

JUZGADO CATORCE CIVIL DEL CIRCUITO DE ORALIDAD
Medellín, catorce (14) de Octubre de dos mil veintiuno (2021)

PROCESO	DIVISORIO
DEMANDANTES	ANA MARIA ESCOBAR VELEZ Y OTRO
DEMANDADOS	GLORIA ESTELLA ARROYAVE ECHAVARRIA
RADICADO	2018-00477
ASUNTO	RESUELVE REPOSICIÓN Y NO CONCEDE APELACIÓN

Procede el despacho a resolver el recurso de reposición interpuesto por la apoderada judicial de la parte demandada, contra el auto de fecha 28 de septiembre de 2021, en el que se determinó no dar traslado a las excepciones propuestas, por no estar instituidas en el artículo 409 del C.G.P, ni haber alegado pacto de indivisión; la providencia referida, además estableció no tramitar la solicitud de mejoras, por no dar cumplimiento a lo indicado en el artículo 412 de la norma en cita, al no acompañar la solicitud de mejoras de dictamen pericial sobre su valor.

ARGUMENTOS DEL RECURSO

Argumenta la apoderada judicial de la parte demandada que, con el proceder del despacho se le está cercenando el derecho a la defensa, toda vez que la demandada intenta demostrar con las excepciones de mérito formuladas, que no existen frutos civiles a su cargo, y que las aquí demandantes, nunca cumplieron con los gastos de administración, servicios públicos etc.; por lo que considera que, se está omitiendo por parte del despacho el cumplimiento del artículo 101 del C.G.P. donde claramente habla del trámite a las excepciones.

De otra parte, solicita recurrir al incidente de mejoras donde allegó la prueba del juramento estimatorio respaldado pericialmente por el respectivo auxiliar firmante, y afirma que, en aras de la economía procesal citó expresamente que los documentos y recibos aportado en la contestación; pide por tanto que, si el Despacho opina tacharlo deberá indicar mediante auto su sentir para poder allegar al proceso el recelo frente a él, pero no impondrá tal carga a la parte

actora de no permitir sus pretensiones, ya sea remitiéndolo al Consejo Superior de la Judicatura o nombrando uno de la lista.

Finalmente solicita REPONER la decisión contenida en el auto de fecha 28 de septiembre de 2021, teniendo en cuenta las razones expuestas en el presente recurso; y pide que en caso de no reponerse la misma, le sea concedido el recurso de apelación.

DEL TRASLADO DEL RECURSO

Del recurso presentado, se dio traslado conforme al artículo 110 del C.G.P. el día 7 de octubre de 2021, sin pronunciamiento por parte de la demandante.

Así las cosas, se procede a resolver previas las siguientes,

CONSIDERACIONES

El recurso de reposición está instituido para que las partes impugnen directamente ante el Juez que emitió determinada providencia, todas aquellas actuaciones que en su sentir sean contrarias a la ley, a fin de que reconsidere la posición y se adecue el trámite del proceso a los postulados propios dispuestos por el Legislador. El remedio procesal consagrado en el Art. 318 del Código General del Proceso, es una herramienta valiosa en poder de las partes, a través de la cual se le puede demostrar al juez que se desacertó en su decisión.

La parte que recurra una providencia, tiene la carga argumentativa de demostrarle al juez el yerro en que está incurriendo, a fin de que revoque su propia providencia o la reforme para superar el vicio y encausarla a los senderos propios de la realidad jurídica y procesal, de allí entonces que no se trata de una simple apreciación inocua de descontento, sino que debe atacarse en forma directa y de fondo la providencia con una demostración del desacierto o inexactitud. La parte inconforme al momento de realizar su juicio de valor frente a la providencia que recurre, debe analizar el elemento jurídico, fáctico y probatorio en que se basó la determinación, a fin de identificar la falta que

llevó al juez a adoptar una decisión equivocada, so pena de que su recurso este destinado al fracaso por falta de técnica.

DEL CASO CONCRETO

Procede entonces el despacho a resolver el recurso de reposición interpuesto por la parte demandada a través de su apoderado judicial, contra el auto proferido el 28 de septiembre de 2021, esto es, definir si corresponde dar trámite a las excepciones de mérito formuladas en la contestación de la reforma de la demanda, y si corresponde dar trámite a la solicitud de mejoras formulada, pese a no acompañarse dictamen pericial para acreditar su valor.

Sea lo primero indicar, que el proceso divisorio esta instituido en los artículos 406 a 418, del Código General del proceso, y que lo que atañe al traslado y excepciones esta reglamentado en el artículo 409 de la norma en cita así:

"ARTÍCULO 409. TRASLADO Y EXCEPCIONES. 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."

Encuentra el despacho que, si bien, la norma referida indica que la consecuencia inmediata de no alegar pacto de indivisión en la contestación de la demanda, será el decretamiento de la división o la venta solicitada mediante auto, no menos lo es, que no existe una prohibición respecto de la procedencia de excepción, como si lo estableció el legislador en el proceso de expropiación,

que también es otro proceso declarativo especial, en el que si quedo expresamente indicada la no procedencia de excepciones. (art. 399.5 del CGP).

De otra parte, si bien el artículo 409 del CGP no indica expresamente que proceden las excepciones previas, en aplicación de las normas generales de procedimiento, el artículo 100 del CGP señala que "salvo disposición en contrario" el demandado podrá alegar las excepciones previas que enlista esa disposición, a través del recurso de reposición contra el auto admisorio de la demanda.

En igual sentido, en tanto el artículo 409 del CGP habilita el traslado al demandado por el término de 10 días, en dicho traslado se contesta la demanda bajo los lineamientos generales que consagra el artículo 96 del CGP, lo cual incluye en su numeral tercero la posibilidad de presentar excepciones de mérito para enervar las pretensiones del demandante; consideraciones igualmente aplicables respecto de la reforma de la demanda.

Tal criterio, uso el Tribunal Superior de Bogotá - Sala Civil respecto de la procedencia de excepciones de mérito en los procesos divisorios, así lo estableció en el Auto del 19 de marzo de 2020 proferido por el Magistrado Marco Antonio Álvarez Gómez, en el cual se señaló que el hecho de que el artículo 409 del CGP hubiese asignado como consecuencia que el juez decreta por medio de Auto la división material o la venta de la cosa, cuando no se alega el pacto de indivisión por el demandado, en modo alguno significa que el legislador hubiese restringido las posibilidades de defensa al comunero demandado. En ese sentido precisó: *"la ley dijo qué pasaba si el demandado no esgrimía ese acuerdo, pero no señaló, en parte alguna, que la réplica de la demanda se limitara a ese pacto (o a la refutación del dictamen pericial), como tampoco que no eran admisibles otro tipo de defensas. (...) 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"*.

Asistiéndole razón al recurrente, por lo que se hace necesario encausar la decisión objeto de recurso a los senderos propios de la realidad jurídica y procesal, en lo que al trámite de la excepción de mérito formulada corresponde.

En lo que respecta a la decisión de no dar trámite a la solicitud de mejoras, en atención a que el solicitante de las mismas, hoy recurrente, no dio cumplimiento a lo indicado en el artículo 412 del C.G.P., al no acompañar la solicitud de mejoras de dictamen pericial sobre su valor; indica desde ahora esta dependencia que, dicha decisión de mantendrá incólume, atendiendo a las razones que a continuación se indican.

Establece el artículo 412 del C.G.P:

"El comunero que tenga mejoras en la cosa común deberá reclamar su derecho en la demanda o en la contestación, especificándolas debidamente y estimándolas bajo juramento de conformidad con el artículo 206, y acompañará dictamen pericial sobre su valor. De la reclamación se correrá traslado a los demás comuneros por diez (10) días. En el auto que decrete la división o la venta el juez resolverá sobre dicha reclamación y si reconoce el derecho fijará el valor de las mejoras."

La carga del acompañamiento de la solicitud de mejoras de un dictamen pericial, es una carga de tipo legal, establecida para quien pretende el reconocimiento de mejoras, situación que no aconteció en el asunto que nos convoca.

Es preciso destacar que, en la contestación de la demanda inicial, la demandada hoy recurrente, a través de apoderado judicial presento dictamen pericial, sin embargo, dado que el mismo no contaba con los documentos requeridos en el artículo 226 del Código General del Proceso, es decir, en lo que tiene que ver con la idoneidad del perito para el ejercicio de la profesión, experiencia y demás documentos enlistados en la referida norma; se le requirió

mediante providencia de calenda 20 de noviembre de 2020, a la parte demandada para que los aportara en el término de 10 días contados a partir de la notificación por estados del presente auto, so pena de tener por desistido dicho medio probatorio.

Requerimiento que no fue atendido en la oportunidad debida, por lo que se declaró a través de auto de fecha 4 de diciembre de 2020, el desistimiento de dicho medio de prueba.

En mérito de lo anterior, y dado que la solicitud de mejoras que se formula en la contestación de la demanda no fue acompañada de dictamen pericial para acreditar su valor, habiéndose declarado como desistido el medio probatorio conforme a las circunstancias antes descritas, la decisión recurrida respecto de no dar trámite a la solicitud de mejoras el auto recurrido se mantendrá incólume.

Finalmente, en atención a la necesidad de mantener en esta instancia incólume parte de la providencia recurrida, corresponde el estudio de la prosperidad del recurso de apelación interpuesto como subsidiario.

El artículo 321 del C.G.P. determina que autos proferidos en primera instancia son apelables, sin que la providencia que hoy se recurre se enmarque dentro de alguno de ellos. Por los anteriores motivos habrá de denegarse por improcedente el recurso de apelación presentado por el apoderado de la demandada.

En mérito de lo expuesto y sin necesidad de más consideraciones, el Juzgado,

RESUELVE:

PRIMERO. REPONER PARCIALMENTE el auto atacado, disponiéndose dar trámite a las excepciones de mérito propuestas por la demandada. Por secretaria córrase el traslado correspondiente.

SEGUNDO: NO REPONER el auto atacado, en lo que respecta a la decisión de no dar trámite a la solicitud de mejoras, en atención a que el solicitante de las mismas, hoy recurrente, no dio cumplimiento a lo indicado en el artículo 412 del C.G.P., al no acompañar la solicitud de mejoras de dictamen pericial sobre su valor, en virtud de los argumentos expuestos en esta providencia.

TERCERO: DENEGAR por improcedente el recurso de apelación presentado por la apoderada de demandada.

NOTIFÍQUESE
MURIEL MASSA ACOSTA
JUEZ

(Firma electrónica conforme al artículo 11 del decreto 491 de 2020
Ministerio de Justicia y del Derecho)

13

Firmado Por:

**Muriel Massa Acosta
Juez
Juzgado De Circuito
Civil 014
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:

**28cbfeb11117f5e03f98b5e624f82aa4e3750146958d89515fec695bf926f
bbf**

Documento generado en 14/10/2021 04:22:50 PM

**Valide este documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**