

**JUZGADO SEGUNDO CIVIL MUNICIPAL  
BELLO - ANTIOQUIA**

.... Primero de julio de dos mil veinte

**Proceso** : Hipotecario.  
**Demandante** : Luis AOPLINAR Zapata Sierra  
**Demandados** : MARIA DEL Rosario Patiño Jaramillo  
**Radicado** : 05088 40 03 002 – 2015 1623

**ASUNTO A RESOLVER.**

Procede el Juzgado a resolver en torno a la solicitud de oposición al embargo y secuestro interpuesta por los señores JAIRO ALBERTO VARELA OSORNO Y PIEDAD ELIANA PEREZ PATIÑO, por intermedio de apoderada judicial en los siguientes términos.

**ANTECEDENTES.**

Por escrito arrimado al Despacho en fecha de marzo 28 de 2019, se oponen a la diligencia de secuestro practicada el día 28 de febrero de 2019 sobre el inmueble ubicado en la calle 60 Nro., 56-45 apartamento 301 de Bello, con matrícula inmobiliaria 01N 45335, toda vez, que tienen posesión real, material, pacífica e ininterrumpida por más de 25 años a nombre propio al momento de realizarse la diligencia judicial.

Argumentan su oposición en el hecho que el día 18 de noviembre de 1994, celebraron con la señora MARIA DEL ROSARIO PATIÑO JARAMILLO, "CONTRATO DE PROMESA DE COMPRAVENTA", sobre el dominio y la posesión material que tiene y ejerce sobre el derecho a construir sobre la losa o plancha del segundo piso, un apartamento que se denomina: TERCER PISO, sobre un lote de terreno con la edificación en el construida de tres pisos o

plantas o pisos, el tercero en proyecto situado en el Barrio Callecita en un paraje de la carrera Florencia de Bello, cuya nomenclatura actual es la calle 60 Nro. 56-15, que linda por el frente en una extensión de 8 metros con la hoy calle 60; por un costado en una extensión de 8 metros con predio de Gonzalo Tobón, por el otro costado en una extensión de 8 metros con predio de Luis Fonnegra y por la parte de atrás en una extensión de 8 metros con predio de Gonzalo Tobón.

Que construyeron el apartamento 301 con sus propios recursos producto de ahorros obtenidos de su vida laboral y del retiro de las cesantías de varios periodos; que el 21 de julio de 2008 arrendaron el inmueble ubicado en la calle 60 Nro. 56-45 apartamento 301 al señor Reinaldo Jose Llanos Lugo, tal como se puede probar con el contrato de arrendamiento anexo al proceso; que ostentan la calidad de poseedores materiales en nombre propio tras haber ejercido regular e ininterrumpidamente todas las facultades materiales que confiere el dominio, hecho donde descansa el ánimo de señor y dueño sobre el bien objeto de medida cautelar, toda vez, los mismos fueron adquiridos en virtud de un contrato de compraventa suscrito con la demandada.

Por ultimo señala, que al momento de constituirse la hipoteca sobre el inmueble ubicado en la calle 60 Nro. 56-45 ya estaban edificados los apartamentos 201 y 301 y la hipoteca fue sobre el primer piso, pues conocía que el tercer piso no era de la señora María del Rosario.

Solicita se admita la posición a la diligencia de secuestro practicada el 28 de febrero de 2019, y se levante el embargo y secuestro del inmueble relacionado y plenamente identificado; se le comunique al secuestro para que rinda cuentas y se entreguen los dineros recibidos por cánones de arrendamiento

La apoderada de la parte demandante, dentro del término del traslado del incidente, manifestando que la demandada constituyó gravamen hipotecario como garantía a un mutuo que recibió del demandante sobre el inmueble con matrícula número 01N 45335; que quedó previsto en la escritura pública Nro. 1885 del 4 de septiembre de 2015; que presentó como bien objeto de garantía un inmueble con tres áreas o niveles que encontraban materialmente construidos y relativos a la matrícula inmobiliaria que los

contiene Nro. 01N 45335, por lo que todo el inmueble constituyó la garantía hipotecaria.

Señala que en la promesa de compraventa con fecha de suscripción el día 18 de noviembre de 1994 y en el mismo se hace alusión a que el inmueble contaba con tres niveles, estos primero, segundo y tercer piso, como parte integrante de la matrícula inmobiliaria Nro. 01N 45335; que pretende un tercero abrogarse la calidad de poseedores en relación con una parte del edificio, esto es, el tercer piso, aduciendo para el efecto que se consideran poseedores del mismo, cuando solo buscan justificar una situación que no tiene asidero real en razón a que son familia y solo buscan entorpecer el desarrollo normal del proceso.

Indica que no han sido poseedores ya que el documento promesa de compraventa que aducen para legitimar la posesión nos confirma y que nunca han tenido tal calidad, Ya que en la cláusula quinta del mismo, indican que la entrega real solo se efectuará el día que se realice el Régimen de Propiedad Horizontal, por lo que no tienen legitimación en causa para oponerse en razón, ya que se aporta un documento suscrito hace 15 años, del cual surge solo obligaciones entre las parte intervinientes y por lo tanto tendría acciones contra la demandada.

Por ultimo manifiesta oponerse a las pretensiones invocadas, ya que los incidentistas no tienen la calidad de poseedores.

### **CONSIDERACIONES.**

Mediante auto del 18 de enero de 2016, se decretó el embargo y secuestro del inmueble identificado con el folio de matrícula inmobiliaria nro. 0N1-45335 de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Medellín, zona norte y una vez se inscribió el embargo, se ordenó la práctica de la diligencia de secuestro, llevada a cabo el día 20 de junio de 2017, pero la misma nuevamente se realizó 28 de febrero de 2019, por la Inspección Cuarta de Policía de la localidad, ya que no se había realizado la misma sobre todo el inmueble que consta de tres pisos, en la cual no hubo oposición, pero dentro

del término legal, se presentó un incidente por parte de dos (2) opositores, alegando actos de posesión.

**Preceptúa el Art. 762 del Código Civil: "...La posesión es la tenencia de una cosa determinada con ánimo de señor o dueño, sea que el dueño o el que se da por tal, tenga la cosa por sí mismo, o por otra persona que la tenga en lugar y a nombre de él. ... "El poseedor es reputado dueño, mientras otra persona no justifique serlo".**

**La posesión material debe ser probada por quien la alega** y se prueba con hechos positivos conforme a lo establecido por el artículo 981 del Código Civil. Sobre este particular ha puntualizado la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia <sup>1</sup>, que *"Requisito esencial es, para que se integre la posesión, el animus domini o sea el ánimo de señor y dueño, pero como este es un estado mental, síquico, una función volitiva que escapa a la percepción por los sentidos, en tanto que él no se exteriorice por la ejecución de actos de señor y dueño, no de mera tolerancia o facultad, efectuados por el presunto poseedor, es indispensable que ellos se establezcan de manera fehaciente, sin lugar a dudas, para que pueda decirse que la posesión reúne ese esencial requisito"*.

**Establece el** artículo 597 numeral 8 del CGP, señala *"si un tercer poseedor que no estuvo presente en la diligencia de secuestro solicita al juez del conocimiento, dentro de los veinte (20) días siguientes a la práctica de la diligencia, si lo hizo el juez de conocimiento o a la notificación del auto que ordena agregar el despacho comisorio, que se declare que tenía la posesión material del bien al tiempo en que aquella practico y obtiene decisión favorable. La solicitud se tramitará como incidente, en el cual el solicitante deberá probar su posesión."*

En el caso que ahora ocupa la atención a este despacho, se advierte que mediante auto del 23 de febrero de 2016 y por auto del 25 de enero de 2019, se ordenó el secuestro del inmueble con matrícula **01N 45335**

---

<sup>1</sup> Cas. 20 abril de 1944, G.J. N° 2006, pág. 155.

para lo cual se expidió el respectivo despacho, en el que se describió el inmueble ubicado en la calle 50 56-45 primer piso, calle 60 56-61 apto 201 y calle 60 56 61, Apto. 301.

En la diligencia se allegó copia de la escritura nro. 1885 del 4 de septiembre de 2015, con la descripción del inmueble y en su cláusula sexta quedó plasmado "Que para garantizar el cumplimiento de las obligaciones aquí contraídas, además de comprometer su responsabilidad personal, constituye (n) hipoteca de PRIMER GRADO, a favor de su (s) acreedor (es) el derecho que tiene (n) y posee (n) sobre el siguiente bien inmueble con sus mejoras y anexidades, presentes y futuras: Un lote de terreno con casa de habitación, sus mejoras, y anexiades, situado en el Barrio Callecita en un pasaje de la carrera Florencio del Municipio de Bello, que linda: por el frente en 8.00 metros hoy con la calle 60, por un costado con 8.00, con predio de Gonzalo Tobón; por el otro costado en 8.00 metos con predio de Luis Fonnegra y por la parte de atrás, en 8.00 metros, con predio de Gonzalo Tobón. FOLIO DE MATRICULA INMOBILIARIA 01n-45335."

La posición jurídica de los señores JAIRO ALBERTO VARELA OSORIO Y PIEDAD ELENA FLOREZ PATIÑO, el caso *sub judice*, no es otra que la de opositores, en virtud de solicitud de trámite de incidente fundamentado en que el inmueble que secuestraron, corresponde al apartamento 301, tercer piso, ubicado en la calle 60 Nro. 56-45, inmueble que al momento de constituirse la hipoteca, ya estaba construido.

Una vez presentado el incidente se surtió el trámite previsto en el numeral octavo del artículo 309 del Código General del proceso, concediendo término para solicitar pruebas.

El referido trámite consiste en que una vez solicitada la declaración de que se tiene la posesión material del bien al tiempo en que aquella se practicó, "**...La solicitud se tramitará como incidente, en el cual el solicitante deberá probar su posesión..**".

***Quiere significar la norma inserta que, como incidente, el opositor puede pedir pruebas dentro del término respectivo, tendientes a reafirmar que en realidad es el verdadero poseedor material del bien aprehendido.***

La posesión, entonces, acorde con la disposición transcrita, la integran dos elementos: El animus y el corpus. El primero significa que, la persona en cuyo poder se encuentra la cosa, debe tener la intención y convicción de que ésta le pertenece y el segundo, se traduce a que la persona detente materialmente la cosa. Tanto el corpus como el *animus*, son concurrentes entre sí, deben acreditarse conjuntamente.

Descendiendo al caso que ocupa, se tiene que al incidente propuesto, fue allegado como prueba, copia de la promesa de compraventa, realizado por los incidentista con la demandada, el 18 de noviembre de 1994 y un contrato de arrendamiento celebrado con el señor Reynaldo José Llanos.

Analizando el contenido de dichos documentos, se advierte que a pesar de allegarse, los mismos, estamos frente a un proceso Hipotecario, el cual conforme lo señala el artículo 468, numeral 2 inciso 2 del CGP, la demanda debe dirigirse contra el actual propietario del inmueble y como se dijo en la escritura de hipoteca, el gravamen, se, ".... ***constituye (n) hipoteca de PRIMER GRADO, a favor de su (s) acreedor (es) el derecho que tiene (n) y posee (n) sobre el siguiente bien inmueble con sus mejoras y anexidades, presentes y futuras.....***"

De la prueba testimonial recaudada en el periodo probatorio se puede destacar que los incidentistas no son poseedores del inmueble objeto de controversia.

En general, el incidente se encamina a que se les declare a su favor que tienen la posesión del inmueble y se les levante la medida, pero debe tenerse en cuenta que al momento de practicarse la diligencia de secuestro, se dejó constancia de que se realizó sobre el inmueble que aparece identificado con matrícula inmobiliaria 01N 45335, con los linderos que aparecen en la escritura de hipoteca que es objeto del proceso, el cual si consta de varios

pisos, sin haberse constituido propiedad horizontal, la cual es una propiedad especial que se constituye sobre pisos o locales susceptibles de aprovechamiento independiente, teniendo su titular un derecho exclusivo sobre ellos y un derecho de copropiedad sobre elementos del inmueble que sean necesarios para el adecuado uso y disfrute de aquéllos y en este caso al momento de la constitución de la hipoteca y en la actualidad aparece como única dueña la señora MARIA DEL ROSARIO PATIÑO JARAMILLO, según se desprende el certificado de libertad.

Siendo así las cosas, se NEGARA EL INCIDENTE DE OPOSICION, ordenando en consecuencia que continúe vigente la medida de secuestro que fuera realizada sobre el inmueble objeto del gravamen hipotecario, el día 28 DE FEBRERO DE 2019, por la Inspección Cuarta de Policía de este Bello, sin condena en costas.

**El Juzgado Segundo Civil Municipal de Oralidad de Bello,**

**RESUELVE**

**Primero:** NEGAR EL INCIDENTE DE OPOSICIÓN, presentado por los señores JAIRO ALBERTO VARELA OSORIO Y PIEDAD ELENA FLOREZ PATIÑO, sobre el inmueble: apartamento 301, tercer piso, ubicado en la calle 60 Nro. 56-45, con matrícula inmobiliaria Nro. 45335, por las razones señaladas en la parte motiva.

**Segundo:** Continúa vigente la medida de secuestro que fuera realizada sobre el inmueble objeto del gravamen hipotecario, el día 28 DE FEBRERO DE 2019, por la Inspección Cuarta de Policía de este Bello.

**Tercero.** Sin costas.

**NOTIFÍQUESE Y CUMPLASE**



**MARIO ANDRES PARRA CARVAJAL  
JUEZ**