MAGISTRADA: PIEDAD CECILIA VÉLEZ GAVIRIA

"Al servicio de la justicia

y de la paz social"

A - 130

Procedimiento: Divisorio

Demandante: María Eugenia Aguirre Leal Y/O

Demandados: Clara Patricia Aguirre Leal

Radicado Único Nacional: 05001 31 03 021 2021 00031 01

Procedencia: Juzgado Veintiuno Civil del Circuito de Oralidad de Medellín

Asunto: Confirma decisión apelada

Medellín, dieciséis (16) de diciembre del dos mil veintiuno (2021)

Procede la suscrita Magistrada a resolver el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante en contra del auto del 26 de marzo de 2021, por medio del cual se rechazó la demanda por no haberse subsanado debidamente algunos requisitos contenidos en el auto inadmisorio.

ANTECEDENTES

La señora María Eugenia, Jorge Ignacio, Fernando Alberto, Luis Guillermo y Beatriz Aguirre Leal presentaron demanda con pretensión de que se declarara la no posibilidad de la división material de los bienes inmuebles identificados con matrículas inmobiliarias 001-506284 y 001-506252, consistentes en un apartamento y en un garaje que pertenecen a la Urbanización Poblado Real; que se decretara la liquidación de la comunidad o división de los bienes, mediante la venta en pública subasta; por último, que se aprobara la liquidación de la comunidad mediante la asignación de títulos correspondientes a cada uno de los copropietarios, de acuerdo con su porcentaje de participación en la propiedad.

El libelo fue inadmitido por auto del 1º de marzo del presente año, en el cual se concedió el término de 5 días para el cumplimiento de los requisitos allí echados de menos, lapso dentro del cual el demandante presentó memorial de subsanación pero, a pesar de ello, por auto del 26 de marzo siguiente, la demanda fue rechazada aduciendo que no se habían satisfecho todos los requisitos exigidos.

DECISIONES IMPUGNADAS

Sea lo primero recordar que conforme a la preceptiva del artículo 90 del C.G.P., los recursos contra el auto de rechazo de la demanda "*comprenderán el que negó su admisión"*, lo que impone considerar *prima facie* el auto inadmisorio, particularmente en lo relativo a las exigencias que, por estimarse inobservadas, condujeron al rechazo del libelo.

Mediante auto del 01 de marzo de 2021, se inadmitió la demanda concediendo a la parte actora el término de cinco días para que subsanara los requisitos que fueron exigidos. Entre otros, se pidió adecuar el hecho tercero conforme al avalúo catastral vigente a la fecha de presentación de la demanda, debido a que se limitó el libelo a indicar el avalúo catastral del apartamento sin tener en cuenta el parqueadero, amen que se allegó una copia escaneada incompleta de un documento donde aparece la información del apartamento y además no se encuentran las copias del impuesto predial de los bienes objeto de la división.

Igualmente se exigió estimar la cuantía del proceso conforme al numeral 4 del art. 26 del C.G.P., debiendo aportar copia legible del avalúo catastral, pues la acompañada no lo es.

También se echó de menos el dictamen pericial que determinase el valor del inmueble, el tipo de división que fuere procedente y la partición, si fuere el caso; la prueba de que demandantes y demandada son condueños, tanto el título como el modo; la prueba del envío de la demanda y sus anexos a la parte demandada conforme al cuarto inciso del artículo 6º del decreto 806/2020.

Finalmente se dijo que el poder anexado no cumple con las características para los mensajes de datos ni consta que fue enviado y recibido por medios

electrónicos como lo exige el art. 5º del decreto 806 en concordancia con la Ley 527 de 1999, por lo que debía presentarse un nuevo poder que acatase tales normas, o realizarse tal acto conforme al art. 74 del C.G.P.

Ya por auto del 26 de marzo se rechazó la demanda aduciendo que no se había cumplido cabalmente con los requisitos exigidos. Ello por cuanto no se adecuó el hecho tercero conforme al avalúo catastral vigente, pues se limitó a indicar el avalúo catastral del apartamento sin tener en cuenta el parqueadero, amen que allegó copia escaneada incompleta de documento donde aparece solo la información del apartamento, por lo que también se echan de menos las copias del impuesto predial de los bienes objeto de división; se volvió a anexar el mismo dictamen pericial que no contiene el tipo de división procedente; sobre la prueba de la calidad de dueños, aunque se aportó copia de la sentencia número 179 del 14 de agosto de 2018 emitida por el Juzgado Cuarto de Familia de Medellín, allí no aparece información relacionada con las partes por lo que debió allegarse también el trabajo de partición y adjudicación contentivo de las respectivas hijuelas (art. 509-7 C.G.P.); tampoco se dio cumplimiento al art. 6º del decreto 806/2020, pues aunque se allegaron guías de envío que muestran como destinataria a la demandada, no se aportó certificación de recibido ni copias cotejadas para verificar el contenido de lo enviado. Tampoco se dio cumplimiento al tema del poder, pues el requerimiento tendía a precisar si lo pretendido era realizarlo como mensaje de datos o conforme al art. 74 del C.G.P., frente a lo cual el libelista simplemente interpreta que, al estar manuscrito por sus representados, el poder se presume auténtico.

Además, tampoco se dio cumplimiento al artículo 6 del Decreto 806 de 2020, relacionado con el envío de la demanda, la inadmisión y la subsanación de requisitos, puesto que si bien se allegaron copias de las guías de envió Nro. RA294179575CO CU000375476CO, en las que consta que su destinataria es la demandada, sin embargo, no se aportó la certificación de recibido y no estaban las copias cotejadas con las que se pudiera verificar el contenido enviado.

IMPUGNACIÓN

El apoderado de la parte demandante presentó recursos de reposición y en subsidio apelación en contra del auto anterior argumentando que: en cuanto

al predial, la primera copia que se aportó no estaba legible, por cuestiones ajenas a los demandantes, puesto que fue debido al sello de pagado que le habían puesto al documento, sin embargo, al momento de subsanar la demanda, fue aportada una copia que, si bien está recortada, se evidencia perfectamente la dirección del inmueble correspondiente y el valor del mismo.

Se refirió al peritaje, que fue anexado tanto con la demanda como con la subsanación, puesto que en el mismo se hizo referencia al precio de ambos inmuebles y en relación con la cuantía, indicó que, independiente de no haber aducido taxativamente ambos inmuebles, correspondía al Circuito, por lo que no se afectó la competencia del Juez.

Que la sentencia que fue aportada en el "apartado del resuelve", no es razón para rechazar la demanda, puesto que es un aspecto meramente probatorio, por lo que bien podría aportarse en otra instancia procesal. Además, el certificado de tradición y libertad era claro en decir que los demandantes y la demandada son los codueños de los bienes motivo de la demanda.

Expuso que el correo electrónico de la demandada del cual tenía conocimiento pertenecía, al parecer, a un correo institucional. Que como los correos que se enviaban no eran entregados de manera exitosa, por ello se procedió a hacer envío de la demanda vía correo certificado. Que en la *"Ley 805"* (sic) de 2020 informan que es requisito enviar de manera simultánea la demanda a reparto y al demandado, por lo que es imposible aportar el certificado de recibido al mismo tiempo que se instaura la demanda pero que, días después, se adjuntó el recibido por parte de la demandada.

Finalmente, señaló que el respectivo poder fue efectivamente enviado por mensaje de datos y se recibió por correo electrónico, *"sin embargo, se hizo un ejercicio de interpretación en cuanto a la ley".*

LA NEGATIVA DE REPOSICIÓN Y CONCESIÓN DE LA ALZADA.

Por auto del 21 de abril del año que finaliza, el señor juez despachó negativamente el recurso de reposición y concedió la alzada, aduciendo para negar aquella, básicamente, que en procesos de este linaje la cuantía se determina por el avalúo catastral de los bienes objeto de división, siendo la

competencia territorial del juez del lugar donde estén ubicados (arts. 26-4 y 28-7 C.G.P.), que aunados a lo previsto por el art. 82-9 erigen el asunto en requisito de la demanda, la que en casos como este exige la sumatoria de los avalúos catastrales de los inmueble objeto de división, no de uno solo de ellos como lo hizo el recurrente, cuyo soporte presentado es un documento incompleto y referente solo al avalúo del apartamento, por lo que se echa de menos la información relativa al parqueadero. Y aunque el valor del apartamento baste para determinar que la cuantía es mayor, lo cierto es que no se cumplieron las normas que consagran el asunto por lo que se mantiene el defecto advertido en el auto inadmisorio.

En cuanto al dictamen pericial, dijo que se mantenía el defecto advertido en el auto primigenio en tanto no se indica allí el tipo de división que fuere procedente, como lo exige el art. 406 del citado estatuto.

Recordó, de otro lado, que la demanda debe dirigirse contra los demás comuneros, por lo que se precisa acreditar dicha calidad mediante la presentación del respectivo título de adquisición, y si bien se aportó copia de la sentencia número 179 emitida por el Juzgado Cuarto de Familia el 14 de agosto de 2018, no aparece allí información sobre las partes del proceso, simplemente se aprueba el trabajo de partición y adjudicación, el cual debió allegarse (art. 509-7 C.G.P.). Advirtió que el certificado de libertad y tradición que también debe allegarse, no suple el título puesto que en Colombia para ser propietario se requiere título y modo.

Dijo que tampoco se había cumplido lo relativo a la exigencia del artículo 6º del decreto 806/2020 en cuanto al "*envío de la comunicación para la notificación de la demanda…",* ni con el artículo 291 del C.G.P., para este evento *"no hay prueba de que la empresa de servicio postal hubiera realizado el cotejo y sellado las copia (sic) de los documentos enviados"*, que ha debido realizarse al instante mismo del envío, no habiendo entonces evidencia de que realmente se remitió a la accionada la demanda con sus anexos, así como la inadmisión y subsanación de la misma.

Finalmente expresó que no se había aportado la trazabilidad del envío del poder a través de medios digitales para ser considerado como mensaje de datos, no habiendo entonces cómo asegurar que su otorgamiento

corresponde a la voluntad de los demandantes en tanto no puede darse aplicación al art. 17 de la Ley 527/1999. De suerte que no se cumple el presupuesto del derecho de postulación para interponer una demanda.

CONSIDERACIONES

Sea lo primero advertir que el auto recurrido es apelable, de conformidad con el numeral 1º del artículo 321 del Código General del Proceso.

Examinado el auto inadmisorio, advierte la suscrita Magistrada que, en efecto, resulta impreciso el Hecho Tercero de la demanda en tanto expresa que como no cuentan los demandantes con la constancia del valor catastral de los inmuebles, parten de un valor estimado de $191.851.500, cifra tomada del trabajo de partición y adjudicación de bienes en el proceso de sucesión. Claramente entonces no cumplía el libelo la exigencia prevista en su numeral 9° por el art. 82 del C.G.P. que pide el señalamiento de la cuantía cuando su estimación sea necesaria para determinar la competencia o el trámite. Y tal requisito va de la mano con el art. 26 ib. conforme al cual la cuantía en los procesos divisorios de bienes inmuebles se determina por su avalúo catastral, avalúo que, lógicamente, debe ser el vigente al momento de la demanda, y acreditarse con certificación de la entidad encargada de ello.

Pero no puede soslayarse que en el memorial de subsanación se atendió esta exigencia en los siguientes términos: "*El hecho tercero de la demanda quedará así: Para efectos de la cuantía señor juez, según el impuesto predial unificado expedido por el municipio de Medellín el avalúo total del predio ubicado en la dirección Carrera 43 # 25 A-112 apto 307 es de $201.593.000"*, y aunque incompleta, se anexó copia de la factura de impuesto predial correspondiente al primer trimestre del presente año, del aludido inmueble, es decir, del apartamento.

Ahora, siendo cierto que no se indicó el avalúo catastral del parqueadero ubicado en el mismo conjunto residencial, tampoco puede olvidarse que la exigencia legal apunta a la determinación de la competencia por razón de la cuantía y que, tratándose como en este caso de un conjunto de bienes integrado por apartamento y parqueadero, así tengan matrícula independiente, obvio resulta que si la cuantía en relación con uno de ellos supera el tope de la menor, el conocimiento del proceso como tal corresponde

al juez de circuito. Para la suscrita entonces sí quedaron satisfechas las dos primeras exigencias del auto inadmisorio.

Ya en cuanto al tercer requisito exigido, esto es, lo relativo al dictamen pericial, asiste razón al a-quo pues, aunque con la demanda se acompañó prueba de tal naturaleza, esta versó exclusivamente sobre el avalúo comercial de los bienes objeto de división, omitiendo cualquier alusión al tipo de división que fuere procedente, y es lo cierto que conforme al inciso 3o del artículo 406 del C.G.P, *"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"* (negrillas fuera del texto original). Requisito este que se explica por la preferencia que la norma sustancial (art. 2334 C.C.) otorga a la división material del bien, al disponer que se prefiere la división, cuando se trata de bienes que puedan partirse materialmente en porciones sin que su valor desmerezca por el fraccionamiento.

En cuanto a este requisito, el memorial de subsanación se limita a expresar que el dictamen pericial se encuentra en los documentos adjuntos desde la demanda, pero que se adjunta de nuevo y en "*el cual se determina el valor del inmueble".* Sin embargo, al revisar el expediente se observa que el dictamen pericial aportado no cumple con los requisitos del citado artículo 406 en tanto no especifica el tipo de división que fuera procedente en el caso concreto, lo cual resulta necesario para que el juez pueda, llegado el momento, proveer en consonancia con el artículo 409 del C.G.P. De suerte que en este puntual aspecto no asiste razón al recurrente.

Además, exigió el auto inadmisorio, con toda razón, la prueba de la calidad de condueños de demandantes y demandada, pues no otra cosa indica en su segundo inciso el art. 406 del C.G.P. al expresar que la demanda debe dirigirse contra los demás comuneros, aportando la prueba de tal hecho, prueba que -como bien lo expresó el *a quo*- no se entiende acreditada con el solo certificado de libertad y tradición. Y es que valga precisar en este punto que la sucesión por causa de muerte es un MODO de adquirir el dominio, diferente a la tradición (arts. 673 y 740 C.C.), pues si bien las hijuelas de adjudicación junto con la sentencia aprobatoria deben inscribirse en el correspondiente registro (art. 509-7 C.G.P.), ello se hace para dar publicidad al hecho de haber

operado aquél modo de adquisición, no porque el heredero adjudicatario adquiera por tradición.

Porque son así las cosas agrega seguidamente la norma en comento (art. 406 C.G.P.) que "*(S)i se trata de bienes sujetos a registro* ***se presentará también*** *certificado del respectivo registrador sobre la situación jurídica del bien y su tradición (…)".* De suerte que, tratándose del modo de adquisición denominado sucesión por causa de muerte (673 C.C.), la referida calidad ha debido acreditarse mediante las respectivas hijuelas de adjudicación consignadas en el trabajo de partición correspondiente (art. 509-7 C.G.P.).

En cuanto a la exigencia acerca de la prueba del cumplimiento de lo establecido en su cuarto inciso por el art. 6º del decreto 806 de 2020, asiste razón al juzgado en su auto primigenio. Pero no le asiste en cambio al negarse a aceptar que ya se cumplió por la demandante al aportar la constancia (guía) de remisión, so pretexto de que no se había aportado certificación de recibido, amen que no había prueba de que la empresa postal hubiese realizado el cotejo y sellado de los documentos enviados, conforme al artículo 291 del C.G.P.

En este puntual aspecto es evidente la sinrazón del a-quo, pues olvida que la exigencia del citado artículo 6º del Decreto 806 de 2020, cuando el demandante ignora el canal digital de la demandada, no va más allá del *"envío físico de la misma* (la demanda) *con sus anexos"*, y en el expediente está suficientemente acreditado tal hecho, incluso con constancia de entrega en el lugar de destino.

Conviene aclarar además que la remisión de que viene hablándose no es para "notificar la demanda", que por demás no se notifica como en cambio sí las providencias judiciales, sino solamente para brindar al demandado un conocimiento del libelo y sus anexos, previo al auto admisorio, que necesariamente es siempre posterior a la presentación de la demanda. Entonces como tal remisión no tiene fines notificatorios, ninguna razón existe para dar aplicación a las exigencias de cotejo y sellado impuestas por el artículo 291 del C.G.P. en relación con los trámites adelantados para la notificación del auto admisorio de la demanda.

Finalmente, huelga reseñar que la interpretación realizada por el juzgado de origen frente al artículo 5° del decreto 806 de 2020 resulta excesivamente formalista, así como desconocedora de la finalidad perseguida por tal normatividad como es la eliminación de requisitos de presentación personal en materia de poderes. Es así como, después de hacer un recuento de la situación de emergencia sanitaria que motivó su expedición, dicho acto administrativo con fuerza de ley establece que *"(L)os poderes especiales para cualquier actuación judicial se podrán conferir mediante mensaje de datos, sin firma manuscrita o digital, con la sola antefirma,* ***se presumirán auténticos y no requerirán de ninguna presentación personal o reconocimiento****",* ventajas estas últimas que, de entenderse aplicables únicamente a aquellos poderes conferidos de forma digital, llevarían a desconocer por completo la teleología del Decreto, que es no solo implementar las tecnologías de la información y las comunicaciones en las actuaciones sino también "*agilizar los procesos judiciales y flexibilizar la atención a los usuarios del servicio de justicia, en el marco del estado de emergencia económica, social y ecológica.",* finalidades estas que frente al mandato contenido en el artículo 13 del C.G.P. reclamaban la necesidad de "*expedir normas destinadas a que los procesos se puedan tramitar, en la mayoría de los casos, virtualmente, y con ello garantizar el acceso a la administración de justicia, el derecho a la salud y al trabajo de los servidores judiciales, litigantes y de los usuarios."* Ello explica haya suprimido-durante su vigencia-exigencias tales como la contenida en el artículo 74 del C.G.P. sobre otorgamiento escrito del poder especial y presentación personal del mismo.

En tal sentido, de la revisión del plenario se colige que el poder allegado por la parte activa se adecúa a lo prescrito por el Decreto 806 de 2020 y que erró el juez de instancia al inadmitir la demanda por esta razón. No obstante, al no haberse satisfecho otros requisitos echados de menos, a los cuales nos referimos en apartes anteriores, imperioso resultaba su rechazo y es por ello que la suscrita magistrada,

RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR el auto de fecha y procedencia indicadas.

SEGUNDO: Sin costas en esta instancia por no aparecer causadas.

NOTIFÍQUESE

PIEDAD CECILIA VÉLEZ GAVIRIA

MAGISTRADA

Firmado Por:

Piedad Cecilia Velez Gaviria
Magistrada
Sala 002 Civil
Tribunal Superior De 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: **1ba0c688a63681c40206a8d6961ee805ea60c9b7ec1756fe00c6e1c7b388be14**
Documento generado en 30/12/2021 05:39:02 PM

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