

## REPÚBLICA DE COLOMBIA



### JUZGADO CUARTO CIVIL DEL CIRCUITO

Manizales, tres (3) de Mayo de dos mil veintiuno (2021).

**Proceso** : **Verbal – Restitución (2ª INSTANCIA)**  
**Radicado** : **17001-40-03-0006-2019-00446-02**  
**Demandante** : **NILSA MARÍA GONZÁLEZ QUICENO**  
**Demandado** : **JOSE EULICER GÓMEZ BARCO**

### SENTENCIA SEGUNDA INSTANCIA No. 089

#### I. OBJETO DE DECISIÓN

Se resuelve la alzada formulada por la parte demandante contra la sentencia proferida por el Juzgado Sexto Civil Municipal de Manizales, Caldas, en audiencia celebrada el 15 de Octubre de 2.020, dentro del proceso VERBAL de la referencia, decisión que se profiere por escrito, en acatamiento del art. 14 del Decreto 806 de 2.020, toda vez que no se solicitaron pruebas en segunda instancia.

#### II. LA DEMANDA

La parte demandante, en compendio, solicitó en el libelo introductor que se efectuaran las siguientes declaraciones:

- Que se ordene la terminación de la mera tenencia a título de comodato precario que el señor JOSE ULISES GÓMEZ BARCO ostenta sobre el inmueble ubicado en esta ciudad de Manizales, solar mejorado con casa de habitación y un apartamento en la carrera 27 No. 20-46, cuyos linderos y dimensiones están contenidos en la escritura pública No. 961 del 5 de marzo de 2005 de la Notaría Cuarta de Manizales, registrada en la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Manizales bajo el folio de matrícula inmobiliaria

No. 100-19973, inmueble antes de propiedad de la demandante NILSA MARÍA GONZÁLEZ QUICENO y hoy de WILSON DARÍO ZÁBALA ROLDÁN.

- Que se ordene que dicha restitución se haga en el término de la distancia o, en su defecto, el que determine el Juzgado, haciendo uso de la fuerza pública, en caso de que el demandado no la acate.
- Que se condene al demandado al pago de las costas y agencias en derecho, en caso de oposición.

Los pedimentos reseñados están cimentados en el sustento fáctico que en síntesis se plantea:

Que la demandante era propietaria del bien inmueble objeto de las pretensiones de la demanda, SOLAR MEJORADO CON CASA Y HABITACIÓN Y UN APARTAMENTO UBICADO EN LA CARRERA 27 N° 20 – 46 DE LA CIUDAD DE MANIZALES, identificado con matrícula inmobiliaria N° 100 – 19973.

Que en dicha vivienda compartía con su entonces compañero, el demandado y sus dos hijos; empero, en el año 2009 se terminó la relación sentimental, por lo que la demandante acordó con el demandado permitirle ocupar un cuarto de la vivienda que para esa época compartían.

Que dicha propiedad se encontraba gravada con una hipoteca a favor del señor ALONSO VARGAS GUTIÉRREZ y que, por la difícil situación económica en que se vio la demandante, que no le permitieron cumplir con los pagos respectivos, se vio avocada a un proceso judicial por parte del acreedor ante el Juzgado Tercero Civil Municipal de Manizales.

Que de la misma forma, la Oficina de Rentas del municipio de Manizales embargó dicho bien en un proceso de jurisdicción coactiva por el pago del impuesto predial.

Que la demandante ante el remate de la vivienda, informó al demandado de la necesidad de vender la vivienda, acordando con éste la entrega una vez perfeccionada la venta y agrega que todos los acuerdos fueron verbales.

Que para evitar la venta en pública subasta del bien raíz, la demandante procedió a venderlo al mejor cliente, concilió con el demandante y el Municipio de Manizales y se dio por terminado el proceso, compraventa que se verificó a favor del señor WILSON DARIO ZABALA ROLDÁN, según escritura pública No. 1026 del 2 de abril de 2019 de la Notaría Cuarta de Manizales, inscrita en el competente registro.

Que la demandante posterior a la venta procedió a desocupar el bien para entregarlo al comprador, empero, el demandado se ha negado reiteradamente a desocupar la vivienda, a pesar de los múltiples requerimientos que le ha hecho, lo que la perjudica gravemente en el cumplimiento del contrato de venta.

### **III. RÉPLICA**

La parte demandada respecto a los hechos adujo no serlo, no constarle o estarse a lo que resultara probado en el proceso, enfatizando en que dicho bien hace parte de la sociedad comercial de hecho que sostuvo con la demandante, pues él contribuyó con la compra del inmueble y su mantenimiento, acordando que el mismo quedara a nombre de la señora GONZÁLEZ QUICENO.

Que no es cierto que la relación haya culminado el 9 sino el 15 de septiembre de 2018, calenda en que la demandante abandonó la propiedad. En cuanto a la hipoteca que soportaba el bien, refiere que fue de mutuo acuerdo y que él pagó en su totalidad la obligación, percatándose de la venta del inmueble cuando se le notificó la demanda.

Por lo anterior, aseguró que no está obligado a restitución alguna, pues siempre se ha comportado como dueño del bien raíz y por eso siempre lo ha ocupado.

Formuló excepciones de mérito que denominó: "INEXISTENCIA DEL VÍNCULO CONTRACTUAL QUE SE RECLAMA" y "COMPROMISO O CLÁUSULA COMPROMISORIA".

De dichos medios de defensa se corrió traslado a la parte actora, quien no se pronunció.

#### **IV. SENTENCIA IMPUGNADA**

La Señora Juez de Primera Instancia, luego de rememorar la demanda, su contestación, el trámite procesal y agotar todas las etapas previstas para este tipo de procesos, dictó sentencia en audiencia celebrada el 15 de Octubre de 2.020, en la cual denegó las pretensiones de la demanda, absolviendo al demandado y condenando en costas a la parte actora y a favor de aquél.

#### **V. RECURSO DE APELACIÓN**

Inconforme con la anterior decisión, el demandante interpuso recurso de alzada argumentando que no probó el demandado el hecho QUINTO de la contestación de la demanda, donde dice que, tras no haberse realizado el pago de la hipoteca con un cheque, hizo tres (3) abonos al demandante en cuantía de \$24.600.000,00, que minan de toda credibilidad y peso probatorio, tanto este argumento, como el del pago realizado con un cheque, pues a pesar de confesar que el cheque no fue pagado, a lo largo de la contestación de demanda y de los testimonios, tanto el demandado, como el señor FRANCISCO DELIO GÓMEZ GARCÍA, se contradicen, pues afirman que la hipoteca que había suscrito la demandante con su acreedor hipotecario, fue pagada en su totalidad en el año 2016, faltando a la verdad en sus aseveraciones, ya que dicha hipoteca fue pagada en su totalidad, pero por la demandante en el mes de octubre de 2018, directamente por el comprador WILSON ZABALA ROLDÁN al acreedor del título que contenía la obligación, tal y como lo depuso en su testimonio ante el operador judicial de instancia, dejando sin piso las versiones del demandado y del testigo GÓMEZ GARCÍA, habida cuenta de que si estos afirmaron que la referida hipoteca ya se había pagado, evidencia de lo cual nunca apareció en el certificado de tradición del inmueble, no se entiende, a título de qué, la demandante hubiera tenido que vender el bien inmueble de su propiedad, ante la advertencia de que iba a ser rematado, al comprador WILSON ZABALA ROLDÁN, quien personalmente pagó la suma de \$68.000.000<sup>00</sup> al acreedor hipotecario, señor ALONSO VARGAS GUTIERREZ, en octubre de 2018, previo al otorgamiento de la escritura de compraventa el 2 de abril de 2019, ante la Notaría Cuarta de Manizales, despacho ante el que se solemnizó la compraventa, datos que aparecen en el respectivo registro de instrumentos públicos y que dan total veracidad y razón a la hoy recurrente,

dejando sin sustento lo aseverado por el demandado, en su propósito de acreditar actos de señor y dueño.

Que los otros dos testigos que comparecieron, el señor CARLOS ALBERTO ARANGO CASTAÑO, empleado de un amigo del demandado, manifestó que no se ubicaba bien sobre la localización del inmueble, que desconocía además de quien es la casa donde vivía el demandado, que no sabía si este pagaba arriendo allí, que sabía que en el inmueble de marras, el demandado tenía viviendo a otras personas; a su vez, el otro testigo, señor JOSÉ HERNÁN FRANCO FRANCO, meridianamente pudo dar fe de que es amigo del demandado, no tenía claro que ya la demandante y el demandado no tenían una relación, agregando que creía que debían ser pareja todavía y luego manifestó que no sabía que se habían separado. Dijo además que se reunía con el demandado en su finca en el municipio de Supía y, ante lo indagado por el a quo, dijo no saber con qué medios el demandado pudo haber comprado dicho inmueble y por qué había sido citado al proceso.

Por lo anterior, indica que a pesar de que en el fallo se dijo que uno de los elementos para no acoger las pretensiones de la parte demandante, se basó en que los testigos afirmaban que el demandado les manifestaba que la casa era de él, tales testimonios no fueron concretos, al punto de no ofrecer claridad en cuanto a esta conclusión ni en cuanto a lo preguntado por el operador judicial, ni a las preguntas realizadas por el apoderado recurrente.

Que el demandado, al replicar la demanda, afirmó que se percató de la venta del inmueble por parte de la señora NILSA MARÍA GONZÁLEZ QUICENO, solo cuando le notificaron de la demanda que hoy se recurre, no obstante, a la misma pregunta formulada por el juez de instancia en audiencia del 14 de octubre, se sostuvo en su afirmación, pero luego afirmó que efectivamente, su hijo mayor sí le había informado por teléfono que su progenitora había vendido la casa y que por lo tanto había que desocuparla, es decir, tuvo a partir de ese momento claridad en que una circunstancia apremiante y sobreviniente para la propietaria del inmueble lo obligaba a tener que abandonarlo, pues hasta ese momento llegaba el beneficio que se le había brindado por parte de aquélla, permitiendo sin afanes su permanencia en el mismo.

Insiste en que no es cierto que el demandado se haya comportado como amo, señor y dueño del inmueble, lo que quedó debidamente probado, toda vez que quien siempre llevó la obligación, desde lo económico fue la señora NILSA MARÍA GONZÁLEZ QUICENO, su legítima compradora y propietaria desde 2005 hasta el día dos (2) de abril de 2019, fecha en que debió vender el mismo, con ocasión de una apremiante crisis económica, y ante el inminente remate de dicho bien por parte del JUZGADO TERCERO CIVIL MUNICIPAL, por cuenta de una obligación hipotecaria, cuya deuda ya se hacía prácticamente impagable, debiendo desprenderse de su patrimonio, representado en el mencionado activo, siendo la demandante quien además de pagar la totalidad de la obligación hipotecaria, tuvo que pagar cerca de \$12.000.000<sup>oo</sup> por concepto de impuesto predial adeudado

Refuta lo dicho por el demandado en su interrogatorio de parte acerca de la existencia de una sociedad de hecho entre las partes, además de la convivencia simultánea, siendo que el negocio RANCHO CAFÉ fue adquirido por la demandante en el año 2005, posterior a la compra de la vivienda que luego fue hipotecada, cuya destinación del dinero fue para la compra de dicho establecimiento.

Asevera que aunque el demandado esgrimió la INEXISTENCIA DEL VINCULO CONTRACTUAL a título de comodato precario lo cierto es que, contrario a lo fallado, las circunstancias para tal configuración sí están plenamente dadas, en razón de que la hoy demandante en restitución, permitió que el señor ULISES GÓMEZ BARCO viviera gratuitamente en la casa, es decir, fue una convención sustancialmente gratuita y de beneficencia para éste, tal y como se desprende de los artículos 1497 y 2200 C.C.; así mismo, y de acuerdo con el artículo 2219 C.C., la señora GONZÁLEZ QUICENO se reservó la facultad de pedir la cosa en cualquier tiempo, tomado así este comodato la connotación de precario. El objeto de esta convención, no es otra diferente a la utilidad de una de las partes, en este caso, el comodatario, así mismo, solo genera una obligación para éste y es la restitución del bien, considerándose además, un contrato principal, toda vez que "no requiere de algún otro para nacer a la vida jurídica".

Agrega que, teniendo en cuenta el artículo 2201 del C.C., si bien la señora NILSA MARÍA GONZÁLEZ QUICENO, permitió que el señor GÓMEZ BARCO ocupara parte del inmueble, ésta en ningún momento le transfirió el dominio bajo ningún título, sino que, por el contrario, se reservó todos los derechos, que como propietaria del bien tenía, siendo el demandado un mero tenedor, hecho que obliga al comodatario a restituir la cosa una vez configurada una causa legal, que para este caso en particular, fue una necesidad del comodante lo que le obligó a vender el mismo, con la única intención de evitar su remate y de esta manera, salvaguardar una porción mínima de su patrimonio.

Cita la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, Sentencia SC1716-2018 del 23 de mayo del año 2018, MP. Luis Armando Tolosa Villabona, y jurisprudencia del Tribunal Superior de Pereira acerca de los requisitos del comodato, para concluir que el demandado no deviene más que tenedor y no puede desplazar la propiedad detentada por la señora GONZÁLEZ QUICENO, quien continúa ejerciendo la posesión de la cosa.

Por último, frente a la condena impuesta en agencias en derecho, refiere que es improcedente y además desproporcionada, toda vez que si bien consideró el juzgador que, en su criterio, no se configuraban los elementos constitutivos de un comodato a título precario, tampoco le reconoció derecho de propiedad o dominio alguno al demandado, razón por la cual no debe despacharse tal condena en desfavor de la demandante, habida cuenta de la ya gravosa situación económica de ésta, no solo en razón de haber tenido que desprenderse de su activo familiar, sino también en razón de la actual crisis mundial, que ha afectado la economía en todos los sectores, a lo cual no ha sido ajena la señora GONZÁLEZ QUICENO.

Una vez corrido el traslado a la parte demandada de la anterior sustentación, guardó silencio.

## **VI. CONSIDERACIONES**

Están reunidos los presupuestos procesales, y como además no se observan nulidades rituales, cabe resolver de mérito esta actuación.

La controversia que enfrenta a las partes se resume, esencialmente, en determinar si el demandado se encuentra obligado a restituir a la demandante la tenencia del inmueble ubicado en la carrera 27 N° 20 – 46 de esta ciudad de Manizales, del que dice le fue entregado a título de comodato precario y gratuito.

En torno al tema, desde el aspecto sustancial, debe acudirse a las normas que rigen este tipo de convenciones, a efectos de analizar la viabilidad o no de la alzada.

Sobre el particular, a voces del Código Civil, el comodato es un préstamo de uso, por medio del cual el comodante le entrega al comodatario un bien a título gratuito, con la obligación de restituirlo al primero a su terminación (C.C., art. 2200).

La Corte Suprema de Justicia ha dicho que este negocio jurídico es una *“muestra[s] de solidaridad, ayuda y auxilio, como que se trata de un acto de cortesía, benevolencia, beneficencia o complacencia que no tiene el lucro como inspiración esencial y que facilita al comodatario la satisfacción de sus necesidades; en fin, dicho negocio contribuye con la complementación de las economías de los individuos. No en vano, comodato viene del latín commodatum, expresión que conjuga los términos commodum -utilidad, provecho- y datum -dar-, es decir, entregar para utilidad de otro (utendum dare).”*<sup>1</sup>

Ya desde el punto de vista procesal, es de precisar que en todo litigio de restitución de tenencia le corresponde al demandante la carga de acreditar la existencia del negocio jurídico que le permite a su demandado ocupar, como tenedor, el respectivo bien, sea a título de depósito, comodato o arrendamiento, entre otros contratos en virtud de los cuales una persona le concede a otra la tenencia de la cosa que le entrega (arts. 384 y 385 C.G. P.).

Surge de lo anterior, que al demandante igualmente le incumba demostrar un motivo legal o contractual para pedir la devolución, pues de no configurarse estará obligado a respetar esa tenencia.

Ahora bien, como lo ha sostenido la doctrina, la tenencia de un bien no se adquiere de manera originaria sino derivada, es decir, surge de un negocio jurídico por el

---

<sup>1</sup> Sentencia de 4 de agosto de 2008, expediente 68001-3103-009-2000-00710-01.

que una persona adquiere el derecho a detentar la cosa, reconociendo dominio ajeno, con cargo a restituirla cuando se configuren los motivos previstos en la ley o en el respectivo contrato para hacerlo.

La tenencia, entonces, tiene su génesis en un acuerdo de voluntades por el que una de las partes le concede a la otra el derecho al uso de un bien, lo que significa que el título de tenedor necesariamente es derivativo.

Así lo ha expresado la doctrina patria al afirmar que *“toda relación material con las cosas que no implique la voluntad de ejercer la propiedad, es posesión en nombre ajeno. Quien ejerce un derecho sobre una cosa que no sea la propiedad, necesariamente reconoce que otro es el propietario, y por ese motivo se la debe denominar posesión subordinada o posesión en nombre ajeno. 1. El poseedor en nombre ajeno tiene voluntad subordinada, y desde este punto de vista es el grado de voluntad lo que diferencia la posesión de propietario de la posesión en nombre ajeno, que el Código denomina mera tenencia. Frente al derecho y al comercio, es sencillo distinguir una relación posesoria en nombre ajeno, pues basta examinar si el poseedor se encuentra obligado a restituir la cosa al propietario. De nada sirve a alguien la escueta afirmación de que posee para sí, si otro esgrime la existencia de una obligación de restituir. Tal sucede con un usufructuario o un arrendatario, cuya voluntad particular es impotente frente a la voluntad superior del nudo propietario o del arrendador”<sup>2</sup>.*

Aplicando las anteriores premisas al caso analizado, un aspecto sustancial emerge como sustento del fracaso de las pretensiones de la demanda y, por ende de la alzada formulada en frente de la sentencia de primera instancia, referido fundamentalmente al tema de la legitimación en la causa en este tipo de procesos, esto es, la prueba de la existencia del contrato que soporta las súplicas del libelo, tópico que, desde luego, tiene que ver con el estudio de los elementos que estructuran la tenencia y, particularmente, el comodato precario, estructuras jurídicas que, en atención a los hechos de la demanda y a la sustentación del recurso, son confusas para la parte demandante, al punto que recurre indistintamente a una y otra para justificar la pretensión restitutoria.

---

<sup>2</sup> Valencia Zea, Arturo. Derecho Civil, derechos reales, cuarta edición, pág. 62.

En efecto, teniendo en cuenta la definición que ya se anotó de la figura jurídica del comodato, dicho contrato se estructura a partir de un acuerdo de voluntades entre el comodante y el comodatario respecto de la cosa materia del mismo (art. 1602 C. C.), seguida de la entrega material, en la medida en que *“no se perfecciona sino por la tradición de la cosa”* (inc. 2º, art. 2200, ib.).

De allí que es un contrato bilateral y esencialmente gratuito y real, de suerte que el derecho subjetivo que surge para el comodante de exigir del comodatario la restitución del bien, ora al momento de la terminación de la vigencia de aquél, bien en cualquier momento, evento en el que adopta la calidad de “precario” (art. 2219, ib.)-, no puede derivar exclusivamente del ejercicio del derecho de dominio que ostente el primero de ellos sobre la cosa dada en comodato, como erradamente lo entiende la parte impugnante, sino del vínculo jurídico emanado de esa específica relación contractual, bajo el entendido de que el derecho de propiedad no legitima *per se* al dueño para reclamar del tenedor la restitución de la cosa.

Más aún, ni siquiera bajo la hipótesis prevista en el inciso 2º del artículo 2220 del Código Civil, puede dejarse a un lado el contrato como institución jurídica que legitime la pretensión restitutoria bajo la hipótesis del comodato precario, pues aún en los eventos en que no exista “previo contrato”, o se presente “ignorancia o mera tolerancia del dueño”, la ley presume que, en todo caso, entre el comodante y el comodatario se extiende un vínculo jurídico que necesariamente es de índole contractual.

En este orden de ideas, aterrizando las anteriores consideraciones al caso analizado, no hay necesidad ni siquiera de acudir al material probatorio aportado al proceso para encontrar el fracaso de las súplicas del libelo, en la medida en que es la misma demandante la que parte del supuesto de que entre ella y el demandado no existe ningún vínculo jurídico de naturaleza contractual, pues la legitimación en la causa por activa tiene como único soporte la condición de propietaria que ostenta sobre el inmueble materia del proceso y que, a ultranza, desconoce en el demandado, calidad que, como se dijo, no genera el derecho subjetivo de reclamar del tenedor la restitución de la cosa, máxime cuando en dicha pieza procesal igualmente confiesa que la supuesta tenencia que ejerce el demandado la derivó del consentimiento que le dio, lo cual reafirma el hecho de que no existió relación comercial entre la demandante y el demandado, pues quien

toleró la permanencia de éste en el inmueble fue justamente aquella, dado el vínculo familiar que existió entre ellos, como compañeros.

Para ilustrar el tema conviene señalar que, tratándose de contratos de comodato en el que se entrega para el uso una cosa con cargo a restituirla, la situación es semejante a la que se presenta en otros casos de tenencia, como lo es la que genera el contrato de arrendamiento, pues es ese vínculo contractual, aunado a una causa legal, el que faculta al arrendador para solicitar del arrendatario (tenedor) la restitución del bien objeto del contrato, de suerte que no cabe decir que el propietario también está legitimado para ejercer dicha acción, a menos que la persona que haya fungido como arrendador –que no siempre es el dueño-, ceda sus derechos a aquél.

De acuerdo con lo precedente, es lo cierto que la decisión de primera instancia no puede sufrir alteración alguna, pues es evidente que se echa de menos la relación negocial que, con carácter necesario e indispensable debió existir entre los litigantes, sin que tampoco se estructure en este caso la presunción de que trata la parte final del artículo 2220 del Código Civil, tal como se dejó dicho.

Así pues, al concluirse que nació fallida la acción restitutoria, ninguna incidencia tiene en las resultas de la misma la prueba testimonial de los señores FRANCISCO DELIO GÓMEZ GARCÍA, JOSÉ HERNÁN FRANCO FRANCO y CARLOS ALBERTO ARANGO CASTAÑO, todos amigos del demandado, la cual, entre otras cosas, se desvió del objeto central del proceso, pues los litigantes se centraron en discutir y cuestionar a los testigos acerca de quién es la persona que puede considerarse como dueña del inmueble disputado, según tales testigos el demandado decía serlo (de oídas), las preguntas que se les formularon no fueron conducentes ni determinantes para que se pudiera establecer, sin asomo de duda, la existencia del comodato precario en que se sustentaron las pretensiones del libelo y, por el contrario, lo indagado a los declarantes apuntó a la existencia de una presunta sociedad patrimonial o comercial entre las partes, como por ejemplo, preguntas alusivas a quien pagó la hipoteca, con recursos de quien, quien compró el inmueble, quien es el dueño del establecimiento de comercio RANCHO CAFÉ, desde cuando estaban en una relación sentimental, etc.

Es más, el señor WILSON DARÍO ZABALA ROLDÁN, actual propietario del bien, amigo de la demandante, lo que sabe sobre el asunto de la presunta tenencia es porque se lo contó esta, es decir, también es de oídas.

Por lo tanto, de las pruebas recaudadas, como bien lo concluyó la primera instancia, no hay prueba fidedigna de que dicho contrato se celebró, estando probado sí que el demandado llegó a vivir al bien inmueble objeto de restitución, en virtud de la relación afectiva que lo unía con la demandante, pero no con base en contrato alguno, siendo un hecho que, incluso, fue reconocido por la demandante.

En efecto, si nos detenemos a analizar los interrogatorios de parte, con miras a esclarecer la presunta existencia del pregonado contrato de comodato precario, es la propia demandante quien al ser indagada por la Juez de primer nivel sobre el alegado acuerdo con el demandado para la pregonada tenencia del inmueble, a la pregunta sobre conversaciones o acuerdos que tuvieron para que viviera nuevamente en la casa el señor GÓMEZ BARCO, expresó: *“un día llegue y él estaba en mi casa, estaba herido porque se había caído de un barranco mientras pescaba, y me imagino que soy la única persona a la que puede acudir, porque siempre he sido muy noble, él se quedó, se recuperó y comenzó con lo los detalles y volvimos, por eso él volvió a la casa”*.

Y a la pregunta si el demandado se quedó a vivir como un miembro de la familia por la relación afectiva que tenía con la demandante, ésta aceptó que: “sí, al cabo del tiempo comenzamos como pareja nuevamente”.

Además, sobre los términos del acuerdo para que el demandado siguiera viviendo en el inmueble, expresó, *“es el padre de mis hijos y mis hijos lo quieren tener cerca, íbamos a tratar de que se podía convivir con él, entonces accedí a dejar una habitación al fondo y él siempre decía que no tenía para donde irse”*.

Acerca de lo que el demandado le dijo de ese acuerdo, manifestó: *“el nunca manifestó, él siempre decía que no tenía para donde irse, entonces opté por darle la habitación, por mis hijos”*.

En lo relacionado a si en algún momento se dijo hasta cuando iba a vivir él allá, también refirió: “no, el supuestamente se iba a quedar a vivir ahí y yo decidí irme”.

*por las agresiones y no podía convivir más con él, entonces yo me fui de esa casa y luego iban a rematar”.*

Sobre la presunta tenencia que se aduce en la demanda, expresó: *“yo me fui y él se quedó allá”*, admitiendo que el demandado le tiene subarrendado a unos venezolanos.

Y sobre el presunto pago de la hipoteca que dice el demandado pretendió efectuar dijo: *“No tengo idea, el a mí me comentaba que iba a hacer algo, él siempre decía, el día que tenga, voy a pagar esta hipoteca pro salvar esta casa para mis hijos, y como él vivía en mi casa sin aportar nada, creo que era lo más lógico que podía hacer. Siempre lo pregonó y no lo llevó a cabo”.*

Por su parte el demandado indicó en su declaración que la relación comenzó aproximadamente en el año 1993, momento en el que también constituyeron una sociedad comercial de hecho, cuyo objeto era el de comprar y vender bienes. Que mientras ella -la demandante-, estuvo en España nunca se separaron, que fue temporalmente por mutuo acuerdo y que cuando ella regresó él ya estaba en la casa objeto del proceso, con los demás miembros de la familia.

Agregó que es falso que en el año 2009 – 2010, se hubieran separado y menos que hubieran celebrado un contrato o un acuerdo para que él continuara viviendo en la casa, que él siempre ha vivido en el bien porque es suyo, hizo arreglos mejoras y que, incluso, pagó la hipoteca, precisando en este último caso que otra cosa es que el beneficiario del gravamen no hubiera cobrado un cheque con el que se iba a cancelar la obligación, pero que la pagó.

En cuanto a la separación con la demandante, adujo que se dio en el año 2018, en septiembre, cuando ella se fue de la casa, que él salió de viaje, cuando volvió ya no estaba y se había llevado sus cosas, que desde eso no han hablado, pero que no está de acuerdo con lo pretendido porque esa casa es suya también y que, conforme a los términos de la sociedad, él tiene derecho a las utilidades.

Nótese entonces, como tampoco de las declaraciones de parte puede extraerse con carácter de confesión, la pregonada existencia del contrato de comodato soporte de las pretensiones, razón por la cual si no se probó dicho convenio, nada

se puede decir, por sustracción de materia, sobre si se acreditó o no la necesidad apremiante de la demandante de desocupar el inmueble disputado.

Se concluye, entonces, que la decisión impugnada habrá de mantenerse.

Por último, en lo que respecta al cuestionamiento de la parte recurrente respecto de la imposición de la condena en costas en su contra y la cuantía de la misma, es de precisar que el Art. 365 del C. G.P. prevé, en su numeral 1°, que se condenará en costas a la parte vencida en el proceso, como aquí aconteció con la parte demandante, sin que sea dable atender a otro tipo de consideraciones como las que sugieren en la sustentación de la alzada, ya que dicha condena surge de la hipótesis prevista por el legislador.

Ahora bien, frente a la discutida cuantía de las agencias en derecho, debe advertirse que, de conformidad con el artículo 366 numeral 5° del mismo estatuto procesal, cualquier planteamiento relacionado con el monto de dichas agencias debe ser controvertido mediante los recursos de reposición y apelación contra el auto que apruebe la liquidación de las costas, por lo que debe indicarse que esa discusión debe darse en el momento procesal oportuno y ante el Despacho de primera instancia, puesto que aún no se han liquidado ni aprobado las costas dentro del mismo, actuación que corresponde adelantar a dicha dependencia según la norma precitada.

No se condenará en costas en esta segunda instancia, al no aparecer causadas, ya que la parte demandada no se pronunció en esta sede.

## **VII. DECISIÓN**

Por lo expuesto, **EL JUZGADO CUARTO CIVIL DEL CIRCUITO DE MANIZALES, CALDAS**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

### **RESUELVE:**

**PRIMERO: CONFIRMAR** la sentencia proferida en audiencia celebrada el 15 de Octubre de 2.020, por el **Juzgado Sexto Civil Municipal de Manizales, Caldas**,

dentro del proceso **VERBAL DE RESTITUCIÓN** incoado por la señora **NILSA MARÍA GONZÁLEZ QUICENO** en contra del señor **JOSE EULICER GÓMEZ BARCO**.

**SEGUNDO:** Sin costas en esta sede, por lo dicho en la parte motiva de esta decisión.

**TERCERO:** Devuélvase el expediente al Juzgado de origen, para lo de su trámite y competencia.

**NOTIFÍQUESE Y DEVUÉLVASE,  
MARIA TERESA CHICA CORTES  
JUEZ**

NOTIFICACIÓN POR ESTADO. La providencia anterior se notifica en el Estado No. 065 del 4 de mayo de 2021. GLORIA PATRICIA ESCOBAR RAMÍREZ. Secretaria.

Firmado Por:

**MARIA TERESA CHICA CORTES  
JUEZ CIRCUITO  
JUZGADO 004 CIVIL DEL CIRCUITO MANIZALES**

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: **6dcfa1b0cad5988bc044a5339cc1596abd359768a9f422c1849e846370996f9**

Documento generado en 03/05/2021 04:00:58 PM