14) y que el dictamen pericial presentado, donde se determina el valor total del inmueble es inidóneo.

Procedo de la siguiente forma:

**REFERENTE LEGAL:**

Artículos 1374 Código Civil. Ninguno de los coasignatarios de una cosa universal o singular será obligado a permanecer en la indivisión.

Artículo 2334 Código Civil. Todo comunero puede pedir la división material de la cosa común o su venta para que se distribuya el producto.

Artículo 2322 Código Civil. Sobre la comunidad de la cosa universal o singular.

Artículo 406. Código General del Proceso. Todo comunero puede pedir la división material de la cosa común o su venta para que se distribuya el producto.

Artículo 407 Código General del Proceso. Salvo lo dispuesto en leyes especiales, la división material será procedente cuando se trate de bienes que puedan partirse materialmente sin que los derechos de los condueños desmerezcan por el fraccionamiento. En los demás casos procede la venta.

**SUSTENTACIÓN DE LOS REPAROS**

**1- Reparos: La libertad del derecho de acción. La petición por venta y la aceptación de parte de la entidad demandada.**

La sociedad actora formuló la acción con una pretensión de división por venta porque ha considerado la pérdida de valor o el desmerecimiento del valor patrimonial del inmueble en el evento de una división material.

La entidad demandada en forma expresa manifiesta en la RESPUESTA A LA DEMANDA, en el pronunciamiento a las PRETENSIONES que: *“En últimas mi representada no se opone a la venta de la cosa común, siempre y cuando se le retribuya económicamente la proporción de los derechos que ostenta sobre el inmueble”*

Adiciona en el texto el representante de la entidad demandada que “Sin embargo, debe advertirse que en razón del nuevo avalúo del inmueble, que reposa en el expediente, la venta en pública subasta debe hacerse sobre el valor de Diez Mil Seiscientos Un Millones Cuarenta Mil Pesos M.L. (\$ 10.601.040.000).

En respuesta al Hecho Décimo Primero de la demanda, el Municipio de Medellín, por intermedio de su apoderado expresó textualmente:

*“De otro lado, son ciertas las conclusiones a las que llegó el evaluador en su informe frente a la forma de división que resulta procedente en esta causa”*

En relación a la respuesta dada por la entidad demandada al Hecho Primero, el Municipio acepta e informa de manera directa sobre la restricción legal para el predio objeto de la división por venta desde el Plan de Ordenamiento Territorial del Municipio de Medellín, el cual mediante Decreto Municipal 2078 de 2015 adopta como planeación urbana, el “Macroproyecto para el área de Intervención Estratégica MEDrío, Zona Río Sur y se dictan otras disposiciones que en conjunto regulan el Plan Parcial Z5\_R25 Manila, configurando el marco normativo para el predio de análisis, llegando a la siguiente conclusión:

“El mentado predio, no presenta restricciones ambientales, sin embargo, al interior del planteamiento urbanístico del plan parcial, hace parte de la Unidad Actuación Urbanística UAU N.3. Las unidades de actuación son áreas conformadas por uno o varios inmuebles que deben ser diseñadas y/o construidas como una unidad de planeación y ejecución”

Se incorpora en este punto de la respuesta el Hecho Primero de la demanda, un cuadro ilustrativo del polígono urbano donde se ubica el inmueble objeto del proceso bajo el nombre de “Unidades

de actuación” señalando el predio el color amarillo dentro de la Unidad de Actuación Urbanística Nro. 3, que para su desarrollo debe concurrir con otros múltiples predios.

En el capítulo III de la respuesta a la demanda, el Municipio de Medellín, también expresó su consentimiento en el procedimiento escogido por la actora cuando expresa:

*“III- FUNDAMENTACION FACTICA Y JURIDICA DE LA DEFENSA. Según lo establecido en los artículos 406 y 407 del C.G. del P. cualquiera de los comuneros puede pedir que la cosa común se divida materialmente o se venda para repartir su producto, división esta última que resulta procedente cuando se trata de bienes cuyo fraccionamiento desmerece su valor, **como se señaló en la pericia**” (Resaltado en negrilla fuera del texto original).*

*Como dentro del material probatorio que existe en el proceso no consta que las partes hubieran pactado permanecer en indivisión, en las condiciones previstas en el citado artículo 1374 y toda vez que la división material no procede por cuanto los derechos de los condueños se conculcarían por el fraccionamiento material de la cosa, pues el metraje del predio en relación con la cantidad de copropietarios lo impide, mas atendiendo las razones expuestas por el dictamen pericial arrimado con la demanda”*

*“De esta manera no existe óbice para oponerse a la pretensión formulada, y ordenar la división por venta en pública subasta del bien”.*

En la técnica procesal, las anteriores manifestaciones constituyen un allanamiento en relación con las pretensiones, el procedimiento las pruebas y especialmente, sobre el avalúo presentado con la demanda, por lo que se cumplían los presupuestos procesales para una Sentencia anticipada en los términos del Artículo 278 del Código General del Proceso,.

## **2- Reparó: “Errónea apreciación de la prueba por parte del Despacho”**

En la demanda, acorde con las pretensiones, se presentó como prueba el VALOR COMERCIAL DEL ACTIVO, toda vez que el objeto del proceso es la venta en pública subasta y no su división.

Para sustentar la venta, el avalúo consideró el estudio de mercado de predios similares, lo que aunado a la actividad profesional y experiencia de los peritos, llevó a obtener un valor final que en la subasta, es el juez, no los peritos, quien hace el reparto de los dineros mediante SENTENCIA, en los términos del artículo 411 del C.G.del P. Por tanto, se requiere determinar el valor total y no la participación que cada uno de los comuneros tenga en el inmueble, como se pretendió en extenso y en varias oportunidades del pronunciamiento emitido en la audiencia.

Considero que en la providencia emitida por el despacho se hace unos requerimientos para otro tipo de proceso, bien sea un divisorio por deslinde y amojonamiento o a una división material, ya que se exige a los peritos evaluadores, especiales conocimientos técnicos en otras artes, tales como agrimensores, topógrafos, arquitectos, ya que en un dictamen pericial de valor se pretendió que indicaran las áreas de construcción, las áreas y medidas de cada uno de los pisos, los linderos de cada uno de estos pisos, cabidas de áreas internas, que no aplican para las pretensiones de división por venta, porque no se van a asignar áreas a cada uno de los titulares del derecho de dominio. (audiencia minuto 37,06 audiencia).

En reiteradas oportunidades se indagó y censuró por no haber medido la superficie del bien, frente a las incidencias de los avalúos catastrales, (minuto 35,15 audiencia), que en sentido de la Resolución 070 del IGAC en su artículo 42 determina el efecto jurídico de la inscripción catastral, el cual no constituye título de dominio, ni sana los vicios de que adolezca la titulación presentada o la posesión del interesado, y no puede alegarse como excepción contra el que pretenda tener mejor derecho a la propiedad o posesión del predio, por lo que para el presente caso es inocua esa referencia.

Se amplía la exigencia pericial por el Despacho, cuando se indaga si los peritos evaluadores realizaron estudios técnicos especializados sobre las características físicas, estructurales, de materiales de construcción del inmueble, (minuto 55,17 audiencia 2). Estos estudios se encomiendan generalmente a calculistas para el desarrollo de un proyecto constructivo nuevo, pero no para un divisorio.

En el minuto 59,13 de la segunda parte de la audiencia se manifiesta que el dictamen se ajuste a condiciones jurídicas en cuanto a la propiedad para una posible división material o por venta, incluyendo las condiciones jurídicas con predios colindantes, estudios de vetustez, estado y destinación, lo cual no es válido para este asunto donde las pretensiones son patrimoniales por venta total del inmueble y no por división, donde eventualmente se deben realizar los estudios que propone el Despacho.

Independiente de la solvencia o la elocuencia de los peritos, ellos informaron adecuadamente la técnica valuatoria utilizada para la valoración del lote y las construcciones, utilizando, por conocimiento directo o experiencia (experticia de 30 años), el método comparativo o de mercado que en las voces de la Resolución 762 de 1998 del IGAC artículo 1º. Se define en la siguiente forma

Artículo 1o. Método de comparación o de mercado. Es la técnica valuatoria que busca establecer el valor comercial del bien, a partir del estudio de las ofertas o transacciones recientes, de bienes semejantes y comparables al del objeto de avalúo. Tales ofertas o transacciones deberán ser clasificadas, analizadas e interpretadas para llegar a la estimación del valor comercial.

En relación con la valoración de las construcciones, informaron que habían utilizado las tablas de FITTO Y CORVINI, que son fórmulas relacionan el porcentaje de la vida y el estado de conservación, aprobadas y citadas en la Resolución 620 del 2008 IGAC, (Ver, entre otras citas, el Artículo 3 de la Resolución 620 IGAC). No fueron cálculos imaginarios.

En el minuto 1,02,47 se indicó por el despacho que en su criterio, los métodos de comparación y reposición no son claros y son inadecuados, por lo que descartó el dictamen ya que no cumplía con sus parámetros, como son los de proponer una división material y a falta de ella, una división por venta, lo que no encuentra sustento legal en parte alguno.

**3- Reparó: “Indebida aplicación normativa por exigir como prerequisite para la división por venta, acreditar la “imposibilidad” de división material”**

En el audio de la audiencia, a la hora cero tres minutos (1,03), se indica que en este tipo de procesos, se debe esclarecer de manera adecuada que la división material del bien no es posible sin el desmejoramiento del inmueble, y solo a partir de esa prueba se admite la división por venta, lo cual no es cierto, por las siguientes razones.

En el texto del artículo 2324 del Código Civil, norma sustantiva que regula el DERECHO A PEDIR LA PARTICION determina que:

Todo comunero tiene derecho a pedir la división material de la cosa común **o su venta para que se distribuya el producto.**

Esta prescripción normativa no tiene ningún tipo de exigencia previa, siendo facultativo del comunero en solicitar la división **o** material **o** por venta. (La O, como vocal tiene un significado de alternancia, es decir, ofrece la posibilidad de elegir entre dos o más realidades distintas, o entre dos variantes de una misma realidad. -definición diccionario RAE)

Desde el punto de la regulación procesal, el artículo 406 del CGP replica el mismo texto, exigiendo como prueba un dictamen pericial, para CADA CASO, como en forma expresa lo indica en inciso final, esto es, si es por división material eventualmente se compartirían algunos requisitos exigidos en la providencia aquí atacada, como definir, para efectos de identificación registral los linderos, áreas resultantes de la división, localización dentro del perímetro urbano, georreferenciación etc.

En el caso para definir la procedencia de la división por venta, exige que se identifique el bien, cual tipo de división optó el accionante por ser procedente, la partición, pero con el calificativo SI ES DEL CASO, esto es, si procede la partición material y el valor de las mejoras SI SON RECLAMADAS, circunstancia ajena al presente asunto.

En este asunto se acompañó un dictamen DESTINADO A DETERMINAR EL VALOR DEL PREDIO, porque esa y no otra era la acción escogida por el titular del DERECHO.

En la presente demanda No se contempló la DIVISION MATERIAL por decisión del actor y porque el predio, en los términos del artículo 407 del Código General del Proceso, los DERECHOS de los condueños DESMERCEN con el fraccionamiento, tal como lo aseveró en su respuesta el Municipio de Medellín, al indicar que *“El mentado predio, no presenta restricciones ambientales, sin embargo al interior del planteamiento urbanístico del plan parcial.... Las unidades de actuación son áreas conformadas por uno o varios inmuebles que deben ser diseñadas y/o construidas como una unidad de planeamiento y ejecución”*.

En la división por venta, como se dijo anteriormente en la citación del artículo 411 del CGP es el Juzgado quien mediante Sentencia reparte y distribuye el producto de la venta y no corresponde este trabajo a los peritos.

En las voces de la Sentencia C284 DE 2021 sobre el estudio de Constitucionalidad de los artículos 406 y 409 del CGP, se establecen los presupuestos materiales para el desarrollo del proceso divisorio corresponden, los cuales se cumplen en este asunto. Así refirió la Corte sin las variaciones que aquí se imponen:

39.- Los estatutos procesales en materia civil han consagrado, de manera específica, el procedimiento que permite materializar el derecho de división. El Código General del Proceso en su artículo 406 reitera que *“Todo comunero puede pedir la división material de la cosa común o su venta para que se distribuya el producto”* y prevé un trámite declarativo especial cuyo objeto se circunscribe a la división material o la venta del bien para distribuir el producto entre los condueños, y el reconocimiento de las mejoras plantadas en vigencia de la comunidad. En atención a estas pretensiones específicas, los presupuestos materiales para el desarrollo del proceso corresponden a: (i) la existencia de un número plural de personas; y (ii) la titularidad del derecho de dominio común sobre un objeto. Por esta razón, es un presupuesto del procedimiento la prueba de la calidad de condueños.

40.- Tanto el derecho de división, como los mecanismos judiciales para hacerlo efectivo, responden a importantes valores constitucionales relacionados con la autonomía de la voluntad, la libertad de asociación y el derecho a la propiedad. En ese sentido, esta Corporación ha precisado que, al amparo del derecho de división, *“cada comunero conserva su libertad individual”* y que en el marco del trámite divisorio concurren diversos intereses y preferencias de las partes con respecto a la comunidad, las cuales se materializan en las **opciones** con las que cuentan en el proceso y que obedecen al ejercicio de *“las prerrogativas propias del derecho a la propiedad, que para unos puede estar en terminar la comunidad y para otros en*

*conservarla dentro del proceso de venta de la cosa común.” (resaltado fuera del texto original).*

Ni la Sentencia en cita, ni las demás expuestas en la providencia, exigen al actor acreditar la IMPOSIBILIDAD de partir materialmente para que sea viable la división por venta, circunstancia que es motivo de reproche o inconformidad con lo decidido.

Así mismo, por tratar de división por venta, se cumplieron los demás requisitos, como lo son:

- a- Determinar el valor del bien. Además fue aceptado por el otro comunero.
- b- Definir el tipo de división según procede para este caso, la venta.
- c- La partición, que la norma califica con la frase **“si fuere el caso”** pero que en este asunto no lo era por el tipo de pretensiones.
- d- El valor de las mejoras, que para el presente asunto no existen.

#### **4- Reparó: “El deber de ordenación y potestades del juzgado.”**

Consideramos que para el efecto de las pretensiones del proceso, como es la venta del inmueble, el dictamen pericial cumplía con las funciones de determinar su valor.

No existe duda ninguna ni reparo sobre la identificación del bien inmueble por sus linderos, matrícula y códigos catastrales.

El Despacho considera que el dictamen pericial no cumple sus expectativas, porque en él se debió determinar previamente la imposibilidad de partir materialmente el inmueble objeto de la comunidad, (sin detrimento patrimonial o desmerecer el derecho de las partes) se debió acudir a la preceptiva del artículo 42 numeral 5° del CGP, sin que ello sea constitutivo del deber de probar de la parte, toda vez que los requisitos exigidos en la citada providencia, para este tipo de división por venta, son propios del despacho.

#### **Solicitud:**

Con base en la sustentación y los argumentos expuestos, solicito al señor sea conferido el recurso de apelación ante el Honorable Tribunal Superior de Medellín, tendiente a (i) revocar la providencia dictada en la Audiencia llevada a cabo el día 25 de octubre de 2023 en el proceso de la referencia y, en su lugar; (ii) ordenar la venta en los términos contenidos en los Artículos 411 y siguientes del C.G. del P.

Atentamente.



**Carlos Alberto Restrepo Bustamante**  
T.P. 34.607 del C.S.J.  
C.C. 70085683.