

ABOGADOS ESPECIALIZADO  
CONSULTOR EN DERECHO PRIVADO Y PUBLICO  
Magister en Derecho Procesal  
Carrera 6 No 10-42 of 608 Celular 3107672906  
E-mail antoniojoserestrepo885@gmail.com

**ANTONIO JOSE RESTREPO NAVARRO**

Abogado especializado  
Consultor en Derecho Privado y Público  
Magister en Derecho Procesal  
Carrera 6 No 10-42 Of 608 Tel 3421790 y celular 3107672906 de Bogotá  
E-mail antoniojoserestrepo885@gmail.com

Señor

**Juez 19 Civil del Circuito de Bogotá**

E. S. D.

[ccto19bt@cendoj.ramajudicial.gov.co](mailto:ccto19bt@cendoj.ramajudicial.gov.co)

Ref : **Proceso:** Verbal de restitución de Tenencia

**Radicado:** No 110013103019-2022-00225-00

**Demandante:** Banco Davivienda S.A.

**Demandada:** Nelson Elis Peña Barrera

**Actuación:** Contestación de Demanda y excepciones

**ANTONIO JOSE RESTREPO NAVARRO**, persona mayor de edad, vecino y domiciliado en esta ciudad identificado como aparece al pie de mi firma, abogado de la parte demandada en el proceso de la referencia, mediante el presente escrito y con fundamento en los arts. 318, 319, 320 y 322 del C.G. del P., permito Interponer Recurso de **Reposición en Subsidio el de Apelación** contra el auto de fecha 2 de noviembre del 2018 y notificado por estado del 16 de enero del 2019, mediante la cual el despacho dejo sin efecto ni valor el inciso segundo del auto de fecha 28 de octubre del 2018 y notificado el 29 del mismo mes y año por correo, en la cual se negó tener por contestada la demanda ; por considerar el despacho que no se crédito las consignaciones de los cánones de arrendamientos

**ANTECEDENTES**

Los antecedentes se encuentran claramente determinados en el proceso demandatorio que en caso de no acceder al recurso de reposición se deberá enviar al superior para que resuelva la azada.

## **FUNDAMENTO DEL RECURSO**

Manifiesta el despacho en su auto de no ser oído el demandado, aduciendo que no se acreditó dentro del término concedido la consignación de los anones de arrendamiento solicitado en el libelo genitor de demanda. (...)

Al respecto y para sustentar el recurso presentado; me permito manifestar y precisar, si el art 384 del C.G. del P., es aplicable a los procesos de restitución de inmuebles dados en leasing, para lo cual lo sustentare de la siguiente forma al caso en particular:

A pesar de la semejanza que pueden existir entre el contrato de arreamiento y el contrato de leasing en lo relacionado a la "restitución" que tiene como báculo el arrendamiento; de suerte que el pleito originado en un "leasing" se regula, inicialmente, por el artículo 385 ibídem, que remite, en lo pertinente, a la norma precedente, pero tal reenvío no cobija la sanción arriba transcrita.

**Aun cuando el litigio de "restitución de leasing" se rige por la mayoría de las pautas que orientan el de "restitución de inmueble arrendado", esa circunstancia per se no autoriza extenderle el correctivo cuestionado, diseñado, únicamente, para este último, entre otros motivos, porque como es sabido en esa materia opera el principio de nulla poena sine lege, esto es, "no hay pena [sanción] sin ley"; de modo que cualquier castigo, sustancial o procesal, exige mandato expreso del legislador y, por consiguiente, en tales tópicos están proscritas las interpretaciones por analogía.**

Al respecto, la Corte Constitucional, ha sido consistente en sostener:

"(...) De antaño esta Sala sobre el punto expuso que, la remisión que realiza el artículo 385 de la Ley 1564 de 2012 al artículo 384 ídem, que consagra lo concerniente a la <<restitución de inmueble>> arrendado, no se amplía a la sanción que éste último regula en tratándose de la causal "falta de pago". "En efecto, con relación a los artículos 424 y 426 del anterior estatuto procesal, que en ese específico tema fueron reproducidos en el actual, se acotó:

**"No obstante, se observa que no se tuvo en cuenta que, la sentencia T-734 de 2013 de la Corte Constitucional, al estudiar la aplicación de la sanción prevista en el artículo 424 del Código de Procedimiento Civil a los contratos de leasing financiero, concluyó que, pese a que para la restitución de bienes entregados en leasing se hacía una remisión normativa a las disposiciones que regulan los procesos de restitución de inmueble arrendado, la misma no se hacía extensiva a la referida sanción. Norma que en este tópico no sufrió modificación con la expedición del Código General del Proceso (...)**

"(...) La aplicación analógica del proceso de restitución de inmueble arrendado contemplado en el artículo 424 del C.P.C., no plantea ninguna discusión y por lo mismo



resulta viable en tanto es la vía judicial que el legislador ha diseñado para resolver este tipo de reclamaciones judiciales. Sin embargo, lo que no resulta aceptable, es que por vía de este mecanismo de integración normativa se restrinja de manera drástica el ejercicio del derecho fundamental al debido proceso y de defensa, cuando quiera que dicha limitación no fue establecida expresamente por el legislador para ser aplicada ante presuntos incumplimientos de contratos financieros como el leasing. De aceptarse dicha circunstancia, ello supondría el desconocimiento del principio pro homine, el cual se pasará a explicar más adelante”.

En el presente caso, el fundamento jurídico que domina la actuación judicial controvertida corresponde al proceso abreviado de restitución de inmueble arrendado... En esta medida, la aplicación analógica no plantea mayor dificultad... Sin embargo, no resulta aceptable, que dicha aplicación analógica de la norma procesal, se haga incluso respecto de aquél aparte normativo que restringe o limita el ejercicio de los derechos de defensa y debido proceso. Tal y como sucede en el caso que nos ocupa, en el que si bien el contrato de leasing inmobiliario plantea algunas similitudes con el contrato de arrendamiento de inmueble por nutrirse de algunas características de éste, ello no permite que pueda asimilarse en su integridad a éste último pues contiene otras características jurídicas muy distintas, propias de otros contratos típicos o propias a él”.

“(...)7.2.9 Por esta razón, cuando en el trámite del referido proceso de restitución de inmueble arrendado, el accionado... aplicó de manera analógica e integral el contenido del artículo 424 del C.P.C. al suponer que la reclamación del contrato de leasing incumplido era asimilable a un contrato de arrendamiento común y corriente, incurrió en un causal de procedibilidad de la acción de tutela por defecto sustantivo o material, justificado en una indebida interpretación de la citada norma a consecuencia de una indebida aplicación analógica del citado aparte normativo. En efecto, no podía la autoridad judicial imponer... la restricción al ejercicio del derecho al debido proceso y de defensa contemplada en el numeral 2º del parágrafo 2º del artículo 424 del C.P.C. por no estar contemplada de manera expresa por el mismo Legislador para su aplicación a los contratos financieros como el leasing”.

En sentencia STC**5878-2020 Radicación No° 50001-22-13-000-2020-00079-01 de fecha 21 de agosto del 2020 MP LUIS ARMANDO TOLOZA**; determino que la aplicación del inciso 2º del numeral 4º del canon 384 del Código General del Proceso, no se aplicable al caso de leasing habitacional por las siguientes razones dice la jurisprudencia “ en que tal precepto no resultaba aplicable al asunto por dos razones.

3.1. La primera porque, según lo aseverado por el censor en este trámite y en el decurso reprochado al contestar el libelo, desconoce el contrato objeto de la restitución, ya que lo pactado con el Banco Davivienda, conforme a su exposición, no se trató de un “*leasing financiero*”, sino de un mutuo con la pretensión de constituir una hipoteca; por tanto, por esa sola discusión se hacía inaplicable la exigencia contenida en la norma transcrita. Se imponía, entonces, permitir la intervención del querellante para que hiciera uso de sus derechos de contradicción y defensa.

En ese sentido, al despacho, al no escuchar al solicitante, se alejó de los lineamientos dados al respecto por la jurisprudencia emanada tanto de la Corte Constitucional como de esta Corporación.

En efecto, se ha reiterado que en situaciones como la analizada, los jueces deben abstenerse de aplicar de manera automática y restringida el texto legal que establece condicionamiento para oír al demandado hasta tanto pague o consigne las sumas que según el libelo adeuda.

La jurisprudencia constitucional ha desarrollado una subregla que exonera 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, al destacar que dicha postura, *"tiene su fuente en los principio 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 (...)"*<sup>2</sup>.

En tales condiciones ha puntualizado que:

*"(...) No puede exigírsele 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 (...)"*<sup>3</sup>.

3.2. Ahora, el segundo motivo por el cual no podía aplicarse la sanción comentada tiene que ver con el contrato presentado para lograr la restitución; así, aun cuando se tratara, en realidad, de un *"leasing financiero"*, de igual modo, resulta desacertado desoír las defensas del tutelante.

Ciertamente, a pesar de las semejanzas que pueden existir entre aquel negocio y los *"contratos de arrendamiento de inmueble"*, la disposición en comento se refiere, exclusivamente, a la *"restitución"* que tiene como báculo el arrendamiento; de suerte que el pleito originado en un *"leasing"* se regula, inicialmente, por el artículo 385 *ibídem*, que remite, en lo pertinente, a la norma precedente, pero tal reenvío no cobija la sanción arriba transcrita.

Aun cuando el litigio de *"restitución de leasing"* se rige por la mayoría de las pautas que orientan el de *"restitución de inmueble arrendado"*, esa circunstancia *per se* no autoriza extenderle el correctivo cuestionado, diseñado, únicamente, para este último, entre otros motivos, porque como es sabido en esa materia opera el principio de *nulla poena sine lege*, esto es, *"no hay pena [sanción] sin ley"*; de modo que cualquier castigo, sustancial o procesal, exige mandato expreso del legislador y, por consiguiente, en tales tópicos están proscritas las interpretaciones por analogía.

A lo dicho se suma la existencia sustancial de varios contratos subyacentes, como son, los correspondientes al mutuo, al arrendamiento y al de compraventa, éste último ligado muchas veces con el derecho fundamental a la vivienda, todos los cuales convergen, demandando un control legal y constitucional de los derechos denunciados como infringidos

Al respecto, la Corte Constitucional, citada por esta Corporación, ha sido consistente en sostener:

*"(...) De antaño esta Sala sobre el punto expuso que, la remisión que realiza el artículo 385 de la Ley 1564 de 2012 al artículo 384 ídem, que consagra lo concerniente a la <<restitución de inmueble>> arrendado, no se amplía a la sanción que éste último regula en tratándose de la causal "falta de pago".*

*"En efecto, con relación a los artículos 424 y 426 del anterior estatuto procesal, que en ese específico tema fueron reproducidos en el actual, se acotó:*

*"No obstante, se observa que no se tuvo en cuenta que, la sentencia T-734 de 2013 de la Corte Constitucional, al estudiar la aplicación de la sanción prevista en el artículo 424 del Código de Procedimiento Civil a los contratos de leasing financiero, concluyó que, pese a que para la restitución de bienes entregados en leasing se hacía una remisión normativa a las disposiciones que regulan los procesos de restitución de inmueble arrendado, la misma no se hacía extensiva a la referida sanción. Norma que en este tópico no sufrió modificación con la expedición del Código General del Proceso (...)*

*"(...) La aplicación analógica del proceso de restitución de inmueble arrendado contemplado en el artículo 424 del C.P.C., no plantea ninguna discusión y por lo mismo resulta viable en tanto es la vía judicial que el legislador ha diseñado para resolver este tipo de reclamaciones judiciales. Sin embargo, lo que no resulta*

*aceptable, es que por vía de este mecanismo de integración normativa se restrinja de manera drástica el ejercicio del derecho fundamental al debido proceso y de defensa, cuando quiera que dicha limitación no fue establecida expresamente por el legislador para ser aplicada ante presuntos incumplimientos de contratos financieros como el leasing. De aceptarse dicha circunstancia, ello supondría el desconocimiento del principio pro homine, el cual se pasará a explicar más adelante".*

*"(...)7.2.8 En el presente caso, el fundamento jurídico que domina la actuación judicial controvertida corresponde al proceso abreviado de restitución de inmueble arrendado... En esta medida, la aplicación analógica no plantea mayor dificultad... Sin embargo, no resulta aceptable, que dicha aplicación analógica de la norma procesal se haga incluso respecto de aquél aparte normativo que restringe o limita el ejercicio de los derechos de defensa y debido proceso. Tal y como sucede en el caso que nos ocupa, en el que, si bien el contrato de leasing inmobiliario plantea algunas similitudes con el contrato de arrendamiento de inmueble por nutrirse de algunas características de éste, ello no permite que pueda asimilarse en su integridad a este último pues contiene otras características jurídicas muy distintas, propias de otros contratos típicos o propias a él".*

## **PETICIÓN**

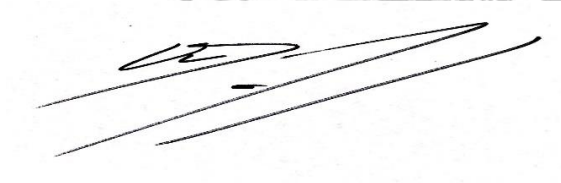
De todo lo anterior solicito al despacho lo siguiente:

**Primero:** revocar el auto de 28 de octubre del 2018 y notificado el 29 del mismo mes y año por correo, en la cual se negó tener por contestada la demanda; por considerar el despacho que no se crédito las consignaciones de los cánones de arrendamientos

**Segundo:** Como consecuencia de lo anterior, sea oído al demandado en el presente proceso por las razones expuestas en el presente escrito.

**Tercero:** En caso de que el despacho no acepte la reposición, se le dé trámite al recurso de apelación

Atentamente



ANTONIO JOSE RESTREPO NAVARRO  
C.C. 6.873.735 de Montería  
T.P. 65419 C. S. de la J



**RV: Recurso de Reposición en subsidio Apelación de auto**

Juzgado 19 Civil Circuito - Bogota - Bogota D.C. <ccto19bt@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Jue 03/11/2022 18:29

Para: Arley Eduardo Espinosa <aespino@cendoj.ramajudicial.gov.co>

---

**De:** ANTONIO RESTREPO <antoniojoserestrepo885@gmail.com>

**Enviado:** jueves, 3 de noviembre de 2022 4:20 p. m.

**Para:** Juzgado 19 Civil Circuito - Bogota - Bogota D.C. <ccto19bt@cendoj.ramajudicial.gov.co>

**Asunto:** Recurso de Reposición en subsidio Apelación de auto

Señor

*Juez 19 Civil del Circuito de Bogotá*

E. S. D.

[ccto19bt@cendoj.ramajudicial.gov.co](mailto:ccto19bt@cendoj.ramajudicial.gov.co)

Ref : **Proceso:** Verbal de restitución de Tenencia

**Radicado:** No 110013103019-2022-00225-00

**Demandante:** Banco Davivienda S.A.

**Demandada:** Nelson Elis Peña Barrera

**Actuación:** Contestación de Demanda y excepciones

Mediante el presente adjunto escrito del recurso de reposición en subsidio apelación en el proceso de la referencia.

Por Favor Acusar Recibo

Atentamente

Antonio Jose Restrepo Navarro  
Abogado

## JUZGADO DIECINUEVE CIVIL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ

PROCESO:11001310301920220022500

Hoy 09/11/2022 siendo las ocho (8:00) de la mañana, SE FIJA EN TRASLADO EL RECURSO DE REPOSICIÓN por el término de TRES (3) días, en cumplimiento al artículo 319 y 108 del C.G.P.

Inicia: 10 de NOVIEMBRE de 2022 a las 8:00A.M. Finaliza: 15 de NOVIEMBRE de 2022 a las 5:00P.M

GLORIA STELLA MUÑOZ RODRIGUEZ

Secretaria