

REPÚBLICA DE COLOMBIA



JUZGADO CUARTO CIVIL DEL CIRCUITO

Manizales, trece (13) de marzo de dos mil veinte (2.020)

Interlocutorio No. 239  
Radicación: 17001-40-03-001-2015-00691-03  
PROCESO: ENTREGA DE BIEN INMUEBLE  
DEMANDANTE: PATRICIA LÓPEZ VILLEGAS  
DEMANDADO: BERT SAENZ PINZÓN

1. OBJETO DE LA DECISIÓN

Procedente del Juzgado Primero Civil Municipal de Manizales, arribó a este despacho el proceso de la referencia, con el fin de surtirse el recurso de apelación interpuesto por la señora MARLENY CASTILLO DE ATEHORTUA, a través de apoderado judicial, contra la decisión adoptada por la Inspección Segunda Urbana de Policía de Primera Categoría de Manizales, en cumplimiento del exhorto Comisorio No. 80 del 3 de diciembre de 2015 de dicho Juzgado, que rechazó la oposición a la entrega del inmueble objeto de la Litis, presentada por la recurrente.

2. ANTECEDENTES

2.1. La Dra. Patricia López Villegas, obrando en su condición de Directora del Centro De Conciliación, Arbitraje y Amigable Composición – Sociedad Colombiana de Arquitectos de Caldas, promovió solicitud de entrega del bien arrendado contra el señor BERT SAENZ PINZON, en virtud de un acuerdo conciliatorio celebrado por éste con la señora LUZ ELENA VANEGAS CASTRO en dicho Centro, cuyo conocimiento correspondió al Juzgado Primero Civil Municipal de Manizales.

Es de precisar que, en el acta de conciliación para agotar el requisito de procedibilidad, con fundamento en el art. 35 de Ley 640 de 2001, realizada el 30 de Octubre de 2015 ante el Centro de Conciliación, Arbitraje y Amigable Composición de la Sociedad Colombiana de Arquitectos de Caldas, el señor

BERT SAENZ PINZON se comprometió a entregar, el día 3 de noviembre de 2015, el inmueble ubicado en la Calle 5 No 20-80, Apartamento 101 B Edificio Calera Nivel N -4.50 Barrio Los Alcázares de Manizales, en favor de la señora LUZ ELENA VANEGAS CASTRO y pagarle además \$2.240.000 por concepto de cánones de arrendamiento adeudados hasta el día de la entrega del bien y dejar al día las facturas por concepto de servicios públicos domiciliarios.

2.2. Mediante auto del 25 de noviembre de 2015, en cumplimiento del contenido de los artículos 69 de la ley 446 de 1998 y 5º del decreto 1818 de 1998, dicho Despacho dispuso comisionar a la Inspección Municipal de Policía – reparto, para proceder a la entrega efectiva del inmueble arrendado, ubicado en la calle 5 No 20-80 del Edificio “Calera”, Apartamento 101B ubicado en el nivel N-4.50, de la Urbanización los Alcázares de esta ciudad.

2.3. En escrito visto a folio 24 del C. 1., consta que la señora MARLENY CASTILLO DE ATEHORTUA constituyó apoderado para realizar oposición en el proceso de ENTREGA DE INMUEBLE ARRENDADO, quien informó al Juzgado comitente sobre el tramite adelantado ante la Fiscalía 3ª Seccional de esta ciudad (Rad. No 2015-01194) y solicitó ordenar a la Inspección 2º de Policía de Manizales la suspensión de la diligencia por prejudicialidad. Dichos documentos se dispuso incorporarlos al comiso, conforme al auto del 20 de enero de 2016.

2.4. La Inspección Segunda Urbana de Policía de Manizales, llevó a cabo la diligencia de entrega del bien inmueble antes descrito el 5 de Mayo de 2016 (fls 225, 226), según la comisión ordenada por el Juzgado Primero Civil Municipal y, en desarrollo de la misma, el señor apoderado judicial de la señora Marleny Castillo de Atehortúa manifestó que el apartamento 101 B de la copropiedad no figura en el respectivo reglamento contenido en la Escritura Publica 1940 de octubre 18 de 1994, ya que en la nomenclatura del edificio solo existen el apartamento A, una bodega, una zona de garajes, un local y los apartamentos 101, 201, 202 y 301; en dicha oportunidad formuló oposición a la diligencia, argumentando que su representada es la poseedora del inmueble que aparece como bodega, la que figura como de propiedad de la señora LUZ ELENA VANEGAS.

Con el fin de sustentar la razón de su dicho, aportó declaraciones extraproceso de los señores Giovanni Casallas Valencia y Gloria Alexandra Atehortúa Castillo.

2.5. La autoridad comisionada adujo en dicha diligencia que si bien en el certificado de tradición del inmueble figuró inscripción de la demanda en proceso de pertenencia por prescripción extraordinaria adquisitiva de dominio promovida por la opositora, la misma fue cancelada según consta en la anotación No 008 del citado documento, por lo que ordenó continuar con el trámite de entrega, máxime que indagó a la Delegada de la Personería Municipal por dicha sentencia, sin resultados positivos.

2.6. En consecuencia de lo anterior, la opositora interpuso recurso de Apelación contra la decisión de dar continuidad al acto de entrega y solicitó la práctica de prueba testimonial, respecto de la cual la Inspección de Policía comisionada replicó que ello sería decidido por el Juzgado al que correspondiera dirimir la alzada y ordenó anexar los documentos aportados.

2.7. El Despacho judicial comitente, a través de auto del 23 de mayo del 2016 (fl 62), ordenó devolver las diligencias a la autoridad comisionada para que definiera si admitía o no la oposición presentada, previa la práctica de las pruebas solicitadas, quien mediante resolución No 012 del 2 de junio del mismo año, resolvió negativamente la oposición a la entrega y ordenó señalar nueva fecha para llevar a cabo la comisión ordenada, advirtiendo que aquella sería practicada sin atender ninguna otra oposición, haciendo uso de la fuerza pública en caso de ser necesario.

2.8. Como quiera que tal determinación fue apelada por la parte opositora, dicho recurso correspondió por reparto a este Despacho, quien mediante auto del 26 de Septiembre de 2016 DECLARÓ LA NULIDAD tanto de la diligencia de entrega como de la Resolución 012, citadas en el punto anterior, y ordenó DEVOLVER la actuación a la Inspección Segunda Urbana de Policía de esta ciudad para que realizara nuevamente la diligencia comisionada por el Juzgado Primero Civil Municipal de esta ciudad, teniendo en cuenta que debía acatarse lo dispuesto en el numeral 2º del artículo 309 del C.G.P., cuya omisión en *“interrogar al opositor, permitir que la parte interrogue, practicar las pruebas testimoniales solicitadas, agregar los documentos aducidos por el opositor como prueba sumaria de su posesión, decidir si admite o no la oposición, y conceder la oportunidad para la interposición de los recursos a que hubiere lugar”*, generó la invalidación de dicha actuación.

2.9. Luego de múltiples vicisitudes para acatarse lo dispuesto por este Despacho en la providencia del 26 de Septiembre de 2016, en diligencia de entrega iniciada el 13 de diciembre de 2019 y concluida el 18 del mismo mes y año, en la que nuevamente se formuló oposición por parte de la señora Marleny Castillo de Atehortúa, a través de apoderado judicial, la Inspección Segunda Urbana de Policía de esta ciudad, luego de decretar y practicar las pruebas que se le solicitaron por las partes e interrogar a la señora Castillo de Atehortúa, RECHAZÓ la oposición instaurada por ésta.

2.10. La anterior determinación fue oportunamente apelada por la opositora y debidamente sustentada, por lo que las diligencias arribaron a este Juzgado el pasado 29 de enero de 2020 para decidir lo que en derecho corresponda.

2.11. No obstante, en proveído del 11 de febrero de 2020, fue necesario devolver nuevamente la presente actuación a la Inspección comisionada, toda vez que en la diligencia celebrada el 18 de diciembre de 2019, en que rechazó la oposición que se le formuló por la señora MARLENY CASTILLO DE ATEHORTÚA, ante el recurso de apelación presentado por su apoderado judicial, dicha autoridad administrativa en ejercicio de funciones judiciales no se pronunció sobre la concesión del recurso, su efecto, ni corrió traslado del escrito de sustentación de la alzada a las demás partes del proceso.

2.12. Subsanadas las irregularidades advertidas en el punto anterior por parte del Comisionado, arribó nuevamente la tramitación a esta instancia el pasado 26 de febrero del corriente, para decidir el recurso de apelación referido.

### 3. ARGUMENTOS DEL RECURRENTE

En la respectiva oportunidad procesal, el apoderado de la señora CASTILLO DE ATEHORTUA interpuso recurso de alzada pretendiendo la declaratoria de la nulidad de la resolución 012 de 2016 expedida por la Inspección Segunda de Policía de Manizales y solicitando aceptar la oposición por su condición de poseedora del inmueble que habita. También pretende que se declare que el inmueble reclamado por la señora LUZ ELENA VANEGAS y BERT SAENZ PINZON es diferente al que posee la opositora.

Como sustento del recurso impetrado aduce el recurrente, en primer lugar, que en la sentencia de tutela del Juzgado 4 Civil del Circuito donde se solicitó la protección del debido proceso, se declaró la nulidad de la primera diligencia de entrega reconociendo a la opositora Marleny Castillo como legitimada para ejercer la oposición por aducir la posesión del bien y por no producir efectos en contra suya la conciliación extraprocesal que dio origen a la diligencia apelada, ordenando igualmente cumplir el numeral 2° del 309 del C. G. P., lo que hizo parcialmente.

En segundo lugar, indica que el inmueble objeto de restitución es diferente del que fue objeto de un contrato de arrendamiento hace 20 años entre el demandado y Melquisedec Alvarez, que hoy se presenta como prueba de un arrendamiento que no existe ni existió, el arrendatario nunca tuvo tal condición, no estuvo en ese inmueble y no se entiende como 20 años después un contrato que tenía plazo de vencimiento el 16 de mayo de 2001, sin cláusula de prórroga se habilite para fingir la continuación de esa relación jurídica con un tercero que ni siquiera conoce el inmueble, adquirido como local del edificio CALERA y presentado como apartamento 101 B en la orden de restitución, que jurídicamente no existe en el reglamento de copropiedad, ni en la escritura de compra, ni en el registro de instrumentos públicos.

Continua diciendo que el apoderado de la supuesta arrendadora manifiesta que todas las pruebas dan fe que el inmueble es la misma bodega que se adecuó como apartamento estudio y que comprende los mismo linderos, lo que no es cierto, porque al revisar con detenimiento el bien que describe el contrato se observa que su objeto es el arrendamiento del apartamento 101 B de la calle 5a No. 20.80, sin ninguna precisión sobre su ubicación y linderos, lo que descarta cualquier comparación con la descripción que se intenta.

Agrega que todas las pruebas apuntan a un inmueble notoriamente diferente del que se trata de restituir y que por la posesión demostrada por la opositora, debe ser objeto de protección como ordenó el Juez de tutela.

En tercer lugar, expresa que existe una sentencia del Juzgado Primero Civil del Circuito que negó las pretensiones de la opositora en un proceso de pertenencia, pero que no constituye cosa juzgada y en la audiencia de testimonios se

demonstró que ya cumplió los requisitos para ser nuevamente objeto de una declaración de pertenencia.

En cuarto lugar, dice que a la luz del derecho suena completamente extraño que se intente una restitución extraproceso con un documento que carece de validez jurídica, sin la identificación plena de su objeto y con una demostración fehaciente que nunca fue arrendatario de ese inmueble, siendo que entre la persona que lo reclama y la poseedora del mismo no existe ningún vínculo jurídico, por lo que con razón la acción de tutela reconoció que la conciliación entre Bert Saenz y Luz Elena Vanegas no surte efectos contra la actual poseedora del inmueble Marleny Castillo, y que la prueba recaudada deja al descubierto muchísimas dudas sobre la legalidad de procedimiento: una venta de la bodega al sobrino de Bert, que nunca realizó actos de señor y dueño en el inmueble y un contrato que no llena los requisitos, pues carece de identidad inmobiliaria y no lo identifica por sus linderos, que refiere un aparta estudio, que está vencido y un inquilino que en 20 años nunca ocupó el bien que dijo arrendar y que, sorpresivamente, pacta restitución a los 20 años aparentando cumplir con pagos fechados en 2011.

#### 4. RÉPLICA DEL NO RECURRENTE

A su juicio, no existe duda alguna sobre la existencia del bien inmueble objeto de litigio, que solo se trató de un cambio de destinación del mismo, lo que no constituye elemento de inexistencia del mismo, como lo pretende hacer ver el recurrente, reiterando que el bien materia de litigio está plenamente identificado por sus linderos, nomenclatura, ficha catastral y matrícula inmobiliaria, dando fe las demás pruebas recaudadas como los testimonios y el dictamen pericial que se trata de la bodega que ocupa el mismo lugar y se adecuó como aparta estudio, que ocupa la opositora y que es de propiedad de la demandante.

En lo atinente a que si el señor BERT SAENZ PINZON habita o no actualmente el inmueble, adujo que el comisorio mismo va dirigido en contra de este por ser con quien la señora LUZ HELENA VANEGAS CASTRO sostenía una relación contractual de arrendamiento e improcedente sería presentar una acción judicial o demanda contra la opositora, pues no existe vínculo contractual entre ambas; agrega que, sin embargo, el comisorio referido por el despacho de conocimiento indica que la medida de entrega va dirigida en contra del demandado o quien

habe el inmueble, y quien lo habite podrá hacer uso de sus derechos de defensa si a bien lo tiene, como lo ha hecho la señora CASTILLO DE ATEHORTUA, advirtiendo que existen fallos judiciales donde se demostró en la actualidad la posesión de mala fe de esta, tanto en primera como en segunda instancia, donde se le negaron todas las pretensiones que tenía para la demostración de la posesión y tal vez adquirir el derecho de dominio sobre dicho inmueble, por lo que estima que la apreciación y explicación de la parte opositora no puede tener eco, porque sería faltar a la realidad Procesal y a los fallos emitidos por la justicia.

Por último, desconoce la existencia de la tutela a que hace alusión el recurrente en su escrito, máxime cuando los mismos testigos refirieron no conocer de actuaciones judiciales actuales o vigentes que puedan cambiar el curso de la acción de entrega que nos ocupa.

Procede entonces esta instancia a decidir el recurso vertical, previas las siguientes,

**5. CONSIDERACIONES**

La competencia del Juzgado, en sede de segunda instancia, se circunscribirá a analizar únicamente los argumentos planteados por la parte opositora a la diligencia de entrega —como recurrente única que fue—, en los términos del inciso 1° del Art. 328 del C. G. P.

Sobre el tema de la oposición a la diligencia de entrega de un bien, el artículo 309 del mismo estatuto, en su numeral 2, dispone en lo pertinente que: *“Podrá oponerse la persona en cuyo poder se encuentra el bien y contra quien la sentencia no produzca efectos, si en cualquier forma alega hechos constitutivos de posesión y presente prueba siquiera sumaria que los demuestre. El opositor y el interesado en la entrega podrán solicitar testimonios de personas que concurren a la diligencia, relacionados con la posesión. El Juez agregara al expediente los documentos que se aduzcan, siempre que se relacionen con la posesión, y practicará el interrogatorio al opositor, si estuviere presente, y las demás pruebas que estime necesarias...”*

Y para lograr el propósito establecido en dicha normativa, el tercero debe acreditar su calidad de poseedor material del inmueble respectivo para el

momento en que se practicó la diligencia de entrega. Para ello no se requiere una posesión particular o especial, por lo que le basta demostrar la tenencia con ánimo de señor y dueño, en los términos definidos por el art. 762 del C. Civil.

Tampoco es indispensable que quien se opone pruebe un determinado tiempo de posesión, puesto que en este específico evento, no se discute el mayor o menor grado de aptitud de quien se opone para usucapir el referido bien.

En otras palabras, la oposición formulada por un tercero a la entrega que se pretenda verificar para darle cumplimiento a una decisión judicial, debe probarse la condición de poseedor al momento de la diligencia y, como es apenas obvio, que tiene derecho a oponerse, para lo cual es suficiente que la decisión no produzca efectos en su contra y que no sea tenedor a nombre de una persona a la que el fallo le sea oponible.

Dicha posesión requiere para su configuración de dos elementos esenciales, a saber: el "*corpus*", entendido como el apoderamiento de la cosa materializado en el conjunto de actos que la persona ejerce sobre el bien, de aquellos a que solo da derecho el dominio y, por tanto, propios de quien se considera dueño del mismo, tales como el "*corte de maderas, la construcción de edificios, la de cerramientos, las plantaciones o sementeras, y otros de igual significación, ejecutados sin el consentimiento del que disputa la posesión*" -art. 981 C. Civil-; y el "*ánimus*", conceptualizado como el estado volitivo del poseedor por el que se considera y comporta de manera inequívoca y pública, como señor y dueño de la cosa.

De acuerdo con lo precedente, no basta detentar la cosa y realizar sobre ella ciertos actos materiales, si en la ejecución de los mismos reconoce, directa o indirectamente, expresa o tácitamente, dominio ajeno, pues en tal caso, a lo sumo se trataría de una "*mera tenencia*", en la medida en que la aprehensión se ejercería "*sobre una cosa, no como dueño, sino en lugar o a nombre del dueño*" – que es la figura mencionada en el art. 775 del C. Civil.

Sobre el punto, la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia<sup>1</sup> ha establecido que, "*ciertos actos como el arrendar y percibir los cánones, sembrar y*

---

<sup>1</sup>G. J. LIX, pág. 733.

recoger las cosechas, cercar, hacer y limpiar desagües, atender a las reparaciones de una casa o terrenos dados, no implican de suyo posesión, pues pueden corresponder a mera tenencia, ya que para ello han de ser complementados con el ánimo de señor y dueño, exigido como base o razón de ser de la posesión, por la definición misma que de ésta da el artículo 762 del C. Civil, el cual, al definir la mera tenencia en su artículo 765, la hace contrastar con la posesión cabalmente en función de ese ánimo" (énfasis añadido).

Las anteriores consideraciones tiene particular importancia en el asunto que hoy se revisa por vía del recurso de apelación, pues aunque la señora Marleny Castillo de Atehortúa, a través de su apoderado judicial, además de manifestar que es inexistente el inmueble materia de la diligencia y que el demandado en dicha entrega no reside allí, adujo al momento de oponerse a la misma que "esa bodega actualmente habitada como aparta estudio lo posee la señora Marleny Castillo de Atehortúa; levantó el aparta estudio, ~~ya~~ efectúa reparaciones, paga impuestos, paga servicios públicos y lo ocupa sin violencia ni clandestinidad", pidiendo se respete la continuidad de su posesión en ese sitio (fls. 632 y 633, Tomo 4 cdno. 1), las pruebas recaudadas, tanto de índole documental como testimonial y su declaración de parte, no permiten considerarla como poseedora material del referido inmueble, pese a que ostenta la tenencia del mismo.

Sea lo primero precisar a la impugnante, que este Despacho no profirió sentencia de tutela alguna en el caso analizado, como de manera insistente refirió al momento de ejercer la oposición y reitera en los argumentos del recurso; en efecto, la decisión que adoptó esta instancia en pretérita ocasión, concretamente en el auto del 26 de Septiembre de 2016, en sede de Apelación de la orden de entrega, fue declarar la nulidad de la primera diligencia del 5 de mayo del mismo año, porque no se había dado el trámite que legalmente corresponde a la oposición allí formulada, en la forma y bajo los lineamientos del Art. 309 del C. G. P., en garantía del debido proceso de la señora MARLENY CASTILLO DE ATEHORTÚA, de quien se dijo allí deriva su legitimación para ejercer la oposición "al aducir la posesión del bien y por no producir efectos en su contra la conciliación extrapocesal que sirvió de soporte para solicitar la entrega del inmueble...".

Ahora bien, que en dicha decisión de este Despacho se precisara que quien alega una posesión puede oponerse a la diligencia de entrega del referido bien y

se encuentra legitimado para ello, es decir, el reconocimiento de su derecho de acción en la forma prevista en dicha normativa, no significa que, de entrada, se le esté reconociendo que si era la poseedora material del mismo para el momento de la diligencia, como parece entenderlo la recurrente, porque para ello es necesario el decreto y la práctica de las pruebas que así lo demuestren.

Para responder al segundo argumento del recurrente acerca de la falta de identidad entre el inmueble cuya entrega se pretende y el que habita la opositora, nótese como desde la misma solicitud de oposición en la diligencia, la señora CASTILLO DE ATEHORTÚA reconoce que la bodega del "Edificio Calera" de esta ciudad, dirección calle 5 No 20-80, que según el reglamento de propiedad horizontal del mismo, escritura 75 del 28 de febrero de 1994 (reformado por la No. 1940 del 18 de octubre de 1994 de la Notaría Cuarta de Manizales -fls. 45 y siguientes del C. 1 T. 1-), está ubicada en el Nivel N.º 50, actualmente es habitada por ella como aparta estudio, el que dice levantó y le efectúa las reparaciones respectivas.

De acuerdo con esta confesión a través de apoderado judicial, en los términos del Art. 193 del C. G. P., no se entiende como se plantee como fundamento no sólo de la oposición sino del presente recurso que hoy se resuelve, que no hay identidad en el inmueble a entregar.

Es que, incluso, los mismos testigos de la opositora, sobre el punto son contestes al expresar, por ejemplo, el joven ALEJANDRO SAENZ HERRERA, nieto de la recurrente: *"...si la conozco porque ella es mi abuela...reside en el Edificio La Calera, calle 5 No. 20-80 en la bodega del edificio..."* (Folio 634, C.1 T. 4)

Más elocuente sobre la identidad del inmueble sobre el cual recae la entrega con el que habita la opositora, es la propia hija de ésta, señora GLORIA ALEXANDRA ATEHORTUA CASTILLO, cuando se le pregunta si por casualidad conoce el reglamento de copropiedad del edificio y el apartamento 101 B, a lo que indica: *"Si lo conozco pero no como apartamento sino como bodega que aparece en las escrituras porque yo también viví allí..."*; y más adelante reitera que se trata de una bodega cuyas adecuaciones e instalaciones fueron realizadas por su señora madre MARLENY CASTILLO DE ATEHORTÚA, precisando que, según las fotografías del inmueble que se le pusieron de presente, si es el lugar objeto de la diligencia (folios 636 y 637, C.1 T. 4).

En igual norte, las declaraciones de los señores **JHON JAIRO ECHEVERRY ECHEVERRY** y **GIOVANNY CASALLAS VALENCIA**, en el sentido que conocen la bodega donde reside la señora **MARLENY CASTILLO**, conocida como apartamento 101B.

Sobran mayores análisis jurídicos para concluir que por este aspecto no le asiste razón a la recurrente en su planteamiento, pues no existe duda alguna de la identidad existente entre la bodega que ocupa la opositora, conocida por todos los asistentes al acto como apartamento 101B, acondicionada para vivienda y el bien a entregar en la diligencia. Ciertamente, todas las pruebas dan fe que el inmueble es la misma bodega que se adecuó como aparta estudio y que comprende los mismo linderos.

En tercer lugar, respecto de la alegada posesión en cabeza de la opositora recurrente, para el momento de la diligencia de entrega, existe en la actuación desplegada por la Inspección comisionada prueba documental que da cuenta que la señora **CASTILLO DE ATEHORTÚA** fue oída y vencida en un proceso Verbal, en donde aducía ser la poseedora del inmueble a entregar, con mirar a obtener a su favor la declaratoria de **PRESCRIPCIÓN EXTRAORDINARIA ADQUISITIVA DE DOMINIO**, radicado 2012-00108 del juzgado Primero Civil del Circuito de Manizales, contra **LUZ ÉLENA VANEGAS CASTRO** y **PERSONAS INDETERMINADAS**, despácho que negó sus pretensiones, decisión que fue confirmada por la Sala Civil Familia del Tribunal Superior de este Distrito Judicial, el 30 de abril de 2014.

Y según el C.D. de la sentencia de primera instancia dentro del proceso de pertenencia referido en el punto anterior, el argumento basilar del juzgado que lo conoció, es que desde la propia demanda de la aquí opositora **MARLENY CASTILLO DE ATEHORTÚA** y en el interrogatorio de parte que allí rindió, reconoció su calidad de "mera tenedora" del inmueble, la bodega acondicionada como aparta estudio del Edificio Calera de esta ciudad, pues confesó que llegó allí el 6 de marzo de 1.999 por entrega que les hiciera a título gratuito su entonces propietario, el demandado en la entrega señor **BERT SÁENZ PINZÓN**, a ella y a su hija para vivir allí, para que lo disfrutaran, faltando así el elemento "animus", indispensable para adquirir el inmueble por prescripción.

Refiere la recurrente que esas decisiones no constituyen cosa juzgada y que en la audiencia de testimonios se demostró que ya cumplió los requisitos para ser nuevamente objeto de una declaración de pertenencia; no obstante, discrepa este Juzgado de esa afirmación por carecer de sustento jurídico toda vez que, desde la decisión negativa a reconocer a la opositora como poseedora material del bien, que data del 30 de abril de 2014, al momento de presentarse la solicitud de entrega por parte de la Conciliadora, 14 de julio de 2016, apenas habían transcurrido dos años, dos meses y 13 días.

Decisión judicial en firme del proceso de pertenencia que entablara la opositora en esa época que, en lo medular, concluyó que esta es una mera "tenedora" del inmueble a título gratuito, por cuenta del entonces propietario del inmueble, a quien así reconoció en ese momento, lo que de suyo descarta el elemento subjetivo necesario para la posesión, cual es el referido "animus domini"; conclusión que es plenamente concordante y coincidente respecto de la calidad en que dicha señora llegó a ocupar la bodega que se acondicionó como vivienda para su hija y su nieto y a donde llegó a vivir con estos, con el documento visible a folio 398 del C. 1 Tomo 3, acta de la audiencia del 28 de noviembre de 2000 del Juzgado Tercero de Familia de esta ciudad, dentro del proceso de fijación de cuota alimentaria a favor del entonces menor ALEJANDRO SAENZ ATEHORTÚA, promovido por su señora madre ALEXANDRA ATEHORTÚA CASTILLO en contra de su padre BERT SAENZ PINZÓN, en donde claramente se establece que la madre y el menor viven en ese inmueble, apartamento del Barrio Los Alcázares, por un convenio verbal en donde él se comprometió a pagarles el arrendamiento, en el que el Juez de conocimiento ordenó que se continuará pagando por el demandado esa renta, convenio que es reconocido por la testigo GLORIA ALEXANDRA ATEHORTÚA CASTILLO en su declaración en la diligencia de entrega, cuando acepta que si vivió con el señor SAENZ PINZÓN en ese barrio.

Aún más, en esa diligencia a folio 637 del C. 1 T. 4, la señora ATEHORTÚA CASTILLO, también reconoce que: *"por un acuerdo verbalmente entre el señor BERT SAENZ y yo, decidimos quedamos a vivir mi madre, mi hijo y yo en el inmueble, transcurrido el tiempo decido irme con mi hijo y mi madre queda habitando el inmueble, pero todo fue verbalmente, nunca ha existido nada por escrito"*.

Adicionalmente, fueron contestes los testigos ALEJANDRO SAENZ ATEHORTÚA, GLORIA ALEXANDRA ATEHORTUA CASTILLO, JHON JAIRO ECHEVERRY ECHEVERRY Y GIOVANNY CASALLAS VALENCIA, citados para fundamentar la oposición de la recurrente, que actualmente ésta no ha adelantado ningún otro proceso en relación con el inmueble a entregar en la diligencia, lo que es plenamente indicativo para esta instancia que esa declarada condición de **tenedora del bien a título gratuito** de la señora MARLENY CASTILLO DE ATEHORTÚA, por cuenta del entonces propietario, no ha variado a la fecha, por lo que se trata de una tenencia a nombre de una persona a la que el fallo le es oponible.

Incluso, en el interrogatorio de parte rendido por la recurrente en la diligencia de entrega, cuando se le pregunta cuál es el motivo principal por el cual se opone a esta, únicamente atina a decir *"por el tiempo que yo llevo viviendo ahí"* (fl. 660, C. 1, tomo 4); y a la pregunta si en la actualidad ha interpuesto demandas que se encuentren en curso sobre el referido inmueble replicó que no, afirmando también que el señor BERT PINZÓN es el papá de su nieto.

Ese comportamiento de la opositora recurrente, de cara al bien que dice poseer, deja maltrecha la prueba del *animus*, como requisito indispensable de la posesión material que supone una actitud inequívoca de señorío sobre el bien poseído.

Con ese propósito, no le bastaba demostrar a la opositora que tiene el corpus, sino que su *ánimus* es de propiedad, no de tenedora del inmueble. Dicho en otros términos, la posesión material que ejerza una opositora, en asuntos como el que hoy nos ocupa, ha de ser de tal naturaleza que se desligue por completo del vínculo jurídico -en este caso de la mera tenencia-, que la unía al bien raíz objeto de la diligencia, mostrándose como la auténtica y única dueña de la cosa, lo que aquí no se probó.

Ahora, aunque se aceptase sólo en gracia de la discusión que los testimonios recaudados a petición de la opositora puedan dar cuenta de su alegada posesión, aquél reconocimiento de su condición de tenedora desde el inicio del contacto físico con el inmueble, en la forma analizada en la sentencia de Pertinencia relacionada en precedencia y de que el mismo tenía un dueño, tema ya suficientemente analizado, resquebraja el *ánimus* y la voluntariedad

excluyente de reputarse poseedora en su íntima convicción, elemento esencial que no se puede obtener por testigos, como lo expresó la Corte Suprema de Justicia<sup>2</sup> en reciente oportunidad, "porque apodíctico es, nadie puede hacer que alguien posea sin quererlo, pues como tiene explicado esta Corporación, "(...) es en el sujeto que dice poseer en donde debe hallarse la voluntariedad de la posesión, la cual es imposible adquirir por medio de un tercero, cuya sola voluntad resulta así, por razones evidentes, ineficaz para tal fin (...)".<sup>4</sup> Y en punto de la cuestión axiológica realizada, recuérdese que los actos clandestinos y escondidos no pueden tener la virtualidad de edificar el señorío dominical, máxime si para mutar el derecho de dominio, a la redonda se demanda, quede despejado todo intersticio para la duda o la ambigüedad. Por esto, para que exista posesión material en un sujeto de derecho determinado, no basta con la narración o el relato que hagan los testigos de los actos externos para edificar el elemento corpus. Más allá de ello, se requiere la demostración del *ánimus domini*, elemento subjetivo e intrínseco del que no pueden dar fe los testigos, aun cuando por los hechos externos expuestos pueda detectarse o inferirse ese señorío -CSJ. Civil. Sentencia 093 de 18 de noviembre de 1999 (CCLXI-1032, segundo semestre, volumen II); reiterada en fallo 124 de 5 de noviembre de 2003, expediente 7052).

Por último, respecto a los cuestionamientos que hace la recurrente respecto a que "se intente una restitución extra proceso con un documento que carece de validez jurídica, sin la identificación plena de su objeto y con una demostración fehaciente que nunca fue arrendatario de ese inmueble, siendo que entre la persona que lo reclama y la poseedora del mismo no existe ningún vínculo jurídico", basta decir que tanto el contrato de arrendamiento como la conciliación que se pretende cumplir en la diligencia de entrega no han sido demandados ni declarados nulos por ninguna autoridad, razón por la cual de los mismos se presume su validez y eficacia; adicionalmente, probado quedó la forma en que la opositora llegó a residir en el inmueble objeto de la diligencia, esto es, por cuenta de su ex yerno BERT SAENZ PINZÓN, demandado en la restitución por la hoy propietaria LUZ ELENA VANEGAS CASTRO, por lo que la decisión de entrega si produce efectos jurídicos en su contra.

---

<sup>2</sup> SC17221-2014 del 18 de Diciembre de 2014. Radicación N.º 47001-31-03-004-2004-00070-01. M.P. Luis Armando Tolosa Villabona.

Adicionalmente, se equivoca también la recurrente para fustigar la orden de entrega al argumentar que el demandado BERT SÁENZ PINZÓN no reside en el inmueble a restituir, desconociendo con dicho cuestionamiento el acuerdo a que se llegó entre aquél y su hija, para que el entonces menor ALEJANDRO SÁENZ ATEHORTÚA y su señora madre residieran en el bien, por cuenta de su obligación alimentaria, siendo perfectamente válida a la luz de la legislación civil colombiana la celebración de un contrato de arrendamiento para que otras personas diferentes al arrendatario habiten en el respectivo bien raíz.

En suma, muchas dudas existen en relación con la supuesta posesión alegada por la señora CASTILLO DE ATEHORTÚA, lo que aunado a su afirmada condición de tenedora del inmueble a título gratuito, permite concluir que no probó que, al tiempo de la diligencia de entrega, era la poseedora material del bien objeto de la misma, por lo que se confirmará la providencia objeto de apelación.

Por lo expuesto, el Juzgado Cuarto Civil del Circuito de Manizales, Caldas,

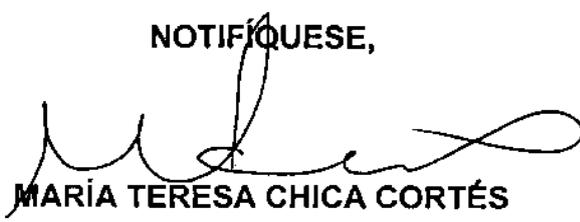
**RESUELVE**

**PRIMERO: CONFIRMAR** el auto del 18 de Diciembre de 2019, proferido por la Inspección Segunda Urbana de Policía de Primera Categoría de Manizales, dentro de las presentes diligencias de ENTREGA DE BIEN INMUEBLE ARRENDADO.

**SEGUNDO: DEVOLVER** la actuación a la Inspección Segunda Urbana de Policía de esta ciudad para que continúe el trámite correspondiente.

**TERCERO: COMUNICAR** la presente decisión al Juzgado comitente.

NOTIFIQUESE,



MARÍA TERESA CHICA CORTÉS

JUEZA

**JUZGADO CUARTO CIVIL DEL CIRCUITO  
MANIZALES - CALDAS**

**NOTIFICACIÓN POR ESTADO**

El auto anterior se notifica en el Estado  
No. 041 Del 16 de Marzo de 2020.



**Gloria Patricia Escobar Ramirez  
Secretaria**



Rama Judicial  
Consejo Superior de la Judicatura  
República de Colombia