

CONSTANCIA SECRETARIAL. A despacho de la Señora Juez, el presente asunto para resolver incidente de desembargo, mismo del que se indicó se resolvería por escrito.

Cali, octubre 01 de 2021

REPÚBLICA DE COLOMBIA



JUZGADO CUARTO DE FAMILIA DE SANTIAGO DE CALI

Santiago de Cali, primero (01) de octubre de dos mil veintiunos (2021)

Auto: 1852
Asunto: RESUELVE INCIDENTE DE LEVANTAMIENTO DE EMBARGO
Proceso: SUCESION
Demandante: BRIANA VALENCIA MOLINA Y OTROS
Causante: AURA INES HERNANDEZ DE VALENCIA
Incidentista: TANIA VALENCIA HERNANDEZ
Radicado: 6001-31-10.-004-00215-00514-00

Procede el Despacho a resolver el incidente de desembargo propuesto mediante su apoderado judicial por la señora heredera, TANIA VALENCIA HERNANDEZ dentro proceso de este proceso de SUCESION INTESTADA de la causante AURA INES HERNANDEZ DE VALENCIA

ANTECEDENTES

Como breves antecedentes del proceso de sucesión y del incidente propuesto, tenemos que mediante auto de fecha 22 de mayo del 2015, se declaró abierta y radicada en este juzgado, el proceso de Sucesión de la causante Aura Inés Hernández Vda. de Valencia, dentro del proceso se encuentran reconocidos los siguientes herederos:

La señora BRIANA VALENCIA MOLINA, Como heredera de la causante, en representación de HUGO HERNAN VALENCIA HERNANDEZ, hijo de la causante AURA INES HERNANDEZ DE VALENCIA

la señora ANA CAROLINA VALENCIA RAMIREZ como heredera de la causante en representación de su padre señor HUGO HERNAN VALENCIA HERNANDEZ, hijo de la causante.

El señor HUGO HERNAN VALENCIA MOLINA, como heredero en representación del señor HUGO HERNAN VALENCIA HERNANDEZ, hijo de la causante. (Fol.- 74,75).

Por auto de fecha 20 de octubre del 2015, se reconoció a la señora TANIA VALENCIA HERNANDEZ, como heredera de la señora Aura Inés Hernández Vda de Valencia, en su calidad de hija legítima, quien manifestó que aceptaba la herencia con beneficio de inventario. (fol. 107).

Por auto de fecha 22 de mayo del 2015, se decretó el embargo de los inmuebles, objeto de este trámite y que constituyen el acervo hereditario, una vez inscrita la medida, por auto de fecha 2 de agosto del 2016, se decretó el secuestro de los inmuebles identificados con las matriculas inmobiliarias números 384-25839 y 384-3569, diligencia de secuestro que se practicó el día 4 de noviembre del 2016.

La señora TANIA VALENCIA HERNANDEZ, como heredera reconocida, por intermedio de apoderado judicial, formulo INCIDENTE DE DESEMBARGO respecto de los inmuebles identificados con las Matriculas Inmobiliarias números 384-25839 y 384-3569, de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Tuluá Valle.

Para fundamentar el incidente de desembargo, Manifiesta la incidentista, que presento en el año 2015, demanda de Prescripción Adquisitiva extraordinaria de Dominio, sobre que los mencionados bienes, la cual se adelanta en el Juzgado Segundo Civil del Circuito de Tuluá, en el que su representada aduce ser poseedora material del inmueble por un tiempo superior a diez (10) años.

Que su calidad de poseedora material sobre los inmuebles objeto del incidente, la legitiman como tercera, y que era ella quien tenía la posesión material del bien al tiempo en que se practicó la diligencia de secuestro, diligencia está en la cual no estuvo presente, razón por la cual no tuvo la oportunidad de oponerse a la misma como poseedora material.

Argumentando en el incidente que la señora Tania Valencia Hernández, es poseedora material en nombre propio, en virtud de haber ejercido regular e ininterrumpidamente todas las facultades materiales que confiere el dominio, hecho donde descansa el ánimo de señor y dueño, sobre los bienes objeto de la medida, que por ello tiene pleno derecho a recuperar la posesión material de los bienes por ella reclamados, habida cuenta de que obra dentro de la oportunidad procesal prevista en el numeral 8º. Del artículo 597 del Código General del Proceso, es decir dentro de los 20 días siguientes a su práctica.

En obediencia a lo ordenado por el Superior, este despacho procedió a continuar con el trámite incidental, decretando las pruebas solicitadas por las partes, y habiéndose agotado dicha etapa, procede a resolver lo correspondiente.

Presentado el incidente por auto del 17 de enero del 2017, se corrió traslado a las partes por el término de tres (3) días, para que se pronunciaran sobre el mismo, dentro del trámite se fijó la correspondiente caución, se solicitó amparo de pobreza para no prestarla, decisión que fue recurrida y el amparo reconocido, posteriormente se rechazó el trámite incidental, decisión que igualmente fue recurrida y revocada por el inmediato superior.

En obediencia a lo ordenado por el superior, por auto de fecha 21 de junio del 2019, se señaló fecha para la audiencia que trata el artículo 129 del C. Gral del Proceso y se decretaron las pruebas solicitadas por las partes, las cuales oportunamente fueron practicadas en audiencia anterior, misma en la que de oficio se dispuso practicar otras pruebas documentales referentes al estado actual de los procesos de pertenencia que actualmente se adelantan por la señora TANIA respecto a los inmuebles objeto de desembargo, finalmente se fijó la fecha del 2 de julio para resolver el incidente en audiencia pública, diligencia que debió ser postergada por el cambio de juez, la cual se reprogramo para un mes más tarde, fecha en la que igualmente no pudo realizarse por control de legalidad que

presentara la misma incidentista, una vez resuelto, se dispuso que mediante auto por escrito se resolvería el mismo, a lo que se procede mediante esta providencia, previas las siguientes:

CONSIDERACIONES

Lo primero que tenemos que decir, es que si bien la señora TANIA VALENCIA HERNANDEZ, fue reconocida como heredera de la señora Aura Inés Hernández Vda de Valencia, en su calidad de hija legítima, dentro de este proceso de sucesión, desde el 20 de octubre de 2015, ello no es óbice, para que pretenda por medio de este incidente, el desembargo de los bienes sobre los cuales alega su calidad de poseedora porque cuando hablamos de posesión, no se trata de discutir la propiedad como derecho real, sino la posesión como hecho positivo que la genera, donde deben demostrarse todos los elementos que la ley exige para su reconocimiento, los que se traducen en actos materiales de uso y goce, perceptibles en el tiempo y en el espacio, de manera constante sobre el bien, que unidos al ánimo del señor y dueño hacen concebir indudablemente a la persona que los ejerce como su poseedor, de allí que las pruebas testimoniales sea las más pertinentes para demostrarla, sin excluir otros medios de prueba, el art. 981 del Código civil nos ilustra sobre la prueba de la posesión, al señalar que ella se surtirá mediante hechos positivos de aquellos a que sólo da derecho de dominio.

Así entonces, ahondando en relación a la prueba de la posesión, ésta por ser un hecho, una sucesión de conductas de una persona respecto al bien, es demostrable además de la prueba documental, mediante pruebas documentales como es el pago de impuestos sobre los bienes o la instalación de servicios públicos por ejemplo, para establecer qué comportamientos se tiene por quien se reputa poseedor del bien unidos al ánimo del señor y dueño que hagan concebir indubitadamente a la persona que los ejerce como su poseedor.

Así conforme al art. 167 del C.G.P., que consagra el principio de la carga de la prueba y en desarrollo del art. 176 de la misma obra, que determina la apreciación de las pruebas, las pruebas recaudadas en este trámite serán valoradas en conjunto para determinar cuáles deben admitirse o cuales desestimarse para establecer si existen elementos de convicción suficientes para acceder a lo solicitado o si por el contrario, carece de fuerza probatoria suficiente y debe negarse la petición de desembargo.

Ahora, el artículo 597 del C.Gral del Proceso, establece los presupuestos para el levantamiento de las medidas cautelares de embargo y secuestro, conforme al numeral 8, es procedente su estudio, porque no estando presente la incidentalista, heredera de la causante, al momento de la diligencia de secuestro, el incidente fue propuesto dentro de los 20 días siguientes a dicha diligencia.

Teniendo en cuenta, que el fundamento principal de la heredera es argumentar que se encuentra en posesión de los bienes embargados desde hace más de 10 años y que sustenta su petición en el trámite que efectúa sobre sendos procesos de pertenencia sobre dichos bienes, es necesario estudiar la figura de la posesión en nuestro ordenamiento jurídico.

El artículo 762 del Código Civil define la posesión como la "*tenencia de una cosa determinada con ánimo de señor y 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 su lugar y a nombre de él*".

Norma con base en la cual la jurisprudencia y la doctrina han colegido que para que exista posesión material se requiere que quien la alega ostente dos atributos: el

“animus”, que consiste en la detentación del bien por sí o por otro, más siempre con señorío; es decir, actuando como dueño y sin reconocer dominio ajeno; y el “corpus”, o sea que por sí o por medio de otro ejercite sobre la cosa singular actos materiales de goce y transformación apropiados a su naturaleza.

La norma exige que el incidentalista debe probar su posesión, le corresponde acreditar que tenía la posesión material del bien al tiempo en que fue secuestrado, posesión que debe de manifestarse mediante una serie de actos que demuestren la vinculación entre el poseedor y el objeto poseído, que bien puede traducirse en el usufructo personal, cuidado, manejo y conservación de los bienes.

La posesión material, como hecho que es, sólo se demuestra con hechos y no afirmando, confesando o negando esa determinada situación tiene dicho la Corte Suprema de Justicia de vieja data, y además puede demostrarse por medio de testigos: "La posesión de bienes raíces que origina la presunción de dominio a que alude el artículo 762 del C.C., es la posesión material que se prueba con hechos positivos, conforme al artículo 981 y por tanto, esa posesión puede establecerse por medio de testigos" (C. S. J. Cas. Agosto 1.916 XXV, 448).

En el incidente que surge a consecuencia de la solicitud de un tercero para que se levante el embargo, sólo se discute el hecho de la posesión material que tuviere el opositor al momento de practicarse la diligencia de secuestro; de manera que todo lo relacionado con el derecho de dominio, o con la calidad de heredera que la incidentista tiene sobre los bienes pasa a un segundo plano. Por consiguiente, en estos casos, el problema jurídico se reduce a una cuestión de hecho consistente en determinar con las pruebas aducidas, si la incidentista reúne las calidades jurídicas de poseedor material de la cosa afectada con la medida cautelar.

Se puede deducir entonces, con vista en las anteriores disquisiciones y lo reglado por el numeral 8 del artículo 597 del Código General del Proceso, que para que pretensión como la que aquí se ha incoado prospere, deben concurrir los siguientes presupuestos:

1. Que el opositor sea un tercero;
2. Que éste alegue posesión material sobre los bienes secuestrados para el día en que se practicó la diligencia;
3. Que se pruebe en el curso del incidente dicha posesión

Puede decirse que hasta el momento aparecen acreditados dos de esos requisitos, toda vez que la señora TANIA VALENCIA HERNANDEZ, puede ser considerada como tercera porque alega ser poseedora de los bienes y, se ha alegado como fundamento de su solicitud, la posesión material sobre el bien aprisionado para el día en que se practicó la medida cautelar. Sólo resta determinar si con el cumplimiento de la carga probatoria que le incumbía, la interesado ha logrado estructurar el tercer presupuesto, esto es, la demostración de la posesión material alegada sobre los bienes embargados.

Para demostrar este tercer requisito y partiendo que la posesión puede ser regular o irregular. Regular, la que procede de justo título, y la irregular cuando se carece de él, exigiéndose para la primera, la posesión por espacio de 5 años y para la última el término de 10 años, para adquirir la propiedad por prescripción adquisitiva de dominio, sin duda la posesión que alega aquí la incidentista, es la posesión irregular, pues también con fundamento en ésta manifiesta que se encuentran en trámite procesos de pertenencia para adquirir por prescripción la propiedad de los bienes ahora embargados. Así, además del tiempo exigido se debe demostrar, que se ejerza posesión pacífica, pública y continua y que versa sobre cosa legalmente prescriptible y este determinado.

De acuerdo a ello, se debe demostrar:

1. QUE SOBRE EL INMUEBLE SE EJERZA POSESIÓN PACÍFICA, PÚBLICA Y CONTINUA:

Se debe demostrar que ha ejercido posesión sobre el bien sin interrupción, para lo cual bastará con demostrar la ejecución de actos positivos que indudablemente exterioricen su señorío en forma pacífica e ininterrumpida, por ejemplo usufructuar el bien, introducirle mejoras para su conservación, mantener el contacto físico con él durante el lapso de tiempo previsto por la ley, sin reconocer a nadie un derecho de mejor calidad sobre la cosa y que nadie se oponga a su posesión.

2. QUE VERSE SOBRE COSA LEGALMENTE PRESCRIPTIBLE Y ESTE DETERMINADA.

El artículo 2518 del C.C., hace alusión a los bienes susceptibles de prescripción los que deberán estar en el comercio, es decir, que no se trate de un bien perteneciente a una entidad de derecho público o un bien de uso fiscal, frente a los cuales no procede la prescripción extraordinaria de dominio, por cuanto no se encuentran en el comercio por expresa disposición de la ley. De igual modo el bien debe de estar determinado de tal modo que el inmueble que se pretende adquirir por prescripción se encuentre individualizado de manera que no haya confusión sobre el bien objeto de controversia. Este segundo requisito se tiene por probado y no amerita mayor detenimiento porque los bienes inmuebles están en el comercio y debidamente determinados bajo las matriculas inmobiliarias ya determinadas

3. QUE LA POSESIÓN SE MANTENGA POR UN LAPSO, SEGÚN LA ÉPOCA EN QUE SE EMPEZÓ A CONTAR EL TIEMPO, NO INFERIOR A DIEZ (10) EN LA ACTUALIDAD.

En virtud del art. 2531 del c.c., modificado por la Ley 791 del 2002 que redujo a diez años, el tiempo de posesión extraordinaria, se tiene que demostrar en este incidente que la posesión alegada lleva este término y que la incidentista podría adquirir efectivamente el bien por prescripción, lo que la habilita para solicitar su desembargo.

Se pasaran a analizar de manera conjunta los requisitos primero y tercero para determinar que la señora TANIA VALENCIA HERNANDEZ, no logro demostrar la calidad de poseedora sobre los bienes que pretende su desembargo y que no ejerció durante el tiempo que determina la ley, 10 años, una posesión pacífica, pública y continua o ininterrumpida sobre los mencionados bienes.

DEL MATERIAL PROBATORIO

Teniendo en cuenta que el fundamento del desembargo solicitado, es argumentar que la incidentista está en posesión de los bienes desde hace mas de 10 años, y que de acuerdo a ello reclama su derecho igualmente en sendos proceso de pertenecía en los que pretende sea declarada dueña de los mismos, es necesario determinar en qué momento muta su calidad de heredera a poseedora y como deben contabilizarse esos 10 años exigidos por la ley porque precisamente su

calidad de poseedora es la que pretende hacer prevalecer en este juicio sucesorio con el incidente presentado.

En este caso, tenemos que mediante escrito de fecha 21 de julio del 2015, la señora Tania Valencia Hernández, confiere poder a su apoderado para que la represente en esta sucesión de la causante Aura Inés Hernández de Valencia, en su calidad de heredera legítima como hija de aquella, habiendo sido reconocida como tal, el día 20 de octubre del 2015.

La incidentista a través de su apoderado dice que ha cumplido con el tiempo de posesión de 10 años lo que quiere decir, reiteramos, que hablamos de una posesión irregular, debemos demostrar si en verdad la señora TANIA ha cumplido con este término para adquirir los bienes por posesión irregular

Debe la señora TANIA VALENCIA HERNANDEZ probar su posesión y que esa posesión se tuvo durante el tiempo que alega de forma inequívoca pública y pacífica y esa posesión pacífica, la tiene que probar ya no como heredera y sucesora de la causante AURA INES HERNANDEZ DE VALENCIA, sino como un poseedor, como único dueño cierto que no reconocía dominio ajeno ejerciendo actos de señor y dueño exclusivo, ejerciendo actos de goce y transformación de la cosa.

En palabras de la corte, además de esos requisitos, de posesión pública y pacífica, es el de desconocimiento de derecho ajeno y debe cumplir con el tiempo exigido que ella misma alega que han sido de 10 años, es desconocer el derecho de los demás herederos con los que ejerce comunidad sobre los bienes de la sucesión, es desconocer sus derechos y reclamarlos solo para sí, convirtiéndose en un requisito tan exigente para ese heredero, en el que se tienen que dividir una, su calidad de heredero y otra su calidad de poseedor, una su calidad de comunero y otras su calidad de poseedor único exclusivo autónomo de esos bien desconociendo a los demás.

Para ello, es pertinente, traer a colusión, la sentencia de 15 de julio de 2013, Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil. MP.Fernando Giraldo Gutierrez. Ref: Exp. 5440531030012008-00237-01

.....” Tratándose de una comunidad deviene ope legis la coposesión, por lo que el poder de hecho es ejercido por todos los comuneros o uno de ellos en nombre de los demás. No obstante, puede acontecer que en la última hipótesis sufra una mutación porque quien lo detenta desconozca los derechos de los otros condueños, creyéndose y mostrándose con su actuar como propietario único y con exclusión de aquellos. En este evento cuando cumpla el requerimiento temporal de la prescripción extraordinaria está facultado para promover la declaración de pertenencia. Claro está, siempre que la explotación económica no se hubiere producido por acuerdo con el resto de copropietarios o por disposición de autoridad judicial o del administrador (artículo 407 del Código de Procedimiento Civil).

De ahí que la posesión que habilita al comunero para prescribir es aquella que revela inequívocamente que la ejecuta a título individual, exclusivo, autónomo, independiente y con prescindencia de los restantes condóminos, sin que tenga que ver con su calidad de coposeedor.

En punto del tema, esta Corporación precisó: “la comunidad también puede tener manifestación cabal en el hecho de la posesión, dando lugar al fenómeno de la coposesión, caso en el cual lo natural es que la posesión se ejerza bien por todos los comuneros, o por un administrador en nombre de todos, pero en todo caso, de modo compartido y no exclusivo, por estar frente a una `posesión de comunero´. Desde luego, como con claridad lo ha advertido la jurisprudencia, que tratándose de la `posesión de comunero´ su utilidad es `pro indiviso´, es decir, para la misma comunidad, porque para admitir la mutación de una `posesión de comunero´ por la de `poseedor exclusivo´, es necesario que el comunero ejerza una posesión personal, autónoma o independiente, y por ende excluyente de la comunidad” (Sent. Cas. Civ., 29 de octubre de 2001 -exp.5800-, reiterada en el fallo de 15 de abril de 2009 -exp.1997 02885 01, entre otros).

Retomamos que es necesario determinar en qué momento muta su calidad de heredera a poseedora para contabilizarse los 10 años exigidos de posesión, demostrando durante este espacio con actos positivos su actuar como propietaria única y con exclusión de los demás herederos, ese tiempo de posesión de 10 años se tienen que acreditar y correr del 20 de octubre de 2015, hacia atrás, pues así el secuestro se haya hecho posteriormente el 4 de noviembre de 2016, la fecha en la que se tiene que contabilizarse este término, es tomando como referencia el 20 de octubre de 2015, porque es que a partir de esta fecha que la señora Tania adquiere la calidad de heredera indicando que para esa calenda ya ostentaba la calidad de poseedora sobre los bienes por tiempo superior a 10 años.

Para entrar a determinar, si la señora TANIA VALENCIA HERNANDEZ, cumplió con el termino de posesión de 10 años, tenemos en cuenta lo dicho por aquella en el interrogatorio que rindió dentro del incidente, en esta diligencia la misma indica, que ella siempre vivió con su mamá Aura Inés en la casa de Pance y que incluso aún vive en la misma casa, que ella siempre ha estado al frente de los bienes, los ha manejado, ha estado pendiente de las reparaciones locativas, como techos, pintura, etc, que las tierras estuvieron alquiladas, que después del fallecimiento de su mamá, había hecho un contrato de arrendamiento con el señor Ramiro, sobre esos lotes y hace 7 años más o menos los tiene su hijo David, quien cada mes le suministra dinero por ello, que los servicios públicos los asume su hijo David, y los descuenta del valor que le entrega cada mes, que ella hizo con su hijo David un contrato verbal.

Indica que ambos predios tienen una construcción, una mejor que la otra, uno de los predios tiene agua, luz y gas, mismo en el que actualmente está su hijo David y el otro tiene luz y agua, que uno de los lotes tiene una casa de habitación grande, con antejardín, que necesita mantenimiento en techos, pisos, baños, que necesitan mantenimiento constante.

Así mismo indicó que sobre los lotes objeto de esta audiencia, ella hizo un proceso de prescripción, porque ella siempre ha estado al cuidado de esos bienes, y aun no hay fallo sobre esos procesos. Sobre el pago de los impuestos dijo que estos están pendientes de pago, que ella pidió una revisión ante el municipio de Andalucía, porque están muy caros, que ella no recuerda que periodos están pendientes de pago, pero que son de después de la muerte de su mamá.

Del interrogatorio rendido por la señora TANIA podemos determinar en principio, que es cierto, que la incidentista ha vivido por esos 10 años en los predios embargados y especialmente en la casa de pance, lo que hizo en vida de su madre pues con ella y sus hijos habitaba dicha casa y aun después de su deceso, continua viviendo en ese lugar, ello es aceptado por sus sobrinos paternos Briana, Carolina y Hugo Hernán Valencia, en las declaraciones que igualmente rindieron ante el despacho, quienes en su orden manifestaron: que Aura Inés era su abuela paterna

y Tania su tía paterna, que su abuela vivía en la casa de Pance y Tania vivía con su abuela y sus tres hijos en la misma casa; que su abuela Aura Inés vivía en una casa en Pance, que le había regalado el papá de Carolina, que con su abuela siempre vivió su tía Tania y los hijos de su tía Tania y, Hugo Hernan, manifestó ser nieto de Aura Inés y sobrino de Tania, que su abuela vivía aquí en Cali en la casa de Pance con su tía Tania y los hijos de Tania.

Si tenemos en cuenta que la señora AURA INES HERNANDEZ DE VALENCIA, murió en el año 2004 y después de su muerte, su hija TANIA continuó viviendo en los inmuebles, según su dicho, ahora en calidad de poseedora porque se encargó del cuidado y mantenimiento de los bienes y según su afirmación con el arrendamiento que hizo de los bienes inicialmente al señor Ramiro y luego a su hijo David, se usufructo de los mismos, se reitera, en principio pudo cumplirse con el termino de 10 años, contabilizados hacia atrás desde que adquiere la calidad de heredera en el 2015 hasta el 2005, fecha en la que ya había fallecido la propietaria de los bienes. Temporalidad que al parecer tuvo en cuenta la misma para presentar su primera demanda de pertenencia ante el Juzgado 2 civil del circuito de Tuluá, proceso que tiene como radicado 2015- 130, el que resulto castigado con declaración de desistimiento tácito.

Pero este simple trascurso del tiempo no resulta suficiente para demostrar la posesión, pues esta posesión debe ser verificada de manera pública e ininterrumpida.

Conforme lo señala el artículo 2522 del Código civil, la posesión útil para consumar la prescripción adquisitiva del dominio es aquella que no ha sufrido interrupción alguna, porque ésta detiene su curso e inutiliza el tiempo transcurrido con anterioridad, la interrupción puede ser de carácter natural o civil.

Para el despacho, en la posesión alegada por la señora TANIA, se ha presentado una interrupción de naturaleza civil, ella tiene que acreditar que la posesión por espacio de 10 años se haya hecho de forma pacífica e ininterrumpida y pública, ello es elemental y desdibuja este requisito, el proceso penal que se adelantó en el año 2007, en contra de la señora TANIA VALENCIA HERNANDEZ y su hijo DAVID OCHOA VALENCIA, el que se acredita en las diligencias y dan cuenta los herederos en sus declaraciones, determinándose que salió avante y que la señora Tania y su hijo David salieron derrotados y en últimas les genero casa por cárcel por el delito de fraude procesal y falsedad en documento público, de acuerdo a esto, con esta interrupción, la señora incidentista ya no cumpliría con el término de los 10 años por ese precedente, porque iniciado este proceso penal en el 2007 mismo que fue fallado en el 2011, la posesión que debió acreditarse de 2005 a 2015 se cortó o interrumpió por este suceso.

La posesión tuvo una interrupción de carácter civil y desvanece la posesión quieta y pacífica que debería acreditar la incidentante, pues precisamente la discusión que produjo el proceso penal sobre la propiedad de los inmuebles, mismo que ordeno finalmente que los mismos volvieran a su inicial propietaria, la causante, impide considerar que 10 años antes de ser reconocida la señora Tanía como heredera, de manera tranquila y pacífica y sin oposición de nadie aquella ejercía posesión sobre los mentados bienes y, como lo establece nuestro máximo tribunal ordinario, la demanda presentada en contra de la incidentista y su hijo no es una demanda cualquiera y esta tiene la facultad de interrumpir la posesión porque en ella se debatió también la posesión sobre los bienes y los mismo fueron reivindicados a su propietaria.

Referente al tema la Corte Suprema de Justicia sostuvo:

..“no puede pretenderse que cualquier demanda relacionada con el bien objeto de la prescripción, conlleve la interrupción del término para prescribir. La demanda debe estar referida a la posesión, debe estar encaminada a eliminar la posesión del bien y por ende a destruir una de las condiciones necesarias para que por ministerio de la ley tenga lugar la prescripción adquisitiva; en otros términos, la demanda debe pretender convencer al presunto poseedor de que su actuación sobre el bien riñe con los derechos de quien entabla

la condigna pretensión restitutoria, criterio por cierto acogido por la doctrina jurisprudencial al decir esta Corte que 'La demanda susceptible de obrar la interrupción civil de la prescripción, es la que versa sobre la acción que se trata de prescribir y no de una demanda cualquiera. Sin duda, la demanda judicial y el recurso judicial de que tratan los artículos 2539 y 2524 del Código Civil, como medios de interrumpir la prescripción negativa o la positiva, respectivamente, han de guardar estrecha y directa correlación con la acción que el prescribiente esquivo, o con el derecho que se quiere conservar por su dueño contra el prescribiente' ..." (Sent. Cas. Civ., 7 de marzo de 1995, exp. 4232, criterio reiterado en el fallo de 13 de noviembre de 2001, exp.6265, entre otros).

ahora Vámonos, a determinar, si se encuentra establecido el animus de señora y dueña en la incidentista, para ello tenemos que, sustancialmente la posesión es un derecho; pero, probatoriamente es considerada como un hecho, pues son las relaciones materiales del hombre con la cosa las que permiten palpar el señorío. Por ello el canon 981 del C. Civil en forma enunciativa relaciona algunos hechos, precisamente de esa naturaleza, con los que se prueba la posesión del suelo, hechos positivos como el corte de madera, la construcción de edificios, los cerramientos, las plantaciones, ejecutadas sin el consentimiento de otro, son signos inequívocos de que quien así actúa tiene el poder de disposición de la cosa inmueble, por ello, como indicábamos, el medio probatorio que con mayor idoneidad brinda la certeza de la posesión es el testimonio, los testigos son muy importantes porque se parte de la de la exteriorización de la voluntad de quien se cree con derechos de poseedor y se pregona dueño del bien, y ello es observado por los demás que pueden tener la convicción que aquel poseedor es dueño sin que en realidad tenga dicha calidad.

para ello se tomaron las declaraciones de los señor EDINSON OLIVERA MENDOZA LEONARDO PERDOMO SALAS, sin embargo al testimonio del primero, se le resta valor probatorio porque termina siendo un testigo de oídas, pues menciona que sus familiares le informaron que la señora Tania ejercicio posesión apenas falleció la señora aura, que él no sabe si la señora Tania vive en esos lotes, que no sabe quien vive ahí, que a él le informaron los familiares de él, que viven enseguida, que doña Tania explota la tierra, pero no vive allá, que sabe que ella alquila la tierra pero no sabe a quién, afirma en su declaración que se ha enterado de lo que dice por sus familiares, lo que quiere decir que a él no le constan directamente sus afirmaciones, máxime cuando afirma que la última vez que los visito fue en el año 2004, que Tania se beneficia de los arriendos, que él no sabe quién cultiva los predios, ni ha visto los contratos de arrendamiento de los predios. De esta manera, este testigo no puede referenciar actos de señor y dueño que empiezan a esgrimirse un año después de la última vez que los visito.

LEONARDO PERDOMO SALAS, declara conocer los predios, mismos que estaban a cargo de doña Aura y a la muerte de doña Aura, siguió Tania y los sigue explotando aun en cultivos, indico que hasta hace 14 años, le ayudo a Tania, que incluso hizo unas remodelaciones por orden de Tania, que el año pasado David el hijo de Tania, estaba cultivando el predio y vio los cultivos, que la casa estaba arrendada por cuenta de Tania, que Tania le ha dicho que David, le entrega un dinero por arriendo de los predios, pero no sabe cuánto es, que David es quien explota los predios La Lorena y la Alsacia, que él los explota desde hace unos cinco años.

Si bien este testigo, refiere también que conoció hace 40 años a la señora AURA INES HERNANDEZ DE VALENCIA, que él sabe que Tania se ha hecho cargo de los predios y detalla situaciones precisas de explotación de los mismos, el hecho que se haya hecho cargo de los predios no implica por si solo que haya entrado como poseedora luego de que muriera su madre, pues ese mero encargo no deviene inequívocamente en una posesión, porque se puede cuidar una finca o un predio y reconocer a otro como dueño, la posesión debe acreditar con actos positivos de señor y dueño, esos que solo hace el propietario, pagar impuestos por ejemplo, aquí la incidentista se desentendió de ello, pues si bien afirma que busco un acuerdo y una rebaja en los mismos, no acredita su pago especialmente después de la muerte de su madre.

Y es que en materia de posesión es fundamental el tema del pago de los impuestos, porque el pago de impuesto permite desconocer a quién aparece como dueño en el en el en el certificado de tradición, frente a ello, los herederos en su declaración dicen que se deben varios años y la incidentista dice no recordar cuáles periodos se adeuda del impuesto Predial.

No obstante, obra en el proceso oficio procedente de la Oficina de Tesorería del Municipio de Andalucía, en el cual acreditan que a nombre de la señora AURA INES HERNANDEZ VALENCIA, hay tres predios con deudas vigentes desde el año 2013 al 2021, por un monto total de \$71.832.443.00.

Que a la fecha se han realizado varias solicitudes de prescripciones y se le ha contestado de manera oportuna, negando la solicitud bajo la premisa de que se ha invitado a los contribuyentes a que se acerquen a pagar, pero estos han sido renuentes a esta invitación teniendo en cuenta que al momento no han recibido los pagos y tampoco han solicitado un acuerdo de pago por parte de estos contribuyentes. Como prueba de lo dicho aportan copias de las solicitudes presentadas por la señora Tania Valencia Hernández, solicitando la prescripción del impuesto Predial, sobre los inmuebles identificados con las Matriculas Inmobiliarias No. 384-3569 y 384-25839, por impuestos adeudados desde el año 2008, (comunicaciones estas que fueron presentadas el 12 de abril del 2021, 16 de marzo del 2018,) así como respuesta dada por el Profesional Universitario –Tesorero General del Municipio de Andalucía, donde invita a la señora Tania Valencia Hernández a que se acerque a dicha dependencia a fin de cancelar la deuda, so pena de continuar con el proceso ejecutivo-embargo y secuestro del bien.

Así entonces, el pago de impuesto es un acto positivo para quien alega ser poseedor desconociendo al propietario, frente a ello, ha dicho la Corte Suprema de Justicia, que cuando ejerzo posesión y me hago de oídos sordos respecto al pago de impuesto predial, que es un actividad que ejerce el dueño del bien, ahí implícitamente hay indicios de que se conoce un dominio ajeno.

Para el despacho no se encuentra acreditado, la calidad de poseedora de la señora Tania frente a los bienes sobre los que pide su desembargo, porque su posesión no ha sido quieta y pacífica durante el tiempo de 10 años exigidos para ellos, misma que se vio interrumpida por la demanda penal que interpusieron los restantes herederos precisamente sobre los bienes de la sucesión, además, no pudo probar con actos inequívocos de posesión que ejercía la misma solo para sí, desconociendo a los demás herederos, en el momento en que muto su calidad de heredera a poseedora, es pertinente en este punto, señalar el siguiente aparte jurisprudencial, contenido en la sentencia de 21 de febrero de 2011, Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil. MP.Edgardo Villamil Portilla. Ref: Exp. No. 05001-3103-007-2001-00263-01

...” La Corte en providencia de 24 de junio de 1997,¹ precisó la trascendencia de la prueba sobre el momento en que sobrevino la mutación de la tenencia del heredero a posesión, respecto de bienes del caudal relicto, en los procesos de prescripción adquisitiva de dominio, en los siguientes términos:

”...desde el momento en que al heredero le es deferida la herencia entra en posesión legal de ella, tal y como lo preceptúa el artículo 757 del Código Civil; posesión legal de la herencia, que, debido a establecimiento legal, se da de pleno derecho, aunque no concurren en el heredero ni el animus, ni el corpus. Sin embargo, se trata de una

¹ Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. Sentencia No. 025 de 24 de junio de 1997.

posesión legal que faculta al heredero no solo a tener o a pedir que se le entreguen los bienes de la herencia, sino también a entrar en posesión material de ellos, esto es, a ejercer su derecho hereditario materialmente sobre los bienes de la herencia, los cuales, por tanto, solamente son detentados con ánimo de heredero o simplemente como heredero".

"...si el heredero, alega haber ganado la propiedad por prescripción de un bien que corresponde a la masa sucesoral, debe probar que lo posee, en forma inequívoca, pública y pacíficamente, no como heredero y sucesor del difunto, sino que lo ha poseído para sí, como dueño único, sin reconocer dominio ajeno, ejerciendo como señor y dueño exclusivo actos de goce y transformación de la cosa. Pero como además del desconocimiento del derecho ajeno al poseer la cosa como dueño, vale decir, con exclusividad, es necesario que concurra otro elemento para usucapir, cual es el que se complete el mínimo de tiempo exigido, el que para el caso de la prescripción adquisitiva extraordinaria, es de 20 años. Por lo tanto, en este evento debe entonces el heredero que alegue la prescripción extraordinaria, acreditar primeramente el momento preciso en que pasó la interversión del título de heredero, esto es, el momento en que hubo el cambio de la posesión material que ostenta como sucesor o heredero, por la posesión material del propietario del bien; es decir, la época en que en forma inequívoca, pública y pacífica se manifiesta objetivamente el animus domini, que, junto con el corpus, lo colocaba como poseedor material común y, en consecuencia, con posibilidad de adquirir la cosa por el modo de la prescripción, al cumplimiento del plazo legal de 20 años. De allí que el heredero que aduzca ser prescribiente del dominio de un bien herencial, tenga la carga de demostrar el momento de la interversión del título o mutación de la condición de heredero por la de poseedor común; cambio que, a su vez, resulta esencial, pues del momento de su ocurrencia empieza el conteo del tiempo requerido para que la posesión material común sea útil (inequívoca, pública y pacífica) para obtener el dominio de la cosa. Por lo tanto, hay que concluir que mientras se posea legal y materialmente un bien como heredero, el tiempo de esta posesión herencial no resulta apto para usucapir esa cosa singular del causante, pues en tal evento si bien se tiene el ánimo de heredero, se carece del ánimo de señor y dueño, y, por lo tanto, no se estructura la posesión material común, que, como se vio, es la que resulta útil para la usucapición ...".

Entonces no hay prueba, pues el casacionista omitió mencionarla, de que en un momento anterior a la oposición al secuestro hecha en 1999, despuntó la posesión alegada, con animus rem sibi habendi, ó ánimo de tener para sí la cosa y el animus domini, es decir de ejercerla como señores y dueños. Quedó entonces enhiesto el título precario que a juicio del Tribunal asistía a los demandantes y que perseveró inmutable a pesar de las obras de mantenimiento y mejoras del inmueble, pues éstas apenas confirman el animus detinendi o voluntad de conservación de la cosa de los actores, que de ella se servían por benevolencia o tolerancia de la propietaria y de los herederos alternativamente. A este propósito, en palabras de Alessandri y Somarriva², la benevolencia por razones de familiaridad, fraternidad o vecindad, con independencia del mayor o menor uso o goce del bien por parte

² Arturo Alessandri R. y Manuel Somarriva U. Curso de Derecho Civil. "Los Bienes y los Derechos Reales." Cuarta Edición. compilación de Antonio Vodanovic. Editorial Nascimento. Santiago de Chile. 1984.

de los beneficiarios de aquella, es muestra de actos de "mera tolerancia" de los dueños que por esas nobles razones son condescendientes con los demás comuneros"....

De esta manera, si analizamos la prueba documental obrante en el proceso y los testimonios recaudados, podemos concluir que no se ha cumplido por parte de la incidentista de acreditar una posesión ininterrumpida, pacífica y sin oposición alguna. Veamos:

Con la certificación expedida por el Juzgado 2º. Civil del Circuito de Tuluá, para acreditar que en ese despacho se adelanta proceso de Prescripción Adquisitiva de Dominio, con radicación No. 2015-00130-00, no se puede demostrar posesión alguna porque al mismo se le declaró desistimiento tácito, lo mismo ocurre con la demanda de Prescripción Adquisitiva de Dominio interpuesta por la señora Tania Valencia Hernández contra los Herederos de Aura Inés Hernández Vda de Valencia y Herederos de Hugo Hernán Hernández Valencia, que cursa actualmente en el Juzgado promiscuo de Andalucía Valle, con radicado 2019-00244, porque en el mismo no se proferido sentencia que así lo acredite dado que aún está en trámite de notificación.

Copia de la Sentencia No. 0047 de fecha 20 de marzo del 2011, proferida por el Juzgado Quince Penal del Circuito, dentro del radicado No. 2007-00077. (fol. 35 a 91)., como indicamos este proceso penal con sentencia condenatoria, tiene el alcance de interrumpir la posesión y nos indica a todas luces que la posesión alegada en modo alguno ha sido pacífica y sin oposición alguna.

Igualmente, que la posesión no ha sido pacífica y aceptada por los demás, como requisito indispensable de quien alega posesión, esto se certifica con las declaraciones que rindieron los señores: BRIANA VALENCIA MOLINA, ANA CAROLINA VALENCIA RAMIREZ y HUGO HERNAN VALENCIA MOLINA, sobrinos de la incidentista y herederos por representación dentro de la sucesión, dado que sus declaraciones dan cuenta de los inconvenientes que han tenido con la señora TANIA por los bienes que eran de su abuela AURA INES, indicando que aquella siempre pretendió quedarse con los bienes y debieron denunciarla penalmente, tanto a ella como a su hijo DAVID OCHOA.

BRIANA VALENCIA MOLINA, dijo, que los predios de este proceso son una finca de su papá y estaban a nombre de su abuela Aura Inés, pero que su tía no ha ejercido actos de posesión y no lo han hecho porque estos no han sido pacíficos, Hay una cantidad de procesos, uno penal que inicio en el año 2007 y fue a casación, que por ese proceso su tía Tania y sus hijos tienen casa por cárcel, que ellos, su tía y sus hijos, han querido poner estos predios a su nombre, que tanto ella como sus hermanos han intentado llevar este proceso de buenas maneras pero no se ha podido, porque la relación de ellos con su tía Tania y sus primos es muy difícil.

Por su parte ANA CAROLINA VALENCIA RAMIREZ, afirma que los bienes objeto de este trámite, son dos lotes de propiedad de su abuela Aura Inés, que en el año 2004 que su abuela murió, ellos se dieron cuenta que los lotes habían pasado a nombre de su tía Tania y sus hijos, entonces ella y sus hermanos colocaron un proceso penal que salió a su favor. Que los lotes están en cabeza de su abuela Aura Inés, pero que su tía Tania siempre ha querido tener esos lotes a su nombre, que ella inicio un proceso de prescripción que no salió avante y ahora han colocado otro proceso de prescripción, agrega que en estos momentos hay un trabajador de su primo David Ochoa, que ella no sabe si en dicho lotes hay construcciones y si tienen servicios públicos, que lo que sí sabe es que se deben muchos impuestos sobre esos bienes, que a la fecha no han sido cancelados.

Finalmente, HUGO HERNAN VALENCIA MOLINA, indica que los bienes objeto de este trámite son 2 lotes, en uno hay una casa y en el otro solo es el lote, que él no sabe que actos de posesión ha ejercido su tía Tania, pero si sabe que sobre estos bienes se deben impuestos que no han sido cancelados, que él no sabe quién está a cargo de estos inmuebles, que el supone que es su tía Tania, pero desconoce si pagan servicios públicos, que él sabe que los bienes están a nombre de su abuela

Aura Inés, que hubo un proceso penal que salió condenatorio para su tía Tania y sus hijos, por fraude procesal y falsedad en documento.

Recapitulando sobre lo antes analizado, tenemos que al momento de realizarse la diligencia de secuestro sobre los inmuebles identificados con las matriculas inmobiliarias números 384-25839 Y 384-3569, de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Tuluá, la señora TANIA VALENCIA HERNANDEZ, no acredito que ejercía la posesión de dichos inmuebles con el ánimo de señor y dueño, mediante una posesión quieta, pacífica e ininterrumpida por el término que exige la ley, razón por la cual, resultaría desacertado que el despacho considera factibles las peticiones del incidente, cuando las pruebas dan claridad respecto de la propiedad que radica en cabeza de la causante, lo que hace que los bienes embargados pertenezcan a la sucesión intestada de la que hace parte la incidentista como heredera reconocida dentro del trámite, mas no se acredito, como se ha establecido, su calidad de poseedora con los alcances que pretende, pese a que continúe viviendo o usufrutuando los bienes de la herencia, acción que solo le da el carácter de tenedora, mismos que seguirán embargados y secuestrado dentro de este trámite sucesorio. Conforme a lo dispuesto en el artículo 365 inciso 3 del C.G.P., se condenará en costas a la incidentalista.

Por lo expuesto, el Juzgado Caurto de Familia de Cali,

R E S U E L V E:

PRIMERO: NO ACCEDER a la solicitud de levantamiento del embargo y secuestro que pesa sobre los inmuebles identificados con las matriculas inmobiliarias números 384-25839 Y 384-3569, de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Tuluá.

SEGUNDO: condenar en costas a la inidentalista y en favor de los restantes herederos, las cuales se liquidarán por secretaria, previa fijación de las agencias en derecho.

N O T I F I Q U E S E

Firmado Por:

Leidy Amparo Niño Ruano
Juez
Juzgado De Circuito
Familia 004 Oral
Cali - Valle Del Cauca

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación:

4a93d25bd24f7727363dc29d65837771c87378a2e75267658d31dff353ec711f

Documento generado en 01/10/2021 01:40:13 PM

Valide este documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>