

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



Rama Judicial
 Consejo Superior de la Judicatura
 República de Colombia

Nro .de Estado 157


Fecha 26/NOVIEMBRE/2020

Página: 1

Estado:

Nro Expediente	Clase de Proceso	Demandante	Demandado	Observacion de Actuación	Fecha Auto	Cuad	FOLIO	Magistrado
05034318400120180003401	Verbal	JORGE WILLIAM MUNERA JARAMILLO	DORA LUZ TIRADO FERNANDEZ	Auto pone en conocimiento 25/NOVIEMBRE/2020: CONCEDE TÉRMINO DE CINCO (5) DÍAS PARA SUSTENTACIÓN Y REPLICA. NOTIFICADO EN ESTADOS ELECTRÓNICOS 26 DE NOVIEMBRE DE 2020. VER ENLACE https://www.ramajudicial.gov.co/web/tribunal-superior-de-antioquia-sala-civil-familia/100	25/11/2020			CLAUDIA BERMUDEZ CARVAJAL
05282318400120190011301	Ordinario	GUSTAVO ALONSO ACEVEDO GONZALEZ	OLGA ISABEL GARCIA ORTIZ	Auto pone en conocimiento 25/NOVIEMBRE/2020: CONCEDE TÉRMINO DE CINCO (5) DÍAS PARA SUSTENTACIÓN Y REPLICA. NOTIFICADO EN ESTADOS ELECTRÓNICOS 26 DE NOVIEMBRE DE 2020. VER ENLACE https://www.ramajudicial.gov.co/web/tribunal-superior-de-antioquia-sala-civil-familia/100	25/11/2020			CLAUDIA BERMUDEZ CARVAJAL
05440311300120150080501	Verbal	MARTIN EMILIO CEBALLOS GALLO	PERSONAS INDETERMINADAS	Auto revocado 25/NOVIEMBRE/2020: REVOCA AUTO APELADO. SIN COSTAS EN ESTA INSTANCIA. NOTIFICADO EN ESTADOS ELECTRÓNICOS 26 DE NOVIEMBRE DE 2020. VER ENLACE https://www.ramajudicial.gov.co/web/tribunal-superior-de-antioquia-sala-civil-familia/100	25/11/2020			CLAUDIA BERMUDEZ CARVAJAL
05579310300120150007901	Ordinario	DORIS MARLENY MOGOLLON RIVERA	MARIA DE LA GLORIA JIMENEZ DE MAZO	Auto pone en conocimiento 25/NOVIEMBRE/2020: CONCEDE TÉRMINO PARA SOLICITAR PIEZAS PROCESALES. ORDENA TRASLADOS Y CONCEDE TÉRMINO PARA SUSTENTAR APEACIÓN. NOTIFICADO EN ESTADOS ELECTRÓNICOS 29 DE OCTUBRE DE 2020. VER ENLACE https://www.ramajudicial.gov.co/web/tribunal-superior-de-antioquia-sala-civil-familia/100	25/11/2020			CLAUDIA BERMUDEZ CARVAJAL

Nro Expediente	Clase de Proceso	Demandante	Demandado	Observacion de Actuación	Fecha Auto	Cuad	FOLIO	Magistrado
05679318400120190010801	Disolución, Nulidad y Liquidación de Sociedades	JOAQUIN EVELIO CARDONA GARCIA	LIBIA YANETH RAMOS GRAJALES	Auto confirmado 25/NOVIEMBRE/2020: CONFIRMA AUTO APELADO. SIN COSTAS EN ESTA INSTANCIA. NOTIFICADO EN ESTADOS ELECTRÓNICOS 26 DE NOVIEMBRE DE 2020. VER ENLACE https://www.ramajudicial.gov.co/web/tribunal-superior-de-antioquia-sala-civil-familia/100	25/11/2020			DARIO IGNACIO ESTRADA SANIN


 LUZ MARÍA MARÍN MARÍN
 SECRETARIO (A)

2020-218

REPÚBLICA DE COLOMBIA**RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA
Sala Civil – Familia**

Medellín, veinticuatro (24) de noviembre de dos mil veinte (2020).

Magistrado Ponente

DARÍO IGNACIO ESTRADA SANÍN.

Proceso: Liquidación de Sociedad Conyugal
Demandante: Joaquín Evelio Cardona García
Demandado: Libia Janeth Román Grajales
Radicado: 05 679 31 84 001 2019 00108 01
Procedencia: Juzgado Promiscuo de Familia de Santa Bárbara
Asunto: Confirma auto apelado
Interlocutorio No. 177

Se procede a resolver la apelación interpuesta por la parte demandada frente al auto proferido el 4 de septiembre de 2020 por el Juzgado Promiscuo de Familia de Santa Bárbara por medio del cual se resolvieron las objeciones propuestas por la parte demandante en la audiencia de inventarios y avalúos, dentro del proceso de liquidación de la sociedad conyugal deprecado por JOAQUÍN EVELIO CARDONA GARCÍA contra LIBIA JANETH ROMÁN GRAJALES.

I. ANTECEDENTES**1. La demanda y su trámite**

1. JOAQUÍN EVELIO CARDONA GARCÍA a través de apoderada contractual presentó demanda de liquidación de sociedad conyugal contra LIBIA JANETH ROMÁN GRAJALES, admitida por auto del 2 de septiembre de 2019.

2. Conformada la litis y cumplidas las etapas previas de rigor, el 17 de julio de 2020 se celebró audiencia de inventarios y avalúos en la cual la parte demandante declaró en ceros la composición del activo y el pasivo social. Entretanto el extremo pasivo denunció los siguientes activos:

- El derecho del 30% en común y proindiviso sobre el inmueble con matrícula inmobiliaria No. 023-16202, adquirido por JOAQUÍN EVELIO CARDONA a título de donación que le realizó su padre Evelio de Jesús Cardona según escritura pública No. 76 del 27 de enero de 2005. Descripción: Apartamento de la planta de bajos que hace parte de la edificación sometida a propiedad horizontal con destinación exclusiva para vivienda, situada en el área urbana del municipio de Santa Bárbara en la carrera Boyacá o avenida el nazareno con nomenclatura oficial No. Calle 49 No. 52-58, con un área de 450 mt², discriminados así, 174.77 mts² construidos, y 275.53 mtrs² de área libre, inmueble adquirido en vigencia de la sociedad conyugal y como cancelación de las acreencias labores de ambos cónyuges para la época con motivo de un trabajo de tiempo en la finca del donante, padre del demandante. Partida valorada en \$42.111.623.

- Posesión ejercida sobre el apartamento con nomenclatura calle 49 No. 52-60 construido por ambos cónyuges dentro de un lote de mayor extensión con M.I. 023-16202 lote restante; ubicada en la carrera Boyacá con avenida nazareno del Municipio de Santa Bárbara. El avalúo comercial es de \$44.740.724.

- Establecimiento de comercio ubicado en la avenida Jesús Nazareno con Nit No.15.339.643-7 y matrícula mercantil No. 2139253301 expedida el 19 de febrero de 2008, que figura a nombre del demandante. Avaluado en \$52.000.000.

No se relacionaron pasivos.

3. Frente a los inventarios y avalúos presentados por la parte demandada el extremo activo incoó objeción manifestando: i) que el inmueble con matrícula inmobiliaria No. 023-16202 fue adquirido por el demandante a título de donación realizada por su padre Evelio de Jesús Cardona y por lo tanto no hace parte del haber social; ii) no existe una posesión ejercida por la sociedad conyugal pues se trata realmente de un comodato precario concedido por Evelio de Jesús Cardona a su hijo el aquí demandante señor JOAQUÍN EVELIO para habitar en el inmueble; iii) por último el establecimiento de comercio no es actualmente explotado por el señor JOAQUÍN

EVELIO; sólo figura en la Cámara de Comercio dada la dificultad que ha tenido para su cancelación en atención a la falta de recursos económicos para ello.

En vista de la objeción promovida, en la misma audiencia se decretaron las pruebas deprecadas por las partes y las que de oficio dispuso la A quo. Asimismo se resolvió adversamente una solicitud de suspensión por prejudicialidad propuesta por el extremo pasivo.

2. La decisión recurrida

1. Los días 2 y 4 de septiembre de 2020 se realizó la audiencia previamente fijada para la práctica de las pruebas decretadas y la resolución de las objeciones a los inventarios y avalúos. Una vez practicadas las pruebas pedidas por cada extremo, la A quo decidió declarar prósperas las objeciones formuladas por la parte demandante y consiguientemente excluir del inventario las partidas 1^a, 2^a y 3^a relacionadas en la audiencia precedente. De esta manera le impartió aprobación a los inventarios y avalúos.

2. Como fundamento motivo de la decisión consideró la juez que de conformidad con la escritura pública No. 076 del 27 de enero de 2005, el derecho en común y proindiviso del 30% sobre el inmueble identificado con el folio de matrícula inmobiliaria No. 023-16202 fue adquirido por el demandante a título de donación. Si bien defendió la convocada como causal de tal negocio jurídico la liquidación y cancelación de las acreencias laborales a favor de ambos cónyuges por el tiempo de trabajo en la finca del donante, carece tal aseveración de soporte probatorio máxime cuando se cuenta en el sub judice con el título traslativo acorde con el cual el dominio es atribuible sólo a uno de los ex cónyuges. Memoró al respecto que conforme al artículo 1782 del Código Civil las adquisiciones de alguno de los cónyuges a título de donación se agregan a los bienes propios de éste, sin que sea posible en el presente litigio debatir sobre la validez del negocio jurídico en cuestión.

3. De cara a la posesión alegada sobre el apartamento ubicado en los bajos o sótano del inmueble con M.I. 023-162020, destacó la A quo la orfandad probatoria de la presunta tenencia del bien con ánimo de señor y dueño. Por el contrario los testimonios recaudados permiten columbrar que los ex cónyuges no han tenido calidad de poseedores del predio, como sí lo es el propietario del mismo Evelio de Jesús Cardona quien les prestó el inmueble para habitarlo. Adosó que si bien la

demandada adujo haberse construido el inmueble en cuestión con dineros aportados por ella, la edificación se asienta en predio que JOAQUÍN EVELIO CARDONA adquirió por donación; por consiguiente ha de considerarse que de conformidad con el artículo 1783 del Código Civil “3.) *Todos los aumentos materiales que acrecen a cualquiera especie de uno de los cónyuges, formando un mismo cuerpo con ella, por aluvión, edificación, plantación o cualquiera otra causa.*”.

4. Por último frente al establecimiento de comercio denominado Fonda La Juliana precisó que ciertamente de acuerdo al registro mercantil éste se encuentra a nombre del señor JOAQUÍN EVELIO CARDONA. No obstante tanto partes como testigos coincidieron en sus declaraciones en que dicho establecimiento ya no existe materialmente. Recriminó que si bien no hay pleno acuerdo en la fecha en que el establecimiento dejó de funcionar, la demandada no aportó otras pruebas tendientes a acreditar la pervivencia de aquel bien mercantil. Sumado a ello en todo caso no se estableció el valor del establecimiento de comercio considerado al menos como enseña o nombre comercial pues la perito encargada de tal avalúo aceptó haber confundido el local con el establecimiento, asignándole a ambos el monto de \$52.000.000 pero sin especificar el valor correspondiente a éste último.

3. El recurso de apelación

La parte demandada por conducto de su apoderada judicial se alzó en apelación frente a la determinación adoptada en primera instancia para cuyo sustento invocó el artículo 1781 del C.C. y se refirió a los “lucros” del inmueble entregado en donación al demandante solicitando “*los frutos que van incrementando esta propiedad que se vinculen a la liquidación de la sociedad conyugal, a los activos*”.

Indicó además: “*con relación a la otra propiedad yo quiero dar claridad que con la matrícula inmobiliaria si bien es cierto toda la propiedad tiene un reglamento de propiedad horizontal... cuando hacemos referencia a la matrícula inmobiliaria terminada en 602, solamente en esta matrícula inmobiliaria se está hablando del 30% del bien inmueble que llamamos sótano o en la referencia de testimonios fue bodegas, y el otro bien inmueble que pertenece a esta M.I., pero que la llamamos posesión, este inmueble fue creado y fue hecho por los cónyuges, entonces solicito ser vinculado también*”.

Deprecó la *“imparcialidad del testigo”* con fundamento en el artículo 211 del C.G.P. por considerar que éstos fueron amañados y se encuentra afectada su credibilidad dado que los declarantes no fueron coherentes y éstos tuvieron un mismo lineamiento.

En escrito presentado posteriormente se dolió la disconforme de que la A quo no le garantizó el debido proceso al momento de practicar las pruebas por cuanto *“se controvirtió nuestra prueba pericial, pero como una falla en internet, cuanto puede volver a conectarme la honorable juez en primera instancia, se encontraba en etapa de consideraciones, por lo cual a mi representada no se le permitió interrogar al perito de la parte demandante, en la misma manera y condición que se le realizó a quien sustentó la prueba de la parte demandada”*(Sic). Aseveró además que la prueba testimonial estuvo contaminada pues *“los tres testigos que versaron sobre los mismo, absolvieron preguntas y respondiendo muy bien a lo que los habían entrenado a lo otro decían de manera evasiva, no sé”*. Sumado a ello *“los testigos programados de la parte demandante no todos dieron rostro a la cámara, a la hora de contestar se les dañaba casualmente el audio, pero solo a ellos en ese momento, máxime, cuando iban a responder algo que no tenían programado... algunos se les veía sólo la frente; es decir, por sana crítica, se les podía decir al no estar de pleno en cámara, que contestar y que no. Por lo cual no hubo seguridad jurídica.”*(Sic).

Complementó que entre los testigos estuvieron la madre, el padre y la hermana del demandante por lo que propuso la tacha de esa prueba de conformidad con el artículo 211 del C.G.P., acotando respecto a esos elementos demostrativos que *“al contaminarse perdió toda validez y razón de ser”*. Criticó además el interrogatorio rendido por el demandante por cuanto a su juicio careció de coherencia de cara a las fechas.

Por otro lado arguyó que logró probarse cómo ambos ex cónyuges fueron propietarios del establecimiento de comercio inventariado que estaba llamado a ser incluido por haberse adquirido durante la vigencia de la sociedad conyugal. Y considerando que no se ha producido la clausura de dicho bien mercantil, la demandada resulta acreedora del 50% de la Fonda La Juliana. Reiteró según lo defendió en el interrogatorio de parte, que ese establecimiento siempre se ha tenido arrendado. Insistió en que dicho bien sí existe y de ello da cuenta el certificado de existencia actualizado. Adujo que la señora ROMÁN GRAJALES aportó su cuota

para el establecimiento de comercio, debiendo incurrir en préstamos y disponiendo para el efecto igualmente de una ganancia ocasional (chance).

Una vez más sostuvo la apoderada de la demandada que los ex cónyuges adquirieron en el año 2005 la propiedad con matrícula inmobiliaria No. 023-16202 pero el demandante *“la hizo poner a su favor en donación”*. En todo caso aquel negocio jurídico se dio por un valor de \$2.025.000, de tal manera que conforme a los avalúos presentados el bien se *“ha valorizado en el tiempo”*; es decir que a la demandada *“le corresponde frutos y gananciales”* y tiene derecho a los arrendamientos producidos por el mismo.

La disconforme concluyó deprecando que se revoque la decisión apelada por no haberse dado en ésta las garantías necesarias en la práctica de las pruebas. Que se ordene la inclusión del establecimiento de comercio inventariado por *“estar activa la inscripción y haber sido renovada la misma en el 2020, por el demandante”*. Que se reconozca *“frutos y gananciales sobre la donación referida en la matrícula inmobiliaria No. 023-16202 y con ellos su tasación sobre la mayor valoración del predio en el tiempo, toda vez que el mismo ingresó al haber del demandante durante la vigencia de la sociedad conyugal”*. Que se acepte la tacha de testigos por haber estado éstos preparados para las respuestas y por la consanguinidad con el demandante. Por último deprecó la revocatoria del fallo en virtud de la existencia de un proceso de simulación adelantado actualmente del cual se desconoce su resultado.

El recurso de apelación fue concedido en el efecto devolutivo y del escrito de sustentación se corrió el correspondiente traslado secretarial, oportunidad que transcurrió en silencio.

II. CONSIDERACIONES

2.1 Los gananciales en la sociedad conyugal

De acuerdo al artículo 180 del Código Civil modificado por el canon 13 del Decreto 2820 de 1974, por el hecho del matrimonio se contrae sociedad de bienes entre los cónyuges según las reglas del título 22, libro IV del Código Civil. La sociedad de bienes a que se refiere este artículo es la conocida como sociedad conyugal cuyo

origen *prima facie* reposa en la celebración del matrimonio sea éste civil o religioso, sin perjuicio que no obstante el matrimonio no se conforme sociedad conyugal en varios supuestos como la celebración de capitulaciones.

Generalmente al momento de la liquidación de la sociedad conyugal se ha dividido el contenido de esta en dos rubros generales cuales son los activos y los pasivos de la sociedad; dentro del primero se tiene aquellos que pertenecen al haber social o relativo, (artículos 1781, 1786 del Código Civil), y los que están excluidos de ellos (artículos 1782, 1783 *ibídem*); el segundo rubro conformado por las deudas sociales de los cónyuges o de la sociedad para con alguno de ellos.

Doctrinaria y jurisprudencialmente se ha establecido cómo en la sociedad conyugal confluyen dos tipos de haberes: el absoluto compuesto por los bienes que ingresan al patrimonio de la sociedad y están destinados a repartirse entre los cónyuges al momento de la disolución, y el relativo conformado por aquellos bienes aportados por los cónyuges a la sociedad quedando ésta obligada al momento de la disolución a devolverlos si existen o a restituir su valor en caso contrario.

Así pues conforman el haber absoluto de la sociedad conyugal los bienes contemplados en los numerales 1º, 2º y 5º del artículo 1781 del Código Civil:

“El haber de la sociedad conyugal se compone:

(...)

1.) De los salarios y emolumentos de todo género de empleos y oficios devengados durante el matrimonio.

2.) De todos los frutos, réditos, pensiones, intereses y lucros de cualquiera naturaleza que provengan, sea de los bienes sociales, sea de los bienes propios de cada uno de los cónyuges y que se devenguen durante el matrimonio.

(...)

5.) De todos los bienes que cualquiera de los cónyuges adquiera durante el matrimonio a título oneroso.”

Sobre éstos que son los propiamente llamados gananciales la doctrinante Piedad Restrepo ilustra: *“forman el haber absoluto de la sociedad conyugal (los gananciales propiamente dichos), ya que son plena ganancia de ella, por lo que no origina recompensa en favor de un cónyuge en virtud de su aporte; es decir, aquel se forma por lo que adquieren los cónyuges durante la existencia de la sociedad conyugal,*

juntos o separadamente, a título oneroso, y por todo lo que, además, proviene de una actividad física o intelectual.”¹

Se aprecia cómo es diáfana la norma y en ese mismo sentido es enfática la doctrina al prever que serán gananciales los bienes adquiridos por los cónyuges durante el matrimonio pero siempre y cuando sean habidos a **título oneroso**, mandato que claramente se complementa con la disposición 1782 de la misma obra en comentario cuyo tenor literal prescribe:

*“Las adquisiciones hechas por cualquiera de los cónyuges, a título de donación, herencia o legado, se agregarán a los bienes del cónyuge donatario, heredero o legatario; y las adquisiciones hechas por ambos cónyuges simultáneamente, a cualquiera de estos títulos, **no aumentaran el haber social sino el de cada cónyuge**” (destacado ex profeso).*

Por si fuera poco el canon 1788 del Código Civil refuerza:

“Las cosas donadas o asignadas a cualquier otro título gratuito, se entenderán pertenecer exclusivamente al cónyuge donatario o asignatario; y no se atenderá a si las donaciones u otros actos gratuitos, a favor de un cónyuge, han sido hechos por consideración al otro” (resaltado agregado).

Entretanto la normatividad adjetiva civil complementa que de los inventarios y avalúos deben ser excluidos los bienes que acorde con los títulos sean propios de los cónyuges (art. 501 C.G.P.)

Así pues hay innegable claridad normativa en torno a la exclusión de los bienes adquiridos por cualquiera de los cónyuges a título gratuito como la donación.

2.2 El sub judice

1. En el caso puesto a consideración de esta Corporación a partir de las premisas antedichas, se ha de memorar que la disconformidad a atender en esta instancia se contrae a la exclusión de las tres partidas inventariadas por la parte demandada como activos de la sociedad conyugal cuales son: i) un derecho en común y proindiviso del 30% sobre el bien inmueble identificado con matrícula inmobiliaria No. 023-16202; ii) la posesión material sobre un apartamento con nomenclatura calle 49 No. 52-60 (o 52-54) construido dentro de un lote de mayor extensión con matrícula inmobiliaria No. 023-16202; y iii) el establecimiento de comercio conocido como Fonda La Juliana.

¹ Piedad Restrepo Castro. Régimen patrimonial en el matrimonio. Señal Editora. Medellín, 2002. Págs. 51-52

2. Pues bien para dilucidar en el orden propuesto el problema jurídico subyacente se ha de indicar cómo efectivamente la partida primera alusiva al 30% del bien inmueble identificado con matrícula inmobiliaria No. 023-16202 está inevitablemente llamado a ser excluido por cuanto según se columbra claramente de la escritura pública No. 076 del 27 de enero de 2005, el título de adquisición fue donación. En efecto se consignó en el documento escriturario que EVELIO DE JESÚS CARDONA BEDOYA le transfirió *“a título de DONACIÓN”* a JOAQUÍN EVELIO CARDONA GARCÍA *“un DERECHO EN COMÚN Y PROINDIVISO de 30% y la posesión material que tiene sobre el siguiente bien inmueble: APARTAMENTO DE LA PLANTA DE BAJOS: Que hace parte de una edificación sometida a Propiedad Horizontal, con destinación exclusiva para vivienda, situado en el área urbana del Municipio de SANTA BÁRBARA...”* Siendo ello así los artículos 1782 y 1788 del Código Civil acorde con los cuales los bienes adquiridos por alguno de los consortes a título gratuito, entre ellos la donación, NO conforman el haber social ni siquiera cuando ese modo traslativo haya estado motivado en consideración al otro cónyuge, resultan ser las normas que determinan el carácter de bien propio de dicho inmueble. Por consiguiente es diáfano cómo el derecho en común y proindiviso del 30% sobre el predio con matrícula inmobiliaria No. 023-16202 no constituye un ganancial pues es un bien propio del demandante.

Ahora tal vez suficientemente consciente de la situación antedicha, al momento de denunciar la referida partida la parte demandada planteó como justificación para su inclusión en los inventarios y avalúos que el negocio verdaderamente subyacente en la adquisición del inmueble fue la cancelación de las acreencias labores de ambos cónyuges para la época con motivo de un trabajo que realizaron en la finca del donante señor EVELIO DE JESÚS CARDONA, padre del demandante. Al respecto además de dejarse tal afirmación desprovista de sustento probatorio, el proceso liquidatorio no constituye el estadio procedimental adecuado para promover y desatar un debate de dicho talante, como con atino lo anticipó la A quo. Por el contrario para cuestionar la falta de coincidencia entre la verdadera voluntad de las partes y la apariencia creada a partir de la expresión formal del negocio jurídico, la legislación patria prevé la acción de simulación la cual admite dos modalidades cuales son la absoluta y la relativa; ésta última es la encaminada a cuestionar aspectos parciales y específicos del contrato como la falta de coincidencia entre el título dado al mismo y la verdad del contrato acordado. En este orden de ideas mientras no exista una declaración judicial en el sentido propuesto por la demandada, para efectos de la liquidación de la sociedad conyugal el juez ha de

estarse a lo plasmado en el documento escritural que para el caso bajo examen da clara cuenta de una donación y no de otro negocio jurídico de carácter oneroso.

Se ha dado a conocer suficientemente en el marco del presente proceso que el litigio encaminado a lograr la declaración de simulación del negocio jurídico vertido en la escritura pública No. 076 del 27 de enero de 2005 fue provocado ante el Juzgado Promiscuo Municipal de Santa Bárbara; con motivo de ello pidió la demandada que se revocara la decisión objeto de alzada por considerar que atención al referido proceso, en el sub judice no puede adoptarse una decisión que haga tránsito a cosa juzgada. Al respecto se aprecia que el tópicus en cuestión ya fue objeto de pronunciamiento al resolverse adversamente la solicitud de suspensión del proceso en audiencia del 17 de julio de 2020, determinación frente a la cual no se planteó inconformidad alguna mediante el uso de los recursos ordinarios procedentes. En atención a ello no es la actual alzada escenario idóneo para retomar el debate antedicho, y aún cuando lo fuera la conclusión a la cual puede arribarse es la misma ya anunciada: no es cierto que el presente trámite liquidatorio dependa de las resultas de la acción de simulación, pues aún en el evento de que esta última resultara próspera la legislación adjetiva civil prevé los mecanismos para proceder con los inventarios y avalúos adicionales a los que pueda haber lugar.

Ahora bien, se advierte que una vez se anunció la exclusión de la partida a la cual se ha hecho referencia y utilizando para el efecto el recurso de apelación, la parte pretendió hacer una variación a todas luces improcedente de la partida en cuestión, pues aludió a los frutos o mayor valor adquirido por el inmueble. Más para analizar la posibilidad de incluir tales conceptos éstos debieron ser inventariados como partidas independientes y claramente determinadas y valuadas con miras a que frente a las mismas se pudiera garantizar la posibilidad de la objeción y el subsiguiente debate probatorio. En síntesis el activo inventariado fue claramente el derecho del 30% sobre el inmueble con M.I. -023-16202; más una vez descartado éste por las razones suficientemente expuestas, no puede éste ser modificado para que en su lugar se incluyan como partidas los frutos o el mayor valor del mismo, conceptos éstos claramente diferenciados y que no fueron denunciados en la oportunidad de relacionar los inventarios y avalúos.

3. Prosiguiendo con el estudio de rigor se impone anunciar de una vez que la posesión material sobre el apartamento con nomenclatura calle 49 No. 52-60

construido dentro de un lote de mayor extensión con matrícula inmobiliaria No. 023-16202, quedó desprovista de respaldo probatorio alguno. Al respecto bien podrían incluso obviarse las declaraciones recaudadas bajo la iniciativa de la parte demandante encaminadas a acreditar que la relación jurídica de la pareja con el referido inmueble fue de un simple préstamo o comodato precario realizado por el padre del demandante; lo que para esta Sala se destaca es la falta de impulso probatorio del extremo demandado con miras a demostrar fehacientemente que la relación tenencial ostentada por los cónyuges o alguno de éstos fue con indiscutible ánimo de señor y dueño. A modo de ejemplo, brillan por su ausencia la relación de los hechos notorios capaces de denotar tal *animus domini* como el asentamiento de edificaciones, la realización de mejoras, el pago de impuesto predial respecto a ese bien, la solicitud y pago de instalación de servicios de alcantarillado o energía eléctrica, la declaración de terceros que den cuenta de su percepción de los ex cónyuges como propietarios del predio, entre otros; obra un recibo de impuesto predial pero éste se refiere al inmueble con nomenclatura 52-56 de la calle 49; además una factura de servicios públicos adosada es inocua como prueba de la posesión dado que es propia de cualquier relación meramente tenencial para cuyo disfrute del bien se requiera la prestación de servicios públicos.

En su declaración la demandada afirmó que el suegro les cedió una loza en la cual empezaron a construir en el año 2005 una vivienda para habitar; según su dicho con su trabajo y préstamos construyeron enteramente toda la casa. Sin embargo del levantamiento de aquella edificación a manos de los entonces cónyuges no se aportó elemento demostrativo alguno como cotizaciones, facturas de materiales, contratos de obra u otros. Se aprecia que en su interrogatorio de parte la demandada pretendió aducir presuntas pruebas de mejoras plantadas, al parecer referidas a la defendida posesión; más aquella no era oportunidad para tal actuación pues los medios demostrativos en cuestión no fueron solicitados como tal en el momento oportuno. Súmese que según su dicho esa construcción fue asentada en la dirección carrera 49 No. 52-54, más la posesión deprecada se hace recaer en la nomenclatura 52-60, aunque al respecto explicó la demandada que esta última numeración es la única visible en la parte externa del inmueble. En todo caso lo cierto es que la demandada no probó la existencia de la posesión inventariada.

Ha de memorarse cómo el artículo 167 del Código General del Proceso establece la siguiente regla: *“Incumbe a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen”*. En acatamiento de tal

mandato le correspondía a la parte demandada probar que efectivamente los ex cónyuges o alguno de éstos ostentaban la posesión sobre el inmueble que se pretendió inventariar bajo tal figura jurídica; más para ello no aportó ni solicitó prueba alguna. En tal orden de ideas aún cuando se prescindiera de la valoración de los testimonios escuchados por petición de la parte demandante, la conclusión al respecto sería la misma, a saber que no existe respaldo probatorio de la partida pretendida por la convocada por cuanto no se probó la existencia de la posesión.

4. Resta por abordar el último de los aspectos controvertidos alusivo a la inclusión del establecimiento de comercio conocido como Fonda La Julia en los inventarios y avalúos. Al respecto ha de considerarse que efectivamente existe un certificado de registro mercantil que da cuenta de la inscripción de dicho establecimiento comercial; asimismo se destaca cómo éste fue renovado en la presente anualidad circunstancia que indiscutiblemente haría presumir la continuación en su funcionamiento. Frente a tal tópico las explicaciones dadas por el demandante en interrogatorio de parte cuando se le indagó por qué renovó dicha matrícula a pesar de afirmar que el establecimiento ya no operaba y menos aún bajo su cargo, son contradictorias e insatisfactorias. Sin embargo no puede ignorarse que por otro lado todas las probanzas recaudadas, entre ellas la declaración de la misma demandada apuntan a concluir que el establecimiento de comercio no opera actualmente; incluso el local en el que éste funcionaba fue reformado e integrado a otros para conformar uno nuevo destinado a la operación de “remates”.

Los artículos 515 y 516 del Código de Comercio se encargan de definir el establecimiento de comercio y determinar qué bienes y derechos lo conforman:

*“Art. 515. Se entiende por establecimiento de comercio un **conjunto de bienes organizados por el empresario para realizar los fines de la empresa**. Una misma persona podrá tener varios establecimientos de comercio, y, a su vez, un solo establecimiento de comercio podrá pertenecer a varias personas, y destinarse al desarrollo de diversas actividades comerciales.*

Art. 516. Salvo estipulación en contrario, se entiende que forman parte de un establecimiento de comercio:

- 1) La enseña o nombre comercial y las marcas de productos y de servicios;*
- 2) Los derechos del empresario sobre las invenciones o creaciones industriales o artísticas que se utilicen en las actividades del establecimiento;*
- 3) Las mercancías en almacén o en proceso de elaboración, los créditos y los demás valores similares;*

4) *El mobiliario y las instalaciones;*

5) *Los contratos de arrendamiento y, en caso de enajenación, el derecho al arrendamiento de los locales en que funciona si son de propiedad del empresario, y las indemnizaciones que, conforme a la ley, tenga el arrendatario;*

6) *El derecho a impedir la desviación de la clientela y a la protección de la fama comercial, y*

7) *Los derechos y obligaciones mercantiles derivados de las actividades propias del establecimiento, siempre que no provengan de contratos celebrados exclusivamente en consideración al titular de dicho establecimiento”.*

Ahora ciertamente los establecimientos de comercio deben ser objeto de registro mercantil, pero dicho documento no constituye su existencia misma pues de conformidad con las normas en cita aquel se encuentra integrado por el conjunto de bienes organizados para realizar los fines de la empresa, las mercancías, el mobiliario, los contratos inherentes a su funcionamiento entre otros. En el sub judice aún cuando el establecimiento continúa registrado, se encuentran serias dudas sobre de la existencia de los demás elementos que lo componen; por ejemplo se desconoce en últimas si aún hay muebles, enseres, menaje, electrodomésticos u otros elementos con los que otrora funcionó la Fonda La Juliana; ni siquiera la demandada pudo dar cuenta del paradero de éstos mientras el demandante defendió que la misma convocada los retiró del establecimiento cuando la pareja se separó. Incluso todos los deponentes entre ellos la demandada, estuvieron de acuerdo en que el local comercial que le sirvió de asiento a la Fonda La Juliana fue recientemente destruido o modificado para ser integrado con otros y destinado al funcionamiento de una venta de remates; si bien ello ocurrió recientemente y con posterioridad a la disolución de la sociedad conyugal, esa circunstancia es insuficiente para insistir en la inclusión de dicha partida por cuanto sólo son susceptibles de inventario y avalúo los bienes y pasivos fehacientemente existentes al momento de la liquidación, sin perjuicio de las recompensas a las que pueda haber lugar o de las acciones tendientes a la declaración de la distracción u ocultamiento de bienes sociales. Súmese además que con motivo de la reforma del local comercial y su nueva destinación, no se dio a conocer que el referido establecimiento de comercio haya continuado funcionando en otra ubicación.

En síntesis hay absoluta penumbra sobre la existencia actual de los bienes que conformaron el establecimiento conocido como Fonda La Juliana, misma que al parecer ya dejó de operar; sólo se cuenta con el registro mercantil, elemento que

individualmente considerado resulta insuficiente para tener por probada la partida tercera. En el mejor de los casos podría concluirse a partir del registro mercantil que aún existe la enseña o nombre comercial “Fonda La Juliana”; si bien ésta puede tener un valor comercial, no se cuenta con un avalúo que permita su inclusión para una futura partición. Ciertamente se adosó un avalúo del establecimiento de comercio pero frente a éste ¡la correspondiente perito aceptó cómo en su experticio valoró también el local comercial que claramente no ha sido ni es propiedad de ninguno de los ex cónyuges, es decir no es un bien social; además en su avalúo no discriminó el valor que le asignaba al local y al correspondiente al establecimiento, y menos aún precisó el monto de la enseña o nombre comercial como único elemento que al parecer perdura del establecimiento comercial.

Las consideraciones precedentes determinan la exclusión de la partida tercera, y la consiguiente confirmatoria que ha de dársele a la decisión de primera instancia en cuanto así lo dispuso.

5. Por último se atenderán otros reparos formulados por la apelante lo cual se hace en los siguientes términos.

De cara a la tacha de testigos debe indicarse que la misma no fue propuesta oportunamente pues el recurso de apelación no es el escenario idóneo para introducir un debate de tal talante que debe plantearse primigeniamente ante el juez A quo por ser aquel el primer llamado a pronunciarse al respecto. Frente a la oportunidad para formular la tacha de los testigos por los diversos motivos que pueden dar lugar a ello, se destaca la siguiente cita doctrinaria en comentario de los artículos 210 y 211 del C.G.P.:

“Se modifica el término y la forma como debe plantearse la tacha, pues en el CPC, esta debía formularse por escrito antes de la audiencia señalada para la recepción del testimonio, presentando documentos probatorios de los hechos alegados o la solicitud de pruebas relativas a estos, con la indicación de que serán practicadas en la misma audiencia, salvo que el testigo acepte los hechos constitutivos de tacha, lo cual supone, en primer lugar, un periodo probatorio de requerir la práctica de una prueba tendiente a demostrar la tacha y, en segundo lugar, la posibilidad de fundar la tacha en circunstancias inhabilitantes tanto relativas como absolutas.

Con la supresión de algunas expresiones, los arts. 210 y 211 del CGP prevén que solamente la tacha por inhabilidad absoluta podrá formularse con anterioridad a la diligencia, la cual, de encontrarse probada, impedirá la recepción de la declaración; en cambio, la tacha por motivos que afecten la imparcialidad podrá ser formulada

antes o durante el testimonio y deberá ser apreciada al momento de fallar."²(Resaltado ex profeso)

El aparte evocado es suficientemente ilustrativo de cómo la tacha de los testigos por motivos que afecten la imparcialidad ha de proponerse a más tardar durante la recepción de los mismos; ello con el claro entendimiento de que esa situación debe ser valorada por el juez al momento de adoptar la decisión de fondo desde la primera instancia. En tal virtud el recurso de apelación es a no dudarlo un escenario tardío para promover el debate en torno al aludido tópico y es por ello mismo que esta Sala no se adentrará en ese aspecto.

Por otro lado la queja de que a la demandada no se le garantizó la oportunidad de controvertir el dictamen aducido por la contraparte es a todas luces infundada; evidencia más bien un descuido elemental de la correspondiente apoderada sobre lo acaecido en la audiencia, pues en ésta se anunció que ante la inasistencia del perito autor del experticio aducido por la parte demandante ese dictamen no sería tenido en cuenta, de donde carecía de todo objeto y sentido su contradicción.

Asimismo se advierten infundadas las demás deficiencias o presuntas irregularidades en el desarrollo de la audiencia virtual especialmente en lo tocante con la recepción de los testimonios. No hay evidencia cierta de que los deponentes hubieren presenciado toda la audiencia; por el contrario tanto la juez como la abogada de la contraparte se preocuparon por asegurar que cada tercero declarante interviniera individualmente sin que los demás escucharan su declaración. Aclaró igualmente la abogada demandante que cuando ésta adujo tener a los testigos en el lugar en cuestión, se refirió puntualmente a que estaban disponibles para ser llamados cuando se les requiriera; no a su presencia durante el desarrollo de toda la audiencia. Tampoco aprecia esta Sala interrupciones sospechosas durante las declaraciones de terceros; son innegables algunos defectos de audición achacables a las vicisitudes propias de la realización virtual de la audiencia y que se presentaron durante todo el desarrollo de la misma, más no se halla motivo para poner en duda la mayor transparencia posible que se procuró en tal actuación, y menos aún sostener que las interrupciones se produjeron adrede para indicarle a los testigos cómo debían responder. Por último que a éstos no se les visualizara claramente todo el rostro tampoco permea la validez de la audiencia si logró captarse

² NISIMBLAT, NATTAN. Derecho probatorio: Técnicas de juicio oral. 4ª ed. Bogotá, Ediciones Doctrina y Ley. Pág. 388.

suficientemente el audio correspondiente a la misma. El artículo 107 numeral 4° del C.G.P., establece: “Grabación. La actuación adelantada en una audiencia o diligencia se **grabará en medios de audio, audiovisuales o en cualquiera otro que ofrezca seguridad para el registro de lo actuado**”. De conformidad con ello no es imperativo ni imprescindible el registro visual de la audiencia; basta con su registro auditivo.

En atención a las consideraciones precedentes el auto apelado será CONFIRMADO.

Sin condena en costas en esta instancia ante la ausencia de su causación.

De conformidad a los razonamientos precedentes, el **TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA** actuando en Sala unitaria de decisión **CIVIL-FAMILIA**,

RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR el auto impugnado de fecha, naturaleza y procedencia indicadas en la parte introductoria de esta providencia, conforme a las consideraciones expuestas.

SEGUNDO: No condenar en costas de segunda instancia.

TERCERO: En acatamiento a lo dispuesto en el artículo 326 del C.G.P., por Secretaría OFÍCIESE INMEDIATAMENTE al juzgado de primera instancia comunicándole lo aquí resuelto. Asimismo remítasele copia de esta providencia para su correspondiente incorporación al expediente digital, previas las anotaciones de rigor.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE


DARÍO IGNACIO ESTRADA SANÍN
MAGISTRADO



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

Medellín, veinticinco de noviembre de dos mil veinte

Proceso:	Declarativo de pertenencia
Demandante:	Martín Emilio Ceballos gallo
Demandado:	Personas indeterminadas
Origen:	Juzgado Civil del Circuito de Marinilla
Radicado:	05-403-113-001-2015-00805-01
Radicado Interno:	2020-00222
Magistrada Ponente:	Claudia Bermúdez Carvajal
Decisión:	Revoca decisión y ordena continuar el trámite
Tema:	La terminación anticipada del proceso de pertenencia no puede realizarse bajo un análisis meramente formal del asunto y solo sería procedente si es indubitada la imprescriptibilidad del inmueble pretendido en usucapión; de lo contrario, esto es cuando no hay plena certeza sobre la naturaleza del bien, se le impone al juez que ejerza dentro del marco del proceso sus deberes oficiosos para la práctica de las pruebas conducentes que determinaran si realmente se trata de un bien susceptible de adquirirse por prescripción

AUTO INTERLOCUTORIO N° 225

RADICADO N° 2015-00805-01

Procede la Sala a decidir sobre el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante en el proceso de la referencia, frente a la providencia del 5 de febrero de 2020, mediante la cual se declaró la terminación anticipada del proceso.

1. ANTECEDENTES

1.1. De la demanda y trámite

A través de apoderado judicial idóneo, el día 20 de noviembre de 2015, el señor MARTIN EMILIO CEBALLOS GALLO instauró demanda declarativa de pertenencia en contra de personas indeterminadas, en la cual pretendió que se declarara que le pertenece el dominio pleno y absoluto del inmueble identificado con la **matrícula inmobiliaria Nro. 018-54804**, por haberlo adquirido por prescripción extraordinaria de dominio.

Mediante auto del 26 de enero de 2016 se admitió la demanda y se ordenó el emplazamiento de las personas indeterminadas, así como la inscripción de la demanda en el folio de matrícula inmobiliaria Nro. 018-54804.

Surtido el emplazamiento de las personas indeterminadas se designó curador ad litem para su representación mediante auto del 7 de abril de 2016, habiendo comparecido en tal calidad el Doctor LEON RODRIGO BUITRAGO GIRALDO, quien procedió a contestar la demanda sin oponerse a las pretensiones de la misma.

En providencia del 10 de mayo de 2016 se ordenó integrar el contradictorio con el INCODER, el que pese a haber sido notificado de la demanda, se pronunció extemporáneamente señalando que al encontrarse en estado de liquidación, estaba imposibilitado para atender el requerimiento del juzgado de conocimiento.

Mediante auto del 19 de junio de 2016, en razón de la disolución y liquidación del INCODER dispuesta en el decreto 2365 de 2015, se admitió la SUCESION PROCESAL de dicha entidad en cabeza de la AGENCIA NACIONAL DE TIERRAS y la AGENCIA DE DESARROLLO RURAL al tenor de lo consagrado por los decretos 182 de 2016, 418 y 419 de 2016 y 425 y 426 de 2016.

La AGENCIA NACIONAL DE TIERRAS fue notificada personalmente del auto que admitió la sucesión procesal, desde el 3 de agosto de 2016, habiéndose pronunciado en escritos del 27 de septiembre, 7 de octubre y 20 de octubre de la misma anualidad, en los que informó su correo electrónico y solicitó que al momento de ser notificada se allegara junto con el auto admisorio de la demanda, los planos georreferenciados en formato digital y certificado de pertenencia *"a 20 años del predio que se pretende prescribir a fin a emitir un concepto de fondo, lo anterior para garantizar una efectiva participación en el trámite de pertenencia"*.

Mediante auto del 4 de octubre de 2016 se decretaron las pruebas del proceso, las que se concretaron en los documentos adosados con la demanda, la inspección judicial, los testimonios y prueba trasladada atinente al proceso reivindicatorio con radicado "2.590"; asimismo se designó perito para que dictaminara sobre la coincidencia de los linderos de bien a usucapir.

La señora MARGARITA MARIA HINCAPIE PEREZ compareció al proceso en calidad de interesada y al pronunciarse frente a los hechos de la demanda adujo que el bien objeto de usucapión es de su propiedad y que en este caso existe un error de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos, al haberle otorgado al predio reclamado por el demandante el folio de matrícula inmobiliaria Nro. 018-54804 y formuló las excepciones de falta de legitimación en la causa por activa con fundamento en que la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos cometió un error al haber asignado a la matrícula inmobiliaria Nro. 018-54804 al señor Martín Emilio, pues este no lo ha adquirido y por ende, no le asiste derecho a reclamar y la de prescripción extintiva, por cuanto el señor Martín Emilio nunca ha tenido en su poder el inmueble de propiedad de la resistente y solo pretende hacerse dueño del mismo a última hora, invocando un certificado de libertad que obedece a un error de la Oficina de Registro.

1.2. De la providencia apelada y del recurso

Mediante auto del 5 de febrero de 2020, el juzgado de primera instancia declaró la terminación anticipada del proceso, por considerar que el inmueble identificado con la matrícula inmobiliaria Nro. 018-54804 de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Marinilla, es imprescriptible, por ser de naturaleza baldía. Para arribar a tal conclusión, la operadora judicial realizó el siguiente análisis:

i) De la escritura pública Nro. 188 del 24 de junio de 1959 se desprende que la vendedora Andrea García era poseedora de "un bien inmueble",

el cual adquirió *"por prescripción del dominio, por haberlo poseído quieta y tranquilamente por un periodo ininterrumpido de treinta (3) años, fenómeno que opera de acuerdo a la ley"*.

ii) La señora Andrea García vendió la posesión del inmueble al señor Alfonso Aristizábal, mediante escritura pública Nro. 188 del 24 de junio de 1959, venta que dio lugar a la apertura de la **matrícula inmobiliaria Nro. 018-57146**.

iii) El señor Alfonso Aristizábal vendió parte del inmueble a la señora Justina Torres, mediante escritura pública Nro. 96 del 21 de mayo de 1964, venta con la que se **dio apertura al folio de matrícula inmobiliaria Nro. 018-41906**.

La restante parte del inmueble se la vendió al señor Luis Ernesto Giraldo Urrea, lo que **dio lugar a la apertura del folio de matrícula inmobiliaria Nro. 018-59167**; seguidamente éste le cedió la parte del bien a Luz Janeth Cardoso Metaute y ésta a su vez a Margarita María Hincapié.

iv) La señora Justina Torres transfirió el bien por sucesión al señor Raúl Torres.

v) El señor Raúl Torres hizo una venta parcial del bien a la señora Estefanía Torres de Ortiz mediante la escritura pública Nro. 1944 del 25 de octubre de 2011, lo que dio lugar a la apertura del folio de **matrícula inmobiliaria Nro. 018-54804**, siendo este último el que está involucrado en la presente litis.

vi) Finalmente, la señora Estefanía Torres de Ortiz vende el bien al demandante MARTIN EMILIO CEBALLOS GALLO, mediante la escritura pública Nro. 1944 del 25 de octubre de 2011.

Al respecto, la judex precisó que el bien identificado con la matrícula inmobiliaria Nro. 018-54804, contiene los mismos linderos que dice poseer la señora MARGARITA MARIA HINCAPIE PEREZ.

Con fundamento en el anterior análisis de títulos, la A quo concluyó que en el presente evento la señora ANDREA GARCIA a quien se remonta la inscripción primigenia en los folios de matrícula analizados, era una simple poseedora y no fue posible establecer si existió declaración judicial de prescripción en su favor, razón por la que determinó que el bien objeto de usucapión y el cual fue segregado de dicho predio, resulta ser un baldío urbano. De tal manera la cognoscente ultimó *"...una vez dilucidada toda la tradición del bien que se pretende usucapir, es claro que el mismo pese a contar, desde el principio, con antecedentes registrables, estos no corresponden al derecho real de dominio, circunstancia que necesariamente lleva a concluir que se trata de un bien que por lo consagrado en el artículo 123 de la ley 388 de 1997 es propiedad del municipio de San Rafael... Es importante resaltar, que si bien las escrituras públicas mediante las cuales se transfirió el bien, señalan que lo que se cede es la propiedad, que en el certificado de libertad y tradición del bien inmueble a usucapir se indica que el demandante y los que le antecedieron tenían el derecho real de dominio; lo cierto es que según se advirtió con anterioridad lo que fue objeto de cesión en todo momento fue derechos de (sic) derivados de una posesión, quien primigeniamente tenía el bien de mayor extensión era una simple poseedora no propietaria (Andrea García), y en esa misma calidad lo cedió a un tercero, y este a otro (Alfonso Aristizábal), y así sucesivamente, hasta que el predio inicialmente poseído termino (sic) siendo dividido en varios lotes, siendo uno de estos, el que Martín Emilio Ceballos pretende adquirir por prescripción".*

Asimismo, puntualizó que no existe evidencia que el Municipio de San Rafael hubiere adelantado los trámites indicados en la instrucción 03 del 26 de marzo de 2015 para que la propiedad del bien se radique en cabeza suya, pero ello en nada cambia la decisión ante la presencia de un bien baldío que no puede adquirirse por prescripción.

Finalmente, la operadora judicial determinó que frente a la oposición de la señora Margarita María Hincapié Pérez quien afirma que adquirió el bien que se pretende usucapir por compra realizada al señor Luis Ernesto Giraldo Urrea, mediante escritura pública Nro. 68 del 19 de febrero de 1995, resulta dable señalar que de dicho documento lo que se extrae es que el bien adquirido por la misma tiene los mismos linderos del bien a usucapir y si bien ello puede generar discusión, del estudio de títulos realizado se desprende que "la heredad reclamada por Margarita María Hincapié Pérez como por Martín Emilio Ceballos es la misma" y si bien los títulos de adquisición de dicho bien se encuentran anotados en el folio de matrícula Nro. 018-59158, se trata de un error de la Oficina de registro, pues el folio que le corresponde a dicho bien es el Nro. 018-59167.

Oportunamente el polo activo interpuso recurso de apelación contra la mentada providencia con fundamento en que en la misma se incurrió en un yerro fáctico, en razón a que la judex conjeturó que el bien objeto de demanda no es susceptible de usucapión al no haberse demostrado que la señora Andrea García lo hubiera detentado por declaración judicial, como si dicho modo fuera el único para adquirir la propiedad y al respecto agregó que la Corte Suprema de Justicia en sentencia de Casación del 10 de septiembre de 2013 proferida dentro del proceso radicado con el Nro. 0504531013001200700007401, con ponencia del Magistrado Fernando Giraldo Gutiérrez, determinó que en asuntos como el presente, basta demostrar que el antecesor tuvo una posesión no menor de 20 años al año 1971.

Asimismo, el recurrente puntualizó que la posesión del señor Martín Emilio Ceballos Gallo es indiscutible, ya que tiene título y modo, además es éste quien paga los impuestos al municipio de San Rafael por ser el dueño, tal como se desprende de las facturas anexas, por lo que solicitó reponer el auto señalado o, en su defecto, conceder el recurso de apelación.

El recurso de reposición fue resuelto adversamente para el accionante, mediante auto del 12 de agosto de 2020, en el que luego de realizar extenso análisis de la imprescriptibilidad de los bienes baldíos, la A quo determinó que pese a que el actor pudo haber actuado amparado en el principio de confianza legítima, dado que tuvo el predio objeto de demanda bajo la convicción de que lo estaba ocupando en calidad de poseedor y que se trataba de un bien de naturaleza privada, en tanto su tenencia siempre estuvo en manos de particulares sin que el Municipio de San Rafael se hubiera opuesto, esa sola circunstancia no implica que le haya sido otorgado el derecho a la propiedad del bien, el cual por encontrarse en cabeza de la Nación, es imprescriptible.

En consecuencia, la judex negó el recurso de reposición y concedió el recurso de apelación en el efecto DEVOLUTIVO, ordenando la remisión de copia del expediente a este Tribunal.

Agotado el trámite correspondiente, el recurso se encuentra en estado de resolverse, a lo que se procederá previas las siguientes

2. CONSIDERACIONES

Debe señalarse primigeniamente que esta Corporación es la competente para decidir la presente alzada, pues de un lado es el superior funcional del Juzgado que profirió la providencia atacada y por el otro, el auto es apelable de conformidad con lo establecido en el numeral 7 del artículo 321 del CGP y numeral 4 del artículo 375 del mismo código.

En el presente caso, persigue el demandante que se declare la pertenencia por prescripción extraordinaria adquisitiva de dominio sobre el inmueble relacionado en los antecedentes atrás reseñados; sin embargo, dicha pretensión no alcanzó a ser procesada por la A quo, quien consideró que se estaba pretendiendo la usucapión de un bien baldío, habida consideración que quien transfirió primigeniamente el bien de mayor extensión, del cual se segregó el predio pretendido en la demanda, solo ostentaba la calidad de poseedora, calidad esta respecto

a la cual no se logró determinar si había existido o no declaración judicial de prescripción en su favor; asimismo que lo trasferido entre uno y otro antecesor del bien, fue la posesión y no la propiedad, de donde coligió la judex que se trataba de un bien baldío urbano.

Al respecto de lo anterior, se hace necesario acotar que la terminación anticipada de los procesos de pertenencia se encuentra establecida por el numeral 4° del artículo 375 del CGP al establecer que el juez debe rechazar de plano la demanda o declarar la terminación anticipada del proceso, cuando advierta que la pretensión de declaración de pertenencia recae sobre bienes de uso público, bienes fiscales, bienes fiscales adjudicables o baldíos, cualquier otro tipo de bien imprescriptible o de propiedad de alguna entidad de derecho público y fue con apoyo en la mencionada disposición jurídica que la juez consideró que el bien pretendido era imprescriptible, amén de ser un bien baldío de propiedad de la nación según el artículo 2519 del C.C.

Sobre este tema, resulta pertinente señalar que el art. 63 de nuestra carta magna instituye la imprescriptibilidad, inalienabilidad e inembargabilidad de los bienes de la nación y es así como es clara la Constitución Política al prohibir la declaratoria de prescripción adquisitiva del dominio de los bienes de la nación, entendiéndose por tales no solo los indicados en el citado art. 63, sino todos los bienes públicos que forman parte del territorio, tal como lo preceptúa el art. 102 ibidem. Tales normas rezan:

“ARTICULO 63. Los bienes de uso público, los parques naturales, las tierras comunales de grupos étnicos, las tierras de resguardo, el patrimonio arqueológico de la Nación y los demás bienes que determine la ley, son inalienables, **imprescriptibles** e inembargables”. *(Negrillas fuera del texto)*.

“ARTICULO 102. El territorio, con los bienes públicos que de él forman parte, pertenecen a la Nación”.

Se colige entonces, que tal imprescriptibilidad es de raigambre constitucional, lo que encuentra su explicación en el imperioso deber de

defender la integridad del dominio público frente a usurpaciones u ocupaciones de los particulares, que, aplicándoles el régimen común, terminarían por imponerse en razón del transcurso del tiempo, conllevando ello al detrimento del interés general que de ninguna manera puede ceder al interés de alguno o algunos de los asociados.

Atendiendo a los postulados legales y constitucionales que rigen dicho tópico, se tiene que en materia de prescripción adquisitiva de dominio, la ley prohibió de manera expresa que el transcurso del tiempo desplace el dominio del patrimonio de las entidades públicas, a quien pregona haber actuado como señor y dueño por el término de la respectiva prescripción ordinaria o extraordinaria, es así como el numeral 4 del art. 375 del CGP inciso primero establece: *"La declaración de pertenencia no procede respecto de bienes imprescriptibles o de propiedad de las entidades de derecho público."*

Así las cosas, resulta claro que los bienes baldíos definidos jurídicamente como el terreno urbano o rural sin edificar o cultivar que forma parte de los bienes del Estado porque se encuentra dentro de los límites territoriales y carece de otro dueño, al no encontrarse dentro del comercio resultan inajenables y en consecuencia no son susceptibles de ser adquiridos por vía de prescripción.

Por su parte, en el numeral 5 del art. 375 ibidem, el legislador dispuso que la demanda de pertenencia debe ser dirigida contra toda persona que figure como titular de derechos reales sujetos a registro. Lo anterior, previendo la necesidad de determinar quiénes son los titulares de derechos reales principales y con base en ello integrar en debida forma el contradictorio¹; aunado a que ello puede contribuir a esclarecer otra serie de asuntos relevantes para la decisión judicial, según lo ha establecido la H. Corte Suprema de Justicia al señalar:

¹ Sentencia C-275/06 - *"Se trata más bien de un requisito indispensable para asegurar la primacía de los principios de seguridad jurídica y de eficiencia, economía y celeridad procesales, pues lo que se busca es lograr claridad frente a la situación de titularidad de derechos reales principales sujetos a registro sobre el bien que se pretende obtener mediante la prescripción adquisitiva".* -

"A. La atestación que hace el registrador da cuenta de la existencia del inmueble, pues tal es la función que está llamada a cumplir el registro de la propiedad. Se trata desde luego de una especie singular de existencia jurídica, sin negar que excepcionalmente pueda acontecer que el inmueble carezca de registro y de matrícula inmobiliaria, caso en el cual procedería su apertura de conformidad con los artículos 69 y 81 del decreto 1250 de 1970. Y procede la apertura del folio, en atención a que el artículo 765 del Código Civil establece que la prescripción reconocida en la sentencia es fuente del dominio, lo cual se corresponde con el artículo 2° del decreto 1250 de 1970 que dispone el registro de "todo acto, contrato, providencia judicial, administrativa o arbitral que implique constitución, declaración, aclaración, adjudicación, modificación, limitación, gravamen,... del dominio...".

B. Además, el certificado expedido por el registrador también sirve al propósito de establecer quién es el propietario actual del inmueble, así como dar información sobre los titulares inscritos de derechos reales principales, pues contra ellos ha de dirigirse la demanda como ordena el artículo 407 del C.P.C. La importancia del certificado es aquí manifiesta, por estar vinculada al derecho de defensa de quienes virtualmente tengan derechos sobre el inmueble, de modo que si el certificado adolece de defectos, tal precariedad afectaría gravemente a los terceros, quienes no podrían resistir las pretensiones, si es que son eludidos mediante un certificado insuficiente.

C. Adicionalmente, el folio de matrícula inmobiliaria sirve como medio para instrumentar la publicidad del proceso, pues el artículo 692 del C.P.C. establece la anotación de la demanda como medida cautelar forzosa en el proceso de declaración de pertenencia. Para consumar esa inscripción es menester suministrar el nombre, nomenclatura, situación y el folio de matrícula inmobiliaria o los datos de registro, si aquella no existe, porque así lo manda el artículo 690 del C.P.C. De este modo busca la ley garantizar los derechos del dueño y de los titulares de otros derechos reales sobre el inmueble, quienes jamás podrían enterarse de una acción que involucra sus intereses, si el certificado es omitido o no cumple de modo riguroso con el deber de información al que funcionalmente está vinculado.

D. La presencia del certificado presta su concurso también como medio para la identificación del inmueble, pues los datos que allí se consignan sirven para demostrar si el predio pretendido realmente existe, como también para saber si es susceptible de ser ganado por prescripción. La individualidad de los bienes y sus propietarios, de que da cuenta el certificado, podrá arrojar luces sobre si se trata

de ejidos imprescriptibles (artículo 1º de la Ley 41 de 1948), bosques y baldíos (Ley 54 de 1941) o las tierras comunales de grupos étnicos, o las de resguardo, o del patrimonio arqueológico de la Nación y a los demás bienes que en un momento determine la ley, como manda expresamente el artículo 63 de la Constitución Política”²

No obstante, procede recordar que la presunción de bien baldío que recae sobre aquellos inmuebles que carecen de antecedente registral o de dueño no es de derecho, sino *iuris tantum* y admite prueba en contrario, razón por la cual al prescribiente debe otorgársele la oportunidad procesal de acreditar siempre la naturaleza del predio, para que le sea adjudicado a través del proceso de pertenencia y en tal sentido la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia estableció la posibilidad de que el juez establezca la naturaleza del bien dentro de dicho juicio en ejercicio de sus deberes como director del proceso, lo cual permite inferir que el funcionario cuenta con jurisdicción para procesar la pretensión prescriptiva puesta a su conocimiento, ya que según la jurisprudencia de las altas cortes, el juez debe decretar pruebas oficiosas tendientes a dilucidar la naturaleza del inmueble pretendido en usucapión, laborió éste que solo puede desarrollar el operador judicial dentro del periodo confirmatorio. Y es tanto ello así que en la sentencia T 407 de 2017, nuestro órgano cúspide en lo constitucional, luego de invocar una serie de sentencias de tutela (T-488 de 2014, T-293 de 2016, T-548 de 2016 y T-549 de 2016) puntualizó que lo que en reiteradas decisiones lo que ha enfatizado la Corte es que “las autoridades judiciales deben tener plena certeza al momento de declarar una prescripción que el bien a usucapir no tenga la naturaleza de baldío”, decisiones estas en las que además la Alta Corporación ha señalado la carga probatoria que recae en cabeza de los jueces civiles al momento de decretar la prescripción de un bien sobre el cual existe duda de su naturaleza de baldío e incluso cuando en la mencionada sentencia T 407 de 2017 hizo referencia a la sentencia T-488 de 2014 la Alta Corte textualmente precisó: *"Como puede observarse en esta*

² Sala De Casación Civil – 4 de septiembre de 2006 – M. P Edgardo Villamil Portilla -Rad: 11001-3103-040-1999-01101-01

decisión, la Corte no avaló si la inexistencia de antecedentes registrales puede ser considerada como una prueba certera de que se está en presencia de un bien baldío³. Sin embargo, lo que efectivamente se cuestionó es que el Juez Promiscuo del Circuito de Orocué sin tener absoluta certeza de la naturaleza privada del bien, declarara la prescripción del bien (Negrillas fuera del texto e intencionales de la Sala) para finalmente concluir en la sentencia T 407 de 2017 lo siguiente:

“En conclusión, tal y como lo ha precisado la jurisprudencia constitucional, los jueces civiles al momento de proferir una sentencia que resuelva si un bien puede o no prescribirse, tienen el deber de adelantar y ejecutar todas las acciones destinadas a tener plena certeza de la naturaleza jurídica del mismo, y solo una vez existe la convicción de que el bien a usucapir es privado pueden proferir sentencia de fondo en el asunto puesto a consideración”

En tal sentido, pertinente es señalar que luego de analizar la jurisprudencia en cita, ya la Sala de Decisión presidida por la Magistrada sustanciadora en este asunto, en sede de súplica y concretamente en un caso donde un ex magistrado de este tribunal declaró la nulidad de todo lo actuado en el proceso desde el auto admisorio de la demanda, por considerar que in casu se configura la causal de nulidad procesal insaneable de falta de jurisdicción, pero que la jurisprudencia viene identificando como falta de competencia, se había pronunciado para indicar:

De tal línea jurisprudencial surge nítidamente que en aquellos casos donde no haya absoluta certeza de que el bien pretendido en usucapición es baldío, es mandato imperativo e ineludible del Juez ejercer dentro del marco del proceso sus deberes oficiosos para la práctica de las pruebas conducentes que determinaran si realmente se trata de un bien susceptible de adquirirse por prescripción, pues de no hacerlo así incurre en defecto fáctico por omisión en el

³ A tal punto que este Tribunal simplemente se limitó a precisar que ante la inexistencia de folio de matrícula "surgían indicios suficientes para pensar razonablemente que el predio en discusión podía tratarse de un bien baldío"

decreto y práctica de pruebas y de contera, en caso de duda sobre la naturaleza baldía de un bien pedido en usucapión por carecer este de antecedentes registrales, no puede el juez negarse a procesar la pretensión que se somete a su tutela judicial efectiva, postura esta que igualmente se devela en reciente pronunciamiento de nuestra Corte Suprema de Justicia, en sede de tutela al resolver la impugnación contra un fallo proferido por este Tribunal, y cuya sentencia de esta Alta Corporación data del 19 de julio de 2018 radicado 05-000-22-13-000-2018-00104-01 M.P Aroldo Wilson Quiroz Monsalvo.⁴

Bajo este contexto, la sola presunción de que un bien es baldío, no puede dar lugar por sí mismo, a la terminación anticipada de un proceso de pertenencia, en tanto puede la parte actora desvirtuar dicho supuesto y demostrar que se trata de un predio privado, lo anterior, como resultado del surtimiento íntegro de un debate probatorio; ahora bien, igualmente puede ocurrir que en cualquier momento procesal el director del proceso logre establecer de manera fehaciente que el bien hace parte de los bienes baldíos de la Nación, como acontece verbigracia, cuando así lo acredita la Agencia Nacional de Tierras, caso este último en el que refulge procedente la terminación anticipada del proceso, ante la existencia de una prueba que conlleva *per se*, a un convencimiento absoluto sobre la imprescriptibilidad del bien, lo que torna inocua la continuación del debate probatorio, ante la presencia de una prueba con la suficiente fuerza o entidad para determinar la naturaleza del bien objeto de controversia.

Así las cosas, en uno u otro supuesto, lo cierto es que resulta ser una obligación ineludible del director del proceso hacer uso de todas las herramientas probatorias habidas en el trámite con el fin de determinar con plena certeza la naturaleza del bien usucapir, a fin de concretar ya sea en forma anticipada o como resultado de un debate probatorio, la verdadera naturaleza del bien.

⁴ Ver auto del 21 de agosto de 2018 MP Claudia Bermúdez Carvajal

Conforme a lo anterior y descendiendo al caso concreto, se atisba que en la A quo procedió a dar por terminado anticipadamente el proceso con fundamento en lo establecido en el Nral. 4 del art. 375 del CGP, tras argüir, en esencia, que el predio objeto de usucapión era baldío porque de acuerdo a los certificados de libertad y tradición aportados al proceso, la vendedora primigenia del bien de mayor extensión del cual se segregó luego de diferentes ventas el raíz reclamado, solo ostentaba la calidad de poseedora de dicho predio, desconociéndose si hubo declaración judicial de prescripción a su favor en razón de dicha posesión.

Es así como en la providencia objeto de apelación, la directora del proceso se ocupó de realizar un análisis de la cadena de anotaciones referidas al inmueble objeto de litis, esto es el 018-54804, cuyo folio se abrió luego de ventas parciales anteriores que fueron efectuándose después de que la vendedora primigenia, esto es la señora Andrea García quien ostentaba la posesión de "un bien inmueble" vendiera la posesión que ejercía sobre el mismo mediante la escritura pública Nro. 188 del 24 de junio de 1959 de la Notaría Única de San Rafael, documento este en el que se señaló que dicha vendedora adquirió el inmueble *"por prescripción del dominio, por haberlo poseído quieta y tranquilamente por un periodo ininterrumpido de treinta (3) años, fenómeno que opera de acuerdo a la ley"*, siendo esta la anotación primigenia de la cadena de títulos, acorde a lo que se reseñó en el acápite de antecedentes y con fundamento en ello fue que la judex ultimó que la señora García solo ostentaba la posesión del bien y no existía certeza de que hubiere obtenido la misma declaratoria de prescripción judicial, de donde derivó *per se*, una cadena de venta de posesiones de un bien baldío, razonamiento este que habrá de decirse, no comparte este Tribunal, habida consideración que no es posible determinar con certeza la naturaleza de bien baldío del predio objeto de debate, solo a partir del análisis del documento escriturario en cita, el que tal, como la misma operadora lo arguyó, no ofrece certeza sobre la forma como la adquirente primigenia obtuvo la posesión que dice tener

sobre el bien de mayor extensión, del cual se deprendió el predio a usucapir.

Ergo, mal hizo la juez de primera instancia concluir, sin ningún otro elemento de prueba y bajo meros supuestos, que el predio objeto de la litis es baldío por haberse adquirido mediante posesión no declarada de la misma y, por tanto, apresurado resulta ultimar la imprescriptibilidad del mismo sin auscultar de fondo el asunto, ni ahondar en los restantes elementos probatorios obrantes en el trámite o de ser del caso, hacer uso de las facultades oficiosas de que trata el art. 170 del CGP, a fin de lograr la verdad material del caso, el cual amerita un pronunciamiento de fondo, en el que se valoren las especiales circunstancias que se exponen y el caudal probatorio recaudado al interior del trámite.

Es así como en este estadio preliminar del proceso no es factible sostener que se encuentra protuberantemente demostrado el carácter imprescriptible del inmueble perseguido en usucapión y por tanto, no podía dársele aplicación al numeral 4º del artículo 375 del CGP habida cuenta que dicho canon normativo establece la posibilidad de terminar anticipadamente el proceso **cuando se establece con certeza** que el bien pretendido es baldío, naturaleza que no puede afirmarse irrefutablemente demostrada en este caso, a partir del análisis de los certificados de libertad y tradición expedidos por el Registrador de Instrumentos Públicos de Marinilla y de la escritura pública Nro. 188 del 24 de junio de 1959 otorgada ante la Notaría de San Rafael, en la que de manera imprecisa solo se refiere que la señora ANDREA GARCIA adquirió el raíz por posesión, cuando lo realmente importante, para poder afirmar que un bien es baldío, es que carezca de titulares de derechos reales inscritos.

Y es que esta última circunstancia no puede dilucidarse a partir de la sola manifestación de la vendedora en el documento escritural en cita, ni de la cadena de títulos relacionada en el folio de matrícula inmobiliaria Nro. 018-57146 actualmente en estado "CERRADO", obrante a fl. 157 del expediente digital, por cuanto en dicho folio no se precisa ni siquiera

con base en qué documento, acto o matrícula fue aperturado, en tanto a lo único que refiere es que los linderos del bien constan en la escritura pública Nro. 188 del 24 de junio de 1959 de la Notaría de San Rafael; sumado a ello, en el acápite de descripción de cabida y linderos se indica confusamente lo siguiente: "NOTA: CON BASE EN LAS SIGUIENTES MATRICULAS: MATRICULA 172 TOMO 12", acotación esta que llevaría a pensar en la posibilidad de la existencia de un folio de matrícula anterior, circunstancia que implicaba recabar sobre dicho tópico, a fin de tener certeza sobre cuál fue en realidad el acto primigenio que dio lugar a la apertura de una matrícula inmobiliaria sobre el bien y si existen titulares de derechos reales sobre el mismo.

Conforme con lo anterior, la decisión de primera instancia está llamada a ser revocada, habida consideración que no se encuentra fehacientemente acreditada la imprescriptibilidad del bien a usucapir, a partir del razonamiento efectuado por la judex, el cual se encuentra basado en meros supuestos, atinentes a que, al no encontrarse acreditado si hubo declaratoria judicial de prescripción a favor de una de las vendedoras primigenias, el bien carece de titular de derecho real de dominio.

Adicionalmente, procede reiterar que al tenor del Nral. 4 del art. 375 del CGP, la terminación anticipada del proceso de pertenencia solo resulta procedente en los casos en que se logre establecer con certeza que el bien a usucapir está dentro de aquellos señalados en tal canon normativo, lo que no ocurrió en el sub exámine, donde además la cognoscente se adentró a analizar aspectos propios de una decisión de fondo, en tanto estimó en sus consideraciones, que la oposición de la interviniente MARGARITA MARIA HINCAPIE PEREZ frente a la prescripción alegada, resultada fundada, toda vez que la heredad que reclama el demandante, es la misma que reclama dicha opositora, conclusión que igualmente adoptó a partir del análisis de los títulos de dichos predios, en lo que también desacertó la judex, puesto que no tuvo en cuenta que el escenario procesal para el análisis de los presupuestos axiológicos de la acción incoada es la SENTENCIA y por

tanto, al tratarse la identidad del bien a usucapir de uno de dichos presupuestos, el abordaje de dicho requisito naturalmente, solo puede ser decidido una vez sea evacuado el debate probatorio pertinente y las etapas propias del juicio, razón por la cual, no estaba dado emitir pronunciamiento de dicha índole en una providencia como la cuestionada, la que tal como viene de indicarse solo puede ser fundada en prueba cierta y fehaciente de la naturaleza e imprescriptibilidad del bien a usucapir.

De tal guisa, el análisis de dicho tópico, en un auto de la naturaleza del cuestionado, resulta abiertamente violatorio del derecho de defensa y del debido proceso de la parte actora, en tanto toca con aspectos de fondo, respecto de los que las partes no han tenido la posibilidad de debatir al interior del trámite y en las etapas propias del juicio.

En ese orden de ideas, se **REVOCARÁ** la decisión de primera instancia y en su lugar se **ORDENARÁ** al A quo que continúe con el trámite del proceso conforme a las previsiones legales.

No hay lugar a condenar en costas en esta instancia, porque triunfó la apelación.

Sin necesidad de más consideraciones, el **TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA, SALA DE UNITARIA DE DECISIÓN EN CIVIL - FAMILIA**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

REVOCAR íntegramente la decisión de fecha, naturaleza y procedencia referenciada en la parte motiva de este proveído para en su lugar disponer:

PRIMERO.- ORDENAR a la JUEZ CIVIL DEL CIRCUITO DE MARINILLA, ANTIOQUIA, que continúe con el trámite del proceso

conforme a las previsiones consagradas en el ordenamiento jurídico y tenga en cuenta las directrices señaladas en esta decisión.

SEGUNDO.- No hay lugar a condenar en costas en esta instancia, por no haber mérito para las mismas, acorde a los considerandos.

TERCERO.- DEVOLVER en forma virtual las diligencias al juzgado de origen, una vez alcance ejecutoria este auto, previas las anotaciones de rigor.

NOTIFÍQUESE, CUMPLASE Y DEVUELVA



CLAUDIA BERMÚDEZ CARVAJAL
MAGISTRADA



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

Medellín, veinticinco de noviembre de dos mil veinte

**RADICADO N° 05-034-31-84-001-2018-00034-01
AUTO INTERLOCUTORIO N° 223 de 2020**

El Presidente de la República declaró el Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica y en el marco de sus facultades excepcionales, el Ministerio de Justicia y del Derecho expidió el Decreto Legislativo 806 del 4 de junio de 2020, por medio del cual adoptó medidas para implementar las tecnologías de la información y las comunicaciones en las actuaciones judiciales, agilizar los procesos judiciales y flexibilizar la atención a los usuarios del servicio de justicia.

El artículo 14 del citado Decreto Legislativo, reguló la apelación de sentencias en materia civil, familia y consagró un nuevo trámite cuando no hay pruebas por practicar en segunda instancia, precisando que: (i) ejecutoriado el auto que admite el recurso o deniega la solicitud de pruebas, el apelante deberá sustentar el recurso a más tardar dentro de los cinco (5) días siguientes. (ii) De la sustentación se correrá traslado a la parte contraria por el término de cinco (5) días. (iii) Vencido el término de traslado se proferirá sentencia escrita que se notificará por estado. (iv) Si no se sustenta oportunamente el recurso, se declarará desierto.

Realizando una interpretación teleológica de la mencionada norma, esto es, atendiendo sus fines, efecto útil y sentido, este Despacho entiende que el Decreto 806 del 4 de junio de 2020 es de aplicación inmediata, incluso para los procesos con recurso ya instaurado. Lo anterior, atendiendo los siguientes argumentos:

(i) El Decreto Legislativo rige a partir de su publicación (04 de junio de 2020) y estará vigente durante los dos años siguientes a partir de su expedición (art. 16).

(ii) El Decreto fue expedido con fuerza de Ley destinado exclusivamente a conjurar la crisis generada por la pandemia del Coronavirus COVID-19, tomar medidas extraordinarias, estrictas y urgentes relacionadas con la contención del virus y su mitigación, así como medidas orientadas a conjurar los efectos económicos asociados, disponiendo de los recursos financieros, humanos y logísticos para afrontarlos.

(iii) Resulta necesario tomar medidas que permitan reanudar los términos procesales, así como la posibilidad de acceder a la administración de justicia a través de las tecnologías de la información y las comunicaciones disponibles.

(iv) El Código General del Proceso no establece una regulación específica para el desarrollo de las audiencias a través de medios electrónicos y pese a que el Consejo Superior de la Judicatura adoptó medidas administrativas para viabilizar el trámite de audiencias virtuales, lo cierto es que al realizar una interpretación sistemática el Código General del Proceso, valorar las consecuencias y la practicabilidad de las audiencias virtuales en el distrito judicial de Antioquia, tal práctica restringe el derecho fundamental de acceso a la administración de justicia ante los problemas de conectividad de muchos de los municipios que hacen parte de este distrito judicial (art. 229 C.P.).

(v) Conforme al Decreto 806 del 4 de junio de 2020, el trámite de segunda instancia en materia civil y de familia, en los casos en que no hay decreto y práctica de pruebas, se pueda tramitar sin que tenga que adelantarse la audiencia virtual para la sustentación del recurso, pues regula el trámite de la apelación en forma escritural y virtual.

Ahora bien, para garantizar el debido proceso y en aras de no sorprender a las partes y de dar cabal cumplimiento al art. 14 del mencionado Decreto 806, **se concederá a los apelantes el término cinco (5) días, contados a partir del día siguiente a la notificación por estado de este auto**, para que sustente por escrito su medio de impugnación.

Una vez vencido el término para sustentar el recurso por el recurrente, comenzará a correr al día siguiente y por igual tiempo el traslado de la parte contraria.

Asimismo, en razón a que, in casu, la parte recurrente, en sede de primera instancia, no se limitó únicamente a formular los reparos concretos, sino que además fundamentó las razones de inconformidad, procede advertir que en caso que tal extremo procesal no allegue escrito en la presente instancia para ratificar y/o adicionar la sustentación ya efectuada ante el A quo con relación a los referidos reparos, se tendrán en cuenta como sustentación tales argumentos, en aras de garantizar la doble instancia, a la que le subyacen los derechos de impugnación y de contradicción y en atención a que por virtud del Decreto 806 de 2020 las sentencias que desatan la apelación ya no se profieren bajo el régimen de la oralidad, siendo este excepcional en la segunda instancia, de cara a tal normatividad. Por tanto, de ocurrir el evento que viene de mencionarse, se deberá proceder por la Secretaría a correr traslado a la parte contraria de los fundamentos expuestos ante el A quo para que efectúe su réplica.

Se advierte a las partes que **el escrito de sustentación del recurso como el memorial que contenga la réplica o alegaciones de la contraparte, deberá remitirse a la dirección electrónica que se señala en la parte resolutive.**

Asimismo, se ordenará a la Secretaría de la Sala que, al día siguiente del vencimiento del término para sustentar el recurso de apelación, REMITA al correo electrónico que de la contraparte obre en el expediente el escrito de sustentación del recurso, en armonía con la advertencia atrás efectuada.

Luego de vencidos los traslados a ambas partes, se proferirá sentencia escrita que se notificará por estado, conforme a lo establecido en el artículo 9º del Decreto 806 de 2020.

Sin necesidad de otras consideraciones, el **TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA, SALA UNITARIA DE DECISIÓN CIVIL - FAMILIA**

RESUELVE:

PRIMERO.- Ordenar que el presente asunto se tramite en segunda instancia, conforme el procedimiento previsto en el artículo 14 del Decreto Legislativo 806 de 2020.

SEGUNDO.- Conceder a la parte apelante un término de cinco (5) días hábiles siguientes a la notificación por estado de este auto para que sustente por escrito la alzada. Se advierte, que en la sustentación del recurso será suficiente que el recurrente exprese de manera clara y concisa, las razones de su inconformidad con la providencia apelada, acorde a los reparos concretos expuestos ante el juez de primera instancia.

Asimismo, se advierte que que en caso que tal extremo procesal no allegue escrito en la presente instancia para ratificar y/o adicionar la sustentación ya efectuada ante el A quo con relación a los referidos reparos, se tendrán en cuenta como sustentación tales argumentos, conforme a lo expuesto en la motivación.

TERCERO.- Una vez vencido el término para sustentar el recurso por el recurrente, comenzará a correr al día siguiente y por igual tiempo el traslado de la parte contraria.

CUARTO.- Se advierte a las partes que sus correspondientes escritos (el de la sustentación y réplica) deberán ser remitidos a la siguiente dirección electrónica institucional:

secivant@cendoj.ramajudicial.gov.co

QUINTO.- Se ordena a la Secretaría de la Sala que, al día siguiente del vencimiento del término para sustentar el recurso de apelación, remita al correo electrónico que de la contraparte obre en el expediente el escrito de sustentación del recurso.

En caso que el extremo sedicente no allegue escrito en la presente instancia para ratificar y/o adicionar la sustentación ya efectuada ante el A quo con relación a los reparos concretos expuestos de manera sustentada ante la primera instancia, se deberá proceder por la Secretaría a correr traslado a la

parte contraria de los fundamentos expuestos ante el cognoscente, en armonía con la parte motiva.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Firmado Por:

**CLAUDIA BERMUDEZ CARVAJAL
MAGISTRADO TRIBUNAL O CONSEJO SECCIONAL
TRIBUNAL SUPERIOR SALA 003 CIVIL - FAMILIA 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: **58cb930e01e4b4373633375457a9ae9b1aad6baee1f8e84a6eaabbb322e19c6e**
Documento generado en 25/11/2020 09:10:21 a.m.

**Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**



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

Medellín, veinticinco de noviembre de dos mil veinte

**RADICADO N° 05-282-31-84-001-2019-000113-01
AUTO INTERLOCUTORIO N° 224 de 2020**

El Presidente de la República declaró el Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica y en el marco de sus facultades excepcionales, el Ministerio de Justicia y del Derecho expidió el Decreto Legislativo 806 del 4 de junio de 2020, por medio del cual adoptó medidas para implementar las tecnologías de la información y las comunicaciones en las actuaciones judiciales, agilizar los procesos judiciales y flexibilizar la atención a los usuarios del servicio de justicia.

El artículo 14 del citado Decreto Legislativo, reguló la apelación de sentencias en materia civil, familia y consagró un nuevo trámite cuando no hay pruebas por practicar en segunda instancia, precisando que: (i) ejecutoriada el auto que admite el recurso o deniega la solicitud de pruebas, el apelante deberá sustentar el recurso a más tardar dentro de los cinco (5) días siguientes. (ii) De la sustentación se correrá traslado a la parte contraria por el término de cinco (5) días. (iii) Vencido el término de traslado se proferirá sentencia escrita que se notificará por estado. (iv) Si no se sustenta oportunamente el recurso, se declarará desierto.

Realizando una interpretación teleológica de la mencionada norma, esto es, atendiendo sus fines, efecto útil y sentido, este Despacho entiende que el Decreto 806 del 4 de junio de 2020 es de aplicación inmediata, incluso para los procesos con recurso ya instaurado. Lo anterior, atendiendo los siguientes argumentos:

(i) El Decreto Legislativo rige a partir de su publicación (04 de junio de 2020) y estará vigente durante los dos años siguientes a partir de su expedición (art. 16).

(ii) El Decreto fue expedido con fuerza de Ley destinado exclusivamente a conjurar la crisis generada por la pandemia del Coronavirus COVID-19, tomar medidas extraordinarias, estrictas y urgentes relacionadas con la contención del virus y su mitigación, así como medidas orientadas a conjurar los efectos económicos asociados, disponiendo de los recursos financieros, humanos y logísticos para afrontarlos.

(iii) Resulta necesario tomar medidas que permitan reanudar los términos procesales, así como la posibilidad de acceder a la administración de justicia a través de las tecnologías de la información y las comunicaciones disponibles.

(iv) El Código General del Proceso no establece una regulación específica para el desarrollo de las audiencias a través de medios electrónicos y pese a que el Consejo Superior de la Judicatura adoptó medidas administrativas para viabilizar el trámite de audiencias virtuales, lo cierto es que al realizar una interpretación sistemática el Código General del Proceso, valorar las consecuencias y la practicabilidad de las audiencias virtuales en el distrito judicial de Antioquia, tal práctica restringe el derecho fundamental de acceso a la administración de justicia ante los problemas de conectividad de muchos de los municipios que hacen parte de este distrito judicial (art. 229 C.P.).

(v) Conforme al Decreto 806 del 4 de junio de 2020, el trámite de segunda instancia en materia civil y de familia, en los casos en que no hay decreto y práctica de pruebas, se pueda tramitar sin que tenga que adelantarse la audiencia virtual para la sustentación del recurso, pues regula el trámite de la apelación en forma escritural y virtual.

Ahora bien, para garantizar el debido proceso y en aras de no sorprender a las partes y de dar cabal cumplimiento al art. 14 del mencionado Decreto 806, **se concederá a los apelantes el término cinco (5) días, contados a partir del día siguiente a la notificación por estado de este auto**, para que sustente por escrito su medio de impugnación.

Una vez vencido el término para sustentar el recurso por el recurrente, comenzará a correr al día siguiente y por igual tiempo el traslado de la parte contraria.

Asimismo, en razón a que, in casu, la parte recurrente, en sede de primera instancia, no se limitó únicamente a formular los reparos concretos, sino que además fundamentó las razones de inconformidad, procede advertir que en caso que tal extremo procesal no allegue escrito en la presente instancia para ratificar y/o adicionar la sustentación ya efectuada ante el A quo con relación a los referidos reparos, se tendrán en cuenta como sustentación tales argumentos, en aras de garantizar la doble instancia, a la que le subyacen los derechos de impugnación y de contradicción y en atención a que por virtud del Decreto 806 de 2020 las sentencias que desatan la apelación ya no se profieren bajo el régimen de la oralidad, siendo este excepcional en la segunda instancia, de cara a tal normatividad. Por tanto, de ocurrir el evento que viene de mencionarse, se deberá proceder por la Secretaría a correr traslado a la parte contraria de los fundamentos expuestos ante el A quo para que efectúe su réplica.

Se advierte a las partes que **el escrito de sustentación del recurso como el memorial que contenga la réplica o alegaciones de la contraparte, deberá remitirse a la dirección electrónica que se señala en la parte resolutive.**

Asimismo, se ordenará a la Secretaría de la Sala que, al día siguiente del vencimiento del término para sustentar el recurso de apelación, REMITA al correo electrónico que de la contraparte obre en el expediente el escrito de sustentación del recurso, en armonía con la advertencia atrás efectuada.

Luego de vencidos los traslados a ambas partes, se proferirá sentencia escrita que se notificará por estado, conforme a lo establecido en el artículo 9º del Decreto 806 de 2020.

Sin necesidad de otras consideraciones, el **TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA, SALA UNITARIA DE DECISIÓN CIVIL - FAMILIA**

RESUELVE:

PRIMERO.- Ordenar que el presente asunto se tramite en segunda instancia, conforme el procedimiento previsto en el artículo 14 del Decreto Legislativo 806 de 2020.

SEGUNDO.- Conceder a la parte apelante un término de cinco (5) días hábiles siguientes a la notificación por estado de este auto para que sustente por escrito la alzada. Se advierte, que en la sustentación del recurso será suficiente que el recurrente exprese de manera clara y concisa, las razones de su inconformidad con la providencia apelada, acorde a los reparos concretos expuestos ante el juez de primera instancia.

Asimismo, se advierte que que en caso que tal extremo procesal no allegue escrito en la presente instancia para ratificar y/o adicionar la sustentación ya efectuada ante el A quo con relación a los referidos reparos, se tendrán en cuenta como sustentación tales argumentos, conforme a lo expuesto en la motivación.

TERCERO.- Una vez vencido el término para sustentar el recurso por el recurrente, comenzará a correr al día siguiente y por igual tiempo el traslado de la parte contraria.

CUARTO.- Se advierte a las partes que sus correspondientes escritos (el de la sustentación y réplica) deberán ser remitidos a la siguiente dirección electrónica institucional:

secivant@cendoj.ramajudicial.gov.co

QUINTO.- Se ordena a la Secretaría de la Sala que, al día siguiente del vencimiento del término para sustentar el recurso de apelación, remita al correo electrónico que de la contraparte obre en el expediente el escrito de sustentación del recurso.

En caso que el extremo sedicente no allegue escrito en la presente instancia para ratificar y/o adicionar la sustentación ya efectuada ante el A quo con relación a los reparos concretos expuestos de manera sustentada ante la primera instancia, se deberá proceder por la Secretaría a correr traslado a la

parte contraria de los fundamentos expuestos ante el cognoscente, en armonía con la parte motiva.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Firmado Por:

**CLAUDIA BERMUDEZ CARVAJAL
MAGISTRADO TRIBUNAL O CONSEJO SECCIONAL
TRIBUNAL SUPERIOR SALA 003 CIVIL - FAMILIA 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:

**228045f95fe6cb4c2a82bda0137b78191984c99508541a9ae7544da
4d06f78e0**

Documento generado en 25/11/2020 09:10:20 a.m.

**Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**



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

Medellín, veinticinco de noviembre de dos mil veinte

AUTO INTERLOCUTORIO N° 222 de 2020

RADICADO N° 05-579-31-03-001-2015-00079-01

De conformidad con las reglas contenidas en los artículos 74, 75 y 77 del C.G.P., es dable aceptar la sustitución de poder efectuada por la abogada Selma Rojas Chady, portadora de la tarjeta profesional No. 29.582 del C.S.J, en su condición de apoderada judicial de la demandante Doris Marleny Mogollón Rivera, en cabeza del togado Víctor Alfonso Zuleta Quiñones, portador de la tarjeta profesional No. 221.041 del C.S.J. En consecuencia, se reconocerá personería a este último para continuar representando los intereses de la parte demandante en los términos del poder inicialmente conferido.

De otro lado, atendiendo a que el Decreto 806 del 4 de junio de 2020 expedido por el Ministerio de Justicia y del Derecho, adoptó medidas para implementar las tecnologías de la información y las comunicaciones en las actuaciones judiciales, agilizar los procesos judiciales y flexibilizar la atención a los usuarios del servicio de justicia; en cuyos considerandos se indicó además que “estas medidas, se adoptarán en los procesos en curso y los que se inicien luego de la expedición” e igualmente se estableció que, en los casos en que no se decreten pruebas en la segunda instancia en materia civil y familia, no hay lugar a adelantarse la audiencia para la sustentación del recurso y, a contrario sensu, la sustentación, su traslado y sentencia se hará a través de documentos aportados por medios electrónicos, habrá de darse aplicación a las reglas contenidas en los artículos 4, 11 y 14 del precitado Decreto Legislativo.

Ello, por cuanto realizando una interpretación teleológica de la norma última citada, esto es, atendiendo sus fines, efecto útil y sentido, este Despacho entiende que el mismo es de aplicación inmediata, incluso para los procesos con recurso ya instaurado. Lo anterior, atendiendo los siguientes argumentos:

(i) El Decreto Legislativo rige a partir de su publicación (04 de junio de 2020) y estará vigente durante los dos años siguientes a partir de su expedición (art. 16).

(ii) El Decreto fue expedido con fuerza de Ley destinado exclusivamente a conjurar la crisis generada por la pandemia del Coronavirus COVID-19, tomar medidas extraordinarias, estrictas y urgentes relacionadas con la contención del virus y su mitigación, así como medidas orientadas a conjurar los efectos económicos asociados, disponiendo de los recursos financieros, humanos y logísticos para afrontarlos.

(iii) Resulta necesario tomar medidas que permitan reanudar los términos procesales, así como la posibilidad de acceder a la administración de justicia a través de las tecnologías de la información y las comunicaciones disponibles.

(iv) El Código General del Proceso no establece una regulación específica para el desarrollo de las audiencias a través de medios electrónicos y pese a que el Consejo Superior de la Judicatura adoptó medidas administrativas para viabilizar el trámite de audiencias virtuales, lo cierto es que al realizar una interpretación sistemática el Código General del Proceso, valorar las consecuencias y la practicabilidad de las audiencias virtuales en el distrito judicial de Antioquia, tal práctica restringe el derecho fundamental de acceso a la administración de justicia ante los problemas de conectividad de muchos de los municipios que hacen parte de este distrito judicial (art. 229 C.P.).

(v) Conforme al Decreto 806 del 4 de junio de 2020, el trámite de segunda instancia en materia civil y de familia, en los casos en que no haya decreto y práctica de pruebas, se pueda tramitar sin que tenga que adelantarse la audiencia virtual para la sustentación del recurso, pues regula el trámite de la apelación en forma escritural y virtual.

Esclarecido lo anterior, se señala que para garantizar el debido proceso y en aras de no sorprender a las partes para ejercer su derecho de contradicción en lo concerniente a la sustentación del recurso y su réplica, se ordenará a la Secretaría de la Sala que conforme a la información que reposa en el expediente, entable comunicación por el medio más expedito (telefónico o por correo electrónico) con los apoderados de las partes y demás sujetos

procesales intervinientes para que informen sus direcciones electrónicas y soliciten las piezas procesales que requieran para la sustentación del recurso y réplica al mismo, lo que deberán solicitar dentro del término de ejecutoria de la presente providencia a través del correo institucional **secivant@cendoj.ramajudicial.gov.co** y las que le serán remitidas por la Secretaría a las direcciones electrónicas suministradas por quienes así lo hayan solicitado en atención a los artículos 4 y 11 del precitado Decreto 806, cuyo envío se efectuará a más tardar a la ejecutoria de este proveído.

Asimismo, en procura de dar cabal cumplimiento al art. 14 del mencionado compendio normativo desde ahora se advierte que al día siguiente a la ejecutoria de la presente providencia, comenzará a correr el término de cinco (5) días para que el recurrente sustente la apelación por escrito, so pena de declarar desierto el recurso. Para sustentar la alzada será suficiente que se expresen de manera clara y concisa, las razones de su inconformidad con la providencia apelada, acorde a los reparos concretos expuestos ante el juez de primera instancia.

Igualmente, una vez vencido el término para sustentar el recurso, por la Secretaría de la Sala se debe poner el escrito de sustentación a disposición de la parte contraria, cuyo traslado para que haga uso de su derecho a la réplica será por cinco (5) días, el que comenzará a correr al día siguiente del vencimiento del término concedido al recurrente, acorde a lo atrás dicho.

Asimismo, se advierte a las partes que tanto el escrito de sustentación del recurso como el memorial que contenga la réplica o alegaciones de la contraparte, deberá remitirse a la dirección electrónica institucional atrás referida, esto es **secivant@cendoj.ramajudicial.gov.co**

Sin necesidad de otras consideraciones, el **TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA, SALA UNITARIA DE DECISIÓN CIVIL - FAMILIA**

RESUELVE:

PRIMERO.- Ordenar que el presente asunto se tramite en segunda instancia, conforme el procedimiento previsto en el artículo 14 del Decreto Legislativo 806 de 2020.

SEGUNDO.- Ordenar a la Secretaría de la Sala que conforme a la información que reposa en el expediente, entable comunicación por el medio más expedito (telefónico o por correo electrónico) con los apoderados de las partes y demás sujetos procesales intervinientes para que informen sus direcciones electrónicas y soliciten las piezas procesales que requieran para la sustentación del recurso y réplica al mismo, lo que deberán solicitar dentro del término de ejecutoria de la presente providencia a través del correo institucional **secivant@cendoj.ramajudicial.gov.co**

Tales piezas procesales deben ser remitidas por la Secretaría a las direcciones electrónicas suministradas por quienes así lo hayan solicitado, a más tardar a la ejecutoria de este proveído.

TERCERO.- Se advierte a la parte recurrente que al día siguiente a la ejecutoria de la presente providencia, comenzará a correr el término de cinco (5) días para sustentar la apelación por escrito, so pena de declarar desierto el recurso.

Para sustentar la alzada será suficiente que se expresen de manera clara y concisa, las razones de su inconformidad con la providencia apelada, acorde a los reparos concretos expuestos ante el juez de primera instancia.

CUARTO.- El escrito de sustentación deberá remitirse por la secretaria a la parte contraria para que haga uso de su derecho a la réplica, advirtiéndose que el traslado a los no recurrentes será por cinco (5) días, el que comenzará a correr al día siguiente del vencimiento del término concedido al recurrente, conforme a la parte motiva.

QUINTO.- Se advierte a las partes que sus correspondientes escritos (el de la sustentación y réplica) deberán ser remitidos a la siguiente dirección electrónica institucional: **secivant@cendoj.ramajudicial.gov.co**

SEXTO.- Aceptar la sustitución de poder efectuada por la abogada Selma Rojas Chady, portadora de la tarjeta profesional No. 29.582 del C.S.J, en su condición de apoderada judicial de la demandante Doris Marleny Mogollón Rivera, en cabeza del abogado Víctor Alfonso Zuleta Quiñones, portador de la

tarjeta profesional No. 221.041 del C.S.J., a quien se le reconoce personería para que represente a la citada demandante en los términos del poder conferido.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Firmado Por:

**CLAUDIA BERMUDEZ CARVAJAL
MAGISTRADO TRIBUNAL O CONSEJO SECCIONAL
TRIBUNAL SUPERIOR SALA 003 CIVIL - FAMILIA 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:

**8edc9769fc261cad56e9dd528b474345deab2d7052ce4441aac0a0d
c4dff85ee**

Documento generado en 25/11/2020 08:52:23 a.m.

**Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**