

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE  
CUNDINAMARCA  
Sala Civil – Familia

Magistrado Ponente:  
Germán Octavio Rodríguez Velásquez

Bogotá, D.C., siete (7) de julio de dos mil  
veintidós (2022).

Ref: Divisorio de Arnulfo Gutiérrez Guevara  
c/. Jaime Enrique Galvis. Exp. 25899-31-  
03-002-2019-00249-01.

Pasa a decidirse el recurso de apelación interpuesto por los interesados Liliana Munevar Jiménez y Nicolás Eduardo Riveros Munevar contra el auto de 19 de enero último dictado por el juzgado segundo civil del circuito de Zipaquirá, mediante el cual denegó el incidente de levantamiento de medidas cautelares promovido por los recurrentes, teniendo en cuenta los siguientes,

I.- Antecedentes

Mediante proveído de 9 de octubre de 2018, se la división ad-valorem de la casa 38 del Condominio Campestre Camino de La Floresta II Las Margaritas, ubicado en la vereda Bojacá del municipio de Chía y se ordenó su secuestro, diligencia para cuya práctica se comisionó a la inspección de policía de esa localidad, autoridad que la llevó a cabo el 6 de diciembre de 2018.

Oportunamente, Liliana Munevar Jiménez y Nicolás Eduardo Riveros Munevar solicitaron por vía incidental el levantamiento de la cautela, aduciendo al efecto que el 21 de diciembre de 2011 Rodolfo Antonio Rodríguez Durán y Sebastián Rodríguez Fajardo, menor de edad para esa época, les prometieron en venta a ellos y a **Natalia**

**Riveros Munevar** el inmueble y de él hicieron entrega real y material a los promitentes compradores el 20 de enero de 2011; sin embargo, al formalizar la venta, el promitente vendedor solo le transfirió el 50% de la propuesta a Natalia, no obstante que ya se le había cancelado la totalidad del precio pactado, quedando por ende pendiente la legalización de la transferencia del otro 50% a los otros promitentes compradores, lo que se haría cuando Sebastián cumpliera la mayoría de edad; ocurrió, empero, que Natalia enajenó ese 50% que había recibido a favor de **Jaime Enrique Galvis Barrios**, lo que consta en la escritura 1663 de 19 de julio de 2016 de la notaría segunda de Chía, y con base en esa venta se le hizo entrega de la totalidad de la heredad al comprador, con la promesa verbal de escriturarle el restante 50% una vez les fuera legalizada la promesa que les había hecho el promitente vendedor inicial, lo cual, finalmente, no se pudo hacer, pues aquél, no obstante, lo que hizo fue venderle simuladamente sus derechos a **Arnulfo Gutiérrez Guevara**, según consta en escritura 2052 de 19 de septiembre de 2017 de la citada notaría, con el fin de que promoviera el presente proceso, desconociendo que por virtud de la promesa, ellos ostentaban la posesión del predio desde enero de 2011, lo cual quedó en evidencia cuando la Alcaldía de Chía, mediante resolución 4410 de 24 de noviembre de ese año, ordenó desalojar a los promitentes vendedores después de que ellos, en enero de 2016, aprovechando que el bien estaba desocupado, ingresaron a él de manera ilegal.

A lo que se opuso el demandante dentro del proceso, alegando que de acuerdo con las escrituras y los correspondientes certificados de tradición y libertad, son las partes las que tienen la propiedad y posesión del bien, amén de que ya intentaron, sin éxito, que se le suspendiera al actor el poder dispositivo sobre éste, desde que esa petición fue negada por el juzgado segundo penal municipal de Chía en decisión que confirmó el juzgado penal del circuito de Zipaquirá.

Recaudadas como fueron las pruebas decretadas, el a-quo denegó el levantamiento del secuestro

verificado; determinación que recurrieron los incidentantes en recurso de apelación, el que les fue concedido en el efecto devolutivo y que, debidamente aparejado, se apresta el Tribunal a desatar.

## II. El auto apelado

A vuelta del consabido recuento del trámite procesal y de realizar algunas apuntaciones teóricas sobre la posesión, donde enfatizó en que el valor de la prueba testimonial pende de que se brinde un relato responsivo, exacto y completo, hizo ver que de las declaraciones de Marco Antonio Campos Acosta, Natalia Riveros Munevar y Edgar Eduardo Riveros Nossa, no demuestran esos actos posesorios que para la época de la diligencia se alegan por parte de los incidentantes; apenas dan cuenta de que habitaron el pedio entre 2011 y 2015; aunque dicen que a través de un acuerdo verbal con el demandado, se comprometieron a venderle ese 50% a que aluden en su petición, en la escritura de compraventa se dejó constancia de que se le hacía entrega del 100%, es decir, resignaron en su señorío; en todo caso, éste se encontraba completamente desocupado, sin personas ni muebles que indicaran contacto con la heredad; incluso, no tenía servicios públicos, lo que descubre la falta de realización de actos posesorios para esa data.

Sin contar, además, con que el lanzamiento de Sebastián y de su padre no se produjo a pedido de los incidentantes ante las autoridades locales, sino por solicitud del secuestre del bien designado dentro del proceso ejecutivo hipotecario 2015-00065 que adelantó Jaime Galvis contra Natalia Riveros, y a éste fue que se le devolvió. Y cual si fuera poco, de la promesa que celebraron con aquellos no se desprende que la entrega que se les hizo haya involucrado posesión; solo indica que se anticipó la obligación de entrega, circunstancia que, a juicio de la jurisprudencia, implica que seguían reconociendo dominio en ellos.

## III. El recurso de apelación

Lo despliegan sobre la idea de que con las pruebas del incidente se logró demostrar que para el momento en que se realizó la diligencia de secuestro los recurrentes ostentaban la posesión de ese 50% del bien, como se comprueba con la copia del contrato de promesa de compraventa, donde se dejó constancia de la entrega real y material que se verificó desde el 20 de enero de 2011, por lo que no puede decirse que eran simples tenedores, pues el compromiso era transferir el dominio del bien, no la posesión, porque ésta ya se había entregado con la promesa.

De otro lado, esa posesión fue ejercida por todos los miembros de la familia Riveros Nossa desde 2011, cuando llegaron a vivir ahí, como lo señaló el testigo Marco Antonio Campo Acosta, a quien enteraron de que habían comprado la casa y asistían a las asambleas del conjunto, lo cual hicieron por los 4 o 5 años que estuvieron habitándola; por otro lado, los testigos Natalia Riveros Munevar y Edgar Eduardo Riveros Nossa, no sólo dieron cuenta de los pormenores de la negociación, sino también de que vivieron allí con ánimo de señores y dueños, cancelando todos los gastos de sostenimiento del inmueble, y que si bien por razones económicas debieron transferirle el 50% que tenían sobre aquél a su acreedor Jaime Enrique Galvis Barrios y prometerle en venta el otro 50% restante, debe entenderse que seguían compartiendo la posesión; y aun cuando por problemas familiares, la familia sólo vivió allí hasta finales de 2015, no por ello puede decirse que abandonaron la casa o renunciaron a su posesión, pues todos seguían teniendo interés en ésta y debido a esto fue que ante la ocupación ilegal de Rodolfo y Antonio le solicitaron al secuestro que promoviera la respectiva acción policiva por ocupación de hecho y cancelaron los honorarios del apoderado, lo que demuestra su interés en hacer valer sus derechos sobre el bien y que a pesar de que viven fuera del país, han venido ejerciendo posesión sobre éste, de donde debe accederse al levantamiento de la cautela.

### Consideraciones

La averiguación primordial en que debe entrar el juzgador al resolver una oposición de este calibre es, a no dudarlo, en la constatación de la posesión alegada por los opositores, asunto en que, ciertamente, ha menester establecer su actualidad, desde luego que lo que otorga su razón de ser a la oposición es precisamente que al momento de la diligencia exista ese señorío.

Y hácese necesaria esa precisión inicial, pues acontece que ninguna de las pruebas con que fue abastecido el incidente, despeja con claridad ese aspecto medular del debate; a efectos de hacerlo ver, baste memorar que al promover el incidente los petentes argumentaron que el hecho que determinó su ingreso como poseedores al bien objeto de división fue la entrega que les hicieron de ella con ocasión de la promesa de compraventa que suscribieron el 21 de diciembre de 2011 con Rodolfo Antonio Rodríguez Durán, por la cual éste, actuando en nombre propio y como representante legal de su hijo Sebastián Rodríguez Fajardo, prometió venderle a Natalia Riveros Munevar, Nicolás Eduardo Riveros Munevar y Liliana Munevar Jiménez la sobredicha casa 38 localizada en el Condominio Campestre Camino de la Floresta II, donde se dejó constancia de que la entrega se hizo el 20 de enero de ese año.

La cuestión, empero, es que si el documento que contiene esa promesa que dio origen a esa vinculación material de los incidentantes con el bien no certifica que hubo entrega de posesión al anticiparse ésta, es clarísimo, entonces, que ella no pudo, a no ser por circunstancias ajenas a la promesa propiamente dicha, engendrar posesión, desde que, como bien lo explica la jurisprudencia vernácula, *“cuando el prometiende comprador de un inmueble lo recibe por virtud del cumplimiento anticipado de la obligación de entrega que corresponde al contrato prometido, toma conciencia de que el dominio de la cosa no le corresponde aún; que de este derecho no se ha desprendido todavía el promitente vendedor, a quien, por tanto el detentador considera dueño, a tal punto que lo requiere para que le*

*transmita la propiedad ofrecida*” (G.J. CLXVI, 51; reiterada en Cas. Civ. Sent. de 14 de agosto de 2007; exp. 15829).

O sea, si para que la entrega de un bien prometido en venta pueda originar posesión material es indispensable estipular en la promesa “*clara y expresamente que el promitente vendedor le entrega al futuro comprador en posesión material de la cosa sobre la cual versa el contrato de promesa*”, es apodíctico que habiendo omitido la promesa de marras esta manifestación por parte de los contratantes, en cuanto que solamente atinaron a dejar constancia de que los “*promitentes vendedores en cabeza del señor Rodolfo Antonio Rodríguez Guzmán, como actual tenedor y propietario del inmueble prometido en venta, ENTREGÓ REAL Y MATERIAL EL INMUEBLE PROMETIDO EN VENTA EL DÍA 20 DE ENERO DE 2011*”, muy poco hay que agregar para concluir que la promesa, por sí misma, no autoriza predicar posesión en los incidentantes, pues no reza que aquéllos la hayan recibido por cuenta de ella, atestación sin la cual debe comprenderse que, en principio, lo recibido por ellos fue mera tenencia, y que cualquier contacto que pudiese haber surgido desde ahí entre los promitentes compradores y la heredad, lo fue a título precario; y la severidad de éste le imponía a los incidentantes remontarlo con creces, si en la mira tenían la intención de hacer valer su posesión, pues así lo impera la regla que en últimas figura en el numeral 3° del precepto 2531 del código civil.

Los recurrentes consideran que sí. Mas, no estima el Tribunal que algo semejante es difícil de deducir de lo pactado en la promesa, de donde, es obvio, el criterio que debe seguirse para solventar el problema jurídico que el caso plantea, debe ceñirse a lo expresado por la jurisprudencia, donde claramente se excluye esa entrega anticipada en la promesa como fuente de posesión; y si bien es posible, y más que eso, lógico, pensar que al recibir un bien por razón de una promesa, quien lo hace sobreentiende que le están transfiriendo posesión y no mera tenencia, cual se aduce en el recurso, lo cierto es que estando de por medio

el acuerdo de voluntades, a cuyo contenido se atienen los contratantes, no pueden creer que a despecho del silencio guardado en éste, pueden estar recibiendo posesión, a menos, claro está, como se anotó, que de forma concomitante a la entrega haya sucedido un hecho que autorice considerar que se transmitió posesión.

Por ende, todos esos comportamientos a que aluden los testigos Marco Antonio Campos Acosta, Natalia Riveros Munevar y Edgar Eduardo Riveros Nossa realizados por los integrantes de la familia de los incidentantes, incluso Natalia y Edgar, frente al bien entre 2011 y 2015, tales como el pago de los servicios públicos y los demás gastos que sobrevienen cuando se ocupa un bien y el asistir a las asambleas de copropietarios, no pueden leerse como actos de señorío, así la idea generalizada sea, y es lógico, que cuando se recibe un bien por cuenta de un contrato de esa naturaleza, en el que, habiéndose pagado la totalidad del precio, faltando únicamente la instrumentalización del negocio prometido, se está recibiendo posesión, obviamente que la única forma de determinar si esto ocurrió, es descendiendo al contrato propiamente dicho.

Ciertamente, si ya se detenta la cosa, lo más natural es que quien la recibe ejerza actos materiales sobre ella, los que si bien constituyen una forma de exteriorizar la intención de dominio, en asuntos como el de ahora no excusan la prueba de ese elemento subjetivo que integra el fenómeno posesorio, obviamente, como bien lo acentúa la jurisprudencia, *“cercar un predio, sembrar, cosechar, dar pastajes en él, dar porciones del mismo en arrendamiento, etc., son actos cuya ejecución acredita desde luego la tenencia y que sólo ejecutados con ánimo de dueño constituyen aquéllos –actos de dominio-. Los documentos de arrendamiento, las declaraciones de testigos sobre siembras, cercas y pastajes comprueban la realidad de tales hechos, pero no ese ánimo en quien los realizó”* (Cas. Civ. Sent. de 23 de noviembre de 1945; GJ t. LIX, página 80), cuanto más si habiendo pasado Natalia a ser comunera del bien por cuenta de la venta que del 50% del bien se

instrumentalizó mediante escritura 2359 de 23 de diciembre de 2011 de la notaría segunda de Chía, debe entenderse que esos actos de señorío eran “para la misma comunidad, porque para admitir la mutación de una ‘posesión de comunero’ por la de ‘poseedor exclusivo’, es necesario que el comunero ejerza una posesión personal, autónoma o independiente, y por ende excluyente de la comunidad” (Cas. Civ. Sent. de 29 de octubre de 2001; exp. 5800; se resaltó).

La opción que tenían entonces los incidentantes, teniéndose que su ingreso a la heredad estuvo enmarcada dentro de los confines de un título precario, era demostrar, entonces, que no obstante éste, mudaron su condición de tenedores a posesión, carga probatoria que les resultaba mucho más exigente, pues al margen de probar intervirtieron el título frente a ese condómino y promitente vendedor, pues el ánimo de poseer no deviene mecánicamente del no ejercicio de esos derechos por parte de su titular sino de la intencionalidad de quien se dice poseedor, de desconocer los derechos de aquél, al momento en que se practicó la diligencia todavía ostentaban ese señorío, algo que, según el análisis concienzudo de los escasos medios probatorios que obran en el incidente, no logró acreditarse en forma cabal.

Y es que ya bastante se ha dicho por la jurisprudencia, claro, con firme apoyo en las reglas que sobre la materia tiene establecidas el legislador, que si bien el tenedor puede mudar su título en posesión, eso impone acreditar sin dubitaciones de ninguna clase, en qué momento se dio esa transformación; ha de probar, en ese orden de ideas, que ostenta una posesión inequívoca, y no le bastará simplemente afirmarla ensimismándose para hacerse a sus efectos jurídicos; antes bien, para que tenga esos alcances, ha de rebelarse explícitamente contra el o los propietarios.

Todo porque “[e]l simple lapso de tiempo no muda la mera tenencia en posesión, desde luego que para ello se exige al tenedor la prueba de la *interversio possessionis*, por medio de un acto traslativo emanado de

*tercero o del propio contendor naturalmente titular del derecho ó de su alzamiento o rebeldía, esto es del desconocimiento efectivo del derecho de la persona por cuya cuenta llegó a la cosa*” (Cas. Civ. Sent. de 22 de octubre de 2004. Exp. 7757 – sublíneas ajenas al texto), lo cual, según lo expresado en fallo de 15 de septiembre de 1983, implica que *“la intervención del título no puede tener eficacia sino desde el momento en que el tenedor, rompiendo por sí y ante sí todo nexo jurídico con la persona de quien deriva su título de mera tenencia, se rebela expresa y públicamente contra el derecho de ésta desconociéndole, desde entonces, su calidad de señor y empezando una nueva etapa de señorío ejercido no sólo a nombre propio sino con actos nítidos de rechazo y desconocimiento del derecho de aquél a cuyo nombre con antelación ejercía la tenencia”* (sublíneas ajenas al texto).

Mas, basta repasar la prueba testimonial para decir que de ella no se esclarece cuándo fue que pudo haber ocurrido la interversión, pues sólo se encuentran vestigios de esa detentación material del bien que durante algunos años tuvieron, de la que se privaron voluntariamente mucho antes de la práctica de la diligencia, algo que, al abrigo de toda duda, afecta la suerte de la oposición. Claro, hubo la querrela de lanzamiento por ocupación de hecho a que se refiere el aquo, pero fue promovida, según se tiene de las copias que al efecto aportaron, por la secuestre del bien, esto es, la sociedad A.L.C. Consultores S.A.S., la que había sido designada como tal dentro del proceso ejecutivo hipotecario que Jaime Enrique Galvis Barrios adelantaba contra Natalia Riveros Munevar en diligencia que se realizó el 29 de agosto de 2015, que no por los recurrentes, por lo que no es posible, con estribo en esa prueba, tener por demostrada la rebeldía que caracteriza la interversión del título, pues que si bien se ha dicho que “[s]i el poseedor de la cosa antes de ser depositada en un juicio ejecutivo es el deudor, por el hecho del depósito no pierde esta posesión, y lo mismo acontece respecto de un tercero, si éste es el poseedor”, desde luego que la posesión *“no pasa al depositario y éste tiene en nombre de la persona de cuyo poder se sacó la cosa mientras*

*ésta no es rematada. Si así no fuera, bastaría para arrebatarse la posesión de terceros, denunciar sus bienes en juicios ejecutivos y obtener el depósito de ellos’ (CSJ. Civil. Sent. de casación del 16 de abril de 1913, Mg. Pon. Tancredo Nannetti, G.J. Tomo XXII, pag. 372-377)” (Cas. Civ. Sent. de 29 de noviembre de 2017, exp. SC19903-2017).*

Y pretender que la secuestre no estaba actuando en favor de los derechos de esos dos titulares de derechos reales de dominio sobre el bien, sino de unos terceros que para ese momento ya ningún contacto tenían con éste, ameritaba prueba contundente de ello, no un simple alegato huérfano de respaldo, donde se argumenta que fueron estos terceros, los incidentantes, quienes le solicitaron al secuestre promover la querrela y cancelaron los honorarios que se requirieron para ese efecto; recuérdase que el valor probatorio de las manifestaciones de las partes subyace en aquello que juega en su contra, que no en pos de sí, pues, sabido es, todo cuanto digan a su favor carece de mérito probatorio; admitir lo contrario sería permitirles esculpir su propia prueba, algo que, por lógica, riñe con los más hondos principios probatorios y de equilibrio procesal; de ahí que sea común oír, como repetidamente lo dice la jurisprudencia que nadie, por acrisolado que parezca, puede forjar su propia prueba solamente con su dicho, como que esa es la regla general que sobre el particular tiene sentada la ley procesal civil acogiendo el antiguo apotegma que concebido por el derecho romano, impone a quien alega un hecho, la carga de probarlo para hacerse a los efectos jurídicos de la norma en que busca ampararse, de suerte que la forma de traer ese hecho al conocimiento del juzgador no era sencillamente afirmándolo.

Todo sin contar con que en el incidente, ninguna prueba existe de actos posesorios realizados con posterioridad a la restitución, pues los opositores y los testigos Natalia Riveros Munevar y Edgar Eduardo Riveros Nossa, se limitaron a sostener que vendido el 50% del bien a Jaime Enrique Galvis por escritura 1663 de 19 de julio de 2016, le hicieron entrega de la casa y siguieron ostentando

posesión a través de él, pero sin demostrar ningún acto de señorío desplegado por aquél, por lo que ese argumento se torna huero, desde luego que *“la posesión es un hecho, con consecuencias en el mundo del derecho”*, es clarísimo que siendo de la esencia en estos casos la demostración de que el opositor poseía materialmente el bien al momento de la diligencia, pues es ésta posesión la que realiza la *“función social de la propiedad sobre la tierra, asiento de la especie y cumbre de las aspiraciones de las masas humanas”*, lo que haya ocurrido a nivel registral con el fundo no surte ese efecto deletéreo, porque la *“anotación en un libro carece en sí, intrínsecamente, de los elementos propios de la posesión, porque no es acto material y menos aún conjunto de actos materiales sobre la cosa, requerido para probar posesión; no es poder físico, ni esfuerzo ni trabajo, lo único apto para producir los efectos posesorios; ni obstáculo para que a espaldas de los inscripciones se desarrollen los hechos y la vida de manera incontenible”*, como bien lo describe el fallo de casación de 27 de abril de 1995, reiterado en Sent. de 16 de abril de 2008, exp. 2000-00050-01, asumiendo el criterio que sobre el particular sentó ese memorable fallo de 19 de diciembre de 1962, en que la jurisprudencia patria concluyó que en Colombia no existe la posesión inscrita.

Aclaración que viene al caso, porque si lo que verificó la comisionada al realizar la diligencia de secuestro es que el bien se encontraba desocupado y deshabitado, situación que de acuerdo con la información que al respecto brindó la administración en la diligencia, se había mantenido ya desde hace tiempo, tanto que los servicios públicos estaban suspendidos, es indudable que el incidente no ha debido progresar, pues amén de las consideraciones que ya se explanaron en punto de la falta de acreditación de la interversión del título, ello resulta suficiente para descartar la existencia actual de ese señorío pues, se reitera, siendo la posesión un hecho, la prueba de esta situación fáctica debía venir sin dubitaciones, pues de lo contrario quien afirme sin demostrarlo, no podrá quedar cobijado con los efectos jurídicos de las normas que invoca a su favor.

Lo anterior es motivo suficiente para confirmar el auto apelado; las cosas del recurso, por su parte, se impondrán con sujeción a la regla 1ª del precepto 365 de estatuto procesal vigente.

#### IV.- Decisión

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca, Sala Civil – Familia, confirma el auto impugnado de fecha y procedencia preanotados.

Costas del incidente a cargo de los recurrentes. Tásense por la secretaría del a-quo, en el momento procesal oportuno, incluyendo la suma de \$350.000 por concepto de agencias en derecho de esta instancia.

En firme, vuelva el proceso al juzgado de origen para lo de su cargo.

Notifíquese y cúmplase,

Germán Octavio Rodríguez Velásquez

Firmado Por:

German Octavio Rodriguez Velasquez  
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional  
Sala 004 Civil Familia  
Tribunal Superior De Cundinamarca - Cundinamarca

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: 41eac940aee5f9ee083258cee86110f4e23987d733c8626363dc918701c08b54

Documento generado en 07/07/2022 12:41:48 PM

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