

## **COMISION REDACTORA DEL PROYECTO DE CÓDIGO GENERAL DEL PROCESO**

### **Acta No. 65 (sesión de 27 de abril de 2005)**

Siendo las 5:00 p.m. del día 27 de abril de 2005, previa convocatoria del Presidente del Instituto Colombiano de Derecho Procesal, se reunieron en la sede de éste los integrantes de la Comisión Redactora del Código General del Proceso, con el propósito de continuar con el trabajo de la misma.

### **ORDEN DEL DIA**

1. PRESENTACIÓN DE LA PROPUESTA PARA LAS NORMAS RECTORAS DEL CÓDIGO GENERAL DEL PROCESO.
2. DISCUSIÓN DE LA PROPUESTA PARA REGULAR EL DESISTIMIENTO TÁCITO Y EL RECURSO DE SÚPLICA.
3. REVISIÓN DE LAS DISPOSICIONES APROBADAS PARA REGULAR EL PROCESO DE DESLINDE Y AMOJONAMIENTO.

### **DESARROLLO DE LA SESIÓN**

Asistieron los Doctores JAIRO PARRA QUIJANO y MIGUEL ENRIQUE ROJAS GÓMEZ. Estuvo presente, además, el Doctor EURÍPIDES DE JESÚS CUEVAS CUEVAS.

Instala la sesión el Presidente del Instituto Colombiano de Derecho Procesal y concede el uso de la palabra al secretario para dar lectura al orden del día.

A propósito de las normas rectoras del código el secretario sugiere suprimir los artículos primero y tercero vigentes, bajo el entendido de que la gratuidad de la justicia civil hoy en día está en entredicho, y el contenido del artículo 3º está reproducido en la Constitución Política.

La comisión decide suprimir el artículo primero y mantener los artículos 2 a 6 actuales.

En seguida el secretario sugiere incluir las siguientes disposiciones como directrices del Código General del Proceso:

**Proceso por audiencia.** *Los procesos que este código regula se sustanciarán y resolverán en audiencia. Por consiguiente, las actuaciones del juez se cumplirán en forma oral, salvo las que expresamente se ordenan realizar por escrito.*

**Concentración.** *El juez deberá programar las audiencias y diligencias de manera que el objeto de cada una de ellas se cumpla sin solución de continuidad. No podrá aplazar una audiencia o diligencia, ni suspenderla, sin haber culminado las actividades propias de ella, salvo por las razones que expresamente lo autoriza este código.*

**Inmediación.** *El juez deberá presenciar y dirigir todas las actuaciones procesales. Sólo podrá delegar para la realización de actos procesales cuando expresamente este código se lo autorice.*

**Economía.** *El juez procurará que cada proceso sea decidido en el menor tiempo posible. Deberá ejercer los poderes que este código le otorga, remover todo lo que obstaculice el avance del trámite procesal, e impedir que las partes, los terceros o sus apoderados lo entorpezcan.*

**Saneamiento.** *En cualquier estado del proceso el juez deberá adoptar los correctivos para asegurar la validez de la actuación y la emisión del pronunciamiento de fondo.*

**Libertad de formas.** *El juez determinará la forma de realizar los actos procesales para los cuales éste código no tenga prevista una forma determinada, de manera adecuada al logro de su finalidad.*

En la norma que dispone el principio de la inmediación el Presidente sugiere precisar que el juez deberá practicar personalmente las pruebas, sugerencia que es acogida.

En cuanto al precepto que alude a la economía el Presidente señala que en las disposiciones que regulan los poderes del juez se encuentra una regla similar, por lo que estaría de sobra incluirla en este lugar.

El Dr. Cuevas propone incluir dentro del catálogo de normas rectoras el acceso a la justicia, ante lo cual el secretario comenta que en el Código General del Proceso de Uruguay existe una disposición similar. La sugerencia es acogida.

Con las observaciones anteriores la comisión acoge las disposiciones propuestas para regular las normas rectoras del Código General del Proceso.

A continuación el secretario comenta que gracias a la prevención que algunos sectores de opinión tienen respecto de la figura de la perención, la Comisión encargada de elaborar el proyecto de contencioso administrativo, después de analizar delicadamente su utilidad y su funcionamiento, prefirió sustituirla por otra que resultara menos sorpresiva para el justiciable, menos manejable por los litigantes y más útil para inducirlos a cumplir las cargas procesales. En reemplazo de dicha institución se redactó una disposición que envuelve la presunción de desistimiento del acto procesal cuando el interesado desobedece la orden del juez de realizar alguna actividad que resulte indispensable para continuar el trámite respectivo. A continuación se transcribe la disposición propuesta:

**Artículo. -Desistimiento tácito.** *Cuando para continuar el trámite de la demanda, del incidente o del llamamiento en garantía, se requiera el cumplimiento de una carga procesal o un acto de la parte que haya formulado aquella o promovido estos, el juez le ordenará cumplirlo dentro de los diez días siguientes.*

*Vencido dicho término sin que el demandante o quien haya promovido el trámite respectivo haya cumplido la carga o realizado el acto ordenado, el juez tendrá por desistida la demanda o la actuación.*

*El auto que ordena cumplir la carga o realizar el acto y el que tiene por desistida la demanda o la actuación, se notificarán por estado.*

Continúa el secretario explicando que la comisión de contencioso administrativo sugiere que esta disposición se adopte en la parte general para que sea aplicable también en los procesos civiles.

El Presidente manifiesta que se trata de una figura similar a la perención pero con otra denominación, lo cual podría enfrentar resistencias.

El secretario aduce que la figura propuesta es sustancialmente diferente a la perención, por varias razones: por un lado, no busca sancionar a la persona que simplemente abandona el pleito, sino a quien con su omisión hace imposible que el proceso avance; en segundo término, no se aplica sorpresivamente por el mero descuido, pues lo que se reprocha es la desobediencia de la parte a la orden del juez respecto de una carga cuya inobservancia está obstaculizando el trámite; y en tercer lugar, no es manejable por el litigante que acostumbra a presentar cualquier memorial pidiendo copias para evitar el decreto de la perención.

Se acuerda aprobar el artículo propuesto, en reemplazo de la perención e incluirlo en la parte general.

Acto seguido el secretario da lectura a las disposiciones propuestas para regular el recurso de súplica. El texto del articulado es transcrito:

**Artículo. —Procedencia y oportunidad para proponerla.** *El recurso de súplica procederá contra el auto que inadmite la apelación o la casación, contra el que niegue pruebas o nulidades solicitadas en segunda instancia, siempre que sean dictados por el magistrado ponente.*

*Deberá interponerse dentro de los tres días siguientes a la notificación del auto, en escrito dirigido a la Sala de que forma parte el magistrado ponente.*

**Artículo. —Trámite.** *Interpuesto el recurso se correrá traslado a la parte contraria por dos días en la forma señalada en el inciso segundo del artículo (108). Vencido el traslado, el secretario pasará el expediente al despacho del magistrado que sigue en turno al que dictó la providencia, quien actuará como ponente para resolver. Contra lo decidido no procede recurso.*

El Presidente señala que en el artículo propuesto en remplazo del 363 se hace una limitación ostensible de las providencias frente a las cuales procede el recurso de súplica, ante lo cual el secretario comenta que en el artículo propuesto se indican los autos apelables que dicta el magistrado ponente.

La comisión aprueba los artículos propuestos para regular el recurso de súplica.

En seguida la comisión procede a revisar las disposiciones propuestas para regular el proceso de deslinde y amojonamiento.

El secretario da lectura a la disposición propuesta en remplazo del artículo 460, cuyo texto reza:

**Artículo. —Partes.** *Pueden demandar el deslinde y amojonamiento el propietario pleno, el nudo propietario, el usufructuario y el comunero del bien que se pretenda deslindar, y el poseedor material con más de un año de posesión.*

*La demanda deberá dirigirse contra todos los titulares de derechos reales principales sobre los inmuebles objeto del deslinde, que aparezcan inscritos en los respectivos certificados del Registrador de Instrumentos Públicos.*

El secretario comenta que en esta disposición se recoge el contenido del segundo inciso del artículo 462 vigente.

Sin observaciones la comisión aprueba el artículo.

A continuación el secretario comenta que en el artículo propuesto en remplazo del 461 se incluye un tercer numeral que indica el deber de aportar dictamen pericial con la demanda cuando así se requiera. Su texto es del siguiente tenor:

**Artículo. —Demanda y anexos.** *La demanda expresará los linderos de los distintos predios y determinará las zonas limítrofes que habrán de ser materia de la demarcación. A ella se acompañará:*

1. *El título del derecho invocado y sendos certificados del Registrador de Instrumentos Públicos sobre la situación jurídica de todos los inmuebles entre los cuales deba hacerse el deslinde, que se extenderá a un período de diez años si fuere posible.*

2. *Cuando fuere el caso, la prueba siquiera sumaria sobre la posesión material que ejerza el demandante y certificación del Registrador de que su derecho no se encuentra inscrito. En esta situación, podrá solicitar que el deslinde se practique con base en los títulos del colindante.*

3. *Un dictamen pericial en que se determine la línea divisoria.*

El artículo es aprobado sin observaciones.

Acto seguido el secretario indica que en la disposición propuesta en remplazo del artículo 462 se recoge la regulación del artículo 463 vigente y se dispone que si el demandado está inconforme con el dictamen aportado por el demandante, podrá aportar otro dictamen pericial. El texto del artículo propuesto es transcrito:

**Artículo. —Traslado de la demanda y excepciones.** *Dentro del traslado de la demanda el demandado podrá proponer excepciones previas y las de cosa juzgada o transacción, las que se resolverán conforme a lo previsto en el artículo (99). Podrá también aportar otro dictamen pericial que señale la línea divisoria.*

Sin observaciones la disposición es aprobada.

En seguida el secretario da lectura al artículo propuesto en remplazo del 464, cuyo texto reza:

**Artículo. —Diligencia de deslinde.** *El juez señalará fecha y hora para el deslinde y en la misma providencia prevendrá a las partes para que presenten sus títulos a más tardar el día de la diligencia, a la cual deberán concurrir además los peritos.*

*En la práctica del deslinde se procederá así:*

1. *Trasladado el personal al lugar en que deba efectuarse, el juez recibirá las declaraciones de los testigos que las partes presenten o que de oficio decrete, examinará los títulos para verificar los linderos que en ellos aparezcan y oír a los peritos para señalar la línea divisoria.*

2. *Practicadas las pruebas, si el juez encuentra que los terrenos no son colindantes, declarará por medio de auto improcedente el deslinde; en caso contrario, señalará los linderos*

*y hará colocar mojones en los sitios en que fuere necesario, para demarcar ostensiblemente la línea divisoria.*

*3. El juez pondrá o dejará a las partes en posesión de los respectivos terrenos con arreglo a la línea fijada. Pronunciará allí mismo sentencia, declarando en firme el deslinde y ordenando cancelar la inscripción de la demanda y protocolizar el expediente en una notaría del lugar. Hecha la protocolización, el notario expedirá a las partes copia del acta de la diligencia para su inscripción en el competente registro.*

*4. Las oposiciones a la entrega, formuladas por terceros, se tramitarán en la forma dispuesta en el artículo (338).*

Sin observaciones el artículo es aprobado por la comisión.

El secretario comenta que de acuerdo con las observaciones planteadas en la reunión anterior, la comisión decidió suprimir el artículo 465 vigente, con el propósito de evitar que el proceso de deslinde se convierta en un proceso complejo en el que se entran a discutir temas como la pertenencia.

A continuación el secretario da lectura al artículo propuesto en remplazo del 466, cuyo texto es transcrito:

**Artículo. — Mejoras.** *El colindante que tenga mejoras en zonas del inmueble que a causa del deslinde puedan pasar a otro, deberá alegarlas en la demanda o en la contestación y aportar las pruebas que las demuestren y determinen su valor.*

*El juez resolverá la solicitud en la diligencia de deslinde, una vez fijada la línea divisoria, y si hay lugar a pagarlas indicará su valor y le reconocerá al acreedor el derecho de retención del terreno, hasta que se efectúe el pago.*

El Presidente sugiere precisar en el segundo inciso que en caso de que se le adjudique a otro el juez resolverá la solicitud en la diligencia de deslinde.

Con la observación del Presidente el artículo es aprobado.

En seguida se lee la disposición que se propone en reemplazo del artículo 467, cuyo texto es del siguiente tenor:

**Artículo. — Partes.** *Todo comunero puede pedir la división material de la cosa común, o su venta para que se distribuya el producto.*

*La demanda deberá dirigirse contra los demás comuneros, y a ella se acompañará la prueba de que demandante y demandado son condueños. Si se trata de bienes sujetos a registro, se presentará también certificado del respectivo registrador sobre la situación jurídica del bien y su tradición, que comprenda un período de diez años si fuere posible.*

*En todo caso el demandante deberá acompañar un dictamen pericial que determine el valor de la cosa y, de ser el caso, la partición, teniendo en cuenta las características de cada zona del bien.*

Sin observaciones el artículo es aprobado por la comisión.

El secretario comenta que no se sugieren modificaciones al artículo 468 vigente. La comisión acuerda mantenerlo.

A continuación el secretario da lectura a las disposiciones propuestas en remplazo de los artículos 469 y 470. El texto del articulado es transcrito:

**Artículo. —Licencia previa.** *En la demanda podrá pedirse que el juez conceda licencia, cuando ella sea necesaria de conformidad con la ley sustancial, para lo cual se acompañará prueba siquiera sumaria de su necesidad o conveniencia. El juez deberá pronunciarse sobre la solicitud antes de correr traslado de la demanda.*

**Artículo. —Traslado y excepciones.** *Si el demandado no alega pacto de indivisión en la contestación de la demanda, se prescindirá de la audiencia y el juez decretará, por medio de auto, la división o la venta solicitada, según corresponda; en caso contrario, convocará a audiencia y en ella decidirá.*

El Presidente precisa que la única excepción que puede plantear el demandado es la de pacto de indivisión.

La comisión aprueba los artículos propuestos.

El secretario comenta que de acuerdo con las observaciones planteadas en la sesión anterior, se propone regular en artículos diferentes el trámite de la división y el de la venta. El texto del articulado propuesto es del siguiente tenor:

**Artículo. —Trámite de la división.** *Para el cumplimiento de la división se procederá así:*

1. *Ejecutoriada el auto que decreta la división, el juez dictará sentencia en la que determinará cómo será partida la cosa, teniendo en cuenta los dictámenes aportados por las partes.*

2. *Cuando la división verse sobre bienes sujetos a registro, en la sentencia se ordenará la inscripción de la partición.*

3. *Registrada la partición material, cualquiera de los asignatarios podrá solicitar que el juez le entregue la parte que se le haya adjudicado.*

**Artículo. -Trámite de la venta.** *Decretada la venta de la cosa común y practicado el secuestro, se procederá al remate en la forma prescrita en el proceso ejecutivo, pero la base*

*para hacer postura será el total del avalúo. Si las partes hubieren aportado avalúos distintos el juez definirá la base del remate.*

*Si las partes fueren capaces podrán, de común acuerdo, señalar el precio y la base del remate, antes de fijarse fecha para la licitación.*

*Cuando el secuestro no se pudiere realizar por haber prosperado la oposición de un tercero, se avaluarán y rematarán los derechos de los comuneros sobre el bien, en la forma prevista para el proceso ejecutivo.*

*2. Frustrada la licitación por falta de postores, se repetirá cuantas veces fuere necesario y la base para hacer postura será entonces el setenta por ciento del avalúo.*

*3. El comunero que se presente como postor deberá consignar el porcentaje legal y pagar el precio del remate en la misma forma que los terceros, pero con deducción del valor de su cuota en proporción a aquél.*

*4. Registrado el remate y entregada la cosa al rematante, el juez, por fuera de audiencia, dictará sentencia de distribución de su producto entre los condueños, en proporción a los derechos de cada uno en la comunidad, o en la que aquellos siendo capaces señalen, y ordenará entregarles lo que les corresponda, teniendo en cuenta lo resuelto sobre mejoras.*

*5. Ni la división ni la venta afectarán los derechos de los acreedores con garantía real sobre los bienes objeto de aquéllas.*

En cuanto al artículo propuesto para regular el trámite de la venta el Presidente sugiere precisar en el inciso primero que el juez definirá el valor del bien.

Con la observación del Presidente las disposiciones anteriores son aprobadas.

En seguida el secretario da lectura a las disposiciones propuestas en remplazo de los artículos 472 a 474. El texto del articulado es transcrito:

**Artículo. —Mejoras.** *El comunero que tenga mejoras en la cosa común deberá reclamar su derecho en la demanda o en la contestación, especificándolas debidamente y aportando las pruebas de la existencia y el valor. En el auto que decrete la división o la venta, el juez resolverá sobre dicha reclamación y si reconoce el derecho fijará el valor de las mejoras.*

*Cuando se trate de partición material, el titular de mejoras reconocidas que no estén situadas en la parte adjudicada a él, podrá ejercitar el derecho de retención en el acto de la entrega, y conservar el inmueble hasta cuando le sea pagado su valor.*

**Artículo. —Gastos de la división.** *Los gastos comunes de la división material o de la venta serán de cargo de los comuneros en proporción a sus derechos, salvo que convengan otra cosa.*

*El comunero que hiciere los gastos que correspondan a otro tendrá derecho si hubiere remate, a que se le reembolsen o a que su valor se impute al precio de aquél si le fuere adjudicado el bien en la licitación, o al de la compra que hiciere. Si la división fuere material,*

podrá dicho comunero compensar tal valor con lo que deba pagar por concepto de mejoras, si fuere el caso, o ejecutar a los deudores en la forma prevista en el artículo (335).

La liquidación de los gastos se hará como la de costas.

**Artículo. —Derecho de compra.** Dentro de los tres días siguientes a la ejecutoria del auto que decreta la venta de la cosa común, cualquiera de los demandados podrá hacer uso del derecho de compra establecido en el artículo 2336 del Código Civil. La distribución entre los comuneros que ejerciten tal derecho se hará en proporción a sus respectivas cuotas.

El juez, de conformidad con el avalúo, determinará el precio del derecho del demandante y la proporción en que han de comprarlo los demandados que hubieren ofrecido hacerlo. En dicho auto se prevendrá a éstos para que consignen la suma respectiva en el término de diez días, a menos que los comuneros les concedan uno mayor que no podrá exceder de dos meses. Efectuada oportunamente la consignación, el juez dictará sentencia en la que adjudicará el derecho a los compradores.

Si quien ejercitó el derecho de compra no hace la consignación en tiempo, el juez le impondrá multa a favor del demandante, por valor del veinte por ciento del precio de compra y el proceso continuará su curso. En este caso, los demás comuneros que hubieren ejercitado el derecho de compra y consignado el precio, podrán pedir que se les adjudique la parte que al renuente le habría correspondido, y se aplicará lo dispuesto en los incisos anteriores.

Cuando los demandados no ejerciten el derecho de compra en el término establecido en este artículo o no consignen oportunamente el valor, el demandante podrá ejercitarlo dentro de los tres días siguientes al vencimiento del término respectivo otorgado a aquéllos.

Sin observaciones los artículos son aprobados por la comisión.

Acto seguido el secretario comenta que en la reunión anterior la comisión decidió derogar todas las disposiciones vigentes sobre división de grandes comunidades, dado que no se justifica tratamiento especial por tratarse de hipótesis de rara ocurrencia.

A continuación el secretario da lectura a los artículos propuestos en remplazo del 484 y 485, cuyo texto es del siguiente tenor:

**Artículo. —Designación de administrador en el proceso divisorio.** Cuando no haya administrador de la comunidad, y sólo algunos de los comuneros exploten el inmueble común en virtud de contratos de tenencia, cualquiera de los demás podrá pedir en el proceso divisorio que se haga el nombramiento respectivo, siempre que en la demanda se haya pedido la división material.

La petición podrá formularse en cualquier estado del proceso, después de que se haya decretado la división, y a ella deberá acompañarse prueba siquiera sumaria de la existencia de dichos contratos.

El juez resolverá lo conducente, previo traslado por tres días a las partes, y si encuentra procedente la solicitud, prevendrá a aquellas para que nombren el administrador, dentro de los cinco días siguientes; y caso de que no lo hicieren, procederá a designarlo.

*El juez hará saber a los tenedores la designación del administrador, una vez posesionado éste.*

**Artículo. —Deberes del administrador.** *El administrador tendrá las obligaciones del secuestre, y podrá ser removido por las mismas causas que éste.*

*Rendidas las cuentas del administrador y consignado el saldo que se hubiere deducido a su cargo, el juez lo distribuirá entre los comuneros, en proporción a sus derechos.*

Sin observaciones la comisión aprueba los anteriores artículos.

El secretario comenta que la comisión decidió en la sesión anterior desjudicializar el trámite para la designación de administrador de comunidad fuera del proceso divisorio. El texto del artículo propuesto para su regulación es el siguiente:

**Artículo. —Designación de administrador fuera de proceso divisorio.** *El Notario aprobará el administrador designado por los comuneros que tengan la mayor parte del dominio sobre el bien, siempre que no se logre consenso entre ellos en la audiencia que para tal efecto se convoque.*

Sin observaciones el artículo es aprobado.

Siendo las 7:00 p.m. se levanta la sesión.

**MIGUEL ENRIQUE ROJAS GÓMEZ**

Secretario de la Comisión

/H.C.T.