TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN
SALA CIVIL

Medellín, catorce (14) de julio de dos mil veintitrés (2.023)

MAGISTRADO: JOSÉ OMAR BOHÓRQUEZ VIDUEÑAS
APELACIÓN DE AUTO: 05360 31 03 001 2023 00088 01

Proceso:	Divisorio.
Demandante:	OCTAVIO ARCILA GÓMEZ.
Demandados:	JULIAN ARCILA CANO y otros.
Extracto:	Al no cumplirse con los requisitos exigidos en la inadmisión de la demanda, la consecuencia es su rechazo. Confirma.

ASUNTO A TRATAR

Se resuelve el recurso de apelación formulado por el demandante, contra el auto del catorce (14) de abril de dos mil veintitrés (2.023), proferido por el JUZGADO PRIMERO CIVIL DEL CIRCUITO de Itagüí.

ANTECEDENTES

OCTAVIO ARCILA GÓMEZ demandó en proceso divisorio a sus hijos ALEJANDRO, ANDREA y a JULIÁN, estos de apellidos ARCILA CANO, siendo su pretensión la división por venta de los inmuebles identificados con Matrículas Inmobiliarias (M.I.) 001 – 267409 y 001 – 601403[1], demanda inadmitida por auto del 27 de marzo hogaño, exigiéndose que en el término de cinco (5) días, se subsanara, para que entre otras;

[1] Ver archivo 01 en el Expediente Digital (E.D).

> "*5. Allegará el dictamen pericial de que trata el inciso tercero del artículo 406 del C. G. del P., en el que se especifique con claridad y precisión, además del valor de los inmuebles, el tipo de división que es procedente, la partición, si fuere el caso de división material, el cual debe cumplir además con los requisitos establecido en el artículo 226 ibídem".*

El tiempo el actor allegó escrito pretendiendo cumplir con los requisitos exigidos, destacando del numeral 5° de inadmisión que no es posible aportar el dictamen pericial, ya que no tiene acceso a los inmuebles objeto de litigio, ya que son los demandados quienes administran y no le comparten frutos civiles, de ahí la necesidad de inspección judicial[2].

Por el auto atacado el *a quo* rechazó la demanda, considerando que no se cumplió el quinto (5°) requerimiento de la inadmisión. Explicó que la inspección judicial debió agotarse vía prueba extraprocesal, pues la pericia es un anexo de la demanda (inciso 3° del artículo 406 del C. G. del P.), y como tal requisito para inadmitirla y posterior rechazo, derivado de los artículos 86.5 y 90.2, ambos de igual codificación[3].

Frente a tal decisión el actor presentó los recursos de reposición y en subsidio apelación, argumentando que adquirió el 50% de los bienes pretendidos en división, los cuales hace más de diez años están en manos de los demandados, quienes no le permiten ingresar, menos realizar el dictamen pericial, e incluso estos iniciaron proceso de pertenencia, el cual les fue rechazado por no subsanar. Insistió en la inspección y pidió no negarle el acceso a la administración de justicia[4].

En providencia del 9 de mayo de 2.023 se negó la reposición, iterándose que la pericia es un anexo para determinar el tipo de división, así como el valor de los bienes y las mejoras si es que se reclaman, de ahí que la dificultad de ingreso a los inmuebles debió

---

[2] Archivo 05 de igual expediente.
[3] Archivo 06 ídem.
[4] Archivo 07.

superarse vía prueba extraprocesal, sin que la exigencia del dictamen genere una afectación a la garantía de acceso a la administración de justicia, conforme la sentencia C-284 de 2.021 de la Corte Constitucional. Subsidiariamente concedió la alzada[5].

Así las cosas, tratándose de providencia apelable según lo normado en los artículos 90 y 321.1 del C. G. del P., se resuelve de plano tal como lo prevé el artículo 326 ibídem, previas:

CONSIDERACIONES

Según el artículo 320 del ordenamiento procesal civil, el recurso de apelación tiene como objetivo que el Superior funcional examine la cuestión decidida en primera instancia, con el fin de revocarla o reformarla, sentido en el cual se dirigirá el siguiente análisis, todo ello dentro del principio de limitación (artículo 328 C. G. del P.).

En la presente estudiaremos la inadmisión y el consecuencial rechazo de la demanda, recordando que; "*Los recursos contra el auto que rechace la demanda comprenderán el que negó su admisión*.", tal como se desprende del artículo 90 procesal civil, norma que también contempla los eventos para inadmitirla para que lo pertinente sea subsanado en el término de cinco (5) cinco días, so pena de rechazo, cuya teleología es ejercer un control de legalidad temprano, con lo cual se garanticen unos requisitos mínimos e ineludibles de cara a proferir sentencia de fondo.

Tales causales de inadmisión son taxativas, pues como dice la tal norma, "… *el juez declarará inadmisible la demanda <u>solo</u> en los siguientes casos*…", es decir, únicamente son las ahí previstas, de

[5] Archivo 08 ejusdem.

donde lo demás que se imponga inhibe el acceso a la administración de justicia, el cual es un derecho según el artículo 229 Constitucional[6].

En las presentes de los múltiples motivos de inadmisión, nos circunscribimos al que motivó el rechazo de la demanda, el cual está relacionado con la experticia prevista en el inciso tercero del artículo 406 del C. G. del P., norma que reza:

> *"En todo caso el demandante deberá acompañar un dictamen pericial que determine el valor del bien, el tipo de división que fuere procedente, la partición, si fuere el caso, y el valor de las mejoras si las reclama."* Subraya adrede.

Ese es el dictamen cuya presencia se exige legalmente al momento de la demanda, respecto a lo cual el recurrente señaló que no es posible aportarlo respecto a los inmuebles objeto de la pretensión, dada la restricción de acceso a los mismos, la que dijo ajusta *"más de 10 años"*[7], por lo que deprecó la práctica de la inspección judicial.

---

[6] Sobre el punto la Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia, siguiendo sus propios precedentes y línea, precisó: "*(…) la inadmisión y el rechazo de la demanda sólo puede darse por las causales que taxativamente contempla el estatuto procesal, en tanto que la introducción de motivos ajenos a los allí dispuestos, en últimas, limita el derecho que tienen los coasociados a acceder a la administración de justicia (…) En cuanto al particular, esta Corporación ha considerado que: "(…) no debe perderse de vista que por expreso mandato del artículo 90 del Código General del Proceso las declaraciones de «inadmisibilidad» y «rechazo» de la demanda «solo» se justifican de cara a la omisión de «requisitos formales» (cfr. arts. 82, 83 y 87 ibíd.), la ausencia de los «anexos ordenados por la ley» (cfr. arts. 26, 84, 85, 89, 206 ibíd.), la inadecuada «acumulación de pretensiones» (cfr. art. 88 ibíd.), la «incapacidad legal del demandante que no actúa por conducto de representante» y la «carencia de derecho de postulación» (cfr. art. 73 y ss. ibíd.), ninguna de las cuales parecen ajustarse a las puntuales circunstancias esgrimidas en el sub lite… "Y aunque en algunas ocasiones esta Corporación ha visto con buenos ojos la posibilidad de adelantar en esa etapa preliminar las «pesquisas necesarias» para «aclara[r] aspectos oscuros del libelo inicial», como una «expresión fiel de los deberes que como director del proceso le asisten [al] funcionario» (CSJ, STC16187-2018), lo cierto es que tal privilegio no constituye una patente de corso para restringir la prerrogativa prevista en el canon 229 de la Constitución Política, menos aún, para comprometer el debido proceso de las personas que elevan sus súplicas ante la justicia con criterios puramente subjetivos de quienes están llamados a impulsarlas (CSJ STC2718-2021).*" STC4698-2021.

[7] Específicamente, en su escrito de subsanación dijo: *"(…) se le informa al despacho, que no es posible aportar el dictamen pericial solicitado por el despacho, ya que el demandante señor OCTAVIO ARCILA GOMEZ, no tiene acceso a los inmuebles objeto de litigio, toda vez, que los demandados son los que tienen la administración de los mismos, y no le permiten el ingreso ni le participan de los frutos civiles generados por estos."*. Ver también el escrito de los recursos.

No obstante, tal petición resulta improcedente, en la medida que la norma citada por el *a quo* es clara, en cuanto que en un proceso de tal laya es *conditio necesario* presentar el dictamen pericial, donde el hecho que el actor esté en conflicto con los demandados, ello no lo exime de tal cargo, pues ha contado con mecanismos, como v. gr. nos presenta el artículo 189 del C. G. del P., cuando dice:

> ***"****Podrá pedirse como prueba extraprocesal la práctica de inspección judicial sobre personas, lugares, cosas o documentos que hayan de ser materia de un proceso, con o sin intervención de perito.".* subrayado intencional.

Es decir, independientemente del conflicto del actor con los demandados, ha contado con los instrumentos jurídicos para hacerse del requisito que hoy se echa de menos, sin que en este caso estemos en la situación excepcional que estudió la Sala Civil de la Corte Suprema Justicia en la sentencia STC303-2023, pues en aquella ocasión el objeto divisorio era un automóvil en poder del demandado[8],

---

[8] En su momento y frente a la aludida situación, la Corte expuso: "4. No obstante, para la Sala el anotado razonamiento pasa por alto el evento en que por algún motivo justificado el dictamen pericial no puede ser aportado por el demandante junto con el escrito inicial, evento en el cual tal interpretación normativa le impediría a dicho extremo acceder a la administración de justicia para obtener la pretendida división, al abocarlo a un imposible o cuando menos, a agotar unos trámites previos que no garantizan la obtención del peritaje.
"4.1. Si bien es cierto la interpretación gramatical del |aparte normativo arriba citado exige que, «*en todo caso*», el dictamen pericial sea presentado con la demanda, el prohijamiento irrestricto de esa premisa puede conducir a negar el derecho del demandante a buscar la división, en el evento en que fundadamente no puede allegar dicha prueba, desenlace que debe evitar el juez, ya que, por mandato del artículo 11 del Código General del Proceso, «*al interpretar la ley procesal* (…) *deberá tener en cuenta que el objeto de los procedimientos es la efectividad de los derechos reconocidos por la ley sustancial (…)*».
"4.2. En el caso particular, en que el actor sostuvo que no allegaba el peritaje porque no tiene acceso al automotor objeto de la división, porque está en poder de la demandada, el juez, en vez de optar por la interpretación que cierra a éste el acceso a la administración de justicia, debió procurar dar curso al ruego, mediante la aplicación del artículo 227 del Código General del Proceso, que para el evento en que no se pueda aportar el dictamen, habilita al juez a conceder un término para ello, para lo cual «*hará los requerimientos pertinentes a las partes y terceros que deban colaborar con la práctica de la prueba*».
"Esos requerimientos podrán incluir la orden expresa a la demandada de permitir la inspección del bien objeto del juicio, so pena de incumplir el deber establecido en el numeral 8º del artículo 78 del Código General del Proceso, de «*prestar al juez su colaboración para la práctica de pruebas y diligencias*», infracción que podría llegar a catalogarse como un actuar temerario o de mala fe, conforme al numeral 4º del artículo 79 *ibidem*, lo que habilitaría imponer condena a dicho extremo por los perjuicios que pudiera causarle al

del que “era «*físicamente imposible*» aportar el dictamen pericial”, pero hoy se trata de inmuebles, que pueden ser inspeccionados por autoridades judiciales, las que incluso cuentan con poderes de dirección y correccionales para lograr sus fines.

Conclusión:

La exigencia efectuada vía inadmisión resultaba necesaria, donde si no hubo cumplimiento a lo exigido, se imponía el rechazo de la demanda conforme lo establecido en el artículo 90 del C. G del P.[9]. La teleología del requisito exigido y que fundamentó la decisión apelada se refiere a que el litigio se desarrolle sobre bases ciertas y seguras, sin que ello se traduzca en la transgresión al debido proceso o del acceso a la administración de justicia.

Finalmente, sobre el acceso a la administración de justicia, ciertamente el mismo es un derecho, sin embargo el ordenamiento jurídico puede exigir requisitos a cumplir, los que no pueden ser sorteados con otro tipo de pruebas, a no ser que el mismo lo permita, como es el caso de documentos que estén en poder de la parte contraria.

Por lo expuesto, el Tribunal:

RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR el auto calendado el catorce (14) de abril de dos mil veintitrés (2.023), proferido por el JUZGADO

---

demandante, en los términos del artículo 80 *ibid.”*. Comillas y cursiva en el texto original. STC303-2023.

[9] *“En estos casos el juez señalará con precisión los defectos de que adolezca la demanda, para que el demandante los subsane en el término de cinco (5) días, so pena de rechazo”.*

PRIMERO CIVIL DEL CIRCUITO de Itagüí, según lo motivado.

SEGUNDO: Ejecutoriada la presente providencia, vuelva el expediente al Despacho de origen para lo de su cargo. Sin costas.

Notifíquese:

JOSÉ OMAR BOHÓRQUEZ VIDUEÑAS
MAGISTRADO