

REPUBLICA DE COLOMBIA  
 TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA  
 SALA CIVIL FAMILIA  
 NOTIFICACION POR ESTADOS

Art .295 C.G.P



Nro .de Estado 097

Fecha 15/06/2022

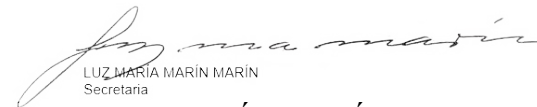
Página: 1

Estado:

Nro Expediente	Clase de Proceso	Demandante	Demandado	Observacion de Actuación	Fecha Auto	Cuad	FOLIO	Magistrado
05000221300020220004801	RECURSO EXTRAORDINARIO DE REVISION	JULIANA AYALA HERNANDEZ	JUZGADO CIVIL DEL CIRCUITO DE MARINILLA	Auto que admite adición demanda ADMITE RECURSO DE REVISIÓN. DA PAUTAS DE NOTIFICACIÓN A LA SECRETARIA. CORRE TRaslADO POR CINCO (5) DÍAS. NOTIFICADO EN ESTADOS ELECTRONICOS DEL 15 DE JUNIO DE 2022. VER ENLACE <a href="https://www.ramajudicial.gov.co/web/tribunal-superior-de-antioquia-sala-civil-familia/132">https://www.ramajudicial.gov.co/web/tribunal-superior-de-antioquia-sala-civil-familia/132</a>	14/06/2022			WILMAR JOSE FUENTES CEPEDA
05034311200120210014701	Acción Popular	SEBASTIAN COLORADO	CRUZ ROJA COLOMBIANA SECCIONAL ANTIOQUIA	Sentencia confirmada CONFIRMA SENTENCIA APELADA. SIN COSTAS EN ESTA INSTANCIA. ORDENA ENVIAR COPIA A LA DEFENSORÍA DEL PUEBLO. NOTIFICADO EN ESTADOS ELECTRÓNICOS DEL 15 DE JUNIO DE 2022. VER ENLACE <a href="https://www.ramajudicial.gov.co/web/tribunal-superior-de-antioquia-sala-civil-familia/132">https://www.ramajudicial.gov.co/web/tribunal-superior-de-antioquia-sala-civil-familia/132</a>	14/06/2022			CLAUDIA BERMUDEZ CARVAJAL
05045318400120220035301	Ordinario	MARGARITA VIDAL GALLEGO	MIGUEL ANGEL PALACIOS LEMUS	Auto modificado MODIFICA DECISIÓN. REVOCA EL DECRETO DE LA MEDIDA CAUTELAR. SIN COSTAS EN ESTA INSTANCIA. NOTIFICADO EN ESTADOS ELECTRONICOS DEL 15 DE JUNIO DE 2022. VER ENLACE <a href="https://www.ramajudicial.gov.co/web/tribunal-superior-de-antioquia-sala-civil-familia/132">https://www.ramajudicial.gov.co/web/tribunal-superior-de-antioquia-sala-civil-familia/132</a>	14/06/2022			WILMAR JOSE FUENTES CEPEDA
05190318900120180010801	Verbal	LUISA FERNANDA SUAREZ AGUDELO	OMAR CORREA RUBIO Y OTROS	Auto confirmado CONFIRMA PROVIDENCIA APELADA. SIN COSTAS EN ESTA INSTANCIA. ORDENA A LA SECRETARIA OFICIAR AL JUZGADO DE PRIMERA INSTANCIA COMUNICANDOLE LA DECISIÓN. NOTIFICADO EN ESTADOS ELECTRONICOS DEL 15 DE JUNIO DE 2022. VER ENLACE <a href="https://www.ramajudicial.gov.co/web/tribunal-superior-de-antioquia-sala-civil-familia/132">https://www.ramajudicial.gov.co/web/tribunal-superior-de-antioquia-sala-civil-familia/132</a>	14/06/2022			DARIO IGNACIO ESTRADA SANIN
05376318400120170044801	Ordinario	DIANA MARIA GAVIRIA LOPEZ	JOSE AUCLIDES URIBE VASQUEZ	Sentencia modificada MODIFICA SENTENCIA APELADA. SIN COSTAS EN ESTA INSTANCIA. NOTIFICADO EN ESTADOS ELECTRÓNICOS DEL 15 DE JUNIO DE 2022. VER ENLACE <a href="https://www.ramajudicial.gov.co/web/tribunal-superior-de-antioquia-sala-civil-familia/132">https://www.ramajudicial.gov.co/web/tribunal-superior-de-antioquia-sala-civil-familia/132</a>	14/06/2022			OSCAR HERNANDO CASTRO RIVERA
05664318900120100015804	Ordinario	CRUZ ELENA MAYA PELAEZ	MAURICIO ZULUAGA RUIZ	Sentencia modificada MODIFICA SENTENCIA. SIN COSTAS EN ESTA INSTANCIA. NOTIFICADO EN ESTADOS ELECTRÓNICOS DEL 15 DE JUNIO DE 2022. VER ENLACE <a href="https://www.ramajudicial.gov.co/web/tribunal-superior-de-antioquia-sala-civil-familia/132">https://www.ramajudicial.gov.co/web/tribunal-superior-de-antioquia-sala-civil-familia/132</a>	14/06/2022			CLAUDIA BERMUDEZ CARVAJAL
05847318900120210013601	Ejecutivo Mixto	BG Logistics agente de carga internacional S.A.S	Zaboka S.A.S.	Auto confirmado CONFIRMA PROVIDENCIA APELADA. SIN COSTAS EN ESTA INSTANCIA. NOTIFICADO EN ESTADOS ELECTRÓNICOS DEL 15 DE JUNIO DE 2022. VER ENLACE <a href="https://www.ramajudicial.gov.co/web/tribunal-superior-de-antioquia-sala-civil-familia/132">https://www.ramajudicial.gov.co/web/tribunal-superior-de-antioquia-sala-civil-familia/132</a>	14/06/2022			CLAUDIA BERMUDEZ CARVAJAL

SE FIJA EL PRESENTE ESTADO POR EL TERMINO LEGAL DE UN DIA A LAS 8 A.M. Y SE DESFIJA EN LA MISMA FECHA A LAS 5:00 P.M.

Nro Expediente	Clase de Proceso	Demandante	Demandado	Observacion de Actuación	Fecha Auto	Cuad	FOLIO	Magistrado
05890318900120210011201	Acción Popular	GERARDO HERRERA	BANCO POPULAR SUCURAL YOLOMBO	Auto admite recurso apelación ADMITE APELACIÓN. DA PAUTAS DE PROCEDIMIENTO A LA SECRETARÍA Y A LAS PARTES. CONCEDE TÉRMINO DE CINCO (5) DÍAS PARA SUSTENTACIÓN Y RÉPLICA. NOTIFICADO EN ESTADOS ELECTRÓNICOS. NOTIFICADO EN ESTADOS ELECTRÓNICOS DEL 15 DE JUNIO DE 2022. VER ENLACE <a href="https://www.ramajudicial.gov.co/web/tribunal-superior-de-antioquia-sala-civil-familia/132">https://www.ramajudicial.gov.co/web/tribunal-superior-de-antioquia-sala-civil-familia/132</a>	14/06/2022			WILMAR JOSE FUENTES CEPEDA



LUZ MARÍA MARÍN MARÍN  
Secretaria

LUZ MARÍA MARÍN MARÍN

SECRETARIO (A)



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

Medellín, catorce de junio de dos mil veintidós

<b>Proceso:</b>	Ejecutivo Singular
<b>Demandante:</b>	BG LOGISTICS AGENTE DE CARGA INTERNACIONAL S.A.S
<b>Demandado:</b>	ZABOKA S.A.S
<b>Origen:</b>	Juzgado Promiscuo del Circuito de Urrao
<b>Radicado:</b>	05-847-31-89-001-2021-00136-01
<b>Radicado Interno:</b>	2022-00173
<b>Magistrada Ponente:</b>	Claudia Bermúdez Carvajal
<b>Decisión:</b>	Revoca decisión de primera instancia
<b>Asunto:</b>	Factura Electrónica requisitos para que sea considerada como título valor.

## **AUTO INTERLOCUTORIO N° 202**

Se procede a decidir el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante, a través de su vocero judicial, frente a la providencia proferida por el Juzgado Promiscuo del Circuito de Urrao el 30 de noviembre de 2021, mediante la cual se denegó mandamiento de pago deprecado por la parte ejecutante, dentro del presente proceso EJECUTIVO SINGULAR promovido por la sociedad BC LOGISTICS AGENTE DE CARGA INTERNACIONAL S.A.S. en contra de la sociedad ZABOKA S.A.S.

### **1. ANTECEDENTES**

#### **1.1. De la Demanda y del auto apelado**

A través de apoderado judicial idóneo, la sociedad la sociedad BC LOGISTICS AGENTE DE CARGA INTERNACIONAL S.A.S. presentó demanda ejecutiva singular en contra de la sociedad ZABOKA S.A.S. con el fin de obtener el pago de las siguientes obligaciones:

	<b>FACTURA</b>	<b>VALOR</b>
1	BGL-768	\$9.469.585
2	BGL-782	\$9.586.648
3	BGL-820	\$10.004.494
4	BGL-821	\$11.007.607
5	BGL-822	\$9.837.967
6	BGL-823	\$5.389.178
7	BGL-829	\$10.499.782
8	BGL-967	\$13.671.289
9	BGL-1018	\$12.757.564
10	BGL-1038	\$14.352.885
11	BGL-1051	\$9.945.084
12	BGL-1052	\$14.352.885
13	BGL-1056	\$13.924.030
14	BGL-1057	\$3.769
15	BGL-1132	\$13.109.572
16	BGL-1133	\$10.049.144
17	BGL-1134	\$8.355.117
18	BGL-1136	\$9.740.872
19	BGL-1137	\$9.945.054
20	BGL-1138	\$9.722.851
21	BGL-1206	\$3.166.798
22	BGL-1207	\$2.452.307
23	BGL-1208	\$2.446.601
24	BGL-1258	\$2.483.585
25	BGL-1259	\$2.495.654
26	BGL-1260	2.861.827

Mediante providencia del 30 de noviembre de 2021, el A *quo* denegó el mandamiento de pago deprecado, tras establecer que los documentos allegados con la demanda como base de recaudo ejecutivo NO ostentan la calidad de títulos valores, por cuanto no cumplen con los requisitos de las facturas cambiarias, establecidos en el numeral 2 del art. 774 del C.Co, en armonía con el inciso segundo del art. 772 ibidem, modificado por el art. 1 de la Ley 1231 de 2008 y el inciso primero del art. 774

ejusdem, dado que no aparecen firmados por ninguna de las partes y en los certificados de envío solo se registran las fechas de entrega y aceptación en su lugar de destino, pero sin firmas que lo acrediten o respalden, ignorándose la autoría del receptor, porque no tiene la necesaria antefirma (nombre de quien la estampó), ni la identificación del mismo; y mucho menos la indicación del cargo en virtud del cual habría recibido; además, no contienen la firma del emisor, vendedor o prestador del servicio como lo exige el Nral. 2 del artículo 621 del C.Co. en armonía con el art. 772 ibidem; así como tampoco se cumple con la exigencia consagrada en el literal F del artículo 617 del Estatuto Tributario atinente a la "*Descripción específica o genérica de los artículos vendidos o servicios prestados*", requisito contemplado en el artículo 774 en cita; en consecuencia, denegó el mandamiento de pago deprecado.

## **1.2. De los recursos interpuestos y de la resolución del recurso de reposición**

Inconforme con la decisión, el vocero judicial de la sociedad ejecutante interpuso recurso de reposición y en subsidio de apelación, con fundamento en que los documentos aportados con la demanda sí cumplen con los requisitos que establece la Ley 1231 de 2008, arts. 1, 2 y 3, en concordancia con el art. 772 del Código de Comercio y demás normas concordantes, en especial aquellos preceptuados en la Ley 527 de 1999, norma que introdujo como parámetros para procedimientos digitales, como lo son mensaje de datos, firmas electrónicas y demás.

Al respecto, el togado en comentario adujo que en el escenario planteado por el despacho, la "FIRMA DEL EMISOR" está revestida de cualidades que se pueden suplir de acuerdo a lo indicado en la Ley 527 de 1999, pudiéndose determinar que la firma en materia electrónica, no está ceñida al hecho de que exista una firma impuesta por puño y letra del emisor, sino que al ser mensajes de datos basta con la comprobación de que del título se pueda determinar *per se*, que está elaborado y firmado por el emisor y tan cierto es que la facturación entre emisor y

comprador se entenderá sujeta por alguna relación comercial o contractual que delimita la facturación misma.

Añadió que respecto a la aceptación de los cartulares, a falta de firma de recibido, acorde con lo consagrado en el artículo 2 de la Ley 1231 de 2008 el sello impuesto en el documento hace tránsito a la recepción y aceptación misma de la factura, pues contra su contenido nunca se efectuó rechazo, objeción o glosa alguna que permitirá inferir que no se aceptó. Además, en concordancia con el artículo 774 del C.Co, es muy claro que la prestación del servicio se dio, pues se describe en cada cartular allegado al presente asunto, así como su aceptación, pues la misma tal y como lo ha señalado el H. Tribunal, se predica de la no devolución, ni rechazo de los documentos al vendedor y es así como en este caso, de la revisión de las facturas, se puede discernir que las mismas sí están aceptadas de manera tácita y que su contenido es cierto, pues sobre ellas no existe o existió objeción alguna, lo que le da al vendedor del servicio la facultad de tenerlas como aceptadas y de poder pretender su cobro por la jurisdicción civil, en el entendido que se trata de un título simple.

Finalmente, frente a lo dicho por el A quo en el sentido que los documentos carecen de lo preceptuado en el literal F del art. 617 del Estatuto Tributario, respecto a la descripción específica o genérica de los artículos vendidos o servicios prestados, defendió el inconforme que tal argumento se cae por su propio peso, pues de la revisión de cada documento cartular, se puede distinguir en el acápite de "detalle/concepto", los servicios que fueron prestados para generar la factura electrónica que constituye la base de la presente ejecución, razones por las que solicitó reponer el auto proferido.

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 Magistratura es la competente para resolver el recurso de apelación en Sala Unitaria, pues de un lado es el superior funcional del Juzgado que profirió la providencia atacada y por el otro, el auto es apelable en el efecto suspensivo de conformidad con lo establecido en el artículo 438 del CGP.

Ahora bien, al adentrarse al presente caso, se otea que el recurrente solicitó que se revoque el auto apelado, con fundamento en que los documentos adosados como base de recaudo ejecutivo, cumplen con los requisitos de las facturas consagrados en la Ley 1231 de 2008, el artículo 772 del C.Co. y la Ley 527 de 1999.

Así las cosas, este Tribunal debe dilucidar si los documentos presentados como base de recaudo ejecutivo cumplen con los requisitos de ley para ser tenidos como facturas, cuestión que se constituye en el problema jurídico a resolver.

Para resolver el asunto planteado, cabe señalar que el título ejecutivo es un documento o conjunto de documentos escritos, en el que consta o queda registrado un acto jurídico y que le permite a su beneficiario o tenedor legítimo acudir a la ejecución forzada, si el deudor de la obligación allí contenida, esto es en el título ya sea simple o complejo, la incumpliere, por lo que el legislador en el artículo 422 del Código General del Proceso, dispone que pueden demandarse ejecutivamente las obligaciones expresas, claras y exigibles que consten en documentos provenientes del deudor o de su causante y constituyan plena prueba contra él. De este modo, *"...constituyen títulos ejecutivos aquellas obligaciones insertas en un documento proveniente del deudor o de su causante o que constituyen plenamente prueba en su contra, siempre que reúnan los requisitos de expresividad, claridad y exigibilidad..."*<sup>1</sup>.

Adicionalmente procede acotar que además del cumplimiento de los elementos propios de cada contrato en particular, el título ejecutivo se encuentra sometido a las exigencias generales de validez establecidas en el artículo 1502 CC, en donde se determina que para que una persona

se obligue para con otra por un acto o declaración de voluntad, se hace necesario que sea legalmente capaz, que consienta en dicho acto o declaración y su consentimiento no adolezca de vicio, que recaiga sobre un objeto lícito y que tenga causa lícita.

Para el tratadista Guillermo Ospina Fernández existen varias condiciones para que los actos jurídicos puedan existir, nacer a la vida jurídica y ellas son: voluntad manifestada, consentimiento, objeto y forma solemne; es decir que si falta alguna de estas solemnidades se obstaculiza su perfeccionamiento y por ende se reputan inexistentes y, a contrario sensu, un acto existe cuando se da la voluntad o el consentimiento, el objeto y la solemnidad ordenada por la ley. De otro lado, hace referencia ya no a las condiciones para la existencia del contrato, sino para la validez del mismo teniendo como requisitos para ello: capacidad, ausencia de vicios de la voluntad como error, fuerza o dolo, ausencia de lesión enorme, licitud de objeto, de causa y plenitud de las formalidades ordenadas por la ley; pues como se acaba de indicar un acto existe cuando ha habido consentimiento, objeto y solemnidad; pero puede ocurrir que el acto como tal exista, pero sea inválido por adolecer de vicios, caso en el cual el mismo devendría nulo relativa o absolutamente. Así las cosas, se advierte que la falta de voluntad o consentimiento, del objeto o la forma solemne conlleva a la inexistencia del acto; mientras que, si hay incapacidad absoluta, ilicitud de objeto o de causa, omisión de requisitos o formalidades integrantes de la forma solemne, se genera la nulidad absoluta del acto o contrato. Ahora bien, dable es señalar que, a la luz de nuestro ordenamiento jurídico, los títulos ejecutivos deben cumplir con los requisitos generales de exigibilidad y claridad y además que sea expreso y constituya plena prueba contra el deudor, elementos estos sobre los que la doctrina ha explicado que la base de cualquier ejecución es la existencia de una obligación clara, expresa y exigible.

De tal guisa, el requisito atinente a que la obligación sea expresa significa que no puede aparecer de manera implícita o tácita, debe ser una declaración precisa de lo que se quiere, que se exprese la obligación en el escrito, que el documento declare o manifieste en forma directa la



prestación, que se aprehenda directamente sin que sean necesarios raciocinios o deducciones, hipótesis o teorías y es preciso que con la sola lectura se aprecie la obligación en todos sus términos.

Por su lado, la claridad significa que sea fácilmente comprensible, no puede aparecer de manera confusa, ni sugerir un entendimiento en varios sentidos, sino apenas uno. Adicional a esto las características de esta claridad son: inteligibilidad, es decir una redacción estructurada en forma lógica y racional; explicitación, que lo expresado por cada uno de los términos consignados en el documento indiquen en forma evidente el contenido y alcance de la obligación; precisión o exactitud, que todos los elementos de la obligación, objeto y sujetos, estén determinados en forma exacta y precisa, certidumbre respecto del plazo, cuantía. La claridad debe emerger del propio título sin que sea permitido acudir a razonamientos o circunstancias aclaratorias que no se consignen en él y se relaciona íntimamente con la exigencia de que la obligación sea expresa.

De otra parte, acorde a la doctrina la obligación es expresa cuando aparece manifiesta de la redacción misma del título; es decir, que el documento que contiene esa obligación deben constar en forma nítida, en primer término, el crédito del ejecutante y, en segundo término, la deuda del ejecutado; tienen que estar explícitamente declaradas estas dos situaciones

Y finalmente, la exigibilidad de la obligación se predica cuando puede demandarse el cumplimiento de la misma por no estar pendiente un plazo o una condición.

Ahora bien, al haberse aportado unas facturas de las que se predica su calidad de título valor, dable es aludir a la acción cambiaria que es la que se ejerce en el sub examine y se encuentra referida a la ejecución forzada del derecho crediticio incorporado en el instrumento cambiable consistente el mismo en la prestación de dar o pagar una suma de dinero insoluta, fuerza que otorga el Estado a través del órgano competente,

en caso de falta de pago o de pago parcial, tal como lo prevé el numeral 2 del artículo 780 del C.Co. y mediante la preexistencia de un título valor que se constituye en el instrumento en el que consta una obligación clara, expresa y actualmente exigible proveniente del deudor y que constituya plena prueba contra él.

En todo caso, advierte esta Magistratura que, acorde a lo que viene de analizarse, cualquiera que sea la forma de la ejecución, el acreedor debe estar prevalido de un título ejecutivo el cual lo autoriza a compeler al deudor a la satisfacción forzosa de la obligación y el que, a su vez, puede consistir en un instrumento cambiante o título valor, el que se encuentra definido por el artículo 619 de la codificación mercantil, así:

*"Art. 619.- Los títulos valores son documentos necesarios para legitimar el ejercicio del derecho literal y autónomo que en ellos se incorpora. Pueden ser de contenido crediticio, corporativos o de participación. y de tradición o representativos de mercancías."*

Según la noción que contempla la norma en comento, los títulos valores solamente producen los efectos propios del derecho cambiario cuando atienden las menciones y llenan los requisitos que la Ley señale, salvo que ella los presuma, al decir del art. 620 ibidem.

En lo que respecta a los elementos de forma de los títulos estatuidos en la norma comercial, se tiene que por disposición del artículo 621 del C.Co., los mismos se encuentran sometidos al cumplimiento de unos requisitos generales, siendo ellos: "i) La mención del derecho que en el título se incorpora y ii) La firma de quien lo crea".

Aunado a lo anterior, existen requisitos especiales regulados para cada título valor en particular, es así como en el sub júdece interesa aludir a la factura cambiaria, por ser esta clase de instrumento el que fue adosado como base de la ejecución.

Sobre el particular el artículo 772 del estatuto mercantil, modificado por el art. 1 de la Ley 1231 de 2008, conceptualiza la factura como “un título valor que el vendedor o prestador del servicio podrá librar y entregar o remitir al comprador o beneficiario del servicio”.

Ahora bien, el art. 774 de la codificación, modificado por el art. 3º ibidem, establece los siguientes requisitos para que un título pueda ser considerado como factura:

*"La factura deberá reunir, además de los requisitos señalados en los artículos 621 del presente Código, y 617 del Estatuto Tributario Nacional o las normas que los modifiquen, adicionen o sustituyan, los siguientes:*

*1. La fecha de vencimiento, sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 673. En ausencia de mención expresa en la factura de la fecha de vencimiento, se entenderá que debe ser pagada dentro de los treinta días calendario siguientes a la emisión.*

*2. La fecha de recibo de la factura, con indicación del nombre, o identificación o firma de quien sea el encargado de recibirla según lo establecido en la presente ley.*

*3. El emisor vendedor o prestador del servicio, deberá dejar constancia en el original de la factura, del estado de pago del precio o remuneración y las condiciones del pago si fuere el caso. A la misma obligación están sujetos los terceros a quienes se haya transferido la factura.*

*No tendrá el carácter de título valor la factura que no cumpla con la totalidad de los requisitos legales señalados en el presente artículo. Sin embargo, la omisión de cualquiera de estos requisitos, no afectará la validez del negocio jurídico que dio origen a la factura.*

*En todo caso, todo comprador o beneficiario del servicio tiene derecho a exigir del vendedor o prestador del servicio la formación y entrega de una factura que corresponda al negocio causal con indicación del precio y de su pago total o de la parte que hubiere sido cancelada.*

*La omisión de requisitos adicionales que establezcan normas distintas a las señaladas en el presente artículo, no afectará la calidad de título valor de las facturas”.*

De otro lado, se atisba que el artículo 617 del Estatuto Tributario contempla como requisitos especiales de las facturas, los siguientes:

*“Para efectos tributarios, la expedición de factura a que se refiere el artículo 615 consiste en entregar el original de la misma, con el lleno de los siguientes requisitos:*

- a. Estar denominada expresamente como factura de venta.*
- b. Apellidos y nombre o razón y NIT del vendedor o de quien presta el servicio.*
- c. <Literal modificado por el artículo 64 de la Ley 788 de 2002. El nuevo texto es el siguiente:> Apellidos y nombre o razón social y NIT del adquirente de los bienes o servicios, junto con la discriminación del IVA pagado.*
- d. Llevar un número que corresponda a un sistema de numeración consecutiva de facturas de venta.*
- e. Fecha de su expedición.*
- f. Descripción específica o genérica de los artículos vendidos o servicios prestados.*
- g. Valor total de la operación.*
- h. El nombre o razón social y el NIT del impresor de la factura.*
- i. Indicar la calidad de retenedor del impuesto sobre las ventas”.*

Por su parte, el art. 773 ibidem, señala:

*“El comprador o beneficiario del servicio deberá aceptar de manera expresa el contenido de la factura, por escrito colocado en el cuerpo de la misma o en documento separado, físico o electrónico. Igualmente, deberá constar el recibo de la mercancía o del servicio por parte del comprador del bien o beneficiario del servicio, en la factura y/o en la guía de transporte según el caso, indicando el nombre, identificación o la firma de quien recibe, y la fecha de recibo.”*

In casu el juez de primera instancia negó el mandamiento de pago deprecado, por considerar que los documentos aportados como base de recaudo ejecutivo no cumplían con los requisitos atinentes a: (i) La firma de quien creó las facturas contenido en el Nral. 2 del artículo 621 del Código de Comercio; (ii) la firma de recibido de la factura e identificación del receptor consagrado en el Nral. 2 del artículo 774 del Código de Comercio; y (iii) la descripción de los artículos vendidos o servicios prestados.

Tal ratio decidendi fue cuestionada por el censor porque, en su sentir, los documentos allegados como base de recaudo ejecutivo cumplen con los requisitos contemplados en la Ley 1231 de 2008, 772 del Código de Comercio y la Ley 527 de 1999, lo anterior, por cuanto la firma del emisor es digital, aunado a que se configura una aceptación tácita al no haber sido devueltos, ni rechazados los documentos por el destinatario y en razón a que contienen en el respectivo acápite de detalle/concepto, la descripción de los servicios prestados.

Es así como en efecto, al momento de formular los argumentos tendientes a acreditar el cumplimiento de los requisitos de ley para la acción ejecutiva, el apoderado de la ejecutante hizo referencia a que los documentos aportados como base de recaudo ejecutivo, cumplen con los requisitos de la "factura electrónica".

En relación a lo anterior, cabe señalar que la Ley 1231 de 2008 mediante la cual *"se unifica la factura como título valor como mecanismo de financiación para el micro, pequeño y mediano empresario"*, determinó en el art. 1 que una vez puesta en circulación la factura electrónica como título valor, el Gobierno Nacional reglamentaría la misma.

Por su parte, el decreto 1154 de 2022 en su artículo 9 estableció que la factura electrónica como título valor consiste en *"un título valor en mensaje de datos, expedido por el emisor o facturador electrónico, que evidencia una transacción de compraventa de un bien o prestación de un servicio, entregada y aceptada, tácita o expresamente, por el"*

*adquirente/deudor/aceptante, y que cumple con los requisitos establecidos en el Código de Comercio y en el Estatuto Tributario, y las normas que los reglamenten, modifiquen, adicionen o sustituyan”.*

Ahora bien, el art. 616-1 del Estatuto Tributario preceptúa que la factura electrónica se equipara a una factura de venta; es así como en materia cambiaria, la factura electrónica constituye un equivalente digital a la factura escrita o en papel, debiéndose cumplir para su ejecución con el lleno de los requisitos establecidos tanto en la codificación comercial, como en la tributaria.

Sobre dicho tópico, en el Decreto 2242 de 2015 se reglamentó lo atinente a las condiciones de expedición e interoperabilidad de la factura electrónica con fines de masificación y control fiscal, decreto compilado en el decreto reglamentario 1625 de 2016, en cuyo artículo 1.6.1.4.1.3. se establecieron los elementos de forma que debe reunir dicho documento, tanto en lo referente a las condiciones de generación, como a sus condiciones de entrega, de la siguiente forma:

*"ARTÍCULO 1.6.1.4.1.3. Condiciones de expedición de la factura electrónica. Para efectos de control fiscal, la expedición (generación y entrega) de la factura electrónica deberá cumplir las siguientes condiciones tecnológicas y de contenido fiscal:*

*1. Condiciones de generación:*

*a) Utilizar el formato electrónico de generación XML estándar establecido por la Unidad Administrativa Especial Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales (DIAN).*

*b) Llevar numeración consecutiva autorizada por la Unidad Administrativa Especial Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales (DIAN) en las condiciones que esta señale.*

*c) Cumplir los requisitos señalados en el artículo 617 del Estatuto Tributario, salvo lo referente al nombre o razón social y NIT del impresor y la pre- impresión de los requisitos a que se refiere esta norma; y discriminar el impuesto al consumo, cuando sea del caso. Cuando el adquirente persona natural no tenga NIT deberá incluirse el tipo y número del documento de identificación.*

*d) Incluir firma digital o electrónica como elemento para garantizar autenticidad e integridad de la factura electrónica desde su expedición hasta su conservación, de acuerdo con la Ley 962 de*

*2005 en concordancia con la Ley 527 de 1999, los artículos 2.2.2.47.1 y siguientes, y 2.2.2.48.1.1 y siguientes del Decreto Único Reglamentario 1074 de 2015 y las normas que los modifiquen, adicionen o sustituyan, y de acuerdo con la política de firma que establezca la Unidad Administrativa Especial Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales (DIAN).*

*La firma digital o electrónica que se incluya en la factura electrónica como elemento tecnológico para el control fiscal podrá pertenecer:*

- Al obligado a facturar electrónicamente.*
- A los sujetos autorizados en su empresa.*
- Al proveedor tecnológico, en las condiciones que acuerden, cuando sea expresamente autorizado por el obligado a facturar electrónicamente, para este efecto.*

*e) Incluir el Código Único de Factura Electrónica.*

*2. Condiciones de entrega: El obligado a facturar electrónicamente deberá entregar o poner a disposición del adquirente la factura en el formato electrónico de generación, siempre que:*

*a) El adquirente también expida factura electrónica, por tratarse de un obligado a facturar electrónicamente en el ámbito de la presente Sección.*

*b) El adquirente, no obligado a facturar electrónicamente en el ámbito de la presente Sección, decida recibir factura en formato electrónico de generación.*

*Para efectos de la entrega de la factura electrónica en formato electrónico de generación se tendrá en cuenta lo dispuesto en el numeral 2 del artículo 1.6.1.4.1.15 de este Decreto.*

*PARÁGRAFO 1. El obligado a facturar electrónicamente deberá entregar al adquirente una representación gráfica de la factura electrónica en formato impreso o en formato digital. En este último caso deberá enviarla al correo o dirección electrónica indicada por el adquirente o ponerla a disposición del mismo en sitios electrónicos del obligado a facturar electrónicamente, cuando se trate de:*

*1. Obligados a facturar de acuerdo con el Estatuto Tributario que a su vez sean adquirentes de bienes o servicios, que no se encuentran obligados a facturar electrónicamente y que no optaron por recibirla en formato electrónico de generación.*

*2. Personas naturales o jurídicas, no obligadas a facturar según el Estatuto Tributario que a su vez sean adquirentes de bienes o servicios, o que solamente tienen la calidad de adquirentes, que no hayan optado por recibir factura electrónica en formato electrónico de generación.*

*La representación gráfica de la factura electrónica contendrá elementos gráficos como códigos de barras o bidimensionales establecidos por la Unidad Administrativa Especial Dirección de*

*Impuestos y Aduanas Nacionales (DIAN), para facilitar la verificación ante la Entidad por el adquirente y las autoridades que por sus funciones lo requieran.*

*Para efectos de la representación gráfica de la factura electrónica en formato digital, los obligados a facturar electrónicamente deberán utilizar formatos que sean de fácil y amplio acceso por el adquirente, garantizando que la factura se pueda leer, copiar, descargar e imprimir de forma gratuita sin tener que acudir a otras fuentes para proveerse de las aplicaciones necesarias para ello.*

*PARÁGRAFO 2. Cuando deban expedirse notas crédito y/o débito, las mismas deben generarse en el formato electrónico XML que establezca la Unidad Administrativa Especial Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales (DIAN), corresponder a un sistema de numeración consecutiva propio de quien las expide y contener como mínimo la fecha de expedición, el número y la fecha de las facturas a las cuales hacen referencia, cuando sea el caso; así mismo, el nombre o razón social y NIT del obligado a facturar y del adquirente, descripción de la mercancía, número de unidades, valor de los impuestos, valores unitario y valor total.*

*Las notas crédito y/o débito deben ser entregadas al adquirente en formato electrónico de generación, o en representación gráfica en formato impreso o en formato digital, según como se haya entregado la factura electrónica. Estos documentos deberán ser suministrados a la DIAN siempre en formato electrónico de generación.*

*PARÁGRAFO 3. Cuando la factura electrónica haya sido generada y tengan lugar devoluciones, anulaciones, rescisiones o resoluciones deberá emitirse la correspondiente nota crédito, dejando clara la justificación de la misma. En caso de anulaciones, los números de las facturas anuladas no podrán ser utilizados nuevamente. Estas notas deben ser entregadas al adquirente y a la Unidad Administrativa Especial Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales (DIAN), en la forma prevista en el párrafo 2 de este artículo.*

*PARÁGRAFO 4. Lo previsto en este artículo aplica a toda factura electrónica. En todo caso, para efectos de su circulación deberá atenderse en lo relativo a su aceptación, endoso y trámites relacionados, la reglamentación que sobre estos aspectos se haga en desarrollo de la Ley 1231 de 2008 y las normas que la modifiquen, adicionen o sustituyan.*

De la mencionada preceptiva se desgaja que en materia de facturas electrónicas, existe una serie de procedimientos tecnológicos adicionales



que buscan efectivizar y garantizar el correcto envío y recepción de tales documentos, así como la autenticidad de su origen e integridad de su contenido, con el fin de evitar alteraciones o confusión; es así como los requisitos de la factura electrónica se verifican de manera distinta a los de una factura de venta plasmada en un papel, en tanto implican el consentimiento del receptor para utilizar la vía electrónica, el uso de firma digital, entre otros aspectos propios de la tecnología.

Adicionalmente, dable es memorar que conforme a la regulación de las autoridades tributarias, las personas naturales o jurídicas que se encuentran obligadas por ley a facturar electrónicamente, así como aquellas que fueren obligadas a facturar y que opten por hacerlo en forma electrónica o aquellas que sin estar obligadas a facturar decidan voluntariamente expedir factura electrónica, deben registrarse en lo que pudiera denominarse un catálogo de participantes y entregar al adquirente la factura electrónica en el formato electrónico de generación, siempre y cuando este último también se encuentre obligado a expedir este tipo de facturas o cuando sin estar obligado el adquirente a facturar electrónicamente en el ámbito de este decreto, decida recibir factura en formato electrónico de generación, o cuando esté registrado para recibir las mismas por dicho medio, esto es, a través de un correo electrónico registrado en el catálogo de participantes.

Pues bien, al descender al caso concreto, atisba este Tribunal que como base de recaudo ejecutivo de la obligación que se predica como insatisfecha, la sociedad ejecutante aportó como títulos base de la ejecución 26 documentos denominados "factura electrónica de venta", en los que BC LOGISTICS AGENTE DE CARGA INTERNACIONAL S.A.S. obra como sociedad expedidora; mientras que la sociedad ZABOKA S.A.S. funge como destinataria.

Sobre el particular procede señalar que, al realizar un análisis de forma de los citados documentos, se otea que, contrario a lo determinado por el A quo, los documentos allegados como base de recaudo ejecutivo sí contienen el requisito contemplado en el Nral. 2 del artículo 621 del

Código de Comercio consistente en la firma de quien los creó, habida consideración que de la revisión de su contenido se desprende que cuentan con un código QR, en el cual se almacena dicha exigencia; asimismo se atisba que contienen la descripción de los servicios prestados.

No obstante, lo que realmente NO aparece acreditado es el requisito atinente a la entrega efectiva que contempla la codificación para las facturas electrónicas, toda vez que no obra prueba clara de haberse recibido o puesto a disposición del adquirente los documentos adosados como base de recaudo ejecutivo.

Es así como al invocar como base de recaudo para la ejecución, títulos consistentes en facturas electrónicas, si bien es cierto que no se requería necesariamente de firma del destinatario, SÍ se debía acreditar ante el juez de conocimiento que los documentos fueron entregados a su destinatario a través de los medios digitales pertinentes, atendiendo a lo consagrado por el Decreto 1625 de 2016, allegando para tales efectos la correspondiente trazabilidad de la factura por parte del proveedor tecnológico en la que conste en forma clara el correo del destinatario, la fecha y hora de envío, así como la constancia de aceptación o rechazo de la factura o, en su defecto, cualquier otro elemento probatorio que dé clara cuenta de la recepción de los documentos en la forma establecida por la regulación especial de este tipo de títulos ejecutivos, como podría serlo a través del correspondiente soporte XML o PDF con QR que contenga la trazabilidad completa del envío y es así como *in casu*, solo fueron aportados pantallazos donde se verifica el nombre del emisor y el receptor, estado, fecha de emisión y vencimiento y aunque igualmente se observa una línea de tiempo de acuse y aceptado de recibo, lo cierto es que no se precisó la dirección o correo electrónico del destinatario electrónico registrada, ni ningún otro dato que permita verificar con certeza que la sociedad ZABOKA S.A.S. sí recibió la documentación descrita.

La anterior circunstancia evidencia la ausencia de cumplimiento del requisito atinente a la acreditación de la entrega efectiva de los documentos allegados como base de recaudo ejecutivo a la parte ejecutada, tal como lo consagran las normas atrás citadas que son las reguladoras de tales instrumentos cambiables y, por ende, en ese contexto se colige que la información allegada por la parte ejecutante con la demanda para el efecto, resulta ser insuficiente.

**En conclusión,** de lo analizado en precedencia se colige que la decisión de primera instancia está llamada a ser confirmada, pero por las razones expuestas por este Tribunal, esto es, por cuanto si bien no acertó el A quo el análisis de forma de la firma digital o electrónica del documento y en la descripción de los servicios prestados, diáfano resulta que no se reúnen los requisitos de entrega de los títulos a su destinatario con las formalidades propias de las normas que gobiernan la materia.

Finalmente, no hay lugar a condenar en costas en esta instancia, por no haber mérito para las mismas de conformidad con el artículo 365 numeral 8 del CGP.

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

### **RESUELVE**

**PRIMERO.- CONFIRMAR** la decisión de fecha, naturaleza y procedencia referenciada en la parte motiva de este proveído, pero por las razones expuestas por este Tribunal.

**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.

**NOTIFÍQUESE, CUMPLASE Y DEVUELVA**

**(CON FIRMA ELECTRONICA)  
CLAUDIA BERMÚDEZ CARVAJAL  
MAGISTRADA**

Firmado Por:

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

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **7c19c1d94753704536e701c30d8e9a24a226d59198f65f4ce9bde945fa7fd65b**

Documento generado en 14/06/2022 09:28:06 AM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:

<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>



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

Medellín, catorce de junio de dos mil veintidós

<b>Sentencia N°:</b>	P-119
<b>Proceso:</b>	Acción Popular - 2da instancia
<b>Accionante:</b>	Sebastián Colorado
<b>Accionado:</b>	Cruz Roja Colombiana – Jardín, Antioquia
<b>Juzgado de origen</b>	Civil del Circuito de Andes
<b>Magistrada Ponente:</b>	Claudia Bermúdez Carvajal
<b>Radicado:</b>	05-034-31-12-001-2021-00147-01
<b>Radicado Interno</b>	2022-00199
<b>Decisión:</b>	Confirma sentencia impugnada
<b>Asunto:</b>	Presupuestos para la procedencia del Amparo de derechos colectivos a través de las acciones populares – De la Condena en costas.

## **Discutida y aprobada por acta N° 158 de 2022**

Procede la Sala a resolver la impugnación interpuesta por el accionante SEBASTIAN COLORADO en contra de la sentencia proferida el veintiocho de abril de dos mil veintidós, por el Juzgado Civil del Circuito de Andes, Antioquia.

### **1.- ANTECEDENTES**

#### **1.1. De la acción**

El señor SEBASTIAN COLORADO instauró ACCIÓN POPULAR frente a la CRUZ ROJA COLOMBIANA SECCIONAL ANTIOQUIA, por considerar que la accionada está vulnerando los derechos colectivos de las personas en situación de discapacidad que se movilizan en silla de ruedas.

Los hechos que sustentan la presente acción popular se compendian así:

La entidad accionada presta sus servicios al público; sin embargo, no cuenta con acceso para ciudadanos que se movilizan en silla de ruedas, con lo que se vulneran los derechos colectivos.

Con fundamento en los hechos, se solicitó textualmente lo siguiente:

*"se ordene al accionado, representado por quien haga sus veces, que en un término no superior a 20 días, garantice la accesibilidad en el inmueble accionado, para ciudadanos que se movilizan en silla de ruedas, cumpliendo ley 361 de 1997, a fin que dicha accesibilidad sea apta para ser empleada con seguridad por dicho tipo de ciudadano que se moviliza en silla de ruedas. Se construya rampa a fin de garantizar la accesibilidad que manda la ley 361 de 1997 y de no poder realizar la rampa y garantizar accesibilidad a la totalidad del inmueble accionado, se ordene por el juez que en el término de tiempo que este determine la accionada se mude a un inmueble que no desconozca derechos e intereses colectivos ni viole ley 361 de 1997 a fin de garantizar la accesibilidad universal a todo tipo de población, incluida claro esta la ciudadanía que se desplaza en silla de ruedas y que es motivo de la acción popular hoy. se de aplicación del art 1005, 2359 y 2360 código civil a mi favor.*

*solicito costas a mi favor y se aplique art 34 inciso final de la ley 472 de 1998 se informe a la comunidad a través de la página web del despacho se ordene una póliza por valor de \$ 10 000 000 millones de pesos para garantizar el cumplimiento de la orden dada en sentencia en mi acción popular, art 42 ley 472 de 1998 se notifique el auto admisorio a las partes al igual que el pacto de cumplimiento y la sentencia, pues esta acción es de igual raigambre Constitucional que la tutelase ordene al procurador delegado en acciones populares y al defensor del pueblo, que actúen en derecho en mi acción y me garanticen art 29 CN"*(Yerro de redacción, puntuación y ortografía propios del texto)

## **1.2. Admisión, traslado y oposición**

El Juzgado de primera instancia admitió la acción mediante auto del 20 de septiembre de 2021, en el que además ordenó impartirle el trámite consagrado en la ley 472 de 1998, se dispuso dar traslado a la demandada por un término de diez (10) días para contestar, comunicar

a la Procuraduría General de la Nación – Regional Antioquia, a la Defensoría del Pueblo, a la Alcaldía Municipal, a la Secretaría de Planeación e Infraestructura Física y a la Personería Municipal de Jardín, como entidades encargadas de proteger el interés colectivo; así también se ordenó informar de la existencia de la acción a los miembros de la comunidad.

Al recorrer el traslado, la **CRUZ ROJA SECCIONAL ANTIOQUIA** luego de aludir a la naturaleza de dicha entidad, argumentó que aunque cuenta con una sede ubicada en la carrera 3 Nro. 10-35 del municipio de Jardín, no está abierta al público; pues allí funciona la sede del voluntariado, grupo que usa el espacio para sus reuniones administrativas y preparativos para ejecutar la labor humanitaria en las comunidades del municipio, fuera de la sede; asimismo, que entre las personas que conforman el grupo del voluntariado no hay ninguna en silla de ruedas o en condición de movilidad reducida; además, que el lugar no es de propiedad de la Cruz Roja, sino de la Alcaldía Municipal de Jardín, la cual se la entregó a título de comodato y se trata de una planta de un solo nivel el cual no se puede modificar sin autorización de la Alcaldía y aunado a ello, se trata de una edificación antigua cuya estructura está protegida por ser patrimonio histórico y cultural del municipio.

Añadió que al interior de la sede no se encuentra ningún obstáculo o barrera arquitectónica que impida la movilidad de personas en silla de ruedas como se afirma por el actor, ya que solo hay un pequeño resalto en el ingreso principal, pero de construirse una rampa habría de modificarse el andén pues es muy angosto, lo que no puede hacerse debido a que es un bien de uso público. Como consecuencia de lo anterior, se opuso a las pretensiones de la acción y formuló las excepciones que denominó como *Falta de legitimación en la causa por pasiva*, pues la entidad accionada debió ser la Alcaldía Municipal de Jardín al ser la propietaria del bien inmueble objeto de acción popular y, la de *ausencia o amenaza o vulneración de derechos o intereses colectivos*, en tanto el accionante no precisa en qué forma se produce

la amenaza o vulneración de derechos colectivos y aunado a ello, en el inmueble no se prestan servicios públicos, no se tiene establecimiento abierto al público, ni se ejecutan actividades mercantiles y la Cruz Roja no ha realizado edificación o construcción alguna contraria a la normatividad urbanística.

Los demás convocados guardaron silencio frente a la acción.

### **1.3. De la Audiencia de pacto de cumplimiento y actuación restante hasta antes del fallo de primera instancia**

De conformidad con el artículo 27 de la Ley 472 de 1998, el día 21 de enero de 2022 se celebró la audiencia de pacto de cumplimiento, la cual se declaró fallida, ante la falta de asistencia del accionante y de otros convocados. Asimismo, se decretaron las pruebas del trámite popular.

### **1.4. De la sentencia de primera instancia**

La litis fue dirimida mediante sentencia del 28 de abril de 2022, en la que la A quo, tras relatar los hechos, citar las pretensiones, el acontecer procesal, la normatividad aplicable y los elementos probatorios recaudados, atinentes al contrato de comodato celebrado entre la Cruz Roja y el Municipio de Jardín, al Acuerdo No. 16 del 7 de diciembre de 2018 por el cual se adopta, revisa y ajusta el Esquema de Ordenamiento Territorial de Jardín, a las fotos de la entrada y la fachada del inmueble y al informe y recomendaciones rendidos por la Secretaría de Planeación del Municipio de Jardín, determinó que el inmueble objeto de acción popular no cuenta con una solución definitiva de rampas o accesos para que personas con movilidad reducida o que se desplacen en silla de ruedas puedan acceder al bien donde la accionada presta y ofrece sus servicios, conforme lo dispone la normatividad que regula la materia, circunstancia que conlleva a acceder al amparo invocado.

De otro lado, se ocupó la falladora del análisis de las costas solicitadas por la parte accionante, determinando al respecto que de conformidad



con lo dispuesto por el artículo 38 de la ley 472 de 1998 y los artículos 361 y 365 del CGP, en la sentencia se deberá imponer condena en costas en caso de mala fe de alguna de las partes o cuando haya parte vencida, no obstante pese a que el presente evento terminó con sentencia y se acogieron las pretensiones de la demanda, de una parte, no hay prueba de erogación alguna causada por el accionante, quien además no concurrió a la audiencia de pacto de cumplimiento y asimismo, la accionada actualmente garantiza el acceso al inmueble con las rampas móviles instaladas según dio cuenta el informe aportado, solo que se consideró en sede constitucional que se debía dar una solución definitiva con la construcción de un acceso fijó al inmueble, razón por la que consideró la judex que no había lugar a imponer costas. Asimismo, estimó que tampoco había lugar a recompensar al actor conforme lo prevé el artículo 1005 del Código Civil, pues no se advierte que haya lugar al resarcimiento de algún daño, empero, sí había lugar a exigir a la parte accionada una garantía bancaria o póliza de seguros, al tenor de lo consagrado por el artículo 42 de la Ley 472.

Finalmente, la falladora determinó que conforme lo prevé el artículo 34 de la Ley 472 de 1998, para efectos del cumplimiento de la sentencia, se conformaría un comité integrado por el juez, la parte actora, la Personería de Jardín, la Procuraduría Provincial de Andes, el Municipio de Jardín y la corporación CORPOACADI.

Con fundamento en lo anterior, el A quo dispuso lo siguiente:

*"PRIMERO: AMPARAR el derecho colectivo a la realización de las construcciones, edificaciones y desarrollos urbanos respetando las disposiciones jurídicas de manera ordenada, y dando prevalencia al beneficio de la calidad de vida de los habitantes, invocado por el accionante, en esta acción popular instaurada por SEBASTIAN COLORADO en contra dela CRUZ ROJA COLOMBIANA SECCIONAL ANTIOQUIA (Jardín-Antioquia).*

*SEGUNDO: ORDENAR a la accionada CRUZ ROJA COLOMBIANA SECCIONAL ANTIOQUIA (Jardín-Antioquia), que en el término de seis (6) meses contados a partir de la notificación de esta providencia, realice las actuaciones necesarias ante el Ministerio de Cultura de la Nación, para que esta entidad conceda el permiso y establezca las pautas o directrices de la forma como deba construirse una rampa que garantice el acceso a la edificación que ocupa en la carrera 3 No. 10-35 de dicha localidad y, permita el ingreso de personas con movilidad reducida, el que deberá contar con un ancho mínimo que garantice la libre circulación de una persona en silla de ruedas, y apenas venza este plazo, se concedan dos (2) meses adicionales a la accionada para que proceda con la construcción de la rampa según lo que disponga la citada entidad. Rampa que deberá cumplir con las especificaciones contempladas en la norma técnica, y acatar las recomendaciones dadas por la Secretaría de Planeación y Desarrollo Territorial del municipio de Jardín, conforme lo dispuesto en el acuerdo 16 de 2018, Esquema de Ordenamiento Territorial del Municipio de Jardín (EOT), artículo 131 numeral 1 sobre accesibilidad de personas con movilidad reducida y artículo 130 numeral 8 sobre eliminación de barreras arquitectónicas.*

*TERCERO: En defecto de la orden dispuesta en el numeral anterior, ORDENAR a la accionada CRUZ ROJA COLOMBIANA SECCIONAL ANTIOQUIA (Jardín-Antioquia), que en el término judicial de dos (2) meses contados a partir de la notificación de esta providencia, la accionada CRUZ ROJA COLOMBIANA SECCIONAL ANTIOQUIA en la sede del municipio de Jardín, desaloje el inmueble que ocupa a título de comodato en la carrera 3 No. 10-35 de dicha localidad, y se traslade a otro que cuente con la rampa fija para el acceso y demás instalaciones especiales aptas para las personas discapacitadas con el fin de que garantice lo dispuesto en la Ley 361 de 1997.*

*CUARTO: ORDENAR a la accionada que otorgue una garantía bancaria o póliza de seguros, por el valor de \$5.000.0000, la que se hará efectiva en caso de incumplimiento a lo dispuesto en esta sentencia.*

*QUINTO: CONFORMAR para efectos del cumplimiento de la sentencia un comité el cual estará integrado por esta funcionaria, la parte actora, la Personería de Jardín, la Procuraduría Provincial de Andes, el Municipio de Jardín y la corporación CORPOACADI con correo electrónico corpoacadijardin2014@gmail.com como organización no gubernamental con actividades en el objeto del fallo.*

*SEXTO: SIN condena en costas.*

*SÉPTIMO: COMUNICAR por Secretaría la parte resolutive de la presente providencia a través de las páginas web de la Rama Judicial y de la Alcaldía de Jardín y, el actor popular podrá efectuar la publicación en un medio de comunicación de amplia circulación, a su elección y cargo económico.*

*OCTAVO: REMITASE a la Defensoría del Pueblo copia de la presente sentencia (Art. 80 Ley 472 de 1998).*

*NOVENO: REMITASE a la Procuraduría Provincial de Andes copia de la presente sentencia.”*

### **1.5. De la impugnación**

Dentro del término legal, el accionante SEBASTIAN COLORADO impugnó la sentencia de primera instancia, específicamente en lo atinente a la condena en costas, tras señalar que las pretensiones de la acción popular prosperaron, razón por la cual, en virtud de lo consagrado por el Nral. 1 del artículo 365 del CGP, procede la condena en costas en su favor, aunado a que las agencias en derecho no requieren de prueba alguna, pues su fijación se realiza amparada en el Acuerdo del Consejo Superior de la Judicatura “DEL 5 DE AGOSTO DE 2016”

El cognoscente concedió el recurso mediante auto del 5 de mayo de 2022, en el efecto SUSPENSIVO, disponiendo la remisión del expediente a esta Corporación.

## **1.6. Del trámite de la segunda instancia**

Por auto del 19 de mayo de 2022, atendiendo lo preceptuado en el Decreto Legislativo 806 de 2020, se concedió a la parte recurrente el término para sustentar el recurso por escrito, y se corrió traslado a su contraparte para que ejerciera su derecho de contradicción, oportunidad de la que solo hizo uso el accionante SEBASTIAN COLORADO, quien solicitó se condene a la accionada en costas y se dé aplicación al art. 37 de la Ley 472 de 1998, pues sus pretensiones salieron avances.

Agotado el ritual propio de este tipo de acción, sin que sean necesarias pruebas que practicar, se ocupa la Sala de revisar la decisión del A quo para decidir en segunda instancia, previas las siguientes

## **2. CONSIDERACIONES**

A la presente acción constitucional se le imprimió el trámite legal, no se evidencian vicios que pueda afectar lo actuado, así como tampoco se pretermitieron los términos para la práctica de pruebas, ni existen recursos pendientes, ni incidentes para resolver, a más que hay legitimación por activa y por pasiva, comoquiera que, de conformidad con el numeral 1º del art. 12 de la ley 472 de 1998 la misma ha sido promovida por una persona natural en defensa de los derechos e intereses colectivos frente a quien se predica que se ha hecho incurso en tal vulneración.

Las acciones populares tienen su génesis en el inciso primero del artículo 88 de la Constitución Política y están reglamentadas por la Ley 472 de 1998 y su finalidad es el amparo de los derechos e intereses colectivos cuando éstos resulten amenazados o vulnerados por la acción u omisión de las autoridades públicas o de los particulares.

Para la procedencia de las acciones populares se requiere la conjugación de los siguientes presupuestos: i) la existencia de un derecho o interés

colectivo que se encuentre vulnerado o amenazado; ii) Que haya una acción u omisión transgresora de tales derechos por parte de la autoridad pública o particulares y iii) Que la acción sea promovida durante el tiempo en que subsista la amenaza o vulneración del derecho o interés colectivo.

Para delimitar el objeto de la acción popular es preciso esclarecer a qué derechos e intereses colectivos ofrece protección, siendo así como de conformidad con lo dispuesto en el artículo 4º de la citada ley, no son únicamente los relacionados en el artículo en cuestión, a saber: el patrimonio, el espacio, la seguridad y salubridad públicas, la moralidad administrativa, el ambiente y la libre competencia económica, entre otros, sino también los definidos como tales en la Constitución Política, las leyes ordinarias y los tratados internacionales celebrados por Colombia, según lo dispuesto en el inciso segundo del artículo citado.

Esta acción puede ser de carácter preventivo en la medida en que precave cuando un derecho colectivo está siendo amenazado, o restitutivo, cuando quiera que el derecho colectivo está siendo violado y se ejerce con el fin de que las cosas vuelvan al estado anterior, lo que se colige del inciso 2º del artículo 2 de la Ley 472 de 1998 en el que establece que éstas *"... se ejercen para evitar el daño contingente, hacer cesar el peligro, la amenaza, la vulneración o agravio sobre los derechos e intereses colectivos, o restituir las cosas a su estado anterior cuando fuere posible"*.

Es de resaltar que las acciones populares van en procura de la protección de los derechos e intereses de la colectividad, pueden ser promovidas por cualquier persona a nombre de la comunidad, cuando se amenace o lesione un interés común.

Así lo ha apreciado la Corte Constitucional diciendo:

*"El carácter público de las acciones populares implica que el ejercicio de las acciones populares supone la protección de un*

*derecho colectivo, es decir, de un interés que se encuentra en cabeza de un grupo de individuos, lo que excluye motivaciones meramente subjetivas o particulares. No obstante, suponen la posibilidad de que cualquier persona perteneciente a esa comunidad, pueda acudir ante el juez para defender a la colectividad afectada, con lo cual se obtiene de manera simultánea, la protección de su propio interés”.*

(...)

*"Se establece la titularidad de la acción de grupo en cabeza de las personas naturales y jurídicas que hubieren sufrido un perjuicio individual, y agrega que el Defensor del Pueblo y los Personeros podrán, igualmente, interponer dichas acciones en nombre de cualquier persona que se lo solicite o que se encuentre en situación de desamparo o indefensión; de otra, dispone que en el caso de que la demanda no haya sido promovida por el Defensor del Pueblo, se le notificará el auto admisorio de la demanda con el fin que intervenga en aquellos procesos en que lo estime conveniente"<sup>1</sup>.*

Asimismo, la citada ley prevé la forma en que puede finalizar anormalmente la acción popular, entre ellas se encuentra el pacto de cumplimiento regulado por el artículo 27 de la Ley 472 de 1998, que en el fondo es similar a una audiencia de conciliación en la que las partes pueden llegar a un acuerdo que da por finiquitado el trámite de la acción y, por ende constituye cosa juzgada, con la salvedad de que si el accionado ejecuta nuevas conductas lesionadoras de los derechos colectivos pueda nuevamente acudir a este mecanismo constitucional.

Corolario a lo anterior, el pacto de cumplimiento no debe permitir que el accionado continúe vulnerando, así sea parcialmente, los derechos colectivos, pues de aceptarse un acuerdo de esa índole, desnaturalizaría el cometido para el que fue creada la acción popular, así las cosas, el acuerdo debe estar ajustado a las preceptivas legales, so pena de su nulidad.

---

<sup>1</sup> CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C- 215 de 1999

## 2.1. Del caso concreto

En el caso a estudio, el señor SEBASTIAN COLORADO le imputó a la CRUZ ROJA COLOMBIANA, SEDE JARDIN, ANTIOQUIA, la vulneración a los derechos colectivos de las personas discapacitadas que se movilizan en silla de ruedas, reclamo que encontró eco en la juez de primera instancia, quien ordenó a la entidad accionada que adelantara las actuaciones necesarias ante el Ministerio de Cultura de la Nación, para que dicha entidad concediera el permiso y estableciera las pautas o directrices de la forma como debía construirse una rampa que garantice el acceso al inmueble objeto de cuestionamiento y una vez agotado dicho trámite, para que procediera con la construcción de la rampa atendiendo a las especificaciones indicadas y a las de ley, con el fin de permitir el ingreso de personas con movilidad reducida, o en defecto de lo anterior, que desalojara el bien y se trasladara a otro que cuente con la rampa fija para el acceso y demás instalaciones especiales aptas para las personas discapacitadas con el fin de que garantice lo dispuesto en la ley 361 de 1997; empero, dispuso que no había lugar a condena en costas en favor del accionante, por considerar que no se habían causado dado que no existía prueba de erogación alguna realizada por el accionante y aunado a ello, en realidad la entidad accionada contaba con una rampa móvil instalada, siendo así como el objeto de la orden impartida en sede de acción popular solo buscó una solución definitiva mediante la construcción de un acceso fijo al inmueble, decisión esta última que es la que constituye motivo de inconformidad, acorde a lo reseñado en los numerales 1.5) y 1.6) de este proveído.

## 2.2. Problema jurídico

De acuerdo con los hechos reseñados el **Problema Jurídico** en el sub examine, se cifra en determinar si era viable imponer costas de primera



instancia a la CRUZ ROJA COLOMBIANA, SEDE JARDIN, ANTIOQUIA, dentro de la acción popular formulada en su contra por el señor SEBASTIAN COLORADO, en razón a que las pretensiones del actor popular fueron acogidas por la juez de conocimiento, en tanto se dispuso el amparo de los derechos colectivos invocados por dicha parte.

### **2.2.1. Aplicación de los anteriores conceptos al sub examine**

La controversia sometida a estudio de la Sala encuentra su génesis en lo señalado por el artículo 47 de la Carta Política en el que se le impone al Estado la obligación de adelantar una política de prevención, rehabilitación e integración social para los disminuidos físicos, sensoriales y síquicos, y la de prestarles la atención especializada que requieran.

La disposición constitucional en cita fue reglamentada a través de la Ley 361 de 1997, cuyos artículos 43, 46 y 47 preceptúan:

*"Artículo 43. El presente título establece las normas y criterios básicos para facilitar la accesibilidad a las personas con movilidad reducida, sea ésta temporal o permanente, o cuya capacidad de orientación se encuentre disminuida por la edad, analfabetismo limitación o enfermedad. Así mismo se busca suprimir y evitar toda clase de barreras físicas en el diseño y ejecución de las vías y espacios públicos y del mobiliario urbano, así como en la construcción o reestructuración de edificios de propiedad pública o privada.*

*Lo dispuesto en este título se aplica así mismo a los medios de transporte e instalaciones complementarias de los mismos y a los medios de comunicación.*

*Parágrafo, Los espacios y ambientes descritos en los artículos siguientes, deberán adecuarse, diseñarse y construirse de manera que se facilite el acceso y tránsito seguro de la población en general y en especial de las personas con limitación.*



[...].

*Artículo 46. La accesibilidad es un elemento esencial de los servicios públicos a cargo del Estado y por lo tanto deberá ser tomada en cuenta por los organismos públicos o privados en la ejecución de dichos servicios.*

*El Gobierno reglamentará la proyección, coordinación y ejecución de las políticas en materia de accesibilidad y velará porque se promueva la cobertura nacional de este servicio.*

*ARTÍCULO 47. La construcción, ampliación y reforma de los edificios abiertos al público y especialmente de las instalaciones de carácter sanitario, se efectuarán de manera tal que ellos sean accesibles a todos los destinatarios de la presente ley. Con tal fin, el Gobierno dictará las normas técnicas pertinentes, las cuales deberán contener las condiciones mínimas sobre barreras arquitectónicas a las que deben ajustarse los proyectos, así como los procedimientos de inspección y de sanción en caso de incumplimiento de estas disposiciones.*

*Las instalaciones y edificios ya existentes se adaptarán de manera progresiva, de acuerdo con las disposiciones previstas en el inciso anterior, de tal manera que deberá además contar con pasamanos al menos en uno de sus dos laterales.*

*El Gobierno establecerá las sanciones por el incumplimiento a lo establecido en este artículo.*

*PARÁGRAFO. En todas las facultades de arquitectura, ingeniería y diseño de la República de Colombia se crearán talleres para los futuros profesionales de la arquitectura, los cuales serán evaluados y calificados con el objetivo primordial de fomentar la cultura de la eliminación de las barreras y limitaciones en la construcción.”*

Es así como la norma en cita es precisa en exigir que las construcciones existentes que presten un servicio al público se adecúen con al menos un servicio sanitario accesible para los particulares, lo cual obviamente debe reunir los requisitos y condiciones de ley para su uso por las personas discapacitadas o con limitaciones físicas, en consonancia con el art. 1º de la Ley 12 de 1987 que consagra: "*Los lugares de los edificios públicos y privados que permiten el acceso al público en general, **deberán diseñarse y construirse de manera tal que faciliten el ingreso y tránsito de personas** cuya capacidad motora o de orientación esté disminuida por la edad, la incapacidad o la enfermedad*".

Para efectos de implementar la materialización de las anteriores disposiciones normativas, el art. 52 de la mentada Ley 381 de 1997 estableció un término de cuatro años para la realización de las adecuaciones pertinentes y es así como en su tenor reza "*Lo dispuesto en este título y en sus disposiciones reglamentarias, será también de obligatorio cumplimiento para las edificaciones e instalaciones abiertas al público que sean de propiedad particular, quienes dispondrán de un término de cuatro años contados a partir de la vigencia de la presente ley, para realizar las adecuaciones correspondientes. El Gobierno Nacional reglamentará las sanciones de tipo pecuniario e institucional, para aquellos particulares que dentro de dicho término no hubieren cumplido con lo previsto en este título*".

Por su lado, el numeral 7 del artículo 9 del decreto 1538 de 2005, cuya vigencia inició el 17 de mayo de 2005, es claro en señalar como características para el diseño, construcción o adecuación al interior de todo edificio abierto al público, entre otras la siguiente "*Se dispondrá de al menos un servicio sanitario accesible*", de donde en principio puede inferirse la obligación de los establecimientos abiertos al público que empezaron a funcionar a partir de la vigencia del precitado decreto, de mantener un servicio sanitario accesible.

Ahora bien, en el presente evento, el fundamento del reparo expuesto

por el accionante SEBASTIAN COLORADO, recae sobre la decisión de la juez de primera instancia de no imponer condena en costas a la accionada CRUZ ROJA – SEDE JARDIN, ANTIOQUIA, pese a haber accedido al amparo de los derechos colectivos invocados por el actor popular.

Al respecto, es necesario acotar que acorde a nuestra jurisprudencia, las costas procesales son las erogaciones económicas en que incurre una parte a lo largo del proceso o trámite en aras de sacar adelante la posición que detenta en el juicio y es así como tales erogaciones se materializan en los gastos ordinarios, las cauciones, el pago de los honorarios a los peritos, los gastos de publicaciones, los viáticos, entre otros, y encuadran en lo que se denomina expensas; así mismo, comprenden en esta noción los honorarios del abogado, que en el argot jurídico son las agencias en derecho, por lo que acorde a la doctrina, las costas constituyen una compensación en beneficio de la parte que se vea constreñida a agotar los esfuerzos tendientes a ejercer su defensa dentro de un proceso y los trámites paralelos o posteriores al mismo<sup>2</sup>.

Ahora bien, en materia de acciones populares, el artículo 38 de la Ley 472 de 1998, establece el reconocimiento de costas procesales a favor del actor popular y a cargo de la parte accionada, las cuales se regulan por remisión expresa de la norma, a las reglas de procedimiento civil, las cuales se encuentran consagradas en los artículos 365 y 366 del CGP, a cuyos apartes pertinentes referirá esta Colegiatura, así:

El artículo 365 del Código General del Proceso preceptúa:

*"En los procesos y en las actuaciones posteriores a aquellos en que haya controversia, la condenación en costas se sujetará a las siguientes reglas:*

*1. Se condenará en costas a la parte vencida en el proceso, o a quien se le resuelva desfavorablemente el recurso de apelación, súplica, queja, casación, revisión o anulación que haya propuesto.*

---

<sup>2</sup> Ver Consejo de Estado, Sección Segunda, Sentencia 25000234200020130644901 (39892015), Mar. 1/2018

*2. La condena se hará en sentencia o auto que resuelva la actuación que dio lugar a aquella.*

*(...)*

*(...)*

*8. Solo habrá lugar a costas cuando en el expediente aparezca que se causaron y en la medida de su comprobación. (...)"*

Por su parte, las agencias en derecho corresponden a un rubro de las costas, representativo de las erogaciones en que incurrió la parte vencedora al contratar los servicios de un profesional que ejerciera su vocería.

La valoración por ese concepto le corresponde al Juzgador, bajo los lineamientos del inciso 1º del numeral 3º del artículo 366 del CGP que impone que, entre otros ítems consagrados en tal preceptiva, en la liquidación de costas sean incluidas "*las agencias en derecho que fije el magistrado sustanciador o el juez, aunque se litigue sin apoderado*"

El numeral 4 del artículo 366 ibidem preceptúa:

*"4. Para la fijación de agencias en derecho deberán aplicarse las tarifas que establezca el Consejo Superior de la Judicatura. Si aquéllas establecen solamente un mínimo, o este y un máximo, el juez tendrá además en cuenta la naturaleza, calidad y duración de la gestión realizada por el apoderado o la parte que litigó personalmente, la cuantía del proceso y otras circunstancias especiales, sin que pueda exceder el máximo de dichas tarifas".*

De las preceptivas anteriores se desprende entonces que la parte a la que le haya sido adversa la decisión de fondo dentro de una acción popular, debe ser condenada en costas, **cuando en el expediente aparezca que se causaron y en la medida de su comprobación.**

De tal guisa y descendiendo al sub exámine, se advierte que el accionante SEBASTIAN COLORADO invocó la vulneración de los derechos colectivos de las personas con movilidad reducida, tras

argumentar que la accionada CRUZ ROJA, sede Jardín (Antioquia) no contaba con acceso para la población con movilidad reducida, siendo así como las pretensiones del actor encontraron eco en la juez constitucional, la que dispuso *“AMPARAR el derecho colectivo a la realización de las construcciones, edificaciones y desarrollos urbanos respetando las disposiciones jurídicas de manera ordenada, y dando prevalencia al beneficio de la calidad de vida de los habitantes, invocado por el accionante...”*.

Pese a lo anterior, tal como acertadamente lo determinó el A quo, *in casu*, en realidad no existía mérito para imponer costas en contra de la entidad convocada y en favor del accionante, de conformidad con el numeral 8 del artículo 365 del CGP, ante la falta de comparecencia e intervención de la parte actora en la audiencia de pacto de cumplimiento y de decreto y práctica de pruebas, a la cual no asistió, además de no evidenciarse su causación a lo largo del trámite, en razón del escaso despliegue del extremo activo en el mismo, dado que su intervención estuvo limitada exclusivamente a la formulación de la acción, a la solicitud de remisión del link contentivo de la acción, a la petición de dictar sentencia anticipada a solicitar impulso procesal, a formular alegaciones y recurso de reposición de carácter improcedente en este tipo de trámites; empero, ninguna gestión probatoria se adelantó por el actor, tendiente a acreditar los hechos que fundamentaron las pretensiones, pues si bien es cierto que dicha parte solicitó al despacho que se oficiara a la Secretaría de Planeación e Infraestructura Física del municipio de Jardín que realizara visita técnica al inmueble ubicado en la carrera 3 No. 10-35 y determinara si existía accesibilidad en el inmueble para ciudadanos que se desplacen en silla de ruedas e hicieran recomendaciones para cumplir la Ley 361 de 1997 y además, que presentara informe técnico en el que informara si la edificación donde funciona la Cruz Roja dada su condición de ser una edificación antigua protegida por ser patrimonio histórico y cultural del municipio puede ser modificada o alterada para la construcción de una rampa que permita la accesibilidad a personas con movilidad reducida que se desplacen en silla de ruedas, su participación en este sentido se limitó a la sola

formulación de la solicitud, habida consideración que ninguna otra gestión probatoria realizó al interior del trámite y es así como fue el despacho el que veló por el recaudo de dicha prueba ordenando requerir al ente estatal mediante auto del 2 de marzo de 2022 para que allegara el informe solicitado; contrario a ello, el actor popular obviando la falta de práctica de la prueba reina del trámite, solicitó dictar sentencia anticipada por considerar que el caudal probatorio consistente fundamentalmente en algunos precedentes judiciales era suficiente para decidir de fondo el asunto en su favor.

Adicionalmente, lo cierto es que del expediente se desprende que ningún gasto procesal fue acreditado, circunstancia que conllevan a CONFIRMAR la sentencia impugnada.

En conclusión, acorde a lo analizado en precedencia, advierte este Tribunal que bien acertó la cognoscente de primer grado al abstenerse de imponer condena en costas a la accionada, al no encontrar cumplidos los presupuestos consagrados en el artículo 365 del CGP.

Consecuente con lo anterior, tampoco hay lugar a condenar en costas en la presente instancia, en razón a que no se causaron.

Por lo expuesto, el **TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA, SALA DE DECISIÓN CIVIL - FAMILIA** administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

### **FALLA**

**PRIMERO.- CONFIRMAR** la sentencia de fecha, naturaleza y procedencia referenciada en la parte motiva de este proveído, conforme a lo expuesto en precedencia.

**SEGUNDO.-** No hay lugar a condena en costas en la presente instancia, acorde a la parte motiva de la providencia.

**TERCERO.- ENVIAR** una copia de la presente sentencia a la DEFENSORÍA DEL PUEBLO, para su inclusión en el Registro Público de Acciones Populares y de Grupo que reglamenta el artículo 80 de la Ley 472 de 1998. Ofíciase para tales efectos por el Juzgado de origen.

**NOTIFIQUESE y DEVUELVA**

Los Magistrados,

**(CON FIRMA ELECTRONICA)**

**CLAUDIA BERMUDEZ CARVAJAL**

**(AUSENTE CON JUSTIFICACION) (CON FIRMA ELECTRONICA)**

**OSCAR HERNANDO CASTRO RIVERA DARIO IGNACIO ESTRADA SANÍN**

Firmado Por:

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

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **5ba0aa09f00e1af70efbf7336c425d9b289b16ff31ddc61265671387f06dca42**

Documento generado en 14/06/2022 01:41:07 PM

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



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

Medellín, catorce de junio de dos mil veintidós

**Sentencia N°:** P-019  
**Magistrada Ponente:** Dra. Claudia Bermúdez Carvajal.  
**Proceso:** Ordinario reivindicación - Pertenencia (Reconvención)  
**Demandante:** Cruz Elena Maya Peláez  
**Demandados:** Luis Carlos Hoyos Gaviria y Mauricio Zuluaga Ruiz  
**Juzgado de origen:** Promiscuo del Circuito de San Pedro de los Milagros  
**Radicado1ª instancia:** 05664-31-89-001-2010-00158-04  
**Radicado interno:** 2021-00300  
**Decisión:** Confirma y Revoca parcialmente la sentencia de primera instancia.  
**Tema:** Elementos axiológicos de la acción reivindicatoria – del Justo título – requisitos de la acción de pertenencia y prescripción extraordinaria de dominio.

**Discutido y aprobado por acta N° 119 de 2022**

Se procede a decidir el recurso de apelación interpuesto por los apoderados judiciales de ambas partes en contra de la sentencia proferida por el Juez Promiscuo del Circuito de San Pedro de los Milagros - Antioquia, el día 06 de julio de 2021 dentro del proceso ordinario reivindicatorio promovido por CRUZ ELENA MAYA PELÁEZ contra LUIS CARLOS HOYOS GAVIRIA y MAURICIO ZULUAGA RUIZ, con demanda de reconvención incoada por los dos últimos citados en la que se pide que se declare que han adquirido el dominio sobre el mismo inmueble por el modo de la prescripción ordinaria adquisitiva; advirtiéndose aquí que la decisión impugnada hubo de ser dictada luego de haberse tenido que proceder por el juzgador a la reconstrucción de la reconstrucción de la actuación surtida desde el 08 de mayo de 2017, consistente en una sentencia anterior en la que se accedió a las pretensiones reivindicatorias de la demanda principal, y se desestimó los pedimentos de la demanda de reconvención y cuya reconstrucción fue efectuada en cumplimiento de orden emitida por la Magistrada sustanciadora, razón esta por la que el hecho de haberse tenido que confeccionar la sentencia no conlleva a que el expediente tenga que volver a someterse al correspondiente turno para desatar la alzada .

**1.- ANTECEDENTES**



### **1.1. De la demanda y su trámite**

Mediante escrito presentado el 28 de julio de 2010 obrante a fls. 1 y 7 del C-Ppal, la señora CRUZ ELENA MAYA PELÁEZ presentó demanda ordinaria con pretensión reivindicatoria, a fin de que, previa citación de los llamados a resistir, se hicieran las siguientes declaraciones:

*"1. Que mediante sentencia que haga tránsito a cosa juzgada, se ordene a los señores LUIS CARLOS HOYOS GAVIRIA y MAURICIO ZULUAGA RUIZ restituir a la señora CRUZ ELENA MAYA PELAEZ, en el término de cinco (5) días contados a partir de la ejecutoria de la providencia que tal disponga, el siguiente bien inmueble:*

*Inmueble localizado en el Municipio de San Pedro - Ant. paraje el Espinal, finca la Felisa, identificado con la matrícula inmobiliaria N° 01N-5056493 de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Medellín - Zona Norte, e individualizado con la Escritura Pública 1955 del 15 de abril de 2009 de la Notaria 29 del Circulo Notarial de Medellín. Y determinado bajo los siguientes linderos: Con una cabida total aproximada de 9 hectáreas con 4.652 mts cuadrados, con 75 cms cuadrados (9 Has 4.652.75M2.); y que linda: Por el Norte, partiendo del punto 81C al punto 36 del plano en 607.00mts cuadrados, con el lote número dos (2); Por el Oriente, del punto 8 al 36, en 440.95 mts, con propiedad de la sucesión de ISRAEL MUNERA; Por el Sur, del punto 81C al punto 8, en 362 mts, con propiedad de SAULO TAMAYO Y GABRIEL RUIZ MONSALVE. Este inmueble es de forma irregular, con sus construcciones, bienes muebles y enseres en él contenidos.*

*2. Que sea condenado a los demandados a pagar a la demandante, una vez ejecutoriada esta sentencia, el valor de los frutos naturales o civiles del inmueble mencionado, no solo los percibidos, sino también los que la dueña hubiere podido percibir, desde el mismo momento de iniciada la posesión, por tratarse el demandado de un poseedor de mala fe, hasta el momento de la entrega del inmueble, al igual que el reconocimiento del precio del costo de las reparaciones que hubiere sufrido el demandante por culpa del poseedor y el valor de los bienes muebles y enseres o inmuebles por adherencia que en el transcurso del proceso se demuestre que allí se encontraban al momento de entrar en posesión los demandados.*

*3. Que se condene en costas y gastos procesales a la parte demandada en caso de oposición".*

Los supuestos fácticos contenidos en el libelo introductor pueden compendiarse como sigue:

La señora Cruz Elena Maya Peláez es propietaria de un inmueble destinado a finca de recreo y veraneo con casa de habitación localizado en el municipio de San Pedro de los Milagros, en el paraje El Espinal, finca La Felisa, identificado con folio de matrícula inmobiliaria N° 01N-5056493 de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Medellín, Zona Norte e individualizado y alinderado como consta en la Escritura Pública 1.955 del 15 de abril de 2009 de la Notaria 29 del Círculo Notarial de Medellín.

La señora Maya Peláez adquirió dicho bien por compraventa efectuada a Jaime Alejandro Tangarife Maya, mediante el acto escriturario citado en precedencia y se encuentra privada de la posesión material del mismo, por acto que se materializó en su contra mediante querrela civil, radicado 004 de la Inspección de Policía y Tránsito de San Pedro de los Milagros - Antioquia, resolución esta que cuenta con fallo ejecutoriado, en el que se señaló que la posesión material del inmueble estaba en cabeza de los codemandados señores Luis Carlos Hoyos Gaviria y Mauricio Zuluaga Ruiz.

*"Mediante la escritura Pública No 1955 del 15 de abril del año 2009 de la Notaria 29 del Circulo Notarial de Medellín, la accionante adquirió la posesión material del referido inmueble, mediante entrega que se realizara en el mismo acto escriturario, de manos de su vendedor, quien igualmente y de manera continua, quieta y pacífica, legalmente ostentaba la posesión material de dicho predio de varios años atrás, disfrutándolo en compañía de su familia".*

## **1.2. De la admisión, notificación y traslado de la demanda original**

Luego de subsanados algunos requisitos, la demanda fue admitida mediante auto del 17 de agosto de 2010 (fl. 90 C-1), en el que se dispuso darle el trámite del proceso ordinario con pretensión reivindicatoria y correr traslado a la parte demandada por el término de veinte (20) días, luego de surtida su notificación en debida forma.

Los accionados Luis Carlos Hoyos Gaviria y Mauricio Zuluaga Ruiz se entendieron notificados por Aviso, tal y como consta a fls. 104 a 11 ibídem,

quienes procedieron a retirar los traslados de la demanda el día 18 de febrero de 2011, como se otea a fl. 114 del expediente y se pronunciaron en escrito obrante a fls. 115 a 119 del C-1.

### **1.3. De la oposición**

Los convocados, a través de apoderado judicial, no solo dieron contestación a la demanda, sino que formularon demanda de reconvención, como se verá a continuación.

#### **1.3.1) De la contestación de la demanda**

Mediante escrito obrante a fls. 115 a 119, los llamados a resistir contestaron que:

*Es cierto que la actora es la propietaria inscrita del inmueble en mención, toda vez que así se extrae de la documentación anexa a la demanda, pero no obstante ello "la adquisición que hizo la señora demandante del predio del cual pretende la reivindicación, lo hizo sobre una base lícita, pues el predio aparentemente lo adquirió de parte de su sobrino JAIME ALEJANDRO TANGARIFE MAYA, a sabiendas de que éste había enajenado el mismo predio en favor del señor JAVIER MONTAÑA CUELLAR, mediante escritura número 1815 de Noviembre 30 de 2004 de la Notaría Tercera de Envigado, ocurriendo que, cuando se realizó dicha enajenación no se pudo someter a registro en la oficina de registro de instrumentos públicos, por encontrarse embargado por cuenta del Juzgado Cuarto Civil del Circuito, dentro del proceso hipotecario instaurado por CONAVI, AHORA BANCOLOMBIA, y en contra del señor CARLOS FRANCISCO MONTAÑA CUELLAR, pero desde aquella fecha, el señor Javier Montaña Cuellar entró en posesión del mismo predio".*

La accionante era conocedora de la venta que se había realizado al señor Montaña Cuellar y aun así *"se prestó para tal mala actuación. Es por ello que se presentó denuncia criminal en contra de la señora demandante y de su sobrino JAIME ALEJANDRO TANGARIFE MAYA, la cual es conocida por la fiscalía 44 seccional de Medellín (...) radicada bajo el número 050016000206201002785, y por el supuesto de estafa".*

Es cierto lo ocurrido ante la inspección de policía y que la demandante está privada de la posesión material, *"pero es necesario aclarar que, precisamente por cuanto la señora demandante adquirió el inmueble de su sobrino a sabiendas de que éste la había enajenado en favor del señor JAVIER MONTAÑA CUELLAR, mediante escritura pública número 1815 de 30 de Noviembre de 2004 de la Notaria tercera de Envigado, el acto se torna viciado de mala fe, y viciado por encontrarse fundado en un ilícito que ahora investiga la fiscalía general de la nación. Desde aquella fecha el señor Montaña Cuellar se torna poseedor material del bien que le fue vendido, y hasta la fecha en la cual enajenó el mismo a LUIS CARLOS HOYOS GAVIRIA mediante escritura pública 572 de 21 de abril de 2006, fecha en la cual se entra a gozar y explotar la finca vendida"*.

No es verdad que la demandante haya ostentado la posesión material, pues *"es posible que haya adquirido de una forma ilegal el dominio sobre el predio, pero ello por sí solo no significa que se esté ejerciendo la posesión del mismo, pues en el momento en que la señora demandante, en forma clandestina ingresó al predio, se procedió a instaurar la correspondiente querrela de policía a fin de que el señor inspector de policía volviera las cosas al momento en que la señora demandante ingresó de manera clandestina al predio, dándonos finalmente la razón y volviendo a la situación anterior al ingreso de la misma, devolviéndonos la posesión del predio"*.

La suplicante en ningún momento ha ejercido la posesión sobre el predio, pues tales actuaciones las han venido ejerciendo los demandados *"desde el momento en que el señor Javier Montaña Cuellar enajenó en favor nuestro los predios que en forma material componen la finca La Felisa, y que se viene explotando desde entonces en materias agropecuarias"*.

Con fundamento en lo anterior, el extremo pasivo se opuso a las pretensiones de la demanda y propuso la excepción de mérito denominada "MALA FE DE LA DEMANDANTE" con sustentó en que resulta claro que la convocante al momento de adquirir el predio objeto de la litis de parte de su sobrino, señor Jaime Alejandro Tangarife Maya, estaba enterada de que él, ya había enajenado el inmueble en favor del señor Roberto Javier Montaña Cuellar, atendiendo a que eran personas conocidas entre sí y habían mantenido una relación continua de amistad, situación que la *"hace aparecer en el panorama"*

*de la negociación como una persona de mala fe, faltando así al ordenamiento del artículo 1603 del Código Civil, el cual manda que los contratos deben celebrarse de buena fe, y por ende lo hace aparecer como un contrato afecto de nulidad fundada en el hecho de que la causa es ilícita, y por tanto debe declararse conforme al artículo 1740 del código Civil”.*

Añadió el vocero judicial de los accionados que con fundamento en lo anunciado *"se instauró denuncia criminal en contra de la señora demandante y del señor Jaime Alejandro Tangarife Maya, la que ahora tiene su curso en la fiscalía 44 seccional de Medellín”.*

### **1.3.2) De la demanda de reconvencción**

Durante el término de traslado del libelo genitor, los demandados LUIS CARLOS HOYOS GAVIRIA y MAURICIO ZULUAGA RUIZ, mediante escrito obrante a fls. 2 a 6 C-2 formularon demanda de reconvencción con pretensión de declaración de adquisición de dominio por prescripción adquisitiva ordinaria en contra de la señora CRUZ ELENA MAYA PELÁEZ tendiente a obtener las siguientes declaraciones:

*"Declarar que los señores MAURICIO ZULUAGA RUIZ y LUIS CARLOS HOYOS GAVIAR, han adquirido el dominio sobre el predio identificado al inicio de la demanda, y por el hecho de la prescripción ordinaria adquisitiva.*

*Ordenar oficiar a la Oficina de Registro a fin de que tome atenta nota de la sentencia dictada y se proceda a su registro en el folio de matrícula del inmueble señalado.*

*En caso de oposición, se condenará en costas del juicio a la parte demandante”.*

La demanda de reconvencción se funda en los hechos que el Tribunal compendia así:

Desde el 21 de abril de 2006, los señores Luis Carlos Hoyos Gaviria y Mauricio Zuluaga Ruiz, ingresaron en calidad de poseedores materiales, al siguiente predio: *"lote de terreno número uno, rural, de forma irregular, situado en la finca La Felisa, en el Municipio de San Pedro, Antioquia, en el paraje el Espinal, con una cabida aproximada de nueve hectáreas cuatro mil seiscientos cincuenta y dos metros con setenta y cinco centímetros cuadrados (9 has*

*4652,75 mts<sup>2</sup>), y comprendido dentro de los siguientes linderos: Por el NORTE, DEL PUNTO 81c AL- PUNTO 36 del plano, en 607 metros, con el lote 2 de la misma finca; por el ORIENTE, DEL PUNTO 8 al punto 36, en 440,95 metros, con propiedad de la sucesión del señor Israel Múnera; por el SUR, DEL PUNTO 81c AL PUNTO 8, EN 362 metros, con propiedad de Saulo Tamayo y Gabriel Ruíz Monsalve. - El inmueble corresponde a la matrícula inmobiliaria 001-5056493, de la Oficina de Registro de Medellín, Zona Norte”.*

El ingreso al aludido fundo se dio por la venta que les hizo el señor Roberto Javier Montaña Cuellar, mediante la escritura 572 del 21 de abril de 2006 de la Notaría Tercera de Envigado - Antioquia. El vendedor, a su vez, había adquirido ese predio y otro que juntos conforman la finca La Felisa, del señor José Alejandro Tangarife Maya, mediante escritura pública 1815 de noviembre 30 de 2004 de la precitada Notaría.

Al momento de registrar las escrituras de adquisición de las tierras señaladas, los señores Montaña Cuellar y Luis Carlos Hoyos Gaviria NO pudieron obtener el registro, debido a que tales heredades se encontraban embargadas, pero siempre se ejerció la posesión material del lote por parte del señor Montaña Cuellar y luego, por parte de los actores en reconvención, desde las respectivas fechas de negociación, *"es decir, la posesión. ejercida, tanto por el señor ROBERTO JAVIER MONTAÑA CUELLAR desde el día 30 de noviembre de 2004, así como la ejercida por LUIS CARLOS HOYOS GAVIRIA Y MAURICIO ZULUAGA RUIZ, ha sido fundada en título justo y buena, que conlleva a que sea UNA POSESIÓN ORDINARIA, conforme los postulados del Código Civil, artículo 2529, y que se ha ejercido por espacio de más de seis años, por sumatoria de ambas posesiones, conforme lo señala el artículo 2521 del Código Civil”.*

La posesión material ejercida por los reconvinientes, *"se ha concretado en el disfrute de la misma en forma recreativa, así como en su explotación agraria y pecuaria, como que se han mantenido allí ganados lecheros y se han procurado cultivos de papa y otros, por el sistema de arrendamiento de la tierra, como sucedió con los señores WILLIAM Y ALBERTO ARANZAZU, y en la actualidad con el señor JUAN CASTRO, a quien se le arrendó la porción de la finca para el cultivo de papa, desde la misma fecha en que la inspección de*

*policía de San Pedro, entregó de nuevo la finca, protegiéndonos en la posesión de la misma”.*

### **1.3.2.1) Del trámite impartido a la demanda de reconvencción**

La demanda de reconvencción fue admitida mediante auto del 26 de junio de 2012 (fl.73 C-2), en el que se dispuso imprimir el trámite del proceso ordinario agrario establecido en el Decreto 2303 de 1989, ordenó correr traslado a la demandada en reconvencción y dispuso el emplazamiento de quienes se creyeran con derecho sobre el inmueble pretendido en usucapión conforme a lo dispuesto por los artículos 318 y 407 numeral 7 ibídem y la comunicación al Procurador Agrario, cuya diligencia se llevó a efecto el 5 de abril de 2013, según se depende del fl. 257 C-2.

La señora Cruz Elena Maya Peláez contestó oportunamente la demanda de mutua petición (fls. 76 a 87 C-2), en cuyo escrito señaló que no es cierto que los señores Hoyos Gaviria y Zuluaga Ruiz hayan ejercido posesión sobre el predio desde abril de 2006, toda vez que, *"no tenían el animus, porque no fue sino hasta el 22 de junio de 2010, cuando empezaron a ejercer actos de señor y dueño sobre el predio pretendido, pues esta fue la fecha en que la Inspección Municipal de Policía y Tránsito de San Pedro de Los Milagros les entregó la posesión material del bien inmueble; en segundo lugar, los señores ya mencionados, no tenían el corpus, por cuanto el propietario del bien en ese momento (21 de abril de 2006), esto es, el señor JAIME ALEJANDRO TANGARIFE MAYA, era la persona que tenía la posesión material del bien y quien la ejercía, yendo al predio con su familia reiteradamente, pagando los servicios públicos, el impuesto predial, haciendo mejoras en el predio, entre otros, y dicha posesión la tuvo hasta la fecha en que realizó la compraventa del predio a la señora CRUZ ELENA MAYA PELÁEZ, el 15 de abril de 2009, quien continuó ejerciendo la posesión material del bien hasta la fecha en que fue despojada de la misma por decisión de la Inspección Municipal de Policía (...), por lo cual, se puede reafirmar que no es cierto que los ahora demandados hayan ingresado como poseedores del terreno el 21 de abril de 2006”.*

Añadió que es cierto que existe la escritura pública Nro. 572 del 21 de abril de 2006 de la Notaria Tercera de Envigado, mediante la cual el señor

ROBERTO JAVIER MONTAÑA CUELLAR manifestó vender a los señores LUIS CARLOS HOYOS GAVIRIA y MAURICIO ZULUAGA RUIZ el predio litigado; empero esa escritura no tiene ninguna validez jurídica, al tener por objeto un inmueble que para el momento en que se realizó el acto se encontraba sujeto a la medida cautelar de embargo y que igual suerte corre la escritura pública por cuya virtud el señor JAIME ALEJANDRO TANGARIFE MAYA manifestó vender al señor ROBERTO JAVIER MONTAÑA CUELLAR el predio aquí pretendido, pues el inmueble aún estaba embargado.

*Iteró que, "no es cierto que los señores LUIS CARLOS HOYOS GAVIRIA y MAURICIO ZULUAGA RUIZ hayan ejercido posesión sobre el predio objeto de litigio, así como tampoco ejerció esa posesión el señor ROBERTO JAVIER MONTAÑA CUELLAR, si se tiene en cuenta que en él tampoco concurrieron los elementos de posesión (el animus y el corpus), siendo así, que el señor ROBERTO JAVIER MONTAÑA CUELLAR nunca tuvo posesión material del bien porque dicha posesión estuvo en cabeza de quien era propietario en ese momento, el señor JAIME ALEJANDRO TANGARIFE MAYA y tampoco ejerció actos de señor y dueño sobre el terreno en discusión, ya que como lo expresé en la contestación al hecho primero, el señor JAIME ALEJANDRO TANGARIFE MAYA era quien se encargaba de pagar los servicios públicos, el impuesto predial y las demás cosas necesarias para el mantenimiento del predio".*

Asimismo adujo que la posesión que los demandantes en reconvención pretenden alegar no está fundada en la existencia de un justo título, por cuanto el fundamento de dicha posesión, esto es las escrituras públicas N° 572 y 1815 del 21 de abril de 2006 y 30 de noviembre de 2004, respectivamente, están viciadas de nulidad absoluta por recaer sobre objeto ilícito, al encontrarse embargado el bien objeto de la compraventa en el momento que se realizaron dichos actos, lo que de suyo hace imposible derivar de ellas un justo título.

Añadió que tampoco se puede hablar de suma de posesiones, *"porque para que exista tal figura es necesario, entre otros elementos, que antecesor y sucesor hayan ejercido la posesión de manera ininterrumpida, lo que no sucedió aquí, por cuanto, como ya se indicó, el señor ROBERTO JAVIER MONTAÑA CUELLAR no ejerció posesión material del bien y los señores LUIS CARLOS HOYOS GAVIRIA y MAURICIO ZULUAGA RUIZ solo la empezaron a*



*ejercer desde el 22 de junio de 2010 fecha en la cual la Inspección Municipal de Policía y Tránsito de San Pedro de los Milagros les entregó la posesión material del bien inmueble”.*

Con fundamento en lo anterior, se opuso a las pretensiones de la demanda de mutua petición y frente a la misma propuso las siguientes excepciones de mérito:

**IMPROCEDENCIA DE LA ACUMULACIÓN DE POSESIONES:** *"En el presente proceso, los señores LUIS CARLOS HOYOS GAVIRIA y MAURICIO ZULUAGA RUIZ, conociendo de antemano que no cumplen con el tiempo requerido para alegar la prescripción adquisitiva de dominio sobre el bien inmueble litigado, tiempo consistente en cinco (5) años (para la prescripción ordinaria que los demandados alegan), según la ley 791 de 2002, pretenden sumar al lapso de tiempo desde el cual, supuestamente han poseído, la posesión de su antecesor, el señor ROBERTO JAVIER MONTAÑA CUELLAR”.*

Adicionalmente, respecto al requisito referido a que el antecesor y los sucesores hayan ejercido la posesión de manera ininterrumpida, la reconvenida alegó que los señores Hoyos Gaviria y Zuluaga Ruiz, no pudieron ejercer posesión, sino a partir del 22 de junio de 2010, y en todo caso, su antecesor, señor Roberto Javier Montaña Cuellar, tampoco ejerció esa posesión, ni tuvo ánimo de señor y dueño, *"nunca ejerció posesión material sobre el predio pretendido y nunca realizó ningún acto posesorio sobre el mismo. Por ello, puede afirmarse plenamente, que no es admisible en este proceso, que opere la suma de posesiones, porque ésta, en relación con este requisito específico, requiere que ellos, que son los llamados antecesores, tuvieran efectivamente la posesión en concepto de dueño, pública e ininterrumpidamente durante el periodo argüido. Es así, que entre el 30 de noviembre de 2004 y el 21 de abril de 2006, periodo de tiempo en el que, según los demandados, el señor ROBERTO JAVIER MONTAÑA CUELLAR tuvo la calidad de poseedor del bien inmueble, en realidad quien tenía esa calidad era su propietario, el señor JAIME ALEJANDRO TANGARIFE MAYA, quien visitaba la propiedad continuamente con su familia, se encargaba del pago de los servicios públicos y el impuesto predial, de la realización de todas las mejoras necesarias en el predio y en general, de todos los actos que desvirtúan la posesión alegada por cualquier otra persona. - Entonces, si el*

*señor ROBERTO JAVIER MONTAÑA CUELLAR no ejerció nunca posesión sobre el bien inmueble pretendido, mal pueden pretender los señores LUIS CARLOS HOYOS GAVIRIA y MAURICIO ZULUAGA RUIZ, sumar su posesión (la del señor ROBERTO JAVIER MONTAÑA CUELLAR) a la suya.*

*Pero es que adicionalmente, los señores LUIS CARLOS HOYOS GAVIRIA y MAURICIO ZULUAGA RUIZ tampoco ejercieron esa posesión sino a partir del 22 de junio de 2010, como efectivamente lo demostraré en su momento con la práctica de pruebas; y con este hecho, y el anteriormente alegado, se rompe con el requisito de que el actual poseedor y su antecesor hayan ejercido de forma ininterrumpida posesión sobre el bien”.*

**INEXISTENCIA DEL JUSTO TITULO:** este medio defensivo se sustentó en que *in casu* no existe el justo título del cual derivan los reclamados una posesión regular y por tanto una prescripción ordinaria, *"dado que las escrituras públicas N° 1815 y 572 del 30 de noviembre de 2004 y 21 de abril de 2006 respectivamente, las cuales constituyen el título sobre el cual basan los demandados su posesión regular, adolecen de un vicio de nulidad, en los términos del artículo 766 del Código Civil, y esto es así, si se tiene en cuenta que el objeto de dichas escrituras públicas de compraventa, el cual está compuesto por el bien inmueble pretendido, constituye un objeto ilícito, porque el artículo 1521 del Código Civil determina expresamente que hay objeto ilícito en la enajenación (...) de las cosas embargadas por decreto judicial, a menos que el juez la autorice o el acreedor consienta en ello, y como ya se manifestó anteriormente, y se puede constatar en el folio de matrícula correspondiente del bien inmueble 01N-5056493 de la oficina de registro de instrumentos públicos de Medellín zona norte, el predio para las fechas en que se realizaron las enajenaciones (...) se encontraba embargado por orden del Juzgado Cuarto Civil del Circuito de Medellín, embargo que no fue levantado sino hasta el 2 de marzo de 2009, y tampoco existía autorización judicial o del acreedor que permitiera la enajenación de dicho inmueble. Tan es así, que los mismos demandados, en el hecho cuarto (4) de la demanda de reconvención, indican que pretendieron realizar la inscripción de las escrituras públicas de compraventa, pero que dicho registro fue negado por encontrarse embargado el bien”.*

**INEXISTENCIA DE LOS PRESUPUESTOS DE LA ACCIÓN DE PRESCRIPCIÓN:** *"Entre los presupuestos necesarios para que la prescripción adquisitiva de dominio se configure, encontramos la posesión y*

*el transcurso del tiempo. - El termino para adquirir las cosas ajenas por la posesión, lo establece la ley, en la actualidad, y según los artículos 2529 del Código Civil, modificado por la ley 791 de 2002, "El tiempo necesario para la prescripción ordinaria es de tres (3) años para los muebles y de cinco (5) años para los bienes raíces"; y el artículo 2532 del Código Civil, igualmente modificado por la ley antes mencionada, dispone que "el lapso de tiempo necesario para adquirir por esta especie de prescripción (la extraordinaria), es de 10 años contra toda persona.*

*De la lectura de estos dos artículos se puede afirmar que en el presente caso los señores LUIS CARLOS HOYOS GAVIRIA y MAURICIO ZULUAGA RUIZ no pueden adquirir por prescripción adquisitiva de dominio la bien inmueble propiedad de mi poderdante, por cuanto no ha transcurrido el tiempo necesario para que tal suceso acontezca. - Es así, que por una parte, respecto a la prescripción ordinaria y como ya se anotó anteriormente, los señores LUIS CARLOS HOYOS GAVIRIA y MAURICIO ZULUAGA RUIZ, de un lado, no poseen un justo título sobre el cual constituir su posesión regular y adquirir el dominio por la vía de la prescripción ordinaria y, de otro lado, este tipo de prescripción requiere el ejercicio de la posesión por un término de cinco (5) años, tiempo que no cumplen los demandados, por cuanto, al no poder sumar a su posesión la del señor ROBERTO JAVIER MONTAÑA CUELLAR, por las razones expuestas en la excepción primera, ésta solo se daría después del 21 de abril de 2006 y la fecha de la presentación de la demanda es el 28 de julio de 2010, fecha en que se interrumpe cualquier término de posesión que ellos pretendan alegar, al ver discutido su derecho sobre el bien.*

*Por otra parte, si los demandados no cumplen con el requisito del lapso de tiempo para la prescripción ordinaria, mucho menos lo hace para la extraordinaria, que como ya se- indicó, requiere del ejercicio de la posesión por un término superior a diez (10) años".*

*Ultimó que "si los señores LUIS CARLOS HOYOS GAVIRIA y MAURICIO ZULUAGA RUIZ son poseedores del bien inmueble pretendido en la actualidad, es asunto materia de debate probatorio; pero sí puede afirmarse que, si estos señores están ejerciendo tal posesión, lo hacen solo desde el 22 de junio de 2010, fecha en que la Inspección Municipal de Policía y Tránsito de San Pedro de los Milagros les entregara la posesión material del predio, pero con*

*anterioridad a esta fecha, quien ejercía la posesión realizando actos de señor y dueño era su verdadero propietario, el señor JAIME ALEJANDRO TANGARIFE MAYA, y luego los siguió ejerciendo su sucesora en la propiedad, la señora CRUZ ELENA MAYA, mi poderdante, quien no está por demás decir, deriva su derecho de una cadena ininterrumpida de títulos y quien ejerció la posesión sobre el bien, al ser su propietaria, hasta el 22 de junio de 2010, fecha en que fue despojada de la misma por la injusta y arbitraria decisión tomada por la Inspección Municipal de Policía y Tránsito (...) quien irrespetando el ordenamiento jurídico positivo, adelantó una acción posesoria en contra de la propietaria inscrita del bien (...)*”.

De otro lado, el llamamiento edictual de las personas indeterminadas se efectuó mediante el periódico El Mundo (fl. 164 C-2) y en medio radial (fl.159 ídem) y surtido el emplazamiento en legal forma, sin que hubieren comparecido al Juzgado, se procedió por el *A quo* a designar terna de curadores ad litem, compareciendo uno de ellos a notificarse personalmente el día 19 de julio de 2013, según se observa a fl. 168 del C-2.

El curador ad litem, dentro del término legal, manifestó no constarle los hechos de la demanda. Frente a las pretensiones señaló no oponerse a las mismas, siempre y cuando en el proceso se acrediten los hechos narrados, luego de analizados los medios probatorios arribados al mismo (fls. 169 ídem).

De las excepciones de mérito propuestas, tanto en la demanda principal, como en la de reconvencción, se corrió traslado a la contraparte (fls. 213 C-1 y 170 C-2), guardando silencio ambos extremos litigiosos, en esos momentos procesales.

### **1.5. De la restante actuación procesal hasta antes de proferir el fallo**

El 14 de marzo de 2014 se llevó a cabo la audiencia de que trata el artículo 45 del Decreto 2303 de 1989, sin que hubiere existido acuerdo alguno entre las partes, ante la inasistencia de los demandados principales, por lo que al no haberse propuesto excepciones previas, se prosiguió con el saneamiento del proceso, sin que se encontrara irregularidad alguna que obligara dejar sin efecto lo hasta el momento actuado, procediéndose así al decreto de las pruebas pedidas por las partes en su momento, tanto de la demanda principal,

como la de reconvención, las que se practicaron surtiéndose la contradicción de las mismas y una vez precluido el período confirmatorio, se continuó con la etapa de alegaciones, la que fue aprovechada por ambas partes, tal como se aprecia a fls. 225 a 240 C-1, así:

**1.5.1) La parte demandante en reivindicación y, a su vez, demandada en reconvención** adujo que en el presente asunto no se reúnen a cabalidad los requisitos necesarios para que los señores LUIS CARLOS HOYOS GAVIRIA y MAURICIO ZULUAGA RUIZ puedan adquirir por prescripción ordinaria adquisitiva de dominio el bien inmueble objeto de este litigio. Para demostrar ello basta hacer referencia al primero de esos requisitos, como lo es, la posesión que el extremo reconviniendo alega en su favor, la misma que debe haber sido ejercida durante el tiempo que consagra la ley y con fundamento en el justo título, teniéndose que en el *sub lite* no se evidencia justeza en el título de los accionados, para que puedan adquirir por prescripción, pues como ya lo había mencionado este extremo litigioso al proponer excepciones de mérito en la demanda de reconvención, *"las escrituras públicas N° 1815 y 572 del 30 de noviembre de 2004 y 21 de abril de 2006, respectivamente, las cuales constituyen el título sobre el cual basan los demandados su posesión regular, adolecen de un vicio de nulidad en los términos del artículo 766 del Código Civil, y esto es así, si se tiene en cuenta que el objeto de dichas escrituras públicas de compraventa, el cual está compuesto por el bien inmueble pretendido, constituye un objeto ilícito, porque el artículo 1521 del Código Civil determina expresamente que hay objeto ilícito en la enajenación (...) de las cosas embargadas por decreto judicial, a menos que el juez la autorice o el acreedor consienta en ello; y se puede constatar en el folio de matrícula correspondiente del bien inmueble (01N-5056493 de la oficina de registro de instrumentos públicos de Medellín - zona norte) el predio para las fechas en que se realizaron las enajenaciones, esto es, 30 de noviembre de 2004 y 21 de abril de 2006 se encontraba embargado por orden del juzgado cuarto civil del circuito de Medellín, embargo que no fue levantado sino hasta el 2 de marzo de 2009; y tampoco existía autorización judicial o del acreedor que permitiera la enajenación de dicho inmueble"*.

Añadió que de lo anterior se concluye que *"si requisito indispensable de la configuración del justo título es que el acto cumpla con todos los elementos de existencia y validez, según se dijo inicialmente, en el presente caso no hay*

*lugar a tal título justo, dado que las escrituras ya mencionadas, de las cuales los demandados pretenden derivar su posesión, se encontraban embargadas, como ya se dijo anteriormente y de conformidad con la legislación colombiana, los bienes que en ellas se transfieren, constituyen objeto ilícito, según se dijo, por lo cual, no cumplen con los requisitos de validez”.*

Aunó a lo anterior, que en gracia de discusión, si se *"pudiera decir que nos encontramos en presencia de una posesión regular, habría necesariamente que decir que ella no se ha ejercido durante el tiempo que dispone la ley, dado que los ahora demandados no han ejercido esa posesión durante los cinco (5) años exigidos”*, puesto que los mismos convocados reconocieron en el proceso que ejercen posesión material sobre el bien desde el año 2006, es decir, cuatro (4) años antes de que se incoara la demanda que dio origen a este juicio, y siendo conocedores de tal situación, pretenden sumar la posesión del señor Roberto Javier Montaña Cuellar, olvidando que la suma de posesiones requiere que concurren ciertos requisitos que aquí no se evidenciaron; concretamente el referido a que el antecesor y el sucesor hayan ejercido la posesión de forma ininterrumpida, puesto que el señor Montaña Cuellar nunca tuvo ánimo de señor y dueño, ni ejerció posesión material sobre el predio, a más que jamás realizó ningún acto posesorio sobre el mismo.

De otro lado, refiriéndose a la acción reivindicatoria, la accionante precisó que en el presente asunto se evidencian los requisitos necesarios para la procedencia de la acción reivindicatoria por ella ejercida, pues se trata de una cosa reivindicable, de dominio privado, se encuentra perfectamente probado que existe identidad entre el lote de terreno pretendido y aquel que es objeto de posesión por parte de los llamados a resistir; puesto que, en efecto, los demandados son los poseedores del bien inmueble y la señora Maya Peláez es quien ostenta la calidad de propietaria.

*"Ahora bien, es preciso hacer referencia a la necesidad de que el título sea anterior a la constitución de la posesión ejercida por el demandado. Situación que ha sido tratada por la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia, según la cual: - "Por otro aspecto, y en razón del mismo concepto inicial, el título de propiedad aducido por el demandante debe tener existencia precedente a la constitución de la posesión ejercida por el demandando; y en*

*caso de que éste ostente a su vez un título formal de dominio, el del actor, para ser eficaz en orden a la reivindicación, tendrá que remontarse a tiempo anterior al del poseedor enjuiciado". - Frente a esto se tiene que, en la contestación de la demanda, mi poderdante, la señora CRUZ ELENA MAYA PELAEZ sumó a su título de propiedad, el de aquellos que la antecederon en tal derecho" como se demostró en el plenario con escrituras públicas, con lo cual se da pleno cumplimiento a la necesidad de que el título sea anterior, pues de dichos documentos se extrae que la propiedad deviene desde 1985, dada la sumatoria de títulos invocada.*

**1.5.2)** Por su lado, **el apoderado de la parte demandada**, y a su vez **reconviniante**, en sus alegaciones finales precisó que, durante el trámite del proceso siempre han manifestado y así lo determinaron desde el inicio, que desde que se recibió el inmueble de manos del señor Javier Montaña Cuellar se destinó el mismo a una unidad de explotación agropecuaria, igual que cuando el señor Carlos Francisco Montaña Cuellar lo tenía en su poder, situación que quedó clara con los testimonios presentados en su momento y corroborado por el perito en su experticia.

*"Establecido pues que la destinación verdadera el predio, que lo es la agropecuaria, la conclusión a obtenerse por parte del despacho, es que los demandantes en la demanda reivindicatoria, escogieron mal la vía judicial para reclamar dicho predio, siendo ella, la dispuesta en el artículo 2º del Decreto 2303 de 1989, que creó la jurisdicción agraria. - Siendo pues así las cosas, conforme las letras del Tribunal Superior de Medellín, como la jurisdicción agraria aún subsiste, es claro entonces que el juzgado civil del circuito, en su calidad de juez civil, no tiene jurisdicción para determinar el asunto de la reivindicación, y si no tiene jurisdicción, obviamente no tiene competencia, y por ello habrá de negar las pretensiones presentadas por la demandante en tal sentido, pues es claro que, conforme a la demanda de reconvencción, mediante la cual se calificó el bien como destinado al agro, la materia a aplicar en este caso, es el proceso determinado por el decreto 2303 de 1989, tal como así lo determinó el tribunal al desatar el recurso de apelación cuando se rechazó la demanda de reconvencción".*

Fundada en lo anterior, el extremo reconviniante deprecó desestimar las pretensiones de la parte actora en reivindicación y que fuera condenada en costas procesales.

De otra parte, al referirse a las pretensiones de pertenencia, el vocero judicial de los actores en reconvención empezó por aludir que el trámite que se dio al asunto fue el reglado por la legislación agraria, Decreto 2303 de 1989 y conforme al artículo 2° de dicha normativa, *"el juez agrario, en este caso, el Juez Civil del Circuito, fungiendo como juez agrario mientras se designan los jueces agrarios, conocerán de los procesos de pertenencia; de ello no hay duda, conforme lo indica la normatividad, y conforme lo avaló el tribunal en su providencia del 5 de Diciembre de 2011"*.

Así las cosas, indicó que resulta claro que los reconvinientes ingresaron a la finca que reclama la señora demandante en reivindicación, desde la misma fecha en la cual el señor Javier Montaña Cuellar, enajenó en su favor dicho predio, o sea a partir del 21 de abril de 2006, lo cual consta en la escritura pública número 572 de la Notaría Tercera de Envigado, *"fecha misma en la cual también se enajenó en favor del señor Mauricio el lote dos, lotes que se decidió continuaran como una sola unidad agropecuaria, como venía siendo desde tiempo atrás, estos es, desde que su propietario era el señor CARLOS MONTAÑA CUELLAR, persona esta que la enajenó al señor Jaime Alejandro Tangarife"*.

Agregó el apoderado de los reconvinientes que el ingreso de sus representados al inmueble lo hicieron como propietarios del mismo, fundados en el derecho que les transmitía el señor Cuellar Montaña y desde allí comenzaron a ejercer la posesión, dando continuidad a la destinación agropecuaria; e igualmente precisó que desde el 21 de abril de 2006 y contado el tiempo que han ejercido la posesión hasta la fecha en que se notificó la demanda de la señora Cruz Elena Maya, *"han transcurrido más de cinco años, obviamente, contando el tiempo que el señor Javier Montaña Cuellar, ocupó la finca, también como producto de la venta que le hiciera el mismo señor Jaime Alejandro Tangarife, es decir, desde el día 30 de Noviembre de 2004, mediante la escritura número 1815 de la Notaría Tercera, escritura de la cual también obra copia en el expediente"*.

*"Es decir, si se tiene en cuenta el tiempo de posesión ejercido por los demandados en reivindicación, sumado al tiempo ejercido por parte del señor Javier Montaña Cuellar, hacen que el derecho de dominio alegado por la*



*señora demandante, haya prescrito en nuestro favor; así lo disponen las normas civiles y especiales agrarias que regulan la materia”.*

*Adujo que de lo anterior "dan cuenta los testigos presentados por la misma demandante, como el señor Melchor González, y los testigos presentados por los demandantes en la reconvención, como lo fue el señor Roberto Martínez y Jhon Severiche - y no puede alegarse que dichos términos fueron suspendidos con el ingreso clandestino que realizó la señora Cruz Elena, violentando nuestra posesión de dicho predio, pues ello fue objeto de querrela civil de policía, mediante el cual se nos concedió la razón y se nos entregó la finca de nuevo, lo que hace necesario contar dicho tiempo en el término de posesión ejercido por nosotros”.*

De tal manera, el extremo pasivo en reivindicación y activo en pertenencia dictar sentencia favorable a las pretensiones de usucapión, *"declarando que los demandantes en reconvención son los propietarios del bien que se pretendía reivindicar en la demanda de reivindicación”.*

## **1.6. De la sentencia de primera instancia**

Precluida la etapa de alegaciones, el A quo procedió a proferir sentencia el 06 de julio de 2021, providencia que obedece a la reconstrucción de la actuación surtida desde el 08 de mayo de 2017, en la que se accedió a las pretensiones reivindicatorias de la demanda principal, y se desestimó los pedimentos de la demanda de reconvención.

En la sentencia materia de apelación, el juez adoptó las siguientes decisiones contenidas en la parte resolutive:

*"Primero. Se declara la prosperidad de las pretensiones invocadas en la demanda principal.*

*Segundo. Como consecuencia de lo anterior, se condena a los demandados LUIS CARLOS HOYOS GAVIRIA y MAURICIO ZULUAGA RUIZ a restituir a la demandante CRUZ ELENA MAYA PELÁEZ, en el término de diez días siguientes a la ejecutoria de esta providencia, el bien inmueble objeto de litigio, localizado en el municipio de San Pedro - Antioquía, en el paraje El Espinal, finca la Feliza, identificada con matrícula inmobiliaria N° 01N-5056493 de la Oficina de*

*Instrumentos Públicos de Medellín Zona Norte e individualizado y alinderado como consta en escritura pública 1955 del 15 de abril de 2009 de la Notaría 29 del Círculo Notarial de Medellín. Y determinado bajo los siguientes linderos: con una cabida total aproximada de nueve (9) hectáreas, con cuatro mil seiscientos cincuenta y dos metros cuadrados con setenta y cinco (9 Has 4.652,75 m<sup>2</sup>); que linda: por el Norte, partiendo del punto 81C al punto 36 del plano en 607,00 mts cuadrados, con el lote dos (2); por el Oriente, del punto 8 al 36, en 440,95 metros, con propiedad de la sucesión de ISRAEL MÚNERA; por el Sur, del punto 81 C al punto 8 en 362 metros, con propiedad de SAULO TAMAYO y GABRIEL RUIZ MONSALVE. Este inmueble es de torna irregular, con sus construcciones, bienes muebles y enseres en él contenidos.*

*Tercero. Declarar no probada, al no encontrarse mérito para ello, la excepción de fondo planteada por la parte demandada.*

*Cuarto. Se condena a los demandados por concepto de FRUTOS CIVILES y/o NATURALES, la suma de CUARENTA Y CUATRO MILLONES SETECIENTOS TREINTA Y TRES MIL NOVECIENTOS PESOS M/L (\$44.733.900).*

*Quinto. De conformidad con el Acuerdo 1518/2002 expedido por el Consejo Superior de la Judicatura, el juzgado se abstiene de fijarle honorarios definitivos al Curador Ad-Litem por su gestión porque su intervención en este juicio fue más que escasa y por tanto estima como suficiente la suma recibida al inicio de su gestión.*

*Sexto. Se condena en costas a los demandados y a favor de la actora, fijándose como agencias en derecho tres salarios mínimos legales mensuales vigentes. Líquidense por secretaría.*

*Séptimo. Se desestiman las pretensiones de la demanda de reconvencción – Prescripción ordinaria adquisitiva del dominio, planteada por los demandados en contra de la demandante principal, conforme lo considerado en la parte motiva de este proveído.*

*Octava Contra esta decisión procede el recurso de ley”.*

Para arribar a estas decisiones el Juez de instancia empezó por hacer referencia a la competencia del juzgado para conocer asuntos de jurisdicción agraria, ratificando la misma por tratarse de un Juzgado Promiscuo del Circuito que debe asumir el conocimiento de dichos asuntos conforme a la normatividad vigente para el momento de la admisión de la demanda.

Posteriormente, se adentró al caso concreto, respecto del que el *iudex* señaló que del acervo probatorio, verbigracia, los testimonios de los señores Alberto Antonio Aránzazu Medina, William Alberto Aránzazu Álvarez, Roberto Antonio Martínez Álvarez y John Jamer Severiche Suárez, se desprende en forma unánime, la posesión continua e ininterrumpida que ejercían los suplicados sobre el lote objeto del proceso, destinándolo a actividades propias del campo y sin reconocer dominio ajeno, aduciendo que durante el tiempo que han estado en el predio se han comportado como señores y dueños ejerciendo explotación agrícola sobre el mismo.

En tal sentido, el cognoscente señaló que el testigo Roberto Antonio Martínez Álvarez, quien era mayordomo y vivía en la finca, desde hace siete (7) años (anteriores a su declaración del 06 de junio de 2014) reconoce como sus patronos a los demandados y conoció a la demandante sólo cuando invadió la finca y jamás la volvió a ver; finalmente el testigo John Jamer Sereviche, quien adujo ser trabajador en la finca, afirmó que reconoce como sus propietarios a los accionados; así las cosas el Juez aseveró que todos los testigos predicen que los llamados a resistir son los propietarios y desconocen al unísono a la señora Cruz Elena propietaria.

No obstante, el *iudex* precisó que los testimonios no dan cuenta de los actos posesorios del antecesor de los aquí reclamados y del que pretenden aunar dicha posesión para efectos de adquirir por prescripción ordinaria, tal y como lo exige el artículo 778 del Código Civil, en concordancia con el 2521 de la misma obra. Al respecto, señaló que *in casu* no queda duda alguna que los accionados han ejercido posesión, con ánimo de señores y dueños, sobre el bien que es objeto de la litis, tal y como lo exige el artículo 779 Código Civil, situación que se ve reafirmada, si se tiene en cuenta que los convocados, luego de haber prosperado la querrela civil de policía interpuesta por ellos, donde mediante providencia del 21 de enero de 2010, se ordenó a la aquí actora inicial y, a su vez, demandada en reconvencción a restituir la posesión que usurpó en el año 2009 a los aquí resistentes; decisión que fuera confirmada por el Juzgado Departamental de Policía, el 27 de enero de 2010, encontrando que los llamados a resistir aún ejercen la posesión y reclaman la misma, como se constata con la existencia del presente proceso.

Develada la posesión en los demandados iniciales, prosiguió el Juez señalando que tratándose de prescripción ordinaria (que es la alegada en el sub lite) la

legislación ha reclamado según el artículo 2529 del Código Civil, modificado por la Ley 791 de 2002 cinco (5) años de actos posesorios, mismos que si en el presente asunto, se cuentan desde la fecha de la escritura pública por la que adquirieron los opositores, al momento de presentación de la demanda, en el año 2010, no se satisface este requisito. *"Sin embargo hace un esfuerzo el demandante en reconvencción para hacerse al tiempo de su antecesor, pero sin lograr determinar cuáles fueron esos actos de posesión que aquel ejerció, por eso no se puede saber a ciencia cierta si con el tiempo de aquel se completa el exigido por el legislador para poder alegar esta forma de adquirir el dominio"*(minuto 01:14:12 a 01:14:35).

A la anterior carencia, el judex resaltó que se aunó la relativa a la existencia de un justo título, situación que *"para el caso de los señores Luis Carlos Hoyos Gaviria y Mauricio Zuluaga Ruiz, considera este Despacho que la precitada escritura pública número 572 del 21 de abril de 2006 de la Notaría Tercera de Envigado, por medio de la cual, como se dijo anteriormente, adquirió el codemandado Luis Carlos Hoyos Gaviria el dominio respecto del predio objeto del presente proceso, no constituye un justo título, puesto que para el momento en que se trasladó y radicó el derecho real de dominio en cabeza de él, este título tuvo existencia jurídica, pero no puede considerarse como un justo título, porque el justo título es considerado aquel que le da el convencimiento al adquirente de haber adquirido el bien conforme a las solemnidades legales y la solemnidad que se establece para la transferencia del derecho real de dominio es el título y el modo, siendo el título el acto escriturario y el modo el registro ante la Oficina Registro Instrumentos Públicos correspondiente; y en este caso, solamente se tiene un título, entre comillas, pero falta el modo o tradición del mismo en los términos del artículo 756 del Código Civil, toda vez que al momento de su perfeccionamiento el bien estaba por fuera del comercio, en virtud de una decisión judicial que dispuso el embargo del mismo y no medió autorización bien sea por disposición del juez de conocimiento o del ejecutante para su venta, lo que además constituye que el objeto de la negociación fuera ilícito"* (minuto 01:14:48 a 01:16:24).

De tal guisa, el juez señaló que no se puede hablar de que en el presente asunto exista el justo título que se predica por los demandados, siendo tal exigencia la que da derecho a invocar la prescripción ordinaria y si no se logra

demostrar tal situación, menos se logra acreditar el tiempo exigido para la prescripción extraordinaria que exige diez (10) años de posesión, ello a partir de la ley 791 de 2002.

Consecuente con lo expresado, el juzgador concluyó que *"se puede afirmar que la carga probatoria fue suficiente para acreditar la titularidad del predio objeto de litigio en cabeza de la demandante principal, señora Cruz Elena Maya Peláez, que son demandantes quienes detentan su posesión material, que existe plena identidad entre bien poseído por los señores Luis Carlos Hoyos Gaviria y Mauricio Zuluaga Ruiz y el pretendido en reivindicación por la actora, como quedó acreditado en la diligencia de inspección judicial y en el dictamen pericial rendido por la auxiliar de la justicia, además no queda duda de que el inmueble es una cosa determinada en forma singular, que está dentro del comercio de las cosas y por ende es reivindicable; y por último, es muy claro que el demandado está en posesión de ella y tan así es que mírese como ha salido a defender su posesión alegando haber adquirido de buena fe y pretendiendo su prescripción, con lo que se demuestra los cuatro elementos axiológicos exigidos por el artículo 947 del Código Civil"* (minuto 01:16:57 a 01:17:58).

En consecuencia, el iudex determinó la procedencia de las pretensiones de la demanda principal (reivindicatorio) quedando con lo argüido, resuelta la excepción denominada "Mala fe de la demandante" formulada por la parte resistente.

Finamente, el *iudex* en su decisión, abordó lo concerniente a los frutos civiles y naturales de que tratan los artículos 716 y 717 del Código Civil y que fueran reclamados por la reclamante en reivindicación, para concluir al respecto que al ser los llamados a resistir poseedores de buena fe no están obligados a la restitución de los frutos percibidos antes de la notificación de la demanda y en cuanto los causados después estará sujeto lo valuado en la experticia elaborada al interior del proceso.

*"En conclusión la regla general consagrada en el Código Civil considera que el poseedor de buena fe tendrá tal calidad hasta el día de la notificación de la demanda reivindicatoria, en dicho caso, los frutos percibidos hasta la notificación de la demanda le pertenecen y no tiene que entregarlos o*

*pagarlos al reivindicador, a partir de la notificación de la demanda, se considera como poseedor de mala fe. De acuerdo a lo anterior, y en razón a la calidad de poseedores de buena fe de los reivindicados, a más de todo lo advertido en párrafos precedentes, se tiene que los presuntos frutos civiles o naturales que pudieron percibir los demandados, hasta la notificación por conducta concluyente, esto es, 14 de febrero 2011, quedan exonerados, por disposición legal, del pago de los mismos durante ese período, no así durante el tiempo que duró el proceso, los cuales deberán sufragarlos, acorde a los parámetros dados, de acuerdo a la experticia; frutos que hubieren podido lucrar a la parte actora, bien dándola en arriendo o aprovechándolo de cualquier otra forma permitida, ello suma hasta la fecha de la experticia, 30 de abril de 2015, la suma de \$44.733.900, según la prueba obrante en el cuaderno de pruebas de oficio” (minuto 01:23:12 a 01:24:58).*

Consecuentemente con lo decidido se condenó en costas a los accionados primigenios, y se fijó como Agencias en Derecho la suma equivalente a tres (3) SMLMV.

### **1.7. De la impugnación**

Inconformes con la decisión y actuando dentro de la oportunidad legal, ambas partes a través de sus voceros judiciales se alzaron contra la misma, señalando no compartir los argumentos y la decisión adoptada.

El apoderado de la **parte demandante** y a su vez demandada en reconvencción adujo en su recurso que la inconformidad respecto de la sentencia se fundamenta en que, en su sentir, se debió haber actualizado la suma de los frutos civiles al momento de dictarse sentencia y no haberlos limitado al momento en que se realizó el peritazgo, día 29 de abril de 2015, pues ya ha pasado un tiempo considerable desde el trabajo valuativo, siendo lo correcto llevar los valores hasta el momento de la sentencia.

Igualmente predicó que se deberá tener en cuenta por el Tribunal Superior de Antioquia para la liquidación de los frutos civiles, además de lo ya planteado, el tiempo que transcurra hasta la adopción de la decisión en segunda instancia.

Así las cosas, consideró que el Despacho erró en la liquidación de los frutos civiles dejados de percibir por la suplicante y, por tanto, la sentencia atacada debe ser revocada parcialmente para, en su lugar, se disponga liquidar los frutos civiles desde el 07 de marzo de 2011 hasta el momento de la sentencia.

De otro lado la **parte demandada**, a su vez reconviniendo, señaló que discrepa de la decisión puesto que, no obstante, haberse reconocido que los demandados eran poseedores del bien objeto de demanda y haber quedado claro el tiempo de posesión ejercido, se haya negado sus peticiones aduciendo *"que no se puede sumar el tiempo del señor JAVIER MONTAÑA CUELLAR, quien fue la persona que nos vendió los predios que hacen parte de la finca La Felisa ya identificada en el plenario, por la única razón de que NO SE DEMOSTRÓ LOS ACTOS DE SEÑOR Y DUEÑO que el señor MONTAÑA CUELLAR, desplegó sobre la finca"*.

En ese sentido indicó que *"conforme la normatividad que regula la posesión en nuestro país, artículos 778 y 2521 del código civil, así como la misma jurisprudencia, siempre exigen que las personas que pretendan prescribir en su favor un bien inmueble, bien puede sumar o no las posesiones anteriores, manifestando tal hecho y demostrando la cadena de esa posesión, sin que se mencione para nada que el actor en el proceso de prescripción deba demostrar que actos de señor y dueño efectuó el anterior poseedor del cual deriva la posesión el interesado, esta sería como prueba diabólica, imposible de demostrar para el interesado"*. A su decir, la norma sólo señala que se manifieste la intención de sumarla o no, y solo se exige que se demuestre el tiempo que el anterior poseedor mantuvo el bien bajo su tenencia y posesión frente a los demás componentes de la sociedad, siendo claro *"que quien pretenda la prescripción en su favor, deba demostrar esos actos de señor y dueño, pero exigir que se pruebe los actos de señor dueño del anterior poseedor del cual se obtuvo la posesión, no es admisible, pues la normatividad no lo exige así"*.

Considera este extremo litigioso que, *"si el señor Javier Montaña Cuellar tuvo la finca en su poder, por espacio comprendido entre la fecha de la escritura pública que le extendió el señor Tangarife Maya como vendedor y la fecha en la cual nos vendió los predios a los ahora demandados, es suficiente para entender que si no tuvo disputas en dicha posesión, ni siquiera por el*

*vendedor según la escritura, ha de entenderse que ejerció dicha posesión quieta y tranquila, y no puede el juzgado ahora exigirnos que debemos probar los actos de señor y dueño que ejecutó el señor Javier Montaña Cuellar para poder sumar dicho tiempo de posesión al nuestro. Tal situación no la establece las normas en tal sentido”.*

Agregó que igualmente debe tenerse en cuenta que en ninguna parte del plenario se evidencia que la demandante haya negado *"que el señor JAVIER MONTAÑA CUELLAR haya poseído el predio, solo al final, en los alegatos finales, la parte demandada en la reconvención, y a fin de oponerse a las pretensiones de ella, señala que no se demostraron los actos de señor y dueño sobre el predio por parte del señor Montaña Cuellar, desde que la adquirió por escritura pública, de parte del señor Tangarife, esto es 30 de noviembre de 2004, hasta la fecha en la cual nos vendió a Luis Carlos Hoyos Gaviria y Mauricio Zuluaga Ruíz, el día 21 de abril de 2006, y durante ese tiempo no tuvo disputa de la posesión por ninguna persona o entidad jurídica”.*

Fundado en las anteriores razones, el vocero judicial de los accionados en reivindicación y a su vez reconvinentes considera que no fue acertada la decisión al negar la prescripción adquisitiva de dominio, pues a sus representados no les correspondía demostrar, como lo adujo el juzgado primigenio, los actos que realizó o no su antecesor en el predio, señor Montaña Cuellar, en tiempos en que no habían llegado al inmueble. No obstante, sí quedó probado que dicho ciudadano si fue poseedor de buena fe y regular y por tanto es dable sumar las posesiones a efectos de adquirir por usucapión.

Como segundo reparo a la decisión, endilgó lo referente al justo título invocado por los resistentes, discrepando la interpretación del *A quo*, en el sentido de que para que se considere como justo título de la posesión, una escritura pública, la misma debe estar debidamente registrada. En tal sentido disienten de la argumentación del *iudex* frente al título y el modo, pues a su criterio, se erró en la interpretación de estas dos figuras en los considerandos de la sentencia atacada.

Precisó que *"el título justo que se adujo en este caso para solicitar la prescripción en nuestro favor, está debidamente acreditado con la copia de la*



*escritura pública anexa a la demanda de reconvención, como que ella da cuenta de un contrato de compraventa que es el hecho que nos pone como tenedores y poseedores del predio al cual se refiere ella. Ese, precisamente, conforme lo indicado en renglones anteriores, es el título, es decir la causa remota por la cual entramos a ocupar la propiedad, ingreso que no fue clandestino ni de mala fe. Por lo tanto, habrá de revocarse el fallo en tal sentido y, al contrario, concedernos la prescripción alegada en nuestro favor”.*

En tercer lugar, el extremo sedicente en comentario refirió al procedimiento que se le dio a la causa, indicando que *“no fue atendido el proceso señalado en la ley agraria decreto 2303 que, aunque ahora no existe, para la época de la presentación de la demanda principal y la de reconvención estaba en aplicación, así no hubiese jueces agrarios”.*

Sustentó su hipótesis en que la *“Corte Constitucional, por vía de tutela, anuló el proceso reivindicatorio, por cuanto no se observó el proceso agrario, señalado para estos predios, en el tiempo en que estuvo vigente. Basta con, observar las reglas del proceso agrario, y fácilmente al comparar con el proceso aplicado, y solo se puede concluir que no fue observado el proceso agrario, por lo que se atenta contra el debido proceso, y por ello, en el extremo, deberá ser anulado todo ese procedimiento, y ello se solicita desde ahora”.*

Finalmente, y como último reparo a la decisión, señaló el hecho de que se haya condenado al pago de frutos, mismos que *“no fueron debidamente probados por la parte demandante, y no se cree que la condena por tal concepto sea automática por el solo hecho de ocupar el predio, mucho menos cuando la misma demandante indica que el predio estaba destinado a recreo, es decir, según ella, nunca se destinó a explotación alguna ni se pensó explotar; con sumo respeto debo decir que tal hecho no se probó y el juzgado lo dio por probado, debe mediar siquiera una intención de explotar el bien para que le produzcan réditos en su inversión, pues la sola destinación a la recreación por sí sola no da derecho a cobrar frutos. Me parece que el juez no puede meterse en las posibilidades del interesado, pues si la parte demandante no manifestó ni siquiera la intención de explotar el bien a fin de obtener alguna renta, esa condena en frutos no puede proceder”.*

Por lo señalado, solicitó revocar la sentencia impugnada y en su lugar se concedan las pretensiones de la demanda de reconvención, condenando en costas a la parte contraria; y en caso, "*de que el tribunal considere que debe mantener el fallo de la primera instancia, solicito se revoque lo concerniente a la condena en frutos, por las razones señaladas*".

### **1.8. De la actuación por ante el Ad Quem**

Una vez concedido el recurso y remitido el expediente a esta Colegiatura, luego de realizar su examen preliminar fue admitido por auto del 29 de abril de 2022, en el efecto suspensivo.

En la misma providencia se dispuso dar aplicación al trámite preceptuado en el artículo 14 del Decreto 806 de 2020 y, en consecuencia, se concedió a las partes el término para sustentar el recurso de apelación y ejercer el derecho de réplica, oportunidad procesal aprovechada por ambas partes así:

**1.8.1)** El apoderado de la señora Cruz Elena Maya Peláez ratificó lo sustentado ante el *A quo* doliéndose en concreto de la condena por frutos civiles, respecto de la cual adujo que debió extenderse en el tiempo hasta el momento de la sentencia.

**1.8.2)** Por su parte, el togado del polo pasivo y a du vez reconviniante permaneció silente durante el término concedido a efectos de la sustentación en segunda instancia, razón por la cual y conforme a lo indicado en el auto del 29 de abril pasado, al haber sustentado suficientemente ante el *iudex*, se tendrán en cuenta, en esta instancia, como sustentación tales argumentos primigenios, ello en aras de garantizar la doble instancia; razón por la cual el análisis relativo a este extremo litigioso, se circunscribirá a lo ya esbozado en el numeral 1.7) de esta providencia, ello sin perjuicio de lo dispuesto en el inciso segundo del artículo 328 del CGP, por haber recurrido ambas partes la sentencia.

**1.8.3)** El curador ad litem designado para representar los intereses de las personas indeterminadas que se crean con derechos sobre el bien a usucapir, no se pronunció en esta instancia, como tampoco ante el *A quo*.

Agotado el trámite en esta instancia sin que se observe causal de nulidad que invalide lo actuado, se procede a decidir lo que en derecho corresponde previas las siguientes

## **2.- CONSIDERACIONES**

### **2.1. De los presupuestos formales del proceso**

Los presupuestos procesales necesarios para dictar sentencia concurren dentro del sub júdice. Las partes son capaces para comparecer en litigio y están debidamente representadas, encontrándose demandante y demandados, en la demanda principal y de reconvención, respectivamente, debidamente legitimados tanto por activa como por pasiva. El despacho es competente para conocer del asunto en litigio. Al proceso se le ha dado el trámite ordenado por la ley y no se observa la presencia de alguna causal de nulidad que pueda invalidar lo actuado.

Con respecto a la demanda principal reivindicatoria, la legitimación en la causa por activa recae sobre quien se presente como titular del derecho de dominio del bien que se pretende reivindicar y como anteriormente se expuso está claro que la suplicante CRUZ ELENA MAYA PELÁEZ es la propietaria del citado predio. Por el aspecto pasivo corresponde a los poseedores del bien que pretende reivindicarse y esa calidad se predica en la demanda respecto de los convocados.

Frente a la demanda de reconvención con pretensión de usucapión, la legitimación en la causa por activa corresponde a los poseedores y esa calidad la predica para sí los actores en reconvención, respecto de la faja de terreno sobre la cual pretende la declaración de prescripción adquisitiva. Por el aspecto pasivo, establecía el otrora vigente artículo 407 del Código de Procedimiento Civil, norma que regía para el momento de la presentación de la demanda que ésta debe dirigirse tanto contra las personas indeterminadas que tuvieren derechos sobre el bien a usucapir como contra quienes consten en el certificado de registro de instrumentos públicos, como titulares de derechos reales principales sobre el inmueble, requisito que se cumple en el sub examine, por cuanto del documento obrante a fls. 12 a 13 del C-1 expedido por el Registrador de Instrumentos Públicos de Medellín Zona Norte,

se desprende que la demandada en reconvención CRUZ ELENA MAYA PELÁEZ figura como propietaria del bien inmueble identificado con el folio de matrícula inmobiliaria N° 01N-5056493, correspondiente al bien a usucapir.

En relación con la competencia para decidir el recurso, advierte esta colegiatura que en principio y de conformidad con los arts. 320 y 328 del CGP la misma se circunscribirá a los reparos concretos formulados y **debidamente sustentados** por los recurrentes, los que se concretan en la sustentación reseñada en el numeral 1.7) de este proveído; No obstante lo anterior, y en consonancia con lo dispuesto en el inciso 2° del citado artículo 328, al haber sido la sentencia recurrida por ambos extremos litigiosos, se podrá abordar tópicos diferentes y necesarios para desatar la segunda instancia, sin limitación alguna.

Así las cosas, se tiene que en relación a la pretensión de usucapión, los reparos frente a la sentencia impugnada recayeron básicamente sobre dos aspectos: **a)** que en efecto, y contrario a lo decidido, si hay justo título en los demandantes en reconvención, y **b)** sí es dable aunar a su posesión, la de su antecesor por cumplirse los requisitos de ley para tal efecto, puntos que se abordarán en primer lugar, debido a que de la prosperidad o no de tales tópicos, dependerá el examen de los demás reparos, concretados en los frutos civiles a que fueron condenados los demandados *in casu*.

Ahora, en el recurso impetrado por los accionados, y a su vez reconvinientes, existe una circunstancia que, aunque alegada como reparo a la decisión, no se erige como tal, puesto que atañe al transcurrir procesal previo a la sentencia que puso fin a la primera instancia; dicho disenso se concretó en que *"no fue atendido el proceso señalado en la ley agraria decreto 2303 que, aunque ahora no existe, para la época de la presentación de la demanda principal y la de reconvención estaba en aplicación, así no hubiese jueces agrarios"*.

Debe hacerse referencia a esta última situación, previo a asumir el análisis de las situaciones que sí se erigen como reparos concretos a la decisión del *iudex*, lo cual se hace como sigue.

En primer lugar, procede indicar que el embate del recurrente en este sentido, se efectuó de manera genérica y sin concretar puntualmente en qué consistía la irregularidad enrostrada o cómo le fue vulnerado sus derechos al debido

proceso y de contradicción, pues el inconforme se limitó a señalar que el proceso no cursó conforme al decreto 2303 de 1989 y que por tal razón debe anularse lo actuado; no obstante, esta Colegiatura al revisar el auto admisorio de la demanda de reconvención (fl. 73 C-2) observó que tal providencia se emitió en consonancia con lo predicado en el auto de fecha 05 de diciembre de 2011, donde este Tribunal, revocó la providencia por medio de la cual el *A quo* rechazó de la demanda de reconvención y en su lugar se dispuso la devolución del expediente para que se estudiara su admisibilidad, estableciendo previamente la verdadera destinación del bien y en el evento de determinarse que la misma era agraria, se procediera a dar cumplimiento al artículo 17 del Decreto 2303 de 1989.

Fue así como en el aludido auto admisorio de la demanda de reconvención, se dispuso el traslado de la demanda a la reconvenida, el emplazamiento de las personas indeterminadas que se creyeran con derecho a intervenir en el proceso y la comunicación al procurador agrario conforme al artículo 30 del Decreto 2303 de 1989, todo lo cual tuvo concreta ocurrencia en el plenario, sin que observe esta Corporación irregularidad alguna en el proceder del Juez de primera instancia. Posteriormente, tramitadas conjuntamente la demanda principal y la de reconvención, se concedieron a las partes litigio, todas las garantías sustanciales y procesales para la efectiva defensa de sus intereses, sin que se avizore conculcación de los derechos que les asiste al interior de un proceso jurisdiccional, razón más que suficiente para desechar la censura de la parte demandada (y demandante en reconvención) en su recurso de apelación frente a la sentencia de primera instancia, al no patentizarse el yerro argüido y que, se itera, no constituye un reparo concreto frente a la decisión.

Aunado a todo lo anterior, cabe memorar que las nulidades procesales estatuidas en el artículo 133 del CGP, si es que, *in casu* hubo lugar a alguna de ellas, debieron ser alegadas por la parte interesada en el momento procesal oportuno, esto es, al momento de su ocurrencia, pues conforme a lo establecido en el artículo 135 *ibídem*, "*no podrá alegar la nulidad (...) quien omitió alegarla como excepción previa si tuvo la oportunidad de hacerlo, ni quien después de ocurrida la causal haya actuado en el proceso sin proponerla*", escenario que no permite que la irregularidad sea alegada al momento del recurso de apelación de la sentencia, cuando la decisión fue adversa a sus intereses, pues la parte tuvo todo el trámite del proceso, bastante extenso, por demás, para advertir alguna irregularidad o causal de

nulidad, lo que sólo hizo hasta el fin de la primera instancia y, por tanto, aunque este Tribunal realmente no encuentra vicio alguno en el trámite procesal, advierte que si en gracia de discusión hubiese existido la misma, lo que se repite, no es así, se debe tener por saneada la posible nulidad al tenor de lo dispuesto en el artículo 136 del mismo Estatuto Procesal Civil.

Lo anterior, está también en consonancia con el principio de preclusión, consagrado en el artículo 132 del CGP, que reza: "*Agotada cada etapa del proceso el juez deberá realizar control de legalidad para corregir o sanear los vicios que configuren nulidades u otras irregularidades del proceso, las cuales, salvo que se trate de hechos nuevos, **no se podrán alegar en las etapas siguientes**, sin perjuicio de lo previsto para los recursos de revisión y casación*" (Negrillas fuera del texto con intención del Tribunal).

Puntualizado lo anterior, esta Corporación centrará su atención en el estudio de los verdaderos motivos de inconformidad frente a la sentencia del *A quo* en la forma atrás indicada, esto es, analizando en primer lugar los reproches de los demandados principales atinentes a las pretensiones de pertenencia, para posteriormente abordar los restantes aspectos de la alzada, si hubiere lugar a ello.

## **2.2. DE LA PRETENSION IMPUGNATICA**

lo buscado por el extremo demandado y a su vez, demandante en reconvencción en el sub-lite es la revocatoria de la sentencia de primera instancia al considerar configurados los presupuestos procesales de la pertenencia invocada, incluido el tiempo de posesión por ella ejercido, por cuanto, a su criterio, quedó probada la suma de posesiones deprecada y la existencia de un justo título que le permite acceder a la prescripción adquisitiva ordinaria de dominio.

Por su lado, la actora original y a la vez demandada en reconvencción, propugna por el reconocimiento de los frutos civiles obtenidos con la decisión primigenia hasta el momento de la sentencia y no sólo para la fecha de la experticia practicada, como se señaló por el *iudex*.

## **2.3. PROBLEMA JURÍDICO**

Acorde a lo atrás reseñado, al marco dentro del cual se desarrolló la controversia, la ratio decidendi de la sentencia apelada y a las razones de

inconformidad de los sedicentes, el problema jurídico se circunscribe a determinar lo siguiente:

**(i)** En cuanto a la pretensión de usucapión, se deberá determinar si se acreditó por los actores reconvinentes la existencia efectiva de un justo título, que les permita adquirir el bien perseguido por el modo de la prescripción ordinaria, tal y como fue deprecado desde el libelo genitor, y posteriormente, si se ejerció por dicho extremo litigioso la posesión material con ánimo de señor y dueño respecto del inmueble cuya usucapión se pretende por el tiempo exigido por la ley, teniendo presente que los suplicantes pretenden sumar a la posesión por ellos ejercida, la de su antecesor.

**(ii)** De ser negativas las respuestas a los anteriores interrogantes, se procederá con el análisis de los elementos axiológicos de la acción reivindicatoria, para determinar su procedencia, o no, en el presente asunto. Ello teniendo en cuenta, como atrás se indicó, que se está en los supuestos del inciso 2º del artículo 328 del CGP.

**(iii)** Si una vez superado este último asunto, se evidencia la procedencia de la acción reivindicatoria, se analizará finalmente lo atinente a los frutos civiles, aspecto controvertido por ambas partes, pues *contrario sensu*, lo adecuado será revocar la decisión de A quo frente a la prosperidad de las pretensiones de la demandante inicial y se relevaría a esta Corporación de ahondar en el estudio del último motivo de reparo, es decir, los referidos frutos civiles y su reconocimiento.

A fin de dilucidar las cuestiones jurídicas anteriormente esbozadas, se adentrará inicialmente esta Corporación en el estudio de la posesión y de los presupuestos de la acción prescriptiva extraordinaria de dominio y, posteriormente abordará la temática concerniente a la acción reivindicatoria y sus presupuestos axiológicos, para cuyos efectos se tendrán en cuenta los medios probatorios arrimados al juicio.

#### **2.4. CONSIDERACIONES JURÍDICAS, FÁCTICAS Y VALORACION PROBATORIA DEL TRIBUNAL**

Acorde a la pretensión formulada por la parte actora en reconvención, procede aludir a la acción de pertenencia o de Prescripción Adquisitiva de Dominio, la

que se ubica normativamente en las disposiciones contenidas en el Capítulo II Libro XLI art. 2518 y s.s. del C.C. y procesalmente en el entonces vigente art. 407 del C.P.C., que era la norma que estaba en rigor para el momento de la presentación de la demanda.

Con esta acción se pretende radicar el derecho de dominio y posesión en quien ostente un bien con ánimo de señor y dueño durante el término establecido por la ley, según la clase de prescripción que se invoque: Ordinaria o Extraordinaria, por lo que se procede al estudio de la usucapión y sus elementos axiológicos.

#### **2.4.1. De la Usucapión**

La Usucapión es un modo de adquirir las cosas ajenas o de extinguir las acciones y derechos ajenos por haberse poseído las cosas y no haberse ejercido tales acciones o derechos durante cierto lapso de tiempo. Es así como el art. 2518 del C.C. reza: "*Se gana por prescripción el dominio de los bienes corporales raíces o bienes que estén en el comercio humano y se han poseído con las condiciones legales*".

La posesión tiene dos requisitos concurrentes que permiten distinguirlo de la simple tenencia en la que el elemento volitivo o intencional de comportarse como dueño no se da, ellos son: el corpus y el ánimos, teniendo al primero como el elemento externo, la aprehensión material de la cosa, son los hechos externos como por ejemplo el uso y el cuidado de la cosa; y el segundo como el elemento de carácter psicológico o intelectual, que consiste en la intención de obrar como propietario, señor o dueño.

El ordenamiento civil faculta a todo el que ha ejercido la posesión material sobre un bien determinado, por el tiempo y con observancia de los demás requisitos exigidos por la ley, para obtener en su favor la declaratoria del derecho real de dominio por el modo de la prescripción adquisitiva.

Según el Art. 2527 del Código Civil hay dos clases de prescripción adquisitiva, ordinaria y extraordinaria. De conformidad con el Art. 2531 ibídem para adquirir por el modo de la prescripción adquisitiva extraordinaria, no se requiere título alguno y en ella se presume de derecho la buena fe. Este tipo



de prescripción deviene de la posesión irregular que es aquella a la que le faltan uno o más de los requisitos propios de la posesión regular, esto es, justo título y buena fe (art. 770 del C.C.).

El lapso de posesión debe ser continuo, ininterrumpido y perdurable. La posesión es pues una relación de facto que consiste en la tenencia de una cosa determinada con ánimo de señor o dueño, sea que el dueño o el que se da por tal, tenga la cosa por sí mismo, o por otra persona que la tenga en lugar y a nombre de él (art. 762 ibídem).

#### **2.4.2 De los presupuestos de la acción prescriptiva ordinaria de dominio.**

Deviene, de lo expuesto en precedencia, que para la prosperidad de la acción de pertenencia es indispensable que en el juicio se hayan establecido a satisfacción los siguientes requisitos, cada uno de los cuales tiene la misma importancia por lo que no importa el orden en que serán citados, advirtiendo que para el acogimiento de la pretensión prescriptiva deben concurrir todos ellos en su totalidad, pues la falta de uno solo conlleva al fracaso de la misma, pues ellos constituyen presupuestos axiológicos de dicha acción. Tales son:

- 1º)** Que el bien sea susceptible de adquirirse por el modo de la prescripción.
- 2º)** Que haya identidad entre el bien poseído y el pretendido en la demanda, condición sine qua non para salir avante la acción prescriptiva.
- 3º)** Que el demandante haya ejercido una posesión con ánimo de señor y dueño, sin reconocer dominio ajeno, de manera pública, pacífica e ininterrumpida.
- 4º)** Que la posesión material se prolongue por el tiempo requerido por la ley, acotándose que en relación con este elemento, bien puede ocurrir que el poseedor acuda a la suma de posesiones cuando se trate de un sucesor de la posesión.

De tal suerte que las normas generales sobre el dominio y los modos de adquirir el mismo y concretamente, la prescripción como modo originario en su forma ordinaria que fue la invocada en la demanda de reconvención, son los elementos de juicio que ha de tener presente esta Corporación para desatar el recurso de alzada interpuesto frente a la sentencia del *A quo* que desestimó la pretensión de declarar la prescripción adquisitiva ordinaria de

dominio respecto del bien descrito en los antecedentes, por considerar que los reconvinentes, no demostraron a cabalidad el tiempo de posesión exigido por la ley sobre el bien en litigio, en razón a que a la misma no se le sumó la posesión que, según se indicó en el libelo demandatorio, fue ejercida por el señor Roberto Javier Montaña Cuellar. Por tal razón habrá de entronizarse al estudio de la posesión de los demandantes y su antecesor y el tiempo de las mismas para adquirir por prescripción y de la prueba sobre tal tópico.

Previo a ello, debe dejarse suficientemente claros los tiempos necesarios para adquirir por prescripción, ordinaria o extraordinaria, que en el presente asunto deben tenerse presentes, dado el tránsito de legislación previsto en la Ley 791 de 2002, situación totalmente omitida por el *iudex* y que resulta basilar para resolver lo referente a la pretensión de usucapión.

En la actualidad, las prescripciones veintenarias que establecía el Código Civil, se encuentran rebajadas en virtud de la ya citada Ley 791 de 2002, que redujo el término para usucapir de 10 años a 5 años por prescripción ordinaria y de 20 a 10 años por la prescripción extraordinaria. Así las cosas, en el *sub examine*, ubicándonos en la prescripción ordinaria resultan aplicables los términos acortados ya referidos, toda vez que desde el 27 de diciembre de 2002 (fecha de entrada en vigencia de la ley) hasta la presentación de la demanda inicial, 28 de julio de 2010, ya había transcurrido un término superior a los 5 años. Ahora, situándonos en la prescripción extraordinaria, se tiene que los términos previstos en la norma no resultan aplicables *in casu*, toda vez que desde la entrada en vigencia de la ley 791 de 2002, hasta la fecha de presentación de la demanda (28 de julio de 2010) no habían transcurrido los 10 años en ella consagrados para tal prescripción, debiéndose estar a la prescripción veintenaria.

#### **2.4.3. Del abordaje de los reparos formulados por los demandantes en reconvención de cara a lo probado**

Ahora bien, al adentrarse al caso en estudio, resulta de vital importancia determinar si en efecto los actores en reconvención ostentan para su posesión material, un justo título que les permita usucapir por prescripción ordinaria en los términos antes referidos. Sobre el justo título cabe decir, de manera general, que es aquel constituido conforme a la ley y susceptible de originar

la posesión para el cual nace, lo que supone tres requisitos: a) la existencia real y jurídica del título o decisión voluntaria pertinente, b) que tenga naturaleza traslativa (venta, permuta, donación, etc.) o declarativa (sentencia aprobatoria de partición o división, entre otros) de dominio, y c) justeza del título, esto es, su legitimidad.

En el *sub lite*, y sin necesidad de ahondar a profundidad en el caudal probatorio adosado por las partes, se otea que el inmueble identificado con el folio de matrícula inmobiliaria N° 01N-5056493 que es el que constituye la materia de esta litis fue objeto de una medida de embargo por parte del Juzgado Cuarto Civil del Circuito de Medellín, dentro del proceso ejecutivo hipotecario de Conavi Banco Comercial y de Ahorros S.A., en contra de Carlos Francisco Montaña Cuellar, desde el **27 de febrero de 2004** (anotación 8 del Certificado de tradición y libertad) cuando el titular del derecho de dominio de tal predio era el señor Jaime Alejandro Tangarife Maya (anotación 7 ibídem) situación que conforme a este tipo de medidas cautelares, sustrajo el bien del comercio y las posibles enajenaciones posteriores que al ser realizadas en vigencia de la medida, estarían viciadas por objeto ilícito, como expresamente lo enseña el artículo 1521 del Código Civil, mismo que es del siguiente tenor:

**"ENAJENACIONES CON OBJETO ILICITO.** *Hay un objeto ilícito en la enajenación:*

*1o.) De las cosas que no están en el comercio.*

*2o.) De los derechos o privilegios que no pueden transferirse a otra persona.*

*3o.) De las cosas embargadas por decreto judicial, a menos que el juez lo autorice o el acreedor consienta en ello".*

Pues bien, en el *sub examine* se atisba que las enajenaciones con las cuales los demandantes en pertenencia pretenden demostrar que tiene o cuentan con un justo título que les permitió poseer el predio y, por tanto, podían adquirirlo por virtud de la prescripción **ordinaria** de dominio, se circunscriben a las escrituras públicas 1815 del 30 de noviembre de 2004 y 572 del 21 de abril de 2006, ambas de la Notaría Tercera de Envigado (Antioquia), donde, en la primera de ellas, el señor Jaime Alejandro Tangarife Maya (titular del derecho de dominio) enajenó el inmueble en favor de Roberto Javier Montaña

Cuellar (fls. 7 y 8 C-2); mientras que, en el segundo acto escriturario, este último ciudadano, le vendió idéntico bien, al señor Luis Carlos Hoyos Gaviria, codemandado en la demanda principal.

De las precitadas escrituras públicas fulgura diáfano que dichas transacciones tuvieron ocurrencia fáctica, en vigencia de la medida de embargo decretado sobre el inmueble, contexto que deriva en el objeto ilícito a que alude el canon 1521 precedentemente trasuntado.

Sobre este particular, procede tenerse presente pronunciamientos de la H. Corte Suprema de Justicia, como la sentencia del 24 de junio de 1997, expediente 4816, M.P. Dr. Carlos Esteban Jaramillo, en el siguiente sentido:

*"(...) De los efectos que son propios del embargo, entendidos ellos como las situaciones que se derivan inmediata y directamente de su realización con arreglo a la ley, bien puede decirse que se refieren a la administración y a la disposición de las cosas que comprende una medida de tal naturaleza, lo segundo en cuanto que una vez trabado el embargo y siempre dentro del ámbito de su estricta justificación procesal, **la disposición de aquellas cosas deja de ser una facultad del dueño contra quien la actuación se sigue** (G.J, t.LII, pag. 817) para asumirla, en forma temporal mientras subsista la necesidad de protección que por esta vía el ordenamiento les otorga a los acreedores, la autoridad judicial que adoptó la correspondiente providencia cautelar. - Esto es lo que indica el Num. 3º del Art. 1521 del C. Civil a cuyo tenor **adolece de ilicitud el objeto de determinado acto o contrato que importe una virtual "enajenación", cuando el consentimiento de los agentes que lo celebran recaiga sobre bienes que se reputan fuera del comercio debido a un decreto judicial vigente de embargo que los afecta**, ilicitud que desaparece, y con ella la nulidad absoluta que vicia el negocio según los términos del Art. 1741 del C. Civil, si el mismo se verificó con permiso del juez embargante, si medió consentimiento expreso del acreedor que obtuvo dicha medida o, en fin, si la mutación de titularidad ocurrida es consecuencia de un remate judicial o de una sentencia dictada en un litigio cuyo contenido excluya la intervención voluntaria del dueño en la*

*transferencia (G.J. Ts. LXV, pag. 70, LVIII, pág 181, LXII, pág. 62, CXVII, pág. 320, y Cas. Civ. de 7 de nov. de 1975, entre otras)”.*

*"En este orden de ideas, para comprender a cabalidad el genuino significado del Num. 3o del Art. 1521 del C. Civil y evitar así incurrir en inaceptables pretensiones invalidativas que cual sucede con la formulada de manera principal por el actor en esta causa, dicen fundarse en el precepto que acaba de citarse, forzoso es no perder de vista la razón de ser de la prohibición allí consagrada y de la nulidad que por mandato del Art. 1741 de la misma codificación sanciona sumo observancia, e igualmente la función concreta a que la primera va enderezada, temas estos que por muchos años han ocupado la atención de la jurisprudencia en una ardua tarea no del todo terminada aun (cfr, G. J, t. CLII, págs. 530 y siguientes) y cuyo desarrollo no resulta pertinente reseñar ahora. Frente a la especie litigiosa en estudio y las particularidades que la individualizan de acuerdo con la perspectiva que de la misma ofrecen, tanto la sentencia impugnada como el recurso de casación interpuesto, basta tan sólo con advertir que en realidad de verdad, al referirse a cosas embargadas, el num. 3o del Art. 1521 del C. Civil se limita a consagrar, más que una rotunda prohibición "... muestra del empeño legislativo en reprimir concretas y mayúsculas infracciones del ius cogens y orientada a la salvaguardia de aspectos fundamentales del orden social y ético vigentes..." (G.J. T. CXXIV, pág. 138), una restricción de eficacia relativa, en tanto circunscrita por principio al interés de la persona que obtuvo en su favor el decreto de embargo, y cuyo alcance es el de privar temporalmente al titular de su poder de disposición sobre aquellas cosas sometidas a traba judicial, luego por simple lógica ha de entenderse que de una consecuencia de esta índole, puesta de manifiesto en la sustracción transitoria de la posibilidad de enajenación válida que el embargo implica, no puede ser destinataria persona diferente a ese titular contra quien tendrá que adelantarse entonces el correspondiente proceso en el cual dicha medida desempeñe la misión cautelar que le atribuye la ley" (Negrillas ex profeso del Tribunal).*

Así las cosas, refulge con total nitidez que en el presente asunto, los títulos exhibidos por los señores Hoyos Gaviria y Zuluaga Ruiz carecen de la legitimidad (o justeza) necesaria para ubicarlos en la órbita de la prescripción ordinaria adquisitiva de dominio, como lo han pretendido tales reconvinientes

en el transcurso del proceso, pues dable es resaltar que acorde a la normatividad y jurisprudencia vigente en la materia, las transacciones a que hacen alusión los actos escriturarios mencionados se encontraban viciados por objeto ilícito.

Con lo anterior, queda debidamente resuelto el primer reparo estatuido por los reclamantes en pertenencia frente a la decisión impugnada y que apuntaba precisamente a demostrar que eran poseedores con un justo título, quedando desvirtuado tal aseveración y, por ende, dicha inconformidad está llamado a ser desestimada.

En cuanto al segundo reparo de este mismo extremo litigioso (demandantes en reconvención) consistente de manera específica en **la posibilidad de aunar a la suya, la posesión de quien les antecedió** considera esta Sala de Decisión, que conforme a lo ya argumentado hasta el momento y siendo diamantino que quienes pretenden adquirir por prescripción el dominio del predio objeto de este litigio, no lo pueden hacer alegando la prescripción ordinaria, ante la carencia de un justo título, estando enmarcada su única posibilidad en el escenario de la prescripción extraordinaria, entonces de cara a la prosperidad de dichas pretensiones de pertenencia resulta inane verificar si en efecto los actores en reconvención, pueden sumar la posesión del señor Roberto Javier Montaña Cuellar a la por ellos ejercida, teniendo presente que en todo caso, según las propias afirmaciones de los actores en el hecho quinto de la demanda de reconvención, el señor Montaña Cuellar sólo inició a poseer, de ser así, el día 30 de noviembre de 2004, deduciéndose de ello, que aun teniendo en cuenta el tiempo que se pretende adherir a la posesión directamente ejercida por los reclamantes, no se supera el término prescriptivo necesario para usucapir; obsérvese que desde la calenda alegada (30-11-2004) hasta la presentación de la demanda principal, 28 de julio de 2010, transcurrieron únicamente 5 años, 7 meses y 27 días, término insuficiente para adquirir por el modo de la prescripción extraordinaria, máxime teniendo presente lo dicho en precedencia frente al tránsito legislativo de la Ley 791 de 2002.

Con lo brevemente expuesto sobre este particular, dable es concluir que no resulta necesario abordar, en los términos esbozados por el sedicente, el reparo consistente en la posibilidad de la suma de posesiones en el sub lite, debido a que como ya se precisó, de tenerse por cierta tal posibilidad, en todo

caso la pretensión de pertenencia está llamada a su fracaso, por ser un tiempo insuficiente en el escenario de la prescripción extraordinaria de dominio.

Do otro lado, tal y como se anunció desde el establecimiento de las cuestiones planteadas al formular el problema jurídico que habría de dilucidarse en el sub lite, debe abordarse lo relativo a la acción reivindicatoria para evidenciar si en efecto se satisfacen los elementos esenciales de la misma.

#### **2.4.4. De la acción reivindicatoria y del abordaje de la segunda cuestión propuesta como problema jurídico de cara a lo probado**

Sobre el particular, procede recordar que la referida acción está estatuida en el art. 946 s.s. del C.C., entendiéndose como *"La que tiene el dueño de una cosa singular de que no está en posesión, para que el poseedor de ella sea condenado a restituirla"*.

La denominada *actio reivindicatio*, es aquella en virtud de la cual el titular del derecho de dominio desprovisto de la posesión, tiene legitimación para impetrar la restitución del bien por aquél que materialmente lo detenta como si fuera su dueño. La restitución mediante reivindicación tiene su razón de ser en el derecho de persecución que faculta el titular del derecho real de propiedad para perseguir el bien en manos de quien se encuentre, y correlativamente el conjunto social asuma la obligación de respetar el derecho de ese titular sobre el objeto perseguido.

Tiene legitimación para ejercerla el propietario o dueño despojado del bien contra quien sea el actual poseedor (arts. 950 y 952 ídem) y recae sobre las cosas corporales, raíces o muebles, con excepción de *"... las cosas muebles, cuyo poseedor las haya comprado en una feria, tienda, almacén u otro establecimiento industrial en que se vendan cosas muebles de la misma clase"*. También puede alegarla el que tiene la nuda propiedad de la cosa.

Acorde con las normas antes citadas y con la doctrina y la Jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia en reiteradas sentencias, la acción incoada se estructura sobre cuatro elementos axiológicos que deben ser acreditados para su prosperidad, tales son:

- 1º) Que la acción recaiga sobre un bien reivindicable o cuota determinada del mismo.
- 2º) Que el demandante sea el dueño o titular del derecho de dominio del bien que pretende reivindicar.
- 3º) Que la posesión real o material esté en cabeza del demandado.
- 4º) Que exista identidad entre la cosa pretendida por el reivindicante y la poseída por el demandado.

De la acción reivindicatoria, se dice que es la típica acción de dominio, por cuanto mediante ella se protege en forma especial ese derecho, garantizando a su titular el pleno acceso a sus atributos y ventajas, particularmente al uso y goce de la cosa propia, a su posesión; por eso, su titular tiene que ser el dueño del bien pretendido, y tiene como sujeto pasivo al poseedor actual, porque él es la única persona en condiciones jurídicas adecuadas para disputar del derecho de dominio, no sólo porque el art. 762 del Código Civil presume dueño al poseedor y esa presunción se debe desvirtuar, sino también porque la posesión es medio idóneo para adquirir el derecho de dominio a través del modo de la prescripción ordinaria o extraordinaria. La constatación de esas recíprocas calidades en suplicante y suplicado con relación al bien que el primero pretende, importan su legitimación en causa sustancial o material<sup>1</sup>.

---

<sup>1</sup>*"Por imperativo conceptual, la prosperidad de la acción de dominio, supone en el actor la condición de propietario de lo que reivindica, calidad que debe, por lo tanto, demostrar frente al demandado, quien como poseedor, está mientras tanto protegido por la presunción de ser dueño de la cosa que posee. Es, pues, indispensable que el título de dominio invocado por el actor, incorpore a su esfera la integridad de lo que reivindica, de donde resulta, que si lo reivindicado es cosa singular, el título debe abarcar la totalidad de la misma cosa; que si apenas se trata de una cuota pro indiviso en cosa singular, el título ha de comprender la plenitud de la misma cuota; y que si la cosa singular reivindicable está en comunidad, la acción ha de intentarse no en favor de uno o más condóminos, aislados o autónomamente considerados, sino en pro del conjunto de los mismos, como se dice de ordinario, para la comunidad. "Por otro aspecto, y en razón del mismo concepto inicial, el título de propiedad aducido por el demandante debe tener existencia precedente a la constitución de la posesión ejercida por el demandado; y en caso de que éste ostente a su vez un título formal de dominio, el del actor, para ser eficaz en orden a la reivindicación, tendrá que remontarse a tiempo anterior al del poseedor enjuiciado. "Consecuencialmente, la identidad del bien reivindicado se impone como un presupuesto de desdoblamiento bifronte, en cuanto la cosa sobre que versa la reivindicación, no solamente debe ser la misma poseída por el demandado, sino estar comprendida por el título de dominio en que se funda la acción, vale decir que de nada serviría demostrar la identidad entre lo pretendido por el actor y lo poseído por el demandado, si la identidad falta entre lo que se persigue y el bien a que se refiere el título alegado como base de la pretensión." (Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, sentencia de abril 30/63).*



Asimismo es procedente recordar que el título de dominio invocado por el actor en reivindicación tiene que ser válido, es decir, no solamente no afectado de nulidad, sino además justo; y además dicho título **debe ser anterior** a la posesión de los demandados, ya porque la supere por sí mismo, bien porque esa superación se consiga mediante la adición a tal título, de los títulos de una cadena ininterrumpida de antecesores en el dominio, agregación que el accionante debe invocar desde la demanda misma.

Lo dicho en precedencia encuentra su apoyo en lo normado por el inciso 2º del artículo 762 del Código Civil, desde luego que esta norma reputa dueño al poseedor mientras otra persona no justifique serlo, y **como precisamente el actor en reivindicación tiene que desvirtuar la presunción de dueño del bien reivindicado que beneficia al demandado por estar en posesión de ese predio, es evidente que sólo puede hacerlo si su título de dominio es anterior al inicio de la posesión del accionado**, y puede desvirtuarlo, como ya se indicó, consiguiéndolo por la fuerza misma de su título, porque supere en el tiempo la posesión del demandado, o por la suma o adición al suyo de una serie de títulos de antecesores de manera ininterrumpida.

Sobre el particular, la Sala de Casación Civil de nuestra Corte Suprema de Justicia, en decisión del 16 de diciembre de 1997 M.P. Nicolás Bechara Simancas, señaló:

*(...) la posesión material juega primordial papel, porque entonces los títulos del demandante deben comprender un período mayor que el de la posesión del demandado. Cuando los títulos de éste y lo mismo su posesión son de fecha posterior a los del demandante, la acción de éste prospera; pero, al contrario, cuando el título inscrito del demandado es anterior al del demandante, la petición reivindicatoria de este no puede triunfar” (sent. de 6 de mayo de 1953, G.J. LXXV, pág. 35).”*

De tal guisa, esta Colegiatura hará referencia al tópico puntual del título de adquisición esgrimido por la suplicante en reivindicación, al igual que sobre lo pertinente a la posesión en cabeza de los demandados, por considerar que los otros dos elementos a saber: i) que el bien sea de aquellos susceptibles de reivindicarse, y ii) que exista identidad del bien solicitado en reivindicación

y el poseído por los convocados, se encuentran debidamente verificados en el plenario, y no existe controversia alguna sobre estos asuntos.

Como se indicó precedentemente, el título de dominio que tiene que acreditar quien pretende reivindicar debe ser entonces válido, justo y anterior a la posesión de la parte demandada, ya sea porque la supere por sí mismo, ora porque esa superación se consiga mediante la adición a tal título, de los títulos de una cadena ininterrumpida de antecesores en el dominio, adición que el extremo activo debe invocar desde la demanda misma.

En efecto, la posibilidad de adicionar al título de dominio del actor en reivindicación, los de una cadena ininterrumpida de antecesores, depende enteramente de él y así surge del art. 778 del C.C., esto es, que la adición mencionada no opera por decisión oficiosa del Juzgador, ni emerge como situación que se concrete *ope legis*.

Al respecto, en el *sub lite* se avizora que la señora Cruz Elena Maya Peláez efectivizó su título traslativo del dominio (modo), con la inscripción del mismo en la anotación Nro. 11 del folio de matrícula inmobiliaria 01N-5056493 de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Medellín Zona Norte, el día 21 de abril de 2009, como se evidencia a fl. 13 del C-1. En contraste, con ello, se atisba que la posesión de los señores Luis Carlos Hoyos Gaviria y Mauricio Zuluaga Ruiz, emerge de fecha anterior a la antes mencionada, como se ha evidenciado en el trámite procesal, incluso haciendo alusión únicamente a la prueba documental adosada al plenario, como lo es la Escritura Pública 572 del 21 de abril de 2006 de la Notaría Tercera de Envigado (fl. 7 C-2), de donde emerge con mediana claridad que el propietario del bien para el 30 de noviembre de 2004, señor Jaime Alejandro Tangarife Maya, se desprendió de la posesión del inmueble, en favor del señor Roberto Javier Montaña Cuellar, (ver numeral tercero del acto escriturario) quien a su vez, en calenda **21 de abril de 2006**, entregó la posesión material que sobre el bien ejercía hasta dicha fecha, en favor del aquí codemandado Luis Carlos Hoyos Gaviria, tal como se colige de lo expresado en el numeral segundo del mencionado acto escriturario, el que cuenta con pleno valor probatorio, por tratarse de un documento público y que además no fue tachado de falso en el *sub lite*, debiéndose estar a lo allí estatuido. A más de lo anterior, procede destacar que la posesión de los demandados desde abril de 2006 fue ratificada con la prueba testimonial, tal y como lo evidenció el *A quo* en su momento, para

concluir que en efecto los señores Hoyos Gaviria y Zuluaga Ruiz se erigían en poseedores.

De tal guisa, se colige que el título de dominio esgrimido por la demandante es posterior a la posesión de los accionados, no cumpliéndose así con los presupuestos ya referidos para la prosperidad de la acción reivindicatoria, situación echada de menos por el juez de primera instancia en su decisión.

Adicionalmente, procede resaltar que si bien la señora Maya Peláez, precisó en el hecho quinto de su demanda que adquirió la posesión material del predio el 15 de abril de 2009 de manos del propietario, desde ahora advierte este Tribunal que, de lo evidenciado con el acervo probatorio arrojado al plenario, se otea que tal situación no aconteció fácticamente, pues realmente lo que ocurrió es que en tal fecha se llevó a cabo la suscripción de la escritura pública 1955 que es de la misma calenda, sin que sea verdad que la suplicante en reivindicación haya recibido la posesión de su vendedor, pues ello no pudo haber sido así, atendiendo a que el mencionado propietario, ya se había desprendido de la posesión en pretérita ocasión, en favor del señor Roberto Javier Montaña Cuellar, conforme a lo que ya se ha trasuntado en párrafos anteriores, razón que imposibilita a la actora en reivindicación, aunar a su título, el de su predecesor a fin de lograr la prosperidad de la acción reivindicatoria, quedando así suficientemente ilustrado que la posesión de los opositores fue muy anterior al título de quien pretende reivindicar, lo que de suyo impone la desestimación de las pretensiones en este sentido, pues no se logra desvirtuar la presunción que cobija a los poseedores demandados, conforme al artículo 762 del Código Civil.

Así las cosas, la sentencia de primera instancia está llamada a ser revocada por cuanto el *iudex* debió igualmente desestimar la pretensión reivindicatoria formulada por la señora Cruz Elena Maya Peláez, habida consideración que su título no es anterior a la posesión de los reclamados y no se podía aunar a su título los de sus antecesores.

En el contexto que viene de reseñarse, al no superarse uno de los presupuestos necesarios para la prosperidad de la pretensión reivindicatoria, no hay lugar a abordar los restantes problemas jurídicos propuestos, mismos que sólo hacían alusión a la procedencia del reconocimiento de los frutos

civiles en caso de prosperar la acción reivindicatoria, así como tampoco hay lugar a abordar el estudio de las excepciones planteadas, pues suficiente resulta el análisis efectuado en precedencia para revocar la sentencia apelada y se entraría en disquisiciones que a la postre resultarían inocuas

Al efecto consagra el artículo 280 del CGP, que la sentencia deberá contener decisión expresa y clara de sobre las pretensiones de la demanda, como en efecto se hizo en este trámite de instancia, y sobre las excepciones "*cuando proceda resolver sobre ellas*", de cuya norma nítidamente se desprende que si analizadas las pretensiones de la accionante estas no están llamadas a prosperar, no resulta necesario abordar los medios exceptivos que haya presentado la parte resistente, relevando esta disposición al fallador de abordar el examen de las mismas en la sentencia.

**En conclusión**, acorde a lo antes analizado, la sentencia apelada está llamada a ser revocada, en cuanto a la acción reivindicatoria, en razón a que el título de propiedad de la demandante principal, no resulta ser anterior a la posesión ejercida por los primigenios convocados y a su vez reconvinentes y a ser confirmada en cuanto a la no prosperidad de la acción de pertenencia incoada por estos últimos en contra de la señora Cruz Elena Maya Peláez.

Finalmente, conforme lo dispone el artículo 365 numeral 8 del CGP, no hay lugar a imponer condena en costas en ambas instancias ante la improsperidad de las pretensiones, tanto de la demanda principal, como la de reconvención.

En mérito de lo expuesto, el **TRIBUNAL SUPERIOR DE DISTRITO JUDICIAL DE ANTIOQUIA, SALA DE DECISIÓN CIVIL – FAMILIA** administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

### **FALLA**

**REVOCAR parcialmente** la sentencia de fecha, naturaleza y procedencia referenciada en este proveído, conforme se dispone a continuación:

**PRIMERO.- REVOCAR** los numerales primero, segundo, tercero y cuarto de la parte resolutive de la sentencia impugnada, para en su lugar disponer:

"DESESTIMAR las pretensiones de la demanda inicial, con pretensión reivindicatoria, incoada por la señora Cruz Elena Maya Peláez, en contra de

los señores Luis Carlos Hoyos Gaviria y Mauricio Zuluaga Ruiz, conforme lo argumentado en los considerados precedentes”, en armonía con los considerandos.

**SEGUNDO.- CONFIRMAR** el numeral séptimo de la parte resolutive de la sentencia de fecha, contenido y procedencia, conforme a la parte motiva.

**TERCERO.-** Sin condena en costas en ambas instancias, por no haber mérito para las mismas, conforme a lo dicho en la parte expositiva.

**CUARTO.-** En firme esta sentencia, devuélvase el expediente de manera virtual a su lugar de origen, previas las anotaciones de rigor.

**NOTIFÍQUESE, CÓPIESE Y ENVÍESE,**

**(CON FIRMA ELECTRONICA)**  
**CLAUDIA BERMÚDEZ CARVAJAL**  
**MAGISTRADA**

<b>(AUSENTE CON JUSTIFICACION)</b>	<b>(CON FIRMA ELECTRONICA)</b>
<b>OSCAR HERNANDO CASTRO RIVERA</b>	<b>DARIO IGNACIO ESTRADA SANIN</b>
<b>MAGISTRADO</b>	<b>MAGISTRADO</b>

Firmado Por:

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

Dario Ignacio Estrada Sanin  
 Magistrado  
 Sala 01 Civil Familia

**Tribunal Superior De Medellin - 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: **69cb4627d53970456f1f00063f8042201d656b3e580d1f542d1d3b908146e1cf**

Documento generado en 14/06/2022 11:12:52 AM

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



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

**Referencia**    **Procedimiento:**    **Verbal de declaración de unión marital de hecho.**

**Demandante:**    **Diana María Gaviria López**

**Demandado:**    **José Euclides Uribe Vásquez**

**Asunto:**    **Confirma y modifica la sentencia apelada. De la unión marital de hecho y de la sociedad patrimonial entre compañeros permanentes.**

**Radicado:**    **05376 31 84 001 2017 00448 01**

**Sentencia No.:**    **22**

**Medellín, siete (7) de junio de dos mil veintidós (2022)**

Procede la Sala a resolver la alzada propuesta por la parte demandada, contra la sentencia proferida el 21 de junio de 2018 por el Juzgado Promiscuo de Familia de La Ceja, dentro del proceso verbal de declaración de existencia de unión marital de hecho, promovido por Diana María Gaviria López contra José Euclides Uribe Vásquez.

### **I. ANTECEDENTES**

Pidió la demandante que se declare la existencia de la unión marital de hecho que conformó con José Euclides Uribe Vásquez, “desde el día 12 de noviembre de 2007 hasta el día 22 de abril de 2017” (fl. 2, vto.); e igualmente, se declare la disolución de la unión marital y la liquidación de la sociedad patrimonial y que en caso de oposición, se condene en costas.

1. Como fundamento fáctico de sus pretensiones, sostuvo la actora que hace “*alrededor de 27 años, desde 1990*” conoció al demandado con quien inicialmente tuvieron un noviazgo formal que perduró por un año, transcurrido el cual, se dejaron de ver durante 17 años, para luego reencontrarse el 5 de noviembre de 2007, fecha que recuerda por ser el cumpleaños de su hermana Dora, “*en esa fecha conversaron y coincidieron su deseo de irse a vivir juntos, circunstancia esta que se dio ocho (8) días después*” (fl. 1), conformando desde entonces una comunidad de vida permanente, singular e ininterrumpida, sin que para ese momento tuvieran otra pareja.

Informó que vivieron en diferentes casas de habitación “*hasta que el 05 de agosto de 2010 mediante escritura pública 1994 de la notaría segunda de Rionegro, Antioquia, compraron una vivienda ubicada en este municipio de La Ceja, Urbanización La Aldea, lote 4, manzana A, calle 7A número 14-87, trasladándose a vivir allí en compañía de los tres hijos de Diana María*” (fl. 1, vto., C-1), y en el referido acto ambas partes reconocieron la unión marital de hecho, e hicieron constar la residencia común de la pareja y los tres hijos de Diana, aquellos dos compartiendo lecho, y techo y mesa con los demás integrantes, pero que en la actualidad, esa residencia sólo se conserva para la convivencia de la actora y sus hijos.

Afirmó la demandante que para el 12 de noviembre de 2007 no tenía pareja y de ahí la consolidación de la unión marital de hecho con el demandado, quien tampoco tenía impedimento alguno para su conformación, situación que perduró hasta el 22 de abril de 2017. Desde aquella fecha tuvieron la comunidad de vida permanente y singular, socorriéndose y ayudándose mutuamente, ambos trabajaban, ella como madre comunitaria del ICBF y él en la empresa Cárnicos S.A.S., invirtiendo con sus ingresos en bienes sociales y compartiendo los gastos requeridos en el hogar, precisando que no hubo descendencia común, puesto que como se indicó, ella tuvo tres hijos y él una hija, ambos con diferentes parejas.

Reiteró que fue dentro del período de convivencia que adquirieron el inmueble, pero que en el certificado de tradición y libertad



sólo figura como propietario inscrito el señor José Euclides Uribe Vásquez; no obstante, en la escritura pública este narró que *“su estado civil es Unión Libre, hecho que per-se constituye prueba de confesión de la Unión Marital de hecho existente con la demandada”* (fl. 2, C-1).

Narró que durante la convivencia hubo respeto entre la pareja, al igual, de manera recíproca los hijos de Diana con el señor José Euclides, denotándose un armonioso hogar, incluso, en tiempos de descanso, este se dedicaba a los quehaceres de la casa, hacía mantenimiento y mejoras necesarias al inmueble.

Informó que esa convivencia terminó el 22 de abril de 2017, porque así lo decidió José Euclides, quien le manifestó que había otra persona en su vida, desconociendo la actora de aquella relación amorosa, y a partir de esa fecha no volvieron a hablar personal ni telefónicamente, pero el 29 de julio de ese mismo año, Euclides apareció en el inmueble manifestándole su deseo de vender la casa y le pidió desocuparla, para lo cual Diana le reclamó su 50%; y en días posteriores, la llamó y le preguntó cuánto pedía para que le desocupara la casa, y ella le respondió que luego le informaba al respecto; y, en efecto, el 23 de agosto de 2017 le envió un escrito (lo anexa), y el 28 del mismo mes y año el demandado a través de abogada le manifestó *“que no tiene derecho a nada y le da un plazo perentorio para desocupar la vivienda”* (fl. 2, vto., C-1).

Agregó la demandante que José Euclides tuvo afiliados a sus tres hijos a la Mutual Prever, y la seguridad social de éstos y de ella es por su cuenta en virtud del contrato de prestación de servicios con Incerde; aclaró que siempre ha tenido su trabajo y vivienda en La Ceja, mientras que José Euclides por fuera de ese municipio, pero todos los fines de semana y vacaciones compartían, teniendo permanentemente comunicación telefónica, al igual, compartían los gastos del hogar (servicios y alimentación), *“se socorrían y ayudaban mutuamente, compartían permanentemente techo, lecho y mesa y constituyeron una comunidad de vida permanente y singular hasta la fecha de separación definitiva”* (fl. 2 vto., C-1).

2. Corregidas las deficiencias que detectó el juzgado de conocimiento<sup>1</sup>, la demanda fue admitida mediante auto del 10 de octubre de 2017<sup>2</sup>, que ordenó la notificación al demandado y correrle traslado por 20 días, en garantía de su derecho a la defensa.

3. El convocado a juicio, fue notificado del auto admisorio<sup>3</sup> y en término, por medio de apoderada judicial, dio respuesta a la demanda<sup>4</sup>, aceptando como cierto el hecho cuarto<sup>5</sup>, respecto de los demás, precisó que es cierta la convivencia entre mediados de 2007 a mediados de 2012, existiendo unión marital de hecho durante ese tiempo; pero que en el 2012 se fue a vivir a Rionegro y eventualmente tenía encuentros con la demandante, pero no como comunidad de vida permanente y singular, *“sino que eran amigos que compartían momentos juntos, e incluso tenían relaciones sexuales, pero el señor URIBE no pasaba toda la noche en el inmueble donde amanecía la señora GAVIRIA”* (fl. 19, C-1). Aceptó que *“existió unión marital de hecho entre las partes de la demanda, pero nunca se declaró la sociedad patrimonial entre compañeros permanentes”* (fl. 20, id) y ésta dejó de existir en el 2012, por lo que *“había terminado hasta el año 2013 para liquidar la sociedad patrimonial entre compañeros permanentes”* (íd.), según el artículo 8 de la ley 54 de 1990.

Dijo que no niega la existencia de la unión marital de hecho y que durante su vigencia José Euclides adquirió el inmueble que da cuenta la escritura pública 1994 del 5 de agosto de 2010 de la Notaría Segunda de Rionegro, sin que haga parte de la sociedad patrimonial porque no se declaró dentro del término de ley.

También aceptó como cierta la convivencia cordial con la demandante desde el 2007 al 2012, y en esta anualidad fue que decidió residir en la vereda Tablacito de Rionegro, en compañía de su hermano; al igual, aceptó el afecto que le tiene a los hijos de la actora

---

<sup>1</sup> Folio 12.

<sup>2</sup> Folio 14.

<sup>3</sup> Folio 17.

<sup>4</sup> Folios 19 a 24.

<sup>5</sup> Concerniente a que la demandante tiene 3 hijos y el demandado 1 hija, y no procrearon en común.

y en razón de ello, los dejó en el fondo mutuo, sin que tal acto conlleve a la continuidad de la unión marital de hecho.

Finalmente, aceptó que en aquella convivencia con la actora compartían los gastos de la casa, pero que ésta no se extendió hasta el 22 de abril de 2017, como se afirma, reiteró que lo fue hasta el 2012 cuando decidió vivir en otro lugar, ya no en comunidad de vida, ni tenían periodicidad para verse y/o compartir gastos, “*solo se veían ocasionalmente como amigos y tenían encuentros sexuales*” (fl. 21, C-1).

Se opuso a la prosperidad de las pretensiones y como excepciones de mérito propuso las denominadas:

*i) “Caducidad de la acción”,* fincada en que las partes de este proceso convivieron de 2007 a 2012, por lo que el interesado tenía la oportunidad de alegar una sociedad patrimonial hasta el 2013, conforme al artículo 8 de la ley 54 de 1990. Por lo que, para la fecha de presentación de la demanda, 2017, la misma goza del fenómeno de caducidad.

*ii) “Genérica”,* solicita sea declarada cualquier excepción que resulte probada.

4. Continuando la secuencia procesal correspondiente, fue celebrada la audiencia inicial de que trata el artículo 372 del C.G.P., y agotada la etapa de conciliación que resultó fallida, porque las partes no lograron un acuerdo, a causa de lo cual, se abrieron paso el interrogatorio a las partes, la fijación del litigio; la A quo encontró probada la existencia de la unión marital de hecho entre Gaviria López y Uribe Vásquez, advirtiendo que debía demostrarse desde y hasta cuándo aquella se mantuvo; posteriormente fueron decretadas las pruebas solicitadas, que fueron evacuadas en cuanto hubo interés de los contendientes.

5. Posteriormente, fueron convocados los litigantes para audiencia de alegaciones y juzgamiento (art. 373 ídem).

El apoderado de la demandante manifestó que como quedó definido en la etapa de fijación del litigio, está probada y confesada la unión marital de hecho, por lo que únicamente se referirá a la unión marital del hecho hasta el año que la demandante trata de demostrar (2017), ello con base en la prueba testimonial; cita algunos, incluso, la declaración de las partes, para indicar que hay jurisprudencia de la Corte, SC 15173, exp. 2016201100069 de octubre 24 de 2016, M.P. Luis Armando Tolosa Villabona, referente a la falta de relaciones sexuales o las intermitencias temporal de techo, que de ninguna manera desdibujan la comunidad de vida permanente y singular que existe entre los compañeros permanentes, para el caso, se referirá a la intermitencia temporal, porque las relaciones sexuales siempre se mantuvieron, entonces, aquella se daba porque José Euclides no residía en La Ceja por razones laborales ya que trabaja en sitio lejano a tal municipio (Fredonia). Luego dijo que le surge un interrogante y es que si para el señor Euclides se dio la ruptura de la relación que tuvo con la señora Diana desde el 2012, por qué esperó hasta el 2017 para reclamar la totalidad de la vivienda, *“es que el argumento que era por no darle mal ejemplo que tenían una relación de amigos con derechos o que era por ayudarle a la señora Diana, sabiendo que consecuentemente en los testimonios (según) los hijos de la señora Diana, declarantes (...), en ningún momento existió una diferencia entre la relación de su señora madre con el señor José Euclides entre el año 2012 y 2017, desde un comienzo fue la misma relación, las visitas fueron las mismas, las permanencias en el hogar los fines de semana fueron los mismos hasta abril de 2017”* (hora 2:01:38, audio 3); concluyó pidiendo que con base en esos testimonios y las alegaciones, se declaren prósperas las pretensiones de la demanda.

Por su parte, la apoderada de la demandada resaltó que lo fijado del litigio fue establecer hasta cuándo convivieron las partes, siendo la demandante quien manifiesta que fue hasta el 2017, mientras que el demandado adujo que lo fue hasta el 2012, porque en adelante sólo fueron novios. Luego pasó a referirse al interrogatorio absuelto

por la actora, para significar que, según ella, José Euclides no permanecía en semana y se comunicaban sólo los fines de semana, lo que interesa es que tengan un lugar que los dos consideren su hogar común. Al respecto, dijo Diana que sólo compartían espacios los fines de semana y que con José Euclides, era sólo pareja, *“palabra que da muchos sentidos para varias interpretaciones. Es muy relevante para la parte demandada lo indicado por ella y por los testigos, en que el señor José Euclides llegaba a la casa de Diana cada ocho días con lo que iba a usar el fin de semana, con una maleta, (...) tenemos otras pruebas en el proceso, documental aportada por la parte demandada como recibos de Directv, certificados para la declaración de renta, etc., en donde desde hace varios años se indica que la dirección de domicilio del señor José Euclides es la vereda El Tablacito en el municipio de Rionegro”* (hora 2:05:42, audio 3). Infiriendo de su dicho, que si el señor José Euclides no tiene pertenencias en la casa de Diana y recibe documentación personal en el lugar donde reside, vereda Tablacito, son indicios que la casa habitada por Diana y sus hijos, no era la residencia de aquel; que el hecho de prestar la casa a una familia, de ninguna manera se puede deducir que era para constituir una unión marital de hecho, que eran tan esporádicos los encuentros de las partes, que el señor José Euclides no tenía sus pertenencias en la casa de Diana, no tenían un ánimo de ser una familia. Luego, hizo referencia a la prueba testimonial, para indicar que no dan cuenta precisa de los aspectos que compartían las partes, toda vez que se limitaron a manifestar lo que escucharon de una de ellas o de lo que podían ver desde afuera, porque desde el interior de la casa no conocían cómo era el comportamiento y el ánimo de convivencia que ellos tenían o si era un noviazgo. Contrario sucedió con los testimonios de los hijos de Diana, porque éstos sí vivían con ella, ellos sí pudieron evidenciar el comportamiento de su madre y José Euclides; Sebastián dijo que este hacía la visita los fines de semana, cuestiona esa afirmación, aduciendo que *“uno no visita su casa (...) Entonces con esas palabras que dijo Sebastián, era visitante, me da a entender que no era su casa. Sebastián también dijo que no era cada fin de semana que iba, con lo que se pierde una permanencia en ir; una cosa es que José Euclides por sus labores tenga que vivir en otro municipio, pero ni los fines de semana era permanente el encuentro o de llegar a un lugar que tampoco era su casa común, porque era de visitante”* (hora 2:09:01, ídem). Interpretó aquel dicho, aduciendo que entre Diana y José

Euclides no tuvieron un ánimo de convivir, aunado a que Sebastián también dijo que su hogar era conformado por su madre y sus dos hermanos. Al igual, María José, hija de la actora, indicó que el demandado avisaba que iba, lo que significa que no hay unión marital de hecho, porque el que avisa visitas es un novio o amigo, aunado que informó que José Euclides vivía con sus padres en Las Palmas; y el otro hijo de Diana, no tenía claridad cada cuánto iba aquel a la casa, además dijo que no tenía pertenencias allí, sólo poca ropa interior. Insistió que otros declarantes aseveraron que el demandado vive en la vereda Tablacito con su hermano y la esposa de éste, que allá es donde tiene sus pertenencias, le arreglan la ropa y de allí salía para sus viajes y a laborar, incluso, allí recibía su correspondencia. Así, *“no se puede pensar que sólo por tener relaciones sexuales esporádicas algunos fines de semana y permitir que alguien viva en su casa, se genere una unión marital de hecho”* (hora 2:15:00, id.), le causó extrañeza que los hijos de Diana manifestaran que compartían reuniones con la familia de José Euclides y desconozcan los nombres de aquellos, mientras los allegados de este adujeran que Diana y sus hijos nunca fueron a reuniones familiares, ni siquiera al festejo de los 15 años de la hija de José Euclides, ni al funeral del padre de éste. Solicitó se nieguen las pretensiones de la demanda conforme al artículo 8 de la ley 54 de 1990.

Finalmente, fue proferida la decisión de fondo que por vía de apelación estudia la Sala.

## **II. LA SENTENCIA IMPUGNADA**

La juez de primera instancia declaró que entre Diana María Gaviria López y José Euclides Uribe Vásquez existió unión marital de hecho desde el 12 de noviembre de 2007 hasta el 22 de abril de 2017; declaró que entre aquellos y en esa unión marital de hecho se conformó una sociedad patrimonial dentro del mismo interregno temporal; dispuso la inscripción de la sentencia en los respectivos registros civiles y condenó en costas al demandado.

Comenzó la juez de la causa por resolver la tacha de los testimonios extraprocesales aportados por el demandado con el escrito de respuesta a la demanda, que según la parte demandante “*no fueron practicadas aquí en el juicio oral y si mucho se tendrían como una prueba documental*” (hora 2:29:04, audio 3); tal objeción fue desestimada para lo cual, empezó la A quo a pronunciarse sobre las declaraciones de María Ascensión Londoño Gómez y Ramón Emilio Uribe Vásquez, manifestando que como “*fue tachada por la parcialidad desde el parentesco, tal reproche no conduce necesariamente a que esta prueba deba ser descalificada, pues debe ser apreciada (...) atendiendo las circunstancias particulares y con mayor severidad, lo cierto es que su testimonio fue consistente, concluyente y no se ve cuál podría ser el intereses en amañar su declaración*” (hora 2:29:24, id).

Centrada en el caso, consideró como problema jurídico para resolver, establecer hasta cuándo se dio la unión marital de hecho entre los señores Gaviria López y Uribe Vásquez y si se puede declarar la existencia de la sociedad patrimonial de hecho entre compañeros permanentes.

Luego, evocó la A quo a los artículos 1 de la ley 54 de 1990 y 42 de la Constitución Política, el primero de aquellos define la unión marital de hecho, mientras que el segundo, a la familia; también dio lectura a una jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia (sin citarla) sobre la unión marital de hecho, para significar que ésta “*resalta la connotación de imprescriptible de la declaración de la unión marital de hecho entre compañeros permanentes, en tanto que la concierne a la declaración judicial de existencia de la sociedad patrimonial deriva de una unión marital y la relativa a su disolución y liquidación es prescriptible*” (hora 2:34:01, íd.). Así, la prescriptibilidad para la disolución y liquidación de la sociedad patrimonial cuyo término de prescripción es de un año contado a partir de la terminación de la unión marital o por la separación fáctica definitiva de los compañeros o de mutuo consenso elevado a escritura pública ante notario o expresado en un acta de conciliación.

Bajo ese entendido, una unión marital de hecho requiere

de la concurrencia de unas condiciones como *i)* la comunidad de vida; *ii)* que se trate de un hombre y una mujer; *iii)* que aquellos no estén casados entre sí; y *iv)* que esa unión sea permanente y singular. Que para el presente caso, hay una acumulación de pretensiones, a saber, la declaración de la existencia de la unión marital de hecho y la declaración de su disolución.

Luego, hizo referencia al requisito de permanencia y singularidad, aduciendo la juez de primera instancia que este presupuesto axiológico se cumple en el caso que analiza, porque desde la etapa de fijación del litigio fue aceptado por las partes, *“no hay duda de la existencia de la unión marital de hecho desde el 12 de noviembre de 2007, y según prueba recaudada, ésta perduró hasta el 22 de abril de 2017, pues se muestra claramente que entre las partes existió una unión caracterizada por la comunidad de vida, la permanencia y la singularidad”* (hora 2:36:46, íd); con tal criterio hizo un análisis a la prueba oral recaudada, para luego indicar que la misma confirma o corrobora lo aseverado, porque indicaron que vivieron como pareja, los gastos de la casa los compartían, él pagaba los servicios y ella compraba el mercado, y aquel les colaboraba ocasionalmente con los útiles escolares y otros gastos extracurriculares; aunado a que también demuestran los dichos de las partes y testigos la conformación de la sociedad patrimonial, porque al unísono indican que durante esa unión adquirieron el inmueble que habita Diana con sus hijos. Que en todo caso, de los interrogatorios y los testimonios se infiere que entre la demandante y el demandado se suscitó una comunidad de vida, hubo mutua ayuda, *“la intención a todas luces era la de construir una pareja, habida cuenta que no obstante no compartían el mismo techo toda la semana, esto se debía a que él laboraba en el municipio de Fredonia, pero los fines de semana pernotaba en la casa donde habitaban Diana y sus hijos. Es posible también que no todos los fines de semana estuvieran juntos, pero esto siempre fue así desde el inicio de la relación de pareja desde el año de 2007. El mismo demandado dice que sólo compartía con Diana y sus hijos los fines de semana, sólo que para el 2012, la situación o la denominación de la relación cambió, ya no eran compañeros permanentes, sino que tenían una relación de noviazgo para no darle un ejemplo negativo a la hija de Diana. Aseveración que fue tanto desmentida por los hijos de Diana como por su vecina, quienes con firmeza aseguraron que el señor José Euclides continuó pernotando los fines de semana*



*en la casa de esta hasta inicios del 2017” (hora 2:46:32, íd.), incluso aquel siguió pagando los servicios públicos hasta esta última anualidad, salían en familia y colaboraba económicamente a los hijos de Diana en asuntos puntuales, incluso la cuñada de José Euclides dijo que Diana lo llamaba para que le pagara los servicios y él los pagaba. En adición, Diana vive en la casa de aquel “hasta el día de hoy, y sólo a inicios de 2017, este le dijo que desocupara. Si ya no existía una relación de pareja, ¿cuál fue la razón para que esta permaneciera por más de 5 años sin hacerle una reclamación o exigencia al respecto? Su ánimo a todas luces era el de socorrerla y así lo expresó en el interrogatorio cuando dice que quería que los hijos de ésta se hicieran mayores de edad y entraran a la universidad. De otro lado, llama la atención al despacho que del 2012 al 2017 el señor José Euclides no tuviese otra pareja, lo que habla de la singularidad” (hora 2:48:15, íd.).*

Añadió la juez de primera instancia, que la prueba documental acredita que los señores José Euclides y Diana María, para el año 2010, aún tenían la unión marital de hecho entre sí, según quedó plasmado en la escritura pública No. 1994 del 5 de agosto de 2010 de la Notaría Segunda de Rionegro, al indicar su estado civil; al igual, ilustraron su dirección y teléfono, ambos coinciden que era en el inmueble donde habita Diana con sus hijos, “lo que confirmaron ambos en el interrogatorio y en la demanda como en la contestación” (hora 2:50:07, íd.).

Siguió indicando la A quo, que la comunidad de vida está en la intención de formar familia, y este requisito como lo ha dicho la jurisprudencia SC15173 de 2016, oct. 24, M.P. Luis Armando Tolosa Villabona, no alude a la voluntad interna, sino a los hechos de donde emana. La comunidad de vida, como lo ha dicho la Corte, está integrada por unos elementos fácticos objetivos, como la convivencia, el socorro mutuo, las relaciones sexuales, y otros subjetivos como el ánimo de mutuo permanencia, de unidad y la *afectatio maritales*. De igual forma, esa misma sentencia ha establecido que el requisito de permanencia denota estabilidad, continuidad y perseverancia en la comunidad de vida independientemente de lo que pueda acaecer con el trato sexual, con la cohabitación o con su notoriedad, puesto que

éstos pueden existir o no dejar de existir según la relación fáctica de la pareja.

Para el caso, no cabe duda que si bien las partes de este proceso no compartían el mismo techo la comunidad de vida se dio porque el señor José Euclides continuó con la misma relación de vida que venía dándose desde el 2007, sin que se haya dado alguna mutación desde el año 2012, puesto que siguió llegando a casa de Diana María los fines de semana, sostenían relaciones sexuales y lo más importante, la ayuda y el socorro mutuo no desapareció. Aunado a que quedó demostrado que hasta el 2017 el demandado no tuvo otra compañera permanente, probándose de tal manera la permanencia y la singularización.

Concluyó la juez de la causa, que en este caso se cumplen los requisitos necesarios para la prosperidad de las pretensiones; respecto a la excepción de prescripción, dijo que no prospera porque la ruptura de la unión marital de hecho se dio el 22 de abril de 2017, y la demanda se presentó el 13 de septiembre del mismo año, sin que transcurriera un año a partir de la separación física y definitiva de los compañeros tal como lo prescribe el artículo 8 de la ley 54 de 1990.

### III. LA APELACIÓN

**a) De los reparos concretos formulados en primera instancia.** Inconforme con la decisión adoptada, la apoderada del demandado, se alzó contra ella en intervención que realizó en audiencia de fallo, así expresó:

Hubo *“indebida valoración íntegra de la prueba; en la sentencia de primera instancia de los postulados elementos establecidos en el artículo 276 del C.G.P., pues se deja de analizar en conjunto las pruebas recaudadas dentro*

*del mismo, porque no se valoran todos los recibos como prueba documental y los testimonios en su integralidad, los cuales fueron allegados con todos los requisitos formales. Es claro señora juez que los testigos no tenían conocimiento si José Euclides algunos fines de semana no iba, el testigo de la parte demandante Hugo y la señora Cyndi solamente veían la parte externa y ellos no fueron claros cuando se les preguntó si él a veces no iba, por ejemplo cuando él estuvo en el extranjero imposible que fuera los fines de semana y esto no fue valorado; la hija menor de la señora Diana también manifestó que la casa de José Euclides no era la misma de ellos y esto no fue valorado en la oportunidad debida. El hecho de prestar una casa para ayudarle a alguien con el que se tiene algún sentimiento como un noviazgo, no puede de ninguna manera constituir una unión marital de hecho; pues el deseo de prestar una casa o hacer una donación por problemas económicos no genera elementos de la unión marital de hecho. Es claro que acá las partes no tenían un ánimo de convivencia, un ánimo de constituir una familia, puesto que él tenía que pedir permiso para ir, como lo manifestó uno de los testigos y tenía que avisar que iba y además, era considerada una visita, dicho por el mismo apoderado de la parte demandante en sus alegatos” (hora 2:56:21).*

*Calificó de imposible que “si uno tiene una unión marital de hecho y convive con alguien y tienen una casa común, con unos intereses comunes, se tenga que avisar que se va y se considere que es una visita. Entonces, el hecho de una ayuda que este estableció tampoco fuera periódica como como el pago de unos servicios, sino que era una ayuda cuando la señora Diana lo llamaba y lo requería, no se puede constituir una unión marital de hecho, en Colombia no está prohibido ayudar a una novia; esas ayudas además no eran periódicas y esa situación no fue valorada por el despacho” (hora 2:58:40, id.).*

*Añadió la sedicente que “no hay periodicidad en los encuentros, pues ningún testigo de la parte demandante pudo constatar que se veían cada 8 días, y esto no fue valorado en debida forma” (hora 2:59:24, ídem); también le llamó mucho la atención “que las pertenencias personales del señor José Euclides y eso no se menciona en la sentencia, una debida valoración, no estaban en la casa donde vive la señora Diana; las pertenencia como dijo la testigo de nuestra parte, se encontraban en el municipio de Rionegro donde además eran aseadas” (hora 2:59:49, íd.).*

*Como segundo reparo, esgrimió la apelante que “no hay una prueba certera de una convivencia pacífica e ininterrumpida donde se configure una vida permanente y singular con el ánimo de crear una familia desde el año*

2012 al 2017. Y esa carga de la prueba estaba a cargo de la señora Diana. Los testigos manifestaban que se veían, que pedía permiso y que iba de visita” (hora 3:00:31, íd).

**b) De lo actuado en segunda instancia.** Conforme a las facultades establecidas en el artículo 14 del decreto legislativo 806 del 4 de junio de 2020, fue garantizado el término para que la parte demandada sustentara la alzada por escrito, en sede de segunda instancia, e igualmente presentara la parte demandante –no apelante, los alegatos correspondientes.

De tales prerrogativas, hizo uso la apelante, ocupándose de cada uno de los puntos concretos de la apelación, lo que hizo en los siguientes términos:

*i) Insistió la sedicente que hubo indebida valoración de las pruebas, porque no fueron apreciadas de manera integral, así como el de la exposición razonada del mérito asignado a cada una de las mismas. Reiteró que no fueron valorados todos los recibos aportados como prueba documental, mismos que permitían acreditar que el domicilio del demandado era distinto al de la demandante, todos dan cuenta que el señor Euclides residía y tenía su permanencia en Rionegro, lugar distinto al de la casa donde reside Diana. Sobre el aspecto de “domicilio”, ilustró con la definición contenida en los artículos 76 y 77 del C. Civil, para luego significar “que el señor José Euclides, tenía su domicilio en lugar diferente al de la señora Diana, pues este no solo residía en lugar distinto, por temas laborales, sino que además para este su familia se encontraba allí, pues el mismo tenía a su madre en dicho lugar. Por tales motivos, no puede aducirse que la idea de permanencia, en los términos del artículo 81 del Código Civil, continuaba en la que otrora fue su lugar de convivencia con la señora DIANA, pues el mismo, desde el año 2012, se encontraba domiciliado en lugar diferente, Rionegro, con un ánimo de permanencia en este nuevo lugar, al tener allí sus negocios (trabajo) y su familia (madre)”.*

Insistió que la prueba testimonial no fue debidamente valorada, siendo claro que los testigos no tenían conocimiento si el

demandado iba todos los fines de semana de visita a la casa de Diana, para lo cual reiteró lo que al respecto indicó al momento de formular los reparos concretos ante la juez de primera instancia. Así que con tal prueba se desvirtúa uno de los elementos esenciales para la declaratoria de la existencia de la unión marital de hecho durante el periodo comprendido entre el 2012 y el 2017, la cual es la voluntad responsable de conformar dicha unidad marital, tal y como lo expone la Corte Suprema de Justicia en Sentencia SC15173 de 2016, “la *“voluntad responsable de conformarla”, expresada o surgida de los hechos, y la “comunidad de vida permanente y singular”, se erigen en los requisitos sustanciales de la una unión marital de hecho”* (transcribió otros aparte de la referida sentencia).

Agregó la inconforme, que de la valoración integral de las pruebas aportadas, lo que se desprendería es *“una simple relación de noviazgo o amantes, lo que desvirtúa ese elemento volitivo, y esa supuesta idea de permanencia, pues tal y como se encuentra acreditado, el señor EUCLIDES, se reitera, tiene un domicilio diferente al de la demandante, y que su relación interpersonal se desenvolvía más como un noviazgo que como una unión marital o matrimonial”*. En este caso, los testigos adujeron que José Euclides iba de “visita” a la casa de Diana, incluso, él debía dar aviso de cuándo iba a ir, *“generándose claramente que no consideraba ese lugar como su hogar, pues por lógica, nadie avisa o pide permiso para ir a su propia casa a estar con la que se considera su familia”, de tal manera, “si uno tiene la voluntad de permanencia, y una comunidad de vida, tenga que dar aviso de su llegada, pues las máximas de la experiencia nos dicen que quienes convergen en una comunidad de vida, con metas y fines comunes, no deben dar aviso de su llegada, al que se pregona es el domicilio del hogar; pues de la cultura de nuestro territorio y de las dinámicas propias de lo que se entiende por una pareja de esposos (diferente a la pareja de amantes o novios), cuando se tiene esta voluntad de comunión, quienes la conforman pueden entrar y salir a su libre albedrío de la residencia que se pregona, común”, y el sólo hecho de que José Euclides “hubiese prestado la casa de su propiedad, no puede de ninguna manera configurarse en elemento esencial de la constitución de unión marital de hecho; en primer lugar por no ser este uno de los requisitos legales para su configuración y en segundo término, porque no puede pretenderse que por este hecho altruista, debido a situaciones económicas difíciles del beneficiario de dicho acto, se pregone un ánimo volitivo de conformar una unidad familiar”, y tampoco “el hecho de que existiere una ayuda económica adicional, la cual*

*además no quedo probada que fuese periódica, cuando el señor EUCLIDES ayudaba con el pago de los servicios públicos, no se constituye en un elemento esencial de la comunidad de vida, pues no se constituía en una ayuda mutua; se trataba de un hecho realizado por mera liberalidad y filantropía del aquí demandado”, y tales circunstancias no fueron valoradas por la A quo.*

Concluyó la sedicente afirmando que lo más relevante es que quedó acreditado que las pertenencias personales del demandado no se encontraban en la misma casa de residencia de Diana, por lo mismo, porque allí iba de visita, siendo su domicilio Rionegro, lugar donde residía y tenía sus pertenencias, motivo que también desvirtúa la comunidad de vida. Que, en todo caso, no quedó acreditada la convivencia pacífica e ininterrumpida donde se configure el ánimo de permanencia, esto es, vida permanente y singular con el ánimo de crear una familia en el periodo comprendido entre 2012 y 2017. Por lo anterior, solicitó la revocatoria de la sentencia de primera instancia, y en su lugar se nieguen las pretensiones de la demanda.

**c) Réplica.** El apoderado de la demandante dijo que es claro el Despacho al mencionar, evaluar y concluir el valor probatorio de todas las pruebas arrojadas al proceso, dándoles el valor probatorio en su integridad, luego de una exposición amplia y razonada del mérito que les asignó, sin que en la sustentación de la apelación se adujera cuál de las pruebas no fueron analizadas y de manera general se indicó que no fue valorada la documental. En adición, dijo que no es como lo argumenta la apelante que José Euclides le había prestado la casa a su novia Diana para que viviera gratuitamente con su familia, obedeciendo su afirmación más a una caridad que a una unión marital de hecho; argumento que ayuda o corrobora, como lo analizó la juez, concerniente a que la ayuda y socorro mutuo siempre existió, según lo afirma la prueba recaudada, incluso, Javier Ángel, hermano del demandado, dijo que éste le pagaba los servicios a Diana y le ayudaba para algunos gastos. Que en todo caso, la juez de primera instancia hizo una valoración individual y conjunta a toda la prueba para llegar a su convencimiento y así lo sentencia, sin que ahora pueda ser

desvirtuada la unión marital de hecho declarada dentro del interregno temporal fijado.

#### IV. CONSIDERACIONES

1. En honor al principio de consonancia que guía las apelaciones, el estudio que avoca la Sala se limitará a la materia de inconformismo, bajo el entendido que lo no impugnado ha recibido la venia de las partes, tal como lo establece el artículo 328 del C.G.P.

2. No encuentra la Sala en el caso que se somete a su consideración, reparo respecto de los presupuestos procesales ni de los necesarios para comparecer a juicio, porque tanto la demandante como el demandado, tienen vocación para ser titulares de derechos y obligaciones y obrar como reclamante y reclamado, no muestran incapacidad que de tal posibilidad los sustraiga y la demanda fue formulada en cumplimiento de los requisitos de ley, por una acción reglada que así lo permite, además, la juez que conoció el asunto está investida de jurisdicción para resolver conflictos en nombre del Estado colombiano y tiene asignada la competencia para conocer de asuntos como el que se trata, al igual que la tiene el Tribunal para definir en segunda instancia en su condición de superior funcional de la Juez que profirió el fallo. Ha de destacarse adicionalmente que las partes fueron representadas por sendos profesionales del derecho que avalan su comparecencia al proceso.

**3. Problema jurídico.** El interrogante gravita en establecer es si la sentencia proferida por la juzgadora de primer nivel debe o no mantenerse, para lo cual, en atención a los motivos en los que la parte apelante fundó su inconformidad, cabe plantear como problemas jurídicos los siguientes:

**3.1.** La discusión que se plantea en sede de apelación, está delimitada a establecer si conforme al panorama probatorio era

viable declarar la unión marital de hecho de manera exclusiva en el periodo estimado en la primera instancia “entre el 12 de noviembre de 2007 hasta el 22 de abril de 2017”, o conforme a lo alegado por el demandado en la respuesta a la demanda, al afirmar que “la convivencia como compañeros permanentes fue hasta el año 2012...” (fl. 20, íd).

**3.2.** De contera, se establecerá si hubo o no indebida valoración probatoria.

**4. De la unión marital de hecho y de la sociedad patrimonial entre compañeros permanentes.** En innumerables pronunciamientos de la Corte Suprema de Justicia, entre ellas, una de las más recientes, sentencia SC005-2021, de 18 de enero de 2021<sup>6</sup>, ha sostenido sobre tal tópico, lo siguiente:

*“...atendiendo la realidad social, que evidenciaba el incremento de la conformación de familias constituidas por parejas que sin haberse casado, bien sea porque así lo decidían, ora porque tenían impedimento para ello, tomaban la decisión de vivir juntas y de hacer de esta unión todo un proyecto de vida, el legislador colombiano optó por brindarles protección, lo que hizo mediante la Ley 54 de 1990, modificada por la Ley 979 de 2005, en la que estableció las figuras de la unión marital de hecho y de la sociedad patrimonial entre compañeros permanentes.*

*Esa protección fue bifronte: comprendió la relación personal de la pareja y todos los efectos que de ella se desprenden, en particular, el surgimiento de una familia unidad por lazos naturales, con todo lo que eso supone; y se extendió al ámbito patrimonial, de modo que previó el régimen económico que regía los bienes y deudas de los compañeros permanentes.”.*

De semejante forma, la norma Superior expresamente reconoció la familia derivada del matrimonio, al igual, la que tiene su origen en la unión marital, según lo indica el artículo 42 de la

---

<sup>6</sup> M.P. Álvaro Fernando García Restrepo.



Constitución Política, como “*el núcleo fundamental de la sociedad*”, precisando que puede constituirse “*por vínculos naturales o jurídicos por la decisión libre de un hombre y una mujer de contraer matrimonio o por la voluntad responsable de conformarla*”. En adición, tal mandato impuso al Estado y a la sociedad el deber de garantizar “*la protección integral de la familia*”, sin distinguir su origen. De tal manera, el legislador se ocupó de dos ámbitos, a saber:

**4.1. De las relaciones personales de familia.** A las voces del artículo 1º de la Ley 54 de 1990, modificada por la Ley 979 de 2005, y de la jurisprudencia patria, la unión marital de hecho es la formada entre dos personas, “*que sin estar casados, hacen una comunidad de vida permanente y singular*”, lo que significa que los compañeros quienes la conforman deciden compartir sus vidas sin estar casados entre sí. La Corte Suprema de Justicia, desde años atrás ha esclarecido que los únicos requisitos que al juzgador corresponde ponderar a la hora de determinar si se estructura o no una unión marital de hecho son: *i)* comunidad de vida; *ii)* singularidad; y *iii)* permanencia. Y en la sentencia SC4829-2018, se refirió a ellos en los siguientes términos:

*“La comunidad de vida refiere a esa exteriorización de la voluntad de los integrantes de conformar una familia, manifestado en la convivencia, brindándose respeto, socorro y ayuda mutua, compartiendo metas y asuntos esenciales de la vida, la cual se encuentra integrada por unos elementos «(...) fácticos objetivos, como la convivencia, la ayuda y el socorro mutuos, las relaciones sexuales y la permanencia, y subjetivos otros, como el ánimo mutuo de pertenencia, de unidad y la affectio maritalis»; la permanencia, que refiere a la forma de vida en que una pareja idónea comparte voluntaria y maritalmente, guiada por un criterio de estabilidad y permanencia, en contraposición de las relaciones esporádicas, temporales u ocasionales y; la singularidad indica que únicamente puede unir a dos sujetos, «atañe con que sea solo esa, sin que exista otra de la misma especie cuestión que impide sostener que la ley colombiana dejó sueltas las amarras para que afloraran en abundancia uniones maritales de hecho»”*

**4.2. Del aspecto económico.** La unión marital de hecho en las citadas condiciones dispuestas por el ordenamiento, por lapso

no inferior a dos años entre personas sin impedimento legal para contraer matrimonio, entraña presumir la sociedad patrimonial entre compañeros permanentes, en los términos de los artículos 2, 3, y 5 a 8 de la Ley 54 de 1990 y tal como fue modificada por la Ley 979 de 2005. En efecto, de esos preceptos se compendia:

Conforme al artículo 2º, *“Se presume sociedad patrimonial entre compañeros permanentes y hay lugar a declararla judicialmente (...) Cuando exista unión marital de hecho durante un lapso no inferior a dos años, entre un hombre y una mujer sin impedimento legal para contraer matrimonio”*<sup>7</sup>, o por otra, de tenerlo, se encuentra disuelta la sociedad conyugal que con anterioridad, ellos constituyeron con otras personas.

Según el artículo 3º, el *“patrimonio o capital producto del trabajo, ayuda y socorro mutuos pertenece por partes iguales a ambos compañeros permanentes”*; mientras que el artículo 7º, que, aunque aquella contradice ésta, prima este último mandato para señalar que el contenido de la sociedad patrimonial en lo económico es exactamente igual al de la sociedad conyugal, pues la norma posterior remite a *“las normas contenidas en el Libro 4º. Título XXII, Capítulos I al VI del Código Civil”*, estando en ésta el contenido económico de la sociedad.

A su vez, no son *“parte del haber de la sociedad, los bienes adquiridos en virtud de donación, herencia o legado, ni los que se hubieren adquirido antes de iniciar la unión marital de hecho, pero sí lo serán los réditos, rentas, frutos o mayor valor que produzcan estos bienes durante la unión marital de hecho”* (parágrafo, artículo 3º).

Por su parte, según el artículo 5º, la sociedad patrimonial entre compañeros permanentes se disuelve: *“a) Por la muerte de uno o de ambos compañeros; b) Por el matrimonio de uno o de ambos compañeros con personas distintas de quienes forman parte de la sociedad patrimonial; c) Por mutuo*

---

<sup>7</sup> En el entendido que el régimen de protección en ella contenido se aplica también a las parejas homosexuales, según sentencia C-075 de 2007.

*consentimiento de los compañeros permanentes elevado a escritura pública, o en acta suscrita ante un centro de conciliación legalmente reconocido; y d) Por sentencia judicial”.*

Conforme al inciso 1° del artículo 6°, la “*declaración, disolución y liquidación*” de la sociedad patrimonial, así como la “*adjudicación de bienes*”, puede ser rogada por cualquiera de los compañeros y/o sus herederos; y el inciso 2°, establece que si la causa de la disolución es la muerte de uno o ambos compañeros, la liquidación de la sociedad patrimonial puede efectuarse en el interior del correspondiente proceso sucesoral, “*siempre y cuando previamente se haya logrado su declaración conforme a lo dispuesto en la presente ley*”.

Mientras que el artículo 7°, ilustra qué normas son aplicables a la liquidación de la sociedad patrimonial, indicando que son las “*contenidas en el Libro 4°. Título XXII, Capítulos I al VI del Código Civil*”, siendo su contenido el mismo.

Finalmente, el artículo 8° indica que las acciones dirigidas a “*obtener la disolución y liquidación*” de la sociedad patrimonial prescriben en un año, contado a partir de la “*separación física y definitiva de los compañeros, del matrimonio con terceros o de la muerte de uno o ambos compañeros*”, término que se interrumpirá con la presentación de la demanda, claro está, aplicando las normas procesales correspondientes.

Acorde a aquellas normas, es ostensible la autonomía de las referidas figuras jurídicas, toda vez que cada una disciplina aspectos diversos; es así, como la unión marital de hecho concierne con la vida en común de los compañeros permanentes y exige para su configuración la decisión consciente de la pareja de unirse para conformar una familia y de que, como consecuencia de esa determinación, convivan en una relación singular y permanente;

mientras que la sociedad patrimonial irradia sus efectos solamente en el plano económico y deriva de la existencia de una unión marital de hecho; no obstante, *“La sociedad patrimonial entre compañeros permanentes, a que refiere el artículo 2° de la misma Ley 54 de 1990, si bien depende de que exista la ‘unión marital del hecho’, corresponde a una figura con entidad propia que puede o no surgir como consecuencia de la anterior, desde su inicio o durante su vigencia, siempre y cuando se cumplan los demás presupuestos que señala la norma”*<sup>8</sup>.

Bajo ese entendimiento, la existencia de la unión marital de hecho no es suficiente para el surgimiento de la sociedad patrimonial entre compañeros permanentes, puesto que no afloran *per se* al mismo tiempo. Al respecto, en reciente fallo, la Corte Suprema de Justicia en Sala de Casación Civil<sup>9</sup>, puntualizó:

*“Se consagraron, de esta forma, cinco (5) requisitos para que, en el curso de la unión marital, se genere una sociedad patrimonial:*

*a) comunidad de vida entre los compañeros, quienes deciden unirse con la finalidad de alcanzar objetivos comunes y desarrollar un proyecto de vida compartido*<sup>10</sup>;

*b) singularidad, que se traduce en que los consortes no pueden establecer compromisos similares con otras personas, porque si alguno de ellos, o los dos, sostienen además uniones con otros sujetos o un vínculo matrimonial en el que no estén separados de cuerpos los cónyuges, esa circunstancia impide la configuración del fenómeno*<sup>11</sup>;

*c) permanencia, entendida como la conjunción de acciones y decisiones proyectadas establemente en el tiempo, que permitan inferir la decisión de conformar un hogar y no simplemente de sostener encuentros esporádicos*<sup>12</sup>;

*d) inexistencia de impedimentos legales que hagan ilícita la unión, como sucede, por ejemplo, con el incesto*<sup>13</sup>; y

---

<sup>8</sup> CSJ, SC del 11 de septiembre de 2013, Rad. N.º 2001-00011-01.

<sup>9</sup> CSJ, SC-128 del 12 de febrero de 2018, Rad. n.º 2008-00331-01.

<sup>10</sup> CSJ, SC del 12 de diciembre de 2012, Rad. N.º 2003-01261-01.

<sup>11</sup> CSJ, SC 11294 del 17 de agosto de 2016, Rad. N.º 2008-00162-01

<sup>12</sup> CSJ, SC del 20 de septiembre de 2000, Rad. n.º. 6117.

<sup>13</sup> CSJ, SC del 25 de marzo de 2009, Rad. n.º 2002-00079-01.

e) *convivencia ininterrumpida por dos (2) años, que hace presumir la conformación de la sociedad patrimonial*<sup>14</sup>.

Según la jurisprudencia de la Corte, es evidente que la mera existencia de la unión marital de hecho, no da lugar al surgimiento de la sociedad patrimonial, puesto que ésta requiere la concurrencia de los requisitos anotados, en particular, la permanencia de dicho vínculo personal, por espacio superior a dos años.

**5. Caso concreto.** Como fue anotado, la Juzgadora de primer nivel halló suficientemente acreditada la unión marital de hecho y como su existencia no fue controvertida por el opositor, la declaró, durante el periodo comprendido entre el 12 de noviembre de 2007 y el 22 de abril de 2017. Frente al extremo temporal inicial no existe discusión alguna, empero, sí frente al hito temporal final. La A quo lo determinó a partir de la afirmación que hiciera la actora en la demanda, en el sentido que, hasta el 22 de abril de 2017, el señor José Euclides Uribe Vásquez “*estuvo por última vez en la casa que ambos habían adquirido y compartían*” (fl. 2, C-1).

La parte demandada se queja de la decisión, por cuanto, en su sentir, la servidora judicial hizo una indebida valoración probatoria, toda vez que, a partir del 2012, la relación de Diana María Gaviria López y José Euclides Uribe Vásquez mutó de unión marital de hecho a noviazgo.

Conforme a lo anterior, todo se reduce a establecer si para dejar sentado el hito temporal final de la relación marital, era suficiente y eficaz lo manifestado por Diana María Gaviria López, a través de su apoderado judicial en la demanda, concretamente, en el hecho séptimo, cuando señaló: “*Desde hace aproximadamente cuatro (4) meses, la demandante Diana María y el demandado José Euclides no conviven,*

---

<sup>14</sup> CSJ, SC 268 del 28 de octubre de 2005, Rad. n.º 2000-00591-01.

más exactamente desde el día 22 de abril de 2017, fecha en la cual José Euclides estuvo por última vez en la casa que ambos habían adquirido y compartían; como era costumbre cuando llegaba los fines de semana, todo estuvo normal, Diana María sabía que venía de Fredonia de trabajar, le tuvo listo su almuerzo, charlaron durante toda la tarde, sostuvieron la que a la postre fue la última relación sexual entre Ellos...”.

Significa esto que la discusión que se plantea en sede de apelación, está delimitada a establecer si conforme al panorama probatorio era viable declarar la unión marital de hecho de manera exclusiva en el periodo estimado en la primera instancia (entre el 12 de noviembre de 2007 hasta el 22 de abril de 2017), o conforme a lo alegado por el demandado en la respuesta a la demanda, al afirmar que “*la convivencia como compañeros permanentes fue hasta el año 2012...*” (fl. 20, íd).

Para determinar el hito temporal final de la unión marital de hecho, se necesita que se presente uno de tres hechos, que en sí mismos considerados, son bastante para ultimar la unión marital entre compañeros permanentes y, desde luego, a sus efectos patrimoniales, como son: *i)* el distanciamiento definitivo de la pareja, *ii)* la celebración de matrimonio con un tercero, o *iii)* el fallecimiento de uno de ellos o ambos. Así lo ha señalado de tiempo atrás la Corte Suprema de Justicia Sala de Casación Civil, Sentencia de 11 de marzo de 2009, MP. William Namén Vargas Ref.: 85001-3184-001-2002-00197-01, reiterado en posteriores ocasiones, como en la sentencia SC-128 de 2018.

En cuanto al distanciamiento definitivo de la pareja, esto es, la separación física y definitiva de los compañeros, la misma Corporación ha expresado: “*bastando para el efecto que uno de los compañeros o ambos decidan darla por terminada*.”<sup>15</sup>. (Se subraya).

---

<sup>15</sup> Según sentencias de la Corte Suprema de Justicia SC4361-2018 y SC15173- 2016, entre otras.

En el caso bajo estudio, ninguna discusión se ofrece en cuanto a que la pareja conformada por Diana María y José Euclides, continuó conviviendo bajo el mismo techo los fines de semana<sup>16</sup>, hasta comienzos del 2017, dentro de la misma casa de habitación ubicada en la Urbanización La Aldea de La Ceja, Calle 7A No. 14-87, Lote 4, Manzana A, según quedó demostrado con las declaraciones de las partes.

En efecto, en el interrogatorio de parte realizado en audiencia el 28 de abril de 2018, la actora **Diana María Gaviria López**, informó que tuvo una convivencia bajo el mismo techo con José Euclides Uribe Vásquez desde noviembre de 2007 hasta abril de 2017, y por cuestiones laborales, este no permanecía de manera permanente en la casa, porque le tocaba trabajar en Fredonia toda la semana, incluso, había fines de semana que también laboraba; que compartían en compañía de sus hijos en los tiempos libres y vacaciones; reiteró que *“él estuvo conmigo el 22 de abril, y se fue, supuestamente hablábamos el fin de semana siguiente que era festivo, yo no hablé con él todo el fin de semana”* (minuto 9:19, CD-1), sin que en esa fecha se hubiera hablado de una posible ruptura; aceptando como cierto que en el 2012 tuvieron problemas de pareja, más no separación definitiva, porque *“él se fue unos días, pero regresó y ya continuamos la relación hasta abril. Él estuvo por fuera dos meses. Él nunca me dijo que yo era su novia (...) llevábamos una relación de pareja normal, donde se discutían temas, problemas, dificultades o soluciones que había que darle por parte de mis hijos, él me aconsejaba mucho de sobre cómo actuar con mis hijos (...) uno conversa sobre esos temas, entonces eso es una pareja, no un noviazgo”* (minuto 10:44, íd.).

Más adelante dijo que siempre compartieron los gastos de la casa, tales como alimentación y servicios públicos, *“ya él se hacía cargo de la cuota de la casa”*, incluso después de aquel suceso del 2012, él siguió normal como la pareja que era, iba a reuniones familiares con él en épocas decembrinas, en compañía de sus hijos, al igual salían a

---

<sup>16</sup> Porque de lunes a viernes, José Euclides laboraba por fuera del municipio de La Ceja.

paseos, siendo el último en mayo de 2016, con familiares de José Euclides, y siempre la presentó como su pareja.

Al ser indagada sobre las pertenencias del demandado, indicó que *“él sí tuvo ropa en la casa, porque en este momento ya no tiene nada, es que yo no me di cuenta, cuando él sacó las cosas, él iba con un morral cada 8 días, con su pertenencia que era lo que cargaba de sus cosas y se devolvía con su morral; o sea, lo que pasa con él es que como vive en Fredonia, todas sus cosas las tiene es en Fredonia, él llevaba un morral con la ropa que iba a utilizar el fin de semana”* (minuto 14:55).

En el interrogatorio de parte al demandado **José Euclides Uribe Vásquez**, sostuvo que vivió con Diana Gaviria desde el 2007 hasta 2012, y por problemas de pareja se fue a vivir con su hermano Javier Ángel *“hasta comienzos de este año (2018)”* en la finca La Alborada, de la vereda El tablacito, y después de esa separación, *“ella siguió insistiendo que retomáramos la relación, que ya ella había cambiado, que quería seguir conmigo; **volvimos a iniciar como novios porque yo iba a la casa, visitaba a la familia** pero nunca me quedaba amaneciendo, es más, si alguna vez se lo insinué, ella me dijo que no era correcto que si éramos novios no era correcto que yo me quedara amaneciendo allá, porque entonces ese era el ejemplo que le íbamos a dar a la hija”* (minuto 22:24); precisando que cuando vivía con ellos *“**yo pagaba los servicios y la cuota de la casa**, una vez que me salí de la casa, ya los servicios contaron por cuenta de ella, ya no compartíamos los gastos, **yo sí seguí pagando obviamente las cuotas de la casa”*** (minuto 23:22). Al ser indagado hasta cuándo se dio la relación de noviazgo con la demandante, respondió *“**es posible que hasta comienzos del año pasado, sí, hasta comienzos del año pasado (2017)**. Es más, **yo estaba en esa relación era por la insistencia que ella ponía”*** (minuto 24:10), agregó que en enero le solicitó el favor de que le devolviera la casa, y si le estaba pidiendo eso, *“era imposible que viviera en esa casa y que fuera su pareja o mi compañera permanente”*.

Se le inquirió para que explicara si desde el 2012 ya no era la pareja de Diana, por qué le permitió vivir en el inmueble por 5



años más, hasta el 2017, a lo que respondió: porque “esos *muchachos todavía eran menores de edad, los hijos de ella, y yo sabía que si yo los sacaba de mí casa mientras ellos estuvieran estudiando, ellos no iban a tener una posibilidad de pagar un arriendo; entonces quise esperar siquiera hasta que el mayor terminara su carrera y pudiera salir a trabajar para que tuvieran con qué pagar un arriendo. Por eso decidí en el año 2017, en enero, solicitarles ya mi casa porque ya eran mayores de edad los dos hijos y ya estaban terminando su carrera*” (minuto 25:24); ilustró que a Diana la presentaba ante la sociedad como su compañera cuando estaban viviendo juntos, pero cuando esta relación mutó a noviazgo, la presentaba como su novia. Al ser indagado sobre tal mutación, explicó “**como estábamos intentando rehacer las cosas pero no estaba no convencido de que siguiéramos como pareja, necesitábamos de un tiempo, es más, ella fue la que insinuó que siguiéramos así como novios pero ella sabía que yo no quería seguir con la relación**” (minuto 26:42), y como novios no la visitaba con periodicidad, “**ella de pronto tenía el fin de semana desocupado que no tenía que trabajar, de pronto me llamaba y yo la visitaba pero por ahí cada mes, podríamos poner como un promedio**” (minuto 27:25), sin ayudarla económicamente durante el noviazgo que duró desde el 2012 hasta comienzos del 2017; le preguntó la juez, que si Diana tenía claro que eran novios? Respondió “**yo no sé si ella tenía claro, ah, supongo que sí, porque, es más, es que fue por insinuación de ella que decidimos ser novios**” (minuto 28:16). Informó que en 2017 fue a la casa, no encontró a nadie, “yo tenía llaves de la casa”, reiteró que en ese mismo año estuvo en la casa con Diana, sin recordar la fecha exacta. Insistió que hasta cuando vivió con Diana era quien pagaba los servicios públicos, incluso un servicio de UNE, ahora los paga Diana; dijo que cuando era pareja de Diana, los visitaban su hermano Javier y el sobrino Jorge Andrés Uribe, también el vecino Elkin Darío Piedrahita, ellos iban una o dos veces al año; manifestó que del 2007 al 2012 llegaba los fines de semana a la casa, amanecía desde el viernes hasta el domingo, los sábados salía con Diana a hacer vueltas, los domingos iban a misa y de pronto salían con los muchachos a hacer caminadas, “era una relación de familia hasta el 2012, incluso, cuando mi hija vino de Estados Unidos a pasear y visitarme estuvo en la casa con nosotros; luego, a partir del 2012 cuando nos separamos, yo ya iba esporádicamente, jamás volví a amanecer en esa casa por lo que ya dije anteriormente, o sea que **la relación ya no era como de una pareja sino de noviazgo o amigos con derechos**” (minuto 32:33, CD

2); sobre esta última afirmación, reveló que amigos con derechos significa las relaciones sexuales que siguió sosteniendo con Diana a partir del 2012 hasta comienzos del 2017. Agregó que no le solicitó el inmueble a Diana dentro de este interregno, *“porque como lo dije anteriormente, ella no tenía ningún interés en mí casa y lo segundo, porque no quería perjudicar, digamos los estudios de los muchachos, los dejé viviendo en mí casa, para que, como dije ahorita, Sebastián tuviera la oportunidad de terminar su universidad, porque si lo sacaba de la casa él se tenía que poner a trabajar y con qué iba a seguir estudiando. Esas fueron las razones que tuve para no reclamar anteriormente la casa”* (minuto 34:18, id.); finalmente, dijo que hasta la fecha continúa desempeñando el mismo trabajo, movilizándose en su moto a la granja donde labora, y la empresa le reconoce el transporte y asuntos de mecánica de la moto, lo que debe acreditar con los respectivos recibos.

Como se puede apreciar, de lo manifestado por las partes en el interrogatorio, la separación física y definitiva de la pareja se presentó a comienzos del año 2017, pues continuaron compartiendo los fines de semana, como era lo cotidiano en dicha relación, que por asuntos laborales del señor José Euclides no le permitía permanecer entre semana, por lo distante del lugar de trabajo; aunque don José Euclides fue insistente en afirmar que la unión marital que inició con Diana María en el 2007, mutó a partir del 2012 a una relación de noviazgo, tal aseveración se desvanece cuando afirmó con vehemencia que con ella continuó teniendo encuentros y relaciones sexuales los fines de semana, si bien es cierto, no lo era de forma periódica puesto que, por asuntos laborales, impedía encontrarse, así lo dijo Diana al manifestar que José Euclides no permanecía de manera permanente en la casa, porque le tocaba trabajar en Fredonia toda la semana, incluso, había fines de semana que también los laboraba; a su vez, aquel dijo que como novios no visitaba a Diana con periodicidad porque *“ella de pronto tenía el fin de semana desocupado que no tenía que trabajar, de pronto me llamaba y yo la visitaba”*.

En todo caso, está demostrado que no hubo separación

física y definitiva (Como la que ha precisado la Corte, se requiere para tener por cierta la ruptura), desde el 2012 entre los compañeros permanentes Diana María Gaviria López y José Euclides Uribe Vásquez, toda vez que este continuó visitando a su compañera y compartiendo con ella el lecho; tampoco hubo un abandono del proyecto de vida que la pareja estuvo construyendo, porque José Euclides continuó pagando la casa donde habitó con Diana y sus hijos, tenía las llaves para ingresar libremente allí, continuaron los encuentros como pareja, porque, como lo expresó “*estábamos intentando rehacer las cosas pero no estaba no convencido de que siguiéramos como pareja, necesitábamos de un tiempo...*”; la voluntad de socorrerse y auxiliarse también se mantuvo, al punto que el compañero apoyó el bienestar y crecimiento, no sólo de su pareja, sino de sus hijos, a quienes quería garantizar un futuro, contribuyendo a su sostenimiento y educación.

Un ingrediente de la relación, que refleja la verdadera intención de la pareja de fortalecer su unión y permanecer juntos surge de la condición de “novios” con la que el señor Uribe Vásquez la califica, porque conforme a las reglas de la experiencia, son de la esencia de tal condición, el amor, la ilusión de un futuro de unión, los proyectos comunes, la entrega, la solidaridad, el apoyo, que son pilares comunes con la unión marital y antes de reflejar un propósito de finalizar una relación amorosa, proyectan la intención de afianzarla como un proyecto de vida.

En las circunstancias que acaban de describirse, poco creíble resulta la versión con la que el convocado a juicio trata de minimizar el alcance de su unión, con fundamento en que apenas es un novio que está intentando que su relación funcione, de un lado, porque como fue dicho, las parejas de novios suelen fijarse la meta de la unión permanente, y de otro porque luego de haber pasado por un año de noviazgo, una interrupción de muchos años (17) y una nueva convivencia de otros tantos años, no pareciera necesario un nuevo período de acercamiento (nunca de ruptura), y menos, que aquél

perdure por otros cinco años, que tampoco le fueron suficientes para decidir si continuaba o no como pareja de Diana. Absurdo sería pensar que, ese tiempito que necesitaba para definirlo no le fuera suficiente.

Lo que aquí se muestra cierto, es que su condición de compañero permanente de Diana, no varió sustancialmente dentro de ese interregno, porque como lo reveló el demandado, continuaron encontrándose los fines de semana, sosteniendo relaciones sexuales entre el 2012 y comienzos del 2017, desdibujando lo que peyorativamente denominó “*amigos con derechos*”, y es que no es comprensible que un amigo con derechos pague la casa donde su supuesta amiga habita con su familia, tenga las llaves para ingresar libremente a esa casa, sostenga relaciones sexuales los fines de semana que no fueran incompatibles con sus jornadas laborales; todo ello cobra mayor relevancia cuando al juicio se incorporaron otras probanzas, que acreditan el alcance demostrativo del hito temporal final de la unión marital de hecho, pruebas que en su apreciación individual y conjunta permiten reforzar aquella conclusión. Veamos:

En audiencia realizada el 18 de abril de 2018, la señora **Cindy Paola Ospina Orozco** dijo ser vecina hace 6 o 7 años de las partes de este proceso, pero que José Euclides desde abril del año pasado (2017) ya no vive ahí (refiriéndose al inmueble que habitaba con Diana y los hijos de esta); precisó que él iba cada ocho días, los fines de semana, lo veía desde los sábados y amanecía, veía cuando arreglaba el jardín y lavaba la moto, salía con Diana y sus hijos, en compañía de ellos compartió épocas decembrinas, la última vez fue el año antepasado (2016), él siempre presentaba a Diana como su compañera o pareja, “*es que ellos amanecían y salían juntos*”, esa casa es de los dos, ellos la compraron, ahí don José tenía sus pertenencias, la ropa, y entre semana se comunicaban telefónicamente.

Por su parte, el señor **Hugo Armando García Otálvaro**, dijo conocer a Diana hace 20 años y a José Euclides desde que

convivió con aquella, como en el 2006 o 2007, a él lo veía podando el antejardín, los visitaba y en algunas ocasiones “*les hice unos trabajos de construcción en la casa donde habita Diana ahora*” (minuto 12:59, audio 3), eso fue en el 2010, 2011 más o menos, se imagina que esa casa es de los dos porque compartían los gastos. Contó que esa relación perduró hasta el año pasado (2017), porque a principios de ese año a él no lo volvió a ver ahí y Diana le comentó que él se retiró de la casa, pero siempre los vio conviviendo juntos hasta ese momento, como pareja, precisando que entre semana José Euclides no permanecía continuamente en la casa porque trabajaba en una granja lejos del municipio, pero él regresaba los fines de semana, así lo hizo hasta que se terminó la relación. Reiteró que entre el 2012 y 2017 veía a José Euclides en esa casa los fines de semana.

También declararon los hijos de la actora, **Yhoan Sebastián, Wilton Stiven y María José**, coincidieron en afirmar que su madre y José Euclides convivieron desde el 2007 hasta inicios del 2017, hubo una ruptura en el año 2012 por un lapso de 2 a 3 meses, pero luego continuaron la relación, él sólo podía estar en la casa los fines de semana, por asuntos laborales; compartían los gastos de la casa, José Euclides pagaba los servicios mientras que su madre compraba el mercado; se acompañaban los fines de año, el último fue en el 2016, algunas veces salían de paseo e iban a actividades familiares programadas por la empresa donde labora José Euclides; además, este presentaba a su madre como la pareja de él, también les colaboraba con gastos escolares y deportivos. Aunado a que fueron contestes en informar que José Euclides llegaba los fines de semana con un morral en el que portaba la ropa que iba a usar, porque ésta la mantenía en su lugar de trabajo, sólo dejaba la ropa interior, según el dicho de los dos primeros.

A su vez, **María Ascensión Londoño de Uribe**, cuñada de José Euclides, dijo que Diana y este vivieron juntos como tres años, y hace más de 5 años que vive con nosotros (refiriéndose a su esposo

Javier Ángel, hermano de José Euclides), pero después de que ellos se separaron, él iba a darle vuelta a la casa, ella (Diana) lo llamaba para alguna necesidad y él la cubría, algo como para pagar servicios, él los pagaba, aunque ya no estuvieran juntos, es que él decía que como la casa era de él, entonces tenía que pagar los servicios y también colaborarle, él iba allá pero “*volvía a mi casa*”. Contó que José Euclides no tuvo otra relación entre el 2012 y el 2017, y desconoce el motivo de su separación con Diana. Reiteró que José Euclides vivió con ellos en la finca ubicada en la vereda Tablacito de Rionegro, “*yo era la que le organizaba la ropa... él llegaba cada 8 días, él llegaba los viernes y se iba los lunes, se llevaba la ropa que le tenía organizada para allá para la finca, para Marsella*” (hora 1:32:46, audio 3), y a la finca le llegaba su correspondencia. Negó que Diana y sus hijos participaran en las reuniones familiares que hacían.

En su atestación, dijo **Javier Ángel Uribe Vásquez** ser hermano de José Euclides, que este convivió con Diana Gaviria sólo un año, y hace 5 años se dejaron (o sea en el 2013) y desde ese momento se fue a vivir con él y su esposa en la Finca La Alborada, sólo va los fines de semana ya que trabaja en Fredonia, su esposa le arregla la ropa y ahora vive en Medellín.

Finalmente, **Ramón Emilio Uribe Vásquez**, hermano de José Euclides, dijo que conoció a Diana cuando ellos vivieron juntos, eso hace 8 o 9 años, sin recordar hasta cuánto duró esa relación, pero cuando se separaron ya la comunicación entre ellos fue poca, sólo por cuestiones de la casa, él le ha solicitado se la entregue. informó que Diana participó en reuniones familiares que realizaron, una o dos veces durante el tiempo que vivieron juntos. Rectificó su dicho, afirmando que hace 6 o 7 años se separaron, le consta porque José se fue a vivir al Tablacito con el otro hermano y allí dejaba sus pertenencias mientras salía a trabajar. Contó que en las reuniones familiares que han realizado, no va la señora Diana, pero sí fue al funeral de su padre que lo fue hace 5 años. Informó que José Euclides viaja a La Ceja, pero lo

hacía en cuestión de ver cómo estaba su casa, él ya es divorciado o separado, por eso ya vive con el otro hermano.

Como viene de indicarse, los señores *Cindy Paola Ospina Orozco* y *Hugo Armando García Otálvaro*, vecinos de Diana María y José Euclides, coincidieron en afirmar que estos vivieron juntos como pareja hasta comienzos del año 2017, compartían los gastos de la casa, hacían reparaciones locativas al inmueble a través de García Otálvaro; y por asuntos laborales, José Euclides llegaba a la casa los fines de semana, lo veían podando el antejardín y lavando la moto. Los dichos de estos no son tan distantes de lo afirmado por *María Ascensión Londoño de Uribe*, cuñada del demandado, que aunque dijo que la convivencia entre José Euclides y Diana sólo perduró tres años, luego de separados, aquel daba vuelta a la casa, Diana lo llamaba para alguna necesidad y él la cubría, le pagaba servicios, que en todo caso le colaboraba, reiterando que él iba allá pero “*volvía a mi casa*”, sin que entre el 2012 y el 2017 haya conseguido otra pareja.

Aunque los hermanos del demandado, *Javier Ángel* y *Ramón Emilio Uribe Vásquez* no negaron la convivencia de José Euclides y Diana María, sí fueron discordantes respecto a los demás deponentes en cuanto a lo afirmado al tiempo de convivencia entre aquellos, en la participación de Diana a las reuniones familiares, además fueron reacios a informar sobre aspectos económicos que pudieron haber compartido Gaviria López y Uribe Vásquez mientras vivieron juntos; siendo además, muy notorio el interés que mostró Javier Ángel con su dicho en favorecer a su hermano José Euclides, hasta el punto de contrariar lo atestado por todos los testigos, incluso por las mismas partes, al afirmar que la relación de pareja de Dina y José Euclides sólo perduró un año, y aunque Ramón Emilio no recordó hasta cuándo perduró, ni cuánto tiempo duró esa relación, sí afirmó que José Euclides siguió vinculado al inmueble donde vive Diana porque es de su propiedad, en cuanto a la participación de Diana a las reuniones

familiares, inicialmente dijo que estuvo en dos, pero luego contó que a ninguna fue, sino al funeral de su padre.

Visto lo anterior, en criterio de esta Colegiatura, la afirmación que hizo en el libelo el apoderado judicial de la actora, concerniente a que la separación definitiva de los compañeros permanentes lo fue el 22 de abril de 2017, no fue debidamente acreditada, porque los deponentes no precisaron un día y un mes concreto del término de convivencia, pero como varios coinciden en afirmar que aquella se extendió hasta principios del año 2017, (los primeros días de enero), ha de tenerse por acreditado que la relación se mantuvo (por lo menos), hasta el dos (2) de enero de tal año y por ello, tal ha de tenerse como fecha de ruptura de la relación y no el año 2012, como lo aseveró la parte demandada en la respuesta a la demanda, los alegatos de conclusión y en la sustentación de la apelación, porque, como quedó demostrado, para esa anualidad sólo hubo una breve interrupción, sin superar los tres meses, y bajo ese entendido, no se trató de una separación física y definitiva de la pareja.

Ha de decirse, entonces, que acertó la *A quo* al dar por terminada la unión marital entre los aquí litigantes, aunque habrá de precisarse que aquella ocurrió el dos de enero de 2017, momento en que José Euclides decidió no volver al hogar común que tenía con la actora, ni a compartir los gastos concernientes al pago de servicios públicos; ahora, no es excusa creíble, que esperó a que los hijos de Diana María fueran mayores de edad y terminaran sus estudios universitarios, para dejar de realizar aquellos actos de generosidad o altruistas, porque de todas maneras, fue contundente en aseverar que aún después de la pequeña ruptura de la relación acaecida en el 2012, hasta el 2017 los siguió visitando y sosteniendo relaciones sexuales con aquella, iba los fines de semana, aunque no de forma periódica, también lo explicó que a veces no coincidían por asuntos laborales (a él o a ella, les tocaba trabajar), aunado a que, como lo afirmó *María Ascensión Londoño de Uribe*, siempre pagó los servicios públicos y les



siguió colaborando. De tal manera, sustancialmente la relación continuó con las mismas aristas con las que la iniciaron.

Y es que lo dicho por las partes, al ser apreciado en conjunto con los demás medios de prueba vertidos en el proceso y de acuerdo con la sana crítica, lo cierto es que no hay elementos para afirmar que existe prueba de que la unión marital haya finiquitado el 22 de abril de 2017, sino a principios de ese año, por la separación física y definitiva de los compañeros. Son los mismos compañeros quienes mejor pueden describir su propia realidad familiar, por ello sus dichos merecen credibilidad.

Ahora, es contundente la sustentación de la apelación en respaldar la separación definitiva desde el 2012 entre las partes litigantes, porque las correspondencias del señor José Euclides llegaban a la vereda Tablacito de Rionegro, como se afirmó, residió allí desde aquella época con su hermano y cuñada.

En efecto, con la respuesta a la demanda, el demandado aportó como prueba documental, un recibo emanado de DIRECTV Colombia Ltda., visible a folio 25, que ilustra el cobro de servicio de televisión por cable del periodo comprendido entre “16 JUN 2016” al “15 JUL 2016”, a nombre de José Euclides Uribe Vásquez, con destino a la vereda Tablacito de Rionegro. Así mismo, a folio 42, se avizora una factura de venta No. EN-995718 de Western Unión, que documenta una transferencia en dólares (USD \$400.74) que realizó Inés del Socorro Reynolds a José Euclides Uribe Vásquez el 27 de febrero de 2016, reseñándose como dirección de este, vereda Tablacito de Rionegro. Al igual, se otean recibos de caja menor (folios 26, 27, 31 a 34, 36 y 37) que reflejan el costo de transporte *-ida y regreso-* realizados entre Rionegro - Fredonia y Fredonia - Medellín, realizados en marzo de 2014, febrero, mayo y agosto de 2015, marzo, abril, noviembre y diciembre de 2016, todos firmados por Uribe Vásquez; y en los folios 40 -41, se observa un certificado para declaración de renta,

emanado por la empresa Foncárnicos, con fecha de emisión 2016, con destino al demandado, indicando como dirección vereda Tablacito, Rionegro. (En los folios 28 al 30, 35 y 39 se observan otros documentos no legibles, sin apreciarse el destinatario y dirección).

Como se reseñó, el extracto, la constancia de envío de dinero y el certificado para declarar renta datan del año 2016 y están dirigidos al demandado con dirección en la vereda Tablacito de Rionegro; dicha prueba documental no tiene la virtualidad de palidecer la prueba oral analizada, porque como se indicó datan del 2016 y lo que debía probarse por la parte demandada era que desde el año 2012, José Euclides se separó de manera definitiva de Diana María; en adición, los recibos de caja menor descritos, no son fehacientes o contundentes para establecer tal cometido, porque de ellos se desprende que fueron expedidos por el mismo demandado con la finalidad que la empresa donde labora, proceda a reembolsarle el costo de transporte, y en efecto, a folio 38 obra documento de la empresa Alimentos Cárnicos S.A., de fecha 12 de diciembre, mediante el cual le reembolsa al demandado el costo del transporte correspondiente a noviembre 25 y 28, y 2 de diciembre de 2016, denotándose que aquellos recibos de caja menor adosados, sólo concatenan los tres últimos (fls. 36 y 37) con tal documento, quedando sin respaldo los restantes.

**6. Conclusión.** así las cosas, ha de confirmarse la decisión de primera instancia, en lo referente a la declaración de existencia de la unión marital de hecho entre Diana María Gaviria López y José Euclides Uribe Vásquez, entre el 12 de noviembre de 2007 al 22 de abril de 2017, y entre ese mismo interregno, conformaron una sociedad patrimonial.

**7. Costas.** Sin condena en costas en esta instancia porque la demandante se encuentra amparada por pobre.

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

**F A L L A :**

**PRIMERO: MODIFICAR** el numeral primero de la parte resolutive de la sentencia de primera instancia, en el sentido de indicar que la unión marital de hecho conformada entre los señores Diana María Gaviria López y José Euclides Uribe Vásquez tuvo su inicio el 12 de noviembre de 2007 y finalizó el 2 de enero de 2017. En lo demás, se **CONFIRMA** la sentencia de fecha, contenido y procedencia conocida, por los argumentos expuestos en la parte motiva.

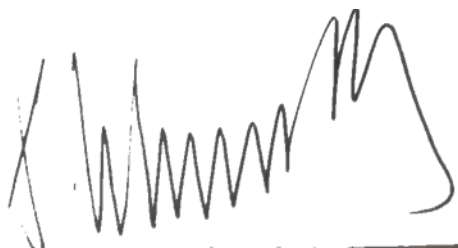
**SEGUNDO:** Sin condena en costas en esta instancia.

**TERCERO:** Disponer la devolución del expediente físico y la actuación en formato digital, a su lugar de origen, previas las anotaciones de rigor.

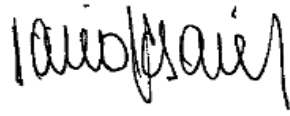
El proyecto fue discutido y aprobado, según consta en acta N° 154 de la fecha.

**NOTIFÍQUESE**

**Los Magistrados**



**OSCAR HERNANDO CASTRO RIVERA**



**DARÍO IGNACIO ESTRADA SANÍN**



**WILMAR JOSÉ CEPEDA FUENTES**

# REPÚBLICA DE COLOMBIA



## TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA SALA CIVIL – FAMILIA

Medellín, catorce (14) de junio de dos mil veintidós (2022).

Proceso	: Unión Marital de Hecho
Asunto	: Apelación de auto
Ponente	: <b>WILMAR JOSÉ FUENTES CEPEDA</b>
Consecutivo Auto	: 104
Demandante	: Margarita Vidal Gallego
Demandado	: Miguel Ángel Palacios Lemus
Radicado	: 05045318400120200035301
Consecutivo Sec.	: 080-2022
Radicado Interno	: 021-2022

### ASUNTO A TRATAR

Se decide el recurso de apelación interpuesto por la apoderada del demandado frente al auto de 10 de septiembre de 2021, mediante el cual, el Juzgado Promiscuo de Familia de Apartadó, decretó una medida cautelar personal.

### ANTECEDENTES

1. Ante el Juzgado antes aludido, Margarita Vidal Gallego promovió proceso de **declaración de unión marital de hecho** en contra de Miguel Ángel Palacios Lemus, y desde el escrito promotor solicitó como medida cautelar personal la siguiente:

*“Innominada: Se le conmine al demandado que se permita la sana convivencia sin ninguna clase de asedio, ni intimidación, ni ataques verbales con la demandante en el espacio que en común ocupan en su lugar de residencia, ubicada en la siguiente dirección: Municipio de Carepa (Antioquia), calle 74 # 76-08, Barrio Ocamá.”* (Pág. 8 Archivo 1. C. Primera, exp. digital)

2. Mediante auto de 16 de diciembre de 2020 se admitió la demanda, y decretó la cautela de protección solicitada por la actora.

3. En la audiencia inicial, la accionante reiteró la solicitud de que el análisis del presente asunto se realizara desde una perspectiva o enfoque de género, y además que se conminara al demandado para que permitiera el ingreso de ella a la residencia común donde tiene sus pertenencias.

4. En proveído de 08 de julio de 2021, el Juzgado cognoscente aclaró la medida cautelar innominada decretada en el auto admisorio; en consecuencia, ordenó al demandado que en el término de veinticuatro horas permitiera el ingreso a la actora a su lugar de residencia, y que se abstuviera de ejecutar cualquier tipo de agresión física o psicológica a Margarita Vidal Gallego.

5. Ante el recurso de reposición interpuesto por el convocado, el Juzgado Promiscuo de Familia de Apartad repuso el auto por medio del cual aclaró la cautela innominada personal decretada en el auto admisorio, y en consecuencia dejó incólume la allí decretada.

6. En providencia de 10 de septiembre de 2021, el juzgado de primera instancia decretó la medida cautelar solicitada por la parte actora en la audiencia inicial del artículo 372 del Código General del Proceso, y en consecuencia ordenó:

*“SEGUNDO: Se ordena al señor MIGUEL ANGEL PALACIOS LEMUS (...) que en el término de veinticuatro (24) horas, le permita el ingreso a la señora MARGARITA VIDAL GALLEGO al lugar de residencia de ésta, ubicada en el municipio de Carepa (Antioquia) y se logre una convivencia pacífica, y se abstenga de ejecutar cualquier tipo de agresión física o psicológica sobre la demandante. (...)”*

*“TERCERO: En caso de que, en el término de las 24 horas, persista el incumplimiento por parte del señor MIGUEL ÁNGEL PALACIOS LEMUS, se comunicará a la Policía Nacional a fin de que se brinde el acompañamiento y se materialice la medida cautelar y se le sancionará, así como comunicará a las respectivas autoridades a fin de proceder a materializar la orden del Despacho y se investigue la conducta desplegada por el demandado.”*

7. Contra esa decisión, la parte demandada interpuso los recursos de reposición y subsidiario de apelación. Como el horizontal fue despachado desfavorablemente, se concedió el de alzada.

## **EL RECURSO DE APELACIÓN**

El impugnante sustentó su inconformidad así:

i) Que el *a quo* para el decreto de la medida personal, pretermitió la valoración de la Resolución 047 de 01 de septiembre de 2020, por medio de la cual se decidió definitivamente el trámite administrativo por violencia intrafamiliar entre los aquí implicados, mismo que se surtió ante la Comisaría de Familia de Carepa; por lo que al haber fundamentado su decisión solamente en el auto de

apertura de dicho trámite, vulneró los principios de comunidad y unidad de la prueba.

ii) Con el decreto de la medida personal, sin elementos de convicción para establecer la violencia intrafamiliar, se vulneró el principio de la necesidad de la prueba, pues las manifestaciones de una de las partes no son suficiente para soportar una medida como la adoptada.

iii) En vista del proceso de restitución de inmueble arrendado instaurado por Martin Emilio Palacios Lemus en contra del demandado, cuyo trámite le correspondió al Juzgado Promiscuo Municipal de Carepa, el recurrente cambió su lugar de residencia, y entregó el predio con folio real 008-17778 a su propietario

iv) No es adecuado el decreto de la medida personal consistente en que el demandado debía recibir a la actora en su lugar de residencia, toda vez que, en primer lugar, en caso de ser ciertas las agresiones por parte del opositor, se estaría revictimizando a la actora, y por otro, es perjudicial para el demandado dicha imposición por cuanto aquella lo acusa infundadamente de realizar actividades ilícitas.

En consecuencia, solicitó se revoque el auto que decretó la medida personal.

## CONSIDERACIONES

1. Las medidas cautelares constituyen una garantía de salvaguarda de los derechos reclamados a través de una acción judicial. Su propósito fundamental es que si el fallo a través del cual se resuelva el conflicto jurídico intersubjetivo, acoge las pretensiones, el derecho reconocido no resulte inocuo, menoscabado ni burlado de alguna otra forma.

Una de las características definitorias y fundamentales de las medidas cautelares, con certeza, es que apuntan a la protección de un derecho sustancial, o una determinada situación jurídica de derecho material, en el cual existe un interés jurídico tutelable. Como afirman García Sarmiento y García Olaya, siguiendo muy estrechamente al profesor Argentino Ramiro Podetti, *“la ley no las establece para conseguir por sí solas un resultado definitivo, sino que tienden a prevenir o evitar el daño que pueda sobrevenir a causa del retardo en el reconocimiento o declaración o constitución de un derecho. La cautela “está destinada, más a que hacer justicia, a dar tiempo a la justicia de cumplir eficazmente su obra”, comoquiera que siempre, cualquiera que sea la clase de medida, ya sobre personas, obra sobre bienes, o de pruebas, anticipadas, o para remover un hecho, su fin próximo o remoto es un derecho sustancial o un estado de derecho.”*<sup>1</sup>

---

<sup>1</sup> García Sarmiento, Eduardo y García Olaya, Jeanette M., 2ª edición, Editorial Temis S. A. y Ediciones Jurídicas Radar, Bogotá D. C., 2005. Págs. 15 y 16.

Las medidas cautelares deben respetar el principio de legalidad, respecto a lo cual, el tratadista Hernán Fabio López Blanco, refiere lo siguiente: *“Siempre deben estar previstas en la ley, es decir, la codificación se encarga no sólo de tipificarlas, sino de señalar el proceso dentro del cual proceden, requisito que no se puede confundir con el de que sean o no nominadas, porque también en el evento de que se permitan las medidas cautelares que el juez estime pertinentes, o sea las llamadas “innominadas” opera esta modalidad de taxatividad, entendida en el sentido de que siempre una norma debe contemplarlas de antemano. En otros términos, sin excepciones, la posibilidad de que se decrete cualquier medida cautelar requiere de la existencia de una ley que la autorice para el respectivo proceso”*<sup>2</sup>

El artículo 598 del Código General del Proceso consagra las medidas cautelares procedentes en los procesos de familia, señalando de manera expresa en su inciso 1° los de nulidad de matrimonio, divorcio, cesación de efectos civiles de matrimonio religioso, separación de cuerpos y de bienes, liquidación de sociedades conyugales, disolución y liquidación de sociedades patrimoniales entre compañeros permanentes, sin contemplar en línea de principio los procesos declarativos de la unión marital de hecho.

De lo anterior, se podría considerar que al no encontrarse taxativamente establecido los procesos declarativos de unión marital de hecho dentro del precepto cita, sólo serían pasibles de las cautelas que regula el artículo 590 del Código General del Proceso, cuales son: i) inscripción de la demanda, y ii). las innominadas del literal c) *ibídem*. Pero la Corte Suprema de Justicia <sup>3</sup> dispuso recientemente que frente a los procesos declarativos de unión marital de hecho también proceden las medidas cautelares que consagra el artículo 598 *eiusdem*, respecto a lo cual dijo:

*“Adicionalmente, y en tercer lugar, el embargo y secuestro de bienes que puedan ser objeto de gananciales que sean propiedad del demandado también es procedente en procesos de declaratoria de unión marital de hecho y sociedad patrimonial entre compañeros permanentes, con miras a su posterior liquidación, pues si bien el listado del inciso 1° del artículo 598 *eiusdem* solamente refiere los trámites de «disolución y liquidación de sociedades patrimoniales entre compañeros permanentes», sin hacer referencia a los de simple declaratoria de unión marital de hecho y la mencionada sociedad, el numeral 3° de la misma disposición no deja dudas sobre dicha procedencia, pues señala que tales cautelas se mantendrán hasta que la sentencia cobre firmeza, a menos que «fuere necesario liquidar la sociedad... patrimonial».*

*“Explicado de otra manera, aunque la primera parte de la norma citada podría suscitar dudas sobre la procedencia del embargo y secuestro de bienes que puedan ser objeto de gananciales y sean propiedad del demandado, cuando la pretensión consista en declarar la existencia de una unión marital de hecho y de una sociedad patrimonial entre quienes tuvieron una comunidad de vida, con el fin de que luego se liquide esta última, el numeral 3° despeja cualquier incertidumbre al respecto cuando dispone que la ejecutoria de la sentencia, por regla general, ocasiona el levantamiento de la cautela, a menos que «a consecuencia de ésta*

<sup>2</sup> Código General del Proceso, parte especial, edición 2017, Página 966

<sup>3</sup> Sala de Casación Civil - Corte Suprema de Justicia, sentencia STC15388-2019



*fuere necesario liquidar la sociedad ... patrimonial», lo que significa que la firmeza del fallo que reconoce que existió una sociedad patrimonial que ha quedado disuelta y debe liquidarse, no extingue la cautela que se viene comentando, pues la misma es necesaria para garantizar los efectos de la decisión que se emita en la fase liquidatoria del trámite.”*

Ahora, lo anterior se refiere a las cautelas reales, pero en relación con las personales que son las que interesan al caso, están reguladas en el numeral 5° del artículo 598 del C.G.P, y específicamente el literal f) se refiere a la procedencia de las medidas cautelares innominadas de carácter personal, en cualquier asunto de familia, siempre que se pretenda evitar nuevos actos de violencia intrafamiliar, o para que cese sus efectos, además el legislador contempló su viabilidad aún de oficio, cuando estén dirigidas a la protección que requiera la pareja, el niño, niña o adolescente, el discapacitado mental y la persona de la tercera edad; literalmente prescribe:

*“f) A criterio del juez cualquier otra medida necesaria para evitar que se produzcan nuevos actos de violencia intrafamiliar o para hacer cesar sus efectos y, en general, en los asuntos de familia, podrá actuar de oficio en la adopción de las medidas personales de protección que requiera la pareja, el niño, niña o adolescente, el discapacitado mental y la persona de la tercera edad; para tal fin, podrá decretar y practicar las pruebas que estime pertinentes, incluyendo las declaraciones del niño, niña o adolescente.” (Subrayas fuera de texto)*

De lo que se acaba de trasuntar, se deja al descubierto que la medida cautelar personal aludida, también procede en los procesos declarativos de existencia de unión marital de hecho, pues se itera que los jueces de familia tienen un amplio margen de acción en relación a las medidas personales, pues a petición de parte o aún de oficio puede decretar las nominadas que trae a colación los literales a), b), c), d) y e), dentro del marco de los procesos señalados en el inciso 1° del canon normativo en cita, pero además puede ordenar las innominadas, en cualquier asunto de familia, siempre que se cumplan los presupuestos allí establecidos, lo que claramente acontece in casu, para lo cual podrá decretar y practicar las pruebas que considere pertinentes.

2. De la inconformidad planteada por el recurrente, se colige que el *quid* del asunto gira entorno a la indebida valoración probatoria que realizó el *a quo* para el decreto de la medida personal innominada, y además se refirió al perjuicio que puede ocasionar el cumplimiento de la medida concerniente a permitir el ingreso de la actora a el lugar de residencia del demandado, que como se anteló, ya no corresponde al domicilio común, pues ello puede acarrear una posible revictimización de la actora, y un eventual daño psicológico al demandado por las constantes difamaciones que ésta le propina.

3. De las pruebas adosadas al plenario, en lo concerniente a los motivos de disenso, se tienen los siguientes:

a) Acta de atención inicial por parte de la Comisaria de Familia de Carepa por violencia intrafamiliar, donde consta que Margarita Vidal Gallego vive bajo el mismo techo, esto es, en la calle 74 No. 76 – 08 de esa localidad, con su esposo Miguel Ángel Palacios Lemus, quien la agrede verbal, psicológica y físicamente.

b) Auto de 25 de agosto de 2020 proferido por la Comisaria de Familia del municipio de Carepa, mediante el cual se brindó a Margarita Vidal Gallego medida de protección provisional por violencia intrafamiliar por el comportamiento inadecuado de su cónyuge Miguel Ángel Palacios Lemus, a quien se conminó para que se abstuviera de ejecutar actos de violencia, amenaza, agravio, ofensa o cualquier acto de violencia contra la susodicha.

c) Resolución 047 de 01 de septiembre de 2020 proferida dentro del proceso administrativo por violencia intrafamiliar tramitado ante la Comisaría de Familia de Carepa, mediante la cual se conminó y amonestó a Margarita Vidal Gallego y a Miguel Ángel Palacios Lemus para que cesaran cualquier tipo de violencia intrafamiliar.

d) En la contestación de la demanda, el opositor manifestó en el acápite de notificaciones que las recibiría en la dirección que obra en el proceso, esto es, **calle 74 # 76 – 08 Barrio Ocamá, municipio de Carepa.**

e) Historia Clínica de Margarita Vidal Gallego, emitida por el Hospital Francisco Luis Jiménez Martínez, donde consta su ingreso por urgencias el día 13 de diciembre de 2020, por dolor en la espalda a nivel de dorso del torax, al haber sido agredida por su esposo, cuyo diagnóstico fue traumatismo superficial de la pared posterior del torax, e incapacidad por 5 días.

f). Constancia de 04 de junio de 2021, mediante la cual Miguel Ángel Palacios Lemus entregó a Martin Emilio Palacios Lemus el inmueble arrendado identificado con matrícula inmobiliaria 008-17778 de la Oficina de Instrumentos Públicos de Apartadó – Antioquia, ubicado en la carrera **74 No. 76 -08, barrio “Ocamá” del municipio de Carepa.**

De las probanzas que se acaban de evocar, se colige que la actora inició previ6 al proceso de declaración de unión marital de hecho, trámite administrativo con el fin de que cesaran los actos de violencia intrafamiliar ocasionados por su cónyuge, tan es así que, se cuenta con la medida de protección provisional adoptada por la Comisaria de Familia de Carepa, y la historia clínica de la actora por el ingreso por urgencias de fecha 13 de diciembre de 2020, de donde se desprende la existencia de las agresiones que le propinaba el demandado a la actora, al punto que de la que quedó documentada, se extrae que se le generó una incapacidad de 5 días.

Empero, de la resolución 047 de 01 de septiembre de 2020 se avizora que la autoridad administrativa, en el marco del trámite de violencia intrafamiliar,

conminó a ambos cónyuges para que se abstuvieran de ejecutar actos de violencia intrafamiliar.

En esa medida, se palmario que existió y aún persiste entre los contrincantes, agresiones mutuas, pero pese a ello, quien solicitó la medida cautelar personal fue la actora, y es quien demanda la protección del Estado, por lo que el análisis del presente asunto debe realizarse desde un enfoque diferencial con perspectiva de género, pues es deber constitucional suprimir toda forma de violencia y discriminación contra la mujer, quien en últimas goza de una protección especial atendiendo su condición de vulnerabilidad física, además es inexorable el deber funcional de aplicar el derecho de igualdad e introducir el marco de convencionalidad cuando se trata de asuntos de violencia intrafamiliar donde está involucrada una mujer, por pertenecer a un grupo desprotegido.

Por lo anterior, el régimen probatorio no debe ser igual, toda vez que atendiendo al enfoque diferencial, puede darse una revictimización por parte del operador jurídico.

Frente a la violencia intrafamiliar y la perspectiva de género, la Sala de Casación de la Corte Suprema de Justicia, en sentencia STC 2287 de 2018, dispuso lo siguiente:

“La Corte Constitucional, en sentencia T-087 de 2017, al estudiar un caso de similares aristas al que aquí ocupa la atención de la Sala, se pronunció sobre el tema, precisando que:

*[L]a erradicación de toda forma de violencia y discriminación contra la mujer es un compromiso promovido y asumido por Colombia al ratificar los tratados internacionales en mención [Convención de Belém do Pará, Convención Americana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia Contra la Mujer, ratificada por Colombia mediante la Ley 248 de 1997] El país se ha obligado a condenar “todas las formas de violencia contra la mujer (...), adoptar, por todos los medios apropiados y sin dilaciones, políticas orientadas a prevenir, sancionar y erradicar dicha violencia”, además de llevar a cabo las siguientes acciones de carácter específico:*

*a. abstenerse de cualquier acción o práctica de violencia contra la mujer y velar porque las autoridades, sus funcionarios, personal y agentes e instituciones se comporten de conformidad con esta obligación;*

*b. actuar con la debida diligencia para prevenir, investigar y sancionar la violencia contra la mujer;*

*c. Incluir en su legislación interna normas penales, civiles y administrativas, así como las de otra naturaleza que sean necesarias para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer y adoptar las medidas administrativas apropiadas que sean del caso;*

*d. Adoptar medidas jurídicas para conminar al agresor a abstenerse de hostigar, intimidar, amenazar, dañar o poner en peligro la vida de la mujer de cualquier forma que atente contra su integridad o perjudique su propiedad;*

*e. Tomar todas las medidas apropiadas, incluyendo medidas de tipo legislativo, para modificar o abolir leyes y reglamentos vigentes, o para modificar prácticas jurídicas o consuetudinarias que respalden la persistencia o la tolerancia de la violencia contra la mujer;*

f. Establecer procedimientos legales justos y eficaces para la mujer que haya sido sometida a violencia, que incluyan, entre otros, medidas de protección, un juicio oportuno y el acceso efectivo a tales procedimientos;

g. Establecer los mecanismos judiciales y administrativos necesarios para asegurar que la mujer objeto de violencia tenga acceso efectivo a resarcimiento, reparación del daño u otros medios de compensación justos y eficaces; y

h. Adoptar las disposiciones legislativas o de otra índole que sean necesarias para hacer efectiva esta Convención.”

Y en relación con el deber de diligencia, destacó que:

*[E]l deber de debida diligencia de las autoridades encargadas de prevenir y erradicar toda forma de violencia contra la mujer, implica evaluar los testimonios de las víctimas a la luz de un enfoque de género, evitando toda revictimización. La violencia intrafamiliar, y en particular la violencia contra la mujer, no solo se ejerce en el plano físico sino también en el plano psicológico y moral a través de prácticas que se dirigen a humillar y reducir la confianza de la mujer con el fin de mantener los estereotipos de dominación y abuso del machismo.*

Asimismo, resaltó que la violencia contra la mujer, en el marco de la violencia intrafamiliar

*[N]o ha sido ajeno a la administración de justicia, pues las decisiones judiciales también han sido fuente de discriminación contra la mujer al confirmar patrones de desigualdad. Para contrarrestar esta situación, la jurisprudencia constitucional ha introducido subreglas sobre cómo deben analizarse los casos que involucren actos o medidas discriminatorias, reiterando la obligación que tienen las autoridades judiciales de abarcar sus casos desde un enfoque diferencial de género. Al respecto, en sentencia T-012 de 2016, se precisó que las autoridades judiciales deben:*

*“(i) desplegar toda actividad investigativa en aras de garantizar los derechos en disputa y la dignidad de las mujeres; (ii) analizar los hechos, las pruebas y las normas con base en interpretaciones sistemáticas de la realidad, de manera que en ese ejercicio hermenéutico se reconozca que las mujeres han sido un grupo tradicionalmente discriminado y como tal, se justifica un trato diferencial; (iii) no tomar decisiones con base en estereotipos de género; (iv) evitar la revictimización de la mujer a la hora de cumplir con sus funciones; reconocer las diferencias entre hombres y mujeres; (v) flexibilizar la carga probatoria en casos de violencia o discriminación, privilegiando los indicios sobre las pruebas directas, cuando estas últimas resulten insuficientes; (vi) considerar el rol transformador o perpetuador de las decisiones judiciales; (vii) efectuar un análisis rígido sobre las actuaciones de quien presuntamente comete la violencia; (viii) evaluar las posibilidades y recursos reales de acceso a trámites judiciales; (ix) analizar las relaciones de poder que afectan la dignidad y autonomía de las mujeres”.*

Además, en el tema de la existencia de agresiones mutuas entre la pareja, la señalada Corporación sostuvo que estas deben leerse a la luz del contexto de violencia estructural contra la mujer. Al respecto dijo que:

*“El estereotipo de la mujer débil que no se defiende ante la agresión, es solo otra forma de discriminación. La defensa ejercida por una mujer ante una agresión de género, no puede convertirse en la excusa del Estado para dejar de tomar las medidas adecuadas y eficaces para garantizarle una vida libre de violencia. Las víctimas de violencia de género no pierden su condición de víctimas por reaccionar a la agresión, y tampoco pierde una mujer que se defiende,*

su condición de sujeto de especial protección constitucional. En virtud de lo anterior, debe tenerse en cuenta que cuando un hombre y una mujer se propician agresiones mutuas, en términos generales, no están en igualdad de condiciones. La violencia contra la mujer está fundada en estereotipos de género que les exige asumir roles específicos en la sociedad, ajenos a la “independencia, dominancia, agresividad, e intelectualidad del hombre” y cercanos a la “emotividad, compasión y sumisión de la mujer”. Y la obligación del Estado es la de adelantar todas las medidas necesarias para contrarrestar la discriminación histórica y estructural que motiva a la violencia de género.

*En concordancia con lo anterior, decide la Sala que el hecho de que el Juzgado accionado hubiere comprobado la existencia de “agresiones mutuas” entre Diana Patricia Acosta Perdomo y Julián Giovanny Zamudio, no era motivo suficiente para negar la medida de protección por ella solicitada, sobre todo si había en el expediente un Informe de Medicina Legal en donde expresamente constaba que existía un nivel de riesgo grave y que irrazonablemente se dejó de lado. En este sentido, se ampararán los derechos fundamentales de la tutelante, se dejará sin efectos la providencia judicial proferida por el Juzgado Veintinueve de Familia de Bogotá D.C. en el marco de la solicitud de medidas de protección, y se le ordenará proferir una nueva conforme los parámetros expuestos en esta sentencia [subraya la Sala].”*

En ese orden, se aprecia que si bien no existen pruebas contundentes y suficientes que demuestren la situación que se presenta en la actualidad entre los aquí enfrentados, es claro para esta magistratura que, las medidas cautelares personales dentro del marco de un proceso de familia, obedecen a su carácter de urgencia, y lo que se propende es evitar perjuicios mayores que se puedan ocasionarse en caso de no adoptarse dichas cautelas, por lo que esa respuesta rápida que se espera dentro de los procesos de dicho raigambre se sustenta en mayor parte a la facultad circunstancial atribuida a los jueces, pues es claro que las relaciones intrafamiliares pueden mutar de un momento a otro, colocando en riesgo a varios integrantes de ella, ya sea desde una óptica económica, personal e integral, y de suyo es vital la necesidad judicial de obrar de manera inmediata al reclamo de ese resguardo.

En ese orden, la manifestación que hace la parte actora respecto de la necesidad de la medida cautelar personal se acompasa con la situación familiar que se demostró con los medios suasorios que obran en el plenario, y aunque el literal f) del numeral 5° del artículo 598 del Código General del Proceso, indica que el Juez podrá decretar y practicar pruebas, el *a quo* no lo consideró necesario, por tratarse de una medida que ameritaba una respuesta urgente, pues de dichas evidencias se deducen sin dubitación alguna que la actora ha sido víctima de violencia intrafamiliar por parte de su cónyuge, y dicho historial acompañado de las súplicas de protección al margen de este proceso, son suficientes para conminar al demandado para que cese su actuar belicoso, máxime cuando se trata de una mujer que goza de protección especial, y que sobre el demandado pesa una medida de protección por violencia intrafamiliar.

Por lo que se acaba de dilucidar, se confirmará la cautela personal consiste en que el demandado debe abstener de ejecutar cualquier tipo de agresión física o psicológica sobre la demandante.

Ahora, en lo que atañe a la medida cautelar personal de permitir el ingreso de la actora a su lugar de residencia, y se logre una convivencia pacífica, sea lo primero advertir que, el demandado adosó al *dossier* constancia de entrega del inmueble ubicado en la carrera 74 No. 76 -08, barrio "Ocama" del municipio de Carepa a su propietario, el cual correspondía al lugar donde los contendientes habían fijado su domicilio, por lo que dicha medida no tiene asidero, al desaparecer el domicilio común. Además, las conductas desplegadas por el demandado con respecto a las pertenencias de la actora son del resorte de otro proceso judicial independiente del que acá se ventila, no siendo posible ordenar al demandado que permita el ingreso de la actora a su nuevo lugar de residencia y mucho menos que debe contribuir con la convivencia pacífica con aquella, pues se itera el nuevo domicilio del demandado no tiene relación alguna con la vida marital de las partes procesales.

Por lo expuesto, es imperioso revocar la decisión adoptada en cuanto a la orden al demandado para que en el término de veinticuatro (24) horas, le permita el ingreso a la actora al lugar de residencia común, y se logre una convivencia pacífica.

**Conclusión.** Por lo anterior, se confirmará parcialmente la decisión adoptada por el *a quo*, y se revocará lo concerniente a que el demandado debe permitir el ingreso de la actora a su lugar de residencia, y lograr una convivencia pacífica.

**Costas.** No se impondrán costas en esta instancia, porque no se causaron.

## **LA DECISIÓN.**

En virtud de lo expuesto, el **TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA, SALA UNITARIA DE DECISIÓN CIVIL - FAMILIA**, administrando Justicia en nombre de la República y por autoridad de la Constitución y la Ley,

### **F A L L A:**

**PRIMERO: CONFIRMAR PARCIALMENTE** la decisión de naturaleza, contenido, y procedencia descritos en la parte inicial de este proveído.

**SEGUNDO: REVOCA** el decreto de la medida cautelar consistente en que el demandado debe permitir el ingreso de la actora a su lugar de residencia, y lograr una convivencia pacífica.

**TERCERO: Sin condena en costas.**

**CUARTO:** Devuélvase el expediente a su lugar de origen, previas las anotaciones de rigor.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,**

**WILMAR JOSÉ FUENTES CEPEDA**  
**Magistrado**

Firmado Por:

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

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **452cbdf6c42b25c1a6f71acc49597a6d8667304f7366f1e63d7ed124df038867**

Documento generado en 14/06/2022 04:08:41 PM

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

REPÚBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA  
SALA CIVIL – FAMILIA

Medellín, catorce de junio de dos mil veintidós

Radicado Único : 05890318900120210011201

Radicado Interno : 192 – 2022.

Radicado Sría : 790-2022

Por cuanto la sentencia proferida por el Juzgado Promiscuo del Circuito de Yolombó fue apelada en el término correspondiente, en atención de lo dispuesto por el artículo 37 de la Ley 472 de 1998 y de lo señalado en el Código General del Proceso, aplicable por remisión expresa, se

**RESUELVE:**

**PRIMERO: ADMITIR** el recurso de apelación interpuesto por el accionante en contra de la sentencia proferida el 3 de mayo pasado, por el Juzgado Promiscuo del Circuito de Yolombó, dentro de la acción popular promovida por Gerardo Herrera en contra del Banco Popular S.A..

**SEGUNDO: CONCEDER** al recurrente el término de cinco (5) días para **sustentar** el recurso de apelación. De la sustentación del recurso se corre traslado a los no recurrentes, por un término igual.

**TERCERO: ORDENAR** la Secretaría de esta Sala remitir inmediatamente a su envío y, por el medio más expedito, el escrito de sustentación presentado por el apelante a los no recurrentes incluyendo al Agente del Ministerio Público delegado para asuntos civiles de este Tribunal.

**CUARTO: ENTERAR** la presente providencia al Agente del Ministerio Público delegado para asuntos civiles de este Tribunal.

**QUINTO: ADVERTIR** al apelante y a los no recurrentes que los escritos de sustentación y réplica deberán ser remitidos al correo electrónico [secivant@cendoj.ramajudicial.gov.co](mailto:secivant@cendoj.ramajudicial.gov.co) y a los de las demás partes procesales e intervinientes, de lo cual se enviará constancia a esta magistratura.



**SEXTO: INFORMAR** a las partes e intervinientes que las providencias notificadas por estados pueden ser descargadas en el microsítio de esta Corporación: <https://www.ramajudicial.gov.co/web/tribunal-superior-de-antioquia-sala-civil-familia/estados>.

Igualmente, su consulta puede realizarse a través de la página de la rama judicial <https://procesos.ramajudicial.gov.co/procesoscs/ConsultaJusticias21.aspx?EntryId=Ro z%2bYfmtHnIPZyfqW1ZX43T3P9I%3d>

## **NOTIFÍQUESE**

**WILMAR JOSÉ FUENTES CEPEDA**  
**Magistrado**

Firmado Por:

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

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **e40bad3ed8034bf4a8f5bae0d5f5b7faeeda974dc4a5da5eb5461840a91818c8**

Documento generado en 14/06/2022 04:06:51 PM

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

# REPÚBLICA DE COLOMBIA



## TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA SALA CIVIL – FAMILIA

Medellín, catorce de junio de dos mil veintidós

Radicado único: 05000 22 13 000 2022 00048 00

Radicado Interno: 014-2022

Por reunir los requisitos contemplados en el artículo 357 del Código General del Proceso, **SE ADMITE** el recurso extraordinario de revisión instaurado por Juliana Ayala Hernández en contra de la sentencia proferida por el Juzgado Civil del Circuito de Marinilla - Antioquia, el 03 de junio de 2021, dentro del proceso de deslinde y amojonamiento, promovido por la Corporación Interactuar en contra Juliana Ayala Hernández, radicado bajo el número 05440 31 13 001 2015 00663 00.

**NOTIFÍQUESE** el presente auto al representante legal de la Corporación Interactuar, bien sea atendiendo las reglas del Código General del Proceso o de la Ley 2213 de 2022, y córrasele traslado por el término de cinco (5) días en los términos del artículo 358 *ibidem*.

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 84 del C.G.P, el revisionista deberá allegar junto con las respectivas constancias del cumplimiento de lo dispuesto en el párrafo anterior, el certificado de existencia y representación actualizado de la Corporación Interactuar.

**NOTIFÍQUESE**

**WILMAR JOSÉ FUENTES CEPEDA**  
Magistrado.

Firmado Por:

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

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **05047feb43f671c0b4e032a7f2b7232686de38f27594748dc072403b872f522a**

Documento generado en 14/06/2022 09:37:58 AM

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

2022-069

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

*Medellín, trece (13) de junio de dos mil veintidós (2022).*

*Magistrado Ponente*

**DARÍO IGNACIO ESTRADA SANÍN.**

<b>Proceso:</b>	<b>Verbal- Responsabilidad Civil Extracontractual</b>
<b>Demandante:</b>	<b>Luisa Fernanda Suarez Agudelo</b>
<b>Demandado:</b>	<b>Omar Correa Rubio y otros</b>
<b>Radicado:</b>	<b>05190 3189 001 2018 00108 01</b>
<b>Procedencia:</b>	<b>Juzgado Promiscuo del Circuito de Cisneros</b>
<b>Asunto:</b>	<b>Confirma auto apelado</b>
<b>Interlocutorio No.</b>	<b>115</b>

Se procede a resolver la apelación de la decisión adoptada el 27 de enero de 2022 por el Juzgado Promiscuo del Circuito de Cisneros Ant., mediante la cual determinó no continuar el proceso contra una de las demandadas, dentro del trámite verbal de responsabilidad civil extracontractual deprecado por LUISA FERNANDA SUAREZ AGUDELO en nombre propio y en representación del menor SAMUEL BEDOYA SUÁREZ, contra OMAR CORREA RUBIO, la empresa TRANSPORTES RUBIO MURCIA S.A.S. -En Liquidación-, y SANDRA MILENA BLANCO en calidad de liquidadora de la última.

**I. ANTECEDENTES**

1. Por conducto de vocera judicial LUISA FERNANDA SUAREZ AGUDELO en nombre propio y en representación del menor SAMUEL BEDOYA SUÁREZ promovió demanda de responsabilidad civil extracontractual en contra de OMAR CORREA RUBIO, la empresa TRANSPORTES RUBIO MURCIA S.A.S. -En

Liquidación-, y SANDRA MILENA BLANCO en calidad de liquidadora de la última, pretendiendo por esta vía que se declarara civilmente responsables a los convocados por los daños irrogados a los demandantes y a la víctima directa (acción hereditaria) con motivo del accidente de tránsito ocurrido el 19 de septiembre de 2011 en el que perdió la vida Jhon Édison Bedoya Cano; subsiguientemente se les condenara al pago de los perjuicios especificados en la demanda.

Tras el lleno de algunos requisitos, la demanda fue admitida por proveído del 16 de agosto de 2018; y surtida la notificación del auto admisorio a las convocadas, para lo cual fue necesario emplazar a OMAR CORREA RUBIO a quien consiguientemente se le nombró curador ad litem, previa programación el 27 de enero de 2022 se celebró la audiencia prevista en el artículo 372 del C.G.P.

2. En la fecha indicada el A quo inició por hacer control de legalidad a efecto de sanear los vicios que configuren nulidades u otras irregularidades del proceso. Así advirtió que la demandada sociedad TRANSPORTES RUBIO MURCIA S.A.S. con Nit 900.364.538-7 cuenta con matrícula mercantil cancelada desde el 15 de enero de 2014 de lo cual también da cuenta la Cámara de Comercio de Bucaramanga con el certificado de cancelación del establecimiento en que detalla que por acta 02 del 26 de diciembre de 2013 de la Asamblea Extraordinaria de accionistas inscrita en dicha cámara el 15 de enero de 2014 bajo el número 562241 del libro 15, obra la cancelación de la matrícula del establecimiento de comercio. El fallador explicó con soporte en pronunciamientos doctrinales y jurisprudenciales, que surtido el trámite de la liquidación la personalidad jurídica de las sociedades se extingue con la inscripción de la cuenta final de la liquidación; consiguientemente concluyó que *“para la fecha de presentación de la demanda, esto es, el 13 de julio de 2018, la matrícula mercantil de la Sociedad Transportes Rubio Murcia S.A.S. ya se encontraba cancelada y no en liquidación como lo manifestó la parte demandante, por lo tanto, no tenía capacidad para ser parte y mucho menos para contestar la demanda instaurada en su contra, es decir el acto jurídico de otorgamiento de poder no tiene valor, por lo tanto, el escrito de contestación de la demanda y las excepciones propuestas no será tenido en cuenta”*. Con respaldo en estas disquisiciones decidió:

*“Primero: Declarar que la demanda no seguirá en contra de la Sociedad Transportes Rubio Murcia S.A.S., por no tener capacidad para ser parte y mucho menos para comparecer al proceso, conforme a lo antes expuesto.*

*Segundo: Continuar la demanda en contra de los demandados, señora Sandra Milena Blanco Gualdrón en su calidad de liquidadora de la Sociedad Transportes Rubio Murcia S.A.S. y en contra de Omar Humberto Correa Rubio en calidad de conductor del vehículo de placas SYK 029”.*

3. Frente a la anterior determinación el apoderado del extremo activo interpuso los recursos de reposición y en subsidio apelación. Replicó que la liquidación de la sociedad demandada resulta ineficaz en tanto no cumplió con los requisitos de ley por cuanto a nombre de la sociedad continúa el vehículo mediante el cual se ocasionó el agravio; aseveró cómo dicho automotor ha venido realizando sus actividades y soporta incluso multas de tránsito. Para el disconforme, si bien la empresa no debe continuar realizando su objeto social sí está llamada a responder por los daños causados. Adosó que el rodante fue objeto de medida cautelar decretada en proceso penal y que data del año 2011. Concluyó el actor que no se efectuó una liquidación total de la compañía y por lo tanto su personería jurídica ha de soportar las circunstancias derivadas del accionante de tránsito.

Dentro del término de los tres días siguientes el disconforme complementó su sustentación sosteniendo que a su juicio la decisión apelada inobservó el principio de prevalencia de la realidad sobre las formas de cara a la liquidación de la sociedad demandada, por cuanto *“por más que una sociedad mercantil haya sido disuelta y liquidada, e inscrita la liquidación en el Registro Mercantil, su personalidad jurídica persiste mientras existan o puedan existir o aparecer con el transcurso del tiempo, efectos jurídicos derivados de los contratos, relaciones jurídicas o de los actos de cualquier tipo llevados a término durante el tiempo en que realizó su actividad empresarial, sin necesidad de solicitar la nulidad de la cancelación”*. Para el disidente *“la liquidación de la sociedad TRANSPORTES RUBIO MURCIA S.A.S. no se sujetó al ordenamiento jurídico establecido del artículo 234 al 245 y concordantes del Código de Comercio, motivo por el cual deviene en absolutamente nulo, ineficaz y/o inoponible respecto de las víctimas del accidente de tránsito objeto del proceso”*.

El apelante defendió que de conformidad con los artículos 899 numeral 1º, y 901 del Código de Comercio, la liquidación de la sociedad TRANSPORTES RUBIO MURCIA S.A.S. es inoponible a terceros en tanto no se cumplió con el traslado por el término previsto en el artículo 235 del C.Co., por cuanto *“entre la declaratoria de estado de disolución de la sociedad TRANSPORTES RUBIO MURCIA S.A.S. y la aprobación de la cuenta final de liquidación solo transcurrieron tres (03) días”*.

El disconforme culminó su intervención pidiendo que en virtud del artículo 1742 del Código Civil, sea declarada oficiosamente la nulidad absoluta de la liquidación de la sociedad TRANSPORTES RUBIO MURCIA S.A.S. Agregó que *“el vehículo con el que se causó el hecho dañoso a la parte demandante aún continúa a nombre de la sociedad TRANSPORTES RUBIO MURCIA S.A.S. y, por demás siendo objeto de medidas cautelares, puede y debe ser empleado para satisfacer la compensación económica de las víctimas”*.

Con respaldo en la exposición así compendiada el apelante pidió que se revoque la decisión enrostrada y en su lugar se declare *“la nulidad absoluta y/o falta de oponibilidad para los demandantes de los actos mediante los cuales se tramitó la liquidación de la sociedad TRANSPORTES RUBIO MURCIA S.A.S”*, y se ordene continuar el proceso contra dicha persona jurídica.

## II. CONSIDERACIONES

Establece el artículo 53 del Código General del Proceso, que podrán ser parte en un proceso: i) las personas naturales y jurídicas; ii) los patrimonios autónomos; el concebido, para la defensa de sus derechos; y iv) los demás que determine la ley. Las sociedades se inscriben específicamente entre la primera de estas posibilidades mientras estén dotadas de personería jurídica.

La personalidad jurídica de la sociedad surge a partir de la celebración del contrato de sociedad; al respecto prevé el artículo 98 del Código de Comercio: *“La sociedad, una vez constituida legalmente, forma una persona jurídica distinta de los socios individualmente considerados”*; y se extingue una vez inscrita en el registro mercantil el acta aprobatoria del inventario y de la cuenta final de liquidación; al respecto ha conceptualizado la Superintendencia de Sociedades:

*“La extinción de la sociedad como persona jurídica, tiene lugar una vez inscrita en el registro mercantil el acta aprobatoria del inventario y de la cuenta final de liquidación, lo que debe originar un solo pago ante Cámara de Comercio de derechos de inscripción y de impuesto de registro.*

***Acorde con lo anterior, se concluye que la inscripción en el registro mercantil de la cuenta final de liquidación, conlleva a la finalización de la vida jurídica y es éste el momento a partir del cual desaparece del mundo jurídico la sociedad,***

**como persona jurídica, y por ende, de todos sus órganos de administración y de fiscalización si existieren**<sup>1</sup>.

En síntesis inscrita en el registro mercantil la cuenta final de la liquidación, la sociedad se extingue como persona jurídica y consiguientemente pierde toda capacidad para ser parte y comparecer al proceso.

### **2.3 El sub júdice**

En el sub judice la demanda fue dirigida en contra de la sociedad TRANSPORTES RUBIO MURCIA S.A.S.- En Liquidación. Sin embargo quedó evidenciado que para el momento en el que se promovió el juicio -13 de julio de 2018- dicha persona jurídica ya se encontraba extinta, muestra de lo cual el 15 de enero de 2014 se registró la cancelación de la correspondiente matrícula mercantil; consecuencia de ello y tras advertirse la falta de capacidad para ser parte, se dispuso no dar continuidad al proceso en contra de la aludida persona jurídica.

Pues bien previo a ocuparse en atender los diversos reparos endilgados frente a la decisión apelada ha de destacarse cómo no fue controvertido que en efecto se produjo y además fue registrada la liquidación de la sociedad TRANSPORTES RUBIO MURCIA S.A.S.; tampoco se discute que dicho acto, y más precisamente la inscripción en el registro mercantil de la cuenta final de liquidación, determina la extinción de la persona jurídica. El disenso propuesto apunta a defender por un lado la inoponibilidad, ineficacia o nulidad absoluta de la liquidación por presuntamente no cumplir con los requisitos de ley. Así pues y de conformidad con el artículo 328 del C.G.P., proceden a examinarse en el orden propuesto los argumentos expuestos por el apelante.

La legislación mercantil diferencia claramente instituciones como la ineficacia, la nulidad y la inoponibilidad, términos a los que el apelante aludió en la sustentación de su recurso indistintamente a pesar del rigor que los mismos exigen dadas las diferencias jurídicas entre sus causas y efectos. Entonces impera aclarar que la ineficacia se produce ante la inobservancia de los requisitos legales previstos para determinados actos e implica que los mismos carecerán de efectos de pleno derecho sin que para ello deba mediar declaración judicial (art. 897 C.Co). Sin embargo debe considerarse que la ineficacia sólo opera en los casos taxativamente

---

<sup>1</sup> Concepto Con Radicación 2015-01-256268 del 22 de mayo de 2015.



establecidos por la ley; en materia societaria la ineficacia está prevista en el supuesto contemplado en el artículo 190 del Código de Comercio.

Entretanto la nulidad del acto mercantil se encuentra consagrada en los artículos 899 y 900 del Código de Comercio y acaece cuando se contraría una norma imperativa, ante causa u objeto ilícitos o celebración por persona absolutamente incapaz; este efecto es igualmente generado por la *anulabilidad* que el último de los preceptos citados reserva para eventos de incapacidad relativa o vicios en el consentimiento, lo que en la legislación sustantiva civil correspondería a nulidad relativa.

Por último la inoponibilidad ocurre puntualmente frente a terceros y de cara al negocio jurídico que no fue dotado de la publicidad prevista para él por la legislación mercantil. En este caso el acto es válido, pero tiene una eficacia relativizada de cara a determinado grupo de personas.

Aclarados dichos conceptos ha de clarificarse que el hecho de que a nombre de sociedad demandada continúe el vehículo comprometido en el siniestro fundamento de la demanda, no representa *per se* incumplimiento de ninguno de los requisitos legales de la liquidación societaria, bien se haya tratado de una omisión u olvido en la inclusión de dicho activo en el inventario del patrimonio social, o ya sea producto de la falta de registro de transferencia sobre la propiedad del rodante en caso de que ésta se haya dado. Así la denunciada situación no encuadra en ninguno de los supuestos normativos de la ineficacia, nulidad o inoponibilidad de la liquidación de la sociedad; tampoco tiene la entidad suficiente para desvirtuar la extinción de la persona jurídica, pues si se permite la analogía, operaría como cuando un bien continúa a nombre de una persona fallecida y respecto al mismo no se ha realizado sucesión o se omitió la liquidación del mismo en esa causa. Iguales consideraciones resultan pertinentes frente a la aseveración hecha por el apelante en el sentido de que el rodante ha continuado siendo utilizado, ha sido objeto de multas de tránsito e incluso fue afectado con una medida cautelar; estos supuestos no encuadran en ninguna causal legal de ineficacia, nulidad o inoponibilidad del negocio jurídico de liquidación de la sociedad, ni generan como consecuencia la persistencia de la personalidad jurídica de la misma.

Ahora sostuvo el apelante que la personalidad jurídica de la sociedad persiste *“mientras existan o puedan existir o aparecer con el transcurso del tiempo, efectos*

*jurídicos derivados de los contratos, relaciones jurídicas o de los actos de cualquier tipo llevados a término durante el tiempo en que realizó su actividad empresarial, sin necesidad de solicitar la nulidad de la cancelación*". Dicha aseveración simplemente carece de fundamento jurídico alguno y por lo tanto no puede ser acogida en esta instancia y menos aún dar lugar al viraje decisional esperado por la disconforme. Por el contrario el aserto en cuestión contraría el artículo 222 del Código de Comercio en cuanto establece que disuelta la sociedad, ha de procederse de inmediato a su liquidación y sólo conservará su capacidad jurídica para desarrollar los actos necesarios para la liquidación; pero inscrita esta última luego de la aprobación de los inventarios, sobreviene la extinción de la sociedad según quedó explicado *ut supra* sin que conserve personalidad jurídica para obligarse ni ser convocada a juicio.

En complemento y de cara a las obligaciones generadas en un litigio, la regulación contenida en el artículo 245 del C.Co., permite columbrar cómo la sociedad en liquidación sólo está obligada a realizar reservas de cara a obligaciones condicionales o litigios de los que se tenga conocimiento para dicho momento; más no hace extensiva dicha previsión a contiendas judiciales o de otro orden que puedan surgir después de culminada e inscrita la liquidación, como sería el presente caso. Ello guarda sintonía con las normas previamente analizadas que determinan el decaimiento de la capacidad de la sociedad, en tanto descartan que una vez liquidada ésta pueda válidamente contraer obligaciones.

Por otro lado el disidente planteó que la liquidación de la sociedad TRANSPORTES RUBIO MURCIA S.A.S. le es inoponible, nula o ineficaz en tanto *"no se sujetó al ordenamiento jurídico establecido del artículo 234 al 245 y concordantes del Código de Comercio"*; ello por cuanto no se cumplió con el traslado por el término previsto en el artículo 235 del C.Co., pues *"entre la declaratoria de estado de disolución de la sociedad TRANSPORTES RUBIO MURCIA S.A.S. y la aprobación de la cuenta final de liquidación solo transcurrieron tres (03) días"*. Al respecto deben hacer las siguientes observaciones:

i) No existe norma comercial que establezca como consecuencia del irregular traslado del inventario patrimonial la ineficacia del mismo, y menos de la liquidación propiamente dicha; al respecto memórese que tal y como fue explicado precedentemente la consecuencia de la ineficacia sólo tiene lugar en los casos expresamente señalados por la ley.

ii) La falta del adecuado traslado del inventario del patrimonio social no se enmarca en ninguna de las causales de anulabilidad consagradas en el artículo 900 del C.Co., es decir no constituye vicio en el consentimiento ni factor de incapacidad relativa. Adicionalmente el traslado previsto en el artículo 235 del C.Co., está establecido en beneficio exclusivo de los socios y los acreedores de la sociedad; por lo tanto éstos serían los legitimados para alegar algún vicio con motivo del mismo constitutivo de nulidad relativa, y específicamente los únicos ante los cuales eventualmente podría predicarse inoponibilidad del acto; debe considerarse que para el momento de la liquidación de la sociedad, la ahora demandante no tenía la calidad de acreedora de la sociedad TRANSPORTES RUBIO MURCIA S.A.S. y por lo tanto carece de legitimación para alegar algún vicio en la liquidación o inoponibilidad de los inventarios.

iii) A voces del canon 901 la inoponibilidad se predica ante el incumplimiento de los requisitos de publicidad del *negocio jurídico*, es decir del acto mediante el cual se extinguen o se modifican las relaciones jurídicas a partir de la declaración de la voluntad. El traslado del inventario del patrimonio social previsto en el artículo 235 del C.Co., no constituye un *negocio jurídico* sino simplemente una etapa de la liquidación, y por lo tanto no es pasible de la llamada inoponibilidad. En este orden de ideas la *inoponibilidad* sólo sería predicable respecto a la liquidación propiamente dicha por ser ésta la que extingue o modifica relaciones jurídicas; pero la liquidación de la sociedad TRANSPORTES RUBIO MURCIA S.A.S. sí fue dotada de la publicidad prevista en la ley y de ello da cuenta la matrícula mercantil, lo cual permite finalmente descartar que en el sub iudice sea predicable aquella.

iv) De cara a la reclamada declaración de la nulidad absoluta de la liquidación de la sociedad TRANSPORTES RUBIO MURCIA S.A.S., debe anotarse que a juicio de esta Sala y en consonancia con las consideraciones expuestas precedentemente, no surge palmaria la norma de orden imperativo que se habría transgredido en el proceso liquidatorio de la aludida persona jurídica ya extinta, razón suficiente para denegar el pedimento en cuestión pues acorde con el artículo 1742 del Código Civil la nulidad absoluta ha de ser declarada de oficio sólo cuando “*aparezca de manifiesto en el acto o contrato*” lo cual no acaece en el sub iudice. Además quedó visto que el traslado del inventario patrimonial sólo está previsto en beneficio de socios y acreedores, y consiguientemente únicamente aquellos serían los legitimados para alegar cualquier vicio que en todo caso no tendría la entidad

señalada en el artículo 899 del C.Co., y adicionalmente aun cuando constituyera causal de nulidad absoluta podría ser por ratificación de aquellos como lo prevé el mismo precepto 1742 del Código Civil. Por otro lado y aun cuando se aceptara al menos en gracia de discusión la propuesta argumentativa del apelante, en el marco del presente proceso de ninguna manera podría declararse la nulidad absoluta oficiosamente, pues ello implicaría un debate por completo distante del delimitado a partir de los extremos litigiosos propuesto del sub iudice y dentro de los cuales ha de inscribirse la decisión judicial, a tal punto de exigir una integración del contradictorio completamente novedosa conformada al menos por los socios y acreedores. Sumado a lo anterior y más contundente aún es el hecho de que considerando la fecha en la cual quedó inscrita la liquidación de la sociedad, cualquier nulidad predicable respecto a ese acto jurídico estaría afectada por prescripción extintiva por exceder en mucho el término de dos años que para el efecto prevé la legislación comercial; en efecto, salvo en caso de objeto o causa ilícita la nulidad absoluta se sana por prescripción extraordinaria como se desprende del plurimencionado canon 1742 *Ibíd.*

A partir de las consideraciones precedentes y tras el examen de los argumentos de la parte apelante, se concluye que ninguno de los reparos planteados frente a la decisión adoptada el 27 de enero de 2022 tiene la suficiente entidad de dar al traste con la fustigada determinación. En consecuencia se CONFIRMARÁ íntegramente la providencia objeto de alzada.

Sin condena en costas en esta instancia por cuanto no aparecen causadas.

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

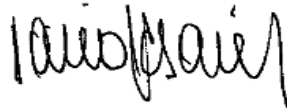
### **RESUELVE**

**PRIMERO: CONFIRMAR** el auto apelado de fecha, naturaleza y procedencia indicados en la parte introductoria de este proveído.

**SEGUNDO:** Sin condena en costas en esta 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. Ejecutoriado este auto devuélvase el expediente al juzgado de origen.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**



**DARÍO IGNACIO ESTRADA SANÍN**

**MAGISTRADO**