



JUZGADO SEGUNDO CIVIL DEL CIRCUITO

Armenia (Quindío), 16 de febrero de 2023

Sentencia civil No. 9

Radicado No. 63272408900120200012001. Restitución de mera tenencia de Diego Martínez Quiñonez contra María Zulay Díaz Acosta

ASUNTO

Resolver el recurso de apelación que milita en el documento 23 del expediente digital y que fuera formulado por la apoderada judicial de la parte demandante.

HECHOS DE LA DEMANDA

La señora MARIA ZULAY DIAZ ACOSTA en calidad de deudora constituyo hipoteca sobre el bien inmueble con MI No. 284-1113 cuya acreedora inicialmente fue la señora MARIA NUBIA LONDOÑO DE CASTILLO quien posteriormente cedió su posición contractual al señor DIEGO MARTINEZ QUIÑONEZ por medio de cesión de hipoteca del 4 marzo de 2006, cuya garantía fue ampliada por medio de escritura pública No. 144 del 8 marzo de 2006 y 307 del 23 mayo de 2006; instrumentos públicos otorgados en la Notaría única de Filandia – Quindío.

Ante el incumplimiento de la citada deudora el señor DIEGO MARTINEZ QUIÑONEZ inicio proceso ejecutivo que correspondió al juzgado promiscuo municipal de Filandia bajo el radicado No.2008-00045, quien por medio de providencia del 8 mayo de 2009 ordenó continuar la ejecución y la venta en pública subasta del bien hipotecado, no obstante, con posterioridad por medio de auto del 18 enero de 2012 dicho juzgado aprobó la dación en pago celebrada entre las partes y contenida en escritura pública No. 567 del 7 diciembre de 2011 que recayó sobre los bienes inmuebles 284-1113 y 284 – 1326¹, cuyos bienes fueron entregados al acreedor el día 4 de febrero de 2012 previo levantamiento y cancelación de medidas cautelares.

¹ En el hecho no. 9 de la demanda se indica que fueron hipotecados el 20 octubre de 2009.

La hoy demandada inició acción de enriquecimiento sin causa la cual fue declarada impróspera durante los años 2019 según se indica en los hechos No. 9y 10 del libelo genitor, sin embargo, se indica que la señora MARIA ZULAY DIAZ ACOSTA ocupa en calidad de tenedora un lote de terreno denominado casa solar con un área total de 225.02 metros cuadrados los cuales se encuentran dentro del lote de mayor extensión finca denominada “La Cuchilla”, con MI No. 284-1113, según dictamen pericial anexo a la demanda cuyos linderos se hayan descritos en la demanda, y pese a los requerimientos de entrega, la demandada se ha negado.

Por lo anterior, solicita la parte actora la restitución de la porción de terreno que se halla inmersa dentro del aludido predio de mayor extensión con el consecuente pago de costas a que haya lugar.

CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

Obrante en el documento No. 13 del repositorio digital por medio del cual la parte demandada advierte que no es tenedora en consideración a que el demandante de autos mediante contrato de promesa de compraventa le vendió el 13 diciembre de 2011 el inmueble distinguido con matrícula inmobiliaria No. 284-1326, por lo que sobre dicha circunstancia finca su defensa en el sentido de que la señora Díaz Acosta es poseedora.

Trabaja la relación jurídico procesal y surtirá a las audiencias de qué trata los artículos 372 y 373 del Código General del Proceso el juzgador de primera instancia profirió sentencia el día 02 de diciembre del año 2021, por medio del cual accedió a las pretensiones de la demanda y declaró no probada la excepción fundada en la existencia del contrato de promesa de compraventa.²

RECURSO DE APELACIÓN.

Se pueden sintetizar, así³: Para el ad quo no es necesario la experiencia como parte de la idoneidad para rendir el dictamen; para el despacho no es un hecho relevante la demostración de la posesión por medio del pago de servicios públicos; la vía procesal adecuada no es la restitución de tenencia, que desde el 11 diciembre de 2011 el demandante se despojó de la posesión; que no se estaban cuestionando los requisitos del contrato de promesa; que en el hecho décimo tercero de la demanda se reconoce “*que ella tiene la posesión cuando dice...con el fin de que haga la entrega real y material*”

² Documento 22 del expediente digital.

³ Documento 23 del expediente digital.

La nueva apoderada judicial de la parte demandada según documentos 021 y 022 del repositorio digital presenta nuevos reparos concretos el día 2 septiembre de 2022, por lo que no serán tenidos en cuenta toda vez que los motivos de inconformidad fueron presentados en su debido momento por el profesional del derecho anterior según refulge de manera diáfana en el documento No. 006 y 007, esto es, la actuación de la apoderada es extemporánea y fuera de los límites espaciales y temporales de que trata el artículo 12 de la Ley 2213 de 2022.

PROBLEMA JURÍDICO

¿Determinar si el juez ad quo incurrió en indebida apreciación probatoria en consideración a que la parte recurrente considera que la demandada es poseedora de la porción de terreno respecto del cual la parte actora solicita la restitución del bien inmueble?

CONSIDERACIONES

En primer lugar, según lo establecido en el artículo 775 del código Civil se llama mera tenencia: “...*la que se ejerce sobre una cosa, no como dueño, sino en lugar o a nombre del dueño. El acreedor prendario, el secuestre, el usufructuario, el usuario, el que tiene derecho de habitación, son meros tenedores de la cosa empeñada, secuestrada o cuyo usufructo, uso o habitación les pertenece...*”, elenco de posibilidades que implica para el detentador material de la cosa como tenedor con el consecuente reconocimiento de derecho ajeno.

En segundo lugar, el artículo 777 del Código Civil establece que el simple lapso del tiempo no muda la mera tenencia en posesión.

En tercer lugar, la jurisprudencia patria ha señalado que en aquellos casos en que el promitente comprador recibe la cosa y no se estipula por escrito que la recibe como poseedor se entiende entregada a título de mera tenencia. Al respecto se ha indicado:

“...se entiende entregada a título de mera tenencia.” Por consiguiente, cuando los promitentes contratantes anticipando el cumplimiento del contrato prometido, en forma clara, explícita e inequívoca no estipulan expressis verbis en cláusula agregada a propósito la entrega antelada de la posesión de la cosa prometida en compraventa, se entiende entregada y recibida a título de mera tenencia, porque al prometerse con la celebración del definitivo, transferir y adquirir la propiedad de su dueño, se reconoce dominio ajeno, y tal reconocimiento, excluye la posesión... ”⁴

⁴ CSJ, Cas. Civil, sent. jul. 30/2010, Exp. 2005-00154-01 . M.P. William Namén Vargas)

En cuarto lugar, la intervención del título de tenedor a poseedor implica que *“esa mutación debe manifestarse de manera pública, con verdaderos actos posesorios a nombre propio, con pleno rechazo del titular, y acreditarse plenamente por quien se dice “poseedor”, tanto en lo relativo al momento en que operó la transformación, como en los actos categóricos e inequívocos que contradigan el derecho del propietario, pues para efectos de la prescripción adquisitiva de dominio, no puede computarse el tiempo en que se detentó el bien a título precario, que no conduce nunca a la usucapión y sólo a partir de la posesión podría llegarse a ella, si se reúnen los dos elementos a que se ha hecho referencia, durante el tiempo establecido en la ley”* (sent. Cas. Civ., abr. 13/2009, exp. 52001-3103-004-2003-00200-01). (CSJ, Cas. Civil., Sent. mar. 20/2013, Exp. 1995-00037. M.P. Margarita Cabello Blanco), esto es, de debe estar frente a hechos categóricos e inequívocos que contradigan el derecho del propietario, por lo que la prueba de la posesión debe ser nítidamente sin ningún asomo de duda.

Caso concreto

La parte actora solicita la restitución de una porción de terreno con un área total de 225.02 metros cuadrados la cual se encuentran inmerso dentro del lote de mayor extensión finca denominada “La Cuchilla”, con MI No. 284-1113, cuyo predio fue adquirido por el demandante con ocasión de *contrato de dación en pago materializado en escritura pública No. 567 del 7 diciembre de 2011*, instrumento público suscrito por los hoy contenientes en este litigio, acto jurídico de disposición aprobado por el Juzgado Promiscuo Municipal de Filandia por medio de providencia del 18 enero de 2012 proferida al interior del proceso ejecutivo 2008-00045, lo que trajo consigo la terminación del proceso ejecutivo y la entrega de los bienes cautelados al hoy demandante el 4 febrero de 2012.

El reparo concreto de la parte demandada se centra en indicar que la señora María Zulay Díaz Acosta no es tenedora si no poseedora por lo que la pretensión enarbolada en sede judicial debe fracasar y fundamenta la excepción en el contrato de promesa de compraventa allegado con la demanda de *fecha 13 diciembre de 2012*, suscrito entre las partes en este litigio cuyo objeto contractual recayó sobre un lote de terreno mejorado con casa habitación ubicado en el área urbana del corregimiento la India carrera 10 No. 8 – 19, municipio de Filandia.

Sin entrar a efectuar un análisis de fondo entorno a la validez del referido precontrato con meridiana claridad allí no se señaló la hora y fecha para concurrir a la única notaría donde se iba a efectuar la escritura pública pese a que el domicilio de los contratantes es en el mismo municipio, como tampoco se identificó el predio de mayor extensión donde se hallaba incluida la casa habitación allí descrita por lo que dicho título es nulo según las voces del artículo 766 numeral 3 en concordancia con el numeral 3 del artículo 1611 del Código Civil modificado por el artículo 87 de la Ley 153 de 1887, a pesar que dicho documento fue suscrito con posterioridad al momento en que el juez levantó las cautelas; empero, lo que queda claro es que en el aludido documento

la entrega anticipada de la parte del bien no fue con la posesión, pues así no se indicó en el precontrato, por lo que al no existir una estipulación en tal sentido se entiende que la recepción del bien es a título de mera tenencia, pues precisamente con la suscripción del documento tal y como quedo redactado se reconoce dominio ajeno, por lo que la excepción presentada esta llamada al fracaso tal y como lo concluyo el juez ad quo.

Ahora bien, si lo que pretende la parte demandada es demostrar la posesión con posterioridad al 13 diciembre de 2012 refulge de manera diáfana orfandad probatoria con el fin de demostrar la interversión del título con los consecuentes actos de señora y dueña, pues la detentación material del bien o el pago de servicios públicos no es equivalente al animus domini o elementos subjetivo, por lo que la demandada no logró desvirtuar la presunción legal de que trata el artículo 780 inciso segundo del Código Civil que establece: “...*Si se ha empezado a poseer a nombre ajeno, se presume igualmente la continuación del mismo orden de cosas...*”, pues el simple transcurso del tiempo no muta la tenencia en posesión.

Como es indicado en interrogatorio de parte Diego Martínez manifiesta que hicieron promesa de venta con la demandada, pero en ningún momento se cumplió (22:54); por otro lado, en declaración María Zulay Díaz manifestó que en el proceso ejecutivo le hicieron creer que la deuda iba en \$150.000.000 y cuando averiguo ascendía a \$60.000.000 y aunque a minuto 40:32 segunda grabación advierte que construyo un cuarto en material hace 2 años y 2 cuartos en madera (48:32), la obras fueron suspendidas porque el hoy demandante fue a Planeación; que firmó la dación en pago a cambio de que le dejarán la casa para vivir con sus hijos, sin embargo, al revisar el contrato de dación en pago no se hizo reserva en tal sentido.

Y es que la demanda no puede construir bajo su mismo dicho los actos de transformación y construcción, tales como mejoras, cerramientos, explotación económica, pues brilla por su ausencia prueba pericial, documental y/o testimoniales que acrediten en que consistieron esos actos de señora y dueña, pues por el contrario la demandada en respuesta brindada al despacho indicó que tenía una discoteca, pero que allí don Diego hizo un apartamento lo que implica que este señor es quien efectúa los actos de disposición sobre el predio, a tal punto que por comentarios de los vecinos él se anuncia como propietario como lo indicó en interrogatorio de parte María Zulay (36:46).

La demandada advierte que lleva 19 años viviendo en la casa habitación objeto del litigio, empero, se desprendió de la propiedad con ocasión de una dación en pago del 7 diciembre de 2011, por lo que no se puede computar el tiempo anterior como propietaria para alegar la calidad de poseedora cuando para esas calendas tenía un derecho; tampoco la demandada en virtud del onus probandi no acredito el momento que hubo intervención del título con posterioridad al acto jurídico de dación en pago, pues nótese inclusive como la otra parte del predio contigua a la de la demandada el señor Diego la tiene arrendada y si bien es cierto la demandada ocupa una franja de terreno del predio con MI No. 284-1113 su ingreso allí fue con anuencia del demandante ante la eventual posibilidad de una negociación respecto de la casa quien en interrogatorio de

parte advirtió que lo hizo para ser “*compasivo*”⁵ acto de mera tolerancia que no tiene la virtualidad de convertir a la demandada en poseedora, pues más allá del animus dominio que irradia la posesión ausente en este caso, lo cierto es que la señora María Zulay se duele del valor económico del acto jurídico de dación en pago a tal punto que la familia le ha reprochado tal proceder como lo relato en interrogatorio de parte, por lo que el motivo o razón para enarbolar el hecho de la posesión entra al traste con las normas que disciplinan la materia, pues un eventual desequilibrio patrimonial en el precio del inmueble no es objeto de debate en este asunto, situación reiterada por su apoderada en documento No. 020 del repositorio digital razón por la cual se dispondrá en la parte motiva de esta providencia confirmar la sentencia examinada en esta instancia.

De otra parte, en la fijación del litigio con ocasión de la audiencia del artículo 372 del Código General del Proceso, se tuvo como hechos no controvertidos los No. 1 al 10, atinentes con la existencia del proceso ejecutivo, la dación en pago, la porción del terreno respecto del cual se solicita la restitución inmerso en el predio de mayor extensión, por lo que resulta inane cuestionar la idoneidad del perito o solicitar una prueba grafológica de los aludidos instrumentos públicos que tuvieron en su momento el visto bueno del funcionario judicial de otrora, cuando las partes de consuno en audiencia aceptaron los mismos.

Finalmente, la valoración que hace el juez ad quo entorno al inicio de una acción civil de enriquecimiento sin causa por parte de la hoy demandada en contra del demandante de autos, es un hecho indicante que de una u otra forma implica el reconocimiento de derecho ajeno al no iniciarse una acción de pertenencia y/o posesoria por la parte contendiente en este litigio, pero no fue la única prueba en que se fundó la decisión judicial examinada, pues se valoraron los interrogatorios, las documentales, la conducta procesal de las partes, razón por la cual no da lugar al quiebre de la sentencia apelada.

En mérito de lo anteriormente expuesto, el juzgado segundo civil del circuito de Armenia Quindío,

RESUELVE,

PRIMERO. CONFIRMAR la sentencia proferida por el juzgado promiscuo municipal de Filandia - Quindío del día 02 de diciembre del año 2021, por las razones anotadas en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: No se fijan agencias en derecho a cargo de la parte demandada en consideración a que esta cobijada por el beneficio procesal del amparo de pobreza.

⁵ Segunda grabación, 1: 38 minutos.

TERCERO: En firme esta providencia, por intermedio del centro de servicios judiciales para los juzgados civiles y de familia de esta ciudad en coordinación con la Secretaría de este despacho remitir el expediente al juzgado segundo promiscuo municipal de Filandía dejando constancia de ello en el expediente previa anotación en los registros que para el efecto se llevan.

NOTIFIQUESE y CUMPLASE,

HILIAN EDILSON OVALLE CELIS

Juez

Firmado Por:
Hilian Edilson Ovalle Celis
Juez
Juzgado De Circuito
Civil 002
Armenia - Quindío

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: **66867847f188aa527d1911bd583ca0107f0b531615b9489b888f62ad08ea639a**

Documento generado en 16/02/2023 10:38:56 AM

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