

Auto No: AI-041
Proceso: Divisorio
Demandante: Naim Chahin Tabares
Demandado: Nancy Toledo Roncancio
Radicado: 05360 31 03 001 2021 00070 01
Asunto: Confirma auto apelado.

**TRIBUNAL SUPERIOR
DISTRITO JUDICIAL DE MEDELLÍN
-SALA CUARTA DE DECISIÓN CIVIL-**

Medellín, Treinta (30) de mayo de dos mil veintitrés (2023)

Concita la atención de la Sala desatar el recurso de apelación formulado por la demandada Nancy Toledo Roncancio, frente al auto calendado el ocho (08) de noviembre del dos mil veintidós (2022), por medio del cual el Juzgado Primero Civil del Circuito de Oralidad de Itagüí decretó la división por venta del inmueble distinguido con M.I No 001-737527 de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Medellín Zona Sur.

I. ANTECEDENTES

1. Supuestos fácticos vinculados al presente caso. A través del apoderado judicial, el señor Naim Chahin Tabares solicitó la venta en pública licitación del bien previamente identificado, cuyos linderos fueron descritos en el hecho primero de la demanda. Como argumentos para solicitar la división indicó que no ha podido llegar a un acuerdo con la señora Nancy Toledo Roncancio para vender el inmueble, pues aquella usufructúa el inmueble y éste no recibe nada de beneficio, motivo por el cual, no pretende continuar en la comunidad y, en tal sentido, solicita la división por venta.

La presente acción judicial correspondió por reparto inicialmente al Juzgado Primero Civil del Circuito de Oralidad de Itagüí, quien luego de surtir las actuaciones inherentes a su trámite vino la demandada por intermedio de apoderada a ejercer su derecho de contradicción, advirtiéndole que si bien acepta la división, al menos deberá fijar el despacho el precio del bien para el remate, porque tiene reparos frente al avalúo presentado por el accionante y carece de

los recursos económicos para aportar dicha experticia técnica, pues en aquel se plasmó que *“el avalúo comercial del inmueble es la suma de 273.523.485 y el catastral es de 341.146.820”*. Igualmente, expuso frente a la legitimación del accionante, que a la fecha no está registrada la sentencia de liquidación de la sociedad conyugal en el registro de matrimonios, ni tampoco en los registros de nacimiento de sus hijos.

2. Del auto impugnado. El Juzgado Primero Civil del Circuito de Oralidad de Itagüí, en providencia del ocho (08) de noviembre, decretó la división por venta del inmueble, luego de analizar los presupuestos procesales de la acción, así como las pruebas obrantes del proceso, especialmente, el dictamen pericial que decretó de oficio para determinar el avalúo comercial del inmueble, así como los reclamos formulados por la demandada en torno a la experticia, por lo que **determinó:** *“atendiendo a la contradicción presentada por la demandada frente al dictamen allegado por el demandante, y sin que las partes hayan podido fijar de común acuerdo el precio del bien objeto de división, de conformidad con el artículo 411 del C. G. del P., este togado fija como precio el establecido en el dictamen pericial decretado de oficio por el juzgado, esto es, en la suma de \$328.082.400, toda vez que dicho dictamen señala con precisión el precio del bien, aclara las observaciones realizadas por la parte demandada, además del área respectiva del inmueble en cuanto a la ampliación que sufrió el mismo, estableciendo un precio razonable, el cual para el año 2022 es superior al avalúo catastral del inmueble conforme se advierte en el archivo 52, el que asciende a la suma de \$270.968.860”*. Motivo por el cual, ordenó la división del inmueble ante la ausencia de oposición de las partes y la imposibilidad material de la división por tratarse de un bien sujeto a propiedad horizontal.

3. De la alzada. En la oportunidad procesal pertinente la apoderada judicial de la demandada interpuso recurso de apelación indicando que (i) No resultaba factible que se hubiese decretado la venta sin que se haya determinado a cabalidad el área del bien a subastar: porque no se tuvo en cuenta la ampliación que se realizó en el inmueble y que no aparece descrita en el certificado de instrumentos públicos, ni tampoco en los planos de la propiedad o en la escritura aclaratoria del reglamento de propiedad horizontal con el área de los 26.65 mts² ya construidos y distribuidos dentro de la vivienda objeto de la división *“han dejado al desgaire (sic) un área considerable si se mira el valor final*

establecido por metro cuadrado (\$3.320.000) ello va en total desmesdro patrimonial de los comuneros quienes, cada cual por su lado, esperan la subasta el mejor valor para ambos". (2) Existencia de una pérdida automática de la competencia porque aquella feneció el 12 de noviembre del 2022 (3) la incorporación de la información del avalúo catastral del año 2022 donde fue rebajado por el municipio de Medellín y que juez no agregó al expediente.

Expuestos de esta manera los motivos que llevaron a interponer la alzada, procede la Sala a resolver el recurso impetrado, con fundamento en las siguientes,

III. CONSIDERACIONES

1. Naturaleza del proceso divisorio. El artículo 2334 del Código Civil autoriza a cualquiera de los comuneros a pedir la división material de la cosa común o si esta no es posible, su división mediante la venta y la consecuente repartición del producto, motivo por el cual los estatutos procesales en materia civil han consagrado de manera específica el procedimiento que permite materializar el derecho de división, motivo por el cual, algún sector de la doctrina clasifica al proceso divisorio como un juicio de liquidación, pues no se trata de un proceso declarativo propiamente¹.

Para acreditar la legitimación en la causa tanto por activa como por pasiva, es necesario que se acredite la existencia de la comunidad mediante escritura pública que sirva de título sobre el derecho de cada comunero, debiéndose anexar el folio de Matricula Inmobiliaria del respectivo predio para conocer la situación jurídica del bien y su tradición a fin de acreditar la calidad de condueños.

2. El Avalúo requisito común para la división o la venta. Una prueba obligatoria dentro del proceso divisorio es el dictamen pericial, porque una vez se acredite la existencia de la comunidad, es importante determinar el

¹ Instituciones del Derecho Procesal Civil Colombiano, Hernán Fabio López Blanco. Procedimiento Civil parte Especial. Octava Edición. 2004 pág 364.

valor del bien, el tipo de división que fuere procedente, la partición, y el valor de las mejoras si las reclama, tal y como lo establece el artículo 406 del C.G.P en armonía con las previsiones del artículo 2338 del Código Civil. Prueba que resulta de vital importancia, pues es necesaria para establecer si la partición se realiza de manera equitativa y teniendo en cuenta el valor de cada cuota que le corresponde en proporción a los derechos de las partes.

3. El Caso concreto. El asunto a resolver por la Sala Unitaria Civil de Decisión, se circunscribe en determinar si *-como lo solicita la parte recurrente-* el juez no podía decretar la división por venta del bien por (i) haber perdido competencia para proferir la sentencia según lo previsto en el artículo 121 del C.G.P (ii) la ausencia de identificación del área del inmueble objeto de partición y el valor del bien que se delimitó como venta. Aspectos que el Tribunal despachará desfavorablemente a los postulados expuestos por la recurrente por las razones que a continuación se presentan:

3.1. Frente al primer tópico del recurso de apelación, bastará indicar que la pérdida de competencia por parte del funcionario que venía tramitando la causa será susceptible de nulidad, siempre y cuando las partes oportunamente hubiesen alegado su irregularidad, porque de lo contrario se tendrían por saneadas, tal y como lo decantó la Corte Constitucional en sentencia C -443 del 2019 *“la pérdida de la competencia sólo se configura cuando, una vez expirado el plazo legal sin que se haya proferido la providencia que pone fin a la instancia procesal, una de las partes alegue su configuración”*. Precepto que en el caso sub lite, no se cumple, porque la demandada dejó fenecer la oportunidad para alegar la nulidad prevista en el artículo 121 del C.G.P, guardando silencio frente a su ocurrencia y esperó a que se proferiera la respectiva determinación para alegar su consolidación, aspecto que en consecuencia acredita su saneamiento.

3.2. Bien, ahora en relación con el segundo punto de apelación en relación con la identificación del predio de la división y el valor fijado para establecerse el remate con ocasión a la pretensión de la división ad-valorem. Es importante precisar que el inciso 3 del artículo 406 del C.G.P. contempla expresamente que el dictamen pericial es un documento necesario que debe

acompañarse en la demanda para determinar el valor del bien objeto de división y, por contera, su admisibilidad, de allí que en el caso que no se comparta el contenido de la experticia técnica el demandado podrá hacer uso del derecho de contradicción que en efecto le asiste.

En efecto, dentro del expediente se advierte que las partes son propietarios en común y proindiviso de la casa ubicada en la Carrera 54ª No 75 Sur- 10 casa 032 de la Urbanización Casa Jardín III, en la que de acuerdo a la información descrita en el folio de matrícula inmobiliaria contiene un área diferente ante las reformas que se hicieron al interior del bien, sin embargo, dicha connotación no reviste la fuerza necesaria para desacreditar la procedibilidad de la acción, si se tiene en cuenta que el fin de ese documento es determinar la titularidad del bien, y por contera la existencia de la comunidad, por lo tanto, los reparos que se hicieron frente a éste diferente a la propiedad son aspectos que deben ventilarse en otros escenarios jurídicos dispuestos para ello.

Ahora en lo que corresponde al interés económico de las partes en la fijación del precio objeto de división, la normativa procesal estableció el dictamen pericial como aquel medio probatorio que permite justamente exteriorizar el valor real del bien atendiendo a sus características particulares de construcción y ubicación. Las que en el caso sub examine, fueron superadas por parte del Juez, quien como director y garante de la real igualdad de las partes, ante las desaveniencias que formuló la recurrente, procedió de oficio a decretar la experticia técnica para establecer el valor del inmueble y así determinar su precio en la almoneda.

Obsérvese que el Juez, luego de examinar el dictamen pericial acompañado por la parte demandante, encontró en la audiencia de contradicción celebrada el 15 de julio del 2021 las inconsistencias presentadas frente al área del inmueble y los acabados del bien, por lo que ordenó su aclaración, la que si bien se acompañó por parte del perito evaluador, en diligencia del 25 de agosto de ese año, determinó que resultaba necesario obtener la información de la ficha catastral por parte de la Subsecretaría de Gestión de Rentas del municipio de Medellín a fin de esclarecer el valor real del bien, ante la disparidad de criterios

descritos en el avalúo comercial (\$316.537.663) y la ficha catastral de éste (\$341.146.852), por lo que en ese sentido decretó de oficio prueba pericial para tener certeza del valor del inmueble, designado en consecuencia un perito evaluador de la lista de auxiliares conformada por el IGAC. Determinación que resulta acorde al criterio de la razonabilidad jurídica, tal y como en un caso similar, lo abordó la Corte Suprema de Justicia en sentencia STC 13262 del 5 de Octubre de 2022

Magistrado Ponente: Francisco Ternera Barrios, veamos:

A partir de una interpretación exegética y apegada al tenor estrictamente literal de la disposición, se podría llegar a pensar que sólo las partes están facultadas para solicitar la actualización del precio del bien que será subastado.

Sin embargo, el criterio de razonabilidad indica –y así lo ha sostenido la jurisprudencia de esta Corte– que cuando el funcionario judicial alberga dudas sobre el valor real del bien que se someterá a la almoneda, está obligado a despejar toda incertidumbre, aún de oficio, con el fin de garantizar el objetivo que se persigue con la venta en pública subasta, que no es otro que obtener el mejor precio posible por el bien ofrecido, según su estimación real en el mercado, de modo que se beneficien los intereses económicos de ambas partes.

Pero de ninguna manera puede aceptarse, por ser una conclusión absurda y contraevidente, que las normas procesales son una limitante para lograr ese objetivo, ni mucho menos que deba proponerse el bien por un valor manifiestamente inferior al que determinan las leyes de la oferta y la demanda, pues no cabe duda que esto último generaría un grave e injustificado perjuicio económico a la parte demandada, lo cual no es, en modo alguno, el propósito del proceso ejecutivo.

A tal respecto esta Corporación ha manifestado que cuando el dictamen que obra en el expediente no se adecua al valor real del bien, el funcionario judicial está obligado a indagar por la verdad material que subyace al asunto del que conoce, pues no le es dable asumir una actitud de completa indiferencia cuando las pruebas muestran una falta de correspondencia con la realidad.

Experticia técnica en la que el perito justificó el área del inmueble “ Para efectos de este avalúo se liquida el área con la medición que se realiza en campo, esta área es aproximada 98,82 m2. En la escritura pública No 125 del 14 de enero de 1998 reglamento de propiedad horizontal la casa No.032 tiene un área de 70,78 m2 distribuidos así: primer piso 29,34 m2, segundo piso 22,55 m2 y un patio de 18,89 m2. Dando una ampliación de un área de 26,65 m2 construyendo el 1ero y 2do piso”, así como el diagnóstico de los valores de referencia, la metodología de comparación en el mercado para determinar el valor comercial del bien en la suma de

\$328.082.400. Emolumento que fue justamente el fijó el Juez en el auto que ordenó la división por venta como precio razonable para el remate del bien.

Conforme a lo expuesto, los argumentos que arguye la demandada para cuestionar la fijación del precio por parte del juez, no resulta de recibo, cuando está plenamente acreditado en el plenario que no sólo se garantizó el derecho de contradicción -a pesar de no tener los recursos económicos para aportar un dictamen pericial- sino que también se veló porque sus intereses económicos no resultaran afectados como consecuencia de la división ad valorem, y prueba de ello, es el avalúo comercial que se decretó de oficio donde el avalúo se hizo conforme a las modificaciones actuales que tiene el inmueble, esto es, se incluyó el área que no está descrita en la escritura pública y el certificado de instrumentos públicos, y se tuvo en cuenta las condiciones reales que actualmente tiene el inmueble, presupuestos que en consecuencia acredita la correcta fijación del precio del inmueble objeto de partición por parte del Juez Cognoscente.

En atención a lo pretéritamente expuesto, esta Sala de Decisión Civil procederá a confirmar el auto fechado ocho (08) de noviembre del dos mil veintidós (2022), por medio del cual el Juzgado Primero Civil del Circuito de Oralidad de Itagüí, decretó la división por venta, por las razones expuestas en líneas precedentes, en apoyo a la improcedencia de su decreto.

De esta manera y por las razones expuestas, el **TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE MEDELLÍN**, en Sala Unitaria de Decisión Civil,

III. RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR el auto de fecha ocho (08) de noviembre del dos mil veintidós (2022), proferido por el Juzgado Primero Civil del Circuito de Oralidad de Itagüí, de conformidad con las razones expuestas de manera precedente.

SEGUNDO: No condenar en costas, por cuanto las mismas no se causaron.

TERCERO: En firme esta decisión, y cumplida la ritualidad secretarial de rigor, devuélvase el expediente al juzgado de origen.

NOTIFÍQUESE Y DEVUÉLVASE

JULIÁN VALENCIA CASTAÑO
Magistrado

Firmado Por:

Julian Valencia Castaño

Magistrado Tribunal O Consejo Seccional

Sala 010 Civil

Tribunal Superior De Medellín - 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: **52dd7f5dcebab8e9aa75fc20d830cea4002ecba46cb7f5c62d8cc663da17eaf6**

Documento generado en 30/05/2023 04:50:04 PM

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