TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN

SALA CIVIL UNITARIA

Medellín, dieciocho de noviembre de dos mil veintidós

Tipo de pretensión:	Divisorio
Procedencia:	Juzgado Cuarto Civil del Circuito de Medellín
Demandante:	María Yanet López Agudelo
Demandados:	Tatiana Paola Acevedo Suárez y otros.
Radicado:	05001 31 03 004 2021 00108 01
Asunto:	**Confirma decisión**

ASUNTO

Procede la Sala a resolver el recurso de apelación interpuesto por las partes contra el auto del 01 de junio de 2022 del Juzgado Cuarto Civil del Circuito de Medellín, que ordenó la venta del bien inmueble identificado con matrícula inmobiliaria No. 001-197972 de la Oficina de Registro e Instrumentos Públicos de Medellín-Sur, en el procedimiento verbal especial de división. Previo a ello, es pertinente poner de presente los siguientes,

ANTECEDENTES

1. Demanda (Cp-Cpi- Archv.24)

María Yanet López Agudelo presentó demanda con pretensión divisoria para la venta del bien inmueble ubicado en la carrera 77 No. 33 A 46 de la ciudad de Medellín, identificado con Matrícula Inmobiliaria No. 001-197972 de la Oficina de Registro e Instrumentos Públicos de Medellín Zona Sur, en contra de los comuneros Tatiana Paola Acevedo Suárez, Héctor Arcila Gómez, Helbert Arias Munera, Carlos Mario Barajas López, Colortex Colores Y Textiles S.A. (Antes Lopera Sepúlveda Y Cia S. En C.), Atilio Correa Ochoa, María Patricia Durango Gutiérrez, Jaime Amado Echavarría Cadavid, Davidson Elorza Vélez, Liliana Patricia Elorza Vélez, José Heriberto Fernández García, Carlos Arturo Guisao Sepúlveda, María Eugenia Gutiérrez Palacio, Henrikas Eugenicus Kulvietis Talero, Juverley Londoño Agudelo, María Edilma Londoño Cárdenas, María Noemi Lopera Cadavid, Laura Lopera Gómez, Elkin De Jesús Lopera Sepúlveda, Marta Cecilia Lopera Sepúlveda, Claudia Patricia Mejía Montoya, Juan Guillermo Mesa Pérez, Edilma Del Socorro Montoya González, Jorge Luis Peláez Buitrago, María Eugenia Peláez Trujillo, Luis Eduardo Posso Ángel, María Del Pilar Ramírez Rendon, Iván Darío Restrepo Londoño, Diego Alejandro Rico Olarte, Juan Camilo Rico Olarte, Luz Amanda Roldan Maya, Soledad Isabel Roldan Maya, Rodrigo De Jesús Salazar Carmona, Sebastián Bayarri Maya, Alirio serna Arias, María Carmenza Suarez De Gaviria, Maritza Gloria Elena Suarez López, Ofelia De Jesús Uribe Carvajal, Roberto Uribe Ochoa, Angela María Úsuga Peláez, Luz Stella Vásquez Restrepo, Olga Inés Vélez Betancur, y Proteñidos S.A.S.

Como sustento de lo pretendido, la actora manifestó que adquirió vía compraventa, mediante escritura pública No. 1866 del 21 de septiembre de 2015 de la Notaría Segunda de Medellín, el 14.285713794% del derecho real de dominio que poseía Liliana María Zuluaga Naranjo sobre el bien inmueble objeto del presente proceso. Para ese entonces, el porcentaje restante, que correspondía al 85,7142862068% era de titularidad de la sociedad Proteñidos S.A.S.

Se indicó que para diciembre de 2018, Proteñidos S.A.S. realizó la enajenación vía compraventa del 82.0668697738% del derecho real de dominio, a través de la escritura pública No.6208 del 21 de diciembre de 2018 de la Notaría 19 de Medellín, y a través de ella, cada uno de los demandados adquirió la calidad de propietario. Por su parte, Proteñidos S.A.S. se reservó la titularidad del 3.647416433% del derecho real de dominio.

La demandante expresó que en el lote objeto del proceso se realizó la construcción de un edificio de apartamentos, que es administrada por un delegado de algunos de los comuneros. No obstante, afirmó que se ha visto privada de recibir los frutos civiles que genera esta construcción y que por derecho le corresponde, estimándose a la fecha de la presentación del libelo en $546.996.004.

Adicionalmente, se afirmó que los copropietarios del bien inmueble no han pactado en ningún momento la indivisión del bien. Por ello, solicitó que se decretara la venta en pública subasta del lote, y como base de la postura se tomara el valor total del avalúo inmobiliario presentado. Luego, se diera la aprobación y distribución del precio entre los comuneros en proporción al porcentaje de su derecho.

2. Contestación a la demanda (Cp-Cpi-Archv.27 y Archv. 45)

Por intermedio del mismo apoderado judicial, Tatiana Paola Acevedo Suarez, Héctor Arcila Gómez, Helbert Arias Munera, Carlos Mario Barajas López, Colortex Colores Y Textiles S.A., Atilio Correa Ochoa, María Patricia Durango Gutiérrez, Davidson Elorza Vélez, Liliana Patricia Elorza Vélez, José Heriberto Fernández García, Carlos Arturo Guisao Sepúlveda, María Eugenia Gutiérrez Palacio, Henrikas Eugenicus Kulvietis Talero, Juverley Londoño Agudelo, María Edilma Londoño Cárdenas, María Noemi Lopera Cadavid, Laura Lopera Gómez, Elkin De Jesús Lopera Sepúlveda, Marta Cecilia Lopera Sepúlveda, Claudia Patricia Mejía Montoya, Edilma Del Socorro Montoya González, Jorge Luis Peláez Buitrago, María Eugenia Peláez Trujillo, Luis Eduardo Posso Ángel, María Del Pilar Ramírez Rendon, Iván Darío Restrepo Londoño, Diego Alejandro Rico Olarte, Juan Camilo Rico Olarte, Luz Amanda Roldan Maya, Soledad Isabel Roldan Maya, Rodrigo De Jesús Salazar Carmona, Alirio Serna Arias, María Carmenza Suarez De Gaviria, Maritza Gloria Elena Suarez López, Ofelia De Jesús Uribe Carvajal, Roberto Uribe Ochoa, Angela María Úsuga Peláez, Luz Stella Vásquez Restrepo, y Olga Inés Vélez Betancur, contestaron la demanda, oponiéndose a todas las pretensiones en los siguientes términos:

Se aceptó la forma en cómo la demandante y cada uno de los demandados adquirieron el porcentaje del derecho real de dominio sobre el bien inmueble objeto de partición. No obstante, se precisó que Lilia María Zuluaga Naranjo, de quien la demandante recibió por compraventa el porcentaje del derecho real de dominio, no participó en la construcción del edificio, y que ella nunca recibió

materialmente el derecho que le fue asignado en la sucesión, del cual emanó su titularidad.

Como consecuencia de ello, los demandados indican que a la actora no se le ha causado ninguna clase de perjuicios, por cuanto ella no tiene relación con la administración del edificio. Igualmente, se indicó que en ningún momento las partes se han acercado buscando una solución al conflicto; es más, afirmaron los demandados, que no conocen personalmente a la demandante.

Los demandados expresaron que el negocio jurídico mediante el cual la pretendiente adquirió su derecho de dominio está viciado de nulidad absoluta, por cuanto no se cumplieron los requisitos esenciales para la existencia del contrato de compraventa, toda vez que, Lilia María Zuluaga Naranjo nunca realizó la entrega material a la hoy demandante de su derecho.

Asimismo, sobre el avalúo presentado por la actora, los resistentes manifestaron que la forma como se realizó el cálculo es imprecisa, por cuanto no se debía realizar mediante el método de costo de reposición, ya que por disposición normativa de la resolución 629 de 2008 del IGAC, este método no puede ser utilizado en las propiedades que están sometidas al régimen de propiedad horizontal, como en efecto lo es el edificio construido en el lote objeto del proceso.

A partir de lo anterior, se presentaron como excepciones de fondo: *Inexistencia del derecho invocado por la demandante, buena fe, falta de validez legal del concepto pericial del valor comercial del inmueble y la genérica.*

Por otro lado, los demandados Jorge Amado Echavarría Cadavid, Juan Guillermo Mesa y Sebastián Bayarin contestaron la demanda a través del mismo apoderado judicial, no obstante, se hizo de forma extemporánea, y con indebido otorgamiento de poder, por lo cual el Despacho no la tuvo en cuenta.

Por último, a pesar de estar notificado Proteñidos S.A.S. no contestó la demanda.

3. Auto que resuelve la excepción y decreta la venta. (Cp-Cpi-Arch.53)

Previo a resolver las excepciones, el Juzgado consideró que los medios de defensa denominados por los demandados: *"Falta de validez legal del concepto pericial y buena fé"* no serían resueltos, por cuanto se refieren a un desacuerdo con el dictamen pericial presentado por el actor, y la técnica procesal para controvertir lo exige la presentación de un nuevo dictamen, carga que para el Despacho no fue cumplida. En consecuencia, sólo se definió la excepción denominada *"Inexistencia del derecho invocado por la demandante"*.

Para la solución de la referida excepción, el *a quo* analizó si la entrega material de un inmueble en una compraventa es requisito esencial para la existencia del negocio jurídico. Para ello, referenció que por disposición expresa de los artículos 756 y 749 del Código Civil, la compraventa de bienes sujetos a registro se reviste de una solemnidad especial, amén de que exige un título, el modo de adquirir que es la tradición, solo se perfecciona a través del registro correspondiente en la Oficina de Registro e Instrumentos Públicos.

Descendiendo al caso en concreto, el Despacho encontró que el negocio jurídico celebrado entre María Lilia Zuluaga Arango, en calidad de vendedora y María Yanet López Agudelo, como compradora, por el cual la última, adquirió el 14.285713794% del derecho real de dominio, cumple los requisitos esenciales para su existencia, por cuanto consta en la escritura pública No.1866 del 21 de septiembre de 2015 de la Notaría Segunda de Medellín, y la misma se registró debidamente y se encuentra inscrita en la anotación No.10 del Certificado de Tradición y Libertad del bien inmueble objeto del proceso.

Como la excepción propuesta por los demandados no prosperó, el Juez ordenó la venta material del bien inmueble, fijando como avalúo de este la suma de $3.870.490.000.

No obstante, respecto de la solicitud de reconocimiento de los frutos civiles a favor de la demandante, el *a quo* indicó que por razones no expresadas en el proceso, el edificio construido en el lote objeto de la partición no se encuentra sometido al régimen de propiedad horizontal, y que la referida petición está revestida de una pretensión indemnizatoria que debe ser tramitada a través de un procedimiento verbal, y no divisorio, que tiene reglas especiales y excluye la solicitud de perjuicios. Por lo que, el Despacho negó la solicitud de condena por este concepto.

4. Apelación parte demandante. **(Cp-Cpi-Archv.54)**

Previo a sustentar el recurso de alzada, el apoderado de la demandante manifestó que a pesar de que la actora remitió memorial al Juzgado informando que el abogado había abandonado el proceso, este en cumplimiento a sus deberes legales

presentó la debida sustentación del recurso, dentro del término otorgado por el Tribunal.

Ahora, como reparos al auto que ordenó la venta del bien inmueble y negó la condena en frutos civiles, por no encontrarlos procedentes en este tipo de procedimiento, la parte manifestó que el *a quo* desconoció la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia, dentro de la cual se permite la división de los frutos civiles que ha dejado el bien, por cuanto los comuneros tienen derecho a recibir en proporción a su derecho los frutos que se causaron.

Para la demandante, la decisión del Juez le está privando de su derecho legítimo, conforme el artículo 2323 del Código Civil, por cuanto se está legitimando que solo unos comuneros gocen de los frutos civiles que el bien objeto de la partición ha dejado, bien sea usándolo como vivienda o arriendo y, por el contrario, a esta no se la ha otorgado nada.

En consecuencia, solicitó al Tribunal revocar el auto proferido por el *a quo* en cuanto al quinto punto de la parte resolutiva y, en su lugar, condenar al pago de los frutos civiles dejados de percibir por la demandante desde el 28 de septiembre de 2015, hasta la fecha en que se haga efectiva la distribución del producto de la venta del inmueble.

5. Apelación demandados. (Cp-Cpi-Archv.55)

Como sustento de la apelación al auto que ordenó la venta del bien, la parte demandada manifestó en primer lugar que el procedimiento está viciado por cuanto no se integró correctamente la parte pasiva, toda vez que no obra en el

expediente prueba concreta que dé cuenta que la sociedad Proteñidos S.A.S. fue notificada en los términos del decreto 806 de 2020, por cuanto no se probó el acuse de recibido del correo electrónico en el que se le notificó la providencia que admitió la demanda.

Adicionalmente, se consideró que el Despacho erró en la interpretación de los requisitos de existencia del contrato de compraventa celebrado entre la demandante y María Lilia Zuluaga Arango, por cuanto la entrega material del bien inmueble es un requisito esencial para la existencia del negocio jurídico.

Como sustento de ello, la parte expresó que el Código de Comercio en el artículo 922 exige que la tradición de los bienes raíces, amén del registro, requiere la entrega material de la cosa, y si bien, el Código Civil sólo contempla el modo de la tradición efectuado con el registro, la Corte Suprema de Justicia ha reiterado que tanto en materia civil como comercial se tiene la obligación de la entrega material de la cosa vendida.

Por lo anterior, se expresó que el negocio jurídico que dotó de calidad de dueña a la demandante carece de validez, por cuanto nunca se ha ejercido la posesión material del bien inmueble, aun cuando en la escritura pública de venta se afirmó que se le había entregado materialmente.

En consecuencia, se solicitó que se revoque el auto proferido por el Juzgado Cuarto Civil del Circuito, y en su lugar se deniegue la venta del inmueble identificado en la demanda.

II. CONSIDERACIONES:

1. Problema Jurídico:

A fin de resolver cada uno de los reparos de las partes, le corresponde a la Sala Unitaria resolver cuatro cuestiones concernientes al litigio. Las dos primeras están ligadas a asuntos procedimentales, y las dos últimas referidos a reparos sustanciales:

I. Procedimentales:

1. ¿Está facultado el apoderado de la parte demandante para presentar la sustentación del recurso de apelación, aun cuando su poderdante manifestó al *a quo* que el apoderado había abandonado el proceso?

2. ¿Proteñidos S.A.S. fue notificado de forma debida conforme, las reglas del Decreto Legislativo 806 de 2020? ¿se encuentra debidamente integrado el litisconsorcio necesario por pasiva?

II. Sustanciales:

1. ¿La entrega material de un inmueble, en un contrato de compraventa, es requisito de existencia y/o validez del negocio jurídico para adquirir el derecho real de dominio?

2. ¿Dentro de un procedimiento divisorio es posible solicitar el pago de los frutos civiles causados por el bien objeto de la partición?

2. Solución del caso:

I. Facultad del apoderado para sustentar recurso de apelación

El artículo 76 del CGP establece que el poder otorgado a un abogado para actuar dentro de un proceso termina sólo cuando se radica ante la secretaría del Despacho un memorial en el que se revoque o se designe un nuevo apoderado judicial.

En el presente caso, a pesar de que la demandante remitió un memorial en el que manifestó que el abogado había abandonado el proceso, en ningún momento le revocó los poderes que le fueron conferidos, razón por la cual, este tiene la postulación para sustentar el recurso tal como lo hizo.

II. La notificación a las partes a través de mensaje de datos

La notificación del demandado del auto admisorio de la demanda es el acto procesal que garantiza la integración del contradictorio para el ejercicio de su derecho legítimo a la contradicción. Así, el artículo 8 del decreto 806 de 2020, permitió que este acto procesal se pudiera llevar a cabo mediante el envío de un mensaje de datos, demostrando la constancia de entrega del receptor.[1]

---

[1] Así lo dijo la Corte en la sentencia C-420/2020: *En consecuencia, la Corte declarará la exequibilidad condicionada del inciso 3 del artículo 8° y del parágrafo del artículo 9° del Decreto Legislativo sub examine en el entendido de que el término de dos (02) días allí dispuesto* ***empezará a contarse cuando el iniciador recepción acuse de recibo*** *o se pueda por otro medio constatar el acceso del destinatario al mensaje."*

A partir de lo anterior, los demandados alegaron que no se encuentra integrado el litisconsorcio por pasiva, por cuanto no se remitió el comprobante de entrega de la notificación al correo electrónico de Proteñidos S.A.S.

Sobre el asunto, la Sala considera que no le asiste razón a la parte, por cuanto el demandante sí demostró al Juzgado el envío y recepción del correo de notificación por parte de Proteñidos S.A.S.

Se evidencia que, la providencia fue remitida a los correos: martalopera@hotmail.com y proteñidos@une.net.co los cuales están establecidos como canal de notificaciones judiciales según el Certificado de Existencia y Representación Legal de tal sociedad.

Lo anterior no solo se desprende al revisar el archivo 36 del expediente digital en el que obra la constancia de entrega y lectura del correo de notificación, sino también, del auto del 27 de enero de 2022, por el cual el *a quo* declaró la notificación de Proteñidos S.A.S. desde el 26 de agosto de 2021.

Así las cosas, la Sala considera que en el presente trámite se integró de debida forma el litisconsorcio por pasiva, conforme lo exigido en el inciso segundo del artículo 406 del CGP, estando todos los propietarios inscritos notificados. Que Proteñidos S.A.S. no haya propuesto defensa alguna, no significa que el referido litisconsorcio no se haya integrado. En consecuencia, el Tribunal considera que el reparo formulado por el apelante resulta infundado.

III. Los requisitos de existencia de la compraventa de bienes inmuebles

Los requisitos de existencia de los contratos están dados por el artículo 1502 del Código Civil, a saber son: consentimiento, objeto, causa, elementos esenciales del contrato y solemnidades; la carencia de uno de estos elementos conlleva a que el acto sea inexistente.

Tratándose del contrato de compraventa sobre bienes inmuebles, el artículo 1857 del Código Civil establece como solemnidad para la existencia y perfeccionamiento del negocio que este se celebre mediante escritura pública, la que se constituye en el título traslativo de dominio, pero esta por sí misma no genera la titularidad del derecho real, pues se requiere del modo de la tradición.

Así, la tradición o entrega del bien, no está anclado a un requisito de la existencia del vínculo, sino del cumplimiento de las obligaciones del contrato a cargo del vendedor- art.1880 CC-. Sobre el asunto, el artículo 756 establece que la tradición del derecho real de dominio se perfecciona de forma exclusiva con la inscripción del título en la Oficina de Registro e Instrumentos Públicos en la que este inscrito el inmueble.

Descendiendo al caso en concreto, la Sala encuentra que no le asiste razón a los demandados al afirmar que el contrato de compraventa por el cual la demandante adquirió el derecho real de dominio es nulo, al no haberse realizado la entrega material del bien.

Lo anterior, por cuanto el contrato cumplió con los requisitos de existencia del negocio jurídico, como también el acto solemne de elevarse en escritura pública, como es la No. 1866 del 21 de agosto de 2015 de la Notaría Segunda de Medellín. Adicionalmente, este titulo se ejecutó jurídicamente con su inscripción en el Certificado de Tradición y Libertad, como se evidencia en la anotación No. 10, por lo que la demandante es una verdadera propietaria, y goza de los derechos que esta calidad le confiere.

Asimismo, si fuese cierto que la actora nunca tuvo posesión material del bien, no significa que por estar situación pierda los derechos que como como dueña y comunera posee al estar inscrita; sino que, se hablaría de un incumplimiento de las obligaciones del vendedor, que nada tiene que ver con la existencia. Menos aún podría considerarse la invalidez sustancial del contrato, ya que los supuestos de ley para su alegación no corresponden en ningún momento con lo alegado por la parte pasiva en la excepción.

Por las anteriores razones, el Tribunal desestima el reparo de la parte, y mantendrá la decisión sobre el asunto tomada por el *a quo*.

IV. Sobre los frutos civiles en el proceso divisorio

Los frutos civiles son los beneficios que una cosa produce, como por ejemplo los precios, pensiones o cánones de arrendamiento o censo y los intereses de capitales exigibles o impuesto a fondo perdido, que naturalmente le corresponde al propietario de la cosa; es así como, el artículo 2328 del Código Civil establece que se deben dividir entre los comuneros a prorrata de sus cuotas.

Ahora, a partir de los expuesto por la Corte Constitucional en la sentencia C-284 de 2021, el procedimiento divisorio contemplado en el artículo 407 del Código General del Proceso es la vía procesal por la cual se pretende la materialización del derecho sustancial de división del artículo 2334 del Código Civil. La finalidad de este procedimiento es la terminación y liquidación de una comunidad, realizando la partición del bien, reconocimiento de mejoras y pago de frutos.

En este sentido, en principio no tiene razón el *a quo* para negar la pretensión de los frutos elevada por la actora, al considerar que el proceso divisorio excluye este tipo de solicitudes por tratarse de perjuicios, pues como ya se mostró, la finalidad del procedimiento es la terminación de la comunidad, reconociendo el pago de lo adeudado a cada comunero.

No obstante, aunque jurídicamente es procedente reconocer los frutos civiles en un procedimiento divisorio, lo cierto es que para el caso en concreto no obra prueba alguna en el expediente que de cuenta de su causación.

No se puede perder de vista que el artículo 167 del CGP exige la carga al pretensor de demostrar los supuestos de hecho de la norma jurídica que persigue. En este sentido, era necesario que la demandante allegara alguna prueba cierta que diera cuenta de la causa de los frutos civiles, situación que no ocurrió.

Nótese que el sustento factico para este pedimento fue la afirmación narrada en el hecho sexto de la demanda, al decir que la administración del inmueble ha generado frutos civiles por concepto de cánones de arrendamiento.

No obstante, la Sala no encontró una prueba que diera cuenta que de ello.

Adicionalmente, si en gracia y discusión se llegase a considerar que la prueba cierta de los frutos es el juramento estimatorio realizado por la demandante, en tanto no fue objetado por la contraparte, la Sala pone de presente que ello no es suficiente para reconocerlos, por la siguiente razón:

El juramento estimatorio no pretende ser prueba de los conceptos que se reclaman como frutos, sino sólo del monto cuando este no es objetado, como lo dice el artículo 206 del CGP. En este sentido, es necesario que se demuestre en el proceso la ocurrencia del concepto, para que el monto sea reconocido.

Por ello, no se puede concebir que la sola afirmación de la actora respecto a la reclamación de los frutos del 1% mensual por concepto de lucro cesante sobre el avalúo presentado, como el índice de valorización del predial, son prueba suficiente para afirmar la existencia y pago de los frutos civiles.

Como ya se expuso el deber de la pretensora era demostrar como esos conceptos se le causaron, probando que los demandados estaban devengando algún tipo de utilidad del bien por concepto de arrendamiento, como bien lo expresó en la sustentación de la apelación. Pero como no allegó prueba al respecto, es inadmisible reconocerlos.

Dado lo anterior, la Sala confirmará la decisión del *a quo* de negar el reconocimiento de los frutos civiles, pero recalcando que no se accede es por falta de prueba, más no por imposibilidad de reconocerlo en el proceso divisorio.

V. Costas

Por cuanto se confirmará la decisión de primera instancia en su integridad, no se dispondrá la condena en costas.

En consecuencia, la Sala Civil Unitaria de Decisión del Tribunal Superior de Medellín,

RESUELVE:

Primero: Confirmar la providencia del 01 de junio de 2022 del Juzgado Cuarto Civil del Circuito de Medellín, que ordenó la venta del bien inmueble identificado con matrícula inmobiliaria No. 001-197972 de la Oficina de Registro e Instrumentos Públicos de Medellín-Sur.

Segundo: Sin condena en costas en esta instancia.

Tercero: Remitir al Juzgado de origen para que continue con el trámite.

Notifíquese y cúmplase,

MARTÍN AGUDELO RAMIREZ

Magistrado