

RECURSO DE REPOSICION EN SUBSIDIO APELACION - 2019-00-163

lida esperanza rodriguez ballen <liyeroba_15mayo@hotmail.com>

Lun 7/09/2020 9:01 AM

Para: Juzgado 01 Promiscuo Municipal - Cundinamarca - Guacheta <jprmpalguacheta@cendoj.ramajudicial.gov.co>

 1 archivos adjuntos (6 MB)

RECURSO HORTENCIA.pdf;

Respetada Doctora Blanca Aurora:

Adjunto envío recurso dentro del proceso de la referencia.

Cordialmente,

LIDA ESPERANZA RODRIGUEZ BALLEEN

Doctora

BLANCA AURORA ANDRADE ROJAS

Juez promiscuo Municipal

Guachetá – Cundinamarca

E. S. D.

**REF: RECURSO DE REPOSICION Y EN SUBSIDIO APELACION - VERBAL
RESTITUCION INMUEBLE ARRENDADO. 2019-00-163**

DEMANDANTE: LUZ MARY QUIROGA CRISTANCHO Y OTROS

DEMANDADOS: HORTENCIA REYES CUERVO Y OTROS

Respetada Doctora Blanca Aurora:

LIDA ESPERANZA RODRIGUEZ BALLEEN, identificada con C.C. No. 35.418.034 de Zipaquirá, abogada en ejercicio con T.P. No. 130699 del C.S. de la J., actuando conforme a designación de este Despacho como apoderada en Amparo de Pobreza concedido a la señora **HORTENCIA REYES CUERVO**, identificada con cedula de ciudadanía No. 20.626.069, me permito presentar **RECURSO DE REPOSICION Y EN SUBSIDIO APELACION** contra el auto calendarado 2 de septiembre de 2020 y lo cual sustentó en los siguientes términos:

1. Dentro de la respectiva **CONTESTACION DE DEMANDA**, se presentó como excepción de mérito la denominada **IMPROCEDENCIA DE LA ACCION DE RESTITUCION DE INMUEBLE ARRENDADO POR INEXISTENCIA DE CONTRATO DE ARRENDAMIENTO**, por cuanto mi representada niega enfáticamente la existencia del cualquier contrato de arrendamiento respecto del inmueble objeto de restitución, bien inmueble identificado con folio de matrícula No. 172-37507.
2. En este estado la decisión aquí recurrida es a todas luces ilegal, inconstitucional e improcedente por vulneración de derechos fundamentales como el debido proceso, defensa y/o contradicción, por cuanto se ha venido recalcando en el presente caso, la **INEXISTENCIA DE CONTRATO DE ARRENDAMIENTO**, entre mi representada señora **HORTENCIA REYES CUERVO** y los señores **ENRIQUE CRISTANCHO Y GERMAN QUIROGA CRISTANCHO**, respecto del bien inmueble identificado con folio de matrícula No. 172-3750.
3. Es así que, en reiterada jurisprudencia, la Corte se ha pronunciado en el sentido de que no es viable dar aplicación a la sanción prevista en el inciso 4 del artículo 384 del C.G. del P, en los eventos en los cuales los presupuestos normativos no se cumplen y esto se da como en el caso

que nos ocupa cuando existen serias dudas sobre la existencia del contrato de arrendamiento base del proceso de restitución.

Para tal efecto me permito transcribir apartes de jurisprudencia así:

(...)

STC3723-2020

Radicación n.° 73001-22-13-000-2020-00044-01

(...) El Juzgado no puede emitir una decisión de fondo, determinando si existe o no la causal de restitución invocada, si antes no ha establecido con grado de certeza la existencia o celebración del contrato de arrendamiento entre las partes; la convención es el presupuesto de la acción de restitución (...)

STC10996-2019

Radicación n.° 05000-22-13-000-2019-00084-01

(Aprobado en sesión de catorce de agosto de dos mil diecinueve)

Sobre el asunto, apuntó esta Corporación:

"(...) [E]s posible incurrir en vía de hecho "cuando el juez ejerce de manera ilegítima el poder de valoración de las pruebas que dan cuenta de los hechos sometidos a decisión", ya sea por preterición o por desconocimiento de las reglas de valoración, siempre que tengan trascendencia en la decisión las pruebas dejadas de lado o la apreciación contraevidente. Con todo, se ha precisado que 'el error en el juicio valorativo de la prueba debe ser de tal entidad que sea ostensible, flagrante y manifiesto, y el mismo tener una incidencia directa en la decisión' (Corte Const. T-442/94), y que es necesario 'que la prueba cuya valoración se omitió o cuya valoración se hizo de manera arbitraria y menoscabando derechos fundamentales, debe incidir en la decisión proférica pues carece de sentido que la jurisdicción constitucional aborde el conocimiento de un proceso en el que el fallo, independientemente de la omisión o inconstitucional valoración de una prueba, mantenga su sentido a partir de otras pruebas sí valoradas y de manera legítima'. Por eso, 'urge que se hayan dejado de valorar pruebas legalmente aducidas al proceso, o que la valoración de esas pruebas (...) se haya hecho desconociendo de manera manifiesta su sentido y alcance y, en cualquiera de esos casos, que la prueba sobre la que se contrae la vía de hecho tenga tal trascendencia que sea capaz de determinar el sentido del fallo' (T-1009/01) (...)"

4. Con todo, es claro que el mismo despacho, en provelo de 16 de agosto de 2017, mediante el cual resolvió no escuchar al demandado Marcelino Tobón, luego de analizar lo señalado por esta Corporación en tomo a la interpretación de los contratos, sostuvo que "el valor del canon pactado ofrece discusión".

Esta Sala, atinente a la causal invocada de mora y de acuerdo con el precedente constitucional, ha avalado la inaplicación de dicha carga procesal al señalar:

"(...) [N]o es viable aplicar la sanción antes aludida en los eventos en los cuales los presupuestos normativos no se cumplan, y esto se da, 'cuando existen serias dudas sobre la existencia del contrato de arrendamiento base del proceso de restitución, cuando pretende participar en el proceso un tercero legitimado, o cuando existan motivos para dudar de la vigencia o realidad de los incrementos cuya falta de pago haya motivado el proceso de restitución de tenencia (...)'"² (subrayado para destacar).

STC7018-2019

Radicación n° 11001-22-03-000-2019-00732-01

(Aprobado en sesión de veintinueve de mayo de dos mil diecinueve)

dado que tal circunstancia es viable únicamente cuando existen serias dudas sobre la existencia del contrato de arrendamiento base de este proceso, o cuando existan motivos de dudas para dudar de la vigencia del mismo,

LUIS ALONSO RICO PUERTA

Magistrado Ponente

STC21528-2017

Radicación n° 76111-22-13-000-2017-00325-01

(Aprobado en sesión del catorce de diciembre de dos mil diecisiete)

² CSJ, Sala civil, sentencia de 14 de abril de 2010, exp. 2010-00124-01.

Así, independientemente de que el inmueble sea para uso comercial o de vivienda urbana, cuando la causal invocada para la restitución corresponde a la mora en el pago del canon, la jurisprudencia constitucional ha desarrollado una subregla que exige al demandado de probar el pago de la prestación económica convenida, en los casos en que se avizoran serias dudas sobre la existencia del contrato de arrendamiento, la cual fue decantada a partir de la sentencia T-838/04, y en similar postura se ha mantenido (ver entre otras las sentencias T-162/05, T-150/07, T-427/07, T-808/09, T-067/10, T-118/12 y T-107/14), al señalar que la inaplicación de los numerales 2º y 3º del artículo 424 del parágrafo 2º del entonces vigente Código de Procedimiento Civil, «tiene su fuente en los principios de justicia y equidad en atención a las especificidades de cada caso, con el fin de impedir los posibles excesos que se podría derivar de la aplicación mecánica de los preceptos a circunstancias cuya especificidad no fue prevista por el legislador».

En tales condiciones ha precisado que: «no puede exigirsele al demandado, para poder ser oído dentro del proceso de restitución de inmueble arrendado, la prueba del pago o la consignación de los cánones supuestamente adeudados. Lo anterior en razón de no existir certeza sobre la concurrencia de uno de los presupuestos fácticos de aplicación de la norma, para el caso, el contrato de arrendamiento», y que esas «serias dudas» sobre la existencia del contrato, «debieron ser alegadas razonablemente por las partes o constatadas por el juez», por cuanto éste «no puede otorgar automáticamente la consecuencia jurídica de la norma, sin estudiar los casos concretos en que surja la incertidumbre del negocio jurídico, toda vez que ello implicaría una restricción irracional al derecho de defensa del demandado» (CC T-067/10 y T-118/12).

Sobre este punto en particular, esta Corte, a tono con el precedente constitucional, ha avalado la inaplicación de dicha carga procesal señalando que:

«no es viable aplicar la sanción antes aludida en los eventos en los cuales los presupuestos normativos no se cumplan, y esto se da, cuando existen serias dudas sobre la existencia del contrato de arrendamiento base del proceso de restitución, cuando pretende participar en el proceso un tercero

legitimado, o cuando existan motivos para dudar de la vigencia o realidad de los incrementos cuya falta de pago haya motivado el proceso de restitución de tenencia' (CSJ, Sala civil, sentencia del 14 de abril de 2010, exp. 2010-00124-01).

En este orden de ideas, si el juzgador advierte alguna situación de hecho que ponga en tela de juicio el fundamento de la restitución no podrá exigirle al demandado la carga procesal estudiada, 'para evitar que su imposición sea desproporcionada, se quebrante inopinadamente su derecho de defensa y se le impida injustamente el acceso a la administración de justicia' (sentencias del 11 de agosto de 2010, exp. 2010-00252-01, 14 de junio de 2011, exp. 00096-01)» (CSJ, 23 ene. 2013, exp. 2012-02939-00, citada en STC14380-2014, 22 oct. 2014, rad. 00229-00 y STC1020-2017, 2 feb. 2017, rad. 00800-01, entre otras).

Luego se advirtió que la anterior postura jurisprudencial mantiene vigencia bajo el nuevo estatuto adjetivo, en tanto que:

«(...) la aplicación de la mencionada restricción, prevista hoy en similares términos en los incisos 2º y 3º del numeral 4º del artículo 384 del Código General del Proceso, no puede ser irreflexiva de las consecuencias previstas en la norma, sino que debe obedecer a una evaluación particularizada de cada situación, es decir, del caso en concreto, para establecer si hay lugar a la imposición de la premisa legal.

Lo anterior, porque esta Sala reitera que la actividad judicial debe estar presidida por la virtud de la prudencia, que exige al juez obrar con cautela, moderación y sensatez a la hora de hacer efectivas las disposiciones pertinentes sobre lo que es materia de estudio, por cuanto la aplicación automática de las normas puede conducir a una restricción excesiva del derecho fundamental al debido proceso en cuanto a sus garantías de defensa y contradicción.

(...) Deviene de lo anterior que al evidenciarse de los medios de convicción adosados a la contestación de la demanda, serias dudas respecto de la

existencia y vigencia del contrato de arrendamiento celebrado entre la acá reclamante y la sociedad Gestión y Negocios Inmobiliarios Ltda., concretadas en la posible estructuración de uno distinto que, inclusive, pone en entredicho la legitimación en la causa y/o para obrar de las partes en contienda, así como de las condiciones para la exigibilidad de las obligaciones en él contenidas, independientemente de que le asista o no fundamento suficiente para la prosperidad de las defensas invocadas, tal vacilación debe quedar esclarecida al definir procesalmente el asunto, y esto solo puede darse dando paso al respectivo contradictorio» (CSJ, STC13364-2017, 30 ago. 2017, rad. 02203-00).

(...)"

4. A la luz de la ley y de reiterada jurisprudencia tenemos que el contrato de arrendamiento se constituye en el presupuesto factico que hace procedente la acción de restitución de inmueble arrendado, sin embargo, para el caso que nos ocupa, el presunto contrato verbal aducido por el extremo demandante es a todas luces inexistente y así se ha venido reiterando y probando con los distintos medios de prueba esbozados.
5. De esta manera tenemos que el único vínculo existente entre mi representada y el señor ENRIQUE CRISTANCHO corresponde a parentesco en primer grado de afinidad por haber convivido como compañeros permanentes por más de quince años hasta el deceso de este último el 9 de mayo de 2018 y en consecuencia parentesco en segundo grado de afinidad con el señor GERMAN QUIROGA CRISTANCHO. Al respecto mi representada niega enfáticamente cualquier contrato de arrendamiento con los señores GERMAN QUIROGA CRISTANCHO y ENRIQUE CRISTANCHO, este último con quien convivió por más de quince años en el inmueble objeto de Litis, anteriormente identificado.
6. Como material probatorio se aporta el siguiente:
 - Ficha imagen de SISBEN del municipio de Guachetá, de fecha 25 de mayo de 2015, donde claramente está identificado el núcleo familiar conformado por los señores ENRIQUE CRISTANCHO como Jefe de hogar, HORTENCIA REYES CUERVO, como cónyuge y MILTON JULIAN SUAREZ REYES y JOSE APOLONIO SUAREZ REYEZ, como hijos. Información esta que puede ser constatada en la Oficina correspondiente.
 - CONTRATO DE COMPRAVENTA de fecha 07 de diciembre de 2015, debidamente autenticado ante la Notaria Primera del Circulo de Ubaté, donde en vida del señor GERMAN QUIROGA CRISTANCHO, identificado con cedula de ciudadanía No. 3.047.839, este transfirió en venta a su hermano ENRIQUE CRISTANCHO, el 50% del derecho de dominio y posesión sobre el bien identificado con folio de matrícula No. 172-37507 y aquí objeto de Litis.
 - Acta de Conciliación, con constancia de autenticidad, numero 50 calendada 16 de diciembre de 2015, de la Personería Municipal de Guachetá, donde el señor ENRIQUE CRISTANCHO acepta la convivencia con mi representada HORTENCIA REYES CUERVO y

seguidamente reconoce que la señora HORTENCIA, recibe la suma de OCHENTA MIL PESOS por concepto de arrendamientos precisamente del inmueble que aquí nos ocupa, por cuanto el señor ENRIQUE CRISTANCHO no contaba en vida con otro inmueble del que pudiera percibir cánones de arrendamiento. La original de esta Acta obra en el Despacho de Personería Municipal.

- Material fotográfico donde se refleja la convivencia existente entre mi representada y el señor ENRIQUE CRISTANCHO.
 - Solicitud de amparo de pobreza de fecha 28 de agosto de 2018 radicada ante el Juzgado Promiscuo Municipal de Guachetá por parte de la señora HORTENCIA REYES CUERVO, a efectos de iniciar trámite de declaración de unión marital de hecho.
 - Formato de entrevista de defensoría pública de fecha 16 de enero de 2019.
 - Solicitud de conciliación de fecha 31 de enero de 2019, presentada ante el Despacho de Personería Municipal por parte de la señora HORTENCIA REYES CUERVO, con el fin de agotar etapa de concertación en relación con el proceso de sucesión de su compañero permanente ENRIQUE CRISTANCHO.
 - Comunicación de fecha 30 de septiembre de 2019 del abogado HECTOR MORENO MANRIQUE, profesional de Defensoría Pública.
 - La excepción aquí presentada igualmente será fortalecida con los testimonios que aquí se solicitan.
7. Aunado a lo anterior, la señora LUZ MARY QUIROGA CRISTANCHO, en calidad de demandante lo hace como arrendadora, sin serlo, puesto que no aporta prueba siquiera que así lo demuestre y precisamente incurre en contradicción ya que en el acápite de pretensiones solicita la terminación de un contrato inexistente entre los señores GERMAN QUIROGA CRISTANCHO y ENRIQUE CRISTANCHO, con mi representada y NO de LUZ MARY, en calidad de arrendadora.
8. No obstante, lo anterior iniciaron un trámite de sucesión intestada del señor GERMAN QUIROGA CRISTANCHO y ratifican un contrato de arrendamiento, respecto del bien aquí objeto de controversia, ocultando CONTRATO DE COMPRAVENTA de fecha 07 de diciembre de 2015, debidamente autenticado ante la Notaria Primera del Circulo de Ubaté, donde en vida del señor GERMAN QUIROGA CRISTANCHO, identificado con cedula de ciudadanía No. 3.047.839, este transfirió en venta a su hermano ENRIQUE CRISTANCHO, el 50% del derecho de dominio y posesión sobre el bien identificado con folio de matrícula No. 172-37507 y aquí objeto de Litis.

PRUEBAS

Téngase como tales las obrantes y aportadas al proceso.

PETICION

De acuerdo con los fundamentos de hecho y en derecho esbozados, solicito respetuosamente a la señora Juez:

1. Se revoque parcialmente la decisión, mediante auto recurrido, en el sentido de no dar aplicación a la sanción prevista en el inciso 4 del artículo 384 del C.G. del P, por no concurrir los presupuestos normativos.
2. En consecuencia, de lo anterior se tenga en cuenta los argumentos y fundamentos de derecho esbozados, así como los medios de prueba válidamente aportados con la CONTESTACIÓN DE DEMANDA y se garantice en el caso de mi representada una decisión ajustada en derecho, bajo los principios de la sana crítica.

De la señora Juez, respetuosamente.



CIDA ESPERANZA RODRIGUEZ BALLEEN

C.C. No. 35.418.034 de Zipaquirá

T.P. No. 130699 del C.S. de la J.