



**República de Colombia**  
**Tribunal Superior del Distrito Judicial de Neiva**  
**Sala Civil Familia Laboral**

Magistrada Sustanciadora: **Dra. ENASHEILLA POLANÍA GÓMEZ**

Proceso : Ejecutivo Mixto  
Radicación : 41001-31-03-004-2013-00219-01  
Demandante : BANCO DAVIVIENDA S.A.  
Demandados : FRANCISCO ANTONIO ORTIZ CASTAÑO y OTROS  
Incidentante : JOSE OMAR VEGA RIAÑO  
Procedencia : Juzgado Cuarto Civil del Circuito de Neiva

Neiva, veintiuno (21) de febrero de dos mil veinticuatro (2024)

### **1.- ANTECEDENTES RELEVANTES**

1.1.- El señor JOSÉ OMAR VEGA RIAÑO, por conducto de apoderado formuló incidente de desembargo adicionado<sup>1</sup>, de bien mueble, camión de servicio público, identificado con las placas VZD794, pretendiendo (i) se le declare poseedor del mismo; (ii) se ordene el levantamiento de su embargo y secuestro; (iii) se ordene su entrega por parte del secuestre designado al incidentante; (iv) se condene en costas, agencias en derecho y perjuicios al ejecutante BANCO DAVIVIENDA y (v) se ordene su entrega definitiva al ostentar la calidad de poseedor.

En sustento fáctico de las anteriores pretensiones, expuso haber adquirido el indicado automotor mediante contrato de compra venta de los derechos de cesión de la posesión material al señor OSCAR JULIÁN GAITÁN VILLALOBOS, el 15 de agosto

---

<sup>1</sup> Carpeta 01 PrimeraInstancia, archivo PDF 001.

de 2018 en la ciudad de Florencia Caquetá, ostentando su posesión material desde la indicada fecha de su entrega por parte del vendedor, vehículo incautado y/o aprehendido por parte de la Policía Nacional, el 23 de septiembre de 2019, dentro del Parqueadero privado ubicado en la Transversal 4 No.13ª 99, barrio Porvenir, sin mediar orden de allanamiento de autoridad judicial, lugar en donde estaba siendo reparado por parte del Taller Diésel Mosquera, por orden y a su costa, en calidad de poseedor, con ánimo de señor y dueño.

Que el 02 de junio de 2022, se materializó el secuestro del automotor, por parte de la Inspección Urbana de la Policía de Mosquera Cundinamarca, presentando desde su incautación ilegal, pruebas de su calidad de poseedor material, como la petición de 06 de diciembre de 2019, el incidente de desembargo radicado en 2021, rechazado por no haberse adelantado el secuestro.

Que los días 15 de noviembre de 2018 y 15 de agosto de 2019, se formalizaron los contratos de los derechos de cesión de cartera por servicio de parqueadero, entre el representante legal del Parqueadero Parking Colombia Flcia, señor OSCAR JULIÁN GAITÁN VILLALOBOS y el poseedor material incidentante, vehículo por su cuenta reparado en su totalidad, de pintura, mecánica, tapicería, compra e instalación de llantas nuevas, trasmisiones, frenos, quedando en óptimas condiciones de funcionalidad y apariencia, al igual que los onerosos costos de servicio de parqueadero.

En el traslado del incidente la parte ejecutante guardó silencio<sup>2</sup>, agotándose el trámite incidental.

### **1.1.- AUTO APELADO<sup>3</sup>**

(i) DENIEGA la solicitud de levantamiento de embargo y secuestro del automotor de placas VZD794; REQUIERE a la Sociedad Administrar Colombia S.A. para

---

<sup>2</sup> Carpeta 01 PrimerInstancia, constancia secretarial archivo PDF 006.

<sup>3</sup> Carpeta 01 PrimerInstancia, archivo 20, video 02 -43 minutos.

que coloque a disposición del despacho el vehículo en la ciudad de Neiva, decisión que recurrida en reposición, se abstiene el despacho *a quo* de infirmar, concediendo el presente recurso apelación., subsidiariamente formulado<sup>4</sup>.

En cuanto al punto debatido, referido al objeto ilícito del contrato base de la aducida posesión, se remite al artículo 1502 del C.C. y los requisitos para que una persona se obligue y el objeto de la declaración de voluntad al tenor del artículo 1517, resaltando el artículo 1521 numeral 3 sobre el objeto ilícito en la enajenación de cosas embargadas por decreto judicial, a menos que el juez lo autorice o el acreedor consienta en ello, norma de orden público, de imperativo cumplimiento, por lo que al examinar la relación jurídica entre el señor OSCAR JULIÁN GAITÁN VILLALOBOS y JOSÉ OMAR VEGA RIAÑO, comerciantes de carros, conocedores de las normas de tránsito, quienes manifestaron haber visto los documentos de la Secretaría de Movilidad, donde el automotor negociado no estaba gravado con orden judicial, la que no tiene consistencia, acorde con la actuación procesal relativa a la medida cautelar sobre el automotor sujeto a la misma que relaciona.

Determina en consecuencia que los contratantes del automotor en debate, tenían conocimiento de estar sujeto el vehículo a prenda sin tenencia y a medida cautelar, bien fuera del comercio no susceptible de ninguna disposición legal, salvo lo convenga el juez o porque el tercero interesado admita la situación jurídica, recordando los mandatos del artículo 593 del C.G.P., para concluir que el señor GAITÁN VILLALOBOS se hizo al bien por mano propia del bien que tenía en custodia en el parqueadero del que dice era dueño desde 2014, con el deber de estar pendiente de la procedencia del vehículo, pasando de tenedor a poseedor, estando viciada esa posesión inicial de nulidad absoluta y mal puede reconocérsele efectos jurídicos a la relación jurídica con el incidentante, sin que exista claridad en dicha negociación, la que es objeto de una situación de índole ilegal de acuerdo con el citado artículo 1521.

---

<sup>4</sup> Carpeta 01 PrimeraInstancia, archivo PDF 20, video 1 hora:12 minutos – 1 hora:39 minutos.

Al resolverse desfavorablemente el recurso de reposición<sup>5</sup> formulado contra el anterior proveído, reitera el juzgador *a quo* la actuación con relación a la medida cautelar de embargo y secuestro de vehículo automotor, donde desde 2013 estaba vigente la retención del vehículo e inscrito el embargo y secuestro, por sendos autos que se hicieron conocer en su momento, apareciendo consecuentemente la medida cautelar, oficiándose a la Policía para su retención, medida radicada ante la Secretaría de Movilidad de Neiva.

Seguidamente destaca la situación jurídica presentada desde el momento de la posesión en manos del incidentante, la que no es en legal forma, porque viola el ordinal 3° del artículo 1521 y 1502 del C.C., no teniendo lugar reconocer una posesión salida de una negociación ilegal por la ilegalidad del objeto, por tratarse de un bien sometido a embargo, situación jurídica del bien desde 2013, sin poderse entrar a convenios o convenciones que tuviesen que ver con el derecho de propiedad o posesión, porque la ley lo prohíbe, la que solo puede ser advertida por un disenso del acreedor, no presentado, no pudiéndose admitir la situación de hecho de posesión que adquirió OSCAR JULIÁN GAITÁN VILLALOBOS con JOSÉ OMAR VEGA RIAÑO.

Considera entonces el fallador de primer grado, que tratándose de un objeto ilegal no conforme a derecho, para estudiar la posesión, lo primero que tiene que hacer el juez es entrar a dilucidar, cuáles fueron los elementos que se tuvieron en cuenta para la posesión del incidentante y que la misma dimanase de un evento jurídico regular, señalando la ley dos eventos fundamentales para poder adquirir por prescripción, cuando no procede en legal forma, es decir no tiene justo título y buena fe, por lo que hay que acudir a la extraordinaria y, en el presente caso quien dijo ser poseedor, OSCAR JULIÁN GAITÁN VILLALOBOS, se apropió para sí un bien que había sido depositado en el establecimiento parqueadero, por ello se hizo poseedor y procedió a vender esa posesión al tercero incidentante, negociación que respecto de los valores, difieren de lo que se dijo por parte del vendedor y comprador.

---

<sup>5</sup> Carpeta 01 Primera Instancia, archivo 20, video minuto 58 – 1 hora:22 minutos.

## 1.2.- RECURSO DE APELACIÓN<sup>6</sup>

Expuso el señor apoderado del tercero interviniente que, el debate contrario a la consideración del juzgador *a quo*, no es la propiedad fundada en un contrato de compraventa con objeto ilícito, ni la prenda, contemplando el legislador la posesión material, no encontrando el oficio aludido sobre la medida cautelar de 2013 en la Oficina de Tránsito, obrando en el proceso un oficio dirigido por FABIO RAÚL RODRÍGUEZ RAMÍREZ solicitando la ratificación del oficio a 2 de mayo de 2019, fecha en la que conocieron, medida no inscrita en tránsito, solamente el 07 de mayo de 2019 se comunicó la vigencia de la orden, estando el vehículo en posesión de su procurado desde el año 2011 y de conformidad con el artículo 309 del C.G.P., se encuentra probada la posesión en los términos del artículo 762 del C.C., teniendo la citada norma procesal la finalidad de respetar los derechos del poseedor o tercero que tenga ese carácter a nombre propio, al momento de practicarse la diligencia de secuestro, como la ejercida por el señor JOSÉ OMAR VEGA RIAÑO, quien inclusive solicitó la práctica de la diligencia de secuestro el 02 de febrero de 2022.

Resalta así, que a 02 de julio de 2022, día de la práctica del secuestro, el despacho era conocedor de la existencia de poseedor material de buena fe, reclamando sus derechos, no registrando el automotor medida cautelar entre los años 2011 y 2019, periodo en el que tampoco hay prueba siquiera sumaria que el demandado estuviera en posesión del automotor, demostrándose la ejercida por el señor OSCAR VILLALOBOS y, desde 2018 el incidentante hasta el día de la incautación del vehículo por su inmovilización ilegal, realizándole reparaciones, pago de parqueo, recuperándolo de una pérdida total para ponerlo en óptimas condiciones de funcionamiento, posesión que tuvo origen en el proceder descuidado del titular de dominio, actuando el señor VEGA RIAÑO conforme a la legislación civil, con ánimo de señor y dueño, de buena fe, sin reconocer dominio ajeno, trasladándolo de Florencia a Caquetá, por más de 18 horas, superando los retenes de Policía al no presentar el

---

<sup>6</sup> Carpeta 01 Primera Instancia, archivo 20, video minuto 43 - 58.

rodante ningún requerimiento judicial, no controvirtiendo la ejecutante la oposición, pues no contesto el traslado, no objetó los contratos por demanda de nulidad.

## **2.- CONSIDERACIONES**

En el contexto circunscrito por la parte incidentante recurrente en apelación, acorde a la competencia en la presente instancia, delimitada por el artículo 328 inciso 3 del C.G.P., debe dilucidarse (i) sí la adquisición de la posesión de bien embargado, excluye este fenómeno, en orden al levantamiento de medida cautelar por parte del adquirente, por estar viciada la negociación de nulidad absoluta de conformidad con el artículo 1521 numeral 3 del C.G.P.; (ii) si se encuentra probada la posesión exigida en el artículo 597 numeral 8.

2.1.- De conformidad con el citado artículo 597 numeral 8 del C.G.P., es procedente adelantar el trámite incidental impetrado por un tercero no presente en la diligencia de secuestro o que lo estuvo sin la representación de abogado, en orden a que se le declare poseedor material del bien al tiempo de la práctica de aquel y consecuentemente se levante la cautelar que pesa sobre el denunciado bien.

La posesión en términos del artículo 762 del C.C. "*...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*", configurándose entonces en presencia de dos elementos concurrentes: el animus y corpus, es decir un elemento interior o subjetivo y un elemento exterior u objetivo, en la medida en que el ánimo de poseer no es apreciable directamente por los sentidos, pero se evidencia del comportamiento respecto de la cosa sobre la que se ejerce la posesión y el contacto material con la cosa, da la apariencia de ser el titular del derecho de dominio, aunque se carezca de dicha titularidad, además con desconocimiento total del verdadero titular, obrando de hecho, independientemente de cualquier título a su favor, como propietario, respetándosele tal calidad hasta tanto no se demuestre mejor derecho, calidad de poseedor que conduce como uno de los elementos esenciales, a la configuración del modo adquisitivo de dominio de la prescripción (artículo 673 C.C.),

evento en el habrá lugar a su declaración invocada por vía de acción o por vía de excepción (artículo 2513 C.C.).

2.2.- Ahora bien, con relación al punto central de debate relativo a excluir el fenómeno posesorio, su adquisición sobre bien sujeto a medida cautelar vigente, es decir a través de enajenación viciada de nulidad por objeto ilícito a tono con los mandatos del artículo 1521 numeral 3 del C.C., ha tenido oportunidad de puntualizar la Honorable Corte Suprema de Justicia, que frente a tal situación fáctica, no se interrumpe naturalmente la prescripción en los términos del artículo 2523 *ídem* y, el bien es susceptible de ganarse por este modo adquisitivo de dominio, elemento esencial del mismo, puesto que:

*“...una cosa es que el artículo 1521 del Código Civil “disponga que habrá objeto ilícito en la “enajenación” de las cosas embargadas por orden judicial, salvo que el juez lo autorice o el acreedor consienta en ella, y otra, bien distinta, que una medida semejante tenga como efecto la alteración de la calidad, destinación, o naturaleza jurídica del bien sobre el que ella recae, al punto de tornarlo en imprescriptible o excluirlo de la órbita del derecho privado, al estilo de lo que invariablemente ocurre con los bienes fiscales, de uso público, ejidales, parques naturales, entre otros... Es evidente que cualquier acto de enajenación de un bien embargado queda viciado de objeto ilícito, mas no lo es que la medida cautelar resulte opuesta o contraria al fenómeno fáctico de la posesión que sobre él se ejerce, pues tal cautela no es motivo de interrupción natural o civil, sin que, por lo mismo, tenga el alcance de coartar o eliminar al poseedor la posibilidad o vocación de adquirir el dominio de la cosa sobre la que recaen sus acciones... Por demás, la enajenación tiene una naturaleza diversa a la usucapión y a los hechos posesorios que la anteceden, habida cuenta que la primera supone generalmente un acto voluntario de disposición de intereses, mientras que la segunda corresponde al efecto originario o constitutivo que por ministerio de la ley se produce sobre el dominio de un bien, siempre que se haya cumplido previamente con una serie de presupuestos modales y temporales” (Cas. Civ., sentencia de 18 de octubre de 2005, expediente No. 54001-3103-003-1998-0324-01; se subraya).*

*Ha de insistirse, entonces, que el efecto previsto en la indicada norma legal, de ser nula la enajenación que se haga de los bienes embargados, en consideración a que ellos, por razón de dicha cautela, no obstante ser comerciables por su propia naturaleza, impregnan de ilicitud los actos de disposición que sobre ellos se realicen, no puede extenderse al caso de la usucapión, en tanto que la mencionada medida, no impide, ni arrebatada la posesión, con*

*la consecuencia de que no es incompatible con la adquisición de la cosa cautelada por prescripción. (negrilla fuera de texto)”<sup>7</sup>*

La anterior postura, conforme se reseña en la extractada providencia, ha sido constante desde 1890.

2.3.- Descendiendo al caso concreto, de acuerdo con el precedente jurisprudencial, de entrada se determina que la circunstancia de haberse adquirido la alegada posesión del automotor cautelado en el presente proceso, a través de contrato escritural con fecha de celebración 15 de agosto de 2018<sup>8</sup>, es decir en vigencia de la medida de embargo que recaía sobre el mismo, si se tiene en cuenta su decreto por auto de 24 de septiembre de 2013, informándose por parte de la Secretaría de Movilidad Unidad de Registro Automotor y Actualizaciones, por oficio de 18 de noviembre, su registro, documental apreciable en pantalla al resolverse en audiencia la reposición del auto recurrido, no excluye por sí el fenómeno posesorio requerido en orden al levantamiento de las medidas cautelares de embargo y secuestro, no interrumpiendo la medida cautelar la posesión, exigiendo la norma en cita para la prosperidad del presente incidente la prueba de la posesión al momento de la práctica de la medida, recibiendo por tanto respuesta negativa el primer problema jurídico, o sea que la medida cautelar no excluye el fenómeno posesorio.

2.4.- De esta forma, la carga probatoria del tercero interviniente se centra en el ejercicio de posesión al momento de efectivizarse el secuestro del automotor de placas VZD794, incorporándose el despacho comisorio diligenciado de dicha práctica, procedente de la Inspección Tercera Municipal de Policía de Mosquera (Cundinamarca) por auto del 26 de septiembre de 2022<sup>9</sup>.

2.4.1.- Con relación a los exigidos requisitos confluyentes configurativos de la alegada posesión, de animus y corpus, declararon los señores OSCAR JULIÁN

---

<sup>7</sup> Sentencia Sala de Casación Civil, 13 de julio de 2009, referencia 11001-3103-031-1999-01248-01, M.P. Dr. ARTURO SOLARTE RODRÍGUEZ.

<sup>8</sup> Carpeta 01 PrimerInstancia, archivo PDF 015.

<sup>9</sup> Carpeta 01 PrimerInstancia, archivo PDF 008.

GAITÁN VILLALOBOS, FREDY ALEXANDER ROA y JORGE ELIECER TORRES, quienes en su orden refirieron su conocimiento directo de la negociación por la cual le fue transferida la posesión del automotor al hoy incidentante, su aprehensión física y los arreglos de latonería, pintura y tapicería, realizados por cuenta del señor VEGA RIAÑO.

En efecto, el señor OSCAR JULIÁN VILLALOBOS<sup>10</sup>, refiere haber negociado con el incidentante, la posesión del automotor, el que se encontraba abandonado en el establecimiento parqueadero que asumió en 2014, con fecha de ingreso desde 2011, sin pago alguno, cediendo igualmente los derechos de cartera de los servicios prestados al mismo en un valor como de \$114.000.000, relacionando como forma de pago, parte en efectivo, cruce de cuentas por un vehículo que le debía y entregando el automotor, sin previamente poder encontrar al dueño o responsable, el que había generado cartera por la custodia, sin que le hubiesen entregado posesión alguna, sin contar con embargo, pues simplemente tuvo información de un posible embargo por parte de una secuestre, remitiéndose a un documento del juzgado noveno, por lo cual afirma no tenía embargo, tomando posesión del automotor, por estar el mismo abandonado, porque al fin y al cabo estaba haciendo, cuidado, vigilancia y custodia, al sol y el agua, porque el parqueadero es al aire libre, negando el conocimiento sobre prenda de acuerdo a averiguación que hizo en Tránsito, sin que el vehículo hubiese sido parado en su traslado de Florencia a Bogotá, ni contar con el nombre y cédula del propietario para validarlo en el RUNT.

FREDY ALEXANDER ROA<sup>11</sup>, afirma conocer desde más o menos el año 2016 - 2017 al incidentante, pues en calidad de constructor fue contratado por este para construirle una casa en Abastos, por tanto tener trato personal, razón para haberle aquel comentado que iba a viajar a Florencia a negociar el automotor, por lo que, por metido se ofreció acompañarlo para conocer, tratándose de un doble troque, con dos llantas atrás, un tanque para guardar leche o gasolina, apreciando que el mismo tenía hasta matas, arruinado, no servía mucho, sin haber presenciado la negociación, regresando del Caquetá y acompañándolo posteriormente cuando lo mandó a arreglar,

---

<sup>10</sup> Carpeta 01 PrimerInstancia, archivo 17, video minuto 43 – 1 hora:20 minutos.

<sup>11</sup> Carpeta 01 PrimerInstancia, archivo 17, video 1 hora: 23 minutos – 1 hora:35 minutos.

parando inclusive 15 días varias veces la obra que el testigo estaba realizando, porque tenía que conseguir para el negocio del camión que estaba arreglando.

El señor JORGE ELIECER TORRES<sup>12</sup>, expone conocer al incidentante hace 17 años por razón de vecindad, quien trabajaba en el expendio de leche y lácteos con una DODGE 300 que vendió para comprar el automotor objeto de debate, camión doble pacha atrás, por lo cual fue contratado para realizar trabajos de latonería, pintura y tapicería de cabina al mismo, oficio que desempeña, encontrándose muy deteriorado con muchos árboles por lado y lado de la carrocería, vehículo de color mandarino con tanque de acero inoxidable que puso bonito, listo para trabajar, reparación que realizó durante dos meses en Bosa, a domicilio en un parqueadero privado que tiene lavadero de carros, hace cuatro años por un valor de \$6.000.000.

2.4.2.- La apreciación conjunta de la reseñada prueba testimonial recaudada a tono con los mandatos del artículo 176 del C.G.P., es determinante de la alegada posesión material, pues son claros y contundentes en ilustrar actos propios de propietario o titular del derecho de dominio, al tener en su poder el automotor recibido en mal estado, calificable de abandonado, pues hasta contaba con árboles nacidos en su carrocería, procediendo a trasladarlo de Florencia Caquetá, ciudad en donde lo recibió, hasta Bosa, ciudad donde fue reparado por su cuenta, o sea asumiendo su costo, hasta llevarlo a punto de funcionamiento, significando en consecuencia que cumplió el incidentalista con la exigida prueba de la posesión ejercida sobre el automotor cautelado al momento de efectivizarse y por tanto es procedente el solicitado levantamiento del embargo y secuestro en los términos del artículo 597 numeral 8 del C.G.P., respondiéndose positivamente el segundo problema jurídico de cumplimiento de carga probatoria, en consecuencia debe revocarse el auto apelado e imponer condena al pago de costas y perjuicios a la entidad ejecutante, en cumplimiento de los mandatos del numeral 10 inciso 2 *ídem*, sin lugar a costas en la presente instancia, acorde con lo dispuesto en el artículo 365 numeral 1, por la resolución favorable del recurso.

---

<sup>12</sup> Carpeta 01 PrimerInstancia, archivo 17, video 1 hora: 39 minutos – 1 hora: 52 minutos.

En armonía con lo expuesto se,

**RESUELVE:**

**1.- REVOCAR** el auto objeto de apelación proferido por el Juzgado Cuarto Civil del Circuito de Neiva, en consecuencia,

**2.- ORDENAR** el levantamiento del embargo y secuestro del vehículo automotor identificado con las placas VZD794.

**3.- ORDENAR** la entrega del automotor de placas VZD794 por parte del secuestre al señor JOSÉ OMAR VEGA RIAÑO.

**4.- CONDENAR** en costas y perjuicios al ejecutante BANCO DAVIVIENDA S.A. a favor del señor JOSÉ OMAR VEGA RIAÑO.

Notifíquese,



**ENASHEILLA POLANÍA GÓMEZ**  
Magistrada Sustanciadora

Firmado Por:  
Enasheilla Polanía Gomez  
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: **f6c898eb9359f932058e0b62f1045a37fd87a902dcbff1c481c1ab0c9c27b7a6**

Documento generado en 21/02/2024 09:22:19 AM

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