

**TEMA: RESTITUCIÓN DE TENENCIA DE BIEN INMUEBLE-** Se llama mera tenencia la que se ejerce sobre una cosa, no como dueño, sino en lugar o a nombre del dueño. El acreedor prendario, el secuestre, el usufructuario, el usuario, el que tiene derecho de habitación, son meros tenedores de la cosa empeñada, secuestrada o cuyo usufructo, uso o habitación les pertenece./

**HECHOS:** Luis Eduardo Ramírez Orrego, mediante apoderado judicial, interpuso demanda en contra de Mariela de Jesús Rojo Restrepo, ya que al momento de la cesación de los efectos civiles del matrimonio con el hoy demandante, se encontraba en poder de los establecimientos de comercio Agencia de abarrotes La Glorieta' y 'Agencia de abarrotes La Glorieta No. 2', como consecuencia se ordene la entrega del citado inmueble en un plazo no mayor a 10 días calendario. El Juzgado 1° Civil del Circuito de Bello, decidió denegar las pretensiones de la demanda. Por tanto, el problema jurídico, se concentra en establecer si la juez de primer grado ¿se equivocó al negar la pretensión de restitución de tenencia, bajo el argumento de que la demandada no ostenta la condición de tenedora del bien inmueble identificado 01N-5437XXX de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Medellín -Zona Norte- sino que lo detenta en la condición de poseedora? En caso de que efectivamente se haya acreditado que la demandada ostenta la condición de poseedora sobre el bien inmueble en mención, se debe determinar si ¿la juez debió adecuar e interpretar la pretensión y resolver el asunto bajo los presupuestos de la acción reivindicatoria? Finalmente, la Sala establecerá, si como la parte apelante sostiene, ¿a la juzgadora no le asistió razón al determinar que en el presente asunto no hay lugar a estudiar la restitución por equivalencia sobre los establecimientos de comercio que la parte demandante pretende que hagan parte de la sociedad conyugal para el trámite de una partición adicional?

**TESIS:** Según el artículo 775 del Código Civil: "Se llama mera tenencia la que se ejerce sobre una cosa, no como dueño, sino en lugar o a nombre del dueño. El acreedor prendario, el secuestre, el usufructuario, el usuario, el que tiene derecho de habitación, son meros tenedores de la cosa empeñada, secuestrada o cuyo usufructo, uso o habitación les pertenece. Lo dicho se aplica generalmente a todo el que tiene una cosa reconociendo dominio ajeno".(...)Por su parte, el artículo 762 ibidem, dispone: "La posesión es la tenencia de una cosa determinada con ánimo de señor o dueño, sea que el dueño o el que se da por tal, tenga la cosa por sí mismo, o por otra persona que la tenga en lugar y a nombre de él. El poseedor es reputado dueño, mientras otra persona no justifique serlo." (...)Sobre el particular, la Corte Suprema de Justicia, en sentencia SC388 de 2023 expuso: "Posesión y tenencia, como se intuye de la lectura del canon 775 del Código Civil, tienen en común el presupuesto objetivo de la aprehensión material (el corpus), y es en la faceta volitiva donde despunta su divergencia. La relación de tenencia involucra solamente el ejercicio de las facultades propias de la convención que le subyace (v. gr., el contrato de arrendamiento, de comodato, etc.), y carece por completo de vocación o entidad traslativa de derechos reales, dando lugar a un simple animus tenendi. En la posesión, en cambio, el poder de hecho que se ejerce sobre la cosa va siempre acompañado de una creencia de señorío (animus domini), es decir, de la conciencia de ser el dueño de aquello que se detenta. Esto es lo que permite al poseedor, en virtud de la presunción prevista en el último inciso del precepto 762, desenvolverse frente a la cosa poseída como su propietario, sin limitaciones distintas de las que imponen la Constitución y la ley, tales como, la función social de la propiedad, entre otras".(...) la Sala advierte que la sentencia de primera instancia será confirmada, conforme pasa a exponer: 4. En cuanto a la restitución del bien inmueble, primer piso, ubicado en la calle 51 número 45-XX de Bello, identificado con la matrícula inmobiliaria 01N-5437XXX de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Medellín, Zona Norte.(...)En síntesis, el demandante refirió que nunca quedó en algo con la demandada respecto al inmueble -primer piso, local- identificado con el folio

de matrícula inmobiliaria 01N-5437XXX de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Medellín, Zona Norte, pues nunca celebraron algún contrato, sino que cada uno debía quedar con lo que le correspondía en la liquidación de la sociedad conyugal.(...)En este orden, el tribunal advierte que si bien la parte demandante alegó que la demandada ostenta la condición de tenedora del inmueble en mención en virtud de lo dispuesto en la escritura pública 5190 de 31 de agosto de 2015 de la Notaría 19 de Medellín, por medio de la cual se liquidó la sociedad conyugal, lo cierto es que sin necesidad de estudiar si en verdad dicha documento constituye un acto a partir del cual se genere la tenencia o no del inmueble, en tanto allí nada se pactó al respecto, basta con precisar que en el proceso quedó acreditado que la demandada Mariela de Jesús Rojo Restrepo no ostenta la condición de tenedora de dicho bien, sino la condición de poseedora, lo cual impide la prosperidad de la pretensión de restitución de tenencia invocada en este evento.(...)Así las cosas, la Sala encuentra que la juez a quo tuvo razón al precisar que la demandada Mariela de Jesús Rojo Restrepo no tenía la condición de tenedora, sino de poseedora, razón por la cual no estaba llamada a resistir la pretensión invocada por medio del proceso de restitución tenencia (arts. 384 y 385 del Código General del Proceso), pues es presupuesto de la pretensión de restitución de bien inmueble, que la parte demandada ostente la condición de tenedora, lo que no ocurre en este evento.(...)Sobre el particular, el tribunal, en armonía con lo resuelto por la juez a quo, advierte que tal reparo debe ser despachado desfavorablemente, en tanto la demanda presentada en este caso es clara y precisa y, por tanto, no requiere de alguna interpretación, pues tal labor “sólo tiene cabida cuando el lenguaje de la demanda, sin ser indescifrable por completo, no se ajusta a la claridad y precisión indispensables en tan delicada materia (CLXXXVIII, 139). Por supuesto, el juzgador, no puede reemplazar ni cambiar la demanda, estándole vedado “moverse ad libitum o en forma ilimitada hasta el punto de corregir desaciertos de fondo, o de resolver sobre pretensiones no propuestas, o decidir sobre hechos no invocados. Porque en tal labor de hermenéutica no le es permitido descender hasta recrear una causa petendi o un petitum, pues de lo contrario se cercenaría el derecho de defensa de la contraparte y, por demás, el fallo resultaría incongruente.”(...)Como bien lo expuso la juez a quo, este trámite no es el indicado para establecer la restitución por equivalencia de los dos establecimientos de comercio en mención - que la misma demandada aceptó que ya no existen-, ya que lo pretendido por el demandante es que esas sumas de dinero ingresen al patrimonio social, para posteriormente ser sometidas a una liquidación adicional de la sociedad conyugal en los términos del artículo 523 del Código General del Proceso. En efecto, lo pretendido por la parte demandante, es un asunto que escapa de la tipicidad de la pretensión y del trámite propio de la restitución de tenencia, en el que se requiere de la existencia de un título y de la condición de tenedor en el sujeto pasivo, lo que respecto de tales establecimientos de comercio no quedó acreditado en este asunto.(...)Así las cosas, sin necesidad de ahondar en aspectos adicionales, se impone la confirmación de la sentencia de primer grado. Se condenará en costas de esta instancia a la parte demandante.

MP.MARTHA CECILIA LEMA VILLADA

FECHA: 14/02/2025

PROVIDENCIA: SENTENCIA

REPÚBLICA DE COLOMBIA  
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO  
TRIBUNAL SUPERIOR DE DISTRITO JUDICIAL DE MEDELLÍN  
SALA CIVIL DE DECISIÓN

Medellín, catorce (14) febrero de dos mil veinticinco (2025)

<b>Proceso</b>	Verbal
<b>Radicado</b>	05088310300120180040502
<b>Demandante</b>	Luis Eduardo Ramírez Orrego
<b>Demandada</b>	Mariela de Jesús Rojo Restrepo
<b>Providencia</b>	Sentencia 020
<b>Tema</b>	Restitución de tenencia de bien inmueble
<b>Decisión</b>	Confirma
<b>Magistrada ponente</b>	Martha Cecilia Lema Villada

ANTECEDENTES

1. DEMANDA. Luis Eduardo Ramírez Orrego, mediante apoderado judicial, interpuso demanda en contra de Mariela de Jesús Rojo Restrepo, con las siguientes pretensiones:

*“PRIMERA PRINCIPAL. -Que la señora MARIELA DE JESÚS ROJO RESTREPO al momento de la cesación de los efectos civiles del matrimonio con el hoy demandante, se encontraba en poder de los establecimientos de comercio ‘Agencia de abarrotes La Glorieta’ y ‘Agencia de abarrotes La Glorieta No. 2’ (...).*

*PRIMERA CONSECUCIONAL.- Toda vez que a la fecha de presentación de esta demanda es imposible recuperar física o materialmente los citados establecimientos de comercio, denominados ‘Agencia de abarrotes La Glorieta’ y ‘Agencia de abarrotes La Glorieta No. 2’, la señora MARIELA DE JESÚS ROJO RESTREPO le debe restituir en favor de la sociedad conyugal ya disuelta por divorcio con mi mandante el señor LUIS EDUARDO RAMÍREZ ORREGO, el equivalente en dinero por los mismos, la suma de mil*

*setecientos cuarenta y tres millones ochocientos ochenta y cuatro mil quinientos cuarenta y dos pesos (\$1.743'884.542).*

*SEGUNDA CONSECUENCIAL. - Que como consecuencia de la anterior declaración, ordene a la demandada señora MARIELA DE JESÚS ROJO RESTREPO, consignar a órdenes del Juzgado Tercero de Familia de Medellín, Juez competente por haber tramitado la cesación de los efectos civiles del matrimonio, y para la liquidación de la sociedad conyugal con el señor LUIS EDUARDO RAMÍREZ ORREGO, el valor equivalente a los establecimientos de comercio (...), es decir la suma de mil setecientos cuarenta y tres millones ochocientos ochenta y cuatro mil quinientos cuarenta y dos pesos (\$1.743'884.542), en el término de 10 días, contados a partir de la ejecutoria de la sentencia que ponga fin al proceso.*

*SEGUNDA PRINCIPAL. – Que la señora MARIELA DE JESÚS ROJO RESTREPO le debe restituir a mi mandante señor LUIS EDUARDO RAMÍREZ ORREGO el inmueble ubicado en la calle 51 número 45-45 del Municipio de Bello, identificado con la matrícula inmobiliaria 01N-5437642 de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Medellín, Zona Norte.*

*CONSECUENCIAL. – Como consecuencia se ordene la entrega del citado inmueble en un plazo no mayor a 10 días calendario”.*

Como fundamento de lo pretendido, el apoderado judicial de la parte demandante expuso los siguientes hechos:

- a. El 19 de enero de 1991, Luis Eduardo Ramírez Orrego y Mariela de Jesús Rojo Restrepo, contrajeron matrimonio por el rito católico.
- b. Entre ambos cónyuges surgió una sociedad conyugal, la cual se encuentra disuelta por sentencia de 26 de marzo de 2014, mediante la cual se declaró el divorcio, proferida por el Juzgado Tercero de Familia de Medellín en el proceso tramitado bajo el radicado 2012-00915.
- c. En vigencia de la sociedad conyugal, los cónyuges adquirieron, entre otros, los siguientes bienes: (i) el establecimiento de comercio “Agencia de Abarrotes La Glorieta”, (ii) el establecimiento de comercio “Agencia de Abarrotes La Glorieta N°

2”, y (iii) el primer piso local del edificio Casa Blanca P.H., ubicado en la Calle 51 N° 45-45 de Bello, identificado actualmente con la matrícula inmobiliaria 01N-5437642 de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Medellín, Zona Norte (matrícula abierta con base en la matrícula 01N-331206).

d. Luis Eduardo Ramírez Orrego y Mariela de Jesús Rojo, de mutuo acuerdo, liquidaron en forma parcial la sociedad conyugal, ya que no incluyeron la totalidad de los bienes habidos en vigencia de la misma. La liquidación se llevó a cabo mediante la escritura pública 5190 de 31 de agosto de 2015 de la Notaría 19 de Medellín, y allí al demandante le fue adjudicado el inmueble ubicado en la Calle 51 N° 45-45 de Bello, identificado con la matrícula inmobiliaria 01N-331206 de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Medellín -Zona Norte-, que por desenglobe, hoy se identifica con la matrícula inmobiliaria 01N-5437642 de la misma oficina de registro.

e. La demandada Mariela de Jesús Rojo Restrepo simuló la venta de los establecimientos de comercio “Agencia de Abarrotes La Glorieta” y “Agencia de Abarrotes La Glorieta N° 2”, lo cual fue declarado mediante sentencia proferida en segunda instancia por el Tribunal Superior de Medellín, en el proceso tramitado ante el Juzgado Sexto Civil del Circuito bajo el radicado 2015-00173. Los citados establecimientos hacen parte del activo de la sociedad conyugal y serán objeto de una partición adicional.

f. El 26 de marzo de 2014, día en que se decretó la cesación de los efectos civiles del matrimonio religioso entre las partes, la demandada Mariela de Jesús Rojo Restrepo tenía bajo su poder y administración los establecimientos de comercio ya mencionados, pero los tenía ocultos mediante una venta simulada.

g. A la fecha de interposición de la demanda -08 de mayo de 2018-, el demandante desconoce la suerte de los establecimientos de comercio y, por tanto, requiere que los mismos sean restituidos en el equivalente en dinero a la sociedad conyugal, para la consecuente partición adicional.

h. La demandada, en contravía de las obligaciones derivadas de la partición, no ha entregado al demandante el primer piso -local ubicado en la Calle 51 N° 45-45 de Bello, y lo tiene arrendado a David Escobar.

2. CONTESTACIÓN. Mariela de Jesús Rojo Restrepo, notificada en forma personal, por medio de apoderado judicial se opuso a las pretensiones de la demanda y presentó las siguientes “excepciones”: (i) *“Nulidad absoluta del contenido liquidatorio de la escritura pública No. 5.190 del 31 de agosto de 2015 de la notaría Diecinueve de Medellín”*, (ii) *“Inoponibilidad del contenido liquidatorio de la escritura pública No. 5.190 del 31 de agosto de 2015 de la notaría Diecinueve de Medellín”*, y (iii) *“Falta de legitimación en la causa por activa u (sic) por pasiva”*.

3. SENTENCIA. El Juzgado 001 Civil del Circuito de Bello, decidió:

*“Primero: Denegar las pretensiones de la demanda.*

*Segundo: Condenar en costas a la parte demandante, a favor de la demandada. Como agencias en derecho, se fija la suma de 3 salarios mínimos legales mensuales vigentes”.*

3.1. La juez empezó por precisar que, si bien la parte demandante solicitó que en ejercicio del principio de *iura novit curia* se adecuara la pretensión de restitución de tenencia, a una reivindicatoria, en cuanto la demandada se endilgó la condición de poseedora, lo cierto es que tal asunto se torna improcedente, en tanto devendría incongruente con los hechos y pretensiones de la demanda, y con mayor razón cuando ese fue el motivo que llevó al Tribunal a declarar la nulidad de la sentencia proferida primigeniamente en el asunto de la referencia. En efecto, la juez determinó que la pretensión no es más que la restitución, siendo totalmente improcedente estudiar una pretensión reivindicatoria.

3.2. La funcionaria judicial señaló que en este caso no se acreditó que la demandada tuviera la condición de tenedora de los bienes objeto de la controversia, sino que, por el contrario, las pruebas practicadas son indicativas de que aquella siempre actuó como señora y dueña de esos bienes.

Así, en cuanto al bien inmueble identificado con el folio de matrícula 01N-5437642, el cual hacía parte del inmueble con folio 01N-331206 antes de que este fuera sometido al régimen de propiedad horizontal, la juez expuso que aunque dicho bien pertenecía de manera exclusiva al demandante Luis Eduardo Ramírez Orrego, lo cierto es que este lo invirtió y puso a disposición de la sociedad conyugal que sostuvo con la demandada Mariela de Jesús Rojo Restrepo, de manera que el uso

y goce que se hacía de este bien, era común, tanto que dicho bien fue inventariado en la liquidación llevada a cabo por medio de la escritura pública 5190 de 31 de agosto de 2015. La juez indicó que en el primer piso de aquella unidad inmobiliaria funcionaba el establecimiento de comercio Agencia de Abarrotes La Glorieta N° 2, que según el certificado mercantil es propiedad de la demandada.

La juez refirió que dicho establecimiento fue transferido a Jairo Hernán Restrepo Restrepo, y luego a la sociedad La Glorieta Bellos S.A.S., quienes operaban en el precitado local; no obstante, el Tribunal Superior de Medellín, en sentencia de 21 de julio de 2017, determinó que tales actos de transferencia de dominio fueron ficticios, pues en realidad Mariela de Jesús Rojo nunca se desprendió materialmente de esos inmuebles. A lo anterior, la juzgadora agregó que cuando al demandante se le preguntó en qué condición le fue entregado el precitado bien a la demandada, él contestó que en ningún momento se lo entregó, sino que cuando eran cónyuges, ella tenía todos los bienes que pertenecían a la sociedad conyugal.

También advirtió la juez que, aunque en el acto de liquidación de la sociedad conyugal, la demandada aceptó que el inmueble en cuestión fuese adjudicado al demandante por concepto de gananciales, lo cierto es que ese acto de reconocimiento de dominio ajeno fue desconocido por la misma enjuiciada, quien se negó a hacer entrega total del bien inmueble, pues luego de que este fue desenglobado, apenas entregó el segundo y el tercer piso, pero no el primero. Por su parte, la demandada refirió que el acuerdo consistía en que una vez se hiciera el desenglobe, el primer piso del inmueble quedaría para ella, por lo que señaló que ella no accedió a ningún acuerdo posterior con el demandante, porque dicho local es de su propiedad.

La misma autoridad judicial tuvo en consideración que el testigo Esteban Eduardo Rojas, hijo de las partes aquí involucradas, quien afirmó estar presente en las tratativas celebradas entre los padres previo a la liquidación de la sociedad conyugal, indicó que a su madre, Mariela de Jesús Rojo, le correspondía el primer piso, mientras que al papá el segundo y el tercer piso de ese edificio, y que si bien en la notaría se estipuló algo diferente, el demandante Luis Eduardo debía poner el primer piso a nombre de Mariela, una vez el inmueble estuviera desenglobado. En igual sentido, la juez aludió a la declaración de María Elena Rojo Restrepo, familiar de la demandada, quien dijo que una vez el bien inmueble fuera dividido materialmente, el primer piso sería transferido a la demandada, y lo restante lo

conservaría el demandante, no obstante, la funcionaria refirió que se trató de un testigo de oídas.

3.3. La juzgadora advirtió que de las pruebas practicadas se puede concluir que la demandada se atribuye la condición de señora y dueña del bien que se pide en restitución, inclusive, después de haberse llevado a cabo la liquidación de la sociedad conyugal. Para la juez, dicha afirmación resulta importante, en la medida en que un real tenedor siempre tiene como característica esencial ocupar un bien inmueble, en nombre de otro, reconociendo dominio ajeno, sin embargo, refirió que la parte demandada puso en conocimiento un elemento intencional, que se materializa en la voluntariedad y en el desconocimiento de un derecho superior al suyo.

La funcionaria expuso que, si bien la demandada en el acto de liquidación aceptó que el bien en litigio fuera adjudicado al demandante, lo cierto es que lo retuvo materialmente, pero ello no fue porque el demandante se lo haya dado en tenencia en virtud de algún negocio jurídico celebrado entre ambos, sino con una franca intención de quedárselo para sí misma, como única dueña, en desconocimiento de lo pactado en la liquidación.

La juez también señaló que con independencia de que el acuerdo sobre la partición de los bienes esté o no acreditado, lo que sí quedó probado es que la demandada permaneció en el bien inmueble en cuestión, después de la adjudicación al demandante, alegando derechos de señorío sobre el mismo. Asimismo, la juez afirmó que el demandante no hizo ningún esfuerzo probatorio para acreditar que la demandada ejercía el poder material del bien en la condición de tenedora, sino que, por el contrario, las afirmaciones de aquel permiten entrever que la retención se desplegó con la intención de rivalizar con su propio derecho de propiedad. Por otro lado, la juez expuso que la acción de restitución que fue invocada por el demandante es eminentemente contractual, de manera que los derechos que se reclama derivan de un negocio jurídico, en virtud del cual, la parte accionada, entra en ocupación material del bien y, por consiguiente, y bajo ciertas condiciones, da derecho al pretensor a eventualmente solicitar su restitución, lo cual no quedó acreditado en este caso.

En ese orden, la juez advirtió que, si bien el demandante fundamentó su pretensión en la partición de bienes pactada en la liquidación de la sociedad conyugal, la cual

consta en la escritura pública 5190 de 31 de agosto de 2015, lo cierto es que tal negocio no es más que un acto de liquidación y posterior transferencia de dominio, que no implica un acuerdo de voluntades que permitiese a la demandada ocupar el bien en la condición de mera tenedora. En este punto, la funcionaria judicial aclaró que Mariela de Jesús fundamentó su derecho a estar en el bien, en hechos que, de acuerdo con sus dichos, son anteriores a la celebración del referido acto jurídico, y no se refieren precisamente a tenencia, sino a una verdadera posesión.

3.4. En lo que atañe a los establecimientos de comercio Agencia de Abarrotes la Glorieta y Agencia de Abarrotes la Glorieta N°2, la funcionaria expuso que la demandada tampoco funge como tenedora de los mismos, sino que, por el contrario, es la titular del derecho dominio sobre estos, ya que después de que la simulación fue declarada por el Tribunal, dichos bienes retornaron al patrimonio de la demandada. Así, la juez refirió que como dichos bienes hacen parte de la sociedad conyugal, como bien las partes aceptaron, entonces lo que está pendiente es la respectiva partición y adjudicación.

3.5. La juez también hizo alusión a lo expuesto por la parte demandada en los alegatos de conclusión, quien advirtió que se tuviera en cuenta la decisión proferida por dicho despacho el 28 de abril de 2023, que confirmó la decisión que resolvió el incidente de levantamiento de embargo y secuestro sobre el inmueble distinguido con la matrícula inmobiliaria 01N-5437642 ubicado en la Calle 51 45-45 de Bello, primer piso, edificio Casablanca, promovido por Mariela de Jesús Rojo Restrepo en la condición de poseedora, lo que en concepto de la juez, extingue el derecho sustancial sobre el cual versa el litigio, lo cual refuerza el fracaso de la pretensión, al no acreditarse ni el título ni la condición de tenedora en cabeza de la demandada, sin que sean de recibo los argumentos de la parte demandante, fundados en que dicha decisión no le es oponible al no haber sido parte de aquel incidente, como quiera que allí, el aquí demandante era demandado en el proceso ejecutivo.

Por último, la decisora expuso que este no es el escenario idóneo para establecer, ni la subsistencia, ni el valor de los establecimientos comerciales reclamados, pues en este trámite solo corresponde dejar sin eficacia el negocio por medio del cual se dio a la parte demandada el bien en tenencia junto con su consecuente restitución, por lo que, para aquella finalidad, la vía procesal es la liquidación de la sociedad conyugal.

4. APELACIÓN. Inconforme con lo resuelto, la PARTE DEMANDANTE apeló y como reparos expuso los siguientes:

- La juez se equivocó al señalar que no se logró acreditar la tenencia de los bienes solicitados en restitución, e indicar que en este asunto se debió invocar la acción reivindicatoria y no la restitución de tenencia, dándole credibilidad a una supuesta posesión, derivada de la mera afirmación de la parte demandada. Además, no es cierto, como la juez afirmó, que por el solo hecho de que la demandada se haya negado a entregar el bien, haya intervertido esa condición de tenedora en poseedora, sin que se conozca desde cuándo operó tal interversión, ya que la solicitud de entrega no se hizo de manera inmediata.

- La juzgadora no valoró en debida forma las pruebas, pues hizo caso omiso de la escritura pública mediante la cual se liquidó la sociedad conyugal y se adjudicó el derecho de dominio sobre el bien objeto de controversia a la parte demandante y, por el contrario, le dio mayor valor a un testigo que declaró que entre las partes hubo una propuesta que consistía en que una vez se desenglobara la unidad inmobiliaria, a la parte demandada le correspondería el primer piso que aquí se debate.

-La juez *a quo* no tuvo razón al señalar que no había lugar a la restitución por equivalencia por el mero hecho de que la demandada figure como propietaria del establecimiento de comercio después de la disolución, pues desconoce que los bienes de esa sociedad conyugal disuelta, ya no son titularidad de libre disposición de los inscritos. Adicional a ello, la parte recurrente refirió que no conoce a fondo la decisión del incidente de levantamiento de medida cautelar de embargo que la parte demandada trajo a colación, ya que allí al demandante no se le permitió la intervención, porque no era incidentado ni incidentista.

-La autoridad judicial se equivocó al indicar que este no es el escenario para resolver lo pertinente respecto a la existencia de los establecimientos de comercio, pues no se puede presentar una liquidación adicional de una sociedad conyugal, con un bien que en el momento no existe, pues así lo afirmó la misma demandada, quien indicó que el establecimiento había desaparecido, pero admitió haberlo tenido después de la disolución.

## 5. ALEGATOS EN SEGUNDA INSTANCIA

5.1. La parte demandante -apelante- reiteró y explicó los argumentos expuestos ante la juez *a quo* al momento de presentar los reparos concretos. Al efecto, indicó que, al radicarse la demanda, no se estaba ante el escenario de una poseedora, sino de una tenedora, por lo que no se podía interponer una acción distinta a la ejercida, pues solo hasta el momento de la contestación de la demanda, fue que la demandada se rebeló en contra del dueño, desconoció su dominio y dijo asumir la condición de poseedora del inmueble, por lo que para el demandante no era exigible demostrar una conducta de la demandada que cambió luego de la presentación de la demanda. Asimismo, refirió que a la labor judicial le corresponde adecuar la litis sin salirse de lo pretendido por el demandante, que no es otra cosa que recuperar el inmueble de manos de quien lo tiene sin ser el titular, por lo que bien sea en restitución o en proceso reivindicatorio, la pretensión es la misma, esto es, que se restituya la cosa, por lo que, si la *a quo* determinó que, si se acreditaba los presupuestos de la reivindicación, debió ordenar la restitución del inmueble.

5.2. La parte demandada -no recurrente- guardó silencio.

### CONSIDERACIONES

1. PROBLEMA JURIDICO. En atención a las inconformidades interpuestas por la parte apelante, al tribunal corresponde abordar las siguientes cuestiones:

La juez de primer grado ¿se equivocó al negar la pretensión de restitución de tenencia, bajo el argumento de que la demandada no ostenta la condición de tenedora del bien inmueble identificado 01N-5437642 de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Medellín -Zona Norte- sino que lo detenta en la condición de poseedora?

En caso de que efectivamente se haya acreditado que la demandada ostenta la condición de poseedora sobre el bien inmueble en mención, se debe determinar si ¿la juez debió adecuar e interpretar la pretensión y resolver el asunto bajo los presupuestos de la acción reivindicatoria?

Finalmente, la Sala establecerá, si como la parte apelante sostiene, ¿a la juzgadora no le asistió razón al determinar que en el presente asunto no hay lugar a estudiar

la restitución por equivalencia sobre los establecimientos de comercio que la parte demandante pretende que hagan parte de la sociedad conyugal para el trámite de una partición adicional?

## 2. MARCO NORMATIVO.

### 2.1. Según el artículo 775 del Código Civil:

*“Se llama mera tenencia la que se ejerce sobre una cosa, no como dueño, sino en lugar o a nombre del dueño. El acreedor prendario, el secuestre, el usufructuario, el usuario, el que tiene derecho de habitación, son meros tenedores de la cosa empeñada, secuestrada o cuyo usufructo, uso o habitación les pertenece.*

*Lo dicho se aplica generalmente a todo el que tiene una cosa reconociendo dominio ajeno”.*

Por su parte, el artículo 762 ibidem, dispone:

*“La posesión es la tenencia de una cosa determinada con ánimo de señor o dueño, sea que el dueño o el que se da por tal, tenga la cosa por sí mismo, o por otra persona que la tenga en lugar y a nombre de él.*

*El poseedor es reputado dueño, mientras otra persona no justifique serlo”.*

### 2.2. Sobre el particular, la Corte Suprema de Justicia, en sentencia SC388 de 2023 expuso:

*“Posesión y tenencia, como se intuye de la lectura del canon 775 del Código Civil, tienen en común el presupuesto objetivo de la aprehensión material (el corpus), y es en la faceta volitiva donde despunta su divergencia. La relación de tenencia involucra solamente el ejercicio de las facultades propias de la convención que le subyace (v. gr., el contrato de arrendamiento, de comodato, etc.), y carece por completo de vocación o entidad traslaticia de derechos reales, dando lugar a un simple animus tenendi.*

*En la posesión, en cambio, el poder de hecho que se ejerce sobre la cosa va siempre acompañado de una creencia de señorío (animus domini), es decir, de la conciencia de ser el dueño de aquello que se detenta. Esto es lo que le permite al poseedor, en virtud de la presunción prevista en el último inciso del precepto 762, desenvolverse frente a la cosa poseída como su propietario, sin limitaciones distintas de las que imponen la Constitución y la ley, tales como, la función social de la propiedad, entre otras”.*

3. SOLUCIÓN AL CASO EN CONCRETO. Desde ya, la Sala advierte que la sentencia de primera instancia será confirmada, conforme pasa a exponer:

4. En cuanto a la restitución del bien inmueble, primer piso, ubicado en la calle 51 número 45-45 de Bello, identificado con la matrícula inmobiliaria 01N-5437642 de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Medellín, Zona Norte.

4.1. Mediante sentencia de 26 de marzo de 2014, el Juzgado Tercero de Familia de Medellín decretó *“la Cesación de los Efectos Civiles de Matrimonio Católico celebrado entre los señores LUIS EDUARDO RAMÍREZ ORREGO y MARIELA DE JESÚS ROJO RESTREPO, celebrado el 19 de enero de 1991, en la Parroquia Santa Gema del municipio de Medellín (...)”*. Luego, mediante escritura pública 5190 de 31 de agosto de 2015 de la Notaría 19 de Medellín, Luis Eduardo Ramírez Orrego y Mariela de Jesús Rojo Restrepo liquidaron la sociedad conyugal. En dicha liquidación, según consta en la hijuela número cinco, al demandante Luis Eduardo Ramírez Orrego le correspondió, entre otras cosas, el lote de terreno con casa de habitación, mejoras y anexidades, ubicado en el municipio de Bello, en la Calle 51 N°45-45, identificado con el folio de matrícula inmobiliaria 01N-331206 de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Medellín, Zona Norte.

Con posterioridad, el demandante Luis Eduardo Ramírez Orrego, mediante escritura pública 2189 de 31 de marzo de 2017, sometió a régimen de propiedad horizontal el bien inmueble ubicado en el municipio de Bello, en la Calle 51 N°45-45, identificado con el folio de matrícula inmobiliaria 01N-331206 de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Medellín, Zona Norte, el cual, según lo descrito en la escritura pública, estaba compuesto de la siguiente manera:

*“El edificio consta en la actualidad de tres (3) pisos para dos (2) locales y dos (2) viviendas independientes distinguidas así:*

*PRIMER PISO LOCAL NÚMERO 45-45 DE LA CALLE 51*  
*SEGUNDO PISO LOCAL NÚMERO 45-43 DE LA CALLE 51*  
*TERCER PISO APARTAMENTO NÚMERO 45-43 (301) DE LA CALLE 51*  
*TERCER PISO APARTAMENTO NÚMERO 45-43 (302) DE LA CALLE 51”.*

A partir de dicho acto, el primer piso-local del Edificio Cada Blanca P.H. ubicado en la Calle 51 N° 45-45 de Bello, se identifica con el folio de matrícula inmobiliaria 01N-5437642 de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Medellín, Zona Norte, el cual es objeto en este caso de la pretensión de restitución.

4.2. Según la parte demandante, la demandada Mariela de Jesús Rojo Restrepo ostenta la tenencia del primer piso del Edificio Cada Blanca P.H. ubicado en la Calle 51 N° 45-45 de Bello, que se identifica con el folio de matrícula inmobiliaria 01N-5437642 de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Medellín, Zona Norte, el cual pertenece al demandante como se desprende del mismo certificado, y que le correspondió a él según lo pactado en la liquidación de la sociedad conyugal, pues este inmueble deriva del bien identificado con el folio 01N-331206 (antes de que fuera desenglobado).

En la práctica del interrogatorio, el demandante Luis Eduardo Ramírez Orrego afirmó: *“Demando a la señora Rojo Restrepo, en el sentido de que después de realizada la liquidación de la sociedad conyugal, conformada con ella de un tiempo en que estuvimos casados, no me ha devuelto el total de la parte de los activos en los que quedamos en la liquidación de la sociedad conyugal. Y Adicionalmente por ocultamiento de dos establecimientos de comercio que pertenecían a la sociedad conyugal, por simulación de ventas, ya el proceso judicial se hizo y se comprobó que hubo simulación, entonces estamos pidiendo que le restituya a la sociedad conyugal el valor de esos dos establecimientos comerciales para poder entrar a la liquidación adicional”*, a lo cual agregó: *“El bien que estoy pidiendo que me entregue, el primer piso, estaba incluido en la liquidación. Los establecimientos de comercio no estaban incluidos en la liquidación porque en ese momento se habían vendido simuladamente”* (min. 5 y s.s.).

Al demandante se le preguntó lo siguiente: *“¿En qué calidad le dejó usted los bienes a la demandada?”* frente a lo cual contestó: *“En ningún momento se le entregaron, sino que cuando éramos esposos ella tenía en su poder todos los bienes que*

*perteneían a la sociedad conyugal. Entonces en el momento de la liquidación, como ella estaba en posesión de todos los bienes, ella hizo las respectivas ventas, salió de ellos. Luego el bien que me tocó a mí, pasé a desenglobarlo, me entregó el segundo y tercer piso, y cuando le reclamo el primer piso que ella tenía ahí el establecimiento de comercio que estaba en pleito, no me lo entregó ni me lo ha entregado aún. Entonces en ningún momento se los he entregado yo a ella, sino que simplemente ella siempre los ha tenido". (min. 8 y s.s.).*

En síntesis, el demandante refirió que nunca quedó en algo con la demandada respecto al inmueble -primer piso, local- identificado con el folio de matrícula inmobiliaria 01N-5437642 de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Medellín, Zona Norte, pues nunca celebraron algún contrato, sino que cada uno debía quedar con lo que le correspondía en la liquidación de la sociedad conyugal.

En este orden, el tribunal advierte que si bien la parte demandante alegó que la demandada ostenta la condición de tenedora del inmueble en mención en virtud de lo dispuesto en la escritura pública 5190 de 31 de agosto de 2015 de la Notaría 19 de Medellín, por medio de la cual se liquidó la sociedad conyugal, lo cierto es que sin necesidad de estudiar si en verdad dicha documento constituye un acto a partir del cual se genere la tenencia o no del inmueble, en tanto allí nada se pactó al respecto, basta con precisar que en el proceso quedó acreditado que la demandada Mariela de Jesús Rojo Restrepo no ostenta la condición de tenedora de dicho bien, sino la condición de poseedora, lo cual impide la prosperidad de la pretensión de restitución de tenencia invocada en este evento y se explica:

En el interrogatorio de parte, la demandada Mariela de Jesús Rojo Restrepo advirtió: *"Nosotros hicimos un acuerdo, y mi hijo estuvo de testigo del acuerdo de la sociedad conyugal. Fuimos a la notaría, hicimos todos los papeleos todo, quedamos de común acuerdo, en que la bodega del primer piso, inmediatamente hiciéramos el desenglobe, esa bodega me quedaba a mí (...) y el apartamento era para él"* (min. 39 y s.s.). Más adelante, advirtió: *"(...) vivo ahí en San Joaquín, vivo con mi hijo, le doy todo a mi hijo, vivimos mi hijo y yo, y de ese local"*. En lo que tiene que ver con el local del primer piso, la demandada agregó lo siguiente: *"Hace un año, me llamó don Francisco Luis Marín [abogado de la parte demandante], que me mandó a decir con mi hijo que fuera a la oficina de él, para que hiciéramos un acuerdo (...) Y yo le dije es que yo no voy a conciliar el local, porque el local es mío, yo no tengo que conciliar con nadie, es mío y me pertenece"*. La demandante, siempre afirmó: *"es*

*mí local, me pertenece porque es mío, me pertenece y por eso hice el contrato de arrendamiento, porque es mí local”* (hora 1, min. 3 y s.s.). En el mismo sentido declaró el testigo Esteban Eduardo Rojo, hijo de los aquí involucrados.

Ahora, en la práctica del interrogatorio de parte y en la etapa de alegatos de conclusión, se trajo a colación el proceso ejecutivo tramitado bajo el radicado 2017-00962 ante el Juzgado 003 Civil Municipal de Bello, adelantado por Corbeta S.A. en contra del aquí demandante Luis Eduardo Ramírez Orrego, en el que la señora Mariela de Jesús Rojo Restrepo, alegando la condición de poseedora, propuso incidente de levantamiento de la medida cautelar de embargo y secuestro practicada sobre el inmueble identificado con el folio de matrícula inmobiliaria 01N-5437642 de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Medellín, Zona Norte.

Sobre el particular, al demandante se le preguntó: *“¿tiene usted conocimiento que la señora Mariela en ese trámite judicial ejecutivo ha presentado oposición a la medida cautelar, alegando la calidad de poseedora de dicho inmueble?”* (min. 26 y s.s.) a lo que respondió: *“Sí tengo conocimiento, y me extrañó, pues no sé porque está alegando ser la poseedora de ese inmueble si de todas maneras quedó muy claro en la escritura de liquidación de la sociedad conyugal, que ella me iba a entregar las bodegas a mí y de hecho me entregó el segundo y tercer piso que estaban desocupados. El primero como estaba ocupado con ese establecimiento comercial que estaba en pleito judicial, entonces por eso adujo que no me lo entregaba todavía y me extrañó precisamente que ella haya reclamado o puesto un incidente en ese caso, porque inclusive cuando yo arrendé el segundo piso a la dueña del establecimiento comercial Leidy Caterine Parra, yo le llevaba el contrato de arrendamiento de los dos pisos, del primero y del segundo, ellos me firmaron el del segundo, y me dijeron que lo que pasa es que como doña Mariela estaba ahí cuando nosotros cogimos el negocio, tenemos que hablar primero con doña Mariela y nunca me firmaron contrato. Y ella está presentando, diciendo que tiene el dominio sobre ese bien presentando simplemente un contrato de arrendamiento entre ella y el administrador de ese establecimiento comercial”*. (min. 27 y s.s.).

Contradictoriamente, el apoderado judicial de la parte demandante, en los alegatos de conclusión y en el recurso de alzada, refirió que no conocía a fondo dicha decisión porque en ese trámite incidental no se le permitió participar –pese a que su poderdante dijo que sí conocía dicho trámite-. No obstante, el incidente es accesorio

al proceso ejecutivo en el que su poderdante es demandado, y en el que además este rindió declaración. En la diligencia de alegatos de conclusión se puso en conocimiento la decisión proferida por el Juzgado 003 Civil Municipal de Bello, por medio de la cual daba cumplimiento a lo resuelto por el superior, que en este caso, precisamente fue el Juzgado 001 Civil del Circuito de Bello, quien en providencia de 10 de abril de 2023 confirmó la decisión de 11 de noviembre de 2021 -proferida por el juzgado municipal-, que resolvió el incidente promovido por Mariela de Jesús Rojo Restrepo y ordenó el levantamiento de la medida cautelar de embargo y secuestro sobre el inmueble distinguido con MI N°01N-5437642 ubicado en la Calle 51 N°45-45 Edificio Casa Blanca, primer piso, Bello.

En efecto, de la providencia de segunda instancia <sup>1</sup>se desprende lo siguiente:

*“En el evento actual, la incidentista finca su calidad de poseedora, al ser arrendadora del inmueble objeto de la medida cautelar, al cual ingresó por distribución en la liquidación de la sociedad conyugal, como gananciales, de la comunidad de bienes surgida del matrimonio con Luis Eduardo Ramírez Orrego en el 2015.*

*Acreditado emerge, que la señora Mariela es la arrendadora del inmueble y quien percibió los frutos civiles hasta la perfección del secuestro; también lo es, que actuó como señora y dueña frente a la comunidad, en este caso, los comerciantes del sector, quienes, al unísono, de forma conteste y responsiva, sin interés en las resultas del proceso así la reconocieron. No se asomó manto de duda respecto de tal condición respecto del primer nivel, del inmueble distinguido con MI01N-5437642 ubicado en la Calle 51 N°45-45 Edificio Casa Blanca, en Bello; como tampoco que el señor Luis Eduardo era el poseedor del segundo nivel, destinado a Bodega, que una vez desenglobado, permitió la clara individualización del inmueble sobre el que pesa la medida cautelar en discusión.*

*Los testimonios de David Escobar Castrillón, Jairo Antonio Ramírez Pérez, Luis Fernando Villegas Salazar, Efraín Parra merecen credibilidad porque pese a la familiaridad con las partes, fueron ecuanímenes en sus respuestas, responsivos, contundentes sin que se advirtiera interés en beneficiar a alguno*

---

<sup>1</sup> Consultada en el micrositio del Juzgado 001 Civil del Circuito de Bello. <https://portalhistorico.ramajudicial.gov.co/web/juzgado-001-civil-del-circuito-de-bello/110>

*de los contrincantes, a más que la relación familiar es imparcial tanto con los demandantes con el opositor, aparte de la fuente directa de la que proviene su conocimiento, como atinadamente concluyó la A-quo. Además, al coincidir con el dicho de la opositora, permite edificar un relato veraz sobre su relación con el inmueble en discusión.*

*(...) la incidentista ni rendía cuentas de su gestión al propietario inscrito ni necesitó su venia para arrendarlo y beneficiarse del mismo. Claramente, el vínculo matrimonial antecedente entre el propietario inscrito y la aquí poseedora, permitió el ingreso de la señora Mariela al inmueble, quien primero lo explotó directamente con el establecimiento de comercio Abarrotes La Glorieta, luego Abarrotes MR como declararon al unísono los testigos, inmediatamente al dar por terminado el negocio, Efraín ofreció tomarlo en arriendo y así se hizo en el 2017; pero tal aquiescencia, no impide que haya revelado su condición de tal, que justamente afloró con la explotación económica del inmueble desde antes del contrato de arrendamiento y una vez se liquidó la sociedad conyugal en el 2015, aun cuando el inmueble en discusión fue adjudicado al cónyuge Luis Eduardo, se hizo sobre el inmueble de mayor extensión con MI 01N-331206 que incluía también el segundo nivel que explotaba Luis Eduardo, y al someterse a propiedad horizontal se individualizó, otorgándose la MI 01N-5437642 al aquí discutido. Ello emerge de la prueba documental arrojada en el traslado del incidente y del testimonio de los arrendatarios Efraín Parra y David Escobar. Respaldado por el dicho de Jairo Antonio Ramírez quien recibió cánones y entregó recibo.*

*Lo cierto es que Mariela continuó como la poseedora exclusiva del primer nivel, de forma pública y notoria, con tanto ánimo de dueña que lo dio en arriendo en el 2017 con el contrato de arrendamiento suscrito por Mariela con Lady Katherine y Efraín y David) y se benefició del canon, los comerciantes del sector la reconocían como tal y el propietario debió iniciar acción judicial para reclamar la posesión, en una clara confesión de la calidad de poseedora de la señora Mariela de Jesús Rojo Restrepo.*

*(...) Colofón de lo dicho es que demostró la calidad de poseedora única y exclusiva sobre el local objeto de medida cautelar, lo que lleva al éxito de su petición, como acertadamente concluyó la A-quo.*

*Aunque el ejecutado, Luis Eduardo defirió frente a los demás declarantes, al señalar que él fue quien dio en arriendo el inmueble, verbalmente, que incluso lo tenía vendido pero la compraventa no pudo registrarse por el embargo de este proceso, su dicho se torna aislado, contrario al de los demás, sin ningún otro respaldo probatorio y en un claro interés en beneficiarse de las resultas del proceso, pues la decisión a tomar implica que no hará parte de su patrimonio como prenda general del acreedor, aquí CORBETA S.A. para pagar el importe ejecutado en su contra. Y aunque insiste que pagó impuesto predial, no se acreditó que lo hiciera ni sobre el inmueble de mayor extensión como tampoco del aquí individualizado, y al tratarse de fisco no basta el dicho para acreditar su pago.*

*Es cierto que no se allegaron recibos de pago de los cánones, pero tanto arrendador como arrendatario informaron que se pagaba en efectivo y se expedía recibo, respaldado por los declarantes; además del contrato de arrendamiento escrito refulge la existencia del acuerdo negocial que en ejercicio de señorío, ejecutó la opositora (...)*”.

La referida providencia revela que el incidente de oposición en el que la aquí demandada alegaba la condición de poseedora, fue interpuesto el 19 de junio de 2018, antes de la presentación de la demanda de restitución de tenencia, la cual se presentó el 28 de noviembre de 2018. La diligencia de secuestro se perfeccionó el 05 de junio de 2018, y la autoridad judicial reconoció a la demandada como poseedora del inmueble desde antes de 2017, inclusive. En tal orden, la respectiva decisión judicial desvirtúa la afirmación de la parte demandante -apelante-, quien alega que al momento de la presentación de la demanda la parte demandada ostentaba la condición de tenedora y que solo al momento de contestar la demanda se rebeló y alegó la condición de poseedora.

Así las cosas, la Sala encuentra que la juez *a quo* tuvo razón al precisar que la demandada Mariela de Jesús Rojo Restrepo no tenía la condición de tenedora, sino de poseedora, razón por la cual no estaba llamada a resistir la pretensión invocada por medio del proceso de restitución tenencia (arts. 384 y 385 del Código General del Proceso<sup>2</sup>), pues es presupuesto de la pretensión de restitución de bien inmueble,

---

<sup>2</sup> El primero señala las reglas para la restitución de inmueble arrendado, y el segundo, que dichas reglas se aplicarán a otras restituciones “*de bienes subarrendados, a la de muebles dados en arrendamiento y a la de cualquier clase de **bienes dados en tenencia a título distinto de***

que la parte demandada ostente la condición de tenedora, lo que no ocurre en este evento.

5. En cuanto a la adecuación de la pretensión de restitución de tenencia, a la reivindicatoria prevista en el artículo 946<sup>3</sup> del Código Civil.

Sobre el particular, el tribunal, en armonía con lo resuelto por la juez *a quo*, advierte que tal reparo debe ser despachado desfavorablemente, en tanto la demanda presentada en este caso es clara y precisa y, por tanto, no requiere de alguna interpretación, pues tal labor *“sólo tiene cabida cuando el lenguaje de la demanda, sin ser indescifrable por completo, no se ajusta a la claridad y precisión indispensables en tan delicada materia (CLXXXVIII, 139). Por supuesto, el juzgador, no puede reemplazar ni cambiar la demanda, estándole vedado “moverse ad libitum o en forma ilimitada hasta el punto de corregir desaciertos de fondo, o de resolver sobre pretensiones no propuestas, o decidir sobre hechos no invocados. Porque en tal labor de hermenéutica no le es permitido descender hasta recrear una causa petendi o un petitum, pues de lo contrario se cercenaría el derecho de defensa de la contraparte y, por demás, el fallo resultaría incongruente.” (CCXVI, p. 520; sentencias de 26 de junio de 1986, 28 de febrero de 1992 y 23 de septiembre de 2004, S-114-2004 [7279], no publicadas oficialmente).” (CSJ, SC 27 ago. 2008, exp. 1997-14171-01).*

La inconformidad planteada por la parte recurrente, deriva de que la juez *a quo* negó la restitución de tenencia -que no la reivindicación- sobre el bien inmueble identificado 01N-5437642 de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Medellín -Zona Norte-, correspondiente al primer piso ubicado en la Calle 51 N°45-45 de Bello, por encontrar que la demandada no ostenta dicho bien en la condición de tenedora, sino que lo hace como poseedora y, por tanto, no está llamada a resistir la pretensión de restitución de tenencia. No obstante, como ya se advirtió, la demanda es clara y precisa. El demandante pretendió la restitución de la tenencia sobre el inmueble en mención y la demanda se tramitó conforme al artículo 385 del Código General del Proceso.

---

**arrendamiento** [como sucede en este caso], *lo mismo que a la solicitada por el adquirente que no esté obligado a respetar el arriendo*”.

<sup>3</sup> *“La reivindicación o acción de dominio es la que tiene el dueño de una cosa singular, de que no está en posesión, para que el poseedor de ella se condenado a restituirla”.*

Al respecto, conviene reiterar lo expuesto en el auto de 14 de febrero de 2023 - proferido por la magistrada ponente-, en el que se declaró la nulidad de todo lo actuado en este proceso a partir de la sentencia proferida inicialmente el 06 de septiembre de 2019, inclusive, en tanto el juez *a quo*, resolvió un extremo litigioso totalmente distinto al planteado en el libelo, esto es, decidió el presente asunto como si se tratara de una pretensión reivindicatoria, y no como una restitución de tenencia, sin haber precisado de manera previa que necesariamente se interpretaría la demanda por ser deficiente, oscura o ambigua. No obstante, como se advierte, lo pretendido es claro y preciso. Desde el escrito de subsanación de la demanda, el demandante señaló que *“la acción es Verbal de restitución y las pretensiones de la demanda son de restitución”* (fol. 73), tanto que, en el acápite de pruebas, el demandante solicitó el interrogatorio de parte, indicando que *“En caso de oposición a las restituciones solicitadas, se pretende que la demandada confiese sobre la tenencia de los bienes solicitados en restitución”*.

Asimismo, el juez al inadmitir la demanda, en el numeral 10 del auto de 29 de noviembre de 2018, indicó: *“De acuerdo a la acción que en últimas defina impetrar (verbal de restitución, reivindicación o adición a la partición último caso para el cual este Juzgado no es competente); y a las pretensiones definitivas que se presenten, de ser el caso se hará el juramento estimatorio de que trata el Art. 206 C.G.P., lo suficientemente fundamentado como la norma lo indica (...)”*, frente a lo cual la parte demandante indicó que los frutos civiles fueron retirados de la demanda por lo que no se hace necesario juramento estimatorio y, luego, precisó: *“ se aclara, que este proceso no se trata de una liquidación adicional, sino de una restitución de algunos bienes de la sociedad conyugal, para su posterior liquidación (...)”*.

Además, el encabezado de la demanda da cuenta de lo siguiente: *“presento ante usted demanda de restitución de mayor cuantía en contra de la señora MARIELA DE EJESÚS ROJO RESTREPO, mayor de edad y vecina de Medellín, con cédula 22.058.837, en calidad socia de la misma sociedad conyugal y tenedora de algunos bienes que le pertenecen a ésta, al igual que tenedora del inmueble ya citado (...)”*.

Seguidamente, la demanda fue admitida mediante auto de 07 de febrero de 2019 y se impartió el trámite del proceso de restitución de tenencia conforme a lo previsto en el artículo 385 del Código General del Proceso. La demandada también presentó demanda de reconvención, mediante la cual solicitó, en forma principal, que se

declarara la nulidad absoluta del acto notarial de liquidación de sociedad conyugal con renuncia a gananciales contenidos en la escritura pública 5190 de 31 de agosto de 2015. En forma subsidiaria, solicitó que se declare la inexistencia de dicho acto. No obstante, el juzgado de primera instancia, mediante auto de 23 de abril de 2019, rechazó de plano la demanda de reconvención, bajo el argumento de que, en los procesos de restitución de tenencia, tal figura está proscrita, en los términos del numeral 6 del artículo 384 del Código General del Proceso.

Asimismo, véase que las “excepciones” presentadas por la parte demandada frente a las pretensiones invocadas, tenían por objeto, en síntesis, derruir la validez de la escritura pública N° 5190 de 31 de agosto de 2015 de la Notaría 19 de Medellín, que contiene la liquidación de la sociedad conyugal y, en consecuencia, enervar la pretensión de restitución, ya que es a partir de dicho documento que la parte demandante señala que la demandada quedó con la tenencia del bien.

Al igual que lo hizo la juez *a quo*, la sala concluye que en este caso no había lugar a interpretar la demanda, en tanto la misma no se tornaba ambigua ni oscura, pues adecuar la pretensión de restitución de tenencia, a una reivindicatoria, en cuanto en la demandada quedó acreditada la condición de poseedora, se tornaría incongruente con los hechos y pretensiones de la demanda, así como con la defensa invocada, lo que por contera afectaría el debido proceso de la contraparte.

6. En cuanto a la restitución por equivalencia de los establecimientos de comercio “Agencia de Abarrotes La Glorieta” y “Agencia de Abarrotes La Glorieta N° 2”.

Como bien lo expuso la juez *a quo*, este trámite no es el indicado para establecer la restitución por equivalencia de los dos establecimientos de comercio en mención - que la misma demandada aceptó que ya no existen-, ya que lo pretendido por el demandante es que esas sumas de dinero ingresen al patrimonio social, para posteriormente ser sometidas a una liquidación adicional de la sociedad conyugal en los términos del artículo 523 del Código General del Proceso. En efecto, lo pretendido por la parte demandante, es un asunto que escapa de la tipicidad de la pretensión y del trámite propio de la restitución de tenencia, en el que se requiere de la existencia de un título y de la condición de tenedor en el sujeto pasivo, lo que respecto de tales establecimientos de comercio no quedó acreditado en este asunto.

7. Así las cosas, sin necesidad de ahondar en aspectos adicionales, se impone la confirmación de la sentencia de primer grado. Se condenará en costas de esta instancia a la parte demandante. Como agencias en derecho, se fijará la suma de \$2 847 000, equivalente a 2 SMLMV.

#### DECISIÓN

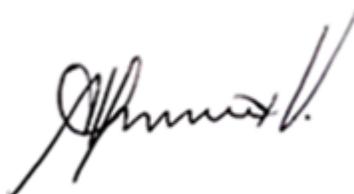
Por lo expuesto, la Sala Segunda de Decisión Civil del Tribunal Superior de Medellín, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley, RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia proferida el 28 de septiembre de 2023 por el Juzgado 001 Civil del Circuito de Bello.

SEGUNDO: Las COSTAS de esta instancia se imponen a la parte demandante y a favor de la parte demandada. Como agencias en derecho se fija un valor de \$2 847 000 que equivale a 2 SMLMV.

#### NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Los magistrados,



MARTHA CECILIA LEMA VILLADA



RICARDO LEÓN CARVAJAL MARTÍNEZ



LUIS ENRIQUE GIL MARÍN