

TEMA: DE LA POSESIÓN - es la tenencia de una cosa determinada con ánimo de señor o dueño el corpus y el animus. / **MERA TENENCIA** - que se desprende la calidad de tenedor, al que reconoce dominio ajeno. / **OBJECCIÓN AL SECUESTRO** - señala que a las oposiciones al secuestro debe aplicarse en lo pertinente, lo dispuesto en relación con la diligencia de entrega. /

TESIS: (...) Para arribar a dicha determinación, luego de definir la posesión con apego al artículo 762 del Código Civil y que ésta tiene dos elementos esenciales: (i) el corpus, elemento material objetivo, hechos físicamente considerados con los que se reflejan la subordinación de que una cosa se encuentra respecto de la persona y (ii) el animus, elemento interno subjetivo, de comportarse como señor y dueño del bien cuya propiedad se disfruta; (...). (...) La Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, en la Sentencia SC4125-2021, indicó que: “El carácter de poseedor guarda relación con la concurrencia en una misma persona de los elementos clásicos de la posesión, el corpus y el animus. El primero, entendido como el poder material o físico que ostenta sobre la cosa, y el segundo, como el elemento sicológico, que se traduce en la intención de comportarse como señor y dueño, sin reconocer dominio ajeno.”. (...). (...) Recuérdese, como lo expuso la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, en la Sentencia SC3687-2021 que: “para predicar la existencia de posesión, (...) es imperativo que concurra la fusión intrínseca del elemento subjetivo, el animus, con el elemento externo, el corpus, pues sólo la presencia de estos en quien arguye la condición de señor y dueño permite distinguir esta institución de otras formas de tenencia, que por sí solas, y aún prolongadas en el tiempo, no mutan en posesión (...). Es así como la Corporación ha precisado que: «(...) [La] posesión no se configura jurídicamente con los simples actos materiales o mera tenencia que percibieron los declarantes como hecho externo o corpus aprehensible por los sentidos, sino que requiere esencialmente la intención de ser dueño, animus domini –o de hacerse dueño, animus rem sibi habendi–, elemento intrínseco que escapa a la percepción de los sentidos. Claro está que ese elemento interno o acto volitivo, intencional, se puede presumir ante la existencia de los hechos externos que son su indicio, mientras no aparezcan otros que demuestren lo contrario (...)». (...). (...) En este caso, la prueba de dicha condición, según lo dispuesto por el artículo 167 del Código General del Proceso recaía sobre la oponente, pues como expresamente señala tal disposición: “incumbe a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen.”, y tratándose de una oposición a una diligencia de secuestro, quien acude en procura de impedir tal cautela, debe demostrarlo.

MP. GLORIA MONTOYA ECHEVERRI

FECHA: 27/06/2023

PROVIDENCIA: AUTO



TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN
Sala de Familia

MAGISTRADA PONENTE: GLORIA MONTOYA ECHEVERRI

Proceso: Liquidación de sociedad patrimonial

Radicado: 05 001 31 10 009 1994 04167 05

Radicado interno (2023-103)

Auto interlocutorio Nro. 194 de 2023.

Medellín, veintisiete de junio de dos mil veintitrés.

Atendiendo a lo previsto en los artículos 35 inciso 1º y 326 inciso 2º del Código General del Proceso, se decide de plano el recurso de apelación interpuesto por el profesional del derecho en representación de la señora Nora Amparo González Velásquez, opositora a la diligencia de secuestro del inmueble distinguido con el folio de matrícula inmobiliaria Nro. 001-149694 de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Medellín –Zona Sur-, en contra del interlocutorio proferido el 28 de abril de 2023¹ por el Juzgado Noveno de Familia de Oralidad de Medellín, en el proceso de liquidación de la sociedad patrimonial, adelantado por Danid Cleotilde Peinado Larios en contra de Luis Enrique Rojas Rojas, mediante el cual rechazó la oposición a la diligencia de secuestro por ella presentada, ordenó que se llevara a efecto el secuestro del predio identificado con la matrícula inmobiliaria 21256970-06 de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Medellín –Zona Sur- y la condenó en costas.

ANTECEDENTES

En el proceso anotado, el Juzgado Noveno de Familia de Oralidad de Medellín, el 18 de diciembre de 2017 comisionó al “SEÑOR ALCALDE DEL MUNICIPIO DE

¹ En audiencia, de la que obra acta en las páginas 453 a 455 del cuaderno de primera instancia.

*MEDELLIN [sic] O FUNCIONARIO COMPETENTE*², para que llevara a cabo la práctica del secuestro del predio con la matrícula inmobiliaria Nro. 001-149694 de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Medellín –Zona Sur-, perteneciente al señor Luis Enrique Rojas Rojas.

Dicha diligencia, según se desprende de las páginas 221 – 222 del cuaderno de primera instancia fue iniciada por el despacho asesor de la Secretaría de Seguridad y Convivencia de Medellín, el 04 de abril de 2018, en la que se hizo presente la señora Nora Amparo González Velásquez, quien manifestó que: *“ocupo el inmueble que es de mi propiedad y tengo habitaciones arrendadas, le doy poder al doctor JUAN DAVID VARGAS VELÁSQUEZ (...) para que me represente en esta diligencia”*³.

Al referido profesional del derecho se le reconoció personería y luego de ello manifestó que se oponía a la diligencia de secuestro con fundamento en lo dispuesto por el artículo 309 del Código General del Proceso, aportando 168 folios⁴ para acreditar la posesión de su prohijada sobre el inmueble objeto de la cautela, por lo que el despacho que conocía de tal actuación, con apego en lo estatuido por el numeral 7º del artículo 309 del Código General del Proceso, devolvió el comisorio al juzgado comitente para que éste decidiera de fondo la oposición formulada.

Cabe precisar que el obstáculo a la diligencia de secuestro se sustentó en los hechos que se transcriben a continuación:

“1. Que mi poderdante ocupa el bien desde el año 1994 y que allí se ha mantenido, criado y educado a su familia.

2. Manifiesta mi poderdante que es poseedora material del bien inmueble ubicado en la calle 48 # 77 c 16, identificado con la matrícula [sic] inmobiliaria NÚMERO 001-149694 perteneciente a la oficina de registro de instrumentos público [sic] de Medellín – zona sur – desde hace mas [sic] de 20 años.

² Página 2 del cuaderno de primera instancia.

³ Página 221 del cuaderno de primera instancia.

⁴ Véase páginas 33 a 220 del cuaderno de primera instancia.

3. Que en el año 2011 realizo [sic] compra del 50% del bien anteriormente descrito, al señor RAFAEL SAMPAYO GUTIERRES [sic] y qué tal como se dijo en la escritura 2032 del 30 de junio de 2011 extendida ante la notaría 17 del circulo [sic] notarial de Medellín.

4. La señora Nora Amparo González Velásquez ha realizado y demostrado actos de señora y dueña del bien inmueble, inclusive antes de adquirirlo, tales como arreglo de pisos, mantenimiento y pintura a la fachada y los techos, adecuaciones la [sic] tubería y alcantarillado, reformas físicas al interior del bien; todas estas mejoras necesarias y útiles; esto sin dejar de mencionar que ha pagado el impuesto predial del precitado bien y se encuentra al día.

5. Que además de lo anterior, la señora González Velásquez, usufructa el bien, adicionalmente de ser su vivienda desde hace más de 20 años de manera continua y pacífica, ha derivado para el sostenimiento de su familia, la conservación y mantenimiento del bien inmueble; dar en arrendamiento a estudiantes algunos cuartos que la señora NORA AMPARO ha reformado y otros que ha construido, tal y como se puede constatar en las declaraciones extra juicio adjuntas a la presente oposición.”.

El juzgado de primera instancia, en providencia del 16 de abril de 2018⁵ incorporó la comisión al expediente, dispuso tramitarla como incidente y la puso en conocimiento de las partes por el término de 3 días, para que se pronunciaran sobre ese particular.

En la oportunidad procesal oportuna, la apoderada de la parte actora solicitó⁶ el rechazo de plano de la oposición con fundamento en lo dispuesto por el numeral 1º del artículo 309 del Código General del Proceso, argumentando que el bien objeto de la misma fue sometido a una demanda de simulación, de la que la opositora tenía conocimiento. Aunado a lo anterior, la sentencia fue favorable a su representada y ello implicaba que era oponible a todos los partícipes de la simulación y a los posteriores adquirentes, como en este caso, a la señora Nora Amparo González Velásquez, pues la demanda fue inscrita en su folio de matrícula inmobiliaria.

⁵ Página 224 del cuaderno de primera instancia.

⁶ Páginas 225 a 228 del cuaderno de primera instancia.

Finalmente, en el decisorio del 28 de abril de 2023, luego de practicar las pruebas decretadas⁷, la señora juez *a quo* decidió:

“se rechaza la oposición que a la diligencia de secuestro hiciera la señora Nora Amparo González Velásquez, identificada con la cédula de ciudadanía número 43.731.451.

Segundo: En consecuencia de lo anterior, se ordena la realización del secuestro del bien inmueble identificado con matrícula inmobiliaria número 21256970-06 de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Medellín Zona Sur y para el efecto se comisionará por parte del despacho nuevamente a la autoridad competente emitiendo el respectivo despacho comisario.

Tercero: Se condena en costas y como agencias en derecho se fija la suma de cuatro salarios mínimos legales mensuales vigentes a cargo de la parte vencida de conformidad con lo dispuesto en la resolución a la cual se hizo referencia a la que remite el mismo artículo 309 del Código General del Proceso.

*Cuarto: La presente decisión se notifica en estrados de conformidad con lo dispuesto en el artículo 294 del Código General del Proceso (...)*⁸.

Mismo que fue aclarado de conformidad con lo dispuesto en el numeral 9º del artículo 309 del Código General del Proceso: *“en el sentido que se condena en perjuicios, los que deberán ser tramitados de conformidad con lo dispuesto en el inciso 3º del artículo 283 del Código General del Proceso”*⁹.

Para arribar a dicha determinación, luego de definir la posesión con apego al artículo 762 del Código Civil y que ésta tiene dos elementos esenciales: (i) el corpus, elemento material objetivo, hechos físicamente considerados con los que se reflejan la subordinación de que una cosa se encuentra respecto de la persona y (ii) el animus, elemento interno subjetivo, de comportarse como señor y dueño del bien cuya propiedad se disfruta; hacer referencia a las medidas cautelares de embargo y secuestro y al artículo 775 del Código Civil, del que se desprende la calidad de tenedor, al que reconoce dominio ajeno y después de analizar las pruebas que fueron acopiadas, concluyó que si bien las probanzas obrantes en el expediente y que aportó la señora Nora Amparo estaban encaminadas a demostrar el corpus, acreditando los elementos materiales de la posesión, en la declaración que rindió ante el Juzgado Diecisiete Civil del Circuito de Medellín y la dada en el plenario se

⁷ En audiencia realizada el 17 de marzo de los corrientes, de la que obra acta en las páginas 318 – 319 del cuaderno de primera instancia.

⁸ Minuto 1:06:11 al 1:08:52 del archivo denominado “0501311000919940416700 OPOSICIÓN DILIGENCIA SECUESTRO-AUDIENCIA DECISIÓN INCIDENTE-20230428_100241-Grabación de la reunión” del cuaderno de primera instancia.

⁹ Minuto 1:37:30 al 1:37:45 *ibidem*.

acusó una incongruencia en cuanto al tiempo por el que pagó el arrendamiento; tampoco es creíble que no conociera de dicho litigio y que desconociera la propiedad en otra persona, cuando para el año 2011 registró la compraventa del 50% proindiviso que efectuó al señor Rafael Gutiérrez Sampayo, registrada en la anotación 24 de la matrícula inmobiliaria del fundo, aún en curso el proceso que dijo ignorar.

Además, no es cierto que desechara a quien era el propietario del inmueble al momento de su compra, porque del certificado de existencia y representación legal de la empresa Inversiones Rojas Rojas y Cía. S. en C. S., hoy en liquidación, se desprende que siempre figuró como socia gestora, concluyendo con ello que desde que vive en ese lugar ha reconocido que pertenecía a una tercera persona, toda vez que la firma fue la adquirente del 50% proindiviso de aquél.

De todo lo que se desprende que reconocía dominio ajeno, argumentando que: *“es imposible acudiendo obviamente a la prueba indiciaria y al careo, que ésta no supiera y no estuviera reconociendo dominio ajeno, porque está adquiriendo es la propiedad del bien. Un adquirente no se hace dueño comprándole a un tercero cuando se considera poseedor del inmueble.”*¹⁰, a lo que aunó que: *“no es posible que al mismo tiempo coincida la calidad de poseedor con la calidad de propietario, siendo el poseedor aquella persona que tiene la cosa, pero además el ánimo de señor y dueño y siendo el dueño quien ostenta el derecho real de dominio con exclusión de todas las demás personas y lo autoriza para usar y gozar y disfrutar del bien, artículo 669 del Código Civil. Luego, se llega a la conclusión que el elemento que diferencia la mera tenencia de la posesión es el animus, pues en aquellos quien detenta la cosa no tiene el ánimo de señor y dueño, sino que por el contrario, reconoce dominio ajeno, mientras que la posesión, como ya se dijo, requiere de los dos elementos, tanto la aprehensión material como fue lo que se demostró con las pruebas documentales aportadas en la oposición, como la intención de tenerlo como dueño, ese es el elemento que queda faltando y que no se ha probado y que de hecho se desvirtúa con la adquisición como propietaria y con el conocimiento de la sociedad adquirente que el bien efectivamente era de otra persona, que tenía dueño, que efectivamente la sociedad se hizo dueña de un porcentaje y ella a sabiendas de que un tercero era el titular del derecho de dominio*

¹⁰ Minuto 1:00:40 a 1:01:05 del archivo denominado “0501311000919940416700 OPOSICIÓN DILIGENCIA SECUESTRO-AUDIENCIA DECISIÓN INCIDENTE-20230428_100241-Grabación de la reunión” del cuaderno de primera instancia.

se transfirió en su nombre, entonces sí reconocía dominio ajeno. Tanto es así que ella misma celebró su contrato de compraventa haciéndose aparentemente dueña del mismo y no configurándose la posesión sobre este bien inmueble por carencia del elemento subjetivo, reconocimiento del dominio ajeno, siendo entonces la señora Nora simplemente una tenedora del bien inmueble relacionado”¹¹.

DEL RECURSO DE REPOSICIÓN Y EN SUBSIDIO DE APELACIÓN

Proferida la providencia en la audiencia anotada, el profesional del derecho en procura de la señora Nora Amparo González Velásquez, opositora en la diligencia de secuestro del bien distinguido con el folio de matrícula inmobiliaria 001-149694 de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Medellín –Zona Sur-, interpuso los recursos de reposición y apelación, argumentando en primer lugar, que el proceso no ha tenido un control de legalidad, tanto su representada como su posición han sido ignoradas, ésta no fue parte en el proceso adelantado en el Juzgado Diecisiete Civil del Circuito de Medellín, en el que sólo rindió una declaración, pues era socia de una empresa que sí fue demandada, pero de la que no ejercía la representación legal y en últimas, ha sido poseedora y ha ostentado la tenencia del fundo en forma pacífica, quieta e ininterrumpida, ejerciendo actos de señora y dueña.

Contrario a lo argüido por el despacho, nunca ha pedido permiso ni reconocido a nadie como dueño desde 1998 y lleva más de 20 años realizando mejoras, lo que deja en claro su posesión, pues, además, ha pagado sus impuestos y vive allí con sus descendientes.

Finalizó diciendo que, a la oficina judicial cuestionada, no se le ocurrió integrar con ella el litisconsorcio, sabiendo que tendría derecho en el inmueble o en la liquidación de la sociedad, lo que deja entrever que su derecho ha sido violado y que por causa de ello ha tenido que acudir a distintas autoridades para la protección de sus prerrogativas sustantivas.

¹¹ Minuto 1:02:14 a 1:04:07 *ibídem*.

Surtido el traslado de los recursos, la apoderada del extremo actor deprecó su rechazo, por no haber sido interpuestos en debida forma, indicando expresamente qué recurso se presentaba.

El recurso horizontal fue resuelto desfavorablemente para los intereses de la recurrente, argumentando la *a quo*, que al iniciar la audiencia se verificó un control de legalidad de conformidad con el artículo 132 del Código General del Proceso, sin oposición alguna, pues a pesar de la interposición de una nulidad por la opositora, ésta no fue fundamentada; que la señora Nora Amparo González Velásquez no ha sido ignorada, tanto que el objeto de la oposición era verificar, como se estableció en el problema jurídico, si efectivamente prosperaba su queja después de suspendida la diligencia de secuestro en procura de atender su obstrucción, se le escuchó en “*interrogatorio de parte*”¹² y no es competencia suya resolver si fue escuchada o no en una acción diferente a la que es objeto de análisis.

Si bien la señora González Velásquez ha demostrado que de un período a otro ha tenido la posesión material del bien, no ha demostrado el ánimo de señora y dueña, requisito *sine qua non* para ser reputado poseedor. Ella reconoció dominio ajeno de los bienes adquiridos por la sociedad en la que hacía parte, como representante legal suplente. En el año 2011 adquirió el 50% de ese inmueble, es decir, nunca coincidió la calidad de poseedora con la de propietaria. Cuando le compró al señor Sampayo estaba admitiendo que él era el propietario de ese inmueble, esto es, que antecedía el dominio ajeno.

Agregó que si no era parte en el proceso de simulación, no la iban a convocar como demandada y que si los efectos de la misma fueron posteriores a la medida, una vez se dictó la sentencia, no lo es en calidad de tal, pues se trata de las secuelas de la inscripción, que se producen con posterioridad a quien adquiere el bien, para poderlo agregar al patrimonio de la demandante en la sociedad patrimonial, declarando que le pertenecía a su ex compañero exclusivamente, por lo que no tenían por qué vincularla.

¹² Ver audiencia obrante en el link https://etbcsjmy.sharepoint.com/:v/g/personal/j09famed_cendoj_ramajudicial_gov_co/EYatRFJGpNGvHcOFWB07aIBG70jAetryfnFUFvFNRxoLw?e=mRVxSL

Finalmente, el recurso de alzada fue concedido en el efecto devolutivo y surtido el traslado, la representante de la parte actora solicitó su rechazo de plano, teniendo en cuenta lo dispuesto por el artículo 309 del Código General del Proceso, en armonía con el artículo 591 inciso 4º *ibídem*. Por su parte, el apelante no agregó nuevos argumentos a su impugnación.

RESOLUCIÓN DEL DEBATE

Sea lo primero señalar que el recurso de apelación está consagrado en el artículo 320 del Código General del Proceso y tiene por objeto que el superior estudie la cuestión decidida en la providencia de primer grado y la revoque o reforme en relación con los reparos concretos formulados por el apelante, recurso que en el presente asunto fue presentado con el lleno de los requisitos de admisibilidad y que se adelanta con sujeción a esta disposición procesal; además de que se trata de un proveído que resuelve sobre la oposición a la entrega de bienes – objeción a la diligencia de secuestro -, que por su naturaleza es susceptible de este medio de impugnación conforme al numeral 9º del artículo 321 *ibídem*, decisorio que compromete a la Sala Unitaria, exclusivamente, por no converger en el rechazo de la oposición a la diligencia de entrega o que resuelva sobre ella, como lo enseña el artículo 35 del Código General del Proceso.

Superado lo anterior y como quiera que de los planteamientos del caso se extrae que el problema jurídico a resolver consiste en determinar si la señora Nora Amparo González Velásquez ostenta la calidad de poseedora del bien raíz identificado con el folio de matrícula inmobiliaria Nro. 001-149694 de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Medellín –Zona Sur-, sobre el que el Juzgado Noveno de Familia de Oralidad de Medellín decretó el secuestro, para lograr la prosperidad de la objeción a éste, forzoso resulta en un primer orden de cosas, considerar que el artículo 596 del Código General del Proceso, en su regla 2º, señala que a las oposiciones al secuestro debe aplicarse en lo pertinente, lo dispuesto en relación con la diligencia de entrega, por lo que imperiosa resulta la observancia del artículo 309 *ibídem*, que señala que podrá oponerse la persona en cuyo poder se encuentra el bien y contra quien la sentencia no produzca efectos, si en cualquier forma alega hechos constitutivos de posesión y presenta prueba siquiera sumaria que los demuestre.

En el presente asunto no quedó duda alguna de que el predio distinguido con la matrícula inmobiliaria 001-149694 de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Medellín –Zona Sur-, para el 04 de abril de 2018, fecha en la que se inició su secuestro, se hallaba en poder de la señora González Velásquez, pues fue precisamente ésta quien atendió a la autoridad comisionada para ese efecto. Y además adujo que: *“ocupo el inmueble que es de mi propiedad y tengo habitaciones arrendadas (...)”*¹³.

Aunado a ello, la sentencia que en este asunto se profiera, valga recordarlo, la liquidatoria de la sociedad patrimonial, no surte efectos en contra de la referida dama, porque es claro el artículo 523 del estatuto procesal en puntualizar, que son partes en este proceso los compañeros permanentes y que a ella pueden concurrir los acreedores de dicha sociedad, quienes pueden hacer valer sus créditos, posición que no ocupó, y en tal medida, se hallaba legitimada para formular la objeción que aquí se resuelve.

Visto lo anterior, la posesión, según el artículo 762 del Código Civil: *“(...) 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.”.

La Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, en la Sentencia SC4125-2021¹⁴, indicó que: *“El carácter de poseedor guarda relación con la concurrencia en una misma persona de los elementos clásicos de la posesión, el corpus y el animus. El primero, entendido como el poder material o físico que ostenta sobre la cosa, y el segundo, como el elemento psicológico, que se traduce en la intención de comportarse como señor y dueño, sin reconocer dominio ajeno.”.*

En este caso, la prueba de dicha condición, según lo dispuesto por el artículo 167 del Código General del Proceso recaía sobre la señora González Velásquez, pues como expresamente señala tal disposición: *“incumbe a las partes probar el supuesto*

¹³ Página 221 del cuaderno de primera instancia.

¹⁴ Magistrado ponente Octavio Augusto Tejeiro Duque.

de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen.”, y tratándose de una oposición a una diligencia de secuestro, quien acude en procura de impedir tal cautela, debe demostrarlo.

En ese hilo, lo primero que ha de indicarse, es que desde el año 1994, fecha en la que según la opositora ha ostentado la posesión del predio determinado con el folio de matrícula inmobiliaria 001-149694 y con la dirección catastral de la Calle 48 Nro. 77 C 16¹⁵, ha tenido la siguiente tradición, según los siguientes títulos que se desprenden de la Notaría Diecisiete del Círculo de Medellín:

1. El 18 de julio de 1994, según la escritura pública Nro. 1400, fue vendido por Aracelly Hernández de Pineda a Javier Hernando Botero Mejía, María Victoria Puerta Martínez y Gumercindo Castro Rojas en los porcentajes del 20, 30 y 50%, respectivamente.
2. El señor Gumercindo Castro Rojas, el 02 de mayo de 1995, mediante la escritura pública 763, le vendió su porcentaje, esto es, el 50% al señor Rafael Sampayo Gutiérrez.
3. La señora María Victoria Puerta Martínez, el 07 de julio de 1997, de acuerdo al instrumento público Nro. 1142, le transfirió por venta su porcentaje, sea decir, el 30% a la señora Yolanda Mejía Maya.
4. Dicha dama, el 31 de julio de 1998, según la escritura 1707, le vendió su porcentaje del 30% al señor Javier Hernando Botero Mejía.
5. Éste, el 22 de febrero de 2000, conforme a la escritura 283 le vendió su porcentaje del 50% a la sociedad Inversiones Rojas Rojas y Cía Sociedad en Comandita Simple.
6. El señor Rafael Sampayo Gutiérrez, el 30 de junio de 2011, según la escritura 2032, dispuso de su porcentaje del 50% a la señora Nora Amparo Velásquez González.

En el Juzgado Diecisiete Civil del Circuito de Medellín se adelantó una demanda de simulación, en la que se ordenó la inscripción de la acción en el certificado de

¹⁵ Véase página 03 del cuaderno de primera instancia.

tradición y libertad del multicitado predio, según se desprende de su anotación Nro. 22¹⁶, misma que se decidió en la Sentencia del 17 de noviembre de 2011¹⁷, en los siguientes términos:

“Primero: Declara infundadas y por consiguiente se desestiman las excepciones planteadas por los codemandados LUIS ENRIQUE ROJAS ROJAS e INVERSIONES ROJAS ROJAS & CIA S. EN C.S.

Segundo: Se declara SIMULACIÓN RELATIVA con respecto a los compradores en la compraventa a que se refiere la escritura pública 1.400 del ocho (08) de julio de mil novecientos noventa y cuatro (1994) de la Notaría Diecisiete del Círculo de Medellín mediante la cual ARACELLY HERNÁNDEZ DE PINEDA vende el inmueble de matrícula N° 001-0149694 a JAVIER HERNANDO BOTERO MEJÍA (20%), MARÍA VICTORIA PUERTA MARTÍNEZ (30%) y GUMERCINDO CASTRO ROJAS (50%). Se declara que el verdadero adquirente en tal compraventa, es LUIS ENRIQUE ROJAS ROJAS, identificado con cédula número 3.671.820 expedida en el Bagre-Ant.

Tercero: Se dispone protocolizar esta sentencia en la Notaría Diecisiete del Círculo de Medellín, con imposición de nota marginal a la Escritura pública N° 1.400 del 8 de julio de 1994 haciendo constar en la misma, comprador: LUIS ENRIQUE ROJAS ROJAS, identificado con cédula numero [sic] 3.671.820 expedida en el Bagre-Ant, en sustitución de: JAVIER HERNANDO BOTERO MEJÍA (20%), MARÍA VICTORIA PUERTA MARTÍNEZ (30%) y GUMERCINDO CASTRO ROJAS (50%).

Cuarto: Se cancelan por anulación las siguientes transacciones respecto de ese inmueble (MI N° 001-0149694) según escrituras otorgadas en la Notaría 17ª de Medellín:

- *Compraventa derecho 50% de CASTRO ROJAS GUMERCINDO a GUTIÉRREZ SAMPAYO RAFAEL. Escritura pública N° 763 del 02-05-1995*
- *Compraventa derecho 30% de PUERTA MARTÍNEZ MARÍA VICTORIA a MEJÍA MAYA YOLANDA c.c. 21.257.675 Escritura pública N° 1.142 del 07-07-1997*
- *Compraventa derecho 30% de MEJÍA MAYA YOLANDA a BOTERO MEJÍA JAVIER HERNANDO Escritura pública N° 1.707 del 31-07-1998*
- *Compraventa derecho 50% de BOTERO MEJÍA JAVIER HERNANDO a INVERSIONES ROJAS ROJAS Y CIA S. EN C.S. Escritura pública N° 283 del 22-02-2000*
- *Comuníquese por oficio a la Notaría Diecisiete (17ª) de Medellín, para imposición de la correspondiente nota marginal a las escrituras citadas.*

Quinto: Se dispone la inscripción de esta sentencia al folio de matrícula inmobiliaria N° 001-0149694, para el efecto, comuníquese por oficio a la Oficina de REGISTRO DE INSTRUMENTOS PÚBLICOS DE MEDELLÍN ZONA SUR. Para que además, cancele en el mismo folio de matrícula las siguientes anotaciones:

Anotación N° 17 del 21-06-1995 Escritura pública N° 763 del 02-05-1995 Compraventa derecho 50% de CASTRO ROJAS GUMERCINDO a GUTIÉRREZ SAMPAYO RAFAEL.

¹⁶ Página 07 del cuaderno de primera instancia.

¹⁷ Páginas 364 a 381 del cuaderno de primera instancia.

Anotación N° 18 del 19-09-1997 Escritura pública N° 1142 del 07-07-1997 compraventa derecho 30% de PUERTA MARTÍNEZ MARÍA VICTORIA a MEJÍA MAYA YOLANDA c.c. 21.257.675

Anotación N° 19 del 27-11-1998 Escritura pública N° 1707 del 31-07-1998 compraventa derecho del 30% de MEJÍA MAYA YOLANDA a BOTERO MEJÍA JAVIER.

Anotación N° 20 del 22-03-2000 Escritura pública N° 283 del 22-02-2000 compraventa derecho del 50% de BOTERO MEJÍA JAVIER HERNANDO a INVERSIONES ROJAS ROJAS Y CIA S EN C.S.

(...)"

Dicho proveído fue confirmado por la Sala de Decisión Civil de esta Corporación en providencia del 21 de febrero de 2013, según se desprende de las páginas 382 a 405 del cuaderno de primera instancia.

Así las cosas, de manera anticipada hay que decir, que el proveído opugnado amerita su confirmación, porque como lo sostuvo la juzgadora de primer grado, la señora González Velásquez no acreditó con ninguno de los medios probatorios que aportó, carga que le asistía, que era la poseedora del predio determinado con el folio de matrícula inmobiliaria Nro. 001-149694 de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Medellín –Zona Sur-, pues las pruebas documentales que militan en el expediente a lo sumo permiten descubrir que su dirección de residencia es la Calle 48 Nro. 77 C 16, como quedó sentado en el: *“acta de conciliación en materia de solicitud cuota de alimentos y regulación de visitas”*¹⁸, el formato único de noticia criminal del 09 de junio de 2010, caso noticia Nro. 050016000206201028527¹⁹; en el acta de conciliación con acuerdo de la Fiscalía General de la Nación del 15 de febrero de 2013²⁰, poco legible; en la constancia de la audiencia de conciliación del 10 de septiembre de 2014²¹, la Resolución Nro. 188 del 08 de octubre de 2015 de la Comisaría de Familia de la Comuna Once – Florida Nueva de Medellín²² y la certificación de la Ferretería El Sótano²³, pues en los formatos únicos de noticia criminal FPJ-2²⁴, se indicó que esa era su dirección de notificación, lo que igualmente se desprende de los extractos de Bancolombia²⁵ y

¹⁸ Páginas 38 – 39 del cuaderno de primera instancia.

¹⁹ Páginas 40 a 42 del cuaderno de primera instancia.

²⁰ Página 55 del cuaderno de primera instancia.

²¹ Páginas 57 a 58 del cuaderno de primera instancia.

²² Páginas 66 a 73 del cuaderno de primera instancia.

²³ Página 104 del cuaderno de primera instancia.

²⁴ Páginas 43 a 53 y 59 a 64 del cuaderno de primera instancia.

²⁵ Página 78 del cuaderno de primera instancia.

del Banco de Bogotá²⁶, así como de la factura de Comcel²⁷, de las misivas que Servicrédito y Claro le remitieron el 03 de octubre de 2017²⁸ y el 29 de septiembre de la misma calenda²⁹, respectivamente, así como las cuentas de la última entidad³⁰ y de Falabella³¹.

Por otro lado, las comunicaciones de las Empresas Públicas de Medellín³² señalan expresamente que los servicios públicos domiciliarios de la dirección Calle 48 Nro. 77 C 16 están suscritos a nombre de la señora Nora González Velásquez, sin que sea posible determinar quién ha efectuado su pago, pues esa firma indicó que: *“esta información se entrega a solicitud del interesado y sirve como certificación de registro de pagos que se encuentra en las bases de datos de Empresas Públicas de Medellín, pero no certifica quien fue la persona que realizó dicha transacción, ya que los pagos se reciben a través de los diferentes convenios de recaudo vigentes que se tienen con los bancos, almacenes de cadena y otras entidades”*³³, y las certificaciones de la cancelación del impuesto predial vistas en los folios 112 a 160 del cuaderno de primera instancia, si bien señalan que “Nora Amparo” pagó el impuesto predial generado por el Municipio de Medellín, no hacen referencia a qué inmueble, pues no se aportó ningún documento de cobro a los que las mismas hacen mención, y las vigentes en los folios 161 a 165 si bien fueron expedidas a nombre de Nora Amparo González Velásquez, por el predio con matrícula inmobiliaria Nro. 001-149694, no tienen constancia de pago, y es de precisar que ello obedeció a que para la calenda en que fueron expedidas, ésta era la propietaria del 50% de dicho fondo, como se vio en líneas antecedentes, por compra que realizó el 30 de junio de 2011 al señor Rafael Sampayo Gutiérrez, según la escritura pública Nro. 2032 de la Notaría Diecisiete del Círculo de Medellín, visible además, en las páginas 201 a 206 del cuaderno de primera instancia.

Es más, la Resolución Nro. 900000169145 del 10 de junio de 2014 de la Subsecretaría Tesorería de Rentas del Municipio de Medellín³⁴ que concedió el plazo de 24 meses en calidad de contribuyente a la oponente, para cancelar el total

²⁶ Página 80 del cuaderno de primera instancia.

²⁷ Páginas 81 – 82 de cuaderno de primera instancia.

²⁸ Página 105 del cuaderno de primera instancia.

²⁹ Página 106 – 107 del cuaderno de primera instancia.

³⁰ Página 108 – 109 del cuaderno de primera instancia.

³¹ Página 110 del cuaderno de primera instancia.

³² Páginas 84 a 93 del cuaderno de primera instancia.

³³ Página 93 del cuaderno de primera instancia.

³⁴ Páginas 166 a 169 del cuaderno de primera instancia.

adeudado por tal carga impositiva que ascendía a \$8'974.034, así como las 24 cuentas de cobro a las que dicho acto administrativo dio lugar, hacen relación al predio ubicado en la Carrera 074 Nro. 048 - 037 00319, para cuyo respaldo se impuso el bien en controversia, lo que significa que tampoco está probado el pago del impuesto predial por éste.

De las actas de testimonio individual extra proceso Nro. 1852 del 02 de abril de 2018³⁵, Nro. 1876 del 03 de abril de 2018³⁶ y Nro. 1850 del 02 de abril de la misma calenda³⁷, si bien se desprende que los deponentes pagaban arriendo a la señora Nora Amparo González Velásquez por vivir en el lugar reportado por ella como su residencia, no explican la calidad jurídica de la arrendadora y las fotografías de las páginas 218 – 219 del cuaderno de primera instancia no se sabe dónde ni cuándo fueron tomadas.

De la declaración rendida por la opositora ante el Juzgado Diecisiete Civil de Circuito de Medellín³⁸, en el proceso con acción de simulación al que se hizo mención en líneas precedentes, valga precisarlo, en el que no fue parte, se desglosa que en el año 1995, junto con el demandado en este proceso, se mudó a la casa objeto del secuestro, que tenía “una [sic] *apartamento encima*”³⁹, hasta 1998, pagando entre los dos como renta \$200.000 o \$300.000 a Javier Botero y para 1999 a 2000 se cambiaron al primer piso de esa propiedad, toda vez que se conformó la Sociedad Inversiones Rojas Rojas y Cía S. en C. S. en la que puso un 12% como participación, como todos los socios, misma que con posterioridad adquirió a quien pagaban arrendamiento, usufructuándolo y viviendo en él.

Y de la rendida en este trámite, que convivió con el demandado hasta el año 2005 en la propiedad ubicada en la Calle 48 Nro. 77 C 16, en donde afirmó hallarse hasta la fecha de la audiencia (17 de marzo de 2023); reconoció que el propietario del predio era el señor Javier Hernando Botero, a quien se refirió como el padrino de su hijo, y además, que junto con el señor Rojas Rojas le pagó alquiler entre 1995 a 1998, por \$250.000 mensuales, en efectivo; que desde 1998 nadie le cobra arriendo y ha realizado mejoras en la heredad.

³⁵ Página 210 del cuaderno de primera instancia.

³⁶ Página 214 del cuaderno de primera instancia.

³⁷ Página 216 del cuaderno de primera instancia.

³⁸ Páginas 284 a 292 del cuaderno de primera instancia.

³⁹ Página 286 del cuaderno de primera instancia.

Adicional a ello, que otrora, cuando revisó el certificado de tradición y libertad del bien fichado con el folio de matrícula inmobiliaria Nro. 001-149694 de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Medellín –Zona Sur-, constató que su dueño era el señor Rafael Sampayo, con quien hizo un acuerdo para desembolsar el impuesto predial adeudado, acogiéndose a una amnistía y posteriormente se lo compró el 11 de junio de 2011, por su importe catastral, sin que del acto administrativo emitido con ese fin se vincule al dominio sobre el que se alega la posesión. Y finalmente, que cuando adquirió el 50%, no se percató de que tuviera algún pendiente y que junto con el demandado conformó una sociedad.

Así las cosas, apreciadas las pruebas en conjunto, según la prescripción del artículo 176 del Código General del Proceso, por lo pronto, claro resulta que la señora Nora Amparo González Velásquez no puede considerarse como poseedora del pluricitado inmueble, en tanto carece del elemento intrínseco que la configura, esto es, la intención de ser dueña, pues ha reconocido no solo uno, sino cuatro propietarios de aquel, a saber: el señor Javier Hernando Botero, la sociedad Inversiones Rojas Rojas y Cía S. en C. S., el señor Rafael Sampayo Gutiérrez y el señor Luis Enrique Rojas Rojas.

Al primero le pagó alquiler de consuno con el demandado en este proceso y al último, le compró el 50% mediante la Escritura Pública 2032 del 30 de junio de 2011 de la Notaría Diecisiete del Círculo de Medellín, la que además fue cancelada⁴⁰ por virtud de lo decidido por el Juzgado Diecisiete Civil del Circuito de este distrito; a la mentada sociedad, de la que hacía parte como socia – según declaró-, la consideró dueña, en tanto reconoció que fue adquirente del mismo y que como integrante de ella con un 12% lo usufructuaba viviendo en él, como lo admitió en la deposición que rindió ante esa oficina judicial y, al aquí demandado, señor Luis Enrique Rojas Rojas, porque así lo declaró ante esa autoridad, frente al que ninguna acción acreditó haber ejercido, que fundara el derecho que ahora pregona.

Y es que, no a otra conclusión puede arribarse cuando claro es que el proceso sí ha tenido controles de legalidad, como se constata en la audiencia adelantada el 17 de marzo de 2023, en la que ninguna nulidad se formuló por los intervinientes, además se ha tenido en cuenta la oposición de la señora González Velásquez, que

⁴⁰ Véase anotación 24 del certificado de tradición y libertad obrante en la página 09 del cuaderno de primera instancia.

es la controversia que precisamente se desata; no es necesaria su integración a la acción de liquidación de sociedad patrimonial de la que se desprende la traba al secuestro, y como se comprobó únicamente puede ser considerada como tenedora, pues aunque afirma que: “(...) *ha realizado y demostrado actos de señora y dueña del bien inmueble, inclusive antes de adquirirlo, tales como arreglo de pisos, mantenimiento y pintura a la fachada y los techos, adecuaciones la [sic] tubería y alcantarillado, reformas físicas al interior del bien (...)*”⁴¹, el material probatorio aportado no da cuenta de ello, esto es, el ánimo de reputarse como su señora y dueña, pues de estas últimas, no hay evidencia que lo apunte, acarreado como consecuencia, que en nada la benefician. Sostener que se vive en un lugar o que se usufructúa un bien raíz, sin evidencia que soporte su origen y la sucesión de los hechos en los que se perfila su señorío, no permiten colegirlo, más cuando se ha admitido dominio ajeno.

Recuérdese, como lo expuso la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, en la Sentencia SC3687-2021⁴² que: “*para predicar la existencia de posesión, (...) es imperativo que concurra la fusión intrínseca del elemento subjetivo, el animus, con el elemento externo, el corpus, pues sólo la presencia de estos en quien arguye la condición de señor y dueño permite distinguir esta institución de otras formas de tenencia, que por sí solas, y aún prolongadas en el tiempo, no mutan en posesión (...). Es así como la Corporación ha precisado que:*

«(...) [La] posesión no se configura jurídicamente con los simples actos materiales o mera tenencia que percibieron los declarantes como hecho externo o corpus aprehensible por los sentidos, sino que requiere esencialmente la intención de ser dueño, animus domini –o de hacerse dueño, animus rem sibi habendi–, elemento intrínseco que escapa a la percepción de los sentidos. Claro está que ese elemento interno o acto volitivo, intencional, se puede presumir ante la existencia de los hechos externos que son su indicio, mientras no aparezcan otros que demuestren lo contrario (...).» (CSJ SC G. J., t. LXXXIII, págs. 775 y 776.).

En tiempos más recientes puntualizó:

⁴¹ Página 33 del cuaderno de primera instancia.

⁴² Magistrada ponente Hilda González Neira.

«(...) es evidente que el Código Civil “destaca y relleva en la posesión no solo la relación de hecho de la persona con la cosa, sino un elemento intelectual o psicológico. Así, mediante el artículo 762 establece que ‘la posesión es la tenencia de una cosa determinada con ánimo de señor y dueño’, con lo cual reclama para su tipificación la concurrencia de dos elementos con fisonomía propia e independiente: el corpus, o sea el elemento material u objetivo; y el animus, elemento intencional o subjetivo. ... Según la teoría subjetiva o clásica, que fue la acogida en el punto por los redactores de nuestro estatuto civil, de los dos elementos que la integran es el animus el característico y relevante de la posesión y por tanto el que tiene la virtud de trocar en posesión la mera tenencia. Para que ésta exista es bastante la detentación material; aquélla, en cambio, exige no sólo la tenencia sino el ánimo de tener para sí la cosa” (G. J., t. CLXVI, pág. 50)» (CSJ SC. 064 de 21 de jun. de 2007, Rad. 7892).”.

Así pues, y ante la falta del elemento *animus* de la posesión en cabeza de la actora con relación al predio objeto de secuestro, según la prueba adosada y constatado que lo ejercido es hasta ahora una mera tenencia, máxime que no se acreditó que durante el lapso al que alude pagó su impuesto predial, porque la Resolución Nro. 900000169145 del 10 de junio de 2014 refrenda una deuda sobre un bien distinto al de la contienda⁴³, respecto del cual ofreció como garantía el que se discute, para cuya compra invirtió \$19'000.000 que: “cancelo (sic) con el pago del impuesto predial de acuerdo al documento de cobro No 01212095612560 (...)”⁴⁴, el que si bien anota indistintamente como su lugar de residencia o sitio donde recibe notificaciones, el proveído impugnado será **confirmado**, pero se **aclarará** en el numeral segundo que el predio del que se ordena la realización del secuestro es el distinguido con el folio de matrícula inmobiliaria Nro. 001-149694 de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Medellín Zona Sur, y no el 21256970-06 de la misma oficina registradora, como lo relacionó la señora juez de primer grado.

Finalmente, de conformidad con lo reglado por el numeral 1º del artículo 365 del Código General del Proceso, se **condenará** en costas a la opositora en favor de la señora Danid Cleotilde Peinado Larios y como agencias en derecho se fija un salario mínimo legal mensual vigente, de acuerdo con la tasación que proporciona artículo 5º numeral 7º del Acuerdo PSAA16-10554 del 5 de agosto de 2016 del Consejo Superior de la Judicatura.

⁴³ Páginas 166 a 169 del cuaderno de primera instancia.

⁴⁴ Página 203 del cuaderno de primera instancia.

En razón y mérito de lo expuesto, **la Sala Unitaria de Familia del Tribunal Superior de Medellín**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

PRIMERO.- Confirmar el interlocutorio proferido el 28 de abril de 2023 por el Juzgado Noveno de Familia de Oralidad de Medellín, en el proceso de liquidación de sociedad patrimonial, adelantado por Danid Cleotilde Peinado Larios en contra de Luis Enrique Rojas Rojas, **aclarando** su numeral segundo, que el predio del que se ordena la realización del secuestro es el distinguido con el folio de matrícula inmobiliaria Nro. 001-149694 de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Medellín –Zona Sur-, y no el 21256970-06 de la misma oficina registradora, de acuerdo a las consideraciones inmersas en el cuerpo de esta providencia.

SEGUNDO.- Condenar en costas en esta instancia a la señora Nora Amparo González Velásquez en favor de la señora Danid Cleotilde Peinado Larios, por un salario mínimo legal mensual vigente, como agencias en derecho.



GLORIA MONTOYA ECHEVERRI
Magistrada

Firmado Por:
Gloria Montoya Echeverri
Magistrado

Sala 001 De Familia
Tribunal Superior De Medellin - Antioquia

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: **625d0483bfd0e23d77ca2b03e9b370e019963ff0151a7e370564525cd7b192e**

Documento generado en 27/06/2023 03:25:21 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>