

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE
CUNDINAMARCA
Sala Civil – Familia

Magistrado Ponente:
Germán Octavio Rodríguez Velásquez

Bogotá D.C., cinco (5) de abril de dos mil veinticuatro (2024).

Ref: Exp. 25899-31-03-002-2015-00420-02.

Pasa a decidirse el recurso de apelación interpuesto por José Gregorio Bustos Avellaneda contra el auto de 15 de noviembre del año anterior proferido por el juzgado tercero civil municipal de Zipaquirá dentro de la diligencia de entrega que realizó en cumplimiento de la comisión conferida por el juzgado segundo civil del circuito de esa localidad, mediante el cual rechazó la oposición formulada por el recurrente dentro del proceso de pertenencia promovido por Sandra Patricia Rodríguez Cediell contra María del Carmen Sarmiento Cante, Luz Marina, Nubia Esperanza, Luis Alejandro y Wilson Rodríguez Sarmiento y personas indeterminadas, teniendo en cuenta los siguientes,

I.- Antecedentes

La sentencia de 18 de abril de 2022 que desestimó las súplicas de la demanda usucapiante en relación con el inmueble denominado Lote San Carlos A, ubicado en la vereda La Granja de Zipaquirá y, por contrapartida, accedió a la reivindicación formulada a través de demandada de mutua petición, le ordenó a la demandante reconvenida restituir el inmueble, diligencia para cuya práctica comisionó a los juzgados civiles municipales de esa localidad.

Luego de varios aplazamientos, el último de ellos por petición de la actora para restituir el bien

voluntariamente, la diligencia se practicó el 15 de noviembre del año anterior, data en que se opuso José Gregorio Bustos Avellaneda aduciendo que es el poseedor del inmueble desde el año 1996, pues lo ha habitado desde entonces, cancela los servicios públicos y le ha hecho mejoras.

Escuchado el opositor, decidió el comisionado rechazar la oposición, considerando que aun cuando no es creíble que no haya concurrido al proceso pese a que debió ver la valla que siempre se ordena instalar en los procesos de pertenencia, al haber aceptado que es cónyuge de la demandante perdidosa en el proceso se le debe tener como causahabiente de ésta, motivo suficiente para rechazar la oposición como lo prevé el artículo 309 del código general del proceso, decisión que apeló el opositor en recurso que le fue concedido en el efecto diferido y que, debidamente aparejado, se apresta el Tribunal a desatar.

II. El recurso de apelación

Aduce que no se enteró de la valla porque no permanece todos los días en la vivienda por cuestiones de trabajo y porque en muchas ocasiones aquellas no cumplen con las medidas y exigencias previstas en el código, circunstancia por la cual no compareció al proceso donde tampoco fue citado; no puede decirse que es causahabiente sólo por el vínculo matrimonial, porque ese fenómeno se da cuando una persona sustituye a otra en la posesión de un bien y la demandante reconvenida no es dueña, sumado a que hoy en día ya no se suspende la prescripción entre cónyuges como acontecía antes y, en todo caso, tampoco puede haber coposesión porque ya están separados de cuerpos; por su parte, fue él quien hizo unas mejoras, ha pagado los servicios públicos y ha habitado el bien desde 1996 con posterioridad a la data en que fue vendido por su suegro, por lo que no deriva la posesión de quien fue el dueño.

Consideraciones

Ciertamente, el artículo 309 del estatuto general del proceso establece que el juez deberá rechazar “*de plano la oposición a la entrega formulada por persona contra quien produzca efectos la sentencia, o por quien sea tenedor a nombre de aquella*” y que podrá “*oponerse la persona en cuyo poder se encuentre 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*”.

Aquí, rechazada la oposición por el comisionado por considerar que hay causahabencia entre el opositor y la demandante reconvenida vencida en juicio, apela éste alegando que no hay tal; mas, si la causahabencia es, en breve, la que proviene de un derecho que otro tiene, de tal manera que por virtud de ella el causahabiente no es más que la persona que ha sucedido o se ha subrogado por cualquier título en el derecho de otra u otras, en cuanto que “*las consecuencias de un convenio se proyectan sobre la situación jurídica de personas que no intervinieron en el acto, cual acontece concretamente con los sucesores universales y, en algunos eventos, con los causahabientes singulares. Ostenta la calidad de sucesor o causahabiente la persona que recibe de otra, conocida como causante o autor, unos derechos u obligaciones, ya por causa de muerte ora por acto entre vivos, tal cual al unísono lo predicen la doctrina y la jurisprudencia, con apoyo en la ley*” (Cas. Civ. Sent. de 20 de octubre de 2005, exp. 1996-01289-03), no parece consecuente concluir, sin más averiguaciones que las adelantadas en la diligencia, en esa causahabencia en que ha dado el comisionado, fundándose exclusivamente en la existencia del vínculo marital que tiene el opositor con la poseedora perdidosa sobre la heredad, pues como lo ha sostenido la jurisprudencia es “*demasiado rotunda la aseveración acerca de que en ningún caso puede presentar oposición a la entrega la esposa o la compañera permanente de una persona que ha sido vencida dentro de un proceso*” (Sent. T-163 de 2006), algo indicativo de que no existe razón en esa consideración, como tampoco en el hecho de que el opositor no haya comparecido al proceso pese a que debió

haber tenido conocimiento por cuenta de la valla, pues es de verse que el proceso inició en vigencia del código de procedimiento civil donde tal exigencia no estaba prevista y, por ende, ninguna instalación al respecto se ordenó.

A pesar de ello, no cree el Tribunal que la oposición ha podido ser admitida; y todo porque si para ello se exige que el opositor alegue hechos constitutivos de posesión y presente prueba siquiera sumaria de ellos, es evidente que no habiéndose cumplido con dicha carga, no había modo de abrirla a trámite; pues si se mira con atención lo expresado por el impugnante en el interrogatorio absuelto, concretamente al explicar por qué se predica poseedor, apenas señaló que por llevar más de 22 años habitando en el inmueble, hacerle mejoras y cancelar los servicios públicos, de ese bien en el que han crecido sus hijas y su nieto, pero sin enfrentar el señorío que se atribuyó su cónyuge en el proceso de pertenencia sobre la base de que ella habita el bien desde 1993 cuando le fue adjudicado a su padre Fideligno Rodríguez Villarraga primero siendo soltera y luego en compañía de su familia y que siempre estuvo a su cargo no obstante la venta que después éste le hizo a su hijo Luis Antonio Rodríguez Contreras, por lo que no ve el Tribunal que en esas condiciones, la suerte del recurso pueda favorecerlo.

Y si ello es así, debe convenirse en que si el ingreso y la presencia del opositor en el bien tiene venero en ese vínculo matrimonial celebrado con la sedicente poseedora que fracasó en su aspiración usucapiante y fue condenada a restituir el inmueble, no puede considerársele como simple tercero con la aptitud legal suficiente para oponerse a la de entrega.

Sábese, ciertamente, que 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 rol de señorío sobre la cosa, aspecto subjetivo caracterizador del fenómeno posesorio; ya que si el artículo 762 del código

civil distingue entre tenencia y posesión, pues el hecho de definir esta última como *“la tenencia de una cosa determinada con ánimo de señor y dueño”* no traduce otra cosa, 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.

Mas, nada acerca de un eventual desconocimiento acerca de los derechos del propietario, ora de su cónyuge dio en aludir la oposición, ni tampoco el recurrente al rendir interrogatorio, lo que deja al descubierto que esa relación con el bien ha estado signada por esa relación familiar que unía a la demandante perdidosa con quienes han posado como propietarios del bien, motivo suficiente para descartar la actualidad de la posesión, pues ya se ha dicho que cuando se habla de posesión, *“no se trata de actos de mera tolerancia (artículo 2520 del Código Civil), fundados en relaciones de amistad, de condescendencia, de parentesco, de coparticipación o de comunidad, de vecindad, de familiaridad, de benevolencia, de ocasión, o de licencias que otorga el titular del derecho de dominio; todos los cuales no tienen eficacia posesoria, por su carácter circunstancial, temporal o de mera cortesía, o por su naturaleza anfibológica o ambigua (posesión propia del heredero y posesión del heredero en nombre de la herencia; posesión en nombre del comunero y posesión del comunero en nombre de la comunidad; posesión propia del socio o accionista y posesión del socio en nombre de la sociedad)”*, porque, por regla general, *“todos esos comportamientos obedecen a meras concesiones del dueño, que no están acompañados de la voluntad de despojarse del dominio en pro de quien se beneficia de tales conductas. Son actos que no revisten el carácter definitivo, público e ininterrumpido o permanente que demanda la posesión; son sucesos que por no entrañar perjuicio para el propietario resultan tolerables; y nótese, cualesquiera engendra ambigüedad, pero realmente no hay desposesión para el dueño”* (Casación Civil, Sentencia de 18 de diciembre de 2014, exp. 2004-00070-01).

Y no se diga que habitar un bien durante varios años comporta señorío, pues el *“mero hecho de habitar una casa nada concluyente dice con respecto a la posesión que aquí se controvierte. Habitar simplemente, no es poseer; por supuesto que igual pueden hacerlo el propietario, el poseedor y cualquier tenedor; dicho de manera diversa, ello solo no pone de resalto que la cosa se detenta con ese elemento psicológico que por antonomasia caracteriza la posesión, traducido, como es averiguado, en que se cuenta de por medio con el ánimo de conducirse jurídicamente con plena autonomía y sin reconocer dominio ajeno”* (Cas. Civ. Sent. de 3 de octubre de 1995, exp. 4547); tampoco lo es mejorar un predio o asumir el pago de los servicios públicos, como que, al margen de que no se aportó prueba si quiera sumaria de ello, después de todo, eso es lo mínimo que debe hacer un morador para habitar en condiciones dignas un bien, más todavía cuando lo hace con su familia; pues así sean indudables señales de apoderamiento material, memórase, sólo en la medida en que sean *“ejecutados con ánimo de dueño constituyen (...) –actos de dominio–”,* de ahí que *“[l]os documentos de arrendamiento, las declaraciones de testigos sobre siembras, cercas y pastajes comprueb[e]n la realidad de tales hechos, pero no ese ánimo en quien los realizó”* (Cas. Civ. Sent. de 23 de noviembre de 1945; GJ t. LIX, página 80), por supuesto que, siendo así las cosas, es imposible decir que aquí ese *animus* que debía establecerse así fuese de modo sumario para abrir a trámite esa articulación incidental, alcanzó demostración.

Así las cosas, es palmar cómo no puede el opositor, amparado no más en la afirmación de que ha ejercido posesión, desligarse de ese antecedente que muestra cómo arribó al bien por cuenta del vínculo matrimonial con la hija de quien otrora era el propietario del predio, pues amén de que se insiste no ha alegado ni acreditado el desconocimiento de ese derecho de propiedad que tenía su cuñado tras la venta que del bien hizo su suegro y posteriormente de sus herederos, ni tampoco los derechos posesorios que alegó su cónyuge estaban radicados exclusivamente en ella con todo y que habitaba el bien en

compañía de su núcleo familiar y mucho menos hizo explícito en su momento un eventual señorío en el curso del proceso, pese al llamamiento que a todos los que crean tener derechos sobre el bien se les hace a través del emplazamiento que es de obligatoria observancia en los procesos de pertenencia, todo lo cual apunta a que esa particular forma de obrar en esta fase del diligenciamiento, luego de haberse solicitado un primer aplazamiento para la entrega voluntaria del predio por parte de la perdidosa, es dar en tierra con lo decidido en el proceso, cosa claramente inaceptable.

Lo anterior es motivo suficiente para confirmar el auto apelado; las cosas del recurso, por su parte, se impondrán con sujeción a la regla 1ª del precepto 365 de estatuto procesal vigente.

IV.- 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 recurrente. Tásense por la secretaría del a-quo, en el momento procesal oportuno, incluyendo la suma de \$250.000 por concepto de agencias en derecho de esta instancia.

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

Esta decisión fue discutida y aprobada en sesión de la Sala Civil-Familia de 7 de marzo pasado, según acta número 7.

Notifíquese y cúmplase,



ORLANDO TELLO HERNÁNDEZ



GUSTAVO ADOLFO HELD MOLINA



GERMÁN OCTAVIO RODRÍGUEZ VELÁSQUEZ