



**Facultad de Derecho y Ciencias Sociales**  
**Maestría en Derecho**  
**Trabajo de Grado**

**Integrantes:**

Carlos Andrés Rivera Cardona  
Código Estudiante: 00092496

**Orientador:**

Dr. Abdón Mauricio Rojas

**El Proceso Divisorio Ad Valorem. El caso de oposiciones no contempladas en el Código General del Proceso.**

**Palabras Claves:** Proceso Verbal; División Ad Valorem; Oposición al auto que decreta venta; Debido Proceso; indivisión; venta pública de subasta; dictamen pericial.

## **INTRODUCCIÓN**

Cuando los propietarios de un bien indivisible no pueden ponerse de acuerdo con la distribución de sus derechos; y como consecuencia del hecho de que nadie está obligado a vivir en comunidad; resulta indispensable acudir a la justicia civil a efectos de que sea ésta quien realice el respectivo trabajo de partición y/o distribución de los derechos de los comuneros. El proceso por medio del cual se resuelve este conflicto es el Proceso Divisorio, figura que ha estado presente en varias de nuestras legislaciones procesales y, desde luego, ocupa un lugar en el actual Código General del Proceso.

Así las cosas, y teniendo como marco de referencia la ley 1564 de 2012, este caso propone abordar este especial proceso declarativo, así como el trámite que se debe hacer al interior del proceso verbal, tal cual lo dictan los artículos 368 y ss, así como el artículo 408 de la misma normatividad.

En concreto, este caso pone de presente una situación en la que, una vez admitida la demanda y trasladada ésta, el demandado acepta que se decrete la pública venta del bien, pero se opone a los porcentajes del 50%-50% solicitados por la parte demandante de conformidad con el dictamen pericial que aporta y con la escritura pública. El dilema consiste en que el juez de conocimiento no sabe cómo tramitar esta objeción, dado que la legislación aparentemente circunscribe esta posibilidad sólo a dos circunstancias: (i) oposición por existencia de pacto de indivisión; (ii) oposición porque no se reconocen las mejoras a las que tiene derecho. De modo que nada dice respecto de la oposición sobre el porcentaje de partición o distribución, habiendo aceptado la necesidad de la venta (esto último hace pensar que en puridad no existió oposición). Este problema se agrava por cuanto es bastante evidente que los documentos que prueban los porcentajes de titularidad del dominio son la escritura pública y el certificado de libertad y tradición.

Desde nuestro punto de vista, el caso propuesto tiene una enorme importancia por varias razones dentro de las cuales se destacan las siguientes: (i) el caso generó un nuevo precedente en la jurisprudencia del Tribunal de Distrito Judicial

más importante del país, a saber: el de Bogotá; por consiguiente, (ii) constituye una extraordinaria ayuda para los profesionales del Derecho que litiguen en este tipo de trámites civiles, dado que es evidente que buena parte del éxito de nuestra práctica jurídica, depende de los alcances y significados que atribuyen los jueces en los casos concretos; Además, (iii) es pedagógicamente muy útil en el sentido de que pone de presente los rasgos fundamentales de la figura jurídica del proceso divisorio, así como la naturaleza de un conflicto muy especial en este tipo de procesos que se considera, normalmente, como de baja litigiosidad. Adicionalmente, (iv) funcionaría muy bien en las clases de derecho procesal civil por cuanto refleja cada una de las etapas que componen este proceso: la demanda, el auto admisorio, la Contestación, el Auto que decreta la venta y partición, la apelación de dicho auto, y la respuesta de apelación del Tribunal.

Así las cosas, este estudio de caso se dividirá en cinco breves secciones. En la primera de ellas, se hablará un poco de la naturaleza del proceso divisorio y del común entendimiento de este proceso como de naturaleza estrictamente liquidatoria, a pesar de que se encuentre dentro de los procesos declarativos especiales. En una segunda sección, se planteará el tema de las objeciones normales que tienen este tipo de procesos. La tercera sección presentará el caso. Una cuarta sección planteará el debate y discusión acontecidos en el caso. Finalmente se cerrará con unas breves conclusiones.

## **1.- Naturaleza jurídica del proceso Divisorio.**

Los procesos divisorios contenidos en el Código General Procesal, Ley 1564 de 2012, le permiten al copropietario de un bien en el caso que atañe un inmueble, y poder dar por terminada la copropiedad y separar el patrimonio del resto de los copropietarios o comuneros. Para alcanzar tal fin, se debe solicitar la división material del bien inmueble, o la venta con el fin que el dinero producto de la venta se distribuya entre los comuneros.

En su primera etapa del caso es divisorio, y encuentra su fundamento jurídico en el Título I, artículo 368, capítulo III, artículo 406 del Código General Procesal.

En síntesis, la finalidad del proceso divisorio consiste en que se pueda realizar la separación de la propiedad en litigio, que se da entre dos o más personas que tienen en común un bien en este caso inmueble, y que por las condiciones no es susceptible de ser dividido y por lo tanto se debe optar por venderlo y se distribuya el dinero resultante de la venta y de esta forma el bien inmueble como propiedad compartida deje de existir.

## **2.- ¿El proceso divisorio como proceso liquidatorio o declarativo?**

El proceso divisorio inicia con una demanda interpuesta por uno de los comuneros, en este caso la Señora Hernández, quien acompaña de unas pruebas de muestra ser codueña de un bien inmueble, en conjunto con el señor Martínez, quienes según las pruebas el demandante aportó el 76% de dinero necesario para la adquisición del bien, y la señora Hernández el 24%. Pero al solicitar la venta del bien aparece favoreciéndose la señora Hernández con un

50% y el señor Martínez con el otro 50%, afectándose a este último en su participación.

La jueza de conocimiento del caso considera que no es relevante el tema de los porcentajes y decide aceptar la prueba que reposa en la escritura pública quedó una participación del 50% - 50%. Luego es revisado el caso por el Tribunal, quien decide que no hay reparto. Acogiendo los puntos de vista del apelante

### **3.- El caso.**

El Señor Gonzalo Alejandro Martínez Torres y la señora Paula Hernández Rivero, eran novios con planes de matrimonio. Uno de los planes de la pareja era comprar un apartamento en la ciudad de Bogotá, en donde residían, para empezar juntos una nueva etapa de vida. En efecto, dieron conjuntamente la cuota inicial a la constructora, por un valor cercano a los \$153.187.357. El aporte del Señor Martínez fue del 76%, mientras que el aporte de la Señora Hernández fue del 24%, de conformidad con los valores que cada parte pagó para completar el monto de la cuota inicial.

A pesar de estos porcentajes reales, en la respectiva escritura pública quedó una participación del 50% - 50%. Cuando por desgracia surgieron problemas irreparables entre la pareja, intentaron por su propia cuenta llegar a un arreglo para dividir el bien. El arreglo fue imposible, dado que la Señora Hernández desconoce los porcentajes que se aportaron a la propiedad y que en su caso no fue del 50%, sino del 24%, además, o se constituyó en ningún momento una

sociedad conyugal o marital de hecho, por lo que no se puede solicitar ganancias producto de la misma.

Por lo tanto, la Señora Hernández, solicitaba que su porcentaje se tasara en el 50% tal cual lo indicaba la escritura pública; mientras que el Señor Martínez sostenía que ese no era el porcentaje real, y que desconocer esto era “indecoroso”. Dada esta circunstancia, no es viable la división equivalente entre las partes y se presenta demanda en proceso divisorio contra el Señor Martínez, donde la Señora Hernández, adjunta a la demanda el dictamen pericial que se limita a indicar la dirección del bien, el valor comercial, y el modo de repartición por mitades atendiendo a la escritura pública y al certificado de libertad y tradición del inmueble. Como es sabido, el dictamen es obligatorio en estos casos, dado que el artículo 406 del Código General del Proceso preceptúa que *“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”*.

El juez al revisar la demanda advierte que no existe entre los copropietarios pacto alguno que los obligue a permanecer en la indivisión, razón por la cual admite la demanda y le da traslado de ella al señor Martínez. Al contestar la demanda, indica que, si bien no se opone a la división del bien en razón a que no ha sido posible un acuerdo directo, presenta oposición a los porcentajes sugeridos por la demandante.

La jueza indica que se debe decretar la venta de bien inmueble identificado con matrícula inmobiliaria 50C-1967981 y 50C-1967527 radicado en la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de la ciudad de Bogotá, encontrándose debidamente identificado el bien inmueble y que su producto pueda ser distribuido entre los comuneros, de forma proporcional a sus derechos respectivos.

La jueza ordena el avalúo del bien inmueble y para cumplir dicho requerimiento se designa a una persona experta para su peritazgo, como lo indica el artículo 2º de la Ley 446 de 1998. Además, señala que los gastos de la demanda deben ser asumidos por los comuneros en proporción a sus derechos.

Frente a esta decisión, el demandado apela solicitando que en el trámite se valoren y decreten, en forma debida las pruebas aportadas y se tenga en cuenta los montos reales de las cuotas partes sobre el inmueble y sobre los cuales trata el proceso divisorio. Además, se debe hacer claridad que la apelación no es con relación al Decreto de Venta del Bien Común, pues el recurso se interpone es para que se tenga en cuenta las pruebas oportunamente allegadas y en donde se pretende que exista un reintegro de valores para cada uno de los copropietarios según los montos desembolsados al momento de comprar el bien común. Donde se demuestra que el aporte real de la demandante Señora Hernández es de 24% y no del 50%, lo que genera en ultimas un enriquecimiento sin causa afectando los derechos de orden patrimonial del señor Martínez.

#### **4.- Discusión del caso.**

Los argumentos que en uno y otro caso se presentan son los siguientes:

Desde el punto de vista de la jueza no existe la posibilidad alguna de discutir asuntos relativos a los porcentajes aportados para la compra del bien inmueble.

Desde el punto de vista del apelante la señora jueza desconoció que todos los documentos aportados reflejan de manera incontrovertible el origen de los fondos usados, donde el señor Martínez realizó un aporte equivalente al 76%, y que en pesos colombianos fue de: ciento dieciséis millones ciento setenta y seis mil quinientos dieciséis pesos (\$116'.176.516.00), esto es un 76%; y únicamente un restante del 24% por valor de treinta y siete millones diez mil ochocientos cuarenta y un mil pesos (\$37'010.841.00) de parte de la comunera Paula Hernández, quien ahora injustificadamente pretende aumentar dos veces y medio su patrimonio real a expensas y del señor Martínez. (El proceso es declarativo, existe una laguna normativa, axiológica y técnica, se violaría la igualdad y el debido proceso).

La decisión del Tribunal fue que no hay reparto. Acogiendo los puntos de vista del apelante, indicando además que es función del juez de conocimiento, en su posición de supremo conducto del proceso, colmar todas las lagunas que presente el ordenamiento jurídico.

Además, se debe considerar que las partes son copropietarias del inmueble que se ha solicitado, y por las características del bien no es viable su división



material. Además, dentro del proceso se generaron ciertas dudas que afectan llegar a una solución dentro del proceso, entre las que se destacan: la procedencia o no de excepciones de mérito, la prescripción de los derechos del comunero, la nulidad o simulación del derecho del autor o del demandado, y el alcance en cuanto a la contestación de la demanda.

## **5.- Conclusiones**

Se concluye que la finalidad del proceso divisorio consiste en que se pueda realizar la separación de la propiedad en litigio, que se da entre la señora Hernández y el Señor Martínez, quienes adquieren el bien inmueble siendo novios, y que por las condiciones no es susceptible de ser dividido y por lo tanto se debe optar por venderlo como lo estipula el Código General Procesal.

La cuota inicial a la constructora fue por un valor de \$153.187.357. El aporte del Señor Martínez fue del 76%, mientras que el aporte de la Señora Hernández fue del 24%, de conformidad con los valores que cada parte pagó para completar el monto de la cuota inicial.

Sin embargo, la pretensión de la Señora Hernández es recibir el 50% del valor de la venta obtenida por el bien inmueble, razón por cual se pronuncia el señor Martínez quien considera que la señora Hernández desea obtener de manera injustificada beneficios dos veces y medio más de lo que aportó realmente, es decir, su patrimonio real aumenta a expensas y del señor Martínez. (El proceso es declarativo, existe una laguna normativa, axiológica y técnica, se violaría la igualdad y el debido proceso).

Por su parte, la jueza señala que no existe la posibilidad alguna de discutir asuntos relativos a los porcentajes aportados para la compra del bien inmueble. razón por la cual el señor Martínez apela la decisión de la jueza que desconoció que todos los documentos aportados reflejan de manera incontrovertible el origen de los fondos usados, en donde se demuestra un aporte del 76% por parte del señor Martínez y un 24% de la señora Hernández.

Para el L Tribunal fue que no hay reparto. Y se acoge a los puntos de vista del apelante, indicando además que es función del juez de conocimiento, en su posición de supremo conducto del proceso, colmar todas las lagunas que presente el ordenamiento jurídico.

## **6.- Bibliografía**

**Proceso:** Divisorio de Paula Hernández Riveros, contra Gonzalo Alejandro Martínez Torres. **Radicación:** 2016-0817. Jueza Diecinueve Civil del Circuito de Bogotá. Santafé de Bogotá, diciembre 09 de 2016.

**Proceso:** Divisorio de PAULA HERNÁNDEZ RIVEROS contra GONZALO ALEJANDRO MARTÍNEZ TORRES. **Radicación:** 2016-0817. Actuación: SUSTENTACIÓN DE LA APELACIÓN. Santafé de Bogotá, febrero 03 de 2017.

**Proceso:** Divisorio de Paula Hernández Riveros, contra Gonzalo Alejandro Martínez Torres. Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá: Sala civil. Radicación: 11001310301920160081701 (T.5FL.61 Exp 4411).