



JUZGADO QUINTO CIVIL MUNICIPAL

Sentencia No. **120** Primera Instancia

Santiago de Cali, veintiséis (26) de mayo del año dos mil veintitrés (2023)

76001400300520170075500

I.- OBJETO DEL PRONUNCIAMIENTO

Anunciado el sentido del fallo en la audiencia celebrada el pasado 16 de mayo de 2023, se encuentra a Despacho el presente proceso VERBAL adelantado por el señor ÁLVARO ENRIQUE ORTEGA MEDINA, en contra de los señores ADRIANA CLAVIJO TAPIERO, ANA RUBY HERRERA VALENCIA Y JEFFERSON SÁNCHEZ CASTILLO, para decidir en sentencia de fondo, una vez agotado el trámite procesal pertinente, sin observarse causal de nulidad alguna que invalide lo actuado.

II.- ANTECEDENTES

1.- LA DEMANDA:

Sea lo primero precisar que la demanda que fuera en principio presentada, fue reformada con posterioridad, y teniendo ello en cuenta, se sintetizan los siguientes antecedentes:

- El señor Álvaro Enrique Ortega Medina expone que, desde el año 2006 ejerció la posesión quieta, pacífica, ininterrumpida y pública respecto del vehículo identificado con placas CPE-198 marca Volkswagen modelo 2006, hasta el 11 de mayo de 2017, día en que fue despojado de él por parte de las demandadas.
- Precisó que, si bien la señora Adriana Clavijo Tapiero figuraba como propietaria del aludido automotor, lo cierto era que su posesión provenía del hecho de haberlo adquirido con su propio dinero en vigencia del matrimonio que sostenía con ésta, y segundo, ante la aquiescencia de la misma accionada al momento de la separación de hecho, consintiendo entonces los actos de posesión por él ejercidos.
- Sostuvo que, al momento de interposición de la demanda de marras, se encontraba en curso proceso de liquidación de la sociedad conyugal ante el Juzgado Primero de Familia de Cali y que no existía aún sentencia en ese sentido.

- Comentó entonces que, había sido despojado violentamente de la posesión que venía ejerciendo respecto del vehículo referenciado el día 11 de mayo de 2017 por parte de la señora Ana Ruby Herrera Valencia y Adriana Clavijo Tapiero, quienes acudieron en compañía de un juez de paz –quien había emitido la orden- y policías a la afueras del Hospital Joaquín Paz Borrero del barrio Alfonso López, donde el quejoso ejercía como profesional de la salud, sin tener la oportunidad de oponerse ni retirar sus pertenencias del carro.
- Indicó que días después de haberlo despojado de la posesión del automotor, la señora Clavijo ya había enajenado el mismo en favor del señor Mauricio José Villanueva, quien también lo vendió al señor Julio César Torres, y este a su vez realizó la venta el día 13 de julio de 2018 al señor Jefferson Sánchez Castillo.
- Que pese a que interpuso acción de tutela mediante la cual se emitió sentencia favorable para que la señora Clavijo restituyera el vehículo de marras, a través de trámite incidental se resolvió no sancionar a la misma como quiera que el fallo era de imposible cumplimiento, pues a quien se había ordenado restituir, ya no tenía en su poder el automotor.

Por lo anterior, eleva como pretensiones principales:

“PRIMERA: condenar al señor JEFERSON SÁNCHEZ CASTILLO, a restituir a favor del señor ÁLVARO ENRIQUE ORTEGA MEDINA, identificado con cédula de ciudadanía No. 16.648.253, la posesión del vehículo Volkswagen Sedan, de placas CPE-198, modelo 2006, motor No. BHP 153180, chasis No. 3VWYV49MX6MO52059, inscrito en la Secretaría de Tránsito y Transporte del Municipio de Santiago de Cali. **SEGUNDA:** que se declare la obligación civil y solidaria de las demandadas ADRIANA CLAVIJO TAPIERO y ANA RUBY HERRERA VALENCIA, identificadas respectivamente con cédula de ciudadanía No. 31.956.507, y 30.315.270, de resarcir los perjuicios ocasionados al demandante con motivo de su responsabilidad en el despojo violento de la posesión del vehículo citado. **TERCERA:** en consecuencia, que se condene a las demandadas ADRIANA CLAVIJO TAPIERO y ANA RUBY HERRERA VALENCIA a pagar solidariamente a favor del demandante la suma equivalente a CUARENTA COMA SESENTA Y SIETE (40,67) SALARIOS MÍNIMOS LEGALES MENSUALES VIGENTES (a la fecha de hoy TREINTA MILLONES DE PESOS (\$30.000.000) M/CTE), a título de resarcimiento por los perjuicios patrimoniales que le ocasionaron, en la modalidad del daño emergente. Lo anterior, en concordancia con el juramento estimatorio que se hace contener en el acápite de pruebas. **CUARTA:** que se condene a las demandadas ADRIANA CLAVIJO TAPIERO y ANA RUBY HERRERA VALENCIA al pago de los intereses moratorios a la tasa bancaria más alta que se llegaren a ocasionar por causa de la mora en el cumplimiento de la condena impuesta. **QUINTA:** en defecto de los intereses moratorios, se los condene a la indexación de la suma resultante de la condena, a fin de precaver el efecto inflacionario. Y la condena en costas.”

De igual manera, elevó las siguientes pretensiones subsidiarias en caso de que no pudiera hacerse efectiva la restitución de la posesión del automotor:

“PRIMERA: que se declare la obligación civil y solidaria de los demandados JEFFERSON SÁNCHEZ CASTILLO, ADRIANA CLAVIJO TAPIERO y ANA RUBY HERRERA VALENCIA, las últimas identificadas respectivamente con cédula de ciudadanía No. 31.956.507, y 30.315.270, de resarcir al demandante los perjuicios patrimoniales ocasionados, en la modalidad de lucro cesante, concretados en el valor comercial del vehículo que se estima bajo juramento y a que alude la condena de la siguiente pretensión. **SEGUNDA:** en consecuencia, que se condene a los demandados, civil y solidariamente, a pagar la suma equivalente a CUARENTA COMA SESENTA Y SIETE (40,67) SALARIOS MÍNIMOS LEGALES MENSUALES VIGENTES (a la fecha de hoy TREINTA MILLONES DE PESOS (\$30.000.000) M/CTE), a título de resarcimiento por los perjuicios patrimoniales irrogados al demandante, en la modalidad de daño emergente, según se dijo, concretados en el valor comercial del vehículo y conforme con juramento estimatorio que se hace contener en acápite de pruebas. **TERCERA:** que se declare la obligación civil y solidaria de las demandadas ADRIANA CLAVIJO TAPIERO y ANA RUBY HERRERA VALENCIA, identificadas respectivamente con cédula de ciudadanía No. 31.956.507, y 30.315.270, de resarcir los perjuicios ocasionados al demandante con motivo de su responsabilidad en el despojo violento de la posesión del vehículo citado. **CUARTA:** en consecuencia, que se condene a las demandadas ADRIANA CLAVIJO TAPIERO y ANA RUBY HERRERA VALENCIA a pagar solidariamente a favor del demandante la suma equivalente a CUARENTA COMA SESENTA Y SIETE (40,67) SALARIOS MÍNIMOS LEGALES MENSUALES VIGENTES (a la fecha de hoy TREINTA MILLONES DE PESOS (\$30.000.000) M/CTE), a título de resarcimiento por los perjuicios patrimoniales que le ocasionaron, en la modalidad del daño emergente, representado en la promoción judicial de distintos procesos a través de abogado. Así, en concordancia con el juramento estimatorio que se hace contener en el acápite de pruebas. **QUINTO:** Que se condene en costas a los demandados al pago de intereses moratorios, a la tasa máxima legal permitida en el cumplimiento de la condena impuesta. **SEXTO:** En defecto de los intereses moratorios, se los condene a la indexación de la suma resultante en la condena. Y la condena en costas.”

2.- LA CONTESTACIÓN:

Las señoras Adriana Clavijo y Ana Ruby Herrera se notificaron por aviso, en los términos de los artículos 291 y 292 del Código General del Proceso, y acudieron al presente trámite de forma extemporánea para presentar contestación a la demanda.

El curador ad litem del demandado Jefferson Sánchez, se notificó de forma personal y allegó en tiempo contestación a la demanda sin oponerse a las pretensiones del libelo rector.

III.- ACTUACIÓN PROCESAL

1. El Juzgado a través de auto No. 2221 de fecha 12 de diciembre de 2017 procedió a rechazar la presente demanda como quiera que no se cumplían con los requisitos formales de la demanda y se habían enarbolado erróneamente los fundamentos legales que le servían de fundamento a las pretensiones, pues se aludía a la normativa de los bienes raíces, cuando el objeto del presente proceso era un bien mueble.
2. La decisión fue objeto del recurso de alzada, el cual fue concedido a través de auto No. 07 del 17 de enero de 2018.
3. El Juzgado Quince Civil del Circuito de esta ciudad a través de auto de fecha 12 de abril de 2019 revocó la decisión adoptada por el Despacho y por ello, mediante auto No. 1283 de fecha 5 de agosto de 2019 se ordenó admitir la presente demanda verbal.
4. En virtud de ello, la parte demandante emprendió las diligencias de notificación de la parte pasiva, quedando notificadas las señoras Ana Ruby Herrera y Adriana Clavijo por aviso, y el señor Jefferson Sánchez, a través de curador ad litem.
5. Frente a las diligencias de notificación, la señora Ana Ruby Herrera interpuso recurso de reposición y solicitó se declarara la nulidad por indebida notificación desde el auto admisorio de la demanda. Reproches que fueron resueltos mediante proveído No. 1189 del 30 de agosto de 2021, en sentido desfavorable.
6. Tal decisión fue objeto de recurso de apelación, el cual fue concedido mediante auto No. 1596 del 10 de septiembre de 2021.
7. Frente a ello, el Juzgado Quince Civil del Circuito de Cali, mediante auto del 25 de mayo de 2022, resolvió confirmar la providencia impugnada, en el sentido de que las aludidas convocadas si habían sido debidamente notificadas por aviso.
8. Una vez dictado el auto obedeciendo lo dispuesto por el superior, se procedió a fijar fecha para llevar a cabo la diligencia inicial de que trata el artículo 372 del Código General del Proceso, para el día 28 de febrero de 2023 a las 9:30 am.
9. Tal decisión fue objeto de recurso de reposición y en subsidio el de apelación por parte de las demandadas aludidas, el cual fue rechazado por improcedente mediante auto No. 226 de fecha 3 de febrero de 2023.
10. Ciertamente el día 28 de febrero de 2023 se llevó a cabo la mencionada audiencia, la cual se agotó a cabalidad, se decretaron las pruebas y se fijó el día 12 de abril de 2023 a las 9:30 am para llevar a cabo la audiencia de instrucción y juzgamiento.
11. En la audiencia de que trata el artículo 373 del CGP, se practicaron las pruebas y se suspendió la misma para que tuviera continuación el día 16 de mayo de 2023 a las 9:30 am.

12. Mediante auto No. 999 del 25 de abril de 2023 se prorrogó el presente asunto por el término de seis (6) meses para definir el litigio, bajo los términos del artículo 121 del Estatuto Procesal.
13. El día 16 de mayo de 2023 a la hora fijada con anterioridad, se instaló la continuación de la audiencia prevista en el artículo 373 *ut supra*, en la cual se oyeron los alegatos de las partes y se anunció el sentido del fallo, el cual sería adverso a las pretensiones consignadas en el libelo rector. Se le advirtió a las partes que el fallo sería emitido de forma escrita en el plazo otorgado por la norma.

Así las cosas, situada como se encuentra la instancia, procede este Despacho a resolver lo de su cargo, previas las siguientes,

IV.- CONSIDERACIONES

1. Control de legalidad.

Efectuado el control de legalidad dentro del presente asunto, advierte el Despacho que no hay causal de nulidad que deba declararse o ser puesta en conocimiento de las partes de conformidad con los artículos 132 y siguientes del Código General del Proceso.

2. Presupuestos procesales.

Concurren en el presente asunto los presupuestos procesales que permiten decidir el fondo de la controversia, esto es los requisitos necesarios que regulan la constitución y desarrollo formal y válido de la relación jurídico procesal y se concretan en: competencia, capacidad para ser parte, capacidad para comparecer y demanda en forma.

La competencia en este caso depende tanto por el valor total de las pretensiones, como por el domicilio de la parte demandada, tal como lo establece el artículo 18 del Código General del Proceso.

Tanto demandante como demandado tienen capacidad para ser parte y comparecer al proceso, por tratarse el demandante de una persona natural, mayor de edad, que se encuentra ejerciendo su derecho de postulación a través de mandatario judicial y la parte demandada, quienes igualmente son personas naturales, mayores de edad, que por una parte, acuden al proceso por intermedio de apoderada judicial, y por otra, en relación al señor Sánchez, acude a través de curador ad litem, quien es abogado, en ejercicio de sus funciones.

En cuanto al presupuesto de demanda en forma, se avizora que se satisfacen los requisitos recabados por los artículos 82, 83 y 84 del Código General del Proceso, pues tanto el petitum como la causa petendi se encuentran expuestos, delimitados y se acompañan los anexos de rigor.

2. Legitimación en la causa.

Este aspecto sustancial de la relación jurídico material en este evento no acusa ninguna deficiencia como quiera que al proceso han sido convocadas las personas que intervinieron en el desarrollo de los hechos que dieron inicio al presente proceso, recuérdese que *“...la legitimación en causa, que la ostenta el demandante cuando es legalmente el titular del derecho subjetivo que invoca, y el demandado cuando la ley lo enseña como la persona obligada a ejecutar la prestación correlativa al derecho del demandante, no es un presupuesto procesal, sino uno de los requisitos de mérito o condiciones de la acción indispensable para la prosperidad de ésta.”* (S-094-95).

3. Naturaleza de la pretensión.

Al descender a este tópico, se considera imperioso traer a voces de este proveído lo consignado en el artículo 972 del Código Civil, el cual reza que *“las acciones posesorias tienen por objeto conservar o recuperar la posesión de bienes raíces, o de derechos reales constituidos en ellos.”*

A su vez, el canon 974 del Código Civil, alusivo al titular de la acción posesoria, alude a que, solo puede instaurar este tipo de acción, quien ha estado en posesión tranquila y no interrumpida por un año completo.

En este estadio, al hablar de acciones posesorias, es condición *prima facie*, consultar los elementos de la posesión, es decir, el *corpus* y el *animus*. El primero es el poder físico o material que tiene una persona sobre una cosa; que en desarrollo jurisprudencial de antaño son: *“los actos materiales de tenencia, uso y goce sobre la cosa. No obstante, 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 este guardado o retirado de su poder físico.* El segundo, es el elemento psicológico o intelectual de la posesión, que *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 o con la convicción de serlo. Es la voluntad firme de considerarse dueño del bien.”*¹

Verbi gratia, jurisprudencialmente en desarrollo precisamente de la naturaleza de la pretensión que nos convoca, la Corte Suprema de Justicia Sala Civil ha dispuesto que las acciones posesorias:

“Son acciones de carácter civil entabladas ante la jurisdicción por un poseedor de bienes raíces o de derechos reales constituidos sobre ellos, con el

¹ Véase sentencia SC5187-2020 del 18 de diciembre de 2020, Corte Suprema de Justicia, Sala Casación Civil.

fin de evitar perturbaciones o despojos a la posesión material. Estas revisten algunas características:

a) Son acciones inmuebles, en cuanto protegen la posesión sobre bienes raíces o de derechos constituidos sobre ellos. La razón del legislador para no proteger con estas acciones los bienes muebles radica en que el poseedor de cosas muebles es considerado un verdadero propietario. Claro, ello no obsta, verlas desde otras ópticas, como acciones de naturaleza personal, o simplemente acciones derivadas del hecho de la posesión, con independencia de que sean reales o personales.

b) Son acciones que protegen un derecho probable de propiedad y se orientan a recuperar o mantener la posesión.

c) En el ejercicio de las acciones posesorias solo se discute y se prueba la posesión material, y no se toma en cuenta el dominio; por supuesto, pueden exhibirse títulos de dominio para acreditar una posesión material, pero como simples pruebas sumarias.

d) No pueden aplicarse tales acciones respecto de bienes o derechos imprescriptibles, como los de uso público, los fiscales y las servidumbres discontinuas e inaparentes.

e) Su ejercicio impide que los particulares hagan justicia por sus propios medios.

f) Si el sujeto, despojado de la posesión, no sale adelante en el proceso posesorio, puede adelantar la acción reivindicatoria si acredita la propiedad o la posesión regular.

g) La posesión que se prueba es la material, por hechos positivos que solo da derecho el dominio, ejecutados sin el consentimiento del que disputa la posesión.”² (Subrayado fuera de texto).

En suma, el Alto Tribunal Constitucional, señaló que:

“(…) uno de los principales efectos de la posesión es la legitimación del poseedor para obtener por vía judicial la protección de su condición. Entre los mecanismos con los que cuenta (...), es el principal el ejercicio de las llamadas acciones posesorias. Estas, consagradas en los artículos 972 y siguientes del Código Civil, tienen por objeto conservar o recuperar la posesión de bienes raíces, o de derechos reales constituidos en ellos. Son, pues, acciones judiciales de carácter civil entabladas ante la jurisdicción ordinaria por el poseedor de bienes raíces o de derechos reales constituidos sobre ellos, por causa de perturbaciones o despojos de la posesión material.

² Véase sentencia SC5187-2020 del 18 de diciembre de 2020, Corte Suprema de Justicia, Sala Casación Civil.

De allí que se las clasifique en las dos categorías relacionadas, cada una de ellas, con el acto que atenta contra la posesión. Las primeras, que son interdictos de conservación o amparo, están relacionadas con los simples actos de molestia (...). Las segundas, interdictos de recuperación, son las que tienen lugar cuando hay un acto de despojo (...). Unas y otras prescriben en un término de un (1) año, contado como allí se indica (artículo 976 Código Civil). ”³

Y esta, puede dirigirse no solamente contra el usurpador, sino contra toda persona cuya posesión se derive de la del usurpador por cualquier título, tal como lo dispone el artículo 983 del Código Civil, haciendo la salvedad de que no serán obligados a la indemnización de perjuicios, sino el usurpador mismo, o el tercero de mala fe, y habiendo varias personas obligadas todas lo serán *in solidum*.

4. Problema jurídico.

El problema jurídico que abordará el Despacho, delimitado por el fundamento fáctico trazado por la parte demandante en el escrito genitor, se confina a establecer si en el presente caso se encuentran acreditados concurrentemente los presupuestos axiológicos de la acción posesoria. Y, como problema jurídico asociado, se impondrá determinar si las pretensiones enarboladas en el líbello introductorio cuentan con el suficiente haz o soporte probatorio para ser accedidas favorablemente.

5. Caso concreto.

5.1. Para resolver el primer problema jurídico se impone estudiar los presupuestos axiológicos para la procedencia de las acciones posesorias, pues sin éstas no es posible entrar a dilucidar de fondo la existencia o no de la perturbación que se invoca en el líbello rector. Tales presupuestos, inferidos de los artículos 972 a 983 del Código Civil, son:

a) *Que la cosa sea susceptible de acción posesoria.* Dirigidas frente a bienes raíces o derechos reales constituidos en ellos, susceptibles de prescripción;

b) *Que el demandante sea poseedor.* Solo pueden instaurarse por el poseedor que ha estado en posesión tranquila y no interrumpida un año completo, sin perjuicio de acudir la suma de posesiones;

c) *La existencia de hechos que perturben la posesión, en cabeza del demandado.*

d) *Los plazos de prescripción.*

³ Sentencia T-751 de 2004 y T-098 del 2012, Corte Constitucional.

Sentados tales presupuestos, se encuentra que, en el proceso posesorio el demandante debe probar la posesión tranquila e ininterrumpida por el lapso de un año antes del despojo. En el caso de que se pretenda conservar o amparar la posesión el demandante debe igualmente probar que no haya transcurrido un año desde la perturbación o molestia. Así mismo, en el evento en que se pretenda recuperar la posesión, el demandante debe probar que el demandado lo privó de la posesión desde hace menos de un año.

5.1.1. Pues bien, al contrastar el primer requisito relativo a que estas acciones *deben ser dirigidas frente a bienes raíces o derechos reales constituidos en ellos*, con el caso traído a consideración y las pruebas obrantes en el plenario, se impone advertir que:

Delanteramente, en el escrito de postulación, la parte demandante al enarbolar los hechos de la demanda y las pretensiones de la misma, precisó en el hecho primero que el demandante Álvaro Enrique Ortega Medina:

“(...) por largos años ha ejercido de manera quieta, pacífica, ininterrumpida y pública la posesión del vehículo Volkswagen Sedan, de placas CPE-198, modelo 2006, motor No. BHP 153180, chasis No. 3VWYV49MX6MO52059, inscrito en la Secretaría de Tránsito y Transporte del Municipio de Santiago de Cali. Que así desde el año 2006, aproximadamente, hasta el once (11) de mayo de 2017 día de su despojo.”⁴ (Negrillas y subrayado del Despacho).

Seguidamente, en el hecho séptimo y octavo, consignó:

“Séptimo: (...) Así, se hace constar que sobre el vehículo en mención ha venido ejerciendo mi representado el derecho real provisional de posesión y que ese y el despojo violento de que fue objeto son la base de la presente demanda. Porque esa posesión no se ha visto aminorada por adjudicación ninguna como consecuencia del acto de partición de liquidación de sociedad conyugal cuya disolución por sentencia no ha sido ni siquiera declarada.

Octavo: “las demandadas Adriana Clavijo Tapiero y Ana Ruby Herrera Valencia resolvieron hacerse presentes a eso de las 11:54AM en las afueras del Hospital Joaquín Paz Borrero –Sede B/. Alfonso López de Cali-, ubicado en la carrera 7A bis con calle 72, donde mi prohijado ejercía labor como galeno, siendo abordado por aquellas cuando salía del lugar, con presencia de grúa y algunos servidores públicos –juez de paz y policías-; todo en orden a despojarlo de la posesión del vehículo concernido, como en efecto sucedió.”⁵ (Subrayado fuera de texto).

De lo expuesto, este operador judicial extrae sin mayores elucubraciones, que la parte demandante ejerció la presente acción frente a un bien mueble, no frente a un bien raíz. Nótese que el grueso de la disputa en la que se han fincado las partes, gira en relación a un automotor de placas CPE-198 de marca

⁴ Véase folio 3 del PDF 16ReformaDemanda.

⁵ Véase folio 4 al 5 del PDF 16ReformaDemanda.

Volkswagen, revelando desde ya la improcedencia de la acción para este tipo de bienes, ello por expresa disposición normativa⁶, que incluso, ha sido objeto de desarrollo jurisprudencial como quedó sentado en delantera. Incluso, entre las características que revisten a la acción propuesta, se encuentra la de ser ‘acciones inmuebles’ y es que la razón del legislador para no proteger con estas acciones los bienes muebles, tal como el que nos atañe, radica en que *“el poseedor de cosas muebles es considerado un verdadero propietario. Claro, ello no obsta, verlas desde otras ópticas, como acciones de naturaleza personal, o simplemente acciones derivadas del hecho de la posesión, con independencia de que sean reales o personales.”*⁷

Por ello, sin género de duda, del reseñado fundamento de hecho se puede extraer que, no se cumple con el primer presupuesto necesario para la prosperidad de la acción propuesta, pues al tratarse de un bien que no es susceptible de acción posesoria, esto es, del vehículo Volkswagen Sedan, de placas CPE-198, modelo 2006 es decir, de uno distinto a un bien raíz, o derechos reales constituidos en él, se deja de lado el cumplimiento efectivo del primer presupuesto axiológico, al rebatir directamente con las consignas del artículo 972 del Código Civil.

5.1.2. Confrontado el primer requisito, emprende el Despacho el estudio del segundo presupuesto de la acción posesoria, esto es, *que el demandante sea poseedor*, requisito que impone a este juzgador la tarea de realizar un mayor detenimiento por los matices de este caso particular.

Exáltese que, es de obligatorio cumplimiento que la acción posesoria sea intentada por el poseedor que ha estado en posesión tranquila y no interrumpida un año completo, ello sin perjuicio de acudir la suma de posesiones.

Pues bien, a efectos de dar respuesta a si se cumple o no el aludido requisito, es imperioso efectuar la distintinción entre: ‘propiedad, posesión y la mera tenencia’.

Ciertamente, el órgano de cierre ordinario, en sentencia SC5187-2020 del 18 de diciembre de 2020, con ponencia del Magistrado Luis Armando Tolosa Villabona, aludió a las diferencias entre esas tres posiciones jurídicas, indicando que:

“En relación con las cosas la persona puede encontrarse en una de esas tres posiciones o situaciones, cuyas consecuencias jurídicas varían en cada caso y confieren a su titular derechos subjetivos distintos. En la tenencia, simplemente se despliega poder externo y material sobre el bien (artículo 775 Código Civil), pues se “(...) ejerce sobre una cosa, no como dueño, sino en lugar o a nombre del dueño”, como el acreedor prendario, el secuestre, el

⁶ Artículo 972 del Código Civil.

⁷ Véase sentencia SC5187-2020 del 18 de diciembre de 2020, Corte Suprema de Justicia, Sala Casación Civil.

usufructuario, el usuario, el habitador. En la posesión, a ese poder material se une el comportarse respecto del bien como si fuese propietario (canon 762, ibidem) “con ánimo de señor y dueño”. Y en la propiedad, que por excelencia permite usar (ius utendi), gozar (ius fruendi) y disponer (ius abutendi) de la cosa, es derecho in re, con exclusión de todas las demás personas dentro del marco del precepto 669, ejúsdem, caso en el cual se tendrá la posesión unida al derecho de dominio, si se es dueño; y en caso de no serlo, se tratará del poseedor material.

El ánimo de señorío sobre el bien, marca la diferenciación entre la mera tenencia y la posesión, a tal punto que el propio legislador así lo consagró en el derecho positivo, al disponer que el simple transcurso del tiempo ‘no muda la mera tenencia en posesión’ (artículos 777 y 780 el Código Civil).

La posesión urge la presencia de dos elementos el corpus y el animus (artículo 762 del Código Civil); en cambio, la mera tenencia sólo requiere uno de esos dos elementos, el corpus. Es mero tenedor quien tiene una cosa reconociendo dominio ajeno. Para que exista la mera tenencia solo se exige la detención material, mientras que la posesión requiere no solo la tenencia, sino el ánimo de tenerla obrando como señor y dueño.”

En efecto, tal diferenciación es necesaria a la postre del estudio que nos convoca, ya que teniendo en claro que no tienen los mismos matices ni efectos jurídicos las figuras de *poseedor, que mero tenedor o propietario*, tal como se dejó consignado en párrafo anterior, se puede entrar a escudriñar si en efecto, el señor Álvaro Enrique Ortega ostenta la calidad de poseedor.

De la revisión de las pruebas obrantes en el plenario, debe este juzgador poner en evidencia una flagrante incongruencia entre la narrativa de los hechos consignados en la reforma en la demanda, el interrogatorio de parte realizado al señor Ortega en audiencia inicial de fecha 28 de febrero de 2023, los alegatos de conclusión de la parte demandante, que caen en una notoria contradicción con la prueba recabada de oficio por el Despacho⁸, que más adelante serán objeto de desarrollo.

Sea lo primero indicar que, la parte actora en el ‘hecho 1 de la reforma de la demanda’, afirma que “*por largos años ha ejercido de manera quieta, pacífica, ininterrumpida y pública la posesión del vehículo Volkswagen Sedan, de placas CPE-198*”. Y en iguales matices, enarbola el hecho 8 y 11.

Ahora bien, en la audiencia inicial al momento de absolver interrogatorio de parte que hiciera el Despacho, el señor Álvaro Enrique Ortega al realizar una narrativa de tiempo, modo y lugar, solicitada por el Despacho, manifestó que:

⁸ Véase proceso de liquidación de sociedad conyugal, bajo radicado 2018-00459 adelantado ante el Juzgado Primero de Familia del Circuito de Cali.

“(min 43:40) la señora juez de paz me dijo que ella estaba adelantando una diligencia judicial que consistía en el despojo del vehículo del cual yo era poseedor (...) yo fui el que pagué los impuestos, pagué las cuotas del carro, pagaba mantenimiento, pagaba gasolina, pagaba absolutamente todo, yo era el tenedor, poseedor y pagador absolutamente de ese carro.”⁹

En el momento en que el Juzgado interroga si el aquí demandante, dentro del trámite de liquidación pretendió que ese vehículo ingresara a la masa a liquidar, el señor Ortega responde:

(min 49:40) “si señor, siempre me pareció que era una situación injusta que no se fuera a tener en cuenta ese vehículo, porque hacia parte de la sociedad conyugal y como parte de la sociedad conyugal, yo tenía derecho a tener un usufructo, sea cual sea la circunstancia en que se hubiese presentado el devenir que hubiera podido tener ese vehículo, en pro o en contra.”

En contrario sensu, en minuto 1:23:33 al responder pregunta formulada por la abogada de la parte demandada, respecto de qué título o de qué forma había adquirido la supuesta posesión del vehículo de placas CPE-198 de parte de su esposa Adriana Clavijo Tapiero, a lo que contestó: *“(...) yo dije que al momento de la separación con la señora Adriana Clavijo habíamos acordado de forma mutua que yo me quedaría con el vehículo Jetta (...).”*

Desde ya, el Juzgado puede dilucidar de la extracción efectuada del interrogatorio de parte, que el señor Ortega Medina cae en una profunda contradicción, al esbozar en los hechos de la demanda que es *poseedor*, así como lo afirma por momentos en el interrogatorio que respondió, contrario sensu, a lo que afirma en el también interrogatorio de la audiencia inicial al minuto 49:40, al indicar que él tiene el derecho de usufructo frente al multi mencionado vehículo. Ello habilita a este operador judicial, a traer a voces de este proveído lo dispuesto por el órgano de cierre constitucional al exponer que existe incompatibilidad entre el *poseedor* y el *usufructuario* y que además, el usufructuario no está habilitado para ejercer la acción posesoria:

“De la coexistencia de los derechos del nudo propietario y el usufructuario, se infiere que la calidad de este último es incompatible con la de poseedor. La Ley establece que para que exista posesión, es necesario que haya tenencia de la cosa con ánimo de señor o dueño. (...) Así pues, la institución del usufructo implica de manera intrínseca el reconocimiento de la propiedad ajena y descarta de plano el animus domini necesario para la posesión.

Por el hecho de estar habilitado para ejercer acciones “posesorias” en defensa de su derecho de usufructo, el usufructuario no es poseedor, ya que dicha posesión está en cabeza del nudo propietario. En consecuencia, el mismo no está legitimado para ejercer la acción posesoria en estricto sentido.

⁹ Véase PDF 66AudienciaInicial201700755.mp4

En caso de hacerlo, es decir, de intentar una acción posesoria de este tipo, se configura una carencia de legitimación por activa en la causa y, en consecuencia, aunque el juez que conozca del proceso no estará impedido para desatar el fondo del litigio, sí deberá decidirlo de forma adversa al actor."¹⁰ (Subrayado fuera de texto).

Ergo, la instancia vislumbra que el demandante no es concluyente al adoptar una sola postura, que para el cumplimiento de los presupuestos de la acción propuesta, debería ser inequívocamente el de 'poseedor', empero, solo con la extracción de tales minutos de la audiencia inicial, puede advertirse que no es pacífico su sentir de poseedor, ya que al afirmar que le asiste el derecho de *usufructo* estaría renunciando a la tesis inicialmente propuesta en la demanda de considerarse a sí mismo como *poseedor material* de la cosa, tesis que inclusive, vuelve a adoptar por momentos al absolver el interrogatorio de parte, tal como se avizora a minuto 1:23:33, de la audiencia inicial.

En suma, y para ahondar en el estudio de las pruebas recabadas que obligan cada vez más a este Despacho a alejarse de la postura jurídica de que el señor Ortega Medina es *poseedor material* del bien, es preciso mencionar que en virtud a que este Despacho recabó como prueba de oficio que el Juzgado Primero de Familia de Cali allegara en calidad de préstamo el expediente físico de liquidación de sociedad conyugal formulado por la señora Adriana Clavijo Tapiero frente al señor Álvaro Enrique Ortega Medina, bajo radicado 7600131100120180045900, se pudo observar lo siguiente:

A folio 200 y 201 del aludido expediente físico, se vislumbra que el señor Álvaro Enrique Ortega Medina, a través de su apoderado judicial en el proceso referenciado, presentó ante dicho despacho judicial la solicitud de que se tuvieran como inventarios y avalúos de bienes sociales, los siguientes:

"(...) Partida segunda:

La suma de quince millones trescientos mil pesos (\$15'300.000), en que se ofrece el avalúo comercial del siguiente bien:

Vehículo Volkswagen de placas CPE-198, que se individualiza así:

Clase: automóvil.

Marca: Volkswagen.

Carrocería: sedan.

Línea: Jetta Gl.

*Color: plata *réflex* metálico.*

Modelo: 2006.

Motor: BHP153180.

Aduana: Bogotá DC.

¹⁰ Sentencia T-751 de 2004, Corte Constitucional.

Chasis: 3vwyv49mx6m052059.

Cilindraje: 2000.

No. ejes: 2.

Pasajeros: 5.

Se trata de vehículo que cuenta con orden judicial de restitución al señor ÁLVARO ENRIQUE ORTEGA MEDINA, pero que fruto del despojo violento a la sociedad conyugal, la señora ADRIANA CLAVIJO TAPIERO enajenó a un tercero, de ahí que su avalúo sea la forma de recompensa debida a la sociedad conyugal. (...)”

Ahora bien, tal solicitud de **inclusión** del vehículo de placas CPE-198 para ser tenido en cuenta como bien social fue resuelta por el Juzgado Primero de Familia de Cali, en audiencia de fecha 9 de abril de 2021 en la cual se resolvieron las objeciones y se aprobaron los inventarios y avalúos, de la siguiente manera:

“(...) EXCLUSIÓN DE ACTIVO.

(...)

QUINTO. DECLARAR probada la objeción para la exclusión de la recompensa referida al vehículo Volkswagen de placas CEP-198, relacionado en la partida segunda de los activos presentados por el apoderado judicial del señor ÁLVARO ENRIQUE ORTEGA MEDINA. ”¹¹

La decisión de excluir tal recompensa del vehículo, fue objeto de recurso de apelación, mismo que fue concedido y correspondió conocer de él al Tribunal Superior de Distrito Judicial, Sala de Familia, quien con ponencia del Magistrado Carlos Hernando Sanmiguel Cubillos, confirmó la decisión mediante providencia de fecha 28 de febrero de 2022¹², es decir que la decisión se encuentra en firme.

Confrontadas tales pruebas, el análisis que se impone a desarrollar esta instancia, se encuentra delimitado precisamente en el precedente que fue demarcado en delantera, alusivo a las diferencias entre la mera tenencia, posesión y propiedad. Nótese que, en el proceso surtido ante el Juzgado Primero de Familia de esta ciudad, el señor Álvaro Enrique Ortega no asumió la calidad de poseedor que, por momentos si pregona en este escenario jurídico-procesal, veamos con más detenimiento:

Es de conocimiento general, que quien se pregona así mismo como *poseedor material de la cosa*, se siente con el ánimo de señor y dueño, es decir, que no reconoce dominio ajeno. Pues bien, bajo esa línea argumentativa y fáctica el señor Ortega dejó sentados los hechos de la presente demanda, así como en

¹¹ Véase folio 3 del PDF16 ActaResuelveObjecionApruebaInventario del cuaderno 1 de LiquidacionConyugal expediente digital 2018-00459

¹² Véase PDF 005 AutoDecide 28 de febrero de 2022, del expediente digital de liquidación conyugal, cuaderno segundo, sub carpeta “Actuación del Tribunal Segregada”.

algunos instantes de su interrogatorio, que ya fueron aludidos en precedencia, dejándole entrever a este Juzgado que ejercía actos de dueño, tales como ‘pago de impuestos, pago de las cuotas del crédito del vehículo, mantenimiento del mismo y pago de gasolina’, sin embargo, no es menos cierto que, quien se reputa dueño y ostenta la posesión, no cambia su *animus* a conveniencia, solo porque se trate de un proceso distinto. Nótese que el señor Ortega Medina, en el proceso de liquidación de la sociedad conyugal ya referenciado, al solicitar que el vehículo –o su recompensa- fuera incluido como un bien social, al indicar que el mismo se *debía a la sociedad conyugal*¹³, renunció de contera a su calidad de poseedor, pues la mera solicitud de que se incluya este vehículo dentro de los bienes sociales, configura una profunda incongruencia y rebate negativamente en el cumplimiento del segundo presupuesto axiológico de la acción posesoria, esto es, que *el demandante sea poseedor*, ya que si realizó tal solicitud ante el prenombrado Despacho, es una prueba flagrante que reconoce que no tenía tal calidad, si no que su relación con el vehículo de placas CPE-198 obedecía al haber de un bien social, que en su sentir, debía ser objeto de inclusión en los inventarios y avalúos del multi mencionado proceso liquidatorio.

Ahora bien, con ello el Despacho no está apoyando la postura adoptada por la parte demandada en el sentido de confirmar que en el presente caso existe ‘cosa juzgada’, pues es notorio que no concurren los tres elementos para su configuración, tales como, la identidad de objeto, causa y partes, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 303 y 304 del Estatuto Procesal, los cuales precisan de que:

1. Que el nuevo proceso se instaure posteriormente a la ejecutoria de la sentencia dictada en el primer proceso.
2. Que haya identidad jurídica de partes (no física de las partes).
3. Que el objeto de la pretensión sea idéntico: identidad que se predica en tres tramos o momentos: - en las pretensiones de la demanda, - en la parte resolutive de la sentencia y - en los hechos que sirvan de base a la demanda.

Por ello, es evidente que el proceso liquidatorio prenombrado no tiene la fuerza de configurar la cosa juzgada, pues el objeto de las pretensiones de ambos asuntos es totalmente distinto, y no existía ejecutoria del primer proceso antes de iniciarse el de acción posesoria, sin embargo, ello no es óbice para que este juzgador dilucide la real intención y animus que ostenta el demandante respecto del bien objeto de sus pretensiones, que como ya se indicó, no es el de poseedor, postura que no solo no asumió en el aludido proceso de familia, si no, que en este mismo discurrir procesal, se vio desdibujado en sus manifestaciones realizadas en el interrogatorio de parte, al sostener que le asistía el derecho de usufructo respecto del automotor, que como ya quedó en claro, es opuesto e incompatible con la posesión.

¹³ Véase folio 201 del expediente físico bajo radicado 2018-00459 surtido ante el Juzgado Primero de Familia del Circuito de Cali.

Además, téngase presente que al recabar la prueba testimonial de la señora Luz Margarita Serna Chantre en la audiencia de instrucción y juzgamiento, quien se colige, tenía el propósito de apoyar la tesis del demandante, en el sentido de exponer que éste era reputado como dueño del bien, lo cierto es que nada confluyó para tales fines. Nótese que en su declaración, la absolvente, al momento en que se la interroga sobre qué conocimiento tenía de la relación entre el señor Álvaro Ortega y el automotor, indicó que:

(min 54:56) “Desde que llegué en el 2007 al 2017 él siempre llegaba en su carro todos los días”, indicó que no recuerda las placas del automotor, solo el color y la marca del vehículo; cuando se al interroga si pudo constatar elementos adicionales de la actividad desplegada por el señor Ortega respecto del automotor, indicó (min 55:30): “no”.

De tal estudio probatorio, la prueba testimonial nada aportó frente a las aspiraciones del actor, por el contrario, la instancia arriba a la conclusión de que no se tiene por satisfecho el requisito que se exige para adelantar este tipo de proceso, en el entendido de que no se tiene por probado que el señor Álvaro Enrique Ortega Medina ostente la calidad de poseedor.

5.1.3. Abordado el anterior presupuesto, el cual también fue despachado desfavorablemente, se observa que relativo a los restantes presupuestos: *la existencia de hechos que perturben la posesión, en cabeza del demandado; y los plazos de prescripción*, brevemente se impone destacar que no es posible tener por acreditado el tercer y cuarto requisito, en el entendido de que no se puede entrar a estudiar los hechos constitutivos de perturbación de la posesión, cuando a la postre, ni siquiera se probó que existiere posesión.

En consecuencia, en respuesta al primer problema jurídico, este juzgador después de desplegar el análisis probatorio que antecede, encuentra que no concurren los presupuestos axiológicos para la interposición de la acción posesoria.

5.2. De cara a dar contestación al segundo problema jurídico, consistente en determinar si las pretensiones enarboladas en el líbello introductorio contaban con el suficiente haz o soporte probatorio para ser accedidas favorablemente, debe fincarse la instancia en respuesta negativa, veamos:

Sea lo primero indicar que como quiera que no se cumplieron los requisitos para la proposición de la acción posesoria, necesariamente las pretensiones no pueden ser accedidas a través de la presente sentencia, pues es una consecuencia forzosa de la falta de cumplimiento de los requisitos para enarbolar la acción.

Sin embargo, se encuentra necesario realizar las siguientes precisiones respecto de las pretensiones consignadas en la reforma de la demanda, que a continuación se sintetizan:

El actor elevó las siguientes pretensiones principales:

“PRIMERA: condenar al señor JEFERSON SÁNCHEZ CASTILLO, a restituir a favor del señor ÁLVARO ENRIQUE ORTEGA MEDINA, identificado con cédula de ciudadanía No. 16.648.253, la posesión del vehículo Volkswagen Sedan, de placas CPE-198, modelo 2006, motor No. BHP 153180, chasis No. 3VWYV49MX6MO52059, inscrito en la Secretaría de Tránsito y Transporte del Municipio de Santiago de Cali. **SEGUNDA:** que se declare la obligación civil y solidaria de las demandadas ADRIANA CLAVIJO TAPIERO y ANA RUBY HERRERA VALENCIA, identificadas respectivamente con cédula de ciudadanía No. 31.956.507, y 30.315.270, de resarcir los perjuicios ocasionados al demandante con motivo de su responsabilidad en el despojo violento de la posesión del vehículo citado. **TERCERA:** en consecuencia, que se condene a las demandadas ADRIANA CLAVIJO TAPIERO y ANA RUBY HERRERA VALENCIA a pagar solidariamente a favor del demandante la suma equivalente a CUARENTA COMA SESENTA Y SIETE (40,67) SALARIOS MÍNIMOS LEGALES MENSUALES VIGENTES (a la fecha de hoy TREINTA MILLONES DE PESOS (\$30.000.000) M/CTE), a título de resarcimiento por los perjuicios patrimoniales que le ocasionaron, en la modalidad del daño emergente. Lo anterior, en concordancia con el juramento estimatorio que se hace contener en el acápite de pruebas. **CUARTA:** que se condene a las demandadas ADRIANA CLAVIJO TAPIERO y ANA RUBY HERRERA VALENCIA al pago de los intereses moratorios a la tasa bancaria más alta que se llegaren a ocasionar por causa de la mora en el cumplimiento de la condena impuesta. **QUINTA:** en defecto de los intereses moratorios, se los condene a la indexación de la suma resultante de la condena, a fin de precaver el efecto inflacionario. Y la condena en costas.”

De manera conjunta, se destaca que los argumentos esbozados para concluir negativamente el primer problema jurídico, le sirven de sustento a la negación de las pretensiones referidas. Exáltese que la parte actora propone que se le restituya la posesión del vehículo de placas CPE-198, empero, pierde de vista que para ello, era requisito indispensable acreditar que en efecto, ostentaba la posesión, que como ya se estudió en precedencia, no se probó en aras de que no fueron pacíficas las pruebas –documentales y las declaraciones rendidas en audiencia inicial-.

Además, solicita el extremo activo que, se declare la obligación civil y solidaria de las demandadas ADRIANA CLAVIJO TAPIERO y ANA RUBY HERRERA VALENCIA, identificadas respectivamente con cédula de ciudadanía No. 31.956.507, y 30.315.270, de resarcir los perjuicios ocasionados al demandante con motivo de su responsabilidad en el despojo violento de la posesión del vehículo citado, frente a tal pretensión y las demás enarboladas de forma subsidiaria en el mismo sentir, se tiene que deben ser negadas como quiera que las mismas se formulan bajo el hecho de que el

señor Álvaro Ortega se presentó como ‘poseedor’, y al no acreditarse tal calidad, deviene necesario la negativa de sus aspiraciones.

Ahora bien, no debe perderse de vista lo consignado en el artículo 984 del Código Civil, en donde se plantea un escenario distinto, el cual versa sobre quien ostenta la calidad de *tenedor*, canon que habilita a éste para solicitar el restablecimiento de su tenencia por despojo, así:

“Todo el que violentamente ha sido despojado, sea de la posesión, sea de la mera tenencia, y que por poseer a nombre de otro, o por no haber poseído bastante tiempo, o por otra causa cualquiera, no pudiere instaurar acción posesoria, tendrá, sin embargo, derecho para que se restablezcan las cosas en el estado en que antes se hallaban, sin que para esto necesite probar más que el despojo violento, ni se le pueda objetar clandestinidad o despojo anterior. Este derecho prescribe en seis meses.

Restablecidas las cosas y asegurado el resarcimiento de daños, podrán intentarse por una u otra parte las acciones posesorias que correspondan.”
(Subrayado del Despacho)

De tal consigna normativa, es imperioso dejar claro que, si bien tal artículo alude a que el *tenedor* también cuenta con la posibilidad de solicitar el restablecimiento de su tenencia por despojo, no deja de ser menos cierto que tal prerrogativa opera estrictamente frente a bienes raíces. Entiéndase que el artículo 984 se encuentra dentro del TÍTULO XIII del Código Civil, alusivo a ‘*de las acciones posesorias*’, esto significa que, tal norma no puede ser interpretada de forma aislada del título en el cual se encuentra contenida a gusto del lector.

Ergo, si el artículo 972 que también está contenido dentro de tal título del compendio normativo, condiciona a que este tipo de acciones opera solo frente a bienes raíces *o de derechos reales constituidos en ellos*, no puede colegirse entonces que el artículo 984 abre la brecha frente a otro tipo de bienes, cuando en él no se alude a tal posibilidad. La interpretación de estas normas debe ser sistemática, pues ellas en conjunto encierran el verdadero enunciado jurídico.

Luego entonces, aclarado lo anterior, es notable que si bien no fue bajo las sendas de ser *tenedor* que el demandante impetró la demanda, lo cierto es que si así hubiese sido, sus pretensiones también caerían al vacío como quiera que el bien que persigue no es un bien raíz, sino un bien mueble, específicamente el automotor de placas CPE-198; encontrándose el juez atado a los hechos y pretensiones del líbello rector, sin hallarse habilitado para ir más allá o proponer la emisión de una sentencia en desarrollo de hechos y solicitudes que no han sido puestos a su consideración.

Ir más allá de los hechos y pretensiones de la demanda, transgrediría el principio de congruencia, el cual es un límite al poder decisorio del fallador, que impone que haya correspondencia entre lo resuelto y lo que

oportunamente plantearon los litigantes como materia de la controversia, sin perjuicio de las facultades oficiosas atribuidas por normas especiales.

Así lo establece el artículo 281 del Código General del Proceso: *“la sentencia deberá estar en consonancia con los hechos y las pretensiones aducidos en la demanda y en las demás oportunidades que este código contempla y con las excepciones que aparezcan probadas y hubieren sido alegadas si así lo exige la ley. No podrá condenarse al demandado por cantidad superior o por objeto distinto del pretendido en la demanda ni por causa diferente a la invocada en esta. En la sentencia se tendrá en cuenta cualquier hecho modificativo o extintivo del derecho sustancial sobre el cual verse el litigio, ocurrido después de haberse propuesto la demanda, siempre que aparezca probado y que haya sido alegado por la parte interesada a más tardar en su alegato de conclusión o que la ley permita considerarlo de oficio.”*

Nuestro máximo Tribunal de Casación¹⁴, respecto de este principio se refirió de la siguiente manera:

“Máxima explicable por la naturaleza de los asuntos que se discuten en materia civil y comercial, que por regla general son patrimoniales y de libre disposición, por lo que en ellos predomina el principio dispositivo, según el cual las partes tienen la iniciativa de la acción, el impulso del proceso, la fijación de los límites de la decisión, la formulación de los recursos e, incluso, los efectos de la cosa juzgada¹⁵.

Bien conocido es el brocárdico «ne eat iudex ultra petita partium» -la sentencia ha de atenerse a las pretensiones de las partes-, utilizado desde antaño para reconocer el señorío de los litigantes sobre la causa y, por esta vía, impedir que la actividad jurisdiccional se desvíe hacia puntos no planteados en los escritos de demanda y oposición, so pena de incurrir en exceso de poder o en defecto del mismo.”

Y, es que incluso, hasta la emisión de los alegatos de la parte demandante, se expone que la calidad es la de poseedor, y no otra. Luego entonces, se acató la norma y desarrollo jurisprudencial, en el sentido de emitir fallo congruente entre lo pedido y lo resistido, pues como ya se mencionó, no le es dable a este operador judicial entrar a estudiar los eventos fácticos en los que se hubiese podido abordar de fondo la pretensión del señor Ortega, cuando no han sido direccionados en ese sentido.¹⁶

Además, en atención a que se consignaron pretensiones tanto principales como subsidiarias encaminadas a determinar las responsabilidades civiles, es también forzosa su denegatoria en tanto fueron postuladas bajo la premisa del

¹⁴ Sentencia del 9 de noviembre de 2020, SC4257-2020, exp. Radicación n.º 11001-31-03-041-2010-00514-01

¹⁵ Eduardo J. Couture, Fundamentos del Derecho Procesal Civil, Depalma, Buenos Aires, 1958, p. 188 y 189.

¹⁶ Véase sentencia (SC22036, 19 dic. 2017, rad. n.º 2009-00114-01), Corte Suprema de Justicia.

despojo de la posesión, calidad –de poseedor¹⁷- que no logró acreditar a lo largo del presente proceso, por las razones ya advertidas.

Finalmente, teniendo presente que el extremo activo también instauró pretensiones en contra de la señora Ana Ruby Herrera, se tiene que otro motivo contiguo para negar las mismas, distinto a la falta de la calidad de poseedor en cabeza del demandante, es también el hecho de que la demandada Adriana Clavijo Tapiero, al absolver el interrogatorio de parte, al cuestionársele por las circunstancias de tiempo, modo y lugar de los hechos que dieron inicio a la presente demanda, dio cuenta en todo su relato que las acciones se dieron a cuenta y riesgo de ella, no de la señora Herrera, pues de ello da cuenta el transcurso de los minutos comprendidos entre (min: 57:07 – min 1:16:39) de la audiencia inicial de fecha 28 de febrero de 2023.

Inclusive, en el minuto 1:09:48 al indagarse sobre cuáles fueron los motivos que la llevaron a prescindir de las determinaciones que se realizaran en el proceso de divorcio para ir a la calle a proceder en la forma en que lo hizo, ésta contestó: (min: 1:10:52) *“yo le voy a contestar en mis términos, la necesidad, ¿por qué? Tengo un señor que vive en la mitad de mi casa, no me paga arrendo, yo no tengo carro, y él anda en mi carro y yo si necesito movilizarme, entonces si el señor no contesta, si el señor dilata, lo que era una audiencia de media hora, se convierte en cincuenta audiencias, (...) era necesidad”*.

Es decir, la demandada excluye en su interrogatorio los actos emprendidos por la señora Ana Ruby Herrera a título personal, argumento que confluye aún más en la negativa de las aspiraciones demandatorias frente a la aludida demandada.

Los anteriores argumentos de carácter fáctico y jurídico, dan pie para finalizar la presente sentencia, advirtiéndole que el artículo 167 del CGP dispone que *“incumbe a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen”*, normas de las cuales se deduce con facilidad que corresponde demostrar los hechos a quien los alegue, para así poder obtener los efectos derivados de los mismos.

Y es así como para este Despacho Judicial, no queda otro camino que despachar desfavorablemente las pretensiones, al no encontrar que las mismas tengan eco en las pruebas arrojadas en el expediente, tal como se anunció desde los albores de la presente sentencia.

6. Conclusión.

Así las cosas, faltando la necesaria demostración de los presupuestos axiológicos que soportan todo juicio de acción posesoria, elementos

¹⁷ Corpus y animus.

indispensables que simultáneamente deben conjugarse a efectos de reclamar la restitución del bien raíz a la luz de la normatividad civil, la doctrina y jurisprudencia para que sea procedente acceder a las pretensiones, las mismas están confinadas al fracaso, y en tal sentido será declarado en la parte resolutive del presente proveído, así como también se condenará en costas al demandante a favor de la parte demandada.

En anterior a lo expuesto, el **JUZGADO QUINTO CIVIL MUNICIPAL DE CALI**, administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

PRIMERO: NEGAR las pretensiones de la demanda, por lo expuesto en la parte considerativa.

SEGUNDO: CONDENAR en costas a la parte demandante a favor de la parte demandada. Fíjese por concepto de agencias en derecho la suma de **\$1'300.000** m/cte. Líquidense por la Secretaría del Juzgado.

TERCERO: ARCHIVAR la actuación respectiva.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.

(Firmado electrónicamente)

JORGE ALBERTO FAJARDO HENANDEZ
JUEZ

02

JUZGADO 05 CIVIL MUNICIPAL DE CALI
EN ESTADO Nro. 91 DE HOY 29/MAYO/2023,
NOTIFICO A LAS PARTES EL CONTENIDO
DEL AUTO.

ANA MARÍA RODRÍGUEZ ROJAS
Secretaria

Firmado Por:

Jorge Alberto Fajardo Hernandez

Juez

Juzgado Municipal

Civil 005

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: f377ac3829cdcd2a857608309af06b6ccd738e6851d563d0831fe8a889948a5a

Documento generado en 26/05/2023 09:45:05 AM

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