

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE
CUNDINAMARCA
Sala Civil – Familia

Magistrado Sustanciador:
Germán Octavio Rodríguez Velásquez

Bogotá, D.C., dieciocho (18) de octubre de
dos mil veintitrés (2023).

Ref: Exp. 25513-31-84-001-2023-00055-01.

Pasa a decidirse el recurso de apelación interpuesto por Cristóbal Cárdenas Rodríguez, al que se adhirió la demandante, contra el auto de 30 de agosto pasado proferido dentro de la diligencia de secuestro realizada por el juzgado promiscuo de familia de Pacho dentro del proceso verbal de Concepción Cárdenas Rodríguez contra Leopoldo Vargas Gómez, mediante el cual desestimó la oposición presentada en dicha actuación por el recurrente, teniendo en cuenta los siguientes,

I.- Antecedentes

En trámite del proceso de cesación de los efectos civiles del matrimonio católico contraído entre las partes, pidió el demandado decretar el embargo y secuestro del inmueble identificado con folio de matrícula inmobiliaria 170-19130, consistente en un solar al que se ingresa por el bien ubicado en la carrera 23 #4-68 del barrio La Palmita de Pacho, petición a la que accedió el juzgado por auto de 22 de junio pasado.

Inscrito el embargo, se fijó como fecha para llevar a cabo la diligencia de secuestro el 30 de agosto pasado, data en la que se opuso Cristóbal Cárdenas Rodríguez, aduciendo que en asocio con Evangelista y Belén Cárdenas Rodríguez han ejercido posesión sobre ese

bien desde hace más de 20 años, mediante actos consistentes en siembra de árboles frutales, matas de plátano y aguacate, cuyos frutos recogen, amén de cancelar los recibos de impuesto predial.

Previo traslado al demandado y oídas las declaraciones solicitadas, decidió el a-quo denegar la oposición, tras considerar que si bien de los testimonios se tiene que los hermanos Rodríguez Cárdenas ingresaban al inmueble y disfrutaban de éste como espacio de recreación, para el momento de la diligencia no existe aprehensión material de su parte, desde que ni siquiera se le permite el ingreso, por lo que no puede decirse que sea poseedor por el simple hecho de que cancele los impuestos.

Contra la dicha decisión se alza el opositor en recurso al que adhirió la demandante y que concedido en el efecto devolutivo, se apresta el Tribunal a desatar.

II. El recurso de apelación

Lo despliega sobre la idea de que los testimonios son coincidentes en señalar que ha ejercido posesión pacífica e ininterrumpida del bien y si bien no ingresa desde el año anterior, no es por falta de voluntad, sino en virtud del proceso de pertenencia que se adelanta ante el juzgado primero promiscuo municipal de Pacho en el que arribaron al acuerdo de no ingresar más al predio, por lo que no puede decirse que ha perdido su ánimo de señor y dueño, pues con anterioridad a eso cosechaba frutos, sembraba árboles, ingresaba cuando quería y no lo ha vuelto a hacer por ese acuerdo.

La demandante adhirió al recurso aduciendo que el predio es de todos sus hermanos, a pesar de estar a su nombre, explicando que si el ingreso quedó limitado, esto fue porque acordaron que no entrarían al fundo hasta que se vendiera el predio por el que se ingresa.

Consideraciones

Lo primero que ha de relievase es que si en alguna verificación ha de poner especial empeño el juzgador al proveer sobre la oposición, ésta debe recaer necesariamente en la constatación de que la posesión de que habla el opositor, ciertamente, **exista al momento de la diligencia**, desde luego que la actualidad de la misma es lo que otorga su razón de ser a la oposición (sublíneas y negrillas intencionales).

Algo que en buenos términos traduce que su definición depende de los hallazgos probatorios que puedan extractarse de las pruebas acopiadas en la diligencia de secuestro, los cuales, valga subrayarlo desde ahora, condujeron al a-quo a desdecir de ese señorío en que puso sus averiguaciones, apreciaciones que comparte esta Corporación en este momento, desde luego que si ese elenco demostrativo que analizó el juzgador de primer grado deja en completa incertidumbre la existencia de ese fenómeno posesorio invocado como soporte de la oposición, es clarísimo que ésta no podía salir de ninguna manera avante.

Y ello resulta ser así, pues, como bien se sabe, quien se repute poseedor, tiene siempre en sus hombros la carga de demostrar no sólo la aprehensión material que tiene sobre el bien objeto de ese poderío, sino, además, que ha asumido el papel de señor sobre la cosa, aspecto subjetivo caracterizador del fenómeno posesorio; ya que si el artículo 762 del código civil distingue entre tenencia y posesión, asumiendo que para el legislador esta última se define como “*la tenencia de una cosa determinada con ánimo de señor y dueño*”, es obvio que el hecho externo que denote contacto físico entre quien se dice poseer y la cosa no será bastante a efectos de acreditar ese señorío.

Aquí, sin embargo, ninguna de las pruebas que se presentaron en la diligencia apunta a despejar con claridad los verdaderos confines de esa relación material que con el bien objeto de la medida alega el opositor, por

supuesto que lo que otorga su razón de ser a semejante trazado es que quien se oponga acredite cabalmente su señorío, laborío que, dadas las peculiaridades de la posesión alegada, no podía ser uno cualquiera, como que si el predio, de acuerdo con la información inmobiliaria que obra en los autos, figura a nombre de la hermana del opositor y de las personas a quienes dijo representar, la carga probatoria que le esperaba era de mucho más rigor.

A pesar de ello, al absolver el interrogatorio de parte que se le formuló en el curso del diligenciamiento, dijo que el fundamento de la oposición está en que el predio le corresponde a los cinco hermanos Cárdenas Rodríguez, no sólo a él y a los otros dos en cuyo favor formuló la oposición, y que el lote le fue escriturado a su hermana sólo para ayudarle a tramitar un crédito para el estudio de sus hijos en la universidad, pero que siempre se reunían allí como familia, iba a recoger guayabas y mangos de un árbol que sembró él, a limpiarlo, y que hace unos cinco años que no pudo volver a entrar por un proceso de la casa; obviamente, en esas condiciones, el tema de la actualidad queda en vilo, pues si ya ni siquiera tiene permitido ingresar al bien, aducir que ejercía posesión el día de la diligencia es abiertamente contraevidente, ni siquiera bajo el pretexto de que esto se debe al proceso de pertenencia que promovió Ramiro Roza Rodríguez, pues si poseedor es el que domeña la cosa como su propietario, sin reconocer mejores o iguales derechos en otras personas, ese *ánimus* queda por el piso cuando es otra persona la que tiene poder de mando sobre aquella, conclusión que se impone ateniéndose incluso a ese alegato de que fue por virtud de un acuerdo al que arribaron con el demandante y sus hermanos conviniendo en que no entrarían más hasta que se definiera lo relativo a la sucesión y a la venta, pues es más que obvio que si acepta el designio de otras personas, es porque en el fondo no se ostenta esa calidad en la que busca refugiarse para detener las cautelas.

Lo más grave de todo está en que las otras pruebas no dicen nada diferente; por el contrario, Ramiro

Rozo Rodríguez, señaló que si bien los hermanos iban al lote, era porque podrían ingresar cuando quisieran, hacían almuerzos y recogían frutas; que desde que se presentó el problema de la sucesión ya no volvieron a entrar y es él quien se ha dedicado a limpiar el solar, en lo que coincidió el demandado Leopoldo Vargas Gómez, cuando señaló que allí hacían asados y recogían las frutas, pero hace unos cinco años el esposo de Clemencia Cárdenas Rodríguez no los dejó entrar más, cual lo confirmó la propia demandante en cuanto a que el bien le pertenece a ella y a todos sus hermanos, porque la escritura de venta sólo se la hizo su padre de confianza y que por eso todos ingresaban al predio cuando compartían, hasta que por el problema de la sucesión no se les dejó entrar más. Obviamente, así las cosas, es muy difícil sostener que el opositor y dos de sus hermanos detentaban la posesión del predio para la época de la diligencia, a sabiendas de que no ostentaban de un lado la tenencia del lote y, de otro, tampoco desconocían los derechos de los otros herederos.

En resumen, la prueba de ese elemento subjetivo por el que tanto aprecio muestra el legislador cuando habla de posesión, quedó en espera, pues no entiende el Tribunal cómo alguien que dice hoy poseer, acepte al mismo tiempo y con abnegación que se le prive del ingreso a la heredad supuestamente poseída o que éste sea vendida que su producto se reparta entre todos sus hermanos, por más lazos de familiaridad que exista entre ellos, porque esas situaciones terminan desdiciendo de la posesión alegada, ya que de lo que se trata es de establecer que verdaderamente quien se proclama poseedor, tenga ese *ánimus* que lo impulsa a repeler toda injerencia en el mando que dice tener frente a todo el mundo.

Naturalmente que cuando se habla de posesión no hay espacio para ambivalencias, porque si poseer es por antonomasia domeñar la cosa repeliendo a todo el que desee disputar ese señorío, mal podría admitirse que en caso donde ese poseedor acepta que existen otras personas que disponen también del bien, admitiendo que acata las

directrices que esos terceros imparten, se esté verdaderamente en presencia de posesión, fenómeno cuyos componentes objetivo y subjetivo no permiten injerencias de ninguna clase.

Es más, si algo sobresale de lo expresado por el opositor en la diligencia, es su displicencia frente a la carga probatoria que debía asumir a fin de hacerse a efectos que la norma confiere, porque quizá creyó que aludiendo a esos derechos que le asisten tanto a él como a sus otros hermanos sobre el bien, porque la venta que hizo su padre a su madre no fue real, sino apenas por brindarle su ayuda para obtener un crédito, era suficiente, específicamente si el demandado es conocedor de la situación, en lo que insiste la demandante al adherirse al recurso, pero sin hacer cuenta de que la oposición no es el escenario procesal para ventilar esa pendencia, a tal punto que la última reforma al régimen procesal civil entronizó un procedimiento autónomo para dirimir las controversias que se susciten acerca de la propiedad de los bienes de los cónyuges, concretamente *“cuando se discuta si estos son propios del cónyuge (...) o si pertenecen a la sociedad conyugal”*, cual se comprueba del numeral 16 del artículo 22 de dicho estatuto, pues es allí, luego del debate jurídico y probatorio que puede darse en una contienda de ese jaez, que es posible determinar verdaderamente si esa presunción legal de ser sociales los bienes adquiridos en vigencia del matrimonio a título oneroso, ha quedado desvirtuada.

El auto apelado, en armonía con lo dicho, habrá de confirmarse. Las costas del recurso, por su parte, se impondrán a cargo del opositor, siguiendo la regla 1ª del artículo 365 del código general del proceso.

III.- Decisión

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca, Sala Civil – Familia, confirma el auto impugnado de fecha y procedencia preanotados.

Costas del recurso a cargo del opositor. Tásense por la secretaría del a-quo, incluyendo como agencias en derecho de esta instancia la suma de \$200.000.

En firme, vuelva el proceso al juzgado de origen para lo de su cargo.

Notifíquese y cúmplase,

Germán Octavio Rodríguez Velásquez

Firmado Por:

German Octavio Rodriguez Velasquez
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 004 Civil Familia

Tribunal Superior De Cundinamarca - Cundinamarca

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: **8fde9ee12b6923182fc896d2157a92970aa64544544e83a54c3c0c700fc936f1**

Documento generado en 18/12/2023 02:41:32 PM

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

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