



**JUZGADO PROMISCOUO DEL CIRCUITO
SANTA BÁRBARA, ANTIOQUIA**

Santa Bárbara, Antioquia, primero (01) de marzo de dos mil veintidós (2022)

RADICADO 1ra INSTANCIA:	05679 40 89 001 2016 00271 00
RADICADO 2da INSTANCIA:	05679 31 89 001 2021 00021 01
PROCESO:	Verbal de pertenencia
DEMANDANTE:	Gustavo de Jesús Restrepo Cadavid
DEMANDADOS:	Josefina Gómez de Jaramillo y Otros
PROVIDENCIA:	De segunda instancia N°001 Sentencia general N° 004
ASUNTO:	Confirma parcialmente la decisión

1. ASUNTO A DECIDIR

De conformidad con lo previsto en el artículo 14 del Decreto Legislativo No. 806 del 4 de junio de 2020, procede este Despacho a decidir mediante sentencia escrita que se notificará por estado, el recurso de apelación interpuesto por los apoderados de la parte demandante y demandada en contra del numeral quinto y octavo de la sentencia de primera instancia proferida por el Juzgado Promiscuo Municipal de Santa Bárbara, Antioquia, el 16 de marzo de 2021, dentro del proceso de la referencia y con sujeción a las reglas previstas del artículo 328 del C.G.P.

2. ANTECEDENTES

El señor GUSTAVO DE JESÚS RESTREPO CADAVID a través de apoderado judicial presentó demanda de pertenencia en contra de los ciudadanos MARÍA JOSEFINA GÓMEZ DE JARMILLO, JORGE ENRIQUE, SANDRA MARÍA, JORGE AURELIO JARAMILLO GÓMEZ, JESÚS ANÍBAL MONCADA LOPERA Y PERSONAS INDETERMINADAS, con el petitum que se declare que adquirió por prescripción extraordinaria de dominio el siguiente inmueble: "un lote de terreno

donde se encuentra construido un apartamento unifamiliar de tres pisos situado en el área urbana del municipio de Santa Bárbara, sobre la carrera Boyacá cuyos linderos son "Por el Frente u Occidente, con la Carrera Boyacá en 3,60 metros; por el Norte con el señor Rubén Darío Patiño en una extensión de 7,62 metros; por el Oriente con predio de mayor extensión de propiedad de los señores María Josefina Jaramillo, Jorge Enrique Jaramillo Gómez, Sandra María Jaramillo Gómez, Inés Patricia Jaramillo Gómez, Jorge Aurelio Jaramillo Gómez y Jesús Aníbal Moncada Lopera, en extensión de 2.80 metros; y por el Sur con la misma propiedad de los señores María Josefina Jaramillo, Jorge Enrique Jaramillo Gómez, Sandra María Jaramillo Gómez, Inés Patricia Jaramillo Gómez, Jorge Aurelio Jaramillo Gómez y Jesús Aníbal Moncada Lopera, en una extensión de 6,82 metros" distinguido con la matrícula inmobiliaria No. 023-11401 de la ORIP de Santa Bárbara y en consecuencia, se ordene la apertura de un nuevo folio de matrícula inmobiliaria.

Como soporte fáctico de las pretensiones, se tiene que el demandante es poseedor desde el 22 de julio de 2000 del inmueble ubicado en el área urbana de Santa Bárbara sobre la Carrera Boyacá, identificado con número predial 101007001000290000000 y folio de matrícula inmobiliaria 023-11401 de la oficina de registro de Santa Bárbara, que ejerció actos de señor y dueño tales como el pago de impuestos, implementar mejoras, desplegó acciones de propietario tales como la defensa y custodia, habitar el bien, no pagar ni rendir cuentas, y los demás actos permitidos a los propietarios; afirma que mediante escritura pública 494 de 2000, adquirió un derecho en común y proindiviso sobre el bien equivalente al 16.67% con las mejoras.

Habiéndose notificado a la parte pasiva, se pronunciaron de la siguiente manera:

El Curador Ad Litem señaló que se atiene a lo que resulte probado en el proceso y propuso, entre otras, las excepciones de temeridad y mala fe del demandante e indebida notificación.

Por su parte, las codemandadas Sandra María Jaramillo Gómez y Josefina Gómez de Jaramillo, a través de apoderado judicial, se opusieron a todas las pretensiones de la demanda, indicando en síntesis que, efectivamente el bien inmueble hace parte de un lote de mayor extensión, que el señor Gustavo de Jesús Restrepo no es poseedor del inmueble, que no le consta que adquirió un derecho equivalente

al 16.67% mediante negocio, y que la posesión no ha sido pacífica, ni pública ya que los propietarios han reclamado la propiedad, por diferentes vías, incluyendo la judicial, y que no les consta los actos enunciados por el demandante en su escrito.

Propusieron las excepciones de falta de legitimación en la causa por activa, por pasiva, falta de causa para pedir, falta de requisitos legales de la usucapión, falta de presupuestos para la prescripción extraordinaria de dominio, patrimonio inembargable de familia, pleito pendiente, secuestro previo y embargo, falta de determinación del inmueble, petición antes de tiempo, objeto ilícito, temeridad y mala fe, y la genérica.

3. EL FALLO DE INSTANCIA

El a quo en audiencia celebrada el día 16 de marzo de 2021, profirió sentencia concediendo las pretensiones de la demanda, argumentando que se cumplen con los presupuestos procesales de la acción, declarándose que pertenece el dominio pleno y absoluto del bien de menor extensión derivado del inmueble con folio de matrícula inmobiliaria 023-11401 al demandante Gustavo de Jesús Restrepo, se ordenó la modificación de los linderos del predio de mayor extensión, así como la inscripción de la sentencia en el referido folio de matrícula inmobiliaria, se condenó en costas a la parte demandada, se fijaron los gastos de curaduría y finalmente, se dispuso el levantamiento de la medida cautelar de inscripción de la demanda y se declaró la exclusión del señor Gustavo de Jesús Restrepo como propietario del lote de mayor extensión quedando la titularidad del mismo en cabeza de los demandados.

4. EL RECURSO DE APELACIÓN

En resumen, el mandatario judicial de la parte demandante recurre el fallo de primera instancia en lo que atañe al numeral quinto de la misma, fundamentando que el a quo se extralimitó al ordenar la exclusión como propietario y comunero del señor Gustavo Restrepo sobre el bien objeto de la Litis, emitiendo un fallo que atenta contra el principio de congruencia que deben tener las providencias judiciales, además de decretar una extinción de dominio que no estaba legitimado para ordenar, sustentando su apelación en los siguientes temas; violación al

principio de congruencia de las sentencias, la diferencia en los modos de adquirir el dominio, la exigua motivación, la extinción de dominio y no renuncia del titular, los efectos partitivos de la sentencia, y el propósito del proceso de pertenencia. Solicita que se modifique la sentencia de primera instancia dejando sin valor el numeral quinto de ésta.

Por su parte, el apoderado de los demandados, manifiesta su inconformidad en la condena de costas y agencias en derecho fijadas en la suma de \$3.634.104.00 puesto que considera que es una suma exagerada y desproporcionada, por cuanto las demandadas acudieron oportunamente a los llamados del despacho, actuaron de buena fe y no buscaron entorpecer el trámite del proceso, pone de presente lo dispuesto por el acuerdo PSAA16-10554 en lo que tiene que ver con los mínimos y los máximos para imponer las agencias en derecho, concluyendo que al tratarse de un proceso de pertenencia lo que se busca es un fin declarativo y no monetario.

Por lo anterior, solicita que se modifique la condena a una menos gravosa o se absuelva a las demandadas de dicha condena.

5. COMPETENCIA

En efecto este despacho judicial, asumió la competencia para conocer del asunto sometido a estudio, en su carácter de superior funcional, las partes concurren al proceso con capacidad para contraer derechos y obligaciones, estando representadas legalmente por sus apoderados.

6. PROBLEMA JURÍDICO

El problema jurídico se centra en determinar si el juez de primera instancia se extralimitó al excluir al señor Gustavo de Jesús Restrepo como propietario del lote de mayor extensión resultante de la declaratoria de pertenencia decretada o si por el contrario su actuar se encuentra ajustado a los parámetros legalmente establecidos por la ley; Así mismo habrá de verificarse lo referente a la condena

en costas y las agencias en derecho fijadas en la sentencia de primera instancia de fecha 16 de marzo de 2021.

7. CONSIDERACIONES

ALCANCE DEL PRINCIPIO DE CONGRUENCIA DE LA SENTENCIA

Frente a este principio, el artículo 281 del CGP taxativamente dispone que,

“La sentencia deberá estar en consonancia con los hechos y las pretensiones aducidas en la demanda y en las demás oportunidades que este código contempla y con las excepciones que aparezcan probadas y hubieren sido alegadas si así lo exige la ley. No podrá condenarse al demandado por cantidad superior o por objeto distinto del pretendido en la demanda ni por causa diferente a la invocada en esta. Si lo pedido por el demandante excede de lo probado se le reconocerá solamente lo último. En la sentencia se tendrá en cuenta cualquier hecho modificativo o extintivo del derecho sustancial sobre el cual verse el litigio, ocurrido después de haberse propuesto la demanda, siempre que aparezca probado y que haya sido alegado por la parte interesada a más tardar en su alegato de conclusión o que la ley permita considerarlo de oficio”

Por su parte, sobre la congruencia en las sentencias, se pronunció la Corte constitucional en Sentencia T-455/16 MP ALEJANDRO LINARES CANTILLO indicando que:

“24.1. El principio de congruencia de la sentencia, además se traduce en una garantía del debido proceso para las partes, puesto que garantiza que el juez sólo se pronunciará respecto de lo discutido y no fallará ni extra petita, ni ultra petita, porque en todo caso, la decisión se tomará de acuerdo a las pretensiones y excepciones probadas a lo largo del desarrollo del proceso. Esto, además, garantiza el derecho a la defensa de las partes, puesto durante el debate podrán ejercer los mecanismos que la ley ha establecido para ello en los términos adecuados.

La jurisprudencia de esta Corporación ha definido el principio de congruencia “como uno de los elementos constitutivos del derecho fundamental al debido

proceso consagrado en el artículo 29 de la Constitución Política, “en la medida que impide determinadas decisiones porque su justificación no surge del proceso por no responder en lo que en él se pidió, debatió, o probó”. Además, ha establecido que siempre que exista falta de congruencia en un fallo se configurará un defecto y, por tanto, será procedente la tutela contra providencia judicial con el fin de tutelar el derecho constitucional fundamental al debido proceso. (...)

24.2. De lo expuesto hasta el momento, se puede concluir que el juez debe tomar su decisión de manera congruente con los hechos, pretensiones y excepciones probadas dentro del proceso. Por lo tanto, no podrá proferir una sentencia en la que se pronuncie acerca de algo que no fue solicitado por las partes (extra petita) o en la que otorgue más de lo pedido (ultra petita), pero tampoco podrá fallar sin pronunciarse acerca de todas las pretensiones, pues de lo contrario deberá explicar de manera suficiente las razones por las cuales omitió referirse a algún pedimento. El principio de congruencia de la sentencia, además garantiza el oportuno uso del derecho de defensa por parte de las partes, puesto que les permite hacer uso de cada una de las herramientas establecidas en la ley para ello”.

FRENTE AL DEBER DE MOTIVACIÓN

En ese sentido, la Corte Constitucional en sentencia T-214/12 expone que:

“La motivación de los fallos judiciales es un deber de los jueces y un derecho fundamental de los ciudadanos, como posición jurídica concreta derivada del debido proceso. Desde el punto de vista del operador judicial, la motivación consiste en un ejercicio argumentativo por medio del cual el juez establece la interpretación de las disposiciones normativas, de una parte, y determina cómo, a partir de los elementos de convicción aportados al proceso y la hipótesis de hecho que se construye con base en esos elementos, es posible subsumir el caso concreto en el supuesto de hecho de una regla jurídica aplicable al caso. En el estado constitucional de derecho, la motivación adquiere mayor importancia. La incidencia de los derechos fundamentales en todas las áreas del derecho y la obligación de los jueces y operadores jurídicos de aplicar las reglas legales y/o reglamentarias sólo en la medida en que sean conformes con la Carta Política (aspectos conocidos en la doctrina constitucional como efecto irradiación,

interpretación conforme y carácter normativo de la Constitución) exigen del juez un ejercicio interpretativo calificado que dé cuenta del ajuste entre su interpretación y los mandatos superiores, y que le permita, mediante el despliegue de una argumentación que tome en cuenta todos los factores relevantes, administrar el pluralismo de los principios constitucionales”.

DE LA FIJACIÓN DE LAS AGENCIAS EN DERECHO.

Frente al recurso de apelación, presentado por el apoderado de la parte demandada, en cuanto a la condena en costas y la fijación de las agencias en derecho, tenemos que el CGP en el artículo 366 numeral 4 dispone:

“Para la fijación de agencias en derecho deberán aplicarse las tarifas que establezca el Consejo Superior de la Judicatura. Si aquellas establecen solamente un mínimo, o este y un máximo, el juez tendrá en cuenta, además, la naturaleza, calidad y duración de la gestión realizada por el apoderado o la parte que litigó personalmente, la cuantía del proceso y otras circunstancias especiales, sin que pueda exceder el máximo de dichas tarifas. (subraya nuestra)

En relación con lo anterior, el acuerdo N° PSAA16-10554 de agosto 5 de 2016, Por el cual se establecen las tarifas de agencias en derecho, en su artículo 5. el cual define las tarifas de agencias en derecho, cuyo numeral 1 habla de los procesos declarativos y el literal b) dispone que: *“b. Por la naturaleza del asunto. En aquellos asuntos que carezcan de cuantía o de pretensiones pecuniarias, entre 1 y 10 S.M.M.L.V.”*

Por su parte, la Corte Suprema de Justicia, en sentencia STC3869-2020 dispuso:

“(…) [E]l mentado canon 366 enseña, en lo que aquí interesa, que «[l]as costas y agencias en derecho serán liquidadas de manera concentrada en el juzgado que haya conocido del proceso en primera o única instancia» de conformidad, entre otras, con las siguientes reglas: el secretario tomará en cuenta la totalidad de las condenas que se hayan impuesto (numeral 2°); [l]a liquidación incluirá el valor de (...) las agencias en derecho que fije el magistrado sustanciador o el juez (numeral 3°); y [p]ara la fijación de agencias en derecho deberán aplicarse las tarifas que establezca el Consejo Superior de la Judicatura. Si aquellas establecen solamente

un mínimo, o este y un máximo, el juez tendrá en cuenta, además, la naturaleza, calidad y duración de la gestión realizada por el apoderado o la parte que litigó personalmente, la cuantía del proceso y otras circunstancias especiales, sin que pueda exceder el máximo de dichas tarifas (...)".

Ahora, debe aclararse que la fijación de las agencias en derecho y su liquidación en las costas, suponen dos (2) actos diferentes que, incluso, se controvierten en etapas distintas.

Así, las agencias se establecen, con la suficiente motivación en la providencia que pone fin a la actuación, en cuyo caso, podrán interponerse los recursos que la Ley autorice para cuestionar ese aspecto y si, por ejemplo, el asunto es de mínima cuantía, el interesado, dentro del término de ejecutoria, puede pedir la adición del pronunciamiento.

(...)

Lo anterior implica que, si nada se dice oportunamente en torno a las agencias en derecho en la providencia que pone fin la actuación, en la liquidación no podrá subsanarse esa omisión, pues tal labor la efectúa el secretario y éste carece de atributos jurisdiccionales para ponderar el monto de dicho concepto e incluirlo en la tasación de costas si, previamente, no existe determinación, en firme, acerca de ese emolumento; por tanto, el juez o magistrado, tampoco puede avalar tal cálculo, so pena de trasgredir el debido proceso".

ANÁLISIS DEL CASO CONCRETO

Abordando lo concerniente al recurso interpuesto contra el numeral quinto de la sentencia, tenemos que el artículo 281 del CGP, dispone que la sentencia debe estar en consonancia con los hechos y las pretensiones aducidos en la demanda, con las excepciones propuestas por el demandado o que el juez las hubiese reconocido de oficio, de modo que, para el caso concreto, se dirá de una vez que el juzgador de primera instancia se extralimitó al resolver sobre un asunto que no fue enunciado en la demanda, ni sometido a contradicción durante el proceso, desacatando así el principio de congruencia que deben tener todos los fallos judiciales.

Es que, una vez revisado el trámite procesal, se evidencia que ni la parte demandante ni el demandado realizaron solicitud o pronunciamiento alguno con respecto a la exclusión de titularidad de dominio del demandante sobre el predio de mayor extensión, como tampoco fue objeto probatorio de ninguna índole a lo largo del proceso, es por ello que la decisión fue emitida alejándose de los fundamentos jurídicos y fácticos sin contar con la debida motivación, apartándose así de los extremos del proceso, sin que la ley lo autorizara para tomar la decisión recurrida.

Es que hay que tener en cuenta que en el caso de marras, el fallador de primera instancia ha infringido el primer y segundo inciso del artículo 281 del CGP, por emitir una orden en la sentencia que decide sobre un punto ajeno a la controversia y ha condenado al demandante a cumplir una orden que no fue pedida, debatida o probada y que no se trata de una consecuencia lógica de la declaratoria de pertenencia que como comunero logró adquirir por medio del presente proceso, y de existir tal petición la misma hubiese tenido que ser despachada desfavorablemente desde la etapa admisorio de la demanda, ya que se estaría frente una pretensión propia de los procesos divisorios y la misma no es acumulable a este tipo de proceso en los términos del artículo 88 del código en comento, ya que el trámite de la división es especial y a grandes rasgos lo que el juez de instancia realizó con esa orden impartida fue la disolución de la comunidad, situación que *-se itera-* recae en el ámbito de los procesos divisorios cuya finalidad es intrínsecamente la separación de la propiedad.

Otro punto que resulta importante abordar, es que en la parte considerativa del fallo recurrido, no se evidenció motivación alguna de índole legal o constitucional que justifique la consecuencia jurídica desencadenada en el numeral quinto de la sentencia, el cual excluye al señor Gustavo de Jesús Restrepo Cadavid como copropietario del bien de mayor extensión, tornándose imposible saber siquiera, cuáles son, al fin de cuentas, los fundamentos que llevaron al juez a tomar la decisión hoy cuestionada. En este punto resulta necesario resaltar que todas las decisiones judiciales deben estar debidamente fundamentadas, situación que en el presente caso no operó, convirtiéndose en sí misma en una decisión arbitraria que no da pie a contradicción, obstaculiza la defensa de los intereses de quien resultó gravado con esta situación y que ha vulnerado así su derecho al debido proceso.

Consecuente con lo anterior, y acorde a las apreciaciones expuestas de índole fáctico y jurídico, el numeral quinto de la sentencia del 16 de marzo de 2021 deberá ser revocado en esta instancia.

En segundo lugar, frente al recurso presentado por el apoderado de la parte demandada en lo referente a la condena en costas y la fijación de las agencias en derecho, tenemos que, el numeral 5 del artículo 366 del CGP indica que la liquidación de las expensas y el monto de las agencias en derecho solo podrán controvertirse contra el auto que apruebe la liquidación de costas, sin embargo, en el caso particular, el monto de las agencias en derecho fue fijado por el juez en la sentencia, por lo tanto, es este el momento procesal oportuno para presentar las inconformidades frente al mismo, ya que, una vez ejecutoriada la decisión no puede ser objeto de recurso posteriormente, tal y como lo dispone el artículo 302 del estatuto procedimental en comento, en ese sentido, pasará a ser resuelto a continuación.

Sobre las agencias en derecho tenemos que estas obedecen a la suma que el juez debe ordenar en beneficio de la parte favorecida con la condena en costas, para reconocerle los costos afrontados como contraprestación por el tiempo y esfuerzo dedicados a la causa pretendida.

En cuanto al argumento del apelante, respecto de la evaluación de la conducta procesal asumida por las demandadas como argumento para solicitar la imposición de una condena en costas más favorable, indicando que ellas actuaron de buena fe y de manera diligente, no resulta acertada, pues en casos como el presente, la condena en costas y las agencias en derecho no dependen únicamente de que se pruebe la existencia de una actuación temeraria o abusiva, pues únicamente se deberá acreditar la realización de gestiones tales como la comparecencia a audiencias, presentación de alegatos, pago de auxiliares, entre otras actuaciones inherentes al proceso, para que pueda considerarse que la parte vencedora dentro del juicio si incurrió en gastos; hecho que precisamente fue valorado en la sentencia de primera instancia ya que el juez manifiesta haber realizado una ponderación y cuyo resultado llevó a condenar en costas en la instancia a la parte vencida en juicio, acatando el mandato normativo contenido en los artículos 365 y 366 del CGP. Ahora, en el caso de las agencias en derecho aplicó la tarifa que dispone la ley sin sobrepasar el máximo legalmente autorizado

en el acuerdo N° PSAA16-10554, el cual brinda un rango de entre 1 y 10 S.M.M.L.V., fijando un monto que no supera ni la mitad de lo permitido.

No está por demás resaltar que si bien todas las personas tienen derecho a acudir a la administración de justicia para la defensa de sus derechos, cuando la resulta del proceso es desfavorable a sus intereses, deben asumir las consecuencias adversas a su actuación, entre las cuales se encuentran las costas procesales, incluidas las agencias en derecho, además, se advierte que la imposición de estas no obedecen al arbitrio o discrecionalidad de los sujetos procesales, ni tampoco al capricho del fallador, sino que se ciñen taxativamente a los criterios establecidos en la ley.

Conforme a las razones antes expuestas, se concluye que la liquidación en costas y agencias en derecho aquí apelada, se encuentran ajustadas a derecho, razón que lleva a este despacho a confirmar el numeral octavo de la sentencia.

Por último, en esta instancia no hay lugar a la condena en costas, dado que no se verifica su causación, según lo dispone el artículo 365 numeral 8 del CGP.

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO PROMISCOUO DEL CIRCUITO DE SANTA BÁRBARA (ANTIOQUIA)**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE,

PRIMERO: REVOCAR el numeral quinto de la sentencia proferida en sede de primera instancia el día 16 de marzo del año 2021, por el Juzgado Promiscuo Municipal de Santa Bárbara, dentro del proceso verbal de declaración de pertenencia adelantado bajo el radicado N° 05-679-40-89-001-2016-00271.

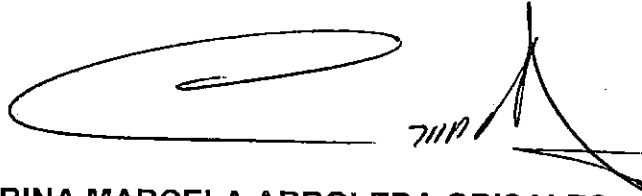
SEGUNDO: SE CONFIRMA en lo demás el fallo apelado.

TERCERO: Sin condena en costas en esta instancia.

CUARTO: Contra esta decisión no proceden recursos.

QUINTO: Se ordena remitir por intermedio de la secretaría del Despacho el expediente a su lugar de origen.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

A handwritten signature in black ink, consisting of a large, stylized 'C' followed by a series of loops and a final flourish.

CARINA MARCELA ARBOLEDA GRISALES
JUEZ

JUZGADO PROMISCOO DEL CIRCUITO SANTA BÁRBARA, ANTIOQUIA CERTIFICO: Que el auto anterior fue notificado en ESTADO N° 014 fijado en la Secretaria del Despacho, hoy 02 de marzo de 2022 a las 08:00 a.m. LIZETH ELIANA GÓMEZ OSPINA SECRETARIA
--