

**República de Colombia**  
**Rama Judicial del Poder Público**



**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE NEIVA**  
**SALA SEGUNDA DE DECISIÓN CIVIL FAMILIA LABORAL**

**LUZ DARY ORTEGA ORTIZ**

Magistrada Ponente

Neiva, veintidós (22) de septiembre de dos mil veintitrés (2023)

**Expediente No. 41001-31-03-001-2018-00082-01**

Se resuelve el recurso de apelación presentado por la opositora dentro de la diligencia de entrega contra el auto de 10 de febrero de 2023 proferido por el Juzgado Segundo Civil Municipal de Neiva, obrando como comisionado del Juzgado Primero Civil del Circuito de Neiva en el proceso verbal de restitución de inmueble promovido por **BANCO DAVIVIENDA S.A.** contra **CARLOS EDILSON POSADA MAYA.**

**ANTECEDENTES**

El 1 de agosto de 2018, el Juzgado Primero Civil del Circuito de Neiva declaró terminado el contrato de leasing habitacional N°. 0600707200203339 de 29 de junio de 2016 suscrito entre el Banco Davivienda S.A. y Carlos Edilson Posada Maya en calidad de arrendatario, y ordenó al demandando restituir el bien inmueble ubicado en la calle 26ª N°. 8-37 urbanización Santa Lucía de Neiva, identificado con folio de matrícula N°. 200-32170.

El 6 de abril de 2022, el estrado de conocimiento libró el despacho comisorio N°. 014 de 22 de abril de 2022 para que se hiciera entrega del predio a la parte demandante, correspondiendo por reparto al Juzgado Segundo Civil Municipal de Neiva.

Por auto de 27 de octubre de 2022, el juez comisionado fijó el 10 de febrero de 2023 para practicar la diligencia comisionada, la que se desarrolló con la asistencia de la apoderada de la parte demandada y Sindy Katherine



Benítez Castro quien formuló oposición a través de mandatario judicial.

### **EL AUTO APELADO**

Mediante providencia de 10 de febrero de 2023, el *a quo* rechazó la oposición formulada por Sindy Katherine Benítez al considerar que, no tenía la condición de tercero, dado que había convivido hasta el año 2019 con el demandado, siendo esa la causa para habitar el inmueble. Además, sostuvo que en la promesa de compraventa aportada al plenario, se advertía que la opositora conocía la existencia del contrato de leasing celebrado por Carlos Edilson Posada Maya con la parte demandante y se obligó a cancelar la deuda por lo que no se cumplían los presupuestos del artículo 309 del C.G.P.

Precisó que, quien formuló oposición en realidad ejercía actos de tenencia derivados del contrato que suscribió con el demandado estando en curso el proceso, y por lo tanto, los efectos de la sentencia cobijan a la tenedora. Asimismo, Sindy Katherine Benítez manifestó su “*esperanza*” de poder realizar la compra del inmueble al Banco Davivienda, aspiración contraria al animo de señor y dueño que debe tener quien invoca posesión.

### **EL RECURSO**

Inconforme con la decisión, el apoderado de la opositora interpuso recurso de apelación que sustentó así:

.- En la decisión se afirma que la opositora conocía la existencia de contrato de leasing, sin embargo, aquella sólo sabía de la obligación con el Banco Davivienda S.A., por lo que el hecho de adquirirla y pagarla son indicativos de actos de señor y dueño. Que, “*en los recibos*” que se aportaron se demuestra la capacidad económica y que los compañeros permanentes actuaran como “*divorciados*” en sus propios negocios, además de probarse que la opositora actuó en forma autónoma, pagando el inmueble negociado. Que, las mejoras que realizó sobre el predio fueron en condición de poseedora y el testimonio practicado es claro al establecer que aquella



convivió con el demandado y la posesión “se trasladó” pues ella continuó ejerciendo actos de señor y dueño desconociendo otra persona con mejor derecho.

### **CONSIDERACIONES**

De conformidad con lo dispuesto en los artículos 35 y 321-9 del C.G.P., la suscrita Magistrada es competente para estudiar de fondo los reparos de la apelación.

#### **Problema jurídico**

Corresponde establecer si fue acertada la determinación del juzgado comisionado al rechazar la oposición formulada por Sindy Katherine Benítez al considerar que no se demostraron los elementos de la posesión o si, como lo sostiene la recurrente, los pagos realizados y las mejoras al parecer plantadas sobre el inmueble, son suficientes para soportar su aspiración.

#### **Solución al problema jurídico**

El artículo 309 del Código General del Proceso faculta a la persona en cuyo poder se encuentra el bien y contra quien la sentencia no produzca efectos, para oponerse a la diligencia de entrega, siendo menester para la prosperidad de su pretensión alegar hechos constitutivos de posesión y presentar prueba siquiera sumaria que los demuestre.

Por esa senda, importa señalar que el artículo 762 del Código Civil establece que 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 su lugar y a nombre de él. Es así que, al alegarse posesión es indispensable la existencia del *animus y el corpus*, elementos que la jurisprudencia nacional ha explicado así:

*“La posesión, entonces, está conformada por dos elementos estructurales: el corpus, esto es, el ejercicio de un poder material, traducido en un señorío de hecho, que se revela con la ejecución de aquellos actos que*

**República de Colombia**  
**Rama Judicial del Poder Público**



*suelen reservarse al propietario (v.gr., los que refiere el artículo 981 del Código Civil<sup>1</sup>); y el animus domini, entendido como la voluntad o autoafirmación del carácter de señor y dueño con el que se desarrollan los referidos actos.*

*Así, mientras el corpus es un hecho físico, susceptible de ser percibido – directamente– a través de los sentidos, el animus reside en el fuero interno del poseedor, por lo que ha de deducirse de la manifestación de su conducta. Por consiguiente, no bastará con que el pretendido usucapiante pruebe que cercó, construyó mejoras o hizo suyos los frutos de la cosa, entre otros supuestos, sino que deberá acreditar que, cuando lo hizo, actuó prevalido del convencimiento de ser el propietario del bien.”<sup>2</sup>*

Pues bien, aplicando los anteriores preceptos al caso examinado, se concluye, como lo hizo el estrado comisionado, que no se reúnen los elementos de la posesión invocada, pues el análisis de las pruebas documentales, entre las que se encuentra el contrato titulado “*promesa de compraventa de inmueble*”<sup>3</sup> celebrado entre el demandado dentro del proceso verbal y la opositora, permite inferir que esta última, para la fecha en que suscribió el documento -9 de noviembre de 2022- tenía pleno conocimiento que el inmueble era objeto de un contrato de leasing habitacional como se deduce de la cláusula segunda y que la transferencia de dominio dependía del Banco Davivienda S.A. y del pago que hiciera para solventar la deuda, como aparece incorporado en la cláusula cuarta del documento, hecho que contrario a lo afirmado por el apoderado recurrente, conduce a determinar que la opositora reconocía en un tercero, en este caso, la entidad financiera, la calidad de propietario desvirtuándose completamente el *animus*, es decir, el íntimo convencimiento de ser señora y dueña del inmueble.

Tal razonamiento no se altera al examinar las restantes pruebas, pues el “*recibo de caja menor*”<sup>4</sup> en donde se anota que el 10 de marzo de 2019 fue pagado a “*Carlos E Posada*” \$50.000.000 por concepto de “*abono para pago casa*”, escasamente demuestra que el demandado dentro del proceso de restitución, recibió una suma de dinero, sin que sea suficiente para acreditar la posesión material acompañada del ánimo de señorío antes mencionado, y tampoco, como lo reclama la recurrente a través de vocero judicial, que su situación frente al inmueble cambió mutando su título de

<sup>1</sup> «Se deberá probar la posesión del suelo por hechos positivos de aquellos a que sólo da derecho el dominio, como el corte de maderas, la construcción de edificios, la de cerramientos, las plantaciones o sementeras, y otros de igual significación...».

<sup>2</sup> Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, Agraria y Rural, SC3925-2020, M.P. Luis Alonso Rico Puerta.

<sup>3</sup> Pág. 2, *Ibíd.*

<sup>4</sup> Pág. 5, PDF. 10, cuaderno despacho comisorio,

**República de Colombia**  
**Rama Judicial del Poder Público**



mera tenedora a poseedora, especialmente al considerar que los elementos de convicción demuestran todo lo contrario, esto es, que se ha reconocido como tenedora y por tal razón ha procurado solventar las cuotas pactadas en el contrato de leasing, a sabiendas que la consecuencia de no hacerlo, es la restitución del bien en favor de la entidad financiera propietaria, conclusión a la que se arriba al examinar el interrogatorio de parte, en donde sostuvo que entabló conversación con *“la Dra. María del Mar [apoderada Davivienda S.A.] para que yo me quedara con la casa, yo estuve llamando a Carlos, él no me contesta todavía, yo que voy a perder la plata. (...) Entrego la casa, y la plata que yo le entregue al señor se me pierde”*.

Ahora, debe decirse que la capacidad económica de la opositora por sí sola no conduce a demostrar los elementos de la posesión, y tampoco se acreditan con la manifestación respecto a las presuntas mejoras realizadas sobre el inmueble, pues le correspondía a la opositora probar que éstas se desarrollaron, y lo más importante, que cuando se construyeron obró prevalida del convencimiento de ser la propietaria del bien<sup>5</sup>; sin embargo, únicamente obra el testimonio de Jorge Alberto Tello Lozano quien se limitó a manifestar que aquella había hecho *“arreglos, pintura y cambió el techo de la reja”*, sin que sea claro en qué fecha(s) se realizaron las obras, información relevante si se tiene en cuenta que todos coincidieron en sostener que en el inmueble originalmente vivía el demandado Carlos Edilson Posada Maya y que posteriormente convivió con Sindy Katherine Benítez Castro, resultando razonable deducir que de haber existido, las mejoras pudieron plantarse en virtud de la condición de tenedor del primero, que después se trasladó a la segunda, sin que en uno u otro caso, esté probado que fueron actos reservados al propietario, expresivos de posesión y acompañados del *animus domini*, máxime si en la cláusula décima cuarta del contrato de leasing se habilitó al locatario la construcción de mejoras así: *“las mejoras estarán a cargo del LOCATORIO, quien se compromete a devolver el INMUEBLE en las mismas condiciones en que lo recibió, salvo las mejoras autorizadas que haya hecho el mismo a su costa y cuya separación no causen deterioro al INMUEBLE. Las mejoras cuyo retiro cause deterioro pasarán a ser de propiedad de DAVIVIENDA, si que haya lugar*

---

<sup>5</sup> Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, Agraria y Rural, SC3925-2020, M.P. Luis Alonso Rico Puerta.

**República de Colombia**  
**Rama Judicial del Poder Público**



*a reconocer a favor del LOCATARIO el pago de alguna suma de dinero por concepto de indemnización, compra o compensación”<sup>6</sup>*

Así las cosas, es evidente que la opositora no demostró los elementos de la posesión, resultando imperativo confirmar el auto apelado.

**COSTAS**

Ante la improsperidad de la alzada, se condenará en costas al apelante en favor de la parte demandante (Art. 361-1 CGP).

Por las razones anotadas, se **RESUELVE:**

**PRIMERO:**       **CONFIRMAR** el auto apelado.

**SEGUNDO:**       **CONDENAR EN COSTAS** al recurrente en favor de la parte demandante, fijándose como agencias en derecho en esta instancia **MEDIO SALARIO MÍNIMO MENSUAL LEGAL VIGENTE AL MOMENTO DE SU PAGO.**

**TERCERO:**       **DEVOLVER** el expediente al estrado judicial comisionado (Juzgado Segundo Civil Municipal de Neiva), previas las constancias en el sistema de gestión judicial.

**NOTIFÍQUESE**

**LUZ DARY ORTEGA ORTIZ**

**Magistrada**

Firmado Por:

---

<sup>6</sup> Pág. 19, PDF. 01, cuaderno despacho comisorio.

**Luz Dary Ortega Ortiz**  
**Magistrado Tribunal O Consejo Seccional**  
**Sala Civil Familia Laboral**  
**Tribunal Superior De Neiva - Huila**

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: **43ff1a7b9fc026bd8f63edfd1ea0a9119acb0840522097017c131669816bba5e**

Documento generado en 22/09/2023 03:44:29 PM

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