

REPÚBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE MANIZALES SALA DE DECISIÓN CIVIL – FAMILIA

**Magistrada Sustanciadora
SANDRA JAIDIVE FAJARDO ROMERO**

Radicado Tribunal: 17-174-31-84-001-2022-00086-01

Manizales, veintiséis (26) de octubre de dos mil veintitrés (2023)

1. OBJETO DE DECISIÓN

Resuelve la Magistrada Sustanciadora la apelación interpuesta frente al auto proferido el 1° de septiembre de la corriente anualidad por el Juzgado Promiscuo de Familia de Chinchiná, Caldas, por medio del cual se resolvió el incidente de oposición al embargo y secuestro formulada Gonzalo Henao dentro del proceso de liquidación de sociedad patrimonial promovido por José Alejandro Moreno Ruiz contra Johanna Heno Castrillón; trámite en el que se integró el contradictorio con el señor Leonardo Garzón Castrillón.

2. ANTECEDENTES

2.1. En el curso del proceso verbal declarativo de existencia de unión marital de hecho y sociedad patrimonial promovido por José Alejandro Moreno Ruiz contra Johanna Heno Castrillón¹, se decretó el embargo y secuestro de la posesión ejercida por la demandada sobre el automotor marca Mazda 3, modelo 2014, identificado con placa MWP693²; aprehensión material practicada durante el trámite liquidatorio, esto es, el 15 de junio de 2021, a través de comisionado³.

2.2. Realizado el secuestro, Gonzalo Henao (padre de la demandada) promovió el incidente de levantamiento de la referida cautela; oposición que cimentó en su calidad de poseedor, tras aludir que compró el carro en diciembre de 2018, “en una consignataria denominada MOTOS Y MÁS MAURICIO GARCIA”, lo pagó “por cuotas” con recursos propios producto de su pensión y lo terminó de cancelar en marzo de 2020.

Asimismo, aclaró que, aunque el carro aparece a nombre de un tercero, señor Leonardo Garzón Castrillón, lo cierto es que como “nuevo dueño”, paga el SOAT y un seguro contra

¹ El proceso declarativo concluyó con la aprobación del acuerdo conciliatorio celebrado entre las partes en la audiencia del 24 de febrero de 2022, en la que reconocieron el vínculo marital desde el 1° de agosto de 2014 hasta el 11 de marzo de 2020 (archivo 27, C01 Principal, carpeta proceso verbal). La liquidación se admitió mediante auto del 9 de mayo de 2022 y allí se dispuso mantener vigentes las medidas cautelares decretadas en el trámite verbal.

² La medida se decretó con el auto admisorio del proceso verbal y allí se precisó que no era necesaria la inscripción, por tratarse del embargo de la posesión, según lo reglado en el numeral 3° del artículo 593 del Código General del Proceso (archivo 07, C01 Principal, carpeta proceso verbal).

³ Diligencia practicada por el Juzgado Tercero Promiscuo Municipal de Chinchiná, Caldas (archivo 21, C02 Despacho Comisorio Diligenciado, carpeta proceso verbal).

todo riesgo. En adición, refirió que su hija Johanna Heno Castrillón “es la que maneja el vehículo y lo transporta para todas partes, pues él es pensionado y no tiene pase”.

2.3. Dentro del término de traslado, José Alejandro Moreno Ruiz se resistió a la prosperidad del incidente. Para ello, comenzó por reparar que el contrato de compraventa aportado por el opositor, aparece suscrito el 7 de enero de 2020 para cumplirse dentro del mes siguiente (7 de febrero de 2020), pero solo fue autenticado el 16 de marzo de 2020, esto es, 5 días después de terminada la relación sentimental.

Seguido, llamó la atención sobre la capacidad económica del incidentante, quien pese a señalar que pagó con sus propios recursos un vehículo que costó \$34.000.000, para promover esta actuación, manifestó carecer de los medios económicos para prestar la caución e incluso, pidió amparo de pobreza.

Luego, resaltó que el incidentante no utiliza el vehículo, pues ni siquiera sabe conducir y, de hecho, cuando se materializó el secuestro, era su hija quien lo manejaba, como siempre ha ocurrido desde que se separaron. Por último, destacó que la adquisición de la póliza de seguro no es prueba de la propiedad del bien.

2.4. Surtido el trámite correspondiente, en audiencia del 1° de septiembre hogañó, el cognoscente negó la oposición, tras considerar que Gonzalo Henao no demostró la posesión invocada. Esto, porque durante la actuación se atisbaron dos contratos de compraventa, uno celebrado en 2018 y otro en 2020; precisando que, según la declaración del propietario formal del vehículo, señor Leonardo Garzón Castrillón, el segundo documento se suscribió por petición del incidentante, quien le informó que se había extraviado el primero.

Luego, resaltó que la adquisición la hizo José Alejandro Moreno Ruiz, tal y como lo refrendó el dueño de la consignataria, quien en su declaración informó que había puesto el vehículo a nombre de Leonardo Garzón Castrillo y que lo vendió “al señor Alejandro y a la señora Jhoana recibiendo como pago otro carro, una motocicleta y fío un dinero que luego le pagaron en su totalidad concretando el negocio”. Entonces, continuó el juez *a quo*, no se demostró la posesión derivada “de la entrega en virtud del contrato de compraventa que hiciera el señor Leonardo Garzón Castrillón al incidentante Gonzalo Henao” y, por el contrario, “ha salido a la luz que el verdadero adquiriente del referido automotor fue el señor José Alejandro Moreno Ruiz, quien acreditó haber adquirido la posesión del mismo a través del contrato de compraventa firmado con el señor Leonardo Garzón Castrillón; contrato este el cual dio fe el mismo propietario de la consignataria, señor Mauricio García Castaño”.

Seguido, frente a la ostentación del vehículo, refirió que “al término de la unión marital entre los compañeros Moreno Henao el mencionado vehículo quedó bajo la custodia de la señora Johana y, en estas condiciones, una posesión alegada por el señor Gonzalo Henao, de quien él mismo lo ha dicho, no sabe conducir y carece de licencia de conducción, basada en el hecho de que usa el vehículo a través de su hija, quien es la que lo transporta y a la vez él se lo presta para sus desplazamientos, resulta por demás poco creíble, a parte de la dificultad en su determinación, dado el grado de parentesco que une a la demandada con el incidentante, lo que da lugar a que ambos usen el vehículo, pese a su calidad de bien social”; vínculo de parentesco que, además, “explica el origen del seguro del carro todo riesgo allegado con el escrito incidental” el cual, aclaró, no demuestra la calidad de poseedor”.

Por último, en lo que atañe a la capacidad económica del incidentante, destacó “las copias de los extractos bancarios del incidentante allegados igualmente con el escrito incidental, solo dan cuenta de sus movimientos bancarios, pero ninguno de ellos tiene una destinación específica dirigida a la adquisición del vehículo o a su reparación y mantenimiento”.

2.5. Inconforme con la decisión, el opositor la apeló y en sustento, señaló que no hubo traslado del contrato aportado por José Alejandro Moreno Ruiz; aunado a que este no corresponde con el adosado al momento de solicitarse la cautela, el cual, resaltó, ni siquiera está diligenciado. Así, al no demostrarse dicho negocio, debió resolverse favorablemente el incidente y reconocérsele la posesión que invocó.

2.6. La alzada fue concedida en el efecto devolutivo y dentro del término de traslado, las partes e intervinientes guardaron silencio.

3. CONSIDERACIONES

3.1. De cara a los argumentos esgrimidos en la apelación, corresponde a esta Magistratura determinar si la posesión invocada por el opositor fue demostrada.

3.2. El artículo 597 del Código General del Proceso establece que el embargo y secuestro terminarán, entre otras causas, cuando **un tercero poseedor** ejerce el derecho de oposición y demuestra en el trámite incidental correspondiente que, **al tiempo de la diligencia de aprehensión**, tenía la posesión del bien objeto de la cautela. Para los fines de esta preceptiva, cumple resaltar que el juzgador debe analizar el supuesto fáctico aducido por el opositor y si este estructura el instituto invocado, **sin que sea del caso hacer discernimiento alguno frente al origen, la clase, la calificación y el tiempo del vínculo del opositor con el bien**; mucho menos, exponer juicios de valor sobre la incidencia y efectos que puedan emanar de dicha ostentación con miras a una eventual prescripción adquisitiva de dominio, pues esto, a no dudar, escapa del objeto de decisión del incidente.

Y es que, como lo ha explicado la jurisprudencia, el auto que resuelve este tipo de trámites, es “un proveído interlocutorio, fundado, en principio, con pruebas sumarias, dictado en un trámite expedito de naturaleza accesorio, y sin la virtud sustancial de declarar, con efectos de cosa juzgada material, si el opositor, acá prescribiente, goza de un poder de facto exclusivo, público e ininterrumpido sobre el predio cuestionado. **No obstante, el incidente, aun cuando se relaciona con la posesión, tiene una finalidad distinta: resolver sobre la materialización de una medida cautelar**”⁴ (negrillas propias).

3.3. A propósito de la posesión, recuérdese, según el artículo 762 del Código Civil, que esta consiste en “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”; definición de donde se extraen los dos elementos que la estructuran: el *animus* y el *corpus*. Y es que, como lo expone la doctrina, “el poseedor ejerce un poder sobre la cosa; es el elemento material de la posesión: el *corpus*. Pero la posesión lleva consigo un segundo elemento, elemento intencional: el *animus*”⁵.

El *corpus* denota la relación física o sujeción del bien respecto de la persona que lo detenta, la cual, siendo aprehensible por los sentidos, se exterioriza con el ejercicio de hechos o actos materiales y jurídicos que solo podría realizar quien se considera dueño.

⁴ CSJ SC 19903 de 29 de noviembre de 2017.

⁵ Mazeaud Jean, Henri y León, Lecciones de Derecho Civil, Parte Segunda, Volumen IV, Ediciones Jurídicas Europa-América, pág. 138

Entretanto, el *animus* revela el elemento volitivo de la conducta del poseedor que actúa como señor del bien sin reconocer dominio ajeno, esto es, creyéndose propietario; y si bien dicho comportamiento es interno, el mismo puede deducirse a partir de su proceder.

Ahora, conviene reseñar que la posesión puede ejercerse por: (i) el titular de un derecho real sobre la cosa; (ii) el que no es titular, pero entró en el goce del bien por un justo título; o (iii) quien no es ni titular, ni cuenta con un justo título. La primera de las mentadas posibilidades se conoce como la **posesión del dueño** y no es útil para usucapir, mientras que la segunda y tercera representan la denominada **posesión de facto** y es la que se exige para la prescripción adquisitiva, ordinaria o extraordinaria, respectivamente, así como también, para la oposición al embargo y secuestro.

Lo anterior resulta relevante, amén a precisar que **quien detenta un bien en razón a un negocio traslativo celebrado con el verdadero dueño, adquiere la posesión que él venía ejerciendo, es decir, la que acompaña al dominio sobre la cosa** y se exterioriza como uno de sus atributos⁶. Y es que, como lo enseña la doctrina⁷, la posesión es el signo más visible de la propiedad, de manera que “quien es dueño de una cosa no puede gozar y disponer de ella (art. 669), mientras no la posea materialmente, sin que esto obste para que haga uso de las acciones correspondientes con el fin de recuperarla o adquirirla”. Bajo esta concepción “[l]a propiedad sola es el dominio abstracto, un título, un derecho”, pues para ser real, “es necesario que esté acompañada de la posesión, porque esta hace manifiesto el derecho de propiedad: lo conserva, lo vuelve útil, lo pone en acción, como se ha dicho o es el ejercicio del derecho de dominio”. En contraposición, **quien entra en relación material con un objeto, sin adquirirlo del anterior dueño, comienza a ejercer su propia posesión, aun cuando carezca de justo título**; detentación con ánimo de dominio que resulta indispensable para soportar su ulterior pretensión adquisitiva.

Así, la posesión puede o no tener origen en un justo título. Por tanto, lo relevante no es la fuente negocial de la ostentación, sino su ejercicio con ánimo de señor y dueño; precisándose, además, que es esta clase de detentación la que resulta idónea para oponerse, en este caso, a la integración del vehículo aprehendido en el acervo de la sociedad patrimonial.

3.4. En el presente asunto se tiene que el señor Gonzalo Henao funda su oposición, en su condición de poseedor derivada de la adquisición del vehículo, pues fue él quien lo compró en 2018, pagándolo con sus propios recursos y por cuotas hasta culminar en el 2020; aunado, lo tiene asegurado y lo usa a través de su hija.

Pues bien, en cuanto la compra del vehículo, recuérdese que en el curso del trámite quedó demostrado que el negocio fue celebrado en el 2018, con una empresa consignataria denominada “Motos y Más”, cuyo propietario es el señor Mauricio García, a quien, tanto el opositor, como los excompañeros permanentes, reconocieron como vendedor.

⁶ El derecho real de dominio, dice el artículo 669 del Código Civil, es el que se tiene sobre una cosa corporal para “gozar y disponer de ella, no siendo contra la ley o contra derecho ajeno”. De esta definición se desprenden sus tres atributos: uso, goce y disposición. “La potestad de uso se relaciona con la posibilidad de utilizar la cosa para los servicios que puede desempeñar, sin mayores pretensiones que esa, y su ejercicio se asemeja al de un mero tenedor; si la intención es el aprovechamiento de la utilidad o frutos que genera, se está en presencia de la facultad de goce, similar al acto que exterioriza el **poseedor**; la disposición, por último, está reservada exclusivamente al propietario, y atañe a la eventual enajenación o constitución de gravámenes sobre el bien (Alexandri Rodríguez, Arturo y Somarriva Undurraga, Manuel. Los Bienes y los Derechos Reales. Imprenta Universal. Derecho Civil, págs. 164 a 171)” (negrillas del texto citado). (CSJ, SC 12076 de 2014, M.P. Fernando Giraldo Gutiérrez).

⁷ Vélez, Fernando. Estudio sobre el derecho civil colombiano, Paris, Segunda Edición, pág. 138.

Luego, el mencionado comerciante, en su declaración testimonial, memoró que la negociación la realizó con los excompañeros y explicó la forma en que le pagaron, esto es, con la entrega de una moto y un carro, aunado a un dinero en efectivo; modalidad que, agréguese, coincide con la señalada por José Alejandro Moreno Ruiz. Asimismo, expuso que, si bien el vehículo estaba a nombre de un tercero, señor Leonardo Garzón Castrillón, ello era en razón a un favor que éste le hacía para evitar cargas tributarias; sin embargo, resaltó que él fue quien vendió y que cuando le terminaron de pagar, entregó los papeles en blanco para su diligenciamiento y traspaso, lo que al parecer no hicieron los compradores. Por último, negó cualquier vínculo contractual con Gonzalo Henao alrededor del vehículo en cuestión e indicó desconocer si el dinero recibido provenía de éste.

A su turno, Leonardo Garzón Castrillón señaló que dejó el carro en la consignataria y luego lo llamaron a firmar papeles, reconociendo como comprador a Gonzalo Henao, quien, agregó, con posterioridad lo buscó para volver a suscribir los documentos, dado el extravío de aquellos.

De lo anterior, y al margen de la confusa fuente de la titularidad del dominio por parte de Leonardo Garzón Castrillón, lo cierto es que éste, como propietario formal, debía firmar la venta y así lo hizo en dos ocasiones: la primera, cuando se celebró el negocio, y la segunda, en el 2020, a petición del aquí opositor, quien quedó en este último como adquirente del vehículo.

Mientras tanto, del primero obran dos elementos de prueba, uno en blanco aportado para pedir la cautela (únicamente con las firmas de Leonardo Garzón Castrillón) y otro diligenciado, en el que funge como comprador José Alejandro Moreno Ruiz, quien lo allegó para controvertir la posesión del incidentante; incongruencia que como bien lo advirtió el apelante, pone en duda la veracidad de su contenido, máxime cuando fue la misma parte quien los adosó.

En efecto, tal inconsistencia impedía tener por cierto que José Alejandro Moreno Ruiz compró el vehículo; conclusión que, agréguese, no requería la proposición de una tacha al respecto, pues ello se advertía del simple cotejo. No obstante, y es lo esencial para este tipo de asuntos, la demostración del título de adquisición termina siendo irrelevante al objeto medular del presente trámite incidental, en el que, más que demostrar la fuente comercial de la ostentación, se necesita probar su ejercicio con ánimo de señor y dueño; esto, porque lo que justifica la oposición a la cautela no es el dominio, sino la posesión.

De este modo, inane resulta la discusión que intenta plantear el apelante alrededor de la veracidad de documentos de venta, para que no sean tenidos en cuenta y con ello, dar plena certeza al que él aportó, pues, se insiste, no es del resorte de esta actuación, discernir sobre la validez del negocio que sirvió de fuente a la posesión invocada.

No obstante, resulta oportuno agregar que el título de adquisición, al tratarse de un contrato consensual, puede demostrarse por cualquier medio. En ese orden, al probarse, no solo que la venta fue anterior al 2020, sino, además, que el propietario formal no intervino en la negociación, pues todo se hizo con el dueño de la consignataria, el documento aportado por el opositor, sin duda, no acredita que él fue quien lo compró. Asimismo, resultan intrascendentes las alegaciones en relación con el pago del precio, pues con ello se pretende demostrar el negocio, más no la posesión.

Pese a esto, si en gracia de discusión se admitiera la pertinencia de dicho alegato, importa destacar que tampoco fue demostrado, pues los extractos bancarios aportados no evidencian el pago a la consignataria o a su dueño Mauricio García o al propietario formal del vehículo, señor Leonardo Garzón; y es que, a decir verdad, solo denota un giro ordinario de ingresos del incidentante, que aun cuando pudiera ser sugestivo de su capacidad económica para comprar el vehículo, se itera, no prueba que haya cancelado el precio del automotor.

En contraposición, recuérdese que el vendedor, señor Mauricio García negó haber recibido algún dinero por parte de Gonzalo Henao; incluso, Leonardo Garzón también refirió que su interacción con el opositor fue para la firma de los documentos, pues el negocio se hizo con la consignataria, con lo cual, se deduce que tampoco recibió pago alguno de éste.

Total, si la base fáctica de la oposición era la adquisición, ello, además de desatinado, lo cierto es que no fue demostrado. Luego, ya en lo que respecta a la posesión, véase que, sobre los actos materiales de señorío sobre el vehículo, el incidentante refirió que lo usaba a través de su hija, dado que él no sabe conducir; afirmación que solo fue secundada por sus testigos, sin encontrar respaldo en la versión del demandante en el proceso de liquidación y los terceros que declararon por petición suya.

Aquí, cumple precisar que, ante la disonancia de dos versiones contrapuestas, el juez no puede dar credibilidad a una de ellas, únicamente, con base en la convergencia interna del elenco de testigos que la relatan y con ello, tener por cierto, la narrativa que conviene a una de las partes; de ahí que, aun cuando el opositor y sus declarantes coincidieran en señalar que él usaba el vehículo a través de su hija, esto no hacía prueba de la posesión alegada.

Así, en eventos como este, la fuerza demostrativa de una y otra declaración depende de su corroboración en las deposiciones del contrario y los demás elementos de prueba; aspecto que no ocurrió en el caso *sub examine*, en tanto que cada extremo del litigio narró circunstancias disímiles respecto al uso del bien, sin quedar claro si Johanna Heno Castrillón lo utilizaba como dueña o comodataria.

Por tanto, al no poderse zanjar la divergencia que exhibieron estos relatos confrontados, la balanza debe inclinarse en contra de quien tenía la carga de probar la posesión, esto es, del incidentante; de ahí que se concluya que la aludida ostentación material tampoco fue acreditada.

Finalmente, en lo que atañe a la adquisición de la póliza de seguro contra todo riesgo, basta con indicar, tal y como lo expuso el juez *a quo*, que tal acto no demuestra por sí solo la posesión invocada, pues la calidad de tomador, asegurado o beneficiario no se reserva únicamente al dueño o a quien crea serlo.

3.5. Corolario, se confirmará el auto atacado. Sin condena en costas en esta instancia, por no haberse causado, en tanto que el trámite de la alzada no requirió la práctica de nuevas pruebas y, además, la sustentación del recurso no fue temeraria, según se analizó al momento de valorar la prueba documental.

4. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la suscrita Magistrada Sustanciadora de la Sala Civil-Familia del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Manizales,

RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR el auto proferido el 1° de septiembre de la corriente anualidad por el Juzgado Promiscuo de Familia de Chinchiná, Caldas, por medio del cual se resolvió el incidente de oposición al embargo y secuestro formulada Gonzalo Henao dentro del proceso de liquidación de sociedad patrimonial promovido por José Alejandro Moreno Ruiz contra Johanna Heno Castrillón; trámite en el que se integró el contradictorio con el señor Leonardo Garzón Castrillón.

SEGUNDO: SIN CONDENA en costas en esta instancia.

TERCERO: DEVOLVER el expediente al Juzgado de Origen, previas las constancias de rigor.

NOTIFÍQUESE Y DEVUÉLVASE

SANDRA JAIDIVE FAJARDO ROMERO
Magistrada

Firmado Por:

Sandra Jaidive Fajardo Romero

Magistrado Tribunal O Consejo Seccional

Sala 8 Civil Familia

Tribunal Superior De Manizales - Caldas

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: **f124d1652d8779247a29f7547c16662f0c69e117e732465bb99f0df3a3d6d7e8**

Documento generado en 26/10/2023 10:17:02 AM

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

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