



Rama Judicial
Consejo Superior de la Judicatura
República de Colombia

JUZGADO PRIMERO PROMISCO MUNICIPAL DE SANTIAGO DE TOLU

Dieciséis (16) de noviembre de dos mil Veintidós (2022)

Radicado: 2019-00153-00

Asunto: Resuelve Oposición

Entra este despacho a resolver la oposición presentada dentro del proceso verbal de restitución de inmueble arrendado de la referencia, interpuesta por el señor AGUSTO ANTONIO RIVAS DÍAZ identificado con C.C N° 73.114.636, en calidad de opositor a la entrega del bien inmueble identificado con matrícula inmobiliaria N°340-3271 de la oficina de registro de instrumentos públicos de Sincelejo.

I. ANTECEDENTES

Para efectos de la decisión a adoptarse, son relevantes los siguientes hechos:

1. El día 14 de diciembre del año 2021 mediante sentencia judicial se declaró judicialmente terminado el contrato de arrendamiento celebrado entre el señor GABRIEL CABARCAS RAMOS identificado con C.C N° 4.019.127 y la señora LETICIA ISABEL PLAZA MARZOLA identificada con C.C N° 54.509.461, por el no pago oportuno de los cánones de arrendamiento correspondiente al mes de noviembre y diciembre del año 2019. Así como la deuda de gas domiciliario que tiene con la empresa de Surtigas.
2. Así mismo, ordenó la restitución del bien inmueble local comercial ubicado en la avenida la playa N° 15-31 donde funciona el restaurante la terraza la 15 en el municipio de Santiago de Tolú, el cual se encuentra identificado con matrícula inmobiliaria N° 340-3271.
3. El despacho mediante auto de fecha 13 de septiembre de 2022 se dispuso a librar despacho comisorio a la alcaldía municipal, para que practicara la diligencia de entrega del bien inmueble identificado con folio de matrícula inmobiliaria N° 340-3271.
4. El día 28 de septiembre del año 2022, la alcaldía se constituyó en audiencia para dar cumplimiento al despacho comisorio emanado de este despacho, para efectos de adelantar la diligencia de entrega del bien inmueble señalado con anterioridad.
5. Una vez estando en el inmueble objeto de la restitución y después de haber explicada la finalidad de la diligencia, el señor AUGUSTO ANTONIO RIVAS DÍAZ quien se identificó con C.C N°73.114.636 de Cartagena, el cual manifestó que sería la persona encargada de atender la diligencia.
6. De acuerdo a lo anterior, el señor AUGUSTO ANTONIO RIVAS DÍAZ, manifiesta que se opone a la realización de la diligencia en calidad de propietario y poseedor del negocio terraza y restaurante la 15, por lo que procede a conferirle poder al Dr. HERNANDO LUIS TORRES HERAZO, para que atienda todo lo pertinente a la diligencia, quien manifiesta que se representado se opone a la realización de la diligencia de entrega ya que es el propietario y poseedor del negocio Terraza -Bar la 15.
7. Que dicha oposición parte inicialmente con la acreditación en cámara de comercio de la ciudad de Sincelejo del correspondiente local, así como la existencia de unos documentos donde constan la compraventa realizada en el año 1996 sobre un Good Will o negocio

Terraza-Bar la 15, con lo que soportan que dicho negocio se encuentra en el local objeto de litigio desde el año 1996; Así mismo, manifiesta que aportará copia de la contestación de la demanda realizada por la señora LETICIA ISABEL PLAZA MARZOLA, en la que solicita el llamamiento exoficio al señor AUGUSTO ANTONIO RIVAS DÍAZ, en aras de garantizar los sus derechos y poderse defender en las diferentes etapas del proceso.

8. Que los derechos del señor AUGUSTO ANTONIO RIVAS DÍAZ, hubieran sido discutidos en el escenario judicial correspondiente si el funcionario judicial de la época hubiera adoptado la medida correspondiente.
9. Que frente a los deberes que le asiste a su representado este ha cumplido con el formulario de registro tributario que acredita que el negocio Terraza-Bar la 15 ha venido contribuyendo y declarando impuestos nacionales.
10. Que de igual forma, manifiesta que adicionará un contrato de arrendamiento del año 2000 suscrito por el señor CABARCAS RAMOS y AUGUSTO ANTONIO RIVAS DÍAZ.
11. Que toda esa documentación aportada les permite oponerse a la realización de la diligencia de entrega de bien inmueble, en razón a que por un debido procedimiento judicial que desconoció los derechos de ser oído en el proceso que correspondía para que la sentencia produjera efecto fueron nublados por un claro efecto factico judicial del juzgado comitente, a pesar de que la señora LETECIA ISABEL PLAZA MARZOLA le solicitó al juzgado el llamamiento de oficio al contestar la demanda.
12. Que el juez de la época negó la posibilidad de una diligencia más tranquila, que la sentencia que se pretende ejecutar vincula única y exclusivamente al señor GABRIEL CABARCAS RAMOS como demandante y a la señora LETICIA ISABEL PLAZA MARZOLA como demandada, tal y como se desprende de la sentencia que declara la terminación del contrato de arrendamiento.
13. Que independientemente de los vicios procesales que hubiera en el proceso que derivó en la diligencia de entrega, el juzgado comitente debe resolver toda vez que se está en presencia de una afectación al debido proceso y a los derechos de defensa que le asiste al señor AUGUSTO ANTONIO RIVAS DÍAZ como ciudadano e igualmente el acceso a la administración de justicia.
14. Que así mismo plantea la aposición a la entrega del bien inmueble por nulidad del proceso con fundamento en el artículo 134 del C.G del P y dándole cuerpo a la oposición en concreto ante la norma de acuerdo con la jurisprudencia.
15. Que en el escenario de la diligencia de entrega se puede plantear la nulidad de la sentencia cuando esta se produce con desconocimiento de los derechos fundamentales de las partes o terceros que no fueron notificados en debida forma y presentar pruebas y descargos.
16. Que en caso que nos ocupa la demandada y el oponente solicitaron el llamamiento de oficio el cual fue omitido, así mismo, manifiesta que frente a la oportunidad procesal procede el elemento procesal de la nulidad planteada y en demostración la procedencia al juzgado comitente, aporta una sentencia de tutela emitida por el juzgado sexto civil del circuito de Sincelejo impetrada por KALE S.A.S mediante representante legal contra el Juzgado segundo del municipio de Santiago de tolú-Sucre, sentencia que declara la improcedencia de la acción de tutela.
17. Con relación a la oposición la funda en el artículo 309 del C.G.P, que la sentencia solo produce efectos entre el demandante y la demandada Y al no estar vinculado en la sentencia de primer y segundo grado el señor el señor AUGUSTO ANTONIO RIVAS DÍAZ es que se fundamenta en el numeral 7 del mismo artículo.

18. Que como soporte adicional de la oposición alegada solicite se tome las declaraciones testimoniales de los señores FRANCO ELIAS URIBE BAENA, ROBIN GONZÁLES ESCOBAR, ALFONSO RIOS BERMUDEZ Y FREDI SANMARTIN BUELVAS.
19. Que a solicitud del abogado del oponente, el inspector de policía procedió a tomar las declaraciones de las personas antes relacionadas.
20. Que el inspector frente a la solicitud de nulidad planteada por el apoderado judicial del opositor manifiesta que carece de facultades para resolverla y cita el artículo 134 del C.G.P traído a colación por el apoderado judicial del opositor.
21. Que frente a la oposición planteada por el señor AUGUSTO ANTONIO RIVAS DÍAZ y analizados los elementos de prueba puestos de presente, procede a darle aplicabilidad conformidad con el numeral 7 del artículo 309 del C.G.P , en consecuencia procede a remitir la oposición al juzgado comitente.
22. Así mismo la Dra. ANGELICA LEANA SANDOBAL CAMPO le sustituyó poder al Dr. BENJAMIN JOSÉ MENDOZA GÓMEZ, al cual le confieren personería jurídica.
23. El apoderado judicial de la parte demandante manifiesta no estar de acuerdo con la procedencia de la oposición debido a que no se esta debatiendo la posesión del establecimiento nombrado sino la del inmueble, dicho inmueble le pertenece al señor GABRIEL CABARCAS, así mismo, manifiesta que su representado no esta pidiendo la entrega del establecimiento de comercio debido a que el código de comercio no establece el local donde funciona, por tal razón, considera que lo alegado por el señor RIVAS DÍAZ no es a lo que se refiere el artículo 309 del C.G.P.
24. Así mismo, manifiesta que las pruebas a las que hace alusión el apoderado judicial del opositor ya obran en el expediente de primera como de segunda instancia, que la única prueba que queda por controvertir es un certificado de cámara de comercio con fecha de 06 de octubre de 2022, que en ese sentido no existen nuevas pruebas a parte de las que ya obran en el expediente.
25. Que el Dr. HERNANDO TORRES HERAZO, no manifestó que a través de memorial del 27 de febrero de 2020 solicitó la participación del señor AUGUSTO ANTONIO RIVAS DÍAZ, y que dicha solicitud que le fue negada y contra ella en el momento procesal oportuno no presentó objeción alguna; Así mismo manifiesta que la nulidad por falta de notificación o emplazamiento que quiere alegar y que le fue negada debió hacerlo antes de la diligencia de entrega y no en el momento procesal que se encuentra el proceso.
26. Que el contrato de arrendamiento objeto de prueba del proceso es una relación comercial entre la señora LETICIA ISABEL PLAZA MARZOLA y el señor GABRIEL CABARCAS RAMOS, toda vez que estaba suscrito entre el señor AUGUSTO ANTONIO RIVAS DÍAZ y el señor GABRIEL CABARCAS RAMOS terminó.
27. Que hace énfasis en que la oposición que alega el señor AUGUSTO ANTONIO RIVAS DÍAZ y que trata el artículo 309 del C.G.P es diferente a la posesión de establecimiento de comercio, por lo tanto, dicha oposición no tiene fundamento en hechos y normas jurídicas, ya que se esta desconociendo una sentencia de dos jueces de la república ejecutoriada y que contra ella no procede recurso alguno.
28. Que en el proceso de restitución de bien inmueble el aquí opositor participó como testigo y que si el despacho comitente no lo reconoció como interviniente dentro del asunto es porque no le asistía ningún derecho.
29. Que para finalizar enfatiza en que el arrendatario del local donde funciona el negocio adeuda a la fecha 06 de octubre unos meses de arriendo, y que de acuerdo con lo pactado en el contrato de arrendamiento el siempre retardo en el canon dará derechos al arrendador para disolver el contrato y exigir la entrega inmediata del inmueble.
30. Así mismo solicita la recepción del testimonio del señor LUIS ANGEL CALVO MUGNO, a lo cual se accede y le recepcionan su testimonio.

II. CONSIDERACIONES

Procede el despacho a resolver la oposición planteada en el proceso de la referencia, indicando que en materia de oposición se aplicará en lo pertinente lo dispuesto en el numeral 2 del artículo 596 de C.G.P con relación a la diligencia de entrega.

En el caso que nos ocupa tenemos que el señor AUGUSTO ANTONIO RIVAS DÍAZ formuló oposición de entrega, acto que fue enunciado durante la audiencia de entrega del bien y que fue acogida por la entidad comisionada para su práctica, esta persona dentro de sus alegatos manifestó que se oponía a la misma, toda vez que es el propietario y poseedor del negocio Terraza -Bar la 15 y que al ostentar dicha calidad debió ser llamado a ser parte dentro del referido proceso, ya que al no hacerlo se le están vulnerando sus derechos al debido proceso y de acceso a la justicia, lo que genera una nulidad de lo actuado dentro del proceso, por tal razón, considera que se esta en la etapa procesal idónea para alegarla.

Sea del caso manifestar que para poder entrar a resolver la oposición a la entrega del inmueble que plantea el señor AUGUSTO ANTONIO RIVAS DÍAZ debemos remitirnos al artículo 309 del C.G.P el cual reza lo siguiente: “*Las oposiciones a la entrega se someterán a las siguientes reglas:*

2. Podrá oponerse la persona en cuyo poder se encuentre el bien y contra quien la sentencia no produzca efectos, si en cualquier forma alega hechos constitutivos de posesión y presenta prueba siquiera sumaria que los demuestre. El opositor y el interesado en la entrega podrán solicitar testimonios de personas que concurren a la diligencia, relacionados con la posesión. El juez agregará al expediente los documentos que se aduzcan, siempre que se relacionen con la posesión, y practicará el interrogatorio del opositor, si estuviere presente, y las demás pruebas que estime necesarias.”

El artículo en mención hace alusión a que para poder alegar la figura de la oposición a la entrega del bien mueble este debe hacerlo bajo unas circunstancias específicas las cuales son que los fundamentos deben estar encaminados a alegar una posesión sobre el bien inmueble en disputa, lo que quiere decir que el oponente debe estar poseyendo el bien con animo de señor y dueño y aportar pruebas que soporten su dicho.

Sea del asunto indicar que en el caso que no ocupa el opositor señor AUGUSTO ANTONIO RIVAS DÍAZ, sustenta la oposición en que es poseedor y propietario del negocio Terraza-Bar la 15, situación que no esta en disputa en este proceso, pues cabe resaltar que la demanda no versa sobre el establecimiento de comercio y Good Will, en este caso no encontramos frente a la disputa de la restitución del bien inmueble o local comercial el cual es de propiedad del demandante GABRIEL CABARCAS RAMOS, ante lo anterior, se hacer necesario aclarar que el establecimiento de comercio, el Good Will y el local comercial, son tres figuras total mente diferentes que no se pueden tener como una sola.

Es así que el establecimiento de comercio es el conjunto de bienes organizados por el empresario para para desarrollar y cumplir los fines de la empresa, estos bienes son utilizados por el propietario para realizar la actividad comercial; Por otro lado, tenemos que el Good Will es la reputación o el buen nombre que tiene la marca o la empresa frente a terceros; y por último tenemos que el local comercial es el lugar o espacio físico donde se prestan esos bienes y servicios.

Una vez aclarado lo anterior, tenemos que el opositor no alega hechos constitutivos de posesión sobre el local comercial sino sobre su marca o empresa, pues así se corroboró con el certificado

de cámara de comercio, certificado de matrícula mercantil de persona natural, un formulario de registro único tributario, documentos anexados como pruebas en oposición; Así como los testimonios rendidos por los señores FRANCO ELIAS URIBE BAENA, ROBIN GONZÁLES ESCOBAR, ALFONSO RIOS BERMUDEZ Y FREDI SANMARTIN BUELVAS, en los que dan fe que el señor AUGUSTO ANTONIO RIVAS DÍAZ es propietario del establecimiento de comercio.

En consecuencia, de lo anterior, para este despacho no se encontró probado que el señor AUGUSTO ANTONIO RIVAS DIAZ, se encuentra actualmente ejerciendo la posesión o 1 que se den los elementos axiológicos de la posesión, en orden a certificar la oposición, bien tal como lo señala la norma y jurisprudencia nacional sobre el inmueble objeto del presente litigio, motivo por el cual se procederá a negar la presente oposición y a ordenar su entrega.

Ahora bien, con relación al no llamamiento del señor AUGUSTO ANTONIO RIVAS DÍAZ a vincularse como parte dentro del proceso de restitución de inmueble tenemos que nos encontramos frente a una relación contractual como es el contrato de arrendamiento en el cual es un acuerdo entre las partes que suscribieron dicho documento, en ese orden de ideas, tenemos que las partes que reposan en el contrato objeto del litigio son: Como arrendador el señor GABRIEL CABARCAS RAMOS y como arrendataria la señora LETICIA ISABEL PLAZA MARZOLA, por tal razón, era la demandada la que estaba llamada a ser parte dentro del suscitado proceso y no el señor AUGUSTO ANTONIO RIVAS DÍAZ, pues el no tiene relación alguna en el contrato.

Es del caso traer a colación reciente pronunciamiento¹ constitucional de la honorable Corte Suprema De Justicia, sala civil y agraria, donde que reiteró y destacó la relación contractual de las partes en los contratos de arrendamiento así:

"...en punto a la procedencia del recurso vertical frente a la determinación que rechazó de plano la oposición presentada a la entrega en el marco del juicio de restitución de inmueble arrendado, esta Corporación ha señalado

"4.1. El artículo 1602 del Código Civil dispone, que "[t]odo contrato legalmente celebrado es una ley para los contratantes, y no puede ser invalidado sino por consentimiento mutuo o por causas legales"; así mismo, en el canon 1603 ídem se estipula, que "[l]os contratos deben ejecutarse de buena fe, y por consiguiente obligan no solo a lo que en ellos se expresa, sino a todas las cosas que emanan precisamente de la naturaleza de la obligación, o que por ley pertenecen a ella".

En desarrollo de los anteriores mandatos, el artículo 1973 Código Civil definió el contrato de arrendamiento, como el pacto "en que las dos partes se obligan recíprocamente, la una a conceder el goce de una cosa, o a ejecutar una obra o prestar un servicio, y la otra a pagar por este goce, obra o servicio un precio determinado", y, el artículo 1977 del mismo Estatuto consagró, que "[e]n el arrendamiento de cosas, la parte que da el goce de ellas se llama arrendador, y la parte que da el precio arrendatario". (resalta la Sala).

Así las cosas, resulta evidente que el contrato de arrendamiento crea un vínculo recíproco y exclusivo entre el arrendador y el arrendatario, y en esa medida, el incumplimiento de las obligaciones pactadas en ese acuerdo, ya sea la de entregar la cosa o pagar el precio por el goce de ésta, genera consecuencias en el ámbito legal para los contratantes, las cuales pueden llegar a afectar sin duda la confianza y buena fe de la relación negocial.

Entonces, desde el punto de vista sustancial, tal y como lo ha señalado la jurisprudencia constitucional en la materia, "el contrato de arrendamiento se caracteriza por ser bilateral, en el sentido de que arrendador

¹ [STC10852-2019](#)

y arrendatario se obligan recíprocamente, el primero a proporcionar el uso y goce de una cosa y el segundo a pagar un precio, renta o canon determinado, pudiendo por supuesto existir codendores o constituirse una fianza. De allí que los procesos de restitución de tenencia del inmueble arrendado constituyan el ejercicio de una acción personal y no real. Por lo tanto, (...) en este tipo de acciones la sentencia que se profiere tiene efectos exclusivos para las partes contratantes” (resalta la Corte, C.C. C-670-04).

Desde esta óptica, entonces, no cabe duda que las vicisitudes del proceso de restitución de inmueble arrendado, lo mismo que la estructura y reglamentación definidas en la legislación procedimental civil para dicho trámite, incumben solamente a las partes, y por ende, la consecuencia prevista en el inciso segundo del artículo 39 de la Ley 820 de 2003 -vigente para la época en que se adelantó el pleito censurado, y que fue reproducida de manera literal en el numeral 9° del canon 384 del Código General del Proceso, según la cual “[c]uando la causal de restitución sea exclusivamente mora en el pago del canon de arrendamiento, el proceso se tramitará en única instancia”, es aplicable únicamente para las partes del convenio, es decir, de manera exclusiva para el arrendador y el arrendatario”.

Así mismo, frente a la nulidad del proceso alegada por el apoderado judicial del oponente, tenemos que el artículo 134 del C.G.P establece lo siguiente: “*Las nulidades podrán alegarse en cualquiera de las instancias antes de que se dicte sentencia o con posterioridad a esta, si ocurrieren ella.*” Si bien es cierto el señor AUGUSTO ANTONIO RIVAS DÍAZ, en su momento procesal alegó nulidad por el no llamamiento a ser parte dentro del proceso, esta le fue resuelta de manera desfavorable mediante auto calendas 06 de julio de 2020, auto contra el que no fue presentado ningún recurso, por tal motivo, este ha quedado saneado de toda nulidad, pues así lo establece el artículo 136 del C.GP establece que: *la nulidad se considera saneada en los siguientes casos:*

- 1. cuando la parte que podía alegarla no lo hizo oportunamente o actuó sin proponerla.*

Así mismo, se debe dejar en claro que cada proceso tiene sus etapas procesales, dentro de las cuales se debe hacer un estricto control de legalidad, y es deber de las partes alegarlas en las instancias procesales idóneas para hacerlo, por tal razón, no le asiste razón alguna oponente y no se accederá a la prosperidad de la oposición con relación a decretar la nulidad de lo actuado dentro del proceso de la referencia.

Por lo anteriormente expuesto, el **JUZGADO PRIMERO PROMISCO MUNICIPAL DE SANTIAGO DE TOLÚ, SUCRE**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

R E S U E L V E:

PRIMERO: NIEGUESE la oposición planteada por el señor **AUGUSTO ANTONIO RIVAS DÍAZ**, de conformidad con la parte motiva de este proveído.

SEGUNDO: ORDENESE la entrega del bien inmueble – local comercial, ubicado en la avenida la playa N° 15-31 en Santiago de Tolú-sucré, identificado con matrícula inmobiliaria N° 340-3271, para lo cual se deberá librar despacho comisorio con los insertos del caso a la alcaldía municipal de esta localidad para que continúe y lleve a cabo la entrega del inmueble, en caso de no ser apelada la presente decisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

KAREN PATRICIA GUTIÉRREZ MONTERROZA

JUEZA

**JUZGADO PRIMERO PROMISCO
MUNICIPAL DE SANTIAGO DE TOLU**

Notificación por estado TYBA

Firmado Por:

Karen Patricia Gutierrez Monterroza

Juez

Juzgado Municipal

Juzgado 01 Promiscuo Municipal

Santiago De Tolu - Sucre

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: **05d4740ebc4d01b4f2fdde3180b98461300d22d676aeef40680b22b92934f870**

Documento generado en 16/11/2022 01:19:38 PM

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

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