

Señores:

**JUZGADO VEINTIOCHO (28) CIVIL MUNICIPAL  
Bogotá D. C.**

E. S. D.

Correo e: [cmpl28bt@cendoj.ramajudicial.gov.co](mailto:cmpl28bt@cendoj.ramajudicial.gov.co)

**Proceso** : **Ejecutivo 2019 - 00106**  
**Demandante** : **MARÍA ELENA CARDONA PEÑA**  
**Demandada** : **ANA CECILIA LOPEZ REYES**  
**Asunto** : Incidente de levantamiento de medidas cautelares

**MÁRYURI MEJÍA SÁNCHEZ (C.C. N° 1.098.666.785 y T. P. N° 331.307 del C. S. de la J.),** domiciliada en la ciudad de Bucaramanga, actuando en calidad de apoderada judicial de **CRISTOBAL LOPEZ MORENO (C.C. N° 79.809.060)**, mayor de edad, por el presente escrito presento recurso de reposición y en subsidio apelación contra el auto calendarado veinticuatro de febrero hogaño en los siguientes términos:

**CONSIDERACIONES PREVIAS**

El presente recurso de reposición y en subsidio de apelación procede contra el auto que resuelva sobre la oposición a la entrega de bienes y el que la rechace de plano, conforme lo enseña el numeral 9 del artículo 321 del C.G.P., por lo expuesto respetuosamente solicito al despacho resolver de fondo indicando que conforme a lo dispuesto en el numeral 2o del art. 596 del C.G.P., a las oposiciones se aplicará en lo pertinente lo dispuesto en relación con la diligencia de entrega.

Siendo que el numeral 2o del art. 309 del C.G.P., 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, así las cosas y conforme **a las pruebas presentadas en la diligencia de secuestro** por el señor Cristóbal López Moreno se pudo observar en primer lugar que los bienes se encuentran en su poder y que la diligencia fue atendida por el señor Cristóbal López Moreno, adicional a esto el señor López Moreno formulo oposición que fuere presentada en el acto mismo de la diligencia de secuestro de los bienes, proposición que fue acogida por el señor Juez para su práctica, y ahora es objeto de revisión.

Establecen las disposiciones legales que norman la oposición presentada que si quien quiera ampararse con ella y evitar la prosperidad de esa diligencia debe alegar y demostrar siquiera sumariamente la posesión sobre el bien objeto del embargo y secuestro (si se trata de bienes muebles) o del secuestro (si se trata de inmuebles ya embargados o algún otro bien sujeto a registro o si recae sobre la posesión que se ejerce sobre alguno), pues así lo dispone el ordinal 2 del art. 309 Ejusdem aplicable al caso conforme lo dispuesto por el ordinal 2 del art. 596 Ibidem.

Siendo entonces, que la posesión se define como la tenencia de una cosa con ánimo de señor y dueño, definición de que trata el art. 762 del C C de la que brota un elemento material, tangible y material que es la tenencia y otro psicológico volitivo que es el ánimo, son estos supuestos que debe probar el opositor.

## ACTUACIONES PREVIAS A LA DILIGENCIA DE SECUESTRO

2020-01-27	Recepción memorial				2020-01-29
2020-01-22	Fijacion estado	Actuación registrada el 22/01/2020 a las 16:11:50.	2020-01-23	2020-01-23	2020-01-22
2020-01-22	Auto resuelve solicitud	Rechaza el incidente de embargo			2020-01-22
2019-12-10	Al despacho				2019-12-10
2019-02-20	Oficio Elaborado	OFICIOS Nrs 319-320 EMBARGO			2019-02-20
2019-02-11	Fijacion estado	Actuación registrada el 11/02/2019 a las 15:52:52.	2019-02-12	2019-02-12	2019-02-11
2019-02-11	Auto decreta medida cautelar				2019-02-11
2019-02-11	Fijacion estado	Actuación registrada el 11/02/2019 a las 15:52:32.	2019-02-12	2019-02-12	2019-02-11
2019-02-11	Auto libra mandamiento ejecutivo				2019-02-11
2019-02-05	Al despacho	PARA CALIFICAR			2019-02-04
2019-02-04	Radicación de Proceso	Actuación de Radicación de Proceso realizada el 04/02/2019 a las 14:04:21	2019-02-04	2019-02-04	2019-02-04

1. Llama la atención en el presente asunto que se libró mandamiento de pago de pago en **febrero 11 del año 2019**.
2. Por mas de un año el proceso no fue impulsado por el demandante y solo se ejerció presión para que el señor Cristóbal López Moreno, pagara una supuesta deuda que tenía la señora Ana Cecilia López Reyes, por que de no hacerlo le embargaban los carros.
3. Con esta actitud la señora Ana Cecilia López Reyes, tía del opositor lo reconocía a él como dueño.
4. A la fecha del presente recurso no se han ejercido o iniciado contra el aquí opositor acciones donde soliciten la restitución de los bienes objeto de la oposición a pesar que desde hace más de 10 años la ejerce sobre el vehículo de placas SZT 743.

No obstante, al despacho le llama la atención que hace cinco años se pago y **sin ninguna prueba afirma que el opositor no ha intentado “siquiera”** solicitar a la señora **Ana Cecilia López Reyes (fallecida)** el trámite de traspaso, concluyendo que existe un acuerdo que el opositor honra, el derecho no es de suposiciones.

**En este orden, llama también la atención del despacho que, sobre el automotor de placa SZT-743, se realizó el pago total de la deuda para el año 2014 (pág.83), sin que durante los cinco (5) años siguientes, el aquí opositor, hubiese intentado siquiera solicitar a la señora Ana Cecilia López Reyes el trámite de traspaso de ese automotor, honrando así el supuesto acuerdo que sirvió de base para instaurar el trámite de oposición que aquí se decide.**

5. Los vehículos fueron aprehendidos así: El vehículo de placas WOU100 el día 17 de marzo y el SZT743 el **19 de marzo del año 2020**.
6. Los vehículos transitan con alimentos del municipio de Cabrera (Cundi) a esta capital y son el único medio y sustento de vida del opositor mi familia y la de los conductores, lo cual coincide con lo depuesto por los testigos.

## **LA DILIGENCIA DE SECUESTRO**

**Se realizo el 29 de enero de 2021, luego de insistir por parte del señor Cristóbal López incluida una acción de tutela al despacho para que este efectuara la diligencia por cuanto los vehículos se aprehendieron en marzo de 2017**

Consideró en diligencia de secuestro del 29 de enero de 2021, el opositor, Cristóbal López Moreno, que debido a que no tenía vida crediticia, pidió el favor a su tía, Ana Cecilia Reyes López que solicitara créditos ante Finanzauto S.A., para adquirir los automotores de placa SZT-743 y WOU-100, respectivamente, para él, por su cuenta, mes a mes, sufragar las cuotas de esas obligaciones.

Por lo dicho, se atribuye la condición de poseedor de esos vehículos, aludiendo que, desde la fecha de entrega de los mismos, ha sido quien ha ejercido actos de señorío, de manera quieta, pacífica e ininterrumpida.

**Segundo:** Cesar la condición de calidad de secuestre en cabeza del señor Cristóbal López Moreno. Así, la auxiliar de la justicia que atendió la diligencia de 29 de enero de 2021, Francy Lorena Maldonado Lagos en representación del Grupo Multigráficas y Asesorías de Bodegajes S.A.S. retoma su condición de secuestre.

Dentro del caudal probatorio arrimado en la diligencia de secuestro aparece:

- ✓ Orden de trabajo arreglo vehículo placa WOU-100 año 2019.
- ✓ Comprobante garantía batería, vehículo de placa WOU-100 año 2019.
- ✓ Factura de venta No. 3194, sin referenciar el vehículo objeto de servicio.
- ✓ Factura de venta (FUSO) No. RDE/4119, sin referenciar el vehículo objeto de servicio.
- ✓ Factura de venta No. 73723 (Cambio de aceite), sin referenciar el vehículo objeto de servicio.

Se arrimaron a la diligencia algunas facturas y documentos que acreditan actos de señor y dueño y estas no fueron tachadas.

**La declaración del señor Alexis Achuri:** Quien conducía el vehículo de placas **SZT743**, al momento de la aprehensión quien fue enfático en informar que era conductor del vehículo del señor Cristóbal López. El recaudo de este testimonio y las documentales probaron en la diligencia la posesión del señor Cristóbal sobre los bienes objetos de este negocio.

Estas pruebas arrimadas a la diligencia no fueron atacadas o desvirtuadas por la interesada y como se evidencia no asistió a la diligencia de secuestro guardo silencio.

JUZGADO VENTIDCHO CIVIL MUNICIPAL  
Bogotá D. C., tres (3) de febrero de dos mil veintiuno (2021)

110014001002502190010600

1.- Con ocasión de lo sucesivo en la diligencia de secuestro llevada a cabo el pasado 29 de enero de 2021, en donde además, se presentó oposición a la respectiva actuación judicial, en amparo de lo preceptuado por el artículo 132 del Código General del Proceso y agotando control de legalidad en presente trámite, obtiene que:

1.1.- En dicha diligencia, ante la solicitud del opositor Cristian López Moreno quien insistió en que los automotores de placas WOU-100 y SZT-743, se fueran dejados en calidad de secuestro, el juzgado se basó en el numeral 3 del auto de 24 de noviembre de 2000 (saj-43), para recibir ese pedimento, cuando la oportuna, como se verá a continuación, era aplicar lo relativo al numeral 5° del artículo 309 mismo.

1.2.- Con base en lo anterior, pasó por alto en ese momento el juzgado que dicha solicitud resuelta en auto había sido presentada por la parte convocada, tal y como, resultaba en ese instante necesario adoptar una decisión a raíz de la consulta elevada por el tercero opositor, aspecto del cual, debe ocuparse el juzgado en esta providencia.

Dicho lo anterior, al cumplirse el postulado normativo contenido en el numeral 5° del artículo 309 del Código General del Proceso, a través del control equi dispuesto, se procederá a dejar al señor Cristian López Moreno, en calidad de secuestro, hasta tanto se resuelva en debida forma el trámite de oposición a la diligencia de secuestro sobre los automotores de placas WOU-100 y SZT-743, respectivamente, máxime que ya tiene asignación de fecha y hora para su realización.

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Veintidcho Civil Municipal de Bogotá,

**RESUELVE:**

Primero: Ante la instancia presentada por el señor Cristian López Moreno el interior de la diligencia de secuestro llevada a cabo el 29 de enero de 2021, en aplicación del numeral 5° del artículo 309 del Código General del Proceso, se deja al resero en calidad de secuestro respecto a los automotores de placas WOU-100 y SZT-743, respectivamente.

Segundo: Con base en el numeral que antecede, por secretaría, ofíciase a través del medio más expedito en tal sentido al Parquesiem Comercializadora y Distribuidora La Oveja y a la auxiliar de la jueza designada en el oficio de secuestro, Grupo Multigráficas y Asesorías en Bogotá S.A.S. Dejar en constancia del caso.

## **Observaciones de la falta de análisis del caso por parte del a quo:**

1. Lo que no analiza el despacho frente a la diligencia de secuestro realizada y que es la base de este negocio jurídico. Y que se desprende de la lectura del acta levantada, advertimos varios puntos, que resultan de gran importancia a la hora de tomar la decisión sobre la petición, siendo así tenemos:
  - a. A la diligencia de secuestro se hizo presente el opositor.
  - b. A la diligencia **no se hizo presente la parte interesada**, es decir la parte demandante o su apoderado judicial.
  - c. Una vez presentada la oposición al secuestro, el juez la aceptó, aunque esto no lo dejó en el acta lo cual genero una irregularidad y posteriormente lo hace a través de auto.
  - d. Notificada la aceptación de la oposición la **parte ejecutante interesada no se acreditó que haya insistido en el secuestro**.

Del análisis de cada una de las pruebas arrimadas individual y en conjunto encuentra este libelista, como pasa a verse, que la decisión de negar la oposición no encuentra justificación fáctica o jurídica, por el contrario los medios de prueba apuntan con certeza a apuntalar la posesión del opositor sobre los bienes de que trata la diligencia de secuestro:

### **A LAS CONSIDERACIONES:**

I. (...)

*“Por su parte, al interior del trámite de la oposición, se incorporó como documentos requeridos por el juzgado ante Finanzauto S.A., los siguientes:*

- *Título valor, pagaré, contrato de garantía mobiliaria, carta de autorización, autorización tratamiento de datos personales y solicitud de crédito (122897), sobre el automotor de placa WOU-100.*
- *Título valor, pagaré, contrato de garantía mobiliaria, carta de autorización, autorización tratamiento de datos personales y solicitud de crédito (72393), sobre el automotor de placa SZT-743.*
- *Mención expresa, consistente en que no era factible certificar quién había realizado el pago de las obligaciones”.*

En atención a las pruebas solicitadas por el despacho, no se encuentran encaminadas a probar la posesión en tanto que, en nuestro territorio patrio, doctrinaria y jurisprudencialmente con fundamento en el artículo 762 del Código Civil, es unánime la posición sobre los dos elementos, el animus y el corpus, y para este caso puntualmente los títulos valores solicitados en nada demuestran la posesión por el señor Cristóbal López Moreno.

- II. *“Además, la apoderada de la sucesora procesal Ana Audrey Reyes López, incorporó prueba documental relativa a la certificación emitida por Pan American Life de Colombia Compañía de Seguros S.A. (fol. 96), en donde informa que por concepto de indemnización por el seguro de vida No. 01838”*

En lo atinente con la prueba documental allegada por la sucesora procesal Dra. Ana Audrey Reyes López, no vincula de ninguna manera este aporte en lo que a la posesión sobre los vehículos nos atañe en esta oportunidad.

- III. *“De la misma manera, en audiencia celebrada el 10 de febrero de 2022, se escuchó en declaración a la sucesora procesal y a los testigos Juan de Dios Hortúa García, Jaime Barajas Bustos, William Hernández Rodríguez, Augusto Ríos Vargas y Riquelme Espinosa Correa.*

*En este punto, conviene analizar cada declaración rendida por los testigos, así:*

*En primer lugar, el señor Jaime Barajas Bustos, adujo que conoció al señor Cristóbal López Moreno ante la presunta compra que aquel realizó en el Concesionario Motorysa de esa ciudad (chasis); no obstante, al indagarse sobre si siquiera recordaba las placas de esos bienes no tenía tal información, a pesar de mencionar que en varias oportunidades se acercaba el supuesto opositor a enseñarle los aditamentos que había instalado a los rodantes.”*

Al tenor de lo expuesto dentro del análisis del testimonio rendido por el Sr. Barajas Bustos, respecto de no recordar la placa del vehículo se refería, es pertinente mencionar que en varias oportunidades fueron mencionadas por el señor juez y sobre todo cabe recalcar que dicha prueba corresponde a una de tipo documental, siento esta improcedente frente a su práctica.

- IV. (...)

*“A pesar de que mencionó que fue el opositor quien realizó en ese concesionario el pago de la cuota inicial de los dos chasis adquiridos, no generó certidumbre alguna relativa a que haya sido con dineros del señor Cristóbal López con que se efectuó la negociación, al punto que, su declaración, se ciñó a establecer que la propietaria inscrita, por toda lógica, era quien figura en la tarjeta de propiedad de cada rodante”.*

Respecto de esta pregunta realizada al señor Barajas Bustos, no infiere en nada demostrar si el pago lo realizó con dinero propio o prestado, ya que como lo he reiterado en los anteriores párrafos, lo que nos atañe no son este tipo de nimiedades, puesto que en nada altera la posesión que el opositor alega sobre los vehículos el demostrar de donde salió el dinero para pagar los dos chasis. Es más, aun cuando lograra demostrar que no lo pagó con su

dinero en nada alteraría el hecho cierto de que ha tenido la propiedad de manera pública, pacífica e ininterrumpida ha tenido bajo su posesión los vehículos de placas: placa WOU-100 y placa SZT-743.

- V. *“Aunado a lo dicho, si bien, le consta que el señor López Moreno fue quien retiró los automotores cuando se presentó la adquisición de los mismos, su dicho no enrostra la calidad en que lo hizo, esto es, si a título de propietario de simple tenedor”.*

De acuerdo con lo señalado anteriormente, es pertinente recordar que la jurisprudencia señala que, la prueba idónea para acreditar la propiedad de un vehículo automotor, es la tarjeta de propiedad del **vehículo**, documento público que no puede ser sustituido por otro.

Expresamente la Corte Suprema de Justicia, sobre los institutos de la propiedad, la posesión y la tenencia, ha dicho:

*“...tanto las leyes, como la jurisprudencia y la doctrina, en forma unánime han reiterado que, en relación con las cosas, las personas pueden encontrarse en una de tres posiciones, cada una de las cuales tiene diversas consecuencias jurídicas e igualmente le confiere a su titular distintos derechos subjetivos. Estas posiciones son:*

*1) Como mero tenedor, cuando simplemente ejerce un poder externo y material sobre el bien reconociendo dominio ajeno (art. 775 C.C.).*

*2) Como poseedor, cuando, además de detentar materialmente la cosa, tiene el ánimo de señor y dueño y quien, de conformidad con el artículo 762 del código citado, es reputado dueño mientras otra persona no justifique serlo.*

*3) Como propietario, cuando efectivamente tiene un derecho real en la cosa, con exclusión de todas las demás personas y que lo autoriza para usar, gozar y disfrutar del bien dentro de la ley y de la función social que a este derecho corresponde (art. 669 C.C.)”*

- VI. *“En virtud de estas manifestaciones, no se logra concretar bajo ninguna medida que el opositor fuese quien, en efecto, haya ejercido actos posesorios sobre los aludidos vehículos, al punto que, no se cuenta dentro del trámite con ningún tipo de documento que soporte la configuración del acto posesorio concreto del señor Cristóbal López Moreno con los negocios celebrados ante el Concesionario Motorysa”.*

Cuando hablamos de prueba sumaria en lo referente a los procesos judiciales es para todo medio probatorio que se haga valer frente a los sujetos que intervienen no hayan operado los principios de publicidad y contradicción, por tanto, puede ser un interrogatorio de parte extraprocesal o una inspección judicial practicada extrajudicialmente o judicialmente o una dictamen pericial extrajudicial o judicial o testimonios recibidos por el

opositor en documento en la forma autorizada en el artículo 188 del Código General del Proceso, el cual se entenderá rendido bajo la gravedad del juramento.

El Código General del Proceso no define lo que debe entenderse por prueba sumaria, su noción ha sido precisada por la doctrina y la jurisprudencia nacionales.

La Corte Suprema de Justicia, sobre el particular, señala:

*“Así, para Antonio Rocha Alvira, la prueba sumaria es aquella que aún no ha sido controvertida por aquel a quien puede perjudicar, y de conformidad con la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia, la prueba sumaria es plena prueba, lo que quiere decir que debe reunir las mismas condiciones de fondo de cualquier prueba, que sea pertinente o conducente, esto es, que sea la adecuada para demostrar un hecho o un acto jurídico concretos. En ese sentido la doctrina ha sido uniforme en señalar que la prueba sumaria suministra al juez la certeza del hecho que se quiere establecer en idénticas condiciones que lo hace la plena prueba, con la diferencia que la prueba LA OPOSICIÓN A LA MEDIDA CAUTELAR DEL SECUESTRO 664 sumaria no ha sido sometida a contradicción, ni conocimiento o confrontación por la parte contra quien se quiere hacer valer”*

VII. *“Luego, el testimonio del señor Juan de Dios Hortúa García, se centró en establecer que, entre el testigo y el opositor, se configuró una relación comercial por aproximadamente diez (10) años, esta, derivada del transporte de fruta y la compra de producto.*

*Por esto, sobre el bien de placa WOU-100, declaró haber sido el conductor a quien se le aprehendió el rodante al momento en que se transportaban a cargar el mismo con fruta, no obstante, no logró enrostrar en su manifestación que el señor Cristóbal López Moreno fuese en efecto, el poseedor del bien, al punto que, se generó una inconsistencia en si acompañaba o no al opositor a cancelar las cuotas del crédito ante Finanzauto, al punto que, no le constaba siquiera el lugar a donde presuntamente se dirigían, mes a mes, a sufragar la cuota.”*

Frente a esta afirmación, recordemos que nada prueba el pago de créditos por parte del señor López Moreno, en tanto que no estamos probando la propiedad de los vehículos si no, la posesión de los mismos, entendida como el corpus y el animus. El corpus es el cuerpo de la posesión, esto es el elemento material, objetivo, los hechos físicamente considerados con que se manifiesta la subordinación, en que una cosa se encuentra respecto del hombre. El animus, por su parte, es el elemento interno o subjetivo, es el comportarse “como señor y dueño” del bien, cuya propiedad se disfruta.

VIII. *“En virtud de esa manifestación, a pesar de que el testigo mencionó que consideraba al opositor como el legítimo poseedor del bien, su declaración*

*no aporta la suficiente convicción al operador judicial para dar por cierta la manifestación del acto posesorio, en este caso, frente al automotor de placa WOU-100.*

*A continuación, el señor William Hernández Rodríguez, expuso que el señor Cristóbal López es su cuñado, que, según su entender, el opositor canceló el vehículo de placa SZT-743 a cuotas, sin constarle más información. Seguido, informó que él le prestó dinero (\$4.000.000.00) para presuntamente el pago de una de las cuotas del crédito de vehículo (no individualizó sobre cuál)".*

*A la par, no le consta el estado de la deuda, como tampoco, el lugar donde se hacían los pagos o quien ejercía actos de administración sobre los bienes, por ende, la manifestación del testigo, que, si bien, aporta información sobre presuntos actos de posesión no concretan aspectos mínimos, como fechas, negocios, mantenimientos u similares sobre los automotores, al punto, que, no individualizan los bienes objeto de oposición, pues se hablan de los vehículos sin tener la certeza de que sean los que enrostran esta oposición.*

*Entre tanto, a pesar de que le consta el lugar de nacimiento o de actividad comercial del opositor, como del movimiento que ejerce con uno de los vehículos, no enrostra actos convincentes relativos a establecer desde cuándo inició el señor Cristóbal López actos de posesión".*

Respecto del recorrido anterior, llegamos a la conclusión de que el elemento que diferencia la tenencia de la posesión es el animus, pues en aquella, quien detenta la cosa no tiene 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 física del bien como la intención de tenerla como dueño, situación que se cumple con el señor Cristóbal López Moreno, en tanto que, el testigo manifestó reconocerlo como poseedor de los vehículos automotores.

*IX. En particular, el testigo indicó que el señor Cristóbal López, le debía sumas de dinero a la señora Ana Cecilia López Reyes (Q.E.P.D.), sin que especificara por qué motivos o si eran derivados de los créditos que figuran sobre los automotores.*

*Luego, el señor Augusto Ríos Vargas, en su condición de operario de la Empresa Furgones y Carrocerías Apolo, manifestó que, presuntamente, realizó el proceso de carrozado a los vehículos que el señor Cristóbal López llevaba a esa sociedad; sin embargo, en su declaración, no individualizó ni entregó fechas concretas como los valores asumidos por el opositor sobre esos bienes, como tampoco, en los presuntos arreglos que con posterioridad se realizaron sobre los automotores.*

*Además, puntualmente desconoció el testigo la calidad del señor Cristóbal López Moreno sobre los bienes aludidos, pues no le constó lo relativo a establecer quién era el propietario.*

Lo dicho por el testigo no desvirtúa que el señor Cristóbal López Moreno sea la persona que posea los vehículos y que ejerce ánimo de señor dueño, es decir, que él realiza todos los actos propios de una persona que es propietaria, tales como el mantenimiento y conservación de los vehículos, los explota económicamente para su beneficio, asume las cargas propias como pago de mantenimientos y demás, en fin, actúa como si él fuera el dueño, lo que necesariamente implica que la verdadera dueña se desentendió de la propiedad de ella o en su defecto la abandonó.

X. *Aún, cuando se menciona por parte del testigo que les constó en su momento el proceso de instalación de la parte trasera de los automotores (estacas), también según lo indicado por testigo en diligencia de 29 de enero de 2021, no se entrevé que tal acto hubiese sido ante la gestión y pago del opositor, al punto que, de ser una razón de alto impacto económico, ni siquiera se presentó la factura que demuestre que ese actuar fue cubierto por el patrimonio del señor Cristóbal López Moreno.*

*Precisamente, a pesar que no se desconocen los negocios entre la Compañía y el opositor, no se logró extender esos efectos, puntualmente, a actos de señorío sobre los vehículos de placa SZT-743 y WOU-100, pues en cierto momento de la recepción del testimonio, la misma se tornó confusa y no se logró, como ya se dijo, individualizar el tipo de servicio prestado.*

*En este sentido, siendo que se generó una declaración testimonial, llama la atención del despacho que, siendo una sociedad legalmente constituida, el opositor no aportó e incumplió el postulado probatorio contenido en el artículo 173 del Código General del Proceso, al no adjuntar la prueba documental que diera cuenta de cada servicio facturado y presuntamente prestado a los vehículos objeto de esta discusión, siendo ese el resorte probatorio más eficaz para la obtención de información que permita dilucidar y generar actos de posesión frente a Cristóbal López Moreno, misma que resulta difícil de constituir a través de un testimonio*

El fundamento radica en que, el señor Cristóbal López viene ejerciendo posesión de los vehículos desde el momento que os chasis fueron entregados y posteriormente el señor López les mando instalar la carrocería, de lo cual se deduce que ha ejercido la tenencia del referido de los bienes objeto de este litigio predio con ánimo de señor o dueño acorde a lo previsto por el artículo 762 de C.C.

XI. *“Finalizando la etapa de la recepción de testimonios, el señor Riquelme Espinosa Correa, señaló que, no le constaban las fechas en que se habían adquirido los rodantes, sumado a que, tampoco logró individualizar los mismos, a pesar de haber señalado que había conducido uno de estos.*

*Aunque mencionó que los vehículos por sus características eran usados para el transporte de alimentos, concretamente no generó convicción alguna de que el opositor fuese el poseedor regular de los mismos, pues en línea del análisis del testigo no aportó información que realizara puntualmente el animus y corpus.*

*Adicionalmente, el testigo entregó información hasta ese momento desconocida, consistente en que, presuntamente, el señor Cristóbal López Moreno negoció el automotor de placa SZT-743 con José Edgar Achury desde el año 2017 por la suma de \$60.000.000,00, generándose así, mayores confusiones acerca de si para el momento en que se produjo la aprehensión del rodante realmente el opositor ejercía actos de posesión, acrecentando más la incertidumbre, del por qué si ese bien se encontraba pago para el año 2014, en virtud de esa negociación, ¿por qué no se hizo el traspaso por cuenta de la señora Ana Cecilia López Reyes (Q.E.P.D)?.*

Importante, resaltar lo afirmado por este testigo quien informo al despacho en respuesta a una pregunta del abogado de una de las interesadas que el señor Cristóbal López, había vendido uno de los carros al señor Alex Achuri, no se puede pasar desapercibida tamaña información por cuanto es cierto que el señor Cristóbal había vendido unos de los carros justo antes de ser aprehendidos, que como causa de este hecho o de la aprehensión mejor el negocio no fue posible realizarse, como se puede observar el señor Cristóbal López se comporta como señor y dueño.

XII. *“Continuando, el aquí opositor tampoco logró demostrar desde qué momento detenta la posesión de los bienes, menos, la manera en que sufragó los montos mensuales de cada cuota derivada de los créditos adquiridos en vida por la señora Ana Audrey Reyes López. Analizadas las anteriores declaraciones, en lo concerniente a la valoración de cada prueba, en amparo de lo preceptuado por el artículo 176 del Código General del Proceso, no se logra entramar actos posesorios concretos sobre los vehículos de placa SZT-743 y WOU-100, pues a pesar del dicho de cada uno de los declarantes, existe en este asunto prueba documental que da cuenta de otro tipo de situación, esto, porque no se sustrae de cada declaración un sustento preciso e individualizado de los actos que ejerció el señor Cristóbal López Moreno”.*

Conforme a lo anteriormente descrito en el auto, si la discusión e interrogatorio gira entorno al pago de unas sumas de dinero adeudadas más no, a probar la posesión alegada por mi mandante señor Cristóbal López. Queda claro que no se pone en duda que éste ostenta la calidad que lo señala como poseedor irregular.

XIII. *“Entre tanto, de la declaración rendida por la sucesora procesal, Ana Audrey Reyes López, aquella manifestó que la relación entre la señora Ana Cecilia López Reyes (Q.E.P.D) y Cristóbal López Moreno era muy cercana,*

*no obstante, desconoce los por menores de negocios, adquisiciones y similares.*

*Concretamente, relató que cuando se generaban órdenes de comparendo sobre esos bienes, era la señora Ana Cecilia López Reyes (Q.E.P.D) quien pagaba los mismos, al punto que, tales actos desencadenaron en discusiones entre aquella y su progenitora.*

*Argumentó, además, que su hijo acompañó en varias oportunidades a su progenitora a sufragar las cuotas vencidas y en mora del crédito de los automotores, considerando que, era ella la propietaria de esos rodantes al realizar ese tipo de actos”.*

Es fundamental determinar frente a la demandante en este proceso que, al no presentar insistencia acepto totalmente la decisión del despacho, y por tanto, no hay lugar a estudiar nuevamente si prospera o no la oposición alegada la cual ya prospero, además no presento pruebas, se hizo presente en la diligencia de secuestre a través de su apoderado quien acepto la oposición y no insistió en el secuestre lo cual consta en el acta, ahora bien, al aceptar el secuestre y no insistir acepta la posesión que el señor Cristóbal López viene ejerciendo de los vehículos.

XIV. *“En lo demás, la declaración tampoco aporta suficiencia probatoria para el propósito del trámite de oposición, al punto que, mucha de la información brindada no resultó completa y, además, se partieron de supuestos de terceros, es decir, la declarante manifestó no constarle una gran variedad de situaciones.*

*Sin perjuicio de lo hasta aquí dicho, algunos testigos mencionaron que el señor Cristóbal López Moreno pagó algunas de las cuotas de los créditos de los vehículos. Así, a pesar de que no se determinó frente a qué automotores se hicieron esos pagos, o si en efecto eran para esos automotores; dicho actuar genera una condición especial a verificar y es la relativa al por qué si el opositor considera ser el poseedor de los automotores, éste a su vez, con base en qué obligación realizaba presuntos pagos a créditos que no figuraban a su nombre”.*

De lo anterior como no hay lugar a duda sobre la posesión que ejerce el señor Cristóbal López puesto que no fue desvirtuada por su propietaria, que es lo que debieron haber demostrado como interesada por el contrario se reafirmó la misma, y la discusión e interrogatorio giro entorno al pago de unas sumas de dinero adeudadas mas no se puso en duda la posesión alegada por mi mandante señor Cristóbal López.

XV. *“Decididamente, ese actuar no enrostra un acto concreto de posesión, por el contrario, esos pagos realizados a las obligaciones de la señora Ana Cecilia López Reyes no ostentan una cadena propia de*

*legitimación, en otras palabras, no obra documento o prueba que demuestre el por qué el señor Cristóbal López Moreno realizaba pagos de obligaciones de terceros a favor de Finanzauto S.A.*

*Así, una vez más, no se observó del conjunto del material documental, un referente siquiera sumario que denote posesión exclusiva en cabeza del señor Cristóbal López Moreno sobre los vehículos descritos con anterioridad, además, porque los escritos que aquel presentó no enrostran ni individualizan actos concretos suficientes sobre los dos (2) vehículos frente a los que ejercita el derecho de oposición al secuestro. Nótese que, no se evidencia de la prueba enviada por Finanzauto S.A., que, en efecto, el aquí opositor fuese el encargado del pago de las cuotas de los créditos Nos. 122897 y 72393, respectivamente, como, además, documento en el que aquel adquiriera determinada obligación como avalista, codeudor u algún otro extensivo de solidaridad al respecto”.*

A esta observación se reitera como ya se había dicho anteriormente que, el señor Cristóbal López viene ejerciendo posesión de los vehículos desde el momento que los chasis fueron entregados y posteriormente se les mando instalar la carrocería, de lo cual se deduce que ha ejercido la tenencia de los bienes objeto de este litigio ejerciendo actos con ánimo de señor o dueño acorde a lo previsto por el artículo 762 de C.C.

XVI. *“En este orden, llama también la atención del despacho que, sobre el automotor de placa SZT-743, se realizó el pago total de la deuda para el año 2014 (pág.83), sin que durante los cinco (5) años siguientes, el aquí opositor, hubiese intentado siquiera solicitar a la señora Ana Cecilia López Reyes el trámite de traspaso de ese automotor, honrando así el supuesto acuerdo que sirvió de base para instaurar el trámite de oposición que aquí se decide.*

*En consonancia con lo anterior, del material probatorio del crédito restante, esto es, del número 122897, el mismo se encuentra cancelado desde el 20 de agosto de 2020, no obstante, en virtud de la documental adjunta por la señora Ana Audrey Reyes López, junto con la reclamación de la póliza de vida, queda en evidencia que el crédito fue cancelado en su totalidad por la vigencia y reclamación de la póliza de grupo deudores en amparo del fallecimiento de la titular de la acreencia, por ende, no se observa ningún otro tipo de prueba que demuestre lo contrario.*

*Por añadidura, lo que sí aparece claro, es que la demandada sí era la propietaria de esos automotores, no obstante, se desprende que, entregó la tenencia sobre los bienes al aquí opositor, al punto que, no se demostró con certeza la razón del pago del señor Cristóbal López Moreno de un número no demostrado de cuotas a los créditos de la señora Ana Cecilia López Reyes, es decir, si se efectuaban por interés propio del ahora opositor o por delegación o gestión de administración*

*sobre dichos vehículos a nombre de la demandada”.*

En lo atinente a la propiedad de los vehículos por parte de la señora Ana Cecilia López Reyes, no es causal de controversia pues es un hecho que se probó con los documentos de propiedad que deben reposar dentro del expediente del proces, ahora, frente a la posesión es menester recordar que esta no fue desvirtuada por la señora López Reyes en vida, que es lo que debieron haber demostrado como interesada por el contrario se reafirmó la misma, y la discusión e interrogatorio giro entorno al pago de unas sumas de dinero adeudadas mas no se puso en duda la posesión alegada por mi mandante señor Cristóbal López.

XVII. *“Por lo anterior, en apego de lo dispuesto en el aludido artículo 176 ibídem, tanto los testimonios como la declaración de parte, aunado al material probatorio, no enrostran con suficiencia la calidad de poseedor sobre el señor Cristóbal López Moreno frente a los automotores antes descritos, pues dichas declaraciones resultaron confusas, en el entendido que no fueron concretas en establecer fechas o siquiera sobre qué automotores se ejercían los actos de posesión.*

*Igualmente, en la declaración de la sucesora procesal de la demandada, también se informó que la obligada y deudora de los créditos prendarios tuvo que adquirir otras deudas para lograr cancelar las cuotas que se encontraban en mora sobre los automotores, aspecto que genera duda sobre la condición ejercida por el señor Cristóbal López Moreno.*

*En gracia de discusión, a pesar de que el apoderado de la parte opositora intentó consolidar actos quietos, pacíficos e ininterrumpidos por cuenta del señor Cristóbal López Moreno sobre los automotores de placa SZT-743 y WOU-100, respectivamente, cada declaración no determinó ni configuró un lapso concreto o una constante evidencia de dichos actos, al punto que, aquellos se evidenciaron como ocasionales, esto, por el tipo de declaración rendida”.*

De lo anterior se concluye que los testimonios son totalmente enfáticos respecto de la posesión del señor Cristóbal, afirman que ha venido poseyendo los vehículos objeto del presente proceso, manifestando con seguridad que lo hace de manera pública, pacífica e ininterrumpida, e incluso se demostró cual es la Génesis de este negocio y que el señor Cristóbal López, ostenta los dos elementos básicos de la posesión, es decir, el animus y el corpus lo cual no fue desvirtuado.

Así las cosas, se concluye que debe prosperar la oposición:

**Primero:** Porque el interesado en el momento de la diligencia no insistió, en el secuestre.

**Segundo:** Porque en la fase probatoria que debió darse en los siguientes cinco días la **parte interesada**, tenía la carga de la prueba, es decir, demostrar que el señor Cristóbal López no es poseedor material, por el contrario, demostró con las pruebas testimoniales que la posesión que ejerce es publica, pacífica e ininterrumpida.

El Despacho y la interesada centraron su interés en demostrar y así lo realizaron en las preguntas en el interrogatorio “Vieron ustedes a nombre de quien estaba los documentos...”, con estas preguntas en gracia de discusión se prueba la propiedad, mas no la posesión; pues esta son hechos positivos es estar en contacto con la cosa lo que quedó totalmente demostrado incluso así lo afirma el togado.

Por lo expuesto solicito al despacho se deje sin efecto alguno, el auto que desestima la oposición, en razón a, como lo dice la Corte Suprema de Justicia “La posesión material es lo preponderante y no puede ser aniquilada, dado que sin ella "no se concibe la vida humana" y se acceda a declarar probadas las pretensiones de mi mandante.

## **FUDAMENTOS JURIDICOS**

Debe recordarse que el artículo 762 del Código Civil, define la posesión así:

“La posesión 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”

Por su parte la doctrina ha señalado:

“Los dos elementos clásicos de la posesión son el corpus y el animus. El corpus es el poder físico o material que tiene una persona sobre una cosa. Son los actos materiales de tenencia, uso y goce sobre la cosa, como dicen PLANIOL y RIPERT. El poder de hecho sobre la posesión no significa que el poseedor tenga un contacto físico o material con el bien.“(...)

“Ese poder de hecho significa un señorío efectivo de nuestra voluntad sobre los bienes, voluntad de tenerlos. El mero contacto material con una cosa no significa su señorío o poder de hecho en la teoría de la posesión. Por esa misma razón el poseedor tiene la posesión aunque el objeto esté guardado o retirado de su poder físico. “(...)

“El animus es el elemento psicológico o intelectual de la posesión. Consiste en la intención de obrar como señor y dueño [animus domini] sin reconocer dominio ajeno. El animus es una conducta del poseedor que puede manifestarse en el título que la origina y supone que obra como un verdadero propietario aunque no tenga la convicción de serlo, como ocurre con el ladrón a quien nadie le niega su calidad de poseedor.”

Así las cosas, la carencia de titularidad de la propiedad del bien respecto del cual se predica el daño, y la ausencia de la calidad de legítimo poseedor, contraviene, en el caso sub-examine, el principio de interés para pedir y el de la legitimación en la causa (legitimatio ad causum), según el cual, quien formula peticiones en el proceso debe tener interés legítimo, serio y actual en la declaración que se persigue, por cuanto existen peticiones que sólo corresponde hacerlas a ciertas personas y frente o contra otras determinadas, y no por o contra la demás.

La prueba idónea para acreditar la propiedad de un vehículo automotor, es la tarjeta de propiedad del vehículo, documento público que no puede ser sustituidos por otro, como lo prescribe el artículo 256 del Código General de Proceso, toda vez que se trata de un requisito ad substantiam actus.

Respecto a la posesión se deben demostrar el animus y el corpus y que la posesión sea pública, pacífica e ininterrumpida, esto es, existe prueba testimonial, y documental, verbi gracia, facturas que comparendos que demuestren esa condición, por parte del señor Cristóbal López.

### **Doctrina:**

Tratado sobre: “La oposición a la medida cautelar del secuestro y las consecuencias de su prosperidad o rechazo en los procesos donde se subasten bienes”

Carlos Alberto Colmenares Uribe: Entre otros: Doctor en Administración, Hacienda y Justicia en el Estado Social, Universidad de Salamanca, 2017  
Magister en Derecho Procesal Contemporáneo, Universidad de Medellín 2016.

Abogado egresado de la Universidad Libre – Seccional Cúcuta, Suman cun Laudem, Ex decano de la facultad de derecho de la Universidad Libre seccional Cúcuta, Ex rector de la Universidad Libre Seccional Cúcuta, Asesor externo de la Escuela Judicial Rodrigo Lara Bonilla, profesor Universitario de Pregrado y postgrado, conferenciante nacional e internacional de Derecho Procesal, Conjuez del Honorable Tribunal Superior de Cúcuta- Sala Civil, Presidente del Capítulo Norte de Santander- del Instituto Colombiano de Derecho Procesal-, Magister en Derecho Procesal, Abogado litigante. Miembro del Instituto Colombiano e Iberoamericano de Derecho Procesal, Investigador de temas de Derecho Procesal.

**Derecho Comparado:**

En situación similar dentro del proceso RAD. 110014003068201800389  
JUZGADO CUARTO CIVIL DEL CIRCUITO BOGOTÁ D. C. NUEVE (09) de  
JUNIO de DOS MIL VEINTE (2020).

Del señor Juez,



**MÁRYURI MEJÍA SÁNCHEZ**

C.C. N° 1.098.666.785

T.P. N° 331307 del C.S de la J.

# LA OPOSICIÓN A LA MEDIDA CAUTELAR DEL SECUESTRO Y LAS CONSECUENCIAS DE SU PROSPERIDAD O RECHAZO EN LOS PROCESOS DONDE SE SUBASTEN BIENES\*

---

Carlos Alberto Colmenares Uribe\*\*

La oposición<sup>1</sup> es un instrumento procesal brindado por el legislador a todas las personas naturales, jurídicas o patrimonios autónomos que puedan resultar afectadas en relación con los bienes sobre los cuales se ejerce posesión material o tenencia, siempre que pese sobre los mismos una medida cautelar, más concretamente el secuestro.

Sobre las medidas cautelares de embargo y secuestro, la Corte Constitucional, ha señalado que:

“[e]l embargo y el secuestro tienen, en relación con el proceso, una finalidad: la de conservar unos bienes, impidiendo que de ellos disponga su dueño o poseedor. Se trata, en últimas, de asegurar que respecto de esos bienes se

---

\* El presente artículo de investigación hace parte del proyecto de investigación “El embargo de la posesión material conforme al Código General del Proceso” desarrollado por el Grupo de Investigación en Derecho Procesal de la Universidad Libre Seccional Cúcuta, Colombia, adscrito a la macrolínea de investigación “Sociedad y posconflicto”, línea de facultad “Derechos humanos, justicia y construcciones de paz”, línea de programa “Derecho, Estado, cultura y sociedad”. El autor agradece la contribución al proceso investigativo de Jessica Tatiana Jiménez Escalante.

\*\* Doctor en Derecho *Cum Laudem* de la Universidad de Salamanca. Magister en Derecho Procesal de la Universidad de Medellín. Abogado egresado de la Universidad Libre, *Suman Cum Laudem*. Profesor investigador, líder del Grupo de Investigación de Derecho Procesal de la Universidad Libre Seccional Cúcuta.

<sup>1</sup> El Código General del Proceso regula la oposición a la diligencia de entrega y secuestro en los artículos 309 y 596.

cumpla la decisión que finalmente se adopte. El embargo y el secuestro sacan los bienes del comercio”<sup>2</sup>.

En otro pronunciamiento de esta Corte, se dijo sobre la naturaleza de las medidas cautelares, lo siguiente:

“[e]n nuestro régimen jurídico, las medidas cautelares están concebidas como un instrumento jurídico que tiene por objeto garantizar el ejercicio de un derecho objetivo, legal o convencionalmente reconocido (por ejemplo el cobro ejecutivo de créditos), impedir que se modifique una situación de hecho o de derecho (secuestro preventivo en sucesiones) o asegurar los resultados de una decisión judicial o administrativa futura, mientras se adelante y concluye la actuación respectiva, situaciones que de otra forma quedarían desprotegidas ante la no improbable actividad o conducta maliciosa del actual o eventual obligado”<sup>3</sup>.

El embargo saca los bienes del comercio, en tanto que el secuestro restringe su comerciabilidad, puesto que el propietario pierde la facultad de administración y disposición sobre el mismo, pues tales prerrogativas quedan en cabeza del secuestre mientras se dirime el litigio.

La oposición a la medida cautelar del secuestro y las consecuencias de la prosperidad o rechazo en los procesos donde se subasten bienes, requiere previamente ocuparnos de los institutos de la posesión y la tenencia previstos en los artículos 762 y 775 del Código Civil Colombiano, partiendo del hecho cierto e indiscutible de que a la medida cautelar se podrán oponer el poseedor material o el tenedor, haciendo la advertencia que podrá ser un tenedor que emane derechos del demandado o de un tercero que tenga la calidad de poseedor material.

En efecto, el artículo 762 del Código Civil, define la posesión como:

“...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”. Dicho de otra manera, “es un poder de hecho ejercido sobre las cosas, que produce efectos jurídicos, que implica la realización de actos positivos sobre la cosa. En ello consiste

---

<sup>2</sup> Corte Constitucional. Sentencia C-255 del 27 de mayo de 1998. M.P. Carmenza Isaza de Gómez. Expediente No. D-1878.

<sup>3</sup> Corte Constitucional. Sentencia C-054 del 6 de febrero de 1997. M.P. Antonio Barrera Carbonell. Expediente No. D-1384.

comportarse frente al bien como si fuera el dueño de acuerdo con la norma”<sup>4</sup>.

Se puede afirmar inequívocamente que, de la norma citada, se desprende que la posesión es “la tenencia de una cosa determinada con ánimo de señor o dueño”. De aquí se infieren sus dos elementos esenciales: el *corpus* y el *animus*. El *corpus* es el cuerpo de la posesión, esto es el elemento material, objetivo, los hechos físicamente considerados con que se manifiesta la subordinación, en que una cosa se encuentra respecto del hombre. El *animus*, por su parte, es el elemento interno o subjetivo, es el comportarse “como señor y dueño” del bien, cuya propiedad se disfruta.

En nuestro territorio patrio, doctrinaria y jurisprudencialmente con fundamento en el artículo 762 del Código Civil, es unánime la posición sobre los dos elementos, el animus y el corpus, esto es, el elemento interno, psicológico, la intención de ser dueño, que por escapar a la percepción directa de los sentidos es preciso presumir de la demostración plena e inequívoca de los actos materiales y externos ejecutados continuamente y por todo el tiempo que dure la posesión y que constituyen la manifestación visible del señorío, de los que puede presumirse la intención o voluntad de hacerse dueño, mientras no aparezcan otros que demuestren lo contrario, como se puede extraer de la lectura del artículo 946 del mismo código, y el elemento externo, la detención física o material de la cosa. Estos dos elementos inexorables deben ser acreditados probatoriamente por el prescribiente para que esa posesión como presupuesto de la pretensión de pertenencia, junto con los otros requisitos señalados, lleve al juzgador a declarar la prescripción adquisitiva alegada para adquirir el derecho de dominio.

Por ello, nuestra legislación colombiana contempla dos especies de usucapición: la ordinaria y la extraordinaria (Código Civil, art. 2527). Para adquirir una cosa por prescripción ordinaria, se necesita “posesión regular no interrumpida, durante el tiempo que las leyes requieren” (Código Civil, art. 2528), lo cual significa que es necesario contar con una posesión sin interrupciones, por el tiempo previsto en la ley, y que, además, proceda de justo título y haya sido adquirida de buena fe (Código Civil, art. 764). Por otra parte, la adquisición de las cosas por usucapición extraordinaria requiere, asimismo, posesión no interrumpida por el término que fije la ley, pero no exige título alguno. En ella se presume la buena fe (Código Civil, art. 66), no obstante, la ley

<sup>4</sup> Corte Constitucional. Sentencia T-302 del 28 de abril de 2011. M.P. Juan Carlos Henao Puentes. Expediente No. T-2635345.

civil contempla la posibilidad de presumir la “mala fe” del poseedor, cuando exista un título de mera tenencia. Esta última presunción puede desvirtuarse (Código Civil, art. 2531).

Por su parte, expresamente en el artículo 775 del Código Civil se desprende la calidad de tenedor a quien reconozca dominio ajeno. Por ser tan contundente el art. 775 del *Código Civil*, más adelante me ocupare expresamente del arrendatario que emana derechos del arrendador demandado en el proceso ejecutivo, siendo un tenedor por reconocer dominio ajeno.

Expresamente la Corte Suprema de Justicia, sobre los institutos de la propiedad, la posesión y la tenencia, ha dicho:

“...tanto las leyes, como la jurisprudencia y la doctrina, en forma unánime han reiterado que, en relación con las cosas, las personas pueden encontrarse en una de tres posiciones, cada una de las cuales tiene diversas consecuencias jurídicas e igualmente le confiere a su titular distintos derechos subjetivos. Estas posiciones son: 1) Como mero tenedor, cuando simplemente ejerce un poder externo y material sobre el bien reconociendo dominio ajeno (art. 775 C.C.). 2) Como poseedor, cuando, además de detentar materialmente la cosa, tiene el ánimo de señor y dueño y quien, de conformidad con el artículo 762 del código citado, es reputado dueño mientras otra persona no justifique serlo. 3) Como propietario, cuando efectivamente tiene un derecho real en la cosa, con exclusión de todas las demás personas y que lo autoriza para usar, gozar y disfrutar del bien dentro de la ley y de la función social que a este derecho corresponde (art. 669 C.C.)”<sup>5</sup>.

Luego del recorrido anterior, llegamos a la conclusión de que el elemento que diferencia la tenencia de la posesión es el *animus*, pues en aquella, quien detenta la cosa no tiene 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 física del bien como la intención de tenerla como dueño.

Ahora, para hablar de oposición en los procesos que implican el remate de bienes es presupuesto obligatorio el secuestro del bien, toda vez que al realizar dicha actividad es que los poseedores materiales o tenedores tienen la primera oportunidad para hacer valer sus derechos y se habla de primera porque tienen una segunda oportunidad, ya que es posible que el tercero poseedor que no estuvo presente en la diligencia de secuestro solicite al juez del conocimiento,

<sup>5</sup> Corte Suprema de Justicia. Sentencia del 29 de agosto del 2000. M.P. Jorge Santos Ballesteros. Expediente No. 6254.

dentro de los veinte (20) días siguientes a la práctica de la diligencia, si lo hizo el juez de conocimiento, o a la notificación del auto que ordena agregar el despacho comisorio cuando se trata del comisionado, que se declare que tenía la posesión material del bien al tiempo en que aquella se practicó, y obtiene decisión favorable. Igualmente tendrá la segunda oportunidad de promover el incidente el tercero poseedor que haya estado presente en la diligencia sin la representación de apoderado judicial, pero el término para hacerlo será de cinco (5) días.

Esa oposición por parte del poseedor o tenedor puede hacerse de manera personal sin intervención de abogado, es decir, es una excepción al derecho de postulación, lo cual es posible demostrar que la condición de tenedor o de poseedor con simples pruebas sumarias.

Sobre la intervención sin acompañamiento de abogado, la Corte Constitucional, dijo:

“La ley permite a tenedores y opositores intervenir directamente, sin necesidad de contar con la asistencia de un abogado, pero como quiera que contra las decisiones que se adoptan cabe interponer recursos judiciales, la garantía judicial plena se restablece de inmediato y no ocasiona fatalmente indefensión, máxime si se tiene presente que los factores determinantes de la condición de tenedor o de poseedor pueden ser demostrados con simples pruebas sumarias. La imperiosa necesidad de impedir que se modifique el statu quo o que se erosione la tutela efectiva de los derechos, no podría lograrse de otra manera igualmente eficaz y menos lesiva de los derechos de las personas afectadas con la temporal restricción del más pleno ejercicio de los derechos procesales. El sacrificio que se impone no es excesivo, pues, además de que tenedores y poseedores pueden directamente exhibir su condición y alegar los hechos que les constan, las decisiones del juez o del comisionado pueden ser objeto de diversos recursos, para lo cual pueden designar a un abogado que los asista”<sup>6</sup>.

De manera que, nuestra legislación permite formular la oposición al tercero de manera directa para hacer valer sus derechos, inclusive, éste puede interponer los recursos de reposición y apelación, pero, ya en la alzada, debe hacerlo por conducto de abogado, si el asunto es de menor o mayor cuantía.

Sobre este particular, es importante destacar que siempre es obligatorio practicar el interrogatorio al opositor, entonces, si ese opositor tiene contacto

---

<sup>6</sup> Corte Constitucional. Sentencia C-733 del 21 de junio del 2000. M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz. Expediente No. D-2725.

con la cosa y no reconoce a nadie como dueño, desprendiéndose de sus respuestas que mantiene una posesión pública, pacífica e ininterrumpida, siendo respaldados con los demás medios probatorios, bien sea prueba sumaria o de persona que concurran al momento de la práctica del secuestro, la probabilidad más alta es que esa oposición triunfe porque un buen interrogatorio puede inferir si el opositor es un verdadero poseedor material o si reconoce dominio ajeno.

Si formulada la oposición está presente el opositor, se deberá practicar obligatoriamente el interrogatorio a este, pues nadie mejor que el opositor para explicar si ciertamente es un poseedor material o si, por el contrario, reconoce dominio ajeno.

Para lo anterior, quien formula el interrogatorio, debe tener una hipótesis definida de si existe, o no, un poseedor en poder del bien y la razón del mismo, corroborar o desvirtuar si el opositor es un verdadero poseedor material o qué relación tiene con la cosa. En esa relación de pregunta y respuesta lo que se busca es que el interrogado responda de manera clara y directa e informe sobre las consecuencias de su desacato, aunado a lo cual el juez o comisionado, según sea el caso, puede pedir explicaciones sobre el sentido y los alcances de las respuestas.

Lo anterior cobra importancia cuando se trata de comuneros o herederos, porque en la relación directa del sujeto con la cosa –esto es, la condición de poseedor material que implica inexorablemente el *animus* y el *corpus*–, debe quedar que el opositor no se comporta ni como comunero ni heredero y que siempre ha poseído materialmente el bien común o parte de él. De igual modo, debe corroborarse que su explotación económica no se produce por acuerdo con los demás comuneros o por disposición de autoridad judicial o del administrador de esa comunidad, que lisa y llanamente tiene contacto con la cosa y desconoce dominio ajeno y se comporta como un poseedor material, con posibilidades jurídica, incluso, de demandar la declaración de pertenencia, según los términos del artículo 375.3 del Código General del Proceso.

Ahora, en caso de prosperar la oposición formulada por apoderado, sin estar presente el opositor en la diligencia de secuestro, éste deberá obligatoriamente absolver interrogatorio ante el juez de conocimiento durante la fase probatoria del procedimiento generado a partir de la insistencia en la entrega del bien. Pero ¿Qué sucede si se decreta el interrogatorio para el opositor que no estuvo presente en la diligencia en la que prosperó su oposición y este no comparece?

La regla general de la inasistencia del citado a la audiencia, señala que, su inasistencia, la renuencia a responder y las respuestas evasivas, hacen presumir ciertos los hechos susceptibles de prueba de confesión sobre los cuales versen las preguntas asertivas admisibles contenidas en interrogatorio escrito, o si no existe interrogatorio escrito, se presumirán como ciertos los hechos susceptibles de confesión contenidos en la demanda y en las excepciones de mérito o en sus contestaciones, y en todo caso, si las preguntas no fueren asertivas o no fueren susceptibles de confesión, tal conducta se apreciará como un indicio grave en contra de la parte citada. Sin embargo, cuando se trata del opositor que no estuvo presente en la diligencia en la que prosperó su oposición, si no responde al interrogatorio o no asiste a la práctica del mismo, se tendrá por cierto que el opositor no es poseedor, como lo dispone expresamente el artículo 198.6 del Código General del Proceso<sup>7</sup>.

## **LA OPOSICIÓN A LA DILIGENCIA DE SECUESTRO**

Ya fue advertido que existen dos oportunidades para oponerse; en lo que concierne a la segunda, se aplica norma expresa y concreta<sup>8</sup>, esto es, que en el marco de las normas a la oposición al secuestro se aplican estrictamente sin que sea posible remitir a las normas de la diligencia de la entrega, las cuales solo se pueden aplicar cuando se trata de la primera oportunidad<sup>9</sup>.

En efecto, el artículo 596 numeral 2° remite a los requisitos exigidos en el artículo 309 del Código General del Proceso, para oponerse al secuestro y que a saber son:

1. Que al momento de practicarse la diligencia de secuestro el bien sobre el cual recae la medida se encuentre en poder del opositor.
2. Que el opositor sea ajeno a la relación jurídico sustancial que se debate en el proceso, es decir, que se no sea demandante ni demandado, en el proceso ejecutivo, divisorio, herencia yacente o sucesión.
3. Que aleguen hechos constitutivos de posesión.
4. Que presente prueba siquiera sumaria para demostrar la posesión material.

<sup>7</sup> COLMENARES URIBE, Carlos Alberto. Las medidas cautelares y la posesión material en el Código General del Proceso. Bogotá D.C.: Ediciones Doctrina y Ley. 2018. pp. 165-168.

<sup>8</sup> La Segunda oportunidad es la que brinda el artículo 597 numeral 8 del Código general del Proceso.

<sup>9</sup> Cuando el poseedor material se encuentra al momento de la diligencia o la oposición la formula el tenedor a nombre del poseedor material.

De manera que, al practicarse la diligencia de secuestro sobre los bienes que son objeto de dicha medida es probable que un tercero que tenga la calidad de poseedor material se pueda oponer, pues si bien es cierto que se puede oponer el tenedor a nombre del poseedor en el fondo lo que se debe alegar son hechos constitutivos de posesión material, pero hay un caso en que se opone el tenedor que no emana derechos del tercero poseedor material sino directamente del demandado, por ello, estrictamente se trata de una oposición especial expresamente consagrada en el numeral primero del artículo 596 del Código General del Proceso.

Entonces, primeramente destacaré la situación concreta del tenedor que emana derechos del demandado en el proceso ejecutivo, por ejemplo una persona que ocupa un inmueble embargado en el proceso en su condición de arrendatario cuya relación jurídica con el arrendador se puede modificar en el sentido de que si se opone y prospera la oposición en lo sucesivo se debe entender con el secuestre, quien ejercerá los derechos de dicha parte con fundamento en el acta respectiva que le servirá de título, mientras no se constituya uno nuevo<sup>10</sup>.

Debemos destacar que a partir del Código General del Proceso no es necesario que el secuestre sea un auxiliar de la justicia, siendo posible que ocupe ese lugar el demandado que ocupa el inmueble para su vivienda, o el factor o administrador de la empresa o establecimiento de comercio, o el particular encargado de prestar un servicio público con el bien afectado, o el propio demandado, si las dos partes lo acuerdan. Incluso, aunque intervenga un secuestre de oficio, debe procurarse que el bien quede en depósito del que lo tenga al momento de la diligencia, o del acreedor, en el caso de vehículos automotores.

Si en el proceso ejecutivo se embarga un inmueble de propiedad del demandado o que ejerza posesión material<sup>11</sup> el cual es explotado económicamente en virtud de contrato de arrendamiento, siendo el demandado el arrendador y el arrendatario el tenedor, deberá al momento de practicarse el secuestro o dentro del término perentorio posterior, el cual ya fue precisado, oponerse el tenedor siempre y cuando alegue y pruebe que ciertamente el bien se halla en su poder, probando con el correspondiente contrato de arrendamiento esa relación jurídica tenencial, si consta por escrito o con prueba testimonial siquiera sumaria, conforme lo autoriza el artículo 384 del Código

---

<sup>10</sup> Artículo 596 numeral 1° del Código General del Proceso.

<sup>11</sup> Artículo 593 numeral 3° del Código General del Proceso.

General del Proceso<sup>12</sup>, con especificación de sus estipulaciones principales, el cual debe imperiosamente ser anterior a la diligencia y procedente de la parte contra la cual se decretó la medida cautelar.

Si en ese proceso ejecutivo el tenedor se opone en la forma antes mencionada la diligencia de secuestro se llevará a cabo, esto es, el inmueble quedará en ese proceso ejecutivo embargado y secuestrado, debiendo el arrendatario en su condición de tenedor opositor a partir de ese momento con prevención legal que en lo sucesivo se entienda con el secuestre, que ejercerá los derechos de dicha parte con fundamento en el acta respectiva que le servirá de título, mientras no se constituya uno nuevo.

Sin duda este caso concreto genera un interrogante ¿qué sucede si el opositor exhibe contrato escrito de arrendamiento? ¿Qué sucede si el secuestre constituye nuevo contrato de arrendamiento? Los anteriores interrogantes tienen importancia en la medida en que en el futuro luego de ser levantado el embargo y secuestro, por ejemplo, por pago total de la obligación por parte del demandado, cuál contrato seguirá rigiendo las relaciones entre el arrendatario opositor y el arrendador demandado, pues si aplicamos la norma procesal la respuesta es categórica que el acta respectiva servirá de título, mientras no se constituya uno nuevo, pero debe entenderse que si existe contrato de arrendamiento escrito, el mismo seguirá vigente sustituyendo el secuestre al arrendador, por ello, el pago lo debe efectuar el arrendatario al secuestre.

Con la misma situación planteada, partiendo ahora, que el inmueble embargado y secuestrado con prosperidad de oposición por parte del tenedor que emana derechos del demandado, el rematante no podrá por motivo alguno solicitar la entrega del bien, sino que el secuestre perfecciona la entrega con la cesión del contrato de arrendamiento que tenga en su poder, el cual puede ser el contrato escrito exhibido al momento de practicarse el secuestro, la diligencia de secuestro a falta de contrato escrito pero probado testimonialmente o con el contrato escrito que el secuestre hubiere celebrado.

Lo anterior permite concluir que todo tenedor que emane derechos del demandado en caso de embargo y secuestro del bien o de la posesión material objeto del contrato de arrendamiento deberá oponerse, pues en caso contrario, esto es, permitiendo el secuestro sin formular oposición alguna o sencillamente guardando silencio, se corre el riesgo que el bien embargado, luego

---

<sup>12</sup> Según esta norma el vínculo tenencial se podrá verificar con prueba documental del contrato de arrendamiento suscrito por el arrendatario, o la confesión de este hecha en interrogatorio de parte extraprocesal, o prueba testimonial siquiera sumaria.

secuestrado sea rematado y en tal evento el bien se entregará al rematante sin que fue posible formular alguna oposición en el futuro.

En segundo lugar, me ocuparé del tenedor que emana derechos de un poseedor material, el cual debe entenderse necesariamente que será un tercero, es decir, que ni es demandante ni demandado.

Pues bien, si al momento de practicarse el secuestro el bien se encuentra ocupado o explotado económicamente por un tenedor que deriva sus derechos de un tercero que tiene la calidad de poseedor material por ser reconocido por parte del tenedor como dueño y persona esta que se beneficia por ejemplo de los cánones de arrendamiento aceptado que el inmueble este ocupado por un tenedor arrendatario, deberá aducir prueba siquiera sumaria de su tenencia y de la posesión material del tercero.

Ese tenedor tiene una doble carga probatoria por una parte debe probar la tenencia y por otra la posesión material del tercero, por tanto, al momento del interrogatorio el funcionario que lo practique debe tener presente que las preguntas que se le formulen al opositor primeramente serán para precisar si ciertamente es tenedor, determinando la fecha de la relación tenencial y su naturaleza, es decir, si existe un contrato de comodato o de arrendamiento, según el caso, su relación con el poseedor material y determinar si existe explotación económica en caso afirmativo se debe fijar la forma y términos, de manera que no existe ninguna manto de duda que ese opositor ciertamente es un tenedor porque reconoce dominio ajeno al que la ley determina como tercero en su condición de poseedor material.

Aportándose documentos, declaraciones y el interrogatorio del tenedor que emana derechos del poseedor material y declarándose próspera la oposición de ese tenedor, ante la insistencia de la parte interesada, el opositor será dejado en calidad de secuestre y el funcionario que atiende la diligencia requiere al opositor secuestre para que indique el lugar de habitación y de trabajo del poseedor que reconoce como dueño para continuar el trámite ante el Juez del conocimiento, quien deberá inexorablemente comunicar al poseedor material para que comparezca a ratificar la actuación iniciada por el tenedor. Una vez se surta la notificación si el poseedor material manifiesta dentro del plazo procesal que ciertamente es el poseedor material, toda la actuación del opositor quedará ratificada y como consecuencia de ello, una vez notificada la providencia por estado, comienza el plazo de cinco días para que la parte interesada y el poseedor material soliciten las pruebas relacionadas con la oposición. Pero si el poseedor material vinculado por el

tenedor no ratifica la oposición dentro de los cinco (5) días siguientes quedará sin efecto la oposición y se procederá a practicar el secuestro sin atender más oposiciones.

En tercer lugar, me ocuparé de la oposición presentada directamente por el poseedor material que puede darse en los siguientes momentos: a) al practicarse la diligencia; b) cuando no estuvo presente a la práctica de la diligencia de secuestro, deberá dentro de los veinte (20) días siguientes a la práctica de la diligencia, si lo hizo el juez de conocimiento, o a la notificación del auto que ordena agregar el despacho comisorio.

Cuando el poseedor material se encuentra presente en el momento de la práctica de la diligencia de secuestro deberá oponerse en ese momento a través de apoderado o sin apoderado. En ambos casos, deben concurrir todos los requisitos ya mencionados, que se reducen a que se trate de un tercero que tenga contacto con la cosa, que alegue hechos constitutivos de posesión material y que los pruebe siquiera sumariamente.

Cuando hablamos de prueba sumaria en lo referente a los procesos judiciales es para todo medio probatorio que se haga valer frente a los sujetos que intervienen no hayan operado los principios de publicidad y contradicción, por tanto, puede ser un interrogatorio de parte extraprocesal o una inspección judicial practicada extrajudicialmente o judicialmente o una dictamen pericial extrajudicial o judicial o testimonios recibidos por el opositor en documento en la forma autorizada en el artículo 188 del Código General del Proceso, el cual se entenderá rendido bajo la gravedad del juramento. Estos testimonios, que comprenden los que estén destinados a servir como prueba sumaria en actuaciones judiciales, también podrán practicarse ante notario o alcalde.

El Código General del Proceso no define lo que debe entenderse por prueba sumaria, su noción ha sido precisada por la doctrina y la jurisprudencia nacionales. La Corte Suprema de Justicia, sobre el particular, señala:

“Así, para Antonio Rocha Alvira, la prueba sumaria es aquella que aún no ha sido controvertida por aquel a quien puede perjudicar, y de conformidad con la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia, la prueba sumaria es plena prueba, lo que quiere decir que debe reunir las mismas condiciones de fondo de cualquier prueba, que sea pertinente o conducente, esto es, que sea la adecuada para demostrar un hecho o un acto jurídico concretos. En ese sentido la doctrina ha sido uniforme en señalar que la prueba sumaria suministra al juez la certeza del hecho que se quiere establecer en idénticas condiciones que lo hace la plena prueba, con la diferencia que la prueba

sumaria no ha sido sometida a contradicción, ni conocimiento o confrontación por la parte contra quien se quiere hacer valer”<sup>13</sup>.

Ese tercero pueda ser una persona natural o jurídica que tiene una condición esencial y necesaria que es la que precisamente reclama el legislador, es decir, que ostente el carácter de poseedor material siendo posible que en caso de no oponerse, el bien sobre el cual recae la posesión sea objeto de remate, extinguiéndose toda oportunidad futura para oponerse, por ello, el que ejerce posesión deberá imperiosamente en las oportunidades que brinda la ley oponerse y alegar expresamente hechos constitutivos de posesión material, tales como tener la cosa bajo su poder, comportarse como dueño, explotarla económicamente, realizar actos de señorío y en general que ante propios y extraños se comporte como dueño de la cosa sin reconocer dominio ajeno.

Habiéndose formulado oposición y probando que es tercero y que tiene indudablemente la posesión material, si obtiene decisión favorable, la parte interesada en esa diligencia deberá insistir expresamente en el secuestro, pues en caso de guardar silencio el secuestro se levantará y puede suceder que se levante el embargo o que el acreedor persiga el derecho de dominio que tiene el demandado en la cosa embargada y cuyo secuestro se levantó.

Pasamos a explicar todas las situaciones posibles si próspera la oposición:

Una de ellas es que el interesado insista, caso en el cual el opositor quedará como secuestrado, siguiendo luego la fase probatoria por cinco días a la parte interesada, quien tendrá la carga de la prueba, es decir, demostrar que el opositor no es poseedor material, misma oportunidad que tendrá el opositor. Vencido el término de cinco días se practicarán las pruebas en audiencia y en ella se decide si el opositor triunfa por segunda vez o se rechaza su oposición.

Si el opositor es vencido el secuestro se practicará, dejándose el bien en manos del secuestrado; pero si el opositor triunfa, pueden suceder dos cosas: a) Que la parte interesada guarde silencio dentro del término de ejecutoria, caso en el cual se levantará el embargo y bien sabido que si se levanta el embargo no podrá jamás existir la más mínima posibilidad de remate del bien; b) Si se trata de bienes muebles no sujetos a registro el embargo queda insubsistente; c) Si se trata de bienes sujetos a registro en proceso ejecutivo el acreedor podrá perseguir el derecho de dominio que tiene el demandado, caso en el cual se procederá a practicar el avalúo. Es interesante el tema del avalúo en Colombia

<sup>13</sup> Corte Constitucional. Sentencia C-523 del 4 de agosto de 2009. M.P. María Victoria Calle Correa. Expediente No. D-7612.

cuando se levanta el secuestro sobre el bien o cuando se embarga la posesión material del demandado.

El perito, debe tener en cuenta que no se trata del avalúo del bien inmueble, sino del derecho de dominio que el demandado tiene en el bien, lo cual tiene como presupuesto cierto e incuestionable que el goce del bien lo tiene un tercero que alegó posesión material. Para esto deberá tenerse presente la diferencia entre posesión civil u ordinaria y posesión agraria, siendo la primera el poder de hecho que ejerce el poseedor mientras que, en la segunda, hay una relación directa con la explotación económica de la tierra por parte del titular del derecho. Y aunque, no exista regla para realizar el avalúo, el perito deberá tener en cuenta la inversión sobre la cosa, la conservación de ella, las mejoras, entre otros factores<sup>14</sup>.

Partiendo del presupuesto esencial y cierto que el opositor triunfó inicialmente, es decir, al momento de la diligencia y luego de la insistencia de la parte interesada, existe una norma que influye en todos los procesos en que se subastan bienes, dependiendo de la actividad que ejerza la parte demandante.

En efecto, en Colombia, cuando triunfa el poseedor material en proceso ejecutivo el artículo 596 numeral tercero dispone:

“Levantado el secuestro de bienes muebles no sujetos a registro quedará insubsistente el embargo. Si se trata de bienes sujetos a aquel embargados en proceso de ejecución, dentro de los tres (3) días siguientes a la ejecutoria del auto favorable al opositor, que levante el secuestro, o se abstenga de practicarlo en razón de la oposición, podrá el interesado expresar que insiste en perseguir los derechos que tenga el demandado en ellos, caso en el cual se practicará el correspondiente avalúo; de lo contrario se levantará el embargo”.

En la práctica judicial un inconveniente que existía en ciertos despachos judiciales es que paralizaban el proceso ejecutivo hipotecario cuando se levantaba el secuestro fruto de la oposición por el poseedor material, hasta el punto que no proferían sentencia, pero para fortuna ese obstáculo fue superado al disponer el artículo 468 inciso 2° del Código General del Proceso:

“El secuestro de los bienes inmuebles no será necesario para ordenar seguir adelante la ejecución, pero sí para practicar el avalúo y señalar la fecha del remate. Cuando no se pueda efectuar el secuestro por oposición

---

<sup>14</sup> COLMENARES URIBE, Carlos Alberto. Las medidas cautelares y la posesión material en el Código General del Proceso. Op. cit., p. 197.

de poseedor, o se levante por el mismo motivo, se aplicará lo dispuesto en el numeral 3 del artículo 596, sin que sea necesario reformar la demanda”.

Esta norma es precisamente la que marca gran diferencia entre la oposición a la entrega de bienes y la oposición al secuestro, porque cuando triunfa definitivamente el opositor en la entrega de bienes se debe iniciar dentro de los diez (10) días siguientes a la ejecutoria del auto que decida la oposición o del que ordene obedecer lo resuelto por el superior, el demandante presente prueba de haber promovido contra dicho tercero el proceso a que hubiere lugar, en cuyo caso el secuestro continuará vigente hasta la terminación de dicho proceso, el cual puede ser una pretensión posesoria o reivindicatoria según el caso; pero cuando prospera el levantamiento del secuestro como consecuencia de la oposición por parte del poseedor material, se abre paso a la subasta, ya no del bien sino del derecho que tiene el demandado sobre el bien objeto de embargo.

Como ya se dijo el artículo 596 numeral 3º, es norma la aplicable a todos los procesos donde se lleva a cabo el remate de los bienes y se practica la diligencia de secuestro, siempre que el opositor triunfe definitivamente y la parte interesada persiga el derecho de dominio del demandado, aclarando que nuestro Código General del Proceso tiene dos modelos de remate, uno para el proceso ejecutivo<sup>15</sup> y otro para el divisorio<sup>16</sup>. Mas adelante estudiaremos la diferencia entre los dos remates, pero desde ya podemos decir que el remate para el procedimiento de la herencia yacente o proceso de sucesión se remite al remate del proceso divisorio, por ello, es importante destacar la diferencia para que el rematante tenga conocimiento que adquiere o que riesgos tiene al adquirir el derecho subastado y no el bien.

El remate es considerado en el ordenamiento jurídico colombiano como una forma de las “ventas forzadas que se hacen por decreto judicial a petición de un acreedor, en pública subasta”, en los términos del artículo 741 del Código Civil, cuyos trámites y ritualidades propias se regulan mediante el Código General del Proceso. Sin embargo, la específica delimitación de la naturaleza jurídica del remate ha sido objeto de múltiples controversias, tanto en la doctrina como en la jurisprudencia, por causa de ese doble carácter sustancial y procesal. De este modo, el remate ha sido visto por algunos como un acto procesal más dentro de un proceso ejecutivo, como un negocio jurídico en tanto que está constituido por un conjunto de actos de naturaleza contractual o, incluso, como una forma especial de compraventa. Atendiendo a esta naturaleza jurídica

---

<sup>15</sup> Artículo 448 del Código General del Proceso.

<sup>16</sup> Artículo 411 del Código General del Proceso.

compleja, desde tiempo atrás la jurisprudencia civil nacional ha considerado al remate como un “fenómeno híbrido en el cual se combinan elementos del derecho civil y del derecho procesal, y como corolario la posibilidad de la doble impugnación, es decir, sustancial y procesal”<sup>17</sup>.

Como ya sabemos que en todo proceso que esté autorizado el remate es presupuesto previo hacer el secuestro y que es probable que al practicarse esta medida cautelar se formule oposición por parte del poseedor material, entonces, si prospera esa oposición, la consecuencia es la que advierte el artículo 596 numeral tercero que reza:

“Persecución de derechos sobre el bien cuyo secuestro se levanta. Levantado el secuestro de bienes muebles no sujetos a registro quedará insubsistente el embargo. Si se trata de bienes sujetos a aquel embargados en proceso de ejecución, dentro de los tres (3) días siguientes a la ejecutoria del auto favorable al opositor, que levante el secuestro, o se abstenga de practicarlo en razón de la oposición, podrá el interesado expresar que insiste en perseguir los derechos que tenga el demandado en ellos, caso en el cual se practicará el correspondiente avalúo; de lo contrario se levantará el embargo”.

Los derechos que tiene el demandado no son más que el dominio, pues presentada oposición por parte del poseedor material y prosperada la oposición sobre el secuestro del bien la parte demandante tendrá la oportunidad de perseguir el derecho de dominio, para lo cual se deberá avaluar y posteriormente rematar.

Podemos decir que la diligencia de secuestro en los procesos que permiten el remate de bienes tiene las siguientes finalidades:

- a) Permitir la seguridad jurídica para las partes y especialmente para los interesados en la subasta para saber si el bien es objeto del remate o sencillamente los derechos que tiene el demandado, lo cual implica que jamás se podrá entregar materialmente el bien al rematante.
- b) Brinda la oportunidad a los poseedores materiales para oponerse directamente si se encuentra en contacto con la cosa o por intermedio de su tenedor cuando esa posesión material es indirecta.
- c) Es requisito para rematar bienes.

---

<sup>17</sup> Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil. Sentencia del 1 de diciembre de 2000. M. P. José Fernando Ramírez Gómez. Expediente No. 5517. En esta misma sentencia se hace referencia a que esta es una concepción de vieja data, reiterada constantemente por la jurisprudencia del máximo órgano de la jurisdicción civil.

Nuestro Código General del Proceso<sup>18</sup> brinda dos modelos de remate: el regulado para el proceso ejecutivo y el ofrecido para el proceso divisorio.

En el Proceso ejecutivo es bien sabido que luego de proferido el mandamiento ejecutivo el demandado puede dentro de la oportunidad para ejercer el derecho de defensa proponer excepciones y si estas son totalmente favorables al demandado pone fin al proceso, razón por la cual se ordenará el desembargo de los bienes perseguidos y se condenará al ejecutante a pagar las costas y los perjuicios que aquel haya sufrido con ocasión de las medidas cautelares y del proceso, pero si las excepciones no prosperan o prosperan parcialmente, en la sentencia se ordenará seguir adelante la ejecución.

Ahora bien, si el demandado guarda silencio, es decir, no propone excepciones oportunamente, el juez ordenará, por medio de auto que no admite recurso, el remate y el avalúo de los bienes embargados y de los que posteriormente se embarguen.

Ejecutoriada la providencia que ordene seguir adelante la ejecución, el ejecutante podrá pedir que se señale fecha y hora para el remate de los bienes que lo permitan, siempre que se hayan embargado, secuestrado y avaluado, aun cuando no esté en firme la liquidación del crédito. En firme esta, cualquiera de las partes podrá pedir el remate de dichos bienes.

No es permitido señalar fecha para remate cuando existan oposiciones sin resolverse o recursos contra autos que hayan decidido sobre desembargos o declarado que un bien es inembargable o decretado la reducción del embargo. Tampoco se señalará dicha fecha si no se hubiere citado a los terceros acreedores hipotecarios o prendarios.

Luego de lo anterior, en el proceso divisorio se sigue toda la ritualidad ya explicada anteriormente, salvo lo relacionado con los acreedores hipotecarios o prendarios. Dicho de otra manera, si el bien objeto del proceso divisorio se encuentra hipotecado, el remate se lleva a cabo, pero ni la división ni la venta afectarán los derechos de los acreedores con garantía real sobre los bienes objeto de aquellas<sup>19</sup>.

Se advierte entonces, que en el proceso ejecutivo al aprobarse el remate se deben cancelar los gravámenes hipotecarios<sup>20</sup>, lo cual no sucede en el proceso

---

<sup>18</sup> Congreso de la República. Ley 1564 de 2012. Por medio de la cual se expide el Código General del Proceso y se dictan otras disposiciones. Diario Oficial No. 48.489 de 12 de julio de 2012.

<sup>19</sup> Artículo 411 inciso final del Código General del Proceso.

<sup>20</sup> Artículo 455 numeral 1° del Código General del Proceso.

divisorio, pero en ambos remates referenciados como modelos, si existe fiducia civil, el juez no podrá por ningún motivo cancelar la fiducia, la cual como negocio jurídico sigue latente hasta que se cumpla la condición, por ello, el rematante debe tener claro que adquiere, las condiciones que soporta el bien que adquiere. Es por ello que, precisamente, uno de los requisitos para la celebración del remate es que deberá allegarse un certificado de tradición y libertad del inmueble, expedido dentro del mes anterior a la fecha señalada para la subasta, documento con el que se identificará si existe fiducia civil sobre el bien como una limitación al derecho de dominio, la cual se presume que será conocida por todos los que participan en la audiencia de remate.

En la actualidad hay posiciones jurídicas que predicen que la fiducia civil es embargable ya que el Código General del Proceso no la incluyó en el listado de bienes inembargables como lo hacía el Código de Procedimiento Civil. Es cierto que el Código de Procedimiento Civil establecía, en su artículo 684, que “además de los bienes inembargables de conformidad con leyes especiales, tampoco podrán embargarse: (...) 13. Los objetos que se posean fiduciariamente”.

Igualmente, es cierto e indiscutible que el Código General del Proceso derogó el Código de Procedimiento Civil, pero nunca derogó el artículo 1678, numeral 8, del Código Civil que preceptúa: “no son embargables: (...) 8. La propiedad de los objetos que el deudor posee fiduciariamente”. Por lo tanto, sustancialmente sigue vigente la norma que señala expresamente que dichos bienes son inembargables.

La constitución de la propiedad fiduciaria y el bien constituido en propiedad fiduciaria se denominan fideicomiso. Del mismo modo, el traspaso de la propiedad a la persona en cuyo favor se constituye el fideicomiso, se conoce como restitución (C.C. art. 794). El fideicomiso, a su vez, es un acto solemne, en cuanto solo puede llevarse a cabo “por acto entre vivos otorgado en instrumento público, o por acto testamentario”, y no puede constituirse “sino sobre la totalidad de una herencia o sobre una cuota determinada de ella, o sobre uno o más cuerpos ciertos” (C.C. arts. 795 y 796)<sup>21</sup>.

El Código Civil colombiano, la doctrina y jurisprudencia nacionales, contemplan y han reiterado de forma unánime que, una vez constituida la propiedad fiduciaria intervienen tres partes: (i) el fideicomitente o constituyente, que es la persona propietaria del bien y quien lo entrega en fiducia; (ii)

<sup>21</sup> Corte Constitucional. Sentencia C-046 del 1 de febrero de 2017. M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez. Expediente No. D-1 1524.

el fiduciario, que es la persona a quien se encomienda la propiedad hasta tanto se verifica el cumplimiento de la condición, momento en el cual debe restituirla al beneficiario del fideicomiso; (iii) y el fideicomisario, que es la persona a cuyo favor se constituye el fideicomiso y en favor de quien debe llevarse a cabo la restitución del bien cuando se cumpla la condición<sup>22</sup>.

Ahora bien, es posible que al constituirse la fiducia civil no se designe el fiduciario, razón por la cual se debe aplicar el artículo 807 del Código Civil que reza: “Cuando en la constitución del fideicomiso no se designe expresamente el fiduciario, o cuando falte por cualquiera causa el fiduciario designado, estando todavía pendiente la condición, gozará fiduciariamente de la propiedad el mismo constituyente, si viviere, o sus herederos”.

Resulta oportuno lo sostenido por el profesor Hernán Fabio López Blanco, que de acuerdo con lo dispuesto en el inciso primero del artículo 455 del Código General del Proceso, señala que si se paga oportunamente el precio, el juez aprobará el remate dentro de los cinco días siguientes mediante auto en el cual debe disponer la cancelación de los gravámenes prendarios o hipotecarios, así como la afectación a vivienda familiar y el patrimonio de familia. Sin embargo, advierte que, las condiciones resolutorias, los pactos de retroventa, servidumbre o cualquier otro gravamen, especialmente cuando estos versan sobre bienes sometidos a registro, no quedan cancelados por el remate del bien, puesto que no es posible pretender que los titulares de esas relaciones jurídicas se presenten al proceso para impedir la subasta, como si ocurre con los primeros.

Para ilustrar lo anterior, el autor propone un caso sobre un bien sometido a fideicomiso civil y señala que:

*“Si al fiduciario se le embarga y secuestra el bien, se remata y otra persona ocupa su lugar como nuevo propietario, la expectativa del beneficiario no se distingue: cumplida la condición puede exigir se le restituya el bien por el actual propietario sin que le sea oponible la adquisición dentro del remate. Y es que, de no ser así, se abriría un fácil camino para dejar sin efecto el fideicomiso, el pacto debidamente celebrado o eludir la condición resolutoria.*

*Cuando se trata de inmuebles el adquiriente del bien conoce todas esas circunstancias; su obligación es estudiar la titulación, y si compra no puede alegar que las ignora. Por el remate no se transfieren más derechos ni otros diferentes de los que tenía el demandado.*

---

<sup>22</sup> Ibidem.

*Distinto es el caso del grave hipotecario o prendario, pues sus titulares como se estudiará deben ser citados al proceso y dentro de él o en procesos separados pueden hacer valer sus derechos; si no lo hacen oportunamente, el remate extingue estos gravámenes, más no las obligaciones que siguen vigentes con garantía personal”<sup>23</sup>.*

Se comparte la posición del profesor López Blanco en lo relativo a que la expectativa del beneficiario en la fiducia civil no se pone en riesgo en caso de remate del bien, pues al cumplirse la condición sencillamente se hará efectiva.

Por último, es necesario ocuparnos de la diligencia de secuestro practicada por comisionado cuando se formula oposición, ya que se ha generado una mala interpretación de la norma en la práctica, pues existen casos en los que basta con que el tercero se oponga para que el comisionado devuelva el despacho comisorio al comitente.

En Colombia en la gran mayoría de los casos, las medidas cautelares y la diligencia de entrega no son realizadas por el juez del conocimiento, sino que se delegan en otro funcionario, siendo posible que en desarrollo de la diligencia de secuestro mediante comisionado pueda presentarse la situación contemplada en el numeral 7° del artículo 309 del Código General del Proceso, consistente en que:

“Si la diligencia se practicó por comisionado y la oposición se refiere a todos los bienes objeto de ella, se remitirá inmediatamente el despacho al comitente, y el término previsto en el numeral anterior se contará a partir de la notificación del auto que ordena agregar al expediente el despacho comisorio. Si la oposición fuere parcial la remisión del despacho se hará cuando termine la diligencia”<sup>24</sup>.

Como se advirtió, dicha norma ha sido interpretada erróneamente por los jueces y comisionados, quienes han entendido que, cuando se hace una oposición frente a la totalidad de los bienes, no terminan la diligencia, sino que devuelven inmediatamente el despacho comisorio al juez de conocimiento, sobre lo cual cabe destacar que:

“... quien debe resolver la oposición es el funcionario a quien se la formulan, de manera que, si el comisionado es quien concede el uso de la palabra al opositor, estos, en este instante y no en otro (...) el legislador jamás dio

---

<sup>23</sup> LÓPEZ BLANCO, Hernán Fabio. Código General del Proceso, parte especial. Bogotá D.C.: Editorial DUPRE. 2017. p. 657.

<sup>24</sup> Artículo 309 del Código General del Proceso.

a entender que la oposición formulada en debida forma, sobre todos los bienes objeto de la, se debe devolver el despacho comisorio, sin atender la oposición por el comisionado, para que la resuelva el comitente<sup>25</sup>.

Así, después de practicar las pruebas necesarias en la diligencia, el comisionado debe resolver la oposición formulada. Esa interpretación de la norma es acogida por Hernán Fabio López Blanco, quien opina que la palabra “inmediatamente” debe aplicarse una vez termina la diligencia en la que triunfa el poseedor, así, resalta el autor:

“... fue entonces el objetivo de la ambigua frase, resaltar que si en una diligencia de entrega realizada por un juez comisionado prosperó parcialmente una oposición de tercero, no es permitido al juez suspender la entrega inmediata de los bienes a los que no se ha extendido aquella o no prosperó, so pretexto de remitir el despacho para que se le dé trámite a la oposición”<sup>26</sup>.

En ese mismo orden de ideas, Azula Camacho también, opina que esa interpretación que se ha explicado de la norma es la que resulta más acertada, esto es, que, en caso de oposición total, el expediente se remite al comitente al finalizar la diligencia y no antes<sup>27</sup>.

La Corte Suprema de Justicia<sup>28</sup>, por vía de tutela, sobre la actuación que debe agotar el comisionado, dijo:

“Bajo este panorama, importa destacar que tratándose de “diligencias realizadas” por “jueces comisionados”, en principio son ellos quienes definen la suerte de la “oposición”, debido a las “facultades” que apareja la “comisión”. Memórese que de conformidad con el artículo 40 del estatuto de ritos civiles “el comisionado tendrá las mismas facultades del comitente en relación con la diligencia que se le delegue, inclusive las resolver reposiciones y conceder apelaciones contra las providencias que dicte, susceptibles de esos recursos”. De manera, que si la “niega” o la “acepta”, sin que los

<sup>25</sup> COLMENARES URIBE, Carlos Alberto. Las medidas cautelares y la posesión material en el Código General del Proceso. Óp. Cit., p. 157.

<sup>26</sup> LÓPEZ BLANCO, Hernán Fabio. Código General del Proceso, Parte General. Bogotá D.C.: Dupre Editores. 2016. p. 728.

<sup>27</sup> AZULA CAMACHO, Jaime. Manual de Derecho Procesal, tomo II, parte general, novena edición. Bogotá D.C.: Editorial Temis. 2015. p. 233.

<sup>28</sup> Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil. Sentencia STC16133 del 7 de diciembre de 2018. M. P. Octavio Augusto Tejeiro Duque. Radicado No. T 2500022130002018-00278-01.

“interesados” eleven reclamo alguno, tales “resoluciones” producirán sus efectos en el “litigio” y a ella deben atenerse las “partes”.

Ahora, lo que habilita la intervención del “juez de conocimiento”, esto es, del “comitente”, es entonces el “caso” en que “admitida la oposición” por el “comisionado”, “el interesado insista en el secuestro”, ya que en tal evento, se itera, esa directriz se torna temporal y quien tiene la última palabra sobre ella es aquel funcionario una vez haya “decretado y practicado las pruebas solicitadas por aquél y el tercero”.

De manera, que no siempre que hay “oposición” el “juzgado de origen” debe aplicar los numerales 6 y 7 del artículo 309 del Código General del Proceso, sino solamente, se repite, cuando se “insista en el secuestro”. De lo contrario, se desnaturalizaría la función del comisionado, quien para los fines de la diligencia reemplaza al comitente y, por ende, tiene competencia para “decidir” lo que corresponda. Luego, de “dirimir la oposición” sin protesta alguna, no podrá volverse sobre tal asunto”.

Así las cosas, desde la regulación del Código de Procedimiento Civil y ahora el Código General del Proceso sobre la materia, puede decirse que al opositor se le garantizan sus derechos a la tutela judicial efectiva, el debido proceso y concretamente el derecho de defensa, en tanto que la medida cautelar practicada en el proceso no puede tener como finalidad derruir o arruinar su carácter de poseedor material o tenedor, según sea el caso, sino que por el contrario, constituye una oportunidad para que este alegue los hechos constitutivos de la posesión material y los acredite a través de prueba siquiera sumaria.

## REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- AZULA CAMACHO, Jaime. Manual de Derecho Procesal, tomo II, parte general, novena edición. Bogotá D.C.: Editorial Temis. 2015.
- LÓPEZ BLANCO, Hernán Fabio. Código General del Proceso, parte especial. Bogotá D.C.: Editorial DUPRE. 2017.
- COLMENARES URIBE, Carlos Alberto. Las medidas cautelares y la posesión material en el Código General del Proceso. Bogotá D.C.: Ediciones Doctrina y Ley. 2018.
- Congreso de la República. Ley 1564 de 2012. Por medio de la cual se expide el Código General del Proceso y se dictan otras disposiciones. Diario Oficial No. 48.489 de 12 de julio de 2012.
- Corte Constitucional. Sentencia C-054 del 6 de febrero de 1997. M.P. Antonio Barrera Carbonell. Expediente No. D-1384.

Corte Constitucional. Sentencia C-255 del 27 de mayo de 1998. M.P. Carmenza Isaza de Gómez. Expediente No. D-1878.

Corte Constitucional. Sentencia C-733 del 21 de junio del 2000. M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz. Expediente No. D-2725.

Corte Constitucional. Sentencia C-523 del 4 de agosto de 2009. M.P. María Victoria Calle Correa. Expediente No. D-7612.

Corte Constitucional. Sentencia T-302 del 28 de abril de 2011. M.P. Juan Carlos Henao Puentes. Expediente No. T-2635345.

Corte Constitucional. Sentencia C-046 del 1 de febrero de 2017. M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez. Expediente No. D-1 1524.

Corte Suprema de Justicia. Sentencia del 29 de agosto del 2000. M.P. Jorge Santos Ballesteros. Expediente No. 6254.

Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil. Sentencia del 1 de diciembre de 2000. M. P. José Fernando Ramírez Gómez. Expediente No. 5517.

Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil. Sentencia STC16133 del 7 de diciembre de 2018. M. P. Octavio Augusto Tejeiro Duque. Radicado No. T 2500022130002018-00278-01.

## **RESUELVE RECURSO DE APELACIÓN DE AUTO**

**RAD. 110014003068201800389**

**JUZGADO CUARTO CIVIL DEL CIRCUITO BOGOTÁ D. C.  
NUEVE (09) de JUNIO de DOS MIL VEINTE (2020)**

Resuelve éste despacho el recurso de apelación interpuesto por el apoderado de la parte demandante, contra el auto proferido en la diligencia llevada a cabo el pasado 18 de septiembre de 2019 por medio del cual se admitió la oposición propuesta por AUDILIO LÓPEZ MARÍN a través de su apoderado.

### **I.- ANTECEDENTES**

Cursa ante el Juzgado Sesenta y Ocho (68) Civil Municipal de Bogotá el proceso ejecutivo singular de mínima cuantía de MIGUEL ALFONSO VEGA MERCHAN contra EVELIA DE LOS ÁNGELES SÁNCHEZ TORRES, se libró mandamiento de pago el 07 de mayo de 2018 , se decretaron medidas cautelares, por auto del 8 de agosto de 2018 se comisionó con amplias facultades para la diligencia de secuestro al Juez de Descongestión y/o Pequeñas causas y/o Consejo de Justicia de la zona correspondiente, expidiéndose el despacho comisorio No. 00225.

El 18 de septiembre de 2019 se llevó a cabo la diligencia de secuestro del bien inmueble ubicado en la Cra 46 No. 69 G -48 SUR por parte del Juzgado Cincuenta y Ocho (58) de Pequeñas Causas y Competencia Múltiple de esta ciudad en donde fueron atendidos por el señor AUDILIO LÓPEZ MARÍN quien a través de su apoderado formuló oposición, siendo admitida por el comisionado.

La parte demandante propuso el recurso de reposición y en subsidio apelación en contra del auto que admitió la oposición, el comisionado no repuso y concedió la apelación.

Como argumentos de la oposición se señaló por el opositor que conforme a lo dispuesto en el numeral 1o del art. 596 del C.G.P., quien se encuentre en tenencia tiene derecho a oponerse en este caso el señor López Marín, quien no solo tiene la tenencia sino la posesión, según se establece mediante copia del contrato de promesa de compraventa documento proveniente de la demandada en este caso la señora Evelia de los Ángeles Sánchez Torres firmado el 16 de septiembre de 1999, lo que implica que cumplió 20 años de estar en posesión y tenencia del inmueble. Agrega que según el art. 245 del C.G.P. se pueden allegar copias cuando no se tenga el original no se tiene en poder de su cliente ya que dicho contrato obra dentro del proceso número 1004/2002 que cursa ante el Juzgado 30 Civil Municipal dentro del proceso que la señora Evelia instauró en contra de don Audilio López Marín y allí se encuentra el original de dicho contrato de promesa de compraventa motivo por el cual no se allegó el original es esta diligencia. Allega como medios de prueba el formato por medio del cual se solicita el desarchive del proceso. Expresa además que según el art. 246 del C.G.P., las copias tienen la misma validez del original cuando no se pueden allegar como en este caso como lo ella lo manifestó. Además informa que según el numeral 2 del art. 596 ibidem la oposición al secuestro se realiza conforme a la diligencia de entrega está contemplada en el art. 309 del C.G.P., y que se puede oponer la persona en cuyo poder se encuentre el bien contra quien la sentencia no produce efectos es decir que el proceso que se está adelantando, y el ejecutivo en contra de la señora Evelia no produce efectos en contra de su representado porque él no es demandado allí, mas agrega sin embargo que el inmueble si está en poder del señora Audilio López Marín y establece que podrá oponerse siempre que demuestre dicha posesión sumariamente, señala que allega como medio de prueba 2 declaraciones juramentadas rendidas ante Notario además constituye prueba sumaria copia de una de demandada que dio origen al proceso No 169 de 2012 que finalizó en el Juzgado 45

Civil del Circuito en los numerales 3 y 4 de la demanda, (realiza la lectura de los mismos), copia de la contestación que el señor Audilio hizo al proceso, allega copia de la sentencia de fecha 18 de noviembre de 2016 proferida por el Juzgado 45 Civil del Circuito donde se negó las pretensiones de la aquí demandada hace alusión exclusiva a la posesión que ejerce su representante, sentencia que fue apelada y confirmada por el Superior.

Agrega que según el art. 597 del C.G.P., establece en el numeral 8 que el que ejerce la posesión sobre un inmueble es causal para levantar el embargo y secuestro del bien inmueble del ocupante o poseedor como es este el caso, estando debidamente probado la posesión solicita se declare la oposición aquí propuesta.

- En la diligencia referida se le corrió traslado al apoderado de la actora y luego de realizadas las consideraciones respectivas el A Quo ADMITIO la oposición, decisión ésta, que el apoderado apelo para lo cual señala entre otras cosas que en el numeral 5 del citado contrato de promesa de compraventa "a promitente vendedora hace entrega real y material del inmueble en venta a los compradores HOY a la fecha y firma del presente documento a su entera satisfacción..." con ello se demuestra que la demandada señora EVELIA DE LOS ANGELES SANCHEZ TORRES, entregó la mera tenencia del bien ( art. 775 CC) y por lo tanto no genera ninguna posesión a que hace referencia y que invocó el opositor. Rememora que la mera tenencia nunca muda en posesión, según lo estatuye el art. 777 del CC., para completar el panorama el promitente comprador reconoció en su interrogatorio que no pagó la totalidad del precio a que se obligó en el contrato por lo tanto es un tenedor de mala fe. En dicho interrogatorio también reconoció no haber pagado los impuestos prediales del inmueble sólo algunas veces. Pero la dueña del inmueble si ha pagado la totalidad desde el año en que firmó el contrato, expone otros argumentos y finalmente solicita se revoque la decisión.

Para resolver el recurso de apelación propuesto, es menester realizar las siguientes;

## II.- CONSIDERACIONES

Teniendo en cuenta que el recurso de apelación procede contra los autos que resuelva sobre la oposición a la entrega de bienes y el que la rechace de plano, conforme lo enseña el numeral 1o del artículo 321 del C.G.P., procede el despacho a desatarlo de fondo indicando que conforme a lo dispuesto en el numeral 2o del art. 596 del C.G.P., a las oposiciones se aplicará en lo pertinente lo dispuesto en relación con la diligencia de entrega.

Siendo que el numeral 2o del art. 309 del C.G.P., 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..., así las cosas y conforme a la documental adosada en la diligencia por el opositor se puede observar en primer lugar que el bien se encuentra ocupado por el señor AUDILIO LÓPEZ MARÍN fue atendida por el mismo, sumado a ello

El señor AUDUIIO LOPEZ MARIN formulo oposición que fuere presentada en el acto mismo de la diligencia de secuestro del inmueble encartado, proposición que fue acogida por el Juez comisionado para su práctica, y ahora es objeto de revisión vía recurso de alzada.

Establecen las disposiciones legales que norman la oposición mentada que si quien quiera ampararse con ella y evitar la prosperidad de esa diligencia debe alegar y demostrar siquiera sumariamente la posesión sobre el bien objeto del embargo y secuestro (si se trata de bienes muebles) o del secuestro (si se trata de inmuebles ya embargados o algún otro bien sujeto a registro o si recae sobre la posesión que se ejerce sobre alguno), pues así lo dispone el ordinal 2 del art. 309 Ejusdem aplicable al caso conforme lo dispuesto por el ordinal 2 del art. 596 Ibídem.

Siendo entonces, que la posesión se define como la tenencia de una cosa con ánimo de señor y dueño , definición de que trata el art. 762 del C C de la que brota un elemento material, tangible y material que es la tenencia y otro psicológico volitivo que es el ánimo, son estos supuestos que debe probar el opositor.

Dentro del caudal probatorio arrimado en la diligencia de secuestro aparece, entre otras las declaraciones extraprocesales vertidas por MARIA ESMERALDA BARAHONA CAMARGO Y JOSÉ RUBÉN MARTÍNEZ ALONSO en las que declaran que el opositor es quien ejerce la posesión como señor y dueño del inmueble desde el 16 de septiembre de 1999 encartado por la compra que le hiciera a la demandada EVELIA DE LOS ANGELES SANCHEZ TORRES quien lo le ha firmado la escritura pública correspondiente.

Se recaudó el testimonio en el momento de la diligencia del señor WILLIAM OCTAVIO LOPEZ ROBLES, quien declaró sobre la posesión del opositor que expresando que "es sobrino del señor Audilio López, sabe que vive allí desde hace más de 20 años, él tenía un negocio de venta de papas y eso, primero le pagaba arriendo a Doña Evelia no la conozco, luego hablaron del negocio de comprarle el inmueble, me consta que pagaba arriendo, después le pagaba unas cuotas pero no como arriendo era de la compra del inmueble, hay un local y esta arrendado no sé cómo se llama el arrendatario, vende dulces allí tampoco se el valor por el que lo tiene arrendado, el señor Audilio es el propietario sé que le dio a la vendedora como 16 millones y además siempre ha estado en el inmueble que cuenta con los servicios básicos luz, agua, gas natural".

Se arrimó igualmente fotocopia la promesa de compraventa sobre el inmueble objeto de la diligencia de secuestro y materia de oposición, cuyo original se informa milita en el Juzgado 38 Civil del Circuito dentro de un proceso verbal que se surte entre promitente vendedora y ejecutada en este proceso y el promitente comprador y aquí opositor, , que por dispersión del art.

244, 245 y 246 del CG del P s tendrá valor probatorio. En dicho documento en la cláusula tercera se estipulo que el inmueble se entregaría libre de gravámenes, prendas, pleitos, embargos, impuestos... etc... y agrega "... hasta la fecha de la entrega y hasta la fecha de entrega en adelante se hará cargo de todo riesgo o perjuicio los compradores por esta en posesión suya" ( subraya el Juzgado), en tanto que en la cláusula quinta de dicho documento privado se estableció que la entrega real y material de por parte de la promitente vendedora al promitente se realizó en la misma fecha de la firma de la promesa es decir el 16 de septiembre de 1999.

Del análisis de cada una de las pruebas arrimadas individual y en conjunto encuentra el despacho, como pasa a verse, que la decisión de admitir la oposición se encuentra apalancada en medios de prueba que apuntan con certeza a apuntalar la posesión del opositor sobre el bien inmueble de que trata la diligencia de secuestro:

Milita igualmente copia de la demanda incoada por la señora EVELIA DE LOS ANGELES SANCHEZ contra el aquí opositor que curso en el Juzgado 45 Civil del circuito en donde imploró la restitución del inmueble objeto de la oposición por vía de la reivindicación en donde se endilgó la calidad de poseedor por su parte al señor AUDILIO LOPEZ MARIN, y que culminó en sentencia datada el 18 de noviembre de 2016 en la que se negaron las pretensión es de las demanda bajo el argumento que la posesión del demandado tenia origen contractual y no extracontractual, por lo que la vía procesal escogida era errónea, decisión confirmada por el H tribunal Superior de Bogotá el 22 de marzo de 2018.

Y de acuerdo con los las declaraciones extra juicio arrimadas, de la declaración vertida por el testigo ( que aunque familiar del opositor es congruente y responsiva con las demás pruebas recusadas por lo que ha de tenerse en cuenta) esta posesión entregada desde septiembre de 1999 al opositor ha sido ejercida por el desde entonces y hasta la fecha de la diligencia de secuestro en forma continua, publica y permanente con ánimo de señor y dueño, ejerciendo los

actos como tal que solo los otorga el convencimiento del señorío sobre el bien m, tanto así que la ejecutada y promitente vendedora, reconociendo la condición de poseedor del opositor, ha pretendido recuperarla por diversos medios legales ejercitando acciones judiciales con resultados hasta ahora negativos, en donde el señor AUDILIO LOPEZ MARIN ha ejercitado la defensa de dicha posición como poseedor.

Sobre la entrega real y material del inmueble y su posesión por parte de la ejecutada al opositor resulta clara y pristina como que ello emana de las cláusulas tercera y quinta de la promesa de compraventa celebrada entre ellos en donde se estipuló que la entrega real y material se hizo el día de la firma de dicho contrato , esto es 2el 16 de septiembre de 1999 , fecha desde la cual el comprador y aquí opositor asumía todo riesgo y perjuicios proveniente de dicho inmueble por cuanto desde la fecha de su entrega tenía la calidad de poseedor, condición que aún perdura en el señor AUDILIO LOPEZ MARIN.

En conclusión, para este despacho resulta demostrado que el opositor probó con suficiencia su condición de poseedor material respecto del inmueble objeto de la diligencia de secuestro adelantada por el Juzgado 58 de pequeñas causas y Competencia Múltiple con ocasión de la comisión conferida por el Juzgado 68 Civil

Municipal de la oralidad de Bogotá en cumplimiento del comisorio No. 225, por lo que su oposición que fuere declara prospera por el juzgado comisionado ha de ser confirmada.

En virtud de lo anterior este despacho del JUZGADO CUARTO (49) CIVIL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ D.C.

**RESUELVE:**

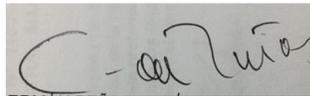
1°.- CONFIRMAR la decisión adoptada mediante providencia calendada dieciocho (18) de septiembre de 2019, por medio del cual se ADMITIO la OPOSICIÓN por parte del señor AUDILIO LÓPEZ MARÍN.

2o.- Costas a cargo del apelante, inclúyase como agencias en derecho la suma de \$25000,00 liquídense.

3o.- Devuélvanse las presentes diligencias a su lugar de origen. Déjense las constancias respectivas.

Notifíquese

El Juez,



GERMAN PEÑA BELTRAN

JUZGADO 4º. CIVIL DEL CIRCUITO  
DE BOGOTA D.C.

NOTIFICACIÓN POR ESTADO

La anterior providencia se notifica por  
ESTADO No. 36

Hoy, 10 DE JUNIO DE 2020



La Sria.

NUBIA ROCIO PINEDA PEÑA