



RAMA JUDICIAL
REPÚBLICA DE COLOMBIA
JUZGADO NOVENO CIVIL DE ORALIDAD DEL CIRCUITO

Medellín, cinco (05) de febrero de dos mil veinticuatro (2024)

PROCESO	Verbal – Restitución de inmueble
DEMANDANTE	Inversiones Nona Ltda.
DEMANDADO	Luis Felipe Consuegra Álvarez
RADICADO	050013103 009 2023 00013 00
ASUNTO	Resuelve recurso de reposición. No repone. Rechaza excepción planteada de indebida acumulación de demandas

Procede el Despacho a resolver el recurso de reposición formulado por el apoderado judicial de la parte demandada¹ contra el auto diado el 24 de agosto de 2023², por medio del cual se declararon no probadas las excepciones previas de falta de integración de litisconsorcio y falta de legitimación en la causa por pasiva alegadas por la misma parte.

ANTECEDENTES

1. Hechos relevantes al recurso.

1.1. Inversiones Nona Ltda., presentó demanda³ con pretensión de restitución de tenencia de inmueble en virtud del contrato de arrendamiento celebrado por esta sociedad con el señor **Luis Felipe Consuegra Álvarez**, invocando como causal de terminación, la mora en el canon de arrendamiento causada desde el mes de enero de 2016, demanda que fue admitida el 28 febrero del año que recién feneció⁴.

1.2. El demandado, a través de su apoderado judicial, presentó recurso de reposición⁵ contra el auto que admitió la demanda formulando las excepciones previas de falta de integración de litisconsorcio y falta de legitimación en la causa por pasiva.

¹ Archivo Nro. 07, cuaderno de excepciones previas

² Archivo Nro. 06, cuaderno de excepciones previas

³ Archivo Nro. 03, cuaderno principal

⁴ Archivo Nro. 08, cuaderno principal

⁵ Archivos Nro. 01 y 02, cuaderno de excepciones previas



RAMA JUDICIAL
REPÚBLICA DE COLOMBIA
JUZGADO NOVENO CIVIL DE ORALIDAD DEL CIRCUITO

1.3. Esta instancia encontró que la discusión planteada fue formulada de forma antitécnica como recurso de reposición, no obstante, acorde con la garantía del ejercicio de defensa, se acondicionó su trámite como excepciones previas, las cuales, luego de darles traslado al demandante⁶, se resolvieron desfavorablemente al demandado.

1.4. Como argumentos para la decisión se consideró la naturaleza del contrato, que por ser de aquellos de tenencia en virtud de un arrendamiento, quienes están llamados a resistir una demanda de éstas, lo es quien tiene la calidad de arrendatario, quien suscribe ese contrato⁷.

Adicional, se explicó que no existen elementos de prueba al interior del expediente, que enseñen la forma cómo el señor **Mario Busche Vengoechea** adquiere la calidad de arrendatario, no se arrima el acto de cesión de ese contrato, considerando necesaria su acreditación para ser integrado a la litis como parte pasiva⁸.

Finalmente, se consideró en esa decisión que:

"...para esta fase procesal no resulta ser necesaria su comparecencia como parte, si acaso, en gracia de discusión, de los cuasi necesarios, cuya participación no es obligatoria."

1.5. La decisión fue impugnada por el demandado.

⁶ Archivo Nro. 03, cuaderno de excepciones previas

⁷ *"...Elementos de prueba que enseñan la celebración de un contrato de arrendamiento entre demandante INVERSIONES NONA LTDA. y demandado LUIS FELIPE CONSUEGRA..."*.

⁸ *"...Contrato que en su clausulado no refleja expresamente la facultad o autorización para el arrendatario ceder el contrato. Tampoco se trajo elementos de prueba que así enseñaran esa autorización del arrendador... el pagaré por sí solo, no enseña esa manifestación de aceptación... el señor Mario Busche Vengoechea no es arrendatario, menos se prueba su calidad de cesionario, no se trae prueba del contrato de cesión entre el acá arrendatario y el señor Busche Vengoechea, tampoco que el demandante haya aceptado la cesión, ..."*



RAMA JUDICIAL
REPÚBLICA DE COLOMBIA
JUZGADO NOVENO CIVIL DE ORALIDAD DEL CIRCUITO

2-. Del recurso de reposición contra decisión desestimatoria de las excepciones previas.

En el término procesal oportuno, la parte demandada presentó recurso de reposición⁹, formulando los siguientes reparos:

2.1. El Juzgado incurre en defecto fáctico. Considera la censura que la decisión de desestimar las excepciones previas es arbitraria por no realizar una debida, completa y equitativa valoración de las pruebas. En su sentir, no se valoran aspectos como:

- El no aportar prueba respecto de la persona con quién ha mantenido comunicación el arrendador, durante 24 años de vigencia del contrato,
- Carencia de prueba sobre la deuda de los cánones de arrendamiento a cargo del demandado LUIS FELIPE CONSUEGRA ÁLVAREZ,
- No se prueba que éste haya consignado o transferido dineros correspondientes al pago del canon de arrendamiento hasta el año en que se dice que cumplió con esta obligación,
- Ni se prueba con quien se ha tratado todo lo relativo a arreglos de mantenimiento o mejoras del inmueble,
- Ni prueba que sea el acá demandado, el titular del establecimiento de comercio que se encuentra ubicado en el local comercial objeto el contrato y de este proceso.
- No se consideró la omisión del demandante de indicar que desde hace más de 25 años el demandado LUIS FELIPE CONSUEGRA ÁLVAREZ dejó de fungir como arrendatario del local comercial objeto de demanda, ya que el contrato fue cedido por éste al señor Mario Busche Vengoechea, quien es el propietario del restaurante Mario Bross que allí funciona.
- Juzgado no valoró que el representante legal de la demandante remitió una carta a su apoderado en el mes de diciembre de 2022, donde le indica la

⁹ Archivo Nro. 07, cuaderno de excepciones previas



RAMA JUDICIAL
REPÚBLICA DE COLOMBIA
JUZGADO NOVENO CIVIL DE ORALIDAD DEL CIRCUITO

persona que funge como arrendatario del local, con sus datos de contacto, procediendo a demandar a quien no tiene esa calidad de "*arrendatario real*", lo que constituye un acto de mala fe, incluso formulando demanda ejecutiva en su contra por los cánones de arrendamiento en mora.

Es así como el recurrente afirma que este Despacho **se extralimitó** en concluir que la cesión contractual no se hizo conforme a la ley, sin valorar todas las demás normas que regulan el caso.

2.2. Se incurre por el juzgado en un **defecto procedimental**. En sentir del recurrente, no era procedente la condena en costas en su contra por resolverse desfavorablemente sus excepciones previas, dado que existe incertidumbre sobre la existencia del contrato objeto de la demanda. De esa manera se impide el acceso efectivo a la administración de justicia con una carga económica de pagar, no solo costas, sino también los cánones de arrendamiento para ser oído en juicio, lo que impide defender sus derechos legales, además cuando aún se discute la legitimación en la causa por pasiva.

Insiste en la manera anticipada e incongruente en la que el juzgado da certeza absoluta al contrato de arrendamiento objeto de la demanda, sobre el cual no se aportó ninguna prueba sobre su vigencia y condiciones actuales

2.3. Se incurre con la decisión en un **defecto material**. Considera la censura que, sobre el análisis de las normas que citó el juzgado en explicación de la cesión del contrato, aun cuando no exista constancia de esa cesión del contrato de arrendamiento o su terminación, lo cierto es que, la demandante aceptó tácitamente la cesión del mismo al continuar recibiendo el pago del canon de arrendamiento durante más de 20 años por la administración que recae en el señor Mario Busche Vengoechea y su familia. Lo que no se valoró por el Despacho.

2.4. Finalmente presenta el recurrente una nueva **excepción previa** denominada **indebida acumulación de procesos**. Fundamenta ésta en la existencia de otro



RAMA JUDICIAL
REPÚBLICA DE COLOMBIA
JUZGADO NOVENO CIVIL DE ORALIDAD DEL CIRCUITO

proceso, el ejecutivo, sobre el cual ya se libró mandamiento de pago con respecto al mismo contrato bajo radicado 05001310300220230021100, tramitado ante el Juzgado 002 Civil del Circuito de Medellín, por lo que, es improcedente continuar con este proceso.

2.5. Del recurso de reposición se corrió traslado¹⁰ a la parte actora, quien guardó silencio.

CONSIDERACIONES

1. Del recurso de reposición

La finalidad del recurso de reposición es obtener por parte del mismo funcionario que profirió la decisión impugnada, el reexamen de los fundamentos en los cuales se cimentó la misma, con el fin de que se corrijan los yerros que se hubiesen podido cometer. De esa manera se garantiza el derecho de defensa.

2. De las excepciones previas.

(i)-. Del *litis consorcio* necesario

La razón de ser de las excepciones previas, como se sabe, es la de enderezar el trámite de un proceso en el que se ha incurrido, bien en yerros al formular la demanda que impide que el proceso se lleve a cabo de una manera clara, leal, organizada y completa.

De esa forma, con la proposición de las excepciones previas que, por demás son taxativas, se evita, además, la configuración de nulidades futuras que reviertan negativamente en el trámite ágil y oportuno que debe permear la administración de justicia.

¹⁰ Archivo Nro. 08, cuaderno de excepciones previas



RAMA JUDICIAL
REPÚBLICA DE COLOMBIA
JUZGADO NOVENO CIVIL DE ORALIDAD DEL CIRCUITO

Ahora, bien, en lo que resulta relevante al caso, no comprender la demanda a **todos los litisconsortes necesarios**, es una excepción previa, reconocida expresamente en el artículo 100 del Código General del Proceso cuando preceptúa:

*"Artículo 100. Excepciones previas. Salvo disposición en contrario, **el demandado podrá proponer las siguientes excepciones previas dentro del término de traslado de la demanda:***

(...)

9. ...no comprender la demanda a todos los litisconsortes necesarios".

La figura jurídica del **litisconsorcio necesario** está regulada en el artículo 61 del Código General del Proceso, así:

*"Cuando el proceso verse sobre relaciones o actos jurídicos respecto de los cuales, **por su naturaleza o por disposición legal**, haya de resolverse de manera uniforme y no sea posible decidir de mérito sin la comparecencia de las personas que sean sujetos de tales relaciones o que intervinieron en dichos actos, la demanda **deberá formularse por todas o dirigirse contra todas**; si no se hiciere así, el juez, en el auto que admite la demanda, ordenará notificar y dar traslado de esta a quienes falten para integrar el contradictorio, en la forma y con el término de comparecencia dispuestos para el demandado.*

*En caso de no haberse ordenado el traslado al admitirse la demanda, **el juez dispondrá la citación de las mencionadas personas, de oficio o a petición de parte, mientras no se haya dictado sentencia de primera instancia**, y concederá a los citados el mismo término para que comparezcan. El proceso se suspenderá durante dicho término.*

(...)"

Se desprende de lo anterior que, para el momento procesal, embrionario por demás, las excepciones previas permiten que se enderece el trámite del proceso en el cual se logre un debate jurídico y probatorio en igualdad de condiciones, y que, esas excepciones, como la planteada de "**integración del contradictorio con litis consorte necesario**", debe hallarse demostrada, es decir, de **dónde deriva esa necesidad** de integrar a esa otra persona al proceso judicial.



RAMA JUDICIAL
REPÚBLICA DE COLOMBIA
JUZGADO NOVENO CIVIL DE ORALIDAD DEL CIRCUITO

2-. Del contrato de arrendamiento y su cesión.

El contrato de arrendamiento es un acuerdo legal bilateral¹¹, en el que se accede a que una persona denominada arrendatario, ocupe y disfrute de un bien, a cambio de un pago periódico al propietario y/o arrendador.

Dentro de las cláusulas que lo rigen se encuentran aquellas que aluden a la posibilidad o no de **ceder el contrato** por alguna de las partes, dada su prohibición o restricción en materia civil y comercial, respectivamente, de hacerlo, así como sobre el **subarriendo**, su prohibición o anuencia.

De esta forma, el Código Civil en su artículo 2004 prohíbe al arrendatario **subarrendar la cosa arrendada**, a no ser que **se le haya autorizado expresamente**, lo que implica, la existencia de esa prueba de subarriendo.

Igual ocurre con la **cesión del contrato de arrendamiento por parte del arrendatario**, la que está **prohibida por la ley** para toda clase de contrato de arrendamiento, a no ser que se tenga autorización **expresa del arrendador**. Prohibición que se regula en términos generales, en el artículo 2004 del C. Civil, cuando de vivienda urbana se trata, es el artículo 17 de la Ley 820 de 2003 y si se estamos en presencia de local comercial, será el artículo 523 del régimen mercantil la normativa que lo prohíbe.

Al respecto ha dicho la Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia que:

"La cesión del contrato de arrendamiento, cosa distinta del subarrendamiento, no puede hacerse sin la autorización o la concurrencia del arrendador, porque esta convención, como todas las bilaterales, es fuente de derechos y obligaciones, de créditos y de deudas, de manera que el desplazamiento jurídico de la parte arrendataria, con la consiguiente extinción de las garantías, no puede lograrse sino con la colaboración de quienes fueron parte en el contrato original; pero de esto lo que es dable deducir es que la cesión no autorizada por el

¹¹ Sala de Casación civil, SC368-2023 Radicación n.º 50001-31-03-003-2006-00051-01, M.P. Francisco Ternera Barrios



RAMA JUDICIAL
REPÚBLICA DE COLOMBIA
JUZGADO NOVENO CIVIL DE ORALIDAD DEL CIRCUITO

*arrendador no da lugar a relaciones respecto de él, pero sin perjuicio desde luego de que nazcan todas las obligaciones que legalmente se generan en el contrato del arrendatario cedente y el tercero cesionario, las cuales, si no pueden cumplirse, dan lugar a las consecuencias ordinarias del incumplimiento contractual.*¹²

Así, de hallarse **autorizada la cesión** se deben cumplir ciertas exigencias legales para que esta produzca efectos, pues surge en favor de otra persona, quien ocupará el lugar del cedente, en este caso del **arrendatario**, acreedor de los beneficios, derechos, obligaciones y deudas del cedente **a quien sustituye en todo y para todo efecto.**

Por ello, se requiere:

- a)- Autorización expresa para ceder el contrato de arrendamiento
- b)- Aceptación expresa del arrendador

Dándose estas exigencias debidamente acreditadas al interior del proceso, es posible predicarse que quien debe integrar el contradictorio, lo será el nuevo arrendatario en virtud de la cesión. Calor está, sin confundir esta figura con la denominada legitimación en la causa. Y, en caso de un subarriendo probado con la demanda, debe ser llamado el subarrendatario como litis consorte necesario.

3-. De la legitimación en la causa por pasiva en contrato de arrendamiento: Cesión, subarriendo, litis consorcio facultativo.

3.1. Sobre el tema de la **legitimación en la causa**, ha enseñado la jurisprudencia la Corte Suprema de Justicia que:

"5. La legitimación en la causa consiste en ser la persona que la ley faculta para ejercitar la acción o para resistir la misma, por lo que concierne con el derecho sustancial y no al procesal, conforme lo ha tenido decantado la jurisprudencia.

¹² Sentencia C – SC – 006 de 1953. Gaceta Judicial N° 2124 y 2125. Magistrado Ponente: Pedro Castillo Pineda, citando a su vez la Sentencia de 21 de marzo de 1949 Gaceta Judicial Números 2070 y 2071, pagina. 622



RAMA JUDICIAL
REPÚBLICA DE COLOMBIA
JUZGADO NOVENO CIVIL DE ORALIDAD DEL CIRCUITO

En efecto, esta ha sostenido que "el interés legítimo, serio y actual del "titular de una determinada relación jurídica o estado jurídico" (U. Rocco, Tratado de derecho procesal civil, T. I, Parte general, 2ª reimpresión, Temis-Depalma, Bogotá, Buenos Aires, 1983, pág. 360), exige plena coincidencia "de la persona del actor con la persona a la cual la ley concede la acción (legitimación activa) y la identidad de la persona del demandado con la persona contra la cual es concedida la acción (legitimación pasiva). (Instituciones de Derecho Procesal Civil, I, 185)" (CXXXVIII, 364/65), y el juez debe verificarla "con independencia de la actividad de las partes y sujetos procesales al constituir una exigencia de la sentencia estimatoria o desestimatoria, según quien pretende y frente a quien se reclama el derecho sea o no su titular" (cas. civ. Sent. de jul. 1º/2008, [SC-061-2008], Exp. 11001-3103-033-2001-06291-01).

Y ha sido enfática en sostener que tal fenómeno jurídico 'es cuestión propia del derecho sustancial y no del procesal, por cuanto alude a la pretensión debatida en el litigio y no a los requisitos indispensables para la integración y desarrollo válido de este' (Sent. de Cas. Civ. de ago. 14/95, Exp. 4268, reiterada en el fallo de 12 de junio de 2001, Exp. 6050)¹³

Es el artículo 384 del C. G. del Proceso el que regula el trámite que se debe surtir en pretensiones de restituir la tenencia del bien dado en arrendamiento. Normativa que dispone como exigencia **formal** para presentar la demanda:

*"...deberá acompañarse **prueba documental del contrato de arrendamiento suscrito por el arrendatario**, o la confesión de este hecha en interrogatorio de parte extraprocésal, o prueba testimonial **siquiera sumaria**..."*

Razón de ser de esta exigencia, el determinar el vínculo contractual, las cláusulas que regulan esa relación convenida, y determinar la legitimación de quienes actuarán por activa y pasiva en el proceso verbal de restitución.

Respecto de esa legitimación en la causa, ha expuesto la Corte Suprema de justicia que:

¹³ Sala de Casación civil, sentencia del 24 de julio de 2012, expediente 110131030261998-21524-01, M.P. Dr. Fernando Giraldo Gutiérrez.



RAMA JUDICIAL
REPÚBLICA DE COLOMBIA
JUZGADO NOVENO CIVIL DE ORALIDAD DEL CIRCUITO

"La legitimación en causa es en el demandante la calidad de titular del derecho subjetivo que invoca y en el demandado la calidad de obligado a ejecutar la obligación correlativa. Y el interés para obrar o interés procesal, no es el interés que se deriva del derecho invocado (interés sustancial, sino el interés que surge de la necesidad de obtener el cumplimiento de la obligación correlativa, o de disipar la incertidumbre sobre la existencia de ese derecho, o de sustituir una situación jurídica por otra (CSJ SC, 4 feb. 1992) (...)."¹⁴

En el caso de la legitimación en la causa, tratándose de conflictos surgidos en la relación contractual sobre tenencia en virtud de un arrendamiento, lo será quienes revisten la calidad de arrendador y arrendatario. Ninguno otro.

Y, si bien, la legitimación es asunto que se resuelve de fondo, por demás, que **se debe proponer como excepción de mérito**, en este evento es indispensable hacer alusión a ella, en virtud de la excepción previa que se promueve y que toca con la vinculación al proceso por aquel que por pasiva debe estar llamado repeler la demanda y relacionada con la excepción previa planteada, resuelta y recurrida atinente al "***litis consorcio***".

3.2. Del *Litis consorcio* que ha quedado expuesto en precedencia, es bueno recordar que se da cuando, bien la parte demandante o ya la demandada, se compone de **pluralidad de personas**, y que esa figurase encuentra regulada por los artículos 60, 61 y 62 del Código General del Proceso, donde se clasifican en litisconsorcio facultativo, necesario y cuasi necesario, y, en el inciso tercero del art. 52 del mismo texto legal, se reglamenta lo atinente al tercero coadyuvante.

En cuanto a la integración del **litis consorcio**, en especial el **necesario** como ocupa la atención de este juzgado, **será quienes ostenten la calidad de arrendadores y quienes sean los arrendatarios**, significando con ello, que la parte debe estar compuesta por varios sujetos, ser plural.

¹⁴ STC3274-2018, del 8 de marzo de 2018, radicación n.º 76001-22-03-000-2018-00004-0, MP., Dr. Aroldo Wilson Quiroz Monsalvo



RAMA JUDICIAL
REPÚBLICA DE COLOMBIA
JUZGADO NOVENO CIVIL DE ORALIDAD DEL CIRCUITO

En el caso del **arrendatario** que es el objeto de la discrepancia, puede estar conformado no solo por un número plural en igual calidad, arrendatario, sino también con aquellos en condición **de coarrendatario** o **codeudor**, respondiendo solidariamente por las obligaciones contenidas en el contrato, lo que permite que la demanda **se dirija contra todos o contra uno de ellos**, a elección del demandante, por la solidaridad que entre ellos existe. De allí que no sea predicable un litisconsorcio necesario.

Cuando se presenta el fenómeno de la **cesión del contrato**, se viene de exponer, el cedente sale del contrato y es reemplazo por el cesionario. Luego, será el cesionario el llamado a integrar la litis por pasiva, además de legitimarse por pasiva. Claro está, siempre y cuando la cesión responda a **la verificación de las exigencias legales para que se tenga por tal**, esto es, autorización expresa de la cesión y aceptación de ella por el arrendador/propietario. Lo que debe hallarse acreditado, **para el sub iudice**, desde la proposición de la demanda hasta el final del proceso.

Sobre la naturaleza de dicha figura, concretamente el art. 61 del régimen procesal civil vigente citado como respaldo normativo por el excepcionante, en consonancia con el art. 62 y 68 de la misma obra, ha sostenido la Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia que:

*"(...) Es perfectamente posible afirmar que el negocio jurídico mantiene sus condiciones de eficacia y validez, sólo que cedente y cedido permanecen vinculados al proceso; contrario sensu, **cuando el cedido acepta expresamente la cesión** opera el fenómeno **de la sustitución procesal**, motivo por el cual el cedente **es reemplazado integralmente por el cesionario**, quien ocupará la posición del primero.*

La intervención del cesionario se puede realizar cuando el cesionario se dirige directamente al juez de la causa, para lo cual debe acompañar la prueba de la celebración de la cesión, con la expresa solicitud de que sea reconocido como parte procesal. En ambos escenarios, sólo habrá lugar a predicar el fenómeno de la sustitución procesal, si el cedido acepta expresamente la cesión realizada entre cedente y cesionario; de lo contrario, **entre estos últimos se producirá una relación litisconsorcial**".¹⁵ (Negritas y subrayas propias.)

¹⁵ Sentencia de septiembre 10 de 2001, rad. 6625. M.P. Jorge Santos Ballesteros. Así mismo, sobre la legitimación en casos de sustitución pueden consultarse Auto de mayo



RAMA JUDICIAL
REPÚBLICA DE COLOMBIA
JUZGADO NOVENO CIVIL DE ORALIDAD DEL CIRCUITO

Conclúyase de lo anterior que, como lo pretende el recurrente, para ser sustituido por el señor **Mario Busche Vengoechea**, no bastaba con afirmar el hecho, requiere de prueba, de allí la exigencia no demostrada que llevó al traste con la excepción. Y, sin que ello constituya prejuzgamiento, puesto que se requiere para integrar el litisconsorcio con éste.

4. Pleito pendiente entre las mismas partes y sobre el mismo asunto.

Esta excepción se configura cuando entre unas mismas partes y **por idénticas pretensiones** se tramita un juicio que aún no ha finalizado y se promueve otro, en otras palabras: en materia de procesos solamente se quiere que exista uno y a sus resultados deben atenerse las partes; de modo que, si se pretende promover más de uno idéntico, se propondrá la excepción de pleito pendiente, con el objeto de que sólo se tramite un proceso y restar eficacia al proceso más recientemente iniciado.

La excepción de pleito pendiente puede proponerse como lo expone la Corte Constitucional:

*«cuando cursa otro proceso con el mismo objeto o pretensiones, por causa de unos mismos hechos y entre las mismas partes, de suerte que si el juez la encuentra probada debe disponer la terminación del nuevo proceso, en su etapa inicial».*¹⁶

5. Condena en costas.

El artículo 361 del Código General del Proceso dispone que las costas están integradas por la totalidad de las expensas y gastos sufragados durante el curso del proceso y por las agencias en derecho.

29 de 2013, exp. 11001-0203-000-2009-01877-00 y sentencias de diciembre 15 de 2005, exp. C-2575431030021999-00095-01 y de marzo 27 de 2003, exp. C-6879.

¹⁶ Corte Constitucional, Sentencia C-355 de 2006, M.P. Jaime Araújo Rentería y Clara Inés Vargas Hernández



RAMA JUDICIAL
REPÚBLICA DE COLOMBIA
JUZGADO NOVENO CIVIL DE ORALIDAD DEL CIRCUITO

De otra parte, el artículo 365 del CGP enseña que en los procesos y en las actuaciones posteriores a aquellos en que haya controversia sobre la condena en costas se deberán seguir las siguientes orientaciones:

"1. Se condenará en costas a la parte vencida en el proceso, o a quien se le resuelva desfavorablemente el recurso de apelación, casación, queja, súplica, anulación o revisión que haya propuesto. Además, en los casos especiales previstos en este código.

*Además **se condenará en costas a quien se le resuelva de manera desfavorable un incidente, la formulación de excepciones previas, una solicitud de nulidad o de amparo de pobreza, sin perjuicio de lo dispuesto en relación con la temeridad o mala fe.***

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

Ahora, jurisprudencialmente se ha dicho que la imposición de costas obedece a un criterio objetivo¹⁷ puesto que no se debe evaluar la conducta de las partes (temeridad o mala fe), en cambio sí, se debe valorar aspectos objetivos respecto de la causación de las costas, tal como lo prevé el CGP, con el fin de darle plena aplicación a su artículo 365, se dice que es objetivo porque en toda sentencia se dispondrá sobre costas, es decir, se decidirá, bien sea para condenar total o parcialmente, o bien para abstenerse, según las precisas reglas del CGP, esto es, con el pago de gastos ordinarios del proceso y con la actividad del abogado efectivamente realizada dentro del proceso.

Pero esa normativa también regula la condena en costas cuando: "**se le resuelva de manera desfavorable un incidente, la formulación de excepciones previas..**", como en este evento sucedió al decidirse de manera desfavorable al demandado y excepcionante.

¹⁷ Radicado 13001-23-33-0002013-00022-01 del 07 de abril de 2016, Sección Segunda - Subsección "A" del Consejo de Estado, reiterado por la Sección Segunda del Consejo de Estado en Sentencia de 18 de enero de 2018 y en radicado 15001-3333-008-2018-00083-01 del 22 de abril de 2020, Tribunal Administrativo De Boyacá Sala de Decisión No. 5, Magistrado Ponente Oscar Alfonso Granados Naranjo



RAMA JUDICIAL
REPÚBLICA DE COLOMBIA
JUZGADO NOVENO CIVIL DE ORALIDAD DEL CIRCUITO

6. Caso concreto.

Descendiendo al caso que nos ocupa, son varios los puntos a valorar conforme a las breves explicaciones sobre las diferentes figuras jurídicas traídas en el escrito del recurso, para claridad del tema y por la relevancia de las mismas en este asunto.

6.1. Respecto de la inconformidad, el yerro del juzgado por **defecto fáctico y material**, al considerar la censura que se realizó una indebida valoración de las pruebas del proceso y tener como arrendatario al demandado, no obstante la existencia de la **cesión del contrato de arrendamiento** objeto de esta demanda de restitución y la carencia de pruebas de que haya continuado éste ejerciendo dicha posición contractual, ha de decirse que, uando la cuestión litigiosa versa sobre una relación jurídica material, única e indivisible, que debe resolverse de manera uniforme para todos los sujetos que integran la parte correspondiente, predicable resulta que, se está frente a un **litisconsorcio necesario**, lo cual impone, por expreso mandato legal, su comparecencia obligatoria al proceso, por ser un requisito imprescindible para adelantar válidamente el trámite y proferir la sentencia.

Y, es que, la valoración de la prueba acorde con los hechos planteados por el excepcionista guarda correspondencia, al existir prohibición legal sobre la cesión, solo es posible que el cesionario remplace al arrendatario cedente, **siempre que medie la autorización expresa del arrendador y exista aceptación del arrendador de dicha cesión**, evento en el cual deberá integrarse el contradictorio con el nuevo arrendatario o cesionario. Prueba que brilla por su ausencia en el plenario. Por ello se desestimó la excepción mirada desde esa perspectiva.

En el presente caso, la parte demandada, quien alega que cedió su posición como arrendataria, ni con la proposición de las excepciones previas ni con el recurso de reposición hoy presentado, aporta prueba de dicha cesión, como tampoco aporta autorización expresa de cesión del contrato para el arrendatario, se limita a afirmar que así se hizo sin traer prueba de ello, por el contrario, se tiene de la parte



RAMA JUDICIAL
REPÚBLICA DE COLOMBIA
JUZGADO NOVENO CIVIL DE ORALIDAD DEL CIRCUITO

demandante trajo al proceso el contrato de arrendamiento Nro. 70549410¹⁸ que recae sobre el inmueble, local comercial ubicado en la Calle 10 Nro. 37-34 de Medellín, sector poblado, mostrando que allí actuó en calidad de arrendadora la parte demandante de este proceso, esto es, sociedad Inversiones Nona Ltda., y en calidad de arrendatarios los señores Luis Felipe Consuegra Álvarez y Carmen Alicia Yepes de Muriel, siendo el primero de ellos, el aquí demandado. Contrato que fue celebrado el 27 de junio de 1997 y que **no registra la autorización expresa de cesión** en favor del arrendatario.¹⁹

Adicional, quien alega un hecho debe a su cargo, probarlo, como lo enseña el art. 167 del C G del proceso, y lo explica la Corte Suprema al expresar que:

"...es principio general de derecho probatorio y de profundo contenido lógico que la parte no puede crearse a su favor su propia prueba; recuérdese igualmente cómo, entre los requisitos que demanda el artículo 195 del Código de Procedimiento Civil para que la declaración de parte constituya confesión, está el de que "...verse sobre hechos que produzcan consecuencias jurídicas adversas al confesante o que favorezcan a la parte contraria..."²⁰.

En ese orden de ideas, permite concluir que, si se excepcionó la existencia de un litisconsorte necesario con la persona a quien se le cedió el contrato de arrendamiento como nuevo arrendatario, debió probarlo, no solo afirmarlo como lo hizo.

De allí que no es predicable para este momento procesal aludir a la **falta de legitimación en la causa por pasiva**, en primer orden, por cuanto, hace parte de esas excepciones de fondo, así como la valoración probatoria dado que, debe ser resuelta en la sentencia y, claro está, acreditada su ausencia, lo que, para este momento embrionario del proceso, queda salvada con el aporte del contrato de

¹⁸ Folio 12 y s.s., del archivo Nro. 03 del cuaderno principal

¹⁹ archivo 03 cuaderno ppal

²⁰ Sentencia N° 084 del 10 de noviembre de 1999 Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil.



RAMA JUDICIAL
REPÚBLICA DE COLOMBIA
JUZGADO NOVENO CIVIL DE ORALIDAD DEL CIRCUITO

arrendamiento suscrito por el actual demandante LUIS FELIPE CONSUEGRA ÁLVAREZ.

En conclusión, se reitera como viene de analizarse en precedencia, no puede alterarse una parte contractual por una simple afirmación de ocurrencia de una cesión del contrato o cualquiera otra razón explicada por el recurrente. Era necesario que, con la formulación de la excepción, se enseñase esa modificación de la parte arrendataria, y para ello, probar la cesión a que alude, o el subarriendo si era el caso, lo que no se soporta probatoriamente y no puede tenerse la inconformidad como suficiente para reponer la decisión impugnada que se ha de mantener.

6.2. El defecto procedimental que se plantea como argumento para censurar la decisión que resolvió desfavorablemente las excepciones previas con la condena en costas al demandado, entendiéndose que la decisión impedirá al demandado CONSUEGRA ÁLVAREZ, ser escuchado en juicio hasta tanto cumpla con la carga de probar o consignar los cánones de arrendamiento alegados en mora, impidiendo con ello el acceso a la administración de justicia y derecho de defensa, pues promueve la falta de **legitimación por pasiva**, tampoco resulta suficiente para revocar la decisión impugnada.

En reminiscencia, no existe yerro procesal alguno en la **condena en costas**, pues encuentra soporte legal en el art. 365 de la ley adjetiva civil vigente, para proceder a ello cuando quién **formula excepciones previas**, le son desestimadas y fue lo que sucedió en este caso. No es una decisión caprichosa, es cumpliendo la ley y criterios objetivos como que la parte demandante, a través de su apoderado, recorrió el traslado de las excepciones previas, se pronunció frente a ellas²¹ y fueron resueltas a su favor²², por lo que no hay lugar a reponer la decisión que se ha adoptado al respecto.

²¹ Archivo Nro. 04 del cuaderno de excepciones previas

²² Archivo Nro. 06 del cuaderno de excepciones previas



RAMA JUDICIAL
REPÚBLICA DE COLOMBIA
JUZGADO NOVENO CIVIL DE ORALIDAD DEL CIRCUITO

Adicional, el demandado y excepcionante recurrente, ha sido escuchado en esta fase procesal en ejercicio de su defensa, lo que da al traste con la afirmación de impedirse su acceso a la administración de justicia y derecho de defensa, pues cosa diferente resulta de su deber probatorio que resulte deficiente para mostrar que la discusión sobre la legitimidad para ser llamado a juicio está en discusión. Hasta este momento no prueba o pone en duda su calidad de arrendatario. Argumentos que tampoco serán procedentes para revocar la decisión impugnada del **24 de agosto de 2023**.

Ahora, respecto a la determinación de dejar de escuchar al demandado, en voces del artículo 384 numeral 4º del C.G.P.²³, que dispone para el caso en que la demanda se fundamente en la falta de pago de la renta por el demandado, como aquí sucede, éste no sea oído en el proceso **sino hasta tanto demuestre que ha consignado a órdenes del juzgado el valor o el pago**, la determinación del Juzgado tampoco es arbitraria, por cuanto, atendiendo el criterio constitucional²⁴ frente al alegato de no ser el demandado el arrendatario, se le ha escuchado y no sólo se resolvieron las excepciones previas, sino que además se atendió este recurso permitiendo esclarecer si se encuentra en discusión esa condición de arrendatario, la que no varía, por lo menos para este estado del proceso, cumpliéndose no solo la jurisprudencia en tal dirección, sino también la normatividad.

6.3. En lo que atañe a la configuración de una nueva excepción previa denominada ***indebida acumulación de procesos***, explicando la censura que ya existe otro proceso ejecutivo sobre el cual se libró mandamiento de pago, que versa sobre el mismo contrato y sobre el mismo asunto radicado 05001310300220230021100 y

²³ "4. Contestación, mejoras y consignación. Cuando el demandado alegue mejoras, deberá hacerlo en la contestación de la demanda, y se tramitará como excepción.

Si la demanda se fundamenta en falta de pago de la renta o de servicios públicos, cuotas de administración u otros conceptos a que esté obligado el demandado en virtud del contrato, este no será oído en el proceso sino hasta tanto demuestre que ha consignado a órdenes del juzgado el valor total que, de acuerdo con la prueba allegada con la demanda, tienen los cánones y los demás conceptos adeudados, o en defecto de lo anterior, cuando presente los recibos de pago expedidos por el arrendador, correspondientes a los tres (3) últimos períodos, o si fuere el caso los correspondientes de las consignaciones efectuadas de acuerdo con la ley y por los mismos períodos, a favor de aquel." (subraya original).

²⁴ Sentencia T-482/20 del 18 de noviembre de 2020 Mp, Dr. Antonio José Lizarazo Ocampo: "...Las cargas probatorias contenidas en el numeral 4 del artículo 384 del Código General del Proceso no son exigibles al demandado en un proceso de restitución de inmueble arrendado, cuando se aportan elementos de convicción que generan serias dudas sobre la existencia del contrato de arrendamiento. Este supuesto de hecho debe haber sido alegado oportunamente por el demandado o constatado directamente por el juez luego de presentada la oposición a la demanda, pues con ella se adjuntan las pruebas que eventualmente pueden controvertir el perfeccionamiento y la vigencia del negocio jurídico."



RAMA JUDICIAL
REPÚBLICA DE COLOMBIA
JUZGADO NOVENO CIVIL DE ORALIDAD DEL CIRCUITO

que se viene adelantando ante el Juzgado 002 Civil del Circuito de Medellín, debe decirse que su solicitud es extemporánea para formular nuevas excepciones de cualquiera que sea la naturaleza, en razón de que sólo es posible proponer las excepciones previas dentro del término de traslado de la demanda²⁵, en concordancia con el artículo 102 ibidem que dispone que:

"los hechos que configuran excepciones previas no podrán ser alegados como causal de nulidad por el demandante, ni por el demandado que tuvo oportunidad de proponer dichas excepciones." (Negrillas propias).

Por consiguiente, se **rechazará de plano**.

Además, se pone de presente que esta demanda no tiene como objeto el cobro de cánones de arrendamiento, cuyo trámite es el proceso ejecutivo que se regula en los artículos 422 y s.s., del C.G.P., sino que busca que se reintegre el inmueble dado en arrendamiento con dicho contrato, bajo el trámite de un verbal de restitución reglado en el artículo 384 ídem, que si bien, ambos comparten partes y pruebas, tienen **pretensiones distintas**. Explicación que se da en aras de claridad, pues la formulación extemporánea de ella impide pronunciamiento de fondo.

6.4. Por lo tanto, conforme lo anterior, no existen equívocos por parte de esta agencia judicial al momento de resolver sobre las excepciones previas planteadas y, en ese sentido habrá de mantenerse la decisión sin que haya lugar a su reposición.

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Noveno Civil del Circuito de Oralidad de Medellín,

RESUELVE

PRIMERO: NO REPONER el auto atacado del 24 de agosto de 2023, por lo expuesto en la parte motiva.

²⁵ Artículo 100 C.G.P.



RAMA JUDICIAL
REPÚBLICA DE COLOMBIA
JUZGADO NOVENO CIVIL DE ORALIDAD DEL CIRCUITO

SEGUNDO: Por extemporánea la formulación de la excepción denominada: *indebida acumulación de procesos*, se rechaza de plano.

TERCERO: Ejecutoriado el presente auto, continúese con el trámite del proceso según lo ordena el artículo 384 numeral 3º ibidem.

NOTIFÍQUESE

YOLANDA ECHEVERRI BOHÓRQUEZ

JUEZ

LZ

Firmado Por:
Yolanda Echeverri Bohorquez
Juez Circuito
Juzgado De Circuito
Civil 009
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: **0a81380816168cc29fedc14065e1b79eec7d0ce647fdab014c4ea93a8fa16dfa**

Documento generado en 05/02/2024 08:14:43 AM

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