

TEMA: PREJUDICIALIDAD EN ASUNTOS DIVISORIOS - tratándose de un asunto divisorio, “la suspensión por prejudicialidad se deberá decretar antes de la diligencia de remate, cuando de divisiones ad-valorem se trate. / **REALIZACIÓN Y CONTRADICCIÓN DEL DICTAMEN** – previo al remate se puede aportar un nuevo avalúo, eso sí, cuando haya transcurrido más de un (1) año desde la fecha en que el anterior peritaje quedó en firme. / **ENFOQUE DE GÉNERO** – para su procedencia, es necesario evidenciar en los hechos que sustentan la demanda divisoria o en la decisión apelada, escenarios que estructuren alguna inequidad de género o situación especial de debilidad manifiesta derivada de la condición de mujer de quien recurrió.

HECHOS: se accedió a la solicitud divisoria, ordenándose la venta en pública subasta de los dos bienes inmuebles. Esta decisión fue apelada por la recurrente, quien solicitó la suspensión por prejudicialidad, explicando que demandó al tercero a este proceso, pretendiendo la declaración de la unión marital de hecho y la conformación de la sociedad patrimonial con este, estando a la espera de la realización de las audiencias inicial, y de instrucción y juzgamiento, sosteniendo que las decisiones de tal asunto de familia, podrían modificar la distribución del derecho real de dominio sobre los inmuebles cuya división aquí se pretende; criticó el avalúo de las propiedades objeto de división; y finalizó cuestionando la imparcialidad del experto, pues considera que éste ha querido ejercerle “violencia económica”, por lo que pide resolver el asunto con perspectiva de género.

TESIS: (...) la prejudicialidad es causal de suspensión del proceso (art. 161.1 procesal civil), y opera cuando se acredita la existencia del proceso que la determina, y una vez el pleito a suspenderse esté “en estado de dictar sentencia de segunda o de única instancia.” (art. 162 ídem); no obstante, tratándose de un asunto divisorio, existe a excepción, consistente en que “la suspensión por prejudicialidad se deberá decretar antes de la diligencia de remate, cuando de divisiones ad-valorem se trate.” Esto, para evitar que se remate el bien a dividir, cuando existe un asunto que de una manera u otra involucre el mismo, y es que en asuntos divisorios la subasta ocurre antes de la sentencia, siendo esta última no definitiva para el pleito, sino, para distribuir el producto de la almoneda. (...) la prejudicialidad alegada respecto al proceso que se adelanta en la jurisdicción de familia, no se evidencia que tenga efectos en las presentes, y no solo porque el allá accionado no es parte en este proceso, lo que de por sí no corresponde a la causal de suspensión alegada, sino porque lo que allá se resuelva no tiene incidencia en este, en la medida que aquí los llamados a resistir son los comuneros, calidad que no tiene el tercero mencionado. Es más, así se estimen las pretensiones en el proceso de familia atrás referido, serían necesario otro tipo de acciones y declaraciones, para que cambiara el componente porcentual de la propiedad a dividir; entonces no se advierte que la solución de este asunto “dependa necesariamente de lo que se decida” en la jurisdicción de familia (...). En cuanto al avalúo de los bienes objeto de división, hubo reparos; no obstante, no se trata de inconformidades respecto a la orden división, sino, se critica al experto y sus conclusiones de cara al valor otorgado (...) punto que se agotó en la audiencia celebrada el 19 de julio de 2023 (...), el perito compareció y sustentó el trabajo presentado, respondiendo a la parte impugnante (...). Valga anotar que la hoy recurrente tenía la posibilidad de aportar una valuación diferente, (...) el artículo 457 procesal civil indica que previo al remate se puede aportar un nuevo avalúo, eso sí, cuando haya transcurrido más de un (1) año desde la fecha en que el anterior peritaje quedó en firme. Así las cosas, se trata de puntos dilucidados en el proceso, sin que sea este el momento procesal para cuestionar nuevamente el dictamen. (...) frente al enfoque de perspectiva de género por “violencia económica”, advierte la Sala que no se observa en los hechos que sustentan la demanda divisoria, tampoco en la decisión apelada, escenarios que estructuren alguna inequidad de género o situación especial de debilidad manifiesta derivada de la condición de mujer de quien recurrió.

M.P. JOSÉ OMAR BOHÓRQUEZ VIDUEÑAS

FECHA: 12/02/2024

PROVIDENCIA: AUTO



TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN SALA CIVIL

Medellín, doce (12) de febrero de dos mil veinticuatro (2.024)
Magistrado: JOSÉ OMAR BOHÓRQUEZ VIDUEÑAS.
Apelación de auto: 05001 31 03 007 2022 00270 01

Proceso: Divisorio.
Demandante: TATIANA PRADA ÁLVAREZ (C.C. 43'158.085)
Demandados LUZ MABEL CORREA RÍOS (C.C. 43'064.152) y otros.
Extracto: 1) De la prejudicialidad en asuntos divisorios; 2) La realización y contradicción del dictamen; y, 3) el enfoque de género. Confirma.

ASUNTO A TRATAR

Procede la Sala a resolver el recurso de apelación presentado por la codemandada LUZ MABEL CORREA RÍOS, contra el auto del diecisiete (17) de agosto de dos mil veintitrés (2.023), proferido por el Juzgado Séptimo Civil del Circuito de Oralidad de Medellín.

ANTECEDENTES

TATIANA PRADA ÁLVAREZ demandó en proceso divisorio (por venta), a: LUZ MABEL CORREA RÍOS; ALIANZA FIDUCIARIA S.A. como vocera del fideicomiso PRADA; y a BIBIANA y PAULA, estas de apellidos PRADA ÁLVAREZ, respecto a los inmuebles identificados con Matrículas Inmobiliarias (M.I.) 001-1004872 y 001-1005086¹.

¹ Demanda y admisión. Ver archivos 02 y 03 primera instancia.

Luego del trámite del caso, a través del auto hoy recurrido se accedió a la solicitud divisoria, ordenándose la venta en pública subasta de los correspondientes bienes, en los términos de los artículos 411 y 414, ambos del C. G. del P.², decisión frente a la cual la hoy recurrente presentó los recursos de reposición y en subsidio apelación en los siguientes términos:

1. Solicitó la suspensión por prejudicialidad, explicando que demandó al tercero a este proceso CESAR ALBERTO PRADA PLATA, pretendiendo la declaración de la unión marital de hecho y la conformación de la sociedad patrimonial con este, asunto que dijo cursa en el Juzgado Once de Familia de Medellín (radicado 05001 31 10 011 2020 00394 00), estando a la espera de la realización de las audiencias inicial, y de instrucción y juzgamiento.

Que las decisiones de tal asunto de familia, podrían modificar la distribución del derecho real de dominio sobre los inmuebles cuya división aquí se pretende, pues la demandante en división es hija del atrás mencionado, asunto en el que se decretaron medidas cautelares. Así, que lo aquí adoptado depende de ese proceso, procediendo la prejudicialidad.

2. Criticó el avalúo de las propiedades objeto de división, aduciendo; primero, que quien elaboró el dictamen afirmó en audiencia, que visitó tales inmuebles hace de más de doce meses, lo que cobra relevancia ya que el peritaje tiene vigencia de un (1) año, por lo que si el valor señalado no es el indicado, se afecta su patrimonio; y, segundo, que la Ley 820 de 2.003 ata el valor de los arrendamientos al valor comercial, sin que existiera comparación con otros bienes que renten igual.

² Archivo 30 ídem.

Finalizó cuestionando la imparcialidad del experto, pues otrora presentó otros peritajes, siempre en su perjuicio, de ahí que lo querido es ejercerle “*violencia económica*”, por lo que pide resolver el asunto con perspectiva de género³.

En el traslado del caso las copartes y la actora guardaron silencio.

Por auto del 11 de septiembre de 2.023 el *a quo* mantuvo lo decidido, señalando respecto a la prejudicialidad, que es un pedido prematuro en la medida que este solo procede cuando el proceso a suspender está para dictar sentencia de segunda o de única instancia conforme los artículos 161 y 162 del C. G. del P.; no obstante, en este asunto apenas se profirió auto ordenando la división, y conforme al artículo 411 ibídem, la sentencia se profiere una vez registrado el remate de los bienes. Que de todas formas se trata de una facultad reservada al funcionario de segunda instancia.

En lo tocante al avalúo, ciertamente el perito intervino en la diligencia del 19 de julio de 2.023, exponiendo que el método de “*capitalización de rentas*” no era idóneo para fijar el valor comercial de los bienes, pues: (i) no había una correspondencia real o un valor proporcional entre la renta de un bien y su valor comercial, dado que ambos valores son disimiles, v. gr., puede que una casa rente por \$500.000.00 aunque su valor comercial sea \$500´000.000.00; y, (ii) actualmente los precios de los arrendamientos en Medellín son volátiles, “*estando totalmente salidos del mercado*”, de ahí que el método de renta no sería el más confiable para determinar el precio real de los inmuebles.

Que la recurrente no rebatió los razonamientos del perito frente a la inconveniencia del precitado método, ni aludió a la especulación en la

³ Archivo 31 en el cuaderno de la primera instancia.

renta y a lo explicado al respecto, bien fuera para controvertir o negar su influencia en el valor de los bienes sometidos al avalúo.

Que el artículo 18 de la Ley 820 de 2.003 establece un límite para los cánones de arrendamiento, pero no implica que la renta de un bien y su valor comercial correspondan, y si bien el evaluador reconoció que el peritaje comercial fue elaborado a doce (12) meses de la inspección ocular, de todos modos precisó que no hubo necesidad de repetir la visita, ya que los bienes se conservaron; es decir, no hubo modificaciones en su valor, conclusión razonable cuando no se alegó sobre alguna variación, siendo que la recurrente como opositora tenía tal carga, lo cual no ocurrió, finalizando que no se advierte afectación en la imparcialidad del experto, y la existencia de otros avalúos en otras causas, no se enmarca como causal de impedimento o recusación.

Subsidiariamente concedió la alzada; y como se trata de una decisión apelable según el inciso final del artículo 409 del C. G. del P., se resuelve la misma, previas:

CONSIDERACIONES

La apelación es un recurso que busca se estudie el asunto decidido en primera instancia, con el fin de revocarlo o reformarlo, sentido en el cual se dirigirá el siguiente análisis, ello dentro del principio de la limitación que impone el artículo 328 del C. G. del P..

Sobre el proceso en estudio, el artículo 406 *ibidem* establece; *“Todo comunero puede pedir la división material de la cosa común o su venta para que se distribuya el producto...”*, de tal manera que un asunto de

este tipo, tiene como finalidad poner fin a la comunidad⁴, ya que nadie está obligado a permanecer en indivisión, tal como lo regula el artículo 2334 del C.C., y de lo que la doctrina ha indicado:

“El proceso de división material o venta de la cosa común debe ser instado por uno de los comuneros contra los demás. La división material cabe pedirla sólo cuando ello sea posible jurídicamente; la venta de la cosa común, aun cuando sea posible la división material (artículo 468, Código de Procedimiento Civil). Si el demandante tiene mejoras en la cosa común, debe pedir las en la demanda. El comunero demandado puede, por su parte, proponer excepciones previas, de otra naturaleza o formular oposición (artículo 470, C.P.C). Si tiene mejoras en la cosa común, debe pedir las en la misma contestación.”. Corte Constitucional, sentencia T 743 de 2008.

En el presente se decretó la división por venta de los inmuebles que pertenecen a ambas partes, donde como hemos recapitulado, los puntos de disenso de la recurrente, fueron dos: la prejudicialidad; y el avalúo de los predios; reparos que se resolverán en su orden.

Iniciando con **la prejudicialidad**, tal institución consiste en:

“Se entiende por prejudicialidad la cuestión sustancial pero conexa, que sea indispensable resolver por sentencia en proceso separado, ante el mismo despacho judicial o en otro distinto, para que sea posible decidir sobre lo que es materia de litigio o de la declaración voluntaria en el respectivo proceso, que debe ser suspendido hasta cuando aquella decisión se produzca y sin que sea necesario que la ley lo ordene (caracterización hecha por Hernando Devis Echandía, Compendio de Derecho Procesal).” Corte Constitucional, sentencia SU 478 de 1.997.

Esa figura es causal de suspensión del proceso (art. 161.1 procesal civil), y opera cuando se acredita la existencia del proceso que la determina, y una vez el pleito a suspenderse esté *“en estado de dictar sentencia de segunda o de única instancia.”* (art. 162 ídem); no obstante, tratándose de un asunto divisorio, la jurisprudencia de la Corte Suprema ha indicado:

⁴ Sobre el punto, los artículos 2322 y 2323, ambos del C. C., establecen en su orden, que: *“La comunidad de una cosa universal o singular, entre dos o más personas, sin que ninguna de ellas haya contratado sociedad, o celebrado convención relativa a la misma cosa, es una especie cuasicontrato”*; y, *“El derecho de cada uno de los comuneros sobre la cosa común, es el mismo que el de los socios en el haber social”*.

“Con otras palabras, si bien la regla general para que opere la suspensión por prejudicialidad es la regulada en los cánones 161 y 162 del Código General del Proceso, los cuales establecen que será procedente sólo cuando el proceso que debe suspenderse esté en estado de dictar sentencia de segunda o de única instancia, en tratándose de procesos divisorios dicha regla general deberá tener excepción, consistente en que la suspensión por prejudicialidad se deberá decretar antes de la diligencia de remate, cuando se divisiones *ad-valorem* se trate.”. Sala Civil, sentencia STC7229-2023.

Entonces, contrario a lo indicado por el *a quo*, la lectura normativa plasmada en la doctrina atrás referida, tiene como fin evitar que se remate el bien a dividir, cuando existe un asunto que de una manera u otra involucre el mismo, y es que en asuntos divisorios la subasta ocurre antes de la sentencia, siendo esta última no definitiva para el pleito, sino, para distribuir el producto de la almoneda (art. 411 procesal civil).

En tales términos, la prejudicialidad alegada respecto al proceso que se adelanta en la jurisdicción de familia (proceso 05001 31 10 011 2020 00394 00 y demandado CESAR ALBERTO PRADA PLATA, pretendiéndose la declaración de unión marital de hecho y sociedad patrimonial), no se evidencia que tenga efectos en las presentes, y no solo porque el allá accionado no es parte en este proceso, lo que de por sí no corresponde a la causal de suspensión alegada, sino porque lo que allá se resuelva no tiene incidencia en este, en la medida que aquí los llamados a resistir son los comuneros, calidad que no tiene el señor PRADA PLATA.

Es más, así se estimen las pretensiones en el proceso de familia atrás referido, serían necesario otro tipo de acciones y declaraciones, para que cambiara el componente porcentual de la propiedad a dividir; entonces no se advierte que la solución de este asunto “*dependa necesariamente de lo que se decida*” en la jurisdicción de familia, por lo que el mentado punto de inconformidad corre la suerte del fracaso.

En cuanto al avalúo de los bienes objeto de división, la decisión de primera instancia tuvo en cuenta el dictamen aportado por la demandante, el que determinó valores así: Inmueble 001-1004872, precio \$609´600.799.00; y 001-1005086, precio \$98´133.946.00

Frente a ello hubo reparos como se explicó *ab initio*; no obstante, no se trata de inconformidades respecto a la orden división, sino, se critica al experto y sus conclusiones de cara al valor otorgado. Es decir, apuntan a la contradicción del dictamen en los términos de los artículos 228 y 409 del C. G. del P., punto que se agotó en la audiencia celebrada el 19 de julio de 2.023.

En esa diligencia (minutos 12:00 a 55:00 del archivo 28), el perito compareció y sustentó el trabajo presentado, respondiendo a la parte impugnante, quien ejerciendo contradicción preguntó sobre los mismos puntos por los que hoy recurre, ello en lo referente a: fecha de visita y elaboración del peritaje; aplicación de los métodos comparativo y de renta, y la utilización de uno y de otro; y, su imparcialidad.

Los anteriores cuestionamientos fueron evacuados y respondidos por el perito WILLIAM ARISTIZÁBAL CARDONA, el que de su experiencia explicó que es evaluador profesional y que ha presentado más de cuarenta (40) dictámenes en la Rama Judicial.

Sobre las fechas de visita a los bienes objeto de división y la elaboración del avalúo, explicó que hizo el peritaje aportado con la demanda (folios 41-82 archivo 02), y que este segundo dictamen es una actualización a los precios, por lo que no hubo necesidad de nueva inspección física, pues tratándose de un bien sometido a propiedad horizontal, un cambio físico requiere, entre otras, comunicación a todos los copropietarios, lo cual no ocurrió, aunado a que no se le comunicó sobre alguna reforma.

Expuso que aplicó el método de comparación, el cual utiliza en el ejercicio regular de su profesión, encontrando “*aparta suites*” y otros comparables en el mismo edificio y alrededores, todos en estrato 6 y en igual polígono, y que si bien la Ley le exige tres muestras, utilizó veinte (20), siendo su desviación estándar 2.81%, por lo que no supera el 7.5% en los términos del artículo 11 de la Resolución 620 de 2.008. Que de cada comparable precisó el área, el valor del metro cuadrado y total, la estratificación, zonas comunes y estado de conservación, de lo que adjuntó fotos, así como el “*link*” para acceder a su consulta.

Sobre el método de capitalización o renta, que no corresponde con el valor comercial del bien avaluado, máxime que actualmente los precios de arrendamiento están demasiado elevados debido a la especulación y plataformas para rentar los bienes a extranjeros.

El perito reconoció que el apoderado de la demandante lo contrató para efectuar entre 5 y 6 estimaciones (avalúos), sin que tenga algún parentesco con las partes de este proceso, y ante la pregunta del Juez sobre la existencia de algún impedimento, señaló que no existe.

Valga anotar que la hoy recurrente tenía la posibilidad de aportar una valuación diferente, pero no lo hizo, y si bien deprecó la comparecencia de quien elaboró el dictamen, se itera, la contradicción ya se ejerció; y, en todo caso, respecto a este punto se considera el artículo 457 procesal civil que indica que previo al remate se puede aportar un nuevo avalúo, eso sí, cuando haya transcurrido más de un (1) año desde la fecha en que el anterior peritaje quedó en firme.

Así las cosas, se trata de puntos dilucidados en el proceso, sin que sea este el momento procesal para cuestionar nuevamente el dictamen.

Para finalizar, frente al punto de impugnación encaminado a que se tenga en cuenta el enfoque de perspectiva de género por “*violencia*

económica”, advierte la Sala que no se observa en los hechos que sustentan la demanda divisoria, tampoco en la decisión apelada, escenarios que estructuren alguna inequidad de género o situación especial de debilidad manifiesta derivada de la condición de mujer de quien recurrió.

Para aplicar el enfoque diferencial suplicado, la Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia ha dicho:

“La administración de justicia con enfoque de género no implica el desconocimiento del debido proceso de las partes y tampoco debe afectar la imparcialidad del Juez, por eso la Corte ha establecido que *«[e]s necesario aplicar justicia no con rostro de mujer ni con rostro de hombre, sino con rostro humano»* de forma tal que se materialice la igualdad prevista en la Declaración de Derechos Humanos y reconocida en el artículo 13 de la Constitución Nacional. Por eso, se itera que *«Juzgar con «perspectiva de género»* es recibir la causa y analizar si en ella se vislumbran situaciones de discriminación entre los sujetos del proceso o asimetrías que obliguen a dilucidar la prueba y valorarla de forma diferente a efectos de romper esa desigualdad, aprendiendo a manejar las categorías sospechosas al momento de repartir el concepto de carga probatoria, como sería cuando se está frente a mujeres, ancianos, niño, grupos LGBTI, grupos étnicos, afrocolombianos, discapacitados, inmigrantes, o cualquier otro; es tener conciencia de que ante situación diferencial por la especial posición de debilidad manifiesta, el estándar probatorio no debe ser igual (...). (STC2287-2018, reiterada en STC7683-2021 y STC11842-2022).” STC17157-2021, reiterada en STC8673-2023 y STC12246-2023.

Resáltese que en este proceso también la actora y otras dos de las codemandadas, tienen la condición de mujer, aunado que quien recurre ha contado con representación a través de apoderado judicial y con las oportunidades procesales legalmente previstas, por lo que si no se vislumbra situación de discriminación frente a los otros sujetos del proceso, no hay lugar a otras determinaciones en ese particular.

Sin costas conforme al artículo 365.8 del C. G. del P..

Por lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín:

RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR el auto del diecisiete (17) de agosto de dos mil veintitrés (2.023), proferido por el Juzgado Séptimo Civil del Circuito de Oralidad de Medellín.

SEGUNDO: Sin costas en esta instancia. Ejecutoriada esta decisión, vuelva el expediente al Despacho de origen.

Notifíquese:



JOSÉ OMAR BOHÓRQUEZ VIDUEÑAS
MAGISTRADO