

REPUBLICA DE COLOMBIA
 TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA
 SALA CIVIL FAMILIA
 NOTIFICACION POR ESTADOS
 Art .295 C.G.P



Nro .de Estado 071

Fecha 02/05/2023
 Estado:

Página: 1

Nro Expediente	Clase de Proceso	Demandante	Demandado	Observacion de Actuación	Fecha Auto	Cuad	FOLIO	Magistrado
05045312100220130003504	Ordinario	LUZ DARY PARRA HIGUITA	DE LA VEGA VERTEL OSCAR DAVID	resuelve conflicto de competencia DIRIME CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA. LINK DE ACCESO A ESTADOS ELECTRÓNICOS: https://www.ramajudicial.gov.co/web/tribunal-superior-de-antioquia-sala-civil-familia	28/04/2023			OSCAR HERNANDO CASTRO RIVERA
05376311200120230000901	Verbal	MARIA DOLORES ZAPATA CUARTAS y otros	LUISA FERNANDA ALVAREZ ZAPATA y otro	Auto pone en conocimiento RECHAZA DE PLANO RECURSO DE QUEJA FORMULADO. LINK DE ACCESO A ESTADOS ELECTRÓNICOS: https://www.ramajudicial.gov.co/web/tribunal-superior-de-antioquia-sala-civil-familia	28/04/2023			OSCAR HERNANDO CASTRO RIVERA
05579310300120200006902	Verbal	JUAN BAUTISTA OSORIO AVILA	JOSE MANUEL FLOREZ BADILLO	Auto pone en conocimiento NO REPONE AUTO RECURRIDO. CONCEDE RECURSO DE QUEJA Y ORDENA REMISIÓN A LA SALA DE CASACIÓN CIVIL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. LINK DE ACCESO A ESTADOS ELECTRÓNICOS: https://www.ramajudicial.gov.co/web/tribunal-superior-de-antioquia-sala-civil-familia	28/04/2023			CLAUDIA BERMUDEZ CARVAJAL
05736318900120190008601	Verbal	GUSTAVO ADOLFO ARANGO MARTINEZ	CARLOTA LONDOÑO GALEANO	Sentencia confirmada CONFIRMA PROVIDENCIA APELADA. COSTAS EN ESTA INSTANCIA A CARGO DE LA PARTE DEMANDANTE. LINK DE ACCESO A ESTADOS ELECTRÓNICOS: https://www.ramajudicial.gov.co/web/tribunal-superior-de-antioquia-sala-civil-familia	28/04/2023			WILMAR JOSE FUENTES CEPEDA

FABIO ANDRÉS CIFUENTES MARTÍNEZ

SECRETARIO (A)



**REPÚBLICA DE COLOMBIA
TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA
SALA UNITARIA DE DECISIÓN CIVIL FAMILIA**

Medellín, veintiocho de abril de dos mil veintitrés

**AUTO INTERLOCUTORIO N° 123 DE 2023
RADICADO N° 05579 31 03 001 2020 00069 02**

Procede este Despacho a decidir el recurso de reposición y de manera subsidiaria queja interpuesto oportunamente por la apoderada de la parte demandada, esto es el señor JOSÉ MANUEL FLÓREZ BADILLO, frente al auto del 17 de abril de 2023, mediante el cual se NEGÓ LA CONCESIÓN del recurso extraordinario de casación dentro del proceso de Restitución de Inmueble dado en Comodato, incoado por el señor JUAN BAUTISTA OSORIO ÁVILA en contra del mentado señor Flórez Badillo.

1. ANTECEDENTES

1.1. Del auto que negó la concesión del recurso extraordinario de casación.

Proferida la sentencia el 29 de marzo de 2023 dentro del proceso atrás referenciado, la apoderada del demandado interpuso de manera oportuna recurso extraordinario de casación contra tal decisión, cuya concesión fue negada mediante auto del 17 de abril de 2023 con fundamento en que al versar el proceso sobre pretensiones esencialmente económicas, el agravio patrimonial en cabeza del demandado no llega al rasero del artículo 338 del CGP, por cuanto del único referente que al respecto existe en el plenario, acorde a lo reglado en el artículo 339 ibidem, se logró determinar que el agravio que debe soportar el resistente, no supera el valor mínimo exigido por el art. 338 del CGP para recurrir en casación que asciende actualmente a la suma de \$1.160'000.000 si se tiene en cuenta que el Decreto 2613 de 2022 fijó a partir del primero (1°) de enero de 2023 como Salario Mínimo Legal Mensual, la suma de UN MILLÓN CIENTO SESENTA MIL PESOS (\$1'160.000) y que el citado artículo 338 establece que el recurso

procede cuando el valor actual de la resolución desfavorable al recurrente sea superior a un mil salarios mínimos legales mensuales vigentes (1.000 smlmv).

1.2. Del recurso de reposición y en subsidio queja

Inconforme con la decisión, por escrito presentado el 21 de abril de 2023, la togada que representa los intereses del extremo pasivo formuló recurso de reposición y en subsidio queja, a la vez que solicitó expedición de copias para recurrir en queja y obtener, así, la revocatoria del auto que había negado la concesión del recurso.

Como sustento de su inconformidad adujo que el presente trámite no persigue *"pretensiones esencialmente económicas, puesto que, lo que se buscaba por parte del demandante era que el despacho judicial de conocimiento, efectuara una declaración de existencia de un contrato de comodato precario sobre el inmueble objeto de litigio, para así obtener una posterior restitución de dicho inmueble"*, lo que implica que el presente el litigio esté excluido de la estimación de la cuantía para recurrir en casación, como lo prevé el artículo 338 del C.G.P.; iterando la recurrente que *"las pretensiones de la demanda presentada en contra de mi poderdante fueron esencialmente declarativas y no involucran ningún componente económico, (no se solicita la condena y pago de algún derecho de tipo económico por parte del demandante) y si llegare existir algún elemento de tipo pecuniario, el mismo no es determinante para convertirlo automáticamente en "esencialmente económico"*.

En segundo lugar, la profesional del derecho precisó que le causaba extrañeza que esta Sala de Decisión se valiera *"de un contrato de promesa de compraventa adosado como prueba, para establecer la cuantía dentro del proceso de la referencia cuando: 1. No era necesario establecer o determinar una cuantía para efectuar el estudio de la concesión o denegación de la casación interpuesta, por lo anteriormente expuesto y 2. Este documento hace parte de un proceso de resolución de contrato de compraventa, al que al aquí demandante, le fueron denegadas sus pretensiones, frente a la esposa de mi poderdante, reconocidos en el proceso de resolución de contrato de primera instancia con radicado 05-579-31-03-001-2019-00021-01, que actualmente se*

encuentra en apelación, también en el mismo tribunal, lo cual a todas luces, vulnera el principio de congruencia que deben guardar las decisiones judiciales, puesto que en la sentencia de segunda instancia objeto de casación, el honorable tribunal mencionó que, si bien era el mismo predio objeto de litigio, nada tenía que ver este proceso de restitución de inmueble dado en comodato, con aquel proceso de resolución de contrato de primera instancia con radicado 05-579-31-03-001-2019-00021-01”.

Dentro del término legal oportuno el apoderado judicial de la parte demandante, se pronunció sobre el recurso de reposición, aduciendo en esencia que, esta Corporación *"ha negado el recurso de casación acertadamente, como quiera que no le asiste razón al recurrente y va en contra de los lineamientos de nuestra honorable corte suprema de justicia. - Bien resolvió la sala al negar el recurso de reposición basándose en tan clara decisión de la corte suprema de justicia (auto AC3342 de 2020), que brinda las luces necesarias y sin lugar a dudas explica el por qué no es dable aceptar la tesis planteada con la que se pretende dar al traste con la decisión del 17 de abril, dentro del proceso de la referencia el demandado”.*

"El mencionado auto también hace referencia a otras decisiones con las que se sostiene la decisión que contiene, y claramente el recurrente desconoce estos postulados al restringir la concesión del recurso al aspecto meramente restrictivo o taxativo desconociendo las decisiones que sobre el particular ya ha producido nuestra corte suprema de justicia, es por ello que le ruego a su señoría se sirva confirmar su propia decisión negando el recurso”.

En ese estado de cosas, se procede a estudiar lo pertinente, previas las siguientes

2. CONSIDERACIONES

El artículo 318 del CGP establece la procedencia del recurso de reposición contra los autos que dicte el juez, contra los del magistrado sustanciador no susceptibles de súplica y contra los de la Sala de

Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, para que se reformen o revoquen, de cuya norma se desprende que se restringe la posibilidad de formular recurso de reposición contra las decisiones judiciales que sean suplicables.

Por su parte, el art. 353 ibidem consagra la procedencia del recurso de queja en subsidio del de reposición, es así que cuando se pretenda la interposición de un recurso de queja frente a una providencia de tal naturaleza, constituye un presupuesto inescindible de la formulación de la alzada, el agotamiento previo del recurso de reposición, pues así lo consagra el mencionado art. 353, en tanto establece: *"El recurso de queja deberá interponerse en subsidio del de reposición contra el auto que denegó la apelación o la casación, salvo cuando este sea consecuencia de la reposición interpuesta por la parte contraria, caso en el cual deberá interponerse directamente dentro de la ejecutoria"*.

Al respecto, en pronunciamiento que conserva vigencia, la Corte Suprema de Justicia ha señalado: *"Fluye, entonces, que si el legislador, cuando de acudir en queja se trata, impone al recurrente la carga ineludible de impugnar, previamente, a través del recurso de reposición, la providencia que niega el de casación, una vez presentada dicha censura, el juzgador debe acometer el estudio en el fondo"*.¹, y en igual sentido se ha pronunciado la doctrina señalando: *"...si se dicta un auto que no concede la apelación es menester solicitar reposición de él y en caso de que ésta sea negada, pedir en subsidio, desde el acto mismo de la interposición del recurso, la expedición de copias de la providencia recurrida y demás piezas pertinentes del proceso; si la reposición no prospera, entonces el juez ordenará expedir copias de las partes pertinentes, en especial del auto apelado, del escrito de reposición y del auto que negó ésta última..."*²

En el sub exámine, la parte recurrente pretende se conceda el recurso de casación contra la sentencia proferida el 29 de marzo de 2023 por la Sala de Decisión presidida por esta Magistrada como ponente, mediante

¹ Sala de casación Civil. 21 de marzo de 2013. M.P. FERNANDO GIRALDO GUTIERREZ. Exp. N° 1100102030002013-00419-00.

² LOPEZ BLANCO Hernán Fabio – CODIGO GENERAL DEL PROCESO – Parte General, Pág. 880.

la cual se confirmó la decisión que declaró legalmente terminado un contrato de comodato precario y ordenó la restitución de unos inmuebles al señor José Manuel Flórez Badillo y en favor de Juan Bautista Osorio Ávila, petición que tal como se reseñó en precedencia, no fue acogida tras señalarse que de los elementos de juicio existentes en el proceso pudo establecerse que el interés para recurrir no se adecuaba al valor mínimo exigido por el art. 334 del CGP para la procedencia del recurso de casación que asciende actualmente a la suma de \$1.160'000.000, por ser una decisión esencialmente económica; en tal sentido se arguyó en el proveído que negó la concesión del recurso, esto es el auto del 17 de abril de 2023 al que se remite.

Como fundamento del recurso impetrado contra la anterior decisión, el extremo pasivo arguyó que el presente proceso es declarativo y lo que se discute en el mismo es la existencia de un contrato de comodato, y por tanto el valor de la pretensión económica resulta irrelevante para efectos de la concesión del recurso extraordinario, pues es sus palabras en un asunto declarativo que no resulta enmarcado como esencialmente económico.

Al abordar los motivos de disconformidad del sedicente, se observa a simple vista la improcedencia de los mismos, toda vez que lo argüido desconoce la actual normatividad referida al recurso extraordinario de casación, debiendo anotarse que en este tipo de asuntos el artículo 334 del CGP instituye un requisito inicial para la procedencia del recurso, enlistando diferentes tipos de acciones y procesos susceptibles del mismo; no obstante, no puede perderse de vista que existen otros requisitos **coexistentes** que determinan la procedencia de dicho recurso extraordinario, que no son otros que la oportunidad, la legitimación para interponerlo y el quantum del interés para recurrir, establecidos en los artículos 337 y 338 del CGP, der se necesarios estos últimos.

Y es que comprobado el primer requisito normativo, previsto en el artículo 334 del CGP, esto es, que el tipo de proceso sea susceptible de casación, debe siempre verificarse los demás requisitos previstos para su procedencia, **a)** que se haya interpuesto dentro de la oportunidad legal establecida (artículo 337 ibidem), **b)** que se haya presentado por

quien está legitimado para hacerlo (artículos 337 y 338) y **c)** que se determine que la resolución desfavorable al recurrente sea superior a los mil (1000) SMLMV (artículo 338 ibidem).

De lo que viene de trasuntarse puede deducirse que para efectos de la procedencia del recurso extraordinario de casación, no basta con que el proceso verse sobre pretensiones meramente declarativas, como erradamente lo sostiene el recurrente, sino que aunado a ello debe verificarse los demás requisitos ya enunciados, entre ellos, la cuantía para recurrir prevista en el artículo 338 ídem, norma que incluso en la parte final de su primer inciso, corrobora lo aquí enunciado al precisar las sentencias que deben excluirse de la determinación del interés para recurrir, siendo claro que las no enunciadas expresamente allí, deben ser objeto de análisis sobre este tópico al momento de estudiar la procedencia del recurso; nótese que la norma en cita, no excluye los procesos declarativos, de donde refulge inequívocamente que en el *sub judice* debe valorarse el interés para recurrir en casación, sin que sea suficiente, como pretende hacerlo ver el recurrente que el proceso sea declarativo.

Al respecto, procede glosar pronunciamiento de nuestra Corte Suprema de Justicia en un caso aplicable, mutatis mutandis, al presente asunto, así:

"3.- En los términos del artículo 334 ibidem, el recurso de casación procede contra las sentencias de los Tribunales Superiores, pronunciadas en segunda instancia, en toda clase de procesos declarativos; en las acciones de grupo y populares que correspondan a la jurisdicción ordinaria; en las dictadas para liquidar una condena en concreto y; en los casos relativos al estado civil, únicamente las que versen sobre impugnación o reclamación de estado civil y la declaración de uniones maritales de hecho.

Tal precepto es complementado por el artículo 338 ejusdem, en cuanto establece que si los pedimentos son esencialmente económicos, el medio de contradicción se abre paso cuando el valor actual de la resolución desfavorable al censor sea de mil (1000) smlmv, excluyendo de dicho quantum a los fallos dictados en las acciones populares y de grupo, así como a los que traten sobre el estado civil.

*Y el artículo 339 de la misma obra, estipula que **cuando para resolver sobre la procedencia del recurso resulte necesario fijar el interés económico afectado con la sentencia, la cuantía se determinará***

con los elementos de juicio que obren en el plenario, pero si el recurrente lo estima necesario, podrá allegar un dictamen.

4.- *En el caso que ocupa la atención de la Sala, se observa que la sentencia cuestionada no encaja en ninguna de las exclusiones expresamente estipuladas en el artículo 338 de la Ley 1564 de 2012, comoquiera que no se trata de una proferida en acción popular ni de grupo, así como tampoco en un proceso que verse sobre el estado civil, en cuanto fue dictada en un asunto en el que se persigue la declaración de «la existencia de [una sociedad comercial] de hecho», cuyo objeto social era «la prestación del servicio de transporte con los vehículos que fueron adquiridos durante el lapso en que esta fue conformada» entre las partes, de lo cual se infiere que las pretensiones son esencialmente económicas, por lo que el fallador de segundo grado debió establecer cuál era el interés para recurrir antes de abrir paso a la impugnación³ (Negritas fuera del texto con intención del Tribunal)*

Con lo anterior, innegable resulta que, si bien las pretensiones de un proceso como el que nos ocupa es la terminación de un contrato de comodato, que no su existencia como lo alega erróneamente la recurrente, a ello subyacen pretensiones meramente económicas, tanto para el actor como para la parte pasiva, pues el primero de ellos pretende la restitución de un bien, valorable económicamente y el segundo procura por no desprenderse materialmente del mismo fondo, como aconteció en el *sub lite* donde el señor Flórez Badillo se ha resistido a la entrega de los inmuebles objeto del proceso, debiéndose así valorar la decisión desfavorable a él para la procedencia del recurso extraordinario, acudiendo al precio actual de los inmuebles que se ordenó restituir, pues no de otra manera puede hacerse tratándose de un comodato precario.

Y es que, a manera ilustrativa y con la finalidad de evidenciar el yerro interpretativo de la recurrente, en el cual soporta su recurso, procede señalar que el hecho de que una decisión contenga aspectos meramente declarativos no torna *per se* dicha providencia como ajenas a una posible valoración económica, es decir, el término esencialmente económico no atañe exclusivamente a las ordenes dirigidas a cancelar determinadas sumas de dinero, pues el disponerse por el juez, por ejemplo, la

³ CSJ Sala Casación Civil. Auto del 19 de mayo de 2016 AC 3077-2016 Rdo. 73585-31-03-001-2013-00094-01 MP Aroldo Wilson Quiroz Monsalvo

restitución de un inmueble, ello conserva un acrecentamiento o mengua de una de las partes en contienda y de allí debe surgir la tasación de su perjuicio que torne procedente el recurso extraordinario deprecado.

Así las cosas, fulgura diáfano que en el *sub lite* lo pretendido por el recurrente reviste situaciones netamente económicas, pues contrario a lo argüido por la recurrente en casación, las pretensiones de la demanda necesariamente revierten en un componente económico, puesto que con su pretensión tendiente a que se declare la terminación de un contrato de comodato celebrado entre las partes con la consecuencial restitución de los bienes perseguidos, ello a la postre está orientado a recomponer el patrimonio del comodante, mediante la recuperación de sus derechos sobre los inmuebles objeto de la litis, respecto de los que –según su relato– había ejercido actos de señor y dueño por haber adquirido su tenencia y posesión mediante contrato de promesa de compraventa, por lo que refulge sin ambages que la pretensión tiene un componente netamente económico, por cuya razón tal asunto está sujeto al justiprecio del valor para recurrir en casación, conforme al artículo 339 del CGP, por no estar expresamente excluido de tal situación por el legislador.

Ahora bien, al hacer referencia al justiprecio del interés para recurrir en casación, refulge potísimo que efectivamente en el presente asunto debe valorarse el mismo, para lo cual procede tener en cuenta que el artículo 339 del CGP establece dos posibilidades para tal efecto, la primera, que el recurrente aporte un dictamen pericial si lo considera necesario, lo cual omitió hacer tal extremo procesal en el *sub lite*, pues como se adujo en el auto recurrido, la oportunidad procesal para tal efecto correspondía a la de formulación del recurso y tal experticia no se adosó por la apoderada del señor Flórez Badillo, feneciendo así tal oportunidad; y la segunda, que se fije dicho interés económico con los elementos de juicio que obren en el expediente, hipótesis última bajo la cual procedió esta Sala Unitaria en auto del 17 de abril del presente año a justipreciar el interés que le asiste al recurrente, concluyendo con base en el único referente vislumbrado (contrato de promesa de compraventa) que las pretensiones perseguidas en su momento no ascendían, ni por asomo,

al mínimo establecido en el artículo 338 del CGP, equivalente a los 1000 SMLMV establecidos para la procedencia del recurso de casación.

Finalmente debe dejar claro esta Magistratura que, en el anterior ejercicio valorativo del justiprecio para recurrir en casación, efectuado en la providencia objeto de reposición no se incurrió en irregularidad alguna, como parece argüirlo la togada demandada, pues dicho proceder se enmarcó dentro de los postulados propios del artículo 339 del CGP, ante la ausencia de dictamen pericial de parte, acudiendo a los elementos de juicio que permitieran establecer el interés económico afectado con la sentencia, encontrando como único elemento conducente la copia de un contrato de promesa de compraventa, debidamente adosado por la parte actora desde la presentación del escrito incoativo, y en el que se estableció un precio para todos los inmuebles objeto de la acción restitutoria, teniéndose así legalmente como referente para el ejercicio valuativo previsto en la norma en cita, sin que ello implique valoración alguna del documento como tal y su fuerza vinculante entre los litigantes, pues como bien lo afirmó la abogada recurrente, ello atañe a otro proceso diferente a este.

Se itera, entonces, que el anterior ejercicio valorativo y que fue el plasmado en el auto recurrido, se efectuó conforme a lo reglado por el artículo 339 del CGP, al resultar ser el único referente visible en el dossier y ante la ausencia de una experticia de parte de quien debía aportarla oportunamente, puesto que la parte recurrente no hizo uso de la facultad consagrada en dicho precepto jurídico consistente en aportar un dictamen pericial de considerarlo necesario.

Acorde a lo analizado en precedencia, no hay lugar a reponer la providencia del 17 de abril de 2023 y en consecuencia atendiendo a lo dispuesto por el art. 353 del CGP, se ordenará la reproducción de las piezas procesales que se indicarán en la parte resolutive de esta decisión, a fin de surtir el respectivo recurso de queja, sin que sea necesario la aportación de expensas por la parte sedicente, pues la actuación se surte de manera digital actualmente, siendo deber de este Tribunal su remisión directa a la Corte Suprema de Justicia Sala de Casación Civil, para lo de su competencia.

En mérito de lo expuesto, el **TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA** actuando en **SALA UNITARIA DE DECISIÓN CIVIL-FAMILIA**

RESUELVE

PRIMERO.- NO REPONER el auto recurrido, con fundamento en lo expuesto en la parte motiva de este proveído.

SEGUNDO.- CONCEDER el recurso de queja ante la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia y ordenar, la remisión de toda la actuación de forma digital, a fin de surtir el respectivo recurso de queja, en armonía con los considerandos.

TERCERO.- Procédase de conformidad por la Secretaría de esta Sala, a la que se le advierte el cumplimiento irrestricto del artículo 324 ídem, en lo que concierne a tal dependencia.

NOTIFÍQUESE

(CON FIRMA ELECTRÓNICA)
CLAUDIA BERMÚDEZ CARVAJAL
MAGISTRADA

Firmado Por:

Claudia Bermudez Carvajal

Magistrado Tribunal O Consejo Seccional

Sala 003 Civil Familia

Tribunal Superior De Antioquia - 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: **6579473ff234be31561440fb49387804ca1a5aed6f35393a606adfb5c58ebcfa**

Documento generado en 28/04/2023 08:20:50 AM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>



**TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA
SALA MIXTA
MAGISTRADO OSCAR HERNANDO CASTRO RIVERA**

Referencia **Proceso:** **Verbal - RCE**
Demandante: **Luz Dary Parra Higueta y otros**
Demandado: **Jazmín Cristina Murillo Tamayo y otro**
Asunto: **Resuelve Conflicto de competencia**
Radicado: **05045 31 21 002 2013 00035 04**
Auto No.: **091**

Medellín, veintiocho (28) de abril de dos mil veintitrés (2023)

Procede la Sala a dirimir el conflicto negativo de competencia suscitado entre los Juzgados Tercero y Cuarto Promiscuos Municipales del Circuito de Apartadó y el Juzgado Segundo Civil del Circuito Especializado en Restitución de Tierras de Apartadó, dentro del proceso de Verbal de Responsabilidad Civil Extracontractual, promovido por Luz Dary Parra Higueta y otros, contra Jazmín Cristina Murillo Tamayo y Oscar David de la Vega Vertel

ANTECEDENTES

1.- Mediante sentencia proferida por el Juzgado Segundo Civil del Circuito Especializado en Restitución de Tierras de Apartadó, los señores Jazmín Cristina Murillo Tamayo y Oscar David de la Vega Vertel, fueron declarados civilmente responsables de un

accidente ocurrido el 11 de septiembre de 2012 en el que fallecieron Duvian Antonio Parra Higueta y Diego Fernando Herrera Muñoz, condenándoles solidariamente al pago de 80 SMLMV a los padres de los fallecidos (ESTHER JULIA MUÑOZ, JOSE BENJAMIN HERERA MOLINA y LUZ DARY PARRA HIGUITA) y de 40 SMLMV a los hermanos de los finados (JHONATAN HERREA MUÑOZ, LUIS FERNANDO HERRERA RESTREPO, LUISA FERNANDA HERRERA RESTREPO y MAIRA ALEJANDRA PINEDA PARRA).

2.- Luego de tal condena, la codemandante en el proceso declarativo ESTHER JULIA MUÑOZ SUAREZ, instauró acción ejecutiva en contra de los civilmente responsables del fatal accidente citado anteriormente, pretendido el pago de las sumas ordenadas en la sentencia respectiva a su favor. El conocimiento de ese cobro compulsivo referido, le correspondió por reparto al Juzgado 3º Promiscuo Municipal de Apartadó, que mediante auto rechazó la demanda considerando que carece de competencia según lo dispuesto en el artículo 306 del Código General del Proceso, el cual establece que: *"Cuando la sentencia condene al pago de una suma de dinero, a la entrega de cosas muebles que no hayan sido secuestradas en el mismo proceso, o al cumplimiento de una obligación de hacer, el acreedor, sin necesidad de formular demanda, deberá solicitar la ejecución con base en la sentencia, **ante el juez del conocimiento**, para que se adelante el proceso ejecutivo a continuación y dentro del mismo expediente en que fue dictada."* y por ello ordenó la remisión del asunto al Juzgado Segundo Civil del Circuito Especializado en Restitución de Tierras de esa misma

municipalidad, por haber sido aquel quien tramitó y decidió el proceso declarativo citado.

3.- También, los codemandantes en el proceso declarativo citado LUZ DARY PARRA HIGUITA y MAIRA ALEJANDRA PINEDA PARRA, instauraron acción ejecutiva en contra de los civilmente responsables del fatal accidente citado anteriormente, pretendido el pago de las sumas ordenadas en la sentencia respectiva a su favor. El conocimiento de ese cobro compulsivo referido, le correspondió por reparto al Juzgado 4º Promiscuo Municipal de Apartadó, que mediante auto, igualmente rechaza la demanda ejecutiva, con el mismo sustento jurídico utilizado por el Juzgado 3º Promiscuo Municipal de Apartadó, es decir, con base en lo dispuesto por el artículo 306 del CGP, y por tal razón, también remite la demanda al Juzgado Segundo Civil de Circuito Especializado en Restitución de Tierras de Apartadó.

4.- Una vez fueron recibidos por el Juzgado Segundo Civil de Circuito Especializado en Restitución de Tierras de Apartadó, los expedientes contentivos de las demandas ejecutivas referidas, éste mediante único auto, se declaró incompetente para atender tales ejecuciones rogadas, asegurando que quien debe seguir adelante con el trámite son los Juzgados 3º y 4º Promiscuos Municipales de Apartadó respectivamente, porque a los Juzgados Civiles del Circuito Especializados en Restitución de Tierras, les fue asignada competencia, específicamente en el artículo 79 de la Ley de Víctimas y Restitución de Tierras (1448 de 2011), el cual establece que: *"Los Magistrados de los Tribunales Superiores de*

Distrito Judicial Sala Civil, especializados en restitución de tierras, decidirán en única instancia los procesos de restitución de tierras, y los procesos de formalización de títulos de despojados y de quienes abandonaron en forma forzosa sus predios, en aquellos casos que se reconozcan opositores dentro del proceso. (...)”, agregando igualmente las normas contenidas en los artículos 422 y 430 del Código General del Proceso, razones por las cuales propuso el Conflicto Negativo de Competencia respectivo, remitiendo lo pertinente a este Tribunal para lo de su competencia.

CONSIDERACIONES

1.- En el sub examine, el problema jurídico se centra en dilucidar si el Juzgado Segundo Civil de Circuito Especializado en Restitución de Tierras de Apartadó, que profirió el fallo condenatorio dentro del proceso declarativo de la referencia, donde se impusieron sendas condenas dinerarias, es el competente o no para adelantar los procesos ejecutivos que buscan el pago de dichas condenas o si corresponde tal competencia, a los juzgados con categoría de municipales ante quienes se radicaron inicialmente.

2.- En orden de definir la autoridad jurisdiccional competente para conocer del asunto de la referencia, pertinente resulta traer a colación el pronunciamiento que este Tribunal en Sala Mixta, en un caso que guarda estrecha similitud con el aquí discutido, (auto proferida el 14 de julio de 2021), al resolver un conflicto de competencia, dentro de proceso de responsabilidad civil extracontractual, adelantado por RAMÓN OLEIME GIRALDO PÉREZ,

contra CRISTIAN CAMILO BANGUERO y JULIO y JOSÉ PHIDALGO BANGUERO ZAPATA, con radicado Nro. 05045 31 21 002 2013-00002- 00, que por tratar semejante problema jurídico al que ahora se debate, ha de guiar la decisión que aquí ha de adoptarse.

La providencia citado anteriormente señala que: *"El problema jurídico presentado a esta Sala se contrae en determinar si el Juzgado Segundo Civil del Circuito Especializado en Restitución de Tierras de Apartadó (Ant.) es competente para adelantar el trámite de ejecución de la sentencia proferida el 12 de diciembre de 2016 por dicho despacho judicial, mediante la cual, en razón a las medidas de descongestión tomadas por la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura, resolvió de fondo el asunto puesto a su consideración y emitió fallo declarativo de responsabilidad civil extracontractual en disfavor de la parte demandada, decisión que fue apelada y remitida a la segunda instancia, quien además de confirmar parcialmente la decisión tomada por el A quo, también la modificó y adicionó para luego enviar el asunto a la primera instancia donde fue recibida la solicitud de ejecución de la providencia.*

El Juzgado que actuó como conocedor del asunto niega la competencia para adelantar dicho trámite ejecutivo teniendo en cuenta que en la actualidad sólo viene conociendo de los asuntos dispuestos en la Ley 1448 de 2011, cuyo objeto es: "...establecer un conjunto de medidas judiciales, administrativas, sociales y económicas, individuales y colectivas, en beneficio de las víctimas de las violaciones contempladas en el artículo 3o de la presente ley,

dentro de un marco de justicia transicional, que posibiliten hacer efectivo el goce de sus derechos a la verdad, la justicia y la reparación con garantía de no repetición, de modo que se reconozca su condición de víctimas y se dignifique a través de la materialización de sus derechos constitucionales”.

Conforme con lo anterior, procedió el titular del despacho a remitir el asunto para ser repartido entre los jueces civiles del circuito del municipio de Apartadó, correspondiéndole al Primero Civil del Circuito, quien no comparte la postura de su homólogo Especializado en Restitución de Tierras, al considerar que en virtud de las medidas tomadas en los Acuerdos PSAA12-9613 del 19 de julio de 2012 y PSAA13-9866 del 13 de marzo de 2013 por la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura, además, en aplicación del principio de la “perpetuatio jurisdictionis”, el funcionario judicial que rechazó la competencia, debe continuar con el asunto.

En tal sentido, advierte esta Corporación que efectivamente, mediante los Acuerdos ya referidos, la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura, para atender medidas de descongestión, confirió competencia a los Jueces Civiles de Circuito Especializado en Restitución de Tierras para adelantar procesos de competencia de los Juzgados Civiles del Circuito, hasta tanto no se les hubiese repartidos los asuntos para los cuales fueron creados y que según el Acuerdo PSAA13-9866 en su artículo segundo, establece tal carga hasta su terminación.

Artículo 2 del Acuerdo PSAA13-9866: "Cuando los funcionarios judiciales especializados en restitución de tierras, no tuvieran en su inventario procesos de restitución de tierras (Ley 1448 de 2011), como medida de descongestión le serán repartidos asuntos civiles en igualdad de condiciones a los demás jueces y magistrados civiles, a menos que la Sala disponga lo contrario, de los que conocerán hasta su terminación."

En razón a dichas medidas, le fue repartido el expediente objeto de análisis al Juzgado Segundo Civil del Circuito, Especializado en Restitución de Tierras de Apartadó, que como ya se advirtió procedió a tomar la decisión de fondo mediante sentencia proferida el 12 de diciembre de 2016.

El artículo previamente mencionado, fue objeto de modificación mediante el Acuerdo PSAA14-10115 del 21 de febrero de 2014, que dispuso:

"ARTÍCULO 2º: Modificación artículo: Modificar el inciso primero del artículo 2º del Acuerdo PSAA13-9866, el cual quedará así: "ARTÍCULO 2º. Reparto transitorio de procesos civiles. Cuando los funcionarios judiciales especializados en restitución de tierras, no tuvieran en su inventario 10 procesos de restitución de tierras o 50 solicitudes (Ley 1448 de 2011), como medida de descongestión le serán repartidos asuntos civiles en igualdad de condiciones a los demás jueces y magistrados civiles, a menos que la Sala disponga lo contrario, de los que conocerán hasta su terminación."

Debe destacarse que las medidas de descongestión tomadas por la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura son de carácter transitorio más no permanente y si bien es cierto que dentro del aludido Acuerdo se establece la competencia de los Jueces Civiles del Circuito Especializado en Restitución de Tierras para adelantar los procesos de naturaleza civil hasta su terminación, también lo es que ello tiene como base una condición y es que para ese momento dichos despachos judiciales no habían comenzado a recibir los procesos que conforme a su competencia funcional y subjetiva debían tramitar. Así se desprende de los párrafos 1 y 2 del artículo primero del Acuerdo PSAA12-9613 del 19 de julio de 2013, que señalan:

"PARÁGRAFO 1: Las Salas Administrativas de los Consejos Seccionales de la Judicatura, podrán asignar a los despachos creados por los Acuerdos PSAA12- 9265, PSAA12-9266 y PSAA12-9268 de 2012, procesos de los Juzgados Civiles del Circuito o Sala Civil, según corresponda, mientras reciben procesos de restitución de tierras, atendiendo los siguientes criterios: a. Si los Jueces no tuvieren asignados ningún proceso de restitución de tierras (Ley 1448 de 2011), le serán repartidos inicialmente en condiciones de igualdad, hasta 50 procesos civiles nuevos. b. Por cada proceso de restitución de tierras (Ley 1448 de 2011) que le sea remitido por reparto, se le quitarán 10 procesos civiles, los cuales serán a su turno devueltos para nuevo reparto a los Jueces Civiles del Circuito permanentes de la respectiva sede.

De lo atrás expuesto, puede decirse que el deber que le correspondía al Juzgado Segundo Civil del Circuito Especializado en Restitución de Tierras en el presente caso era adelantar el asunto puesto a su consideración hasta su terminación, es decir, hasta el proferimiento de la sentencia de primera instancia, porque el proceso que le fue entregado y del cual avocó conocimiento era declarativo de una responsabilidad civil extracontractual que efectivamente culminó con la decisión de fondo al declarar que la parte demandada efectivamente era responsable, de ahí que no le asiste la razón a la Juez Primera Civil del Circuito de Apartadó al considerar que en virtud del principio de la "perpetuatio jurisdictionis" debe continuar el trámite posterior al fallo, entre otras cosas, porque a pesar de que mediante Acuerdo se les otorgó competencia territorial a los despachos civiles del circuito especializados en restitución de tierras (Acuerdo PSAA15-10410 del 23 de noviembre de 2015), también lo es que por disposición legal su competencia es funcional y subjetiva (Art. 75 y 79 Ley 1448 de 2011) y por ello no es factible prorrogar la competencia en virtud del principio de la perpetuatio jurisdictionis. Así lo ha entendido la H. Corte Suprema de Justicia¹, al señalar que:

"Cabe agregar que esta conclusión no se ve menguada porque el Juzgado Segundo Promiscuo Municipal de Plato hubiera asumido inicialmente el conocimiento de las diligencias, ni tampoco porque su competencia no hubiera sido rebatida por ninguna de las partes, pues como lo precisó esta Corporación en el auto de unificación mencionado,

"(...) en el artículo 16 del nuevo estatuto procesal civil se estableció la improrrogabilidad de la competencia por los factores subjetivo y funcional, razón por la cual, los jueces pueden declarar su falta de competencia por esos factores incluso después de haber impartido trámite al proceso, con independencia que esta haya sido o no alegada por las partes y de que la relación jurídico procesal haya sido trabada, en cuyo caso lo actuado hasta antes de la sentencia conservará validez, incluidas las medidas cautelares que hayan sido practicadas".

En otra decisión, señaló la Alta Corporación², que:

"Ello «por tratarse el descrito de un foro exclusivo que, por lo mismo, descarta la aplicación del principio legal de la perpetuatio jurisdictionis, dado que con independencia de que se haya admitido o tramitado la demanda por alguno de los juzgadores involucrados en la colisión, siempre se atenderá el "lugar donde se hallen ubicados los bienes" (AC7837-2014), consideración ésta que aunque elaborada con base en un foro privativo establecido en el Código de Procedimiento Civil (núm. 10º art. 23), atiende al mismo principio que inspiró su establecimiento para este asunto, esto es, fijar la competencia de manera exclusiva en determinado funcionario judicial, con competencia en el territorio de ubicación del bien objeto de la solicitud.

7. Por consiguiente, se equivocó el Juez Civil del Circuito Especializado de Restitución de Barrancabermeja al rehusar el conocimiento del pleito, ya que, aun cuando el mismo había sido admitido previamente por su par de Valledupar, en el asunto no operaba la regla de la perpetuatio jurisdictionis, en la que en esencia soportó su determinación.

Lo anterior debido al aludido fuero privativo, que se erige como excepción, porque en últimas propende por facilitar la satisfacción de los especiales derechos de las víctimas del conflicto armado, los que inspiran, subyacen y rigen la interpretación del procedimiento de la acción de carácter constitucional de restitución, siempre con miras a facilitar el cometido superior de la reparación.”.

Como conclusión de lo anterior debe decirse en primer lugar, que si bien se le otorgó competencia a los Jueces Civiles del Circuito Especializado en Restitución de Tierras para adelantar procesos de naturaleza civil hasta su terminación como medida de descongestión, la misma sólo era aplicable hasta tanto comenzaran a recibir los procesos por los cuales fueron creados dichos despachos judiciales; en segundo lugar, que por virtud de dicha competencia, el Juzgado Segundo Civil del Circuito Especializado en Restitución de Tierras avocó el conocimiento de la demanda declarativa de responsabilidad civil extracontractual presentada en favor de Ramón Oleime Giraldo Pérez y otros la cual culminó con decisión de fondo. Por consiguiente, culminó la competencia que le fue otorgada por

el Acuerdo PSAA13-9866 del 13 de marzo de 2013 y ss. Por tanto el proceso ejecutivo derivado de la sentencia, que vale resaltar, es bien diferente al proceso que le fue entregado (Declarativo), le incumbe por su naturaleza, a los jueces civiles del circuito de Apartadó y atendiendo que ya se efectuó el respectivo reparto, correspondiéndole al Primero Civil del Circuito de dicha localidad, es allí donde se debe tramitar el proceso ejecutivo solicitado por la parte.

En consecuencia, se dispone a asignar la competencia para el conocimiento de la demanda ejecutiva, al JUZGADO PRIMERO CIVIL DEL CIRCUITO DE APARTADÓ, ANTIOQUIA, conforme a los argumentos expuestos en la parte considerativa de esta providencia.”(negrilla intencional)

Notes que tanto en el asunto citado, como en este, el juzgado que actuó como concedor del asunto declarativo, niega su competencia para adelantar los trámites ejecutivos mencionados, poniendo de presente que su función es conocer de los asuntos dispuestos por la Ley 1448 de 2011 y por ello remitió los asuntos para ser repartidos entre los jueces promiscuos municipales de Apartadó a los que inicialmente fueron asignados, quienes no compartieron la postura del Juzgado Especializado en Restitución de Tierras, al considerar que en virtud de las medidas adoptadas en los Acuerdos PSAA12-9613 del 19 de julio de 2012 y PSAA13-9866 del 13 de marzo de 2013 por la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura; además que, en aplicación del principio de la

"perpetuatio jurisdictionis", el funcionario judicial que rechazó la competencia, debe continuar conociendo del asunto.

Teniendo en cuenta las consideraciones del precedente descrito, el cual guarda especial simetría con el caso que se estudia, pues ambos tratan procesos de responsabilidad civil extracontractual, los cuales fueron conocidos en primera instancia por los Juzgados Civiles Especializados en Restitución de Tierras en virtud de las medidas de descongestión decretadas por los Acuerdos PSAA12-9613 del 19 de julio de 2012 y PSAA13-9866 del 13 de marzo de 2013 de la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura, y luego rechazados por los mismos aduciendo que su competencia está limitada a conocer los asuntos de la Ley 1448 de 2011, resulta obligatorio para esta Sala decretar que la autoridad judicial llamada a tramitar las ejecuciones de la obligación impuesta en favor de los codemandantes referidos y las solicitudes elevadas, son los Juzgados 3º y 4º Promiscuo Municipales de Apartadó respectivamente, despachos que en virtud a la naturaleza de esos proceso, son los competentes para conocer de tales asuntos.

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior de Antioquia en Sala Mixta de Decisión,

RESUELVE

PRIMERO: DIRIMIR el conflicto negativo de competencia suscitado entre los Juzgados 3º y 4º Promiscuo

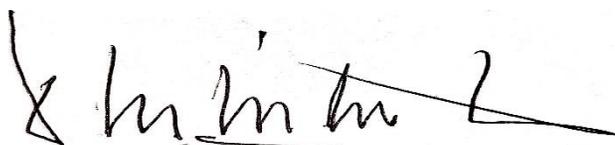
Municipales de Apartadó y el Juzgado Segundo Civil del Circuito Especializado en Restitución de Tierras de Apartadó, señalando como competente para conocer de las demandas ejecutivas referidas a los juzgados con categoría de municipal referidos respectivamente, según lo expuesto en la motivación.

SEGUNDO. REMITIR los expedientes respectivos a los Juzgados 3º y 4º Promiscuo Municipales de Apartadó, para lo de su competencia.

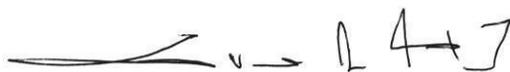
TERCERO. COMUNICAR esta decisión al Juzgado Segundo Civil del Circuito Especializado en Restitución de Tierras de Apartadó.

COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE

Los Magistrados,



OSCAR HERNANDO CASTRO RIVERA



GUSTAVO ADOLFO PINZON JACOME



NANCY EDITH BERNAL MILLAN

REPÚBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA SALA CIVIL – FAMILIA

Medellín, veintiocho de abril de dos mil veintitrés

Proceso	: Restitución de inmueble
Asunto	: Apelación de sentencia
Ponente	: WILMAR JOSÉ FUENTES CEPEDA
Sentencia	: 015
Demandante	: Gustavo Adolfo Arango Martínez
Demandado	: Carlota Londoño Galeano
Radicado	: 05736318900120190008601
Consecutivo Sría.	: 029-2021
Radicado Interno	: 007-2021

ASUNTO A TRATAR

Se decide el recurso de apelación interpuesto por Gustavo Adolfo Arango Martínez, frente a la sentencia proferida el 25 de noviembre de 2020 por el Juzgado Promiscuo del Circuito de Segovia dentro del proceso de restitución de tenencia promovido por el recurrente contra Carlota Londoño Galeano.

LAS PRETENSIONES

Se impetraron las siguientes:

“A-) Declarar que entre el señor GUSTAVO ADOLFO ARANGO MARTÍNEZ y la señora CARLOTA LONDOÑO GALEANO, se celebró un contrato de COMODATO PRECARIO, mediante el cual aquel le dio a ésta un ‘Local comercial ubicado en la carrera 51 No 50-09 del municipio de Segovia-Antioquia, alinderado por el frente en 2.45 metros con la carrera 51 (Lozada) o parque principal de Segovia; por el costado izquierdo en 23.60 metros con propiedad de los señores Carlos Arnulfo Ramírez, Jesús Eduardo Ramírez y Gustavo Adolfo Arango Martínez identificada con el No 50-11; por el costado derecho en 23.60 metros con propiedad del señor Juan Muñetón, identificada con el No 50-07; y por la parte de atrás, con propiedad de María Álvarez, y herederos de Pedro Suárez y Fernando Vargas’.

“B-) Declarar la terminación del mencionado contrato de COMODATO PRECARIO y ordenar la restitución del inmueble a favor del señor GUSTAVO ADOLFO ARANGO MARTÍNEZ.

“C-) De ser necesario, comisionar a su homólogo en el Municipio de Segovia para que ejecute materialmente la sentencia.

“D-) Condenar en costas y gastos del proceso a la demandada, de oponerse a las pretensiones” (Archivo 04, pág. 2).

HECHOS

El libelista expuso los siguientes:

1. El 26 de diciembre de 2005 celebró verbalmente y por un término indefinido un contrato de comodato precario con la demandada sobre el bien descrito previamente.

2. Entregó el inmueble a favor de Carlota Londoño Galeano, quien había sido su socia, debido las precarias condiciones económicas de ésta y a fin de que desarrollara allí actividades comerciales y devengara su sustento.

3. Requiere el bien con el fin de constituir allí su propia empresa (droguería), motivo por el cual se precisa la terminación del contrato y la consecuente restitución, en atención a la facultad que se reservó el comodante de recobrarlo en cualquier tiempo.

4. El 21 de agosto de 2018 citó a la demandada ante el centro de conciliación en derecho “*Corporativo*” de Medellín, diligencia en la cual Carlota Londoño Galeano se negó a restituir el local.

TRÁMITE Y RÉPLICA

1. En proveído del 23 de mayo de 2019, el Juzgado Promiscuo del Circuito de Segovia admitió la demanda y ordenó la notificación y traslado al extremo pasivo (Archivo 12).

2. Por auto del 13 de noviembre del mismo año se declaró notificada por conducta concluyente a la demanda del auto admisorio.

3. Por conducto de su vocera judicial y en la oportunidad legal, Carlota Londoño Galeano asumió las siguientes conductas:

3.1 Frente a los hechos se pronunció así:

- Negó que existiera entre las partes algún acuerdo de voluntades para la celebración un comodato o que haya mediado intención de convenir el acto

jurídico. Por el contrario, fue el demandante quien ejerció violencia económica contra la convocada y se aprovechó de las múltiples oportunidades laborales concedidas con ocasión de la apertura de un establecimiento de comercio denominado Drogas Nepo, del cual ambos derivaban ingresos económicos. Además, el actor pretende apoderarse fraudulentamente del inmueble con matrícula 027-6064, el cual fue adquirido y pagado por la enjuiciada con sus propios recursos.

- No es cierto que Gustavo Adolfo Arango haya entregado el bien a Carlota Londoño, puesto que fue la demandada quien pagó con sus propios recursos el precio de la venta del inmueble en litigio que convino con Guillermo Alzate. No obstante, al sobrevenir la muerte del propietario, Gustavo Adolfo Arango aprovechó la ausencia de la convocada y sus estrechas relaciones negociales con ella para engañar a la persona encargada de otorgar los documentos para la legalización del inmueble y logró que el bien quedara a su nombre, desconociendo arbitraria y fraudulentamente la posesión de Carlota Londoño que data de 1996.

- El demandante obtuvo dolosamente la titularidad del inmueble, según consta en la anotación 007 del folio de matrícula 027-6064, negocio que está afectado en su validez, al igual que la pretensión de restitución invocada, debido al fraude consumado en desfavor de la demandada.

- Admitió que no existió ánimo conciliatorio en la diligencia que fue convocada por el pretensor, por cuanto éste *“no es el poseedor ni propietario del inmueble que pretende sea restituido y es notoria la mala fe y dolo”*.

3.2 Frente a las pretensiones dijo oponerse a todas las elevadas por su contraparte y formuló como excepciones las que denominó:

i) *“FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR ACTIVA”* por cuanto el demandante no es el verdadero dueño o poseedor del bien y, por lo tanto, no está habilitado para implorar la restitución, puesto que es la demandada quien lo ha tenido en su poder, tal como consta en los contratos de arrendamiento por ella celebrados –en calidad de arrendadora- desde 1996. Además, no se explica en la demanda el porqué, si el actor es propietario sólo de un 33% del inmueble desde el 2 de febrero de 2007, cedió en comodato el inmueble desde el 2005.

Ergo, al ser la demandada la verdadera dueña de la cosa, en los términos del artículo 2210 del Código Civil ha cesado para ella la obligación de restituirla.

ii) *“INEXISTENCIA DEL CONTRATO DE COMODATO”* debido a que nunca existió en la demandada intención alguna de celebrar una convención de esta naturaleza y, adicionalmente, el demandante es consciente de no ser el verdadero dueño del inmueble por haberlo adquirido mediante un título fraudulento.

Tanto demandante como demandada sostuvieron relaciones comerciales entre 1987 y 2003, las cuales fueron debidamente documentadas, tal como se consignó en la permuta otorgada el 29 de marzo de 2003 ante un testigo. Sin embargo, el supuesto comodato no se hizo constar por escrito, ni observó formalidad alguna, contradiciendo los usos que siempre observaron en sus negocios.

Además, el préstamo de uso no pudo haberse perfeccionado, por cuando la cosa fue adquirida por la demandada mediante compraventa celebrada con Guillermo Alzate a principios de 1996, época desde la cual la ha poseído con ánimo de dueña, aunado a que, al no mediar el concurso de voluntades no puede surgir vínculo obligatorio entre las partes.

iii) *“ABUSO DEL DERECHO EN CABEZA DEL DEMANDANTE”* en la medida que el pretensor dice actuar como propietario del bien raíz con matrícula 027-6064, calidad que sólo tiene en apariencia, pues nunca pagó el precio, no ha ejecutado algún acto de señorío, ni convino la compraventa con los propietarios. Con este proceder pretende el actor causar dolosamente un daño a la verdadera dueña del inmueble.

iv) *“PRESCRIPCIÓN EXTINTIVA DE DOMINIO- PRESCRIPCIÓN EXTRAORDINARIA ADQUISITIVA DE DOMINIO”* por haber ejercido la demandada durante más de 20 años la posesión del inmueble en litigio, señorío que es ostensible con la ejecución de mejoras, arreglos, reparaciones y la explotación económica entregándolo en arrendamiento desde 1996, lo que permite descartar que el bien le haya sido cedido a título de comodato en el 2005.

Además, en el proceso con radicado 05736318900120140026701 tramitado ante el Juzgado Promiscuo del Circuito de Segovia, los juzgadores de ambas instancias reconocieron los derechos que sobre el inmueble correspondían a Carlota Londoño, al manifestar que aún le restaba tiempo para completar el lapso prescriptivo.

v) *“COSA JUZGADA-MALA FE Y TEMERIDAD DEL DEMANDANTE”* por cuanto, en un proceso anterior con radicado 05736318900120140026701 la Sala Civil-Familia del Tribunal Superior de Antioquia dejó sentado que en aquella causa no logró demostrarse la existencia de un comodato, lo que permitiría concluir que la pretensión que ahora se eleva ya fue resuelta. Así mismo, consideró el Colegiado que los testimonios con los que se pretendió probar el comodato eran de oídas.

Pese a lo anterior, el demandante insiste en una restitución ilícita y de mala fe, en contravía del deber de colaborar con el buen funcionamiento de la administración de justicia que consagra el artículo 95, numeral 7 de la Constitución Política.

4. Cumplido el trámite procesal y agotadas las etapas correspondientes, se profirió sentencia que le puso fin a la primera instancia el 25 de noviembre de 2020, en la que el Juez Promiscuo del Circuito de Segovia resolvió:

“PRIMERO: Declarar probadas las excepciones de mérito ‘INEXISTENCIA DE CONTRATO DE COMODATO y PRESCRIPCIÓN EXTRAORDINARIA ADQUISITIVA DE DOMINIO’ formuladas por la apoderada judicial de la parte demandada.

“SEGUNDO: Como consecuencia de la anterior declaración, se deniegan las súplicas de la demanda.

“TERCERO: Se condena en costas a la parte demandante. Como agencias en derecho se fija la suma de \$4.389.015” (Récord 52:40, archivo 51).

FUNDAMENTOS DEL FALLO DE PRIMER GRADO

La decisión admite el siguiente compendio:

1. El problema jurídico se contrajo a establecer si entre las partes se celebró un contrato de comodato sobre el inmueble en litigio y, en caso afirmativo, si debe declararse la terminación del convenio y disponer la restitución a favor del extremo activo.

2. El demandante está legitimado para deprecar la restitución del bien inmueble con matrícula 027-6064, puesto que figura como propietario de 3/5 partes del mismo.

3. En relación con el ingreso al inmueble la demandada refirió en su interrogatorio que tuvo lugar en 1996 para destinarlo como charcutería, afirmación que encuentra respaldo en el contrato de arrendamiento por ella celebrado el 1° de mayo de ese mismo año en el que entregó a Marleny García la tenencia del local. Posteriormente, celebró convención de idéntica naturaleza con Olga Ángel el 6 de febrero de 2006 y con Héctor Giraldo Quintero el 1° de marzo de 2012.

Además, convino un contrato de obra civil con José Montoya para realizar mejoras al techo y pintura del local, lo que contrasta con la confesión del demandante quien dijo no haber *“puesto un solo ladrillo de su cuenta”*.

Luego, las pruebas practicadas permiten establecer que al liquidarse la sociedad de hecho que existió entre las partes del proceso, Carlota Londoño nunca se desprendió del inmueble. Entonces, no resulta lógico que desde diciembre de 2005 le haya sido prestado el bien, cuando el demandante apenas lo vino a adquirir por Escritura Pública 46 del 6 de febrero de 2007 de la Notaría Única de Segovia y aunque afirmó que se encontraba pagándolo con anterioridad, ninguna prueba aportó que diera cuenta de haberlo adquirido previamente.

4. No existe en el cartulario elemento de convicción que demuestre que entre los contendientes se celebró un contrato de comodato sobre el local comercial. Así, los testimonios de Enrique Antonio Londoño, Iván Gonzalo Arango y Luis Enrique Cataño Acevedo recaudados en el proceso con radicado 2014-00267 que fueron incorporadas como prueba trasladada, a pesar de dar cuenta de la supuesta negociación, se trata de dichos de oídas que obtuvieron la información del propio demandante.

Además, la declaración de Amanda Alzate Gómez ofrece un sinnúmero de contradicciones, pues no precisó la fecha de la negociación que realizó con el pretensor sobre el inmueble (1987 o 1999) y, finalmente, dijo que el precio se pagó a finales de 2006 o inicios de 2007 y que todo se realizó verbalmente. Aseveraciones que pugnan con las del demandante quien dijo haber celebrado el negocio en el 2003 y contar con los correspondientes documentos. Así mismo, la declarante señaló haber entregado el local en arrendamiento a Marleny García en 1999, lo que contrasta con el contrato de arrendamiento convenido entre esta persona y la demandada.

En idéntico sentido, las declaraciones de Norman Alberto Buriticá y Laureano Estrada García, quienes manifestaron haber estado presentes durante la negociación del comodato celebrada el 25 de diciembre de 2005 a las 8 de la noche, no ofrecen suficiente fuerza suasoria al no apreciarse sinceras, pues dan cuenta de forma precisa de un hecho ocurrido hace más de 15 años.

Adicionalmente, estos relatos contrastan con el de Ana del Pilar Ávila, hija de la convocada, quien arguyó que en la época decembrina la farmacia cerraba alrededor de las 9 y era imposible que su madre hubiese tenido esa reunión. Pese a la tacha de sospecha de esta testigo por su parentesco, el contenido de la prueba debe estudiarse de manera conjunta, pues su versión fue espontánea y demostró conocer a profundidad los negocios de su progenitora.

5. Tampoco concuerda lo probado con lo afirmado en el hecho tercero de la demanda, según el cual, el inmueble fue entregado a Carlota Londoño para solventar sus necesidades, puesto que fue el propio demandante quien en su interrogatorio afirmó que las afugias de la convocada ocurrieron con ocasión del incendio de su droguería en 1994 y por ese siniestro una compañía aseguradora le reconoció \$30.000.000.

6. El demandante incumplió la carga de la prueba que le correspondía que permitiera deducir la condición de comodataria de Carlota Londoño Galeno. Por el contrario, se demostró que la convocada a juicio ha mantenido la posesión pública y pacífica durante *“mucho tiempo en el bien objeto de la litis”*.

REPAROS Y SUSTENTACIÓN DE LA APELACIÓN

Dictada la sentencia de primer grado el extremo activo formuló los reparos contra la decisión, mismos que sustentó en los términos del artículo 322 numeral 3, inciso 2 del Código General del Proceso, en concordancia con el canon 12 de la Ley 2213 de 2022.

1. El juez de primer grado admitió de forma acrítica la prueba testimonial ofrecida por la parte demandada, al paso que desechó los medios de convicción que se practicaron a instancia del extremo activo. Así, dio por sentado la manera en que Carlota Lodoño adujo haber ingresado al local comercial, esto es, producto de una cadena de transferencias que principió en Alberto Villa, quien afirma haber comprado el bien de quienes figuran como titulares en el certificado de tradición. Luego, supuestamente lo vendió a Guillermo Alzate, quien ya falleció y no puede corroborar ninguno de los dichos. A su turno, este adquirente transfirió el bien a la demandada a cambio de la suma de \$36.000.000 en los años 90.

Sin embargo, no se adosó al cartulario ningún documento privado, promesa de venta o escritura que dé cuenta de tales negociaciones o de los dineros entregados a los vendedores. Simplemente afirmó la convocada que tales soportes se encontraban en una caja fuerte del local de propiedad del actor, quien se negó a devolvérselos, versión esta que contraviene las reglas de la lógica y de la experiencia.

El juez otorgó más *“credibilidad a la cadena de negocios en relación con el local”* y decidió ignorar que el demandante demostró con prueba documental la forma en la que adquirió la posesión del bien, esto es, a finales de la década de los 90, mediante compraventa celebrada con Amanda Alzate, hermana de Guillermo Alzate. Al culminar el pago del precio se otorgó la Escritura 046 del 2 de febrero de 2007 de la Notaría Única de Segovia, por la cual se transfirieron las 3/5 partes proindiviso de dominio sobre todo el inmueble.

A su turno, la vendedora Amanda Alzate había adquirido su derecho por medio de la Escritura Pública 1.133 del 17 de junio de 1999 de la Notaría 21 de Medellín, inscrita en la anotación 05 del folio inmobiliario 027-6064. Inclusive, Amanda Alzate constituyó sobre su cuota parte hipoteca a favor de Rubén Darío Aguirre por Escritura 301 del 5 de agosto de 1999 de la Notaría Única de Segovia, lo que da cuenta del ejercicio de sus actos de dueña.

Adicionalmente, el *a quo* descartó las declaraciones Laureano Estrada y Norman Alberto Buriticá, quienes convincentemente afirmaron haber presenciado la negociación entre las partes en diciembre de 2005, en la que acordaron que el demandante entregaría el local a Carlota Lodoño para que lo explorara. Empero, el juez desestimó su credibilidad por considerar que había transcurrido mucho

tiempo desde ese hecho y porque los testigos se habían mudado desde hacía mucho tiempo de Segovia.

Por su parte, Carlos Mario Osorio, Javier Ávila y María Rubiela Hernández no son testigos directos de los hechos y obtuvieron la información que relataron por el dicho de la demandada. El primero dijo haber elaborado un contrato de permuta para liquidar la sociedad entre Carlota y Gustavo y que el local no fue incluido en esa negociación, porque pertenecía a la demandada según se lo contó ella misma al declarante. En sentido similar, Javier Ávila aseveró que Carlota Londoño compró el local a Guillermo Alzate, circunstancia que le consta porque la convocada se lo informó.

2. La testigo Ana del Pilar Ávila Londoño, hija de la demandante, fue tachada por sospecha debido a su relación de parentesco con la demandada y la animadversión que profesa contra el demandante a quien considera homosexual, dejando entrever su menosprecio y fastidio hacia Gustavo Arango. Por lo tanto, debió restarse todo valor probatorio a sus dichos. Idéntica determinación debió adoptarse frente al dicho de Javier Ávila, sobrino de Antonio Ávila Correa padre de Ana del Pilar Ávila.

3. Corrido el traslado de la sustentación, la parte no recurrente permaneció silente.

CONSIDERACIONES

1. Nulidades y presupuestos procesales

Los presupuestos procesales están reunidos en este caso, y no se advierte ningún vicio que pueda invalidar lo actuado hasta el presente procesal, de manera que se puede efectuar el examen del asunto litigioso para decidirlo de fondo.

2. Competencia del superior en sede de apelación

Se advierte que la competencia de la Sala se encuentra restringida, de conformidad con lo preceptuado por los artículos 320 y 328 del Código General del Proceso, a los reparos concretos expresados de forma oportuna y, posteriormente, sustentados por la parte demandante, recurrente en apelación, en la oportunidad establecida por el artículo 12 de la Ley 2213 de 2022.

3. El asunto debatido

3.1 Marco decisorio de la apelación

Circunscribiéndose estrictamente a los fundamentos de la apelación, se deberá establecer si el contenido de las declaraciones de las partes y de los

terceros permiten deducir, en realidad, la existencia de un comodato precario celebrado entre Gustavo Adolfo Arango Martínez y Carlota Londoño Galeano que faculte al primero para exigir a ésta la restitución del inmueble descrito en la demanda. Para tal efecto resulta del caso establecer si está demostrada la entrega del bien por el demandante a favor de la convocada.

3.2 Elementos esenciales del contrato de comodato

El contrato de comodato está definido en el artículo 2200 del Código Civil como un préstamo de uso en virtud del cual *“una de las partes entrega a la otra gratuitamente una especie mueble o raíz, para que haga uso de ella, y con cargo de restituir la misma especie después de terminar el uso.”*

De otro lado, el artículo 2219 *ejusdem*, literalmente dispone que *“El comodato toma el título de precario si el comodante se reserva la facultad de pedir la cosa prestada en cualquier tiempo.”* Además, de acuerdo con el artículo 2220 *ibidem*, también es precario el comodato cuando *“no se presta la cosa para un servicio particular, ni se fija tiempo para la restitución”* Y, en su inciso segundo, establece: *“Constituye también precaria (sic) la tenencia de una cosa ajena, sin previo contrato y por ignorancia o mera tolerancia del dueño.”*

Explicando la figura del denominado *“contrato de comodato precario”* la doctrina patria ha señalado:

“La precariedad en el comodato se desprende de la facultad de pedir la cosa en cualquier momento, porque no se ha fijado tiempo para su restitución ni se ha prestado para un servicio especial o particular.

*“Pero esta forma precaria tiene un alcance mayor. Es la que se desprende del inciso segundo del artículo 2220 del Código Civil, o sea, cuando se tiene el uso de una cosa ajena, sin previo contrato y por ignorancia o mera tolerancia del dueño. Es decir, cuando una persona alega la simple tenencia de una cosa, reconociendo que es ajena y el **dueño por ignorancia o por mera tolerancia conviene en ese hecho, puede ponerle fin en cualquier momento al uso mediante los requerimientos de ley**, y se tramitará el proceso bajo las formas rituales establecidas en el artículo 426 del Código de Procedimiento Civil. Todo se deriva del carácter precario del uso. **En verdad, no existe vínculo jurídico sino una simple cuestión de hecho, al que la ley, su tenencia, califica de precaria y se requiere: a) Que el que dice ser comodante sea el dueño de la cosa; b) Que la persona que reclama la restitución sea simple tenedora; c) Que la tenencia sea por mera tolerancia o ignorancia del dueño.** Y en este caso, también es importante resaltar, se puede acreditar el hecho de la tenencia por cualquiera de los medios probatorios idóneos para tal efecto. Sin embargo, si el dueño reclama la restitución le bastará probar su calidad de tal y alegar la tenencia de quien demanda y su tolerancia e ignorancia, y le corresponderá al demandado exhibir un título o un hecho que justifique su relación con la cosa.”*¹ (Negrillas extra texto).

¹ Bonivento Fernández, José Alejandro. Los Principales Contratos Civiles y su Paralelo con los Comerciales; Ediciones Librería del Profesional, 12ª edición, Bogotá, 1997, pág. 547

3.3 Sub examine

3.3.1. Delimitación del marco conceptual y de las reglas probatorias aplicables al caso

Los embates propuestos contra la decisión de primer grado se concentran en la indebida valoración de los medios de prueba, que a juicio del suplicante se concretan en que el *a quo* decidió otorgar un mayor mérito suasorio a los testigos ofrecidos por la parte demandada sobre las de quienes desfilaron por el estrado judicial a solicitud del demandante, pese a que los primeros son apenas deponentes de oídas, al paso que los segundos pudieron dar cuenta de las circunstancias concretas en las que se celebró el contrato de comodato. Además, porque se debió restar toda credibilidad al relato de Ana del Pilar Ávila debido al parentesco con la convocada y a la animadversión que profesa frente a Gustavo Adolfo Arango.

Por ello, a efectos de establecer si la apreciación de los medios de convicción fue desacertada y, en caso afirmativo, si ello tiene la entidad suficiente para derruir las premisas que fundamentan la sentencia confutada emprenderá la Sala el estudio de tales probanzas, pero restringiendo este análisis a la naturaleza del proceso y al vínculo obligacional anunciado por el actor como fundamento de la predicada relación de tenencia.

El canon 384 del Código General del Proceso, aplicable a cualquier causa de restitución de tenencia a título diverso del arrendamiento por remisión del artículo 385 ídem, establece que a la demanda con pretensión restitutoria ha de adosarse “*prueba documental del contrato de arrendamiento suscrito por el arrendatario*” (comodatario, depositario, tomador en leasing o cualquier otro título de tenencia) “*la confesión de este hecha en interrogatorio de parte extraprocesal*” o “*prueba testimonial siquiera sumaria*”. Se deduce de lo anterior que uno de los presupuestos para el inicio de la causa de restitución es la acreditación, por lo menos sumaria, de la relación tenencial.

Ergo, si el extremo pasivo refuta la existencia de la convención corresponde al demandante la carga de demostrar plenamente el hecho contrario en los términos del artículo 1757 del Código Civil, según el cual “[i]ncumbe probar las obligaciones (...) al que alega aquéllas” y, en el caso del comodato, resulta preciso que se demuestre, en particular, la entrega de la cosa, suceso que marca el surgimiento del vínculo obligacional. Para dilucidar lo anterior conviene retomar las principales características este tipo contractual tratadas por la Corte Suprema de Justicia:

*“Entre las características esenciales (art. 1501 C.C.) que, según la norma pretranscrita, delimitan la institución, y la identifican como una relación jurídica de tenencia, se hallan las de **corresponder a un negocio real, porque no se perfecciona sino por virtud de la entrega (no tanto la tradición, en sentido técnico) de la cosa sobre la cual versa***

(arts. 1500 y 2200 C.C), carácter que se explica por cuanto la obligación fundamental, consiste en la restitución de la cosa por parte del comodatario al comodante; es, asimismo, una convención sustancialmente gratuita o de beneficencia (arts. 1497 y 2200 C.C.), cuyo objeto es la utilidad de una de las partes, el prestatario o comodatario; se trata de un acto jurídico de naturaleza unilateral, en principio, porque sólo genera una obligación que grava a uno de los contratantes, esto es, la obligación de restituir la cosa, radicada en cabeza del comodatario; es un contrato principal, en la medida que “no requiere de algún otro para nacer a la vida jurídica”²; y, finalmente, es convenio nominado y típico, pues tiene enunciación y regulación legal³.⁴ (Énfasis intencional)

La primera característica, la de ser un convenio de carácter real implica, ni más ni menos, que el perfeccionamiento del vínculo obligacional surge apenas con la entrega la cosa prestada al comodatario.

Es decir, con independencia del acuerdo de voluntades que sobre el préstamo de uso convengan las partes, el surgimiento de las obligaciones del contrato y su perfeccionamiento se origina apenas con la entrega puesto que, según la doctrina trasuntada, la prestación principal a cargo del comodatario –dada la naturaleza unilateral del convenio– se restringe a la restitución a favor del comandante de la cosa prestada y es lógico concluir que sólo puede devolverse aquello que previamente ha sido entregado.

Además, para el asunto que concita la atención de la Sala es preciso traer a cuento que, por expresa previsión del canon 225 del Código General de Proceso, la eficacia de la prueba testimonial se ve limitada para demostrar la existencia de obligaciones en ausencia de documento o principio de prueba por escrito⁵, circunstancia que debe ser apreciada “como un indicio grave de la inexistencia del respectivo acto”. Frente a este punto, la máxima falladora en materia civil, refiriéndose a la disposición análoga que contenía el artículo 232 del Código de Procedimiento Civil de vieja data ha dicho:

“El referido precepto se limita a establecer un indicio grave de la inexistencia del contrato cuando falta el documento o un principio de prueba por escrito, salvo que las circunstancias hayan impedido obtenerlo, o que el valor del acto o la calidad de las partes justifiquen su omisión; pero este indicio de inexistencia, como indicio que es, es susceptible de prueba en contrario, la que puede surgir de los testimonios puesto que el texto legal no los rechaza. Por consiguiente, si al analizar la prueba testimonial a la luz de la sana crítica el juez la encuentra con mayor fuerza probatoria que aquel indicio grave, nada le impide llegar a la conclusión de que muy a pesar de la falta de documento el contrato sí existe”⁶

² CSJ. SC. Sentencia del 4 de agosto de 2008.

³ La explicación de los elementos esenciales del contrato de comodato, que hoy se reitera, previsto en los artículos 2200 y siguientes del Código Civil, han sido ya abordados en la sentencia de casación del 4 de agosto de 2008.

⁴ CSJ SC 1716-2018.

⁵ El artículo 93 de la Ley 153 de 1887 definía el principio de prueba por escrito como “un acto escrito del demandado o de su representante, que haga verosímil el hecho litigioso”, fórmula que se estima válida en el ordenamiento jurídico actual.

⁶ CSJ SC del 25 de septiembre de 1973, GJ CXLVII (1973), Pág. 67.

Finalmente, resulta del caso anotar que al realizar el estudio de los embates propuestos por el apelante la Sala observará el principio de comunidad que rige las pruebas judiciales, esto es, que *“una vez practicadas, pertenecen [las pruebas] al proceso y no a quien las solicitó; por ende, si le sirven a todas las partes que en él intervienen, aparece como lógico y natural señalar que su apreciación no se pueda cumplir de manera aislada, sino realizarse a partir de la comparación recíproca de los distintos medios”*⁷, por lo que la valoración integral de los medios de convicción en esta instancia no tendrá en cuenta quién haya ofrecido el correspondiente elemento de prueba, sino la mayor o menor fuerza suasoria que ofrezca la respectiva probanza.

3.3.2. Análisis de los motivos de infirmitad y lo probado en el proceso

Pues bien, delimitado con precisión el marco decisorio y conceptual, así como las reglas probatorias aplicables al caso, cumple anotar que en el expediente obra copiosa prueba documental. En particular, ha de aclararse que la aportada por la demandada, de contenido declarativo y emanada de terceros será valorada en esta instancia sin restricciones en los términos del artículo 262 del Código General del Proceso, pues a pesar de que el extremo activo solicitó la ratificación de su contenido al descorrer el traslado de las excepciones de mérito, lo cierto es que el juez de primer nivel denegó dicha petición durante el curso de la audiencia inicial, determinación contra la que no se propuso recurso alguno.

3.3.2.1 Militan en el expediente los siguientes medios de convicción relevantes para resolver los motivos de disenso que concitan esta instancia:

- A la demanda se acompañaron las **declaraciones de Enrique Antonio Londoño Cadavid, Iván Gonzalo Arango Martínez, Amanda Lía Alzate Gómez y Luis Enrique Cataño Acevedo**, traídas como prueba trasladada del proceso de declaración de pertenencia 2014-00267 trabado entre las mismas partes. Todas las declaraciones, al unísono, indican que el local pertenece a Gustavo Arango, quien lo cedió a favor de Carlota Londoño, **circunstancia esta última de la que tuvieron conocimiento porque se los contó el propietario**.

Refirieron, igualmente, que el inmueble hacía parte de una sociedad comercial constituida entre los ahora contendientes, a excepción de Amanda Alzate, quien adujo haber vendido el bien a favor de Gustavo Arango y que *“Ellos eran socios, pero en ese local no, ellos tenían una sociedad en una farmacia, y apartamentos en la ciudad de Medellín; el local era de Gustavo y él era el que me llevaba la plata y las escrituras las hice a él cuando me terminó de pagar”* (Archivo 03, pág. 16).

- **Certificado emitido por la Cámara de Comercio del Magdalena Medio** el 26 de mayo de 1999 en el que se hizo constar que las partes de este proceso

⁷ CSJ STC 21575-2017.

integraban una sociedad de hecho desde el 25 de enero de 1990 y tenían registrado un establecimiento de comercio denominado “Drogas Nepo”.

- **Escritura pública 046 del 6 de febrero de 2007** de la Notaría Única de Segovia por la cual Gustavo Adolfo Arango compró a Amanda Lía Alzate Gómez “*las tres quintas (3/5) partes en común y prondiviso*” del inmueble distinguido con matrícula 027-6064, ubicado en la carrera 51 número 50-09-211 de Segovia, acto que fue inscrito en el registro inmobiliario el 2 de febrero del mismo año.

- **Contrato de arrendamiento del 1° de mayo de 1996** otorgado por Carlota Londoño y Marleny García sobre un local comercial ubicado en el parque principal de Segovia.

- **Contrato de arrendamiento calendado el 6 de febrero de 2006** celebrado entre Carlota Londoño como arrendadora y Olga Ángel e Ilba Londoño como arrendatarias sobre el inmueble ubicado en la calle Lozada del parque principal de Segovia.

- **Contrato de arrendamiento fechado 1° de marzo de 2012** convenido entre la convocada y Héctor Giraldo Quintero sobre el inmueble de la carrera 51 número 50-09/11 de Segovia, con reconocimiento de firma ante notario del 9 de marzo de la misma anualidad.

- **Contrato civil de obra del 2 de marzo de 2012** estipulado entre Carlota Londoño y José Montoya con el fin de realizar la reparación del techo del local ubicado en la carrera 51 número 50-09/11 por un valor de \$1.000.000.

- Contrato de permuta adiado el 29 de marzo de 2003, otorgado entre los contendientes de este proceso y **suscrito por Carlos Mario Osorio como testigo**. Se pactó en el convenio la transferencia del 50% de dos inmuebles y del 50% del establecimiento Drogas Arango Londoño 2 con matrícula 26909 de la Cámara de Comercio del Magdalena Medio, de parte de Gustavo Adolfo Arango a favor de Carlota Londoño, quien asumiría el pago del crédito hipotecario que soportaban los bienes raíces; al paso que ella traditaría a aquél idéntico porcentaje sobre el establecimiento Drogas Arango Londoño con matrícula 26908.

- En su **interrogatorio el demandante** relató que adquirió la propiedad del local comercial a partir de una compraventa que celebró con Amanda Alzate por un valor total de \$60.000.000. No obstante, precisó que la negociación inició en agosto de 2004 y que desde 1997 ya tenía en su poder el local, pero a título de arrendamiento; que realizó abonos de distinto valor y de hasta \$3.000.000 y pagó el precio como se lo permitió la vendedora de lo cual tiene recibos, pero que la negociación fue verbal.

Añadió que en presencia de Laureano Estrada y Norman Buriticá cedió el inmueble a favor de Carlota Londoño en diciembre de 2005 y a solicitud suya lo dividió para que ella pudiera usufructuarlo y solventara las dificultades económicas causadas con ocasión de un incendio de la droguería Carla, ocurrido el 27 de junio de 1994 y por el cual una aseguradora le reconoció una indemnización de \$30.000.000. Adujo que en el local funcionó un establecimiento de la sociedad que tenía con la demandada llamado "Azúcar" y que posteriormente fue cedido en arrendamiento a un sujeto de apellido Sáenz y a otro Marín. Admitió que le prestó el local a "Carla" para que realizara la división; que no ha invertido ningún dinero en mejorarlo y que no ha *"puesto un solo ladrillo"*.

- La **demandada manifestó en su declaración** que fue ella quien adquirió el inmueble en disputa de su cuñado Guillermo Alzate en 1996 por un valor de \$36.000.000, no obstante, nunca le otorgaron las escrituras porque el bien se encontraba en sucesión y luego sobrevino la muerte del vendedor; que los documentos de esa negociación los tiene en su poder el actor, porque los guardaba en la caja fuerte de su farmacia después del incendio de uno de sus establecimientos. Dijo que Gustavo Arango fue su empleado desde 1987 y a partir de 1990 fue su socio y abrieron otra farmacia y, posteriormente, un restaurante, vínculo que mantuvieron hasta el 2003. Añadió que los muebles y enseres eran parte de la sociedad, mas no el local que le pertenecía a la demandada. Dijo que las escrituras del bien las otorgó Amanda Alzate a favor de Gustavo Arango "Nepo", pero de manera soterrada y que fue la vendedora quien le informó que recibió \$6.000.000 por el local porque se encontraba *"necesitada"*. Aseveró que no es cierto que haya tenido dificultades económicas.

- El **testigo Laureano Estrada García**, quien manifestó haber sido empleado de la demandada, sin poder precisar una fecha, señaló que el 25 de diciembre de 2005, alrededor de las 8 de la noche estuvo presente en una reunión con una duración de unos 15 minutos a la que fue invitado por casualidad, en la cual se percató de que Gustavo entregaría en préstamo el local objeto de restitución a la demandada, pero no conoció los detalles de la negociación, porque se retiró del lugar. Dijo que recuerda lo ocurrido porque visitaba el municipio en diciembre y porque fue una reunión muy íntima. Aclaró que desde 1987 se marchó de Segovia, pero que frecuenta el lugar y que recuerda con mucho detalle la anterior reunión *"porque yo iba a Segovia en los diciembre"* (Rec. 24:42, audiencia instrucción y juzgamiento).

- En igual sentido, **Norman Alberto Buriticá**, quien dijo haber trabajado para ambos extremos litigiosos como albañil y haber efectuado reparaciones al techo del local a solicitud de "Carla", labores que acordaba igualmente con "Nepo" (demandante). Agregó que no sabe hace cuánto tiempo, porque no tiene tanta retentiva, pero que recuerda que en época de navidad, cuando se dirigía a una cena con unos amigos, se cruzó con las partes del proceso, siendo las 7 u 8 de la noche y tomó algo en compañía suya compañía y presenció una reunión de 15 o

20 minutos entre “Nepo” y “Carla” en la que el primero convino prestar a ésta el local comercial del parque y agregó que está casi seguro de que fue la demandada quien lo solicitó. Aclaró que tiene mala memoria, pero que recuerda la reunión porque fue un evento especial que tuvo lugar en navidad.

- Por otra parte, **Carlos Mario Osorio Loaiza**, contador y quien dijo haber sido el mediador de las relaciones comerciales entre las partes del proceso y conocedor de los negocios de la sociedad de hecho que entre ellos existía, argumentó que al momento de la liquidación los aquí contendientes decidieron dividir el patrimonio social en el que quedó comprendido el apartamento, la farmacia y las deudas, pero que no se incluyó en el finiquito de cuentas el local objeto de restitución, porque quedó claro que ese inmueble pertenecía a “Carla”, pues de lo contrario lo habrían plasmado en el documento. Adujo que producto de ese acuerdo en 2003 la demandada quedó con un apartamento, percibía ingresos de la Droguería Nepo y del local comercial, razón por la cual deduce que no tenía dificultades económicas. Agregó que le consta que Carlota Londoño era la propietaria del local, porque ella misma se lo contó. Manifestó el testigo que fue él quien recomendó a “Carla” que asegurara la farmacia y cuando se incendió el local le fue pagada una indemnización por la aseguradora con cuyo producto abrió otra droguería.

- El testigo **Javier Ávila Ettien** comerciante de Segovia afirmó que desde los años 90 se enteró de que “Carla” había comprado el local a Guillermo Alzate “Chiche”, lo que le consta porque la demandada se lo contó; que Carlota entregó el bien en arrendamiento a una de sus hermanas de nombre Ilba, pero que se quejaba constantemente del impago de los cánones. Además, el declarante dijo haber ejecutado varias reparaciones en el techo del inmueble para lo cual siempre se ha entendido con la demandada y nunca con “Nepo”.

- **María Rubiela Hernández Zapata**. Vivió hasta hace 17 años en Segovia; Carlota Londoño le contó que fue ella quien compró el local a Guillermo Alzate en 1996. Añadió que la convocada a juicio ha ocupado el local con establecimientos propios como el denominado “Azúcar” y, además, lo ha arrendado a varias personas y que han funcionado en el inmueble varias empresas.

- **Ana del Pilar Ávila Londoño**, hija de la demandada, manifestó que su progenitora no ha tenido dificultades económicas de tal magnitud como para requerir la ayuda de Gustavo Adolfo Arango y mucho menos para recibir en préstamo el local; que en la época decembrina cubría los reemplazos en la farmacia en Segovia y está casi segura de que en el 2005 estuvo en compañía de la demandada laborando en el establecimiento que en esa época cerraba a altas horas de la noche. Admitió la testigo que no tuvo una buena relación con el demandante, puesto que su madre intentó una relación sentimental con él, pero ello no se concretó debido “a las preferencias sexuales del señor” y, por tal motivo, considera improbable que se hubiese organizado una reunión en la casa de

Carlota Londoño en compañía del actor y de sus amigos. Añadió que en todo momento Gustavo Arango ha abusado económica y sentimentalmente de su mamá lo que originó varias discusiones con ella. Adujo que ella misma vio los recibos de los abonos que se realizaron a Guillermo Alzate para el pago de la venta del local, porque ella se los llevaba; que ha sido su madre quien ha explotado el inmueble, siempre lo ha tenido arrendado y nunca ha adelantado ninguna negociación para transferirlo.

3.3.2.2. Pues bien, se tiene que las declaraciones de terceros acopiadas como prueba trasladada del proceso de declaración de pertenencia con radicado 2014-00267 y que fueron referenciadas previamente, no dan cuenta de las circunstancias de tiempo, modo y lugar en las que se cumplió la negociación y supuesta entrega del local a favor de Carlota Londoño. Además, se trata hechos que no fueron percibidos directamente por ninguno de los testigos, sino que su conocimiento al respecto proviene de lo que sobre el particular les contó el demandante Gustavo Adolfo Arango. En tal sentido, considera la Sala que tales probanzas no aportan suficiente convicción a efectos de la acreditación del préstamo de uso sobre el que pretende cimentarse la acción de restitución.

Los elementos que se echan de menos en los anteriores testimonios sí se hallan presentes en los relatos de Laureano Estrada García y Norman Alberto Buritica. En particular, el primero aduce que el 25 de diciembre de 2005, siendo las 8 de la noche, participó de una reunión de unos 15 minutos en la que se convino entre Gustavo Adolfo Arango y Carlota Londoño, que aquél entregaría a ésta el local objeto de restitución. En igual sentido, Norman Alberto refirió que una noche de navidad, siendo las 7 u 8 presenció el mismo evento que tardó unos 15 o 20 minutos, reunión a la que fue invitado por casualidad.

Pese a lo anterior, el juzgador de primer nivel consideró que estas declaraciones no tenían la fuerza demostrativa suficiente para acreditar el vínculo comercial alegado por el demandante, aserto que es compartido por el Tribunal. En efecto, no se observa que la valoración del *a quo* haya sido acrítica o antojadiza como lo sostiene el recurrente, todo lo contrario, el Juez Promiscuo del Circuito de Segovia realizó un examen minucioso de la prueba testimonial con la que, de manera directa, se pretendió acreditar la existencia del contrato de comodato que fundamenta la restitución del inmueble en el *sub judice*.

Ciertamente, ambos declarantes dan cuenta de sucesos ocurridos 15 años atrás con tanta precisión y univocidad que levanta serias sospechas sobre la veracidad de sus dichos. En efecto, el detalle con que fueron relatadas las circunstancias antedichas denotaría una capacidad memorística extraordinaria de los testigos, puesto que las reglas de experiencia indican que a menor proximidad de un acontecimiento en el tiempo es mayor la posibilidad de olvidarlo o de recordar pormenores como la fecha exacta de lo ocurrido, la hora y las circunstancias que precedieron el hecho. Luego, la retentiva excepcional no se

deduce de las declaraciones analizadas, por el contrario, se descarta. Así, en el caso de Laureano Estrada ni siquiera pudo dar cuenta del año o época en la trabajó para Carlota Londoño pese a que se trató de un lapso de varios meses, al paso Norman Buriticá significó de viva voz que tiene muy mala memoria.

Luego, pudiera pensarse que el hecho fue retenido fácilmente en la memoria de los deponentes, porque tuvo alguna significación especial en su vida y por ello quedó anclado en sus recuerdos. Sin embargo, fueron vanas las razones que informaron para justificar la facilidad y precisión con la que evocaban lo sucedido, pues se limitaron a señalar que ello es así porque era navidad o *“porque yo iba a Segovia en los diciembres”* en palabras de Laureano Estrada.

Para esta Sala resulta poco creíble que ambos sujetos recordaran una reunión que tuvo lugar hace más 15 años, que duró tan sólo 15 minutos y de la que no fueron partícipes directos, **porque ambos admitieron que no les incumbía la conversación de los extremos litigiosos –razón por la que no conocen los detalles de la negociación-, pues entre ellos había una sociedad,** es decir, los testigos no fueron partícipes de dicho diálogo. En consecuencia, estima esta Corporación que es pírrico el mérito probatorio que debe otorgarse a los dos testimonios ante la ausencia de sinceridad y espontaneidad en su contenido.

Ahora bien, ninguno de los otros medios de convicción que fueron compendiados previamente permite tener por demostrado el supuesto de hecho que pretendía y debía probar el actor a efectos de obtener la restitución, esto es, la existencia de un vínculo tenencial regido por un contrato de comodato precario.

Ciertamente, de la prueba documental y de las declaraciones de terceros se puede deducir que entre los contendientes existió una sociedad de hecho desde 1990 en desarrollo de la cual adquirieron y exploraron varios establecimientos de comercio dedicados a diversas actividades económicas (farmacias, restaurantes). Además, que en desarrollo de ese vínculo adquirieron bienes muebles e inmuebles y que la relación mercantil finalizó en 2003 con ocasión de la celebración de un contrato de permuta que fue rubricado por Carlos Mario Osorio como testigo y quien en idéntica calidad desfiló por el estrado judicial para indicar que dicho convenio correspondió a un finiquito de cuentas o liquidación como consecuencia del fenecimiento de la sociedad de hecho.

Igualmente, la apreciación en conjunto de las pruebas permite establecer que la demandada ha sido la persona que ha asumido las reparaciones útiles y necesarias del inmueble y desde años anteriores a la celebración del supuesto comodato e, inclusive, en épocas muy próximas y posteriores, ha entregado el bien a favor de terceros a título de arrendamiento, según consta en las respectivas copias documentales de los contratos.

Luego, resulta irrelevante la manera en la que el demandante adquirió el inmueble, lo verdaderamente importante y que concitaba la atención y la carga de probar en cabeza del extremo activo era la entrega efectiva del bien, presupuesto necesario para el perfeccionamiento de comodato, pues con independencia de la prueba instrumental que se aportó para dar cumplimiento a las previsiones del artículo 384 numeral 1 del Código General del Proceso, lo cierto es que al rebatirse la existencia de la relación contractual correspondía al actor acreditar con suficiencia la existencia de la convención que sustentaba la pretensión restitutoria.

Ahora bien, la impugnación cuestiona que el juez de primer grado haya otorgado un mayor mérito suasorio a los testigos ofrecidos por su contraparte, pero olvida el recurrente que era de su cargo demostrar la concurrencia de los elementos esenciales del contrato de comodato y, particularmente, la entrega a favor del comodatario, pero en realidad los elementos de juicio, según ha quedado visto, no permitieron demostrar sin margen de duda, que fuera Gustavo Adolfo Arango Martínez quien hubiese cedido la tenencia del local comercial a favor de Carlota Londoño, puesto que el desarrollo de las actividades mercantiles entre las partes; sus usos comerciales –contratos por escrito-; los actos de aprovechamiento del local por la demandada, tales como la entrega en arrendamiento y la realización de mejoras son actos que permiten deducir que la relación material de la demandada con la cosa antecedió a la calenda en la que supuestamente fue cedida por el prestatario.

Siendo así las cosas, como en efecto lo son, el primer reparo ha de despacharse desfavorablemente habida cuenta que la apreciación de los medios de convicción, no sólo es razonable, sino acertada de acuerdo con las reglas de la sana crítica y de la experiencia.

3.3.3.2. Frente al segundo reparo, relativo a haberse otorgado algún mérito probatorio al testimonio de Ana del Pilar Ávila Londoño, pese a haber sido propuesta la tacha de sospecha por el parentesco y la patente animadversión de la deponente hacia el demandante, ha de aclarar la Sala que efectivamente la declarante expresó tener sentimientos negativos hacia Gustavo Adolfo Arango, lo que podría conducir a dudar de su imparcialidad y sinceridad.

Empero, aun cuando se desestimara completamente el valor demostrativo de la declaración de esta testigo, lo cierto es que ello en nada incidiría frente a la decisión adoptada, puesto en modo alguno supliría la carga probatoria que inobservó el demandante relativa a la acreditación del vínculo obligacional que anunció en la demanda.

Debe iterar el Tribunal que en el caso bajo examen no se demostró que haya sido Gustavo Adolfo Arango, quien entregó el inmueble a Carlota Londoño, por el contrario, el indicio grave que se deriva de la inexistencia de documento o de principio de prueba por escrito del negocio, aunado a las extensas relaciones

comerciales entre ambas partes; el hecho confeso de no haberse ejecutado por el demandante mejora alguna sobre el inmueble; las reparaciones útiles y necesarias que ejecutó la demandada y haberlo cedido a título de arrendamiento en épocas anteriores o próximas al supuesto comodato, son todas circunstancias indicadoras de que en verdad, el local no fue entregado por el actor a título de préstamo.

Conclusión. De las anteriores consideraciones se colige que el extremo activo no cumplió la carga probatoria de demostrar la existencia del contrato de comodato y la entrega material de la cosa prestada a la demandada, circunstancia que basta para refrendar el fallo confutado.

Las costas. A voces del canon 365, numeral 1 del Código General del Proceso se condenará en costas al demandante por haberse decidido desfavorablemente el recurso de apelación.

LA DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, **EL TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA, SALA CIVIL – FAMILIA**, administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

FALLA:

PRIMERO: CONFIRMAR la providencia de fecha, naturaleza y procedencia indicadas previamente.

SEGUNDO: CONDENAR en costas a la parte demandante. Las agencias en derecho se fijarán por auto de ponente, una vez se encuentre ejecutoriada esta providencia.

TERCERO: En firme esta decisión devuélvase el proceso a su lugar de origen, previas las anotaciones de rigor.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.

Discutido y aprobado según consta en Acta No. 138

Los Magistrados,

(Firma electrónica)
WILMAR JOSÉ FUENTES CEPEDA

(Firma electrónica)
CLAUDIA BERMÚDEZ CARVAJAL

(Firma electrónica)
OSCAR HERNANDO CASTRO RIVERA

Firmado Por:

Wilmar Jose Fuentes Cepeda
Magistrado
Sala Civil Familia
Tribunal Superior De Antioquia

Oscar Hernando Castro Rivera
Magistrado
Sala Civil Familia
Tribunal Superior De Antioquia

Claudia Bermudez Carvajal
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 003 Civil Familia
Tribunal Superior De Antioquia - 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: **abd1366c76624f87a443f1edfb40eb22b068ed2fb705c04af201f534b2fa2ec1**

Documento generado en 28/04/2023 04:15:40 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>



TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA
SALA CIVIL - FAMILIA
MAGISTRADO OSCAR HERNANDO CASTRO RIVERA

Referencia Proceso: Verbal - Recisión Contrato
Accionante: MARIA DOLORES ZAPATA CUARTAS y otros
Accionado: LUISA FERNANDA ALVAREZ ZAPATA y otro
Asunto: Resuelve sobre recurso de queja.
Radicado: 05376 31 12 001 2023 00009 01
Auto No.: 092

Medellín, veintiocho (28) de abril de dos mil veintitrés (2023).

Procede la Sala a pronunciarse sobre el recurso de queja interpuesto por la parte demandante, contra la decisión proferida el 6 de marzo de 2023, por el Juzgado Civil del Circuito de La Ceja, mediante la cual, rechazo la apelación interpuesta contra la determinación que declaró la incompetencia del juez de la causa para conocer el proceso de la referencia.

I. ANTECEDENTES

1.- MARIA DOLORES ZAPATA CUARTAS y otros, promovieron proceso verbal de recisión de contrato por lesión enorme, contra LUISA FERNANDA ALVAREZ ZAPATA y otro.

2.- Mediante providencia proferida dentro de la audiencia celebrada el 21 de febrero de 2023, el juez de conocimiento declaró su incompetencia para conocer del asunto, por el factor cuantía y ordeno su remisión a los jueces civiles de esa misma localidad pero con categoría de municipales.

3.- Contra tal auto de incompetencia, la parte demandante interpuso recurso de reposición y en subsidio apelación, que fueron rechazados por el A quo, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 139 del CGP, que establece que contra esa decisión no procede recurso alguno.

4.- Contra la negativa a la concesión de la alzada, la parte demandante presentó directamente recurso de queja *que* el juez de conocimiento concedió, remitiendo a esta Corporación lo actuado, para surtirlo.

II. CONSIDERACIONES

1.- El recurso de queja tiene por objeto que el superior, a petición de parte legítima, conceda el de apelación o el de casación que haya negado el *A quo* o el tribunal, según el caso, ó que se varíe el efecto en que se hubiera concedido la segunda instancia (artículo 352 del Código General del Proceso).

La interposición y trámite del recurso de queja, debe señarse a lo dispuesto por el artículo 353 del Código General del Proceso que dispone:

*“ARTÍCULO 353. INTERPOSICIÓN Y TRÁMITE. **El recurso de queja deberá interponerse en subsidio del de reposición contra el auto que denegó la apelación o la casación**, salvo cuando este sea consecuencia de la reposición interpuesta por la parte contraria, caso en el cual deberá interponerse directamente dentro de la ejecutoria.*

Denegada la reposición, o interpuesta la queja, según el caso, el juez ordenará la reproducción de las piezas procesales necesarias, para lo cual se procederá en la forma prevista para el trámite de la apelación. Expedidas las copias se remitirán al superior, quien podrá ordenar al inferior que remita copias de otras piezas del expediente”. (Negrilla de la Sala)

De conformidad con este precepto normativo, ante la negativa del recurso de alzada, **el interesado debe interponer (como aquí no ocurrió), el recurso de reposición y en subsidio de éste, que se expida copia de la providencia recurrida para adelantar con ellas el recurso de queja.**

Al respecto el tratadista Hernán Fabio López Blanco, en su obra Código General del Proceso - Parte General, refiriéndose al recurso de queja señala que “[e]s un recurso subsidiario del de reposición, porque, salvo un caso, requiere que se pida reposición del auto que negó

la apelación o la casación y solo cuando no prospera la reposición y se mantiene la negativa se entra propiamente al trámite de la queja.

*En efecto, **si se dicta un auto que no concede la apelación es menester solicitar reposición de él y en caso de que esta sea negada, pedir en subsidio, desde el acto mismo de la interposición del recurso, la expedición de copias de la providencia recurrida y demás piezas pertinentes del proceso;** si la reposición no prospera, entonces el juez ordenará expedir copias de las partes pertinentes, en especial del auto apelado, del escrito de reposición y del auto que negó esta última, tal como lo señala el inciso segundo del art. 353 del CGP..¹”(resalto intencional).*

En este caso, es claro que de manera inapropiada se dio el trámite respectivo al recurso interpuesto por el quejoso, pues una vez el juez decidió denegar la apelación, de manera directa y sin intentar la reconsideración de tal determinación, el impugnante procedió a interponer el recurso de queja contra tal determinación.

Se advierte que el impugnante de manera **directa** dijo presentar recurso de “queja”; circunstancia que innegablemente impide analizar de fondo el recurso de queja incoado, toda vez que dada su naturaleza subsidiaria, extraordinaria y rogada, aquel debe ser incoado **en subsidio del de reposición**, pero así no fue intentado, pese a que para la procedencia del recurso extraordinario de queja, era necesario que se hubiera intentado el recurso de reposición en contra del auto a

¹ López Blanco, Hernán Fabio. Código General del Proceso Parte General. DUPRE Editores. 2016. Pág. 880.

través de la cual fue denegada la apelación; al incumplirse con dicho requisito, debe rechazarse de plano el recurso de queja formulado.

Por lo anterior, el Tribunal Superior de Antioquia, en Sala Civil
- Familia de Decisión,

RESUELVE

PRIMERO: RECHAZAR DE PLANO el recurso de queja formulado por el actor popular, por las razones expuestas en la parte motiva de este proveído.

SEGUNDO: Ejecutoriada esta decisión, devuélvase el expediente a su lugar de origen.

NOTIFÍQUESE

OSCAR HERNANDO CASTRO RIVERA.

Magistrado

Firmado Por:
Oscar Hernando Castro Rivera
Magistrado
Sala Civil Familia
Tribunal Superior De 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: **487cd2a6f2accb1fff5b10e3abc9294421df11158989196ba5ac4fd6a2c24f70**

Documento generado en 28/04/2023 04:42:30 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>