

Señor Juez: A su despacho la presente apelación de auto impetrada en el interior del proceso verbal (entrega del tradente al adquirente) No. 08001405300420190045003 (2022-00097), remitido para su conocimiento por el Juzgado 04 Civil Municipal de Barranquilla en el cual se encuentra pendiente resolver recurso de apelación contra auto que despachó favorablemente oposición elevada en el interior de diligencia de entrega realizada en este proceso. Sírvase resolver. Barranquilla, Junio 11 de 2022.

HELLEN MARIA MEZA ZABALA
SECRETARIA

9

JUZGADO SEPTIMO CIVIL DEL CIRCUITO. Barranquilla, Junio once (11) del año dos mil Veintidós (2022).

I. CUESTION PRELIMINAR

Procede el Juzgado a decidir el recurso de APELACIÓN interpuesto por el señor TEOFILO GUTIERREZ CASTRO contra auto datado 26 de octubre de 2021, proferido por el JUZGADO CUARTO CIVIL MUNICIPAL DE BARRANQUILLA, en su condición de autoridad judicial encargada del conocimiento del proceso arriba referenciado.

II. ANTECEDENTES

El señor TEOFILO ANTONIO GUTIERREZ CASTRO, mediante apoderado especial Judicial, instauraron demanda de entrega material del tradente al adquirente contra AUGUSTA INMACULADA SENIOR DE TORRES, MARITZA CASTRO DE PADILLA, ISABEL SENIOR VELEZ Y PEDRO ANTONIO CASTRO VELEZ pretendiendo que por esta vía y previo el trámite Adjetivo civil de rigor se condene a la parte demandada a entregar materialmente al demandante, el inmueble ubicado en la carrera 10 No. 27-25 de esta ciudad.

Mediante sentencia de fecha diciembre 16 de 2019, el Juez de primera instancia accedió a las pretensiones de la demanda, librándose el despacho comisorio para la práctica de la diligencia de entrega.

En el transcurso de la diligencia antes mencionada, la señora MARTHA ELENA CANTILLO ALFARO se opuso a la misma, oposición que fue ACEPTADA por el funcionario comisionado, en este caso la ALCALDIA LOCAL SUR OCCIDENTE.

Como consecuencia de lo anterior, el juzgado de primera instancia, una vez recibido el proceso por la autoridad comisionada, procedió a realizar el trámite señalado en el numeral sexto del artículo 309 del CGP, resolviendo acceder a la oposición presentada por la tercera MARTHA ELENA CANTILLO ALFARO, en su condición de poseedora.

FUNDAMENTOS DEL AUTO IMPUGNADO

El comisionado pudo verificar la existencia de demanda de pertenencia sobre el inmueble en disputa y los interrogatorios del demandante y de la poseedora se pudo constatar que la tercera ha cancelado servicios públicos y ha realizado el mantenimiento del inmueble. Del interrogatorio de la opositora se estableció que ésta ingresó al inmueble el 01 de mayo del año 2000 por autorización de la dueña del inmueble debido a que el inmueble está desocupado y la señora Cantillo Alfaro se encontraba en estado de gravedad e ingresó sin su pareja. Cuando ella tuvo conocimiento que el demandante adquirió los derechos herenciales del inmueble ya se había presentado la demanda de pertenencia, y no había sido perturbada con nadie.

Del interrogatorio del demandante se obtuvo que el inmueble estuvo al servicio de la familia por disposición de su abuela. La opositora convivió con su primo, y sabía que Martha alegada la posesión, y conocía la existencia del proceso de pertenencia presentado por la opositora y se señala que la señora Martha arrendó las habitaciones construidas por los hijos de la señora AURA de manera arbitraria, y la señora Martha y su compañero el señor Aurelio no pagaban los impuestos, a pesar de usurpar el inmueble para su provecho.

De lo antes mencionado, se desprende que la opositora ha demostrado posesión del bien en litigio debido a que ha ostentado el usufructo del mismo con ánimo de señora y dueña, al no haber reconocido ésta ni su compañero a las partes del proceso como personas con mejor derecho.

FUNDAMENTOS DE LA APELACION

1. Se encuentra demostrado que la opositora es compañera permanente de un familiar de la propietaria del inmueble quien le permitió el ingreso por lo que no es posible considerar que ésta ostente el ánimo o elemento subjetivo de la posesión.
2. No es cierto que la señora opositora pueda ostentar la totalidad del tiempo que ella ha señalado como poseedora del bien en disputa.

De lo anterior se recorrió el traslado correspondiente por la autoridad judicial de primera instancia.

Satisfecho en esta superioridad el rito procesal de segundo grado, se procede a fallar previas las siguientes,

III. CONSIDERACIONES

Es preciso establecer quienes por ley se encuentran facultados para oponerse a una diligencia de entrega, aspecto que se encuentra establecido en los numerales 1 2 y 3 del artículo 309 del CGP, a saber:

- “...1. El juez rechazará de plano la oposición a la entrega formulada por persona contra quien produzca efectos la sentencia, o por quien sea tenedor a nombre de aquella.*
- 2. 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 presenta prueba siquiera sumaria que los demuestre. El opositor y el interesado en la entrega podrán solicitar testimonios de personas que concurran a la diligencia, relacionados con la posesión. El juez agregará al expediente los documentos que se aduzcan, siempre que se relacionen con la posesión, y practicará el interrogatorio del opositor, si estuviere presente, y las demás pruebas que estime necesarias.*
- 3. Lo dispuesto en el numeral anterior se aplicará cuando la oposición se formule por tenedor que derive sus derechos de un tercero que se encuentre en las circunstancias allí previstas, quien deberá aducir prueba siquiera sumaria de su tenencia y de la posesión del tercero. En este caso, el tenedor será interrogado bajo juramento sobre los hechos constitutivos de su tenencia, de la posesión alegada y los lugares de habitación y de trabajo del supuesto poseedor...”. (negritas y subrayas fuera de texto).*

Del análisis de lo antes transcrito se concluye que se pueden oponer a las diligencias de entrega las siguientes personas, que siempre deberán ser ajenas a la relación procesal que conllevó la emisión de la orden y no ejercer la tenencia a nombre de la parte demandada, a saber:

- El poseedor que obviamente ejerce su posesión con ánimo de señor y dueño, de manera pública, pacífica e ininterrumpida.
- El tenedor, quien ostenta el uso y goce del bien cuya entrega fue ordenada con ocasión de una relación jurídica contractual siempre y cuando su tenencia se derive de un tercero que se encuentre en las condiciones plasmadas en el numeral segundo es decir que sea un poseedor.

En este caso la oposición fue formulada por la señora MARTHA ELENA CANTILLO ALFARO, quien manifiesta actuar en su condición de poseedora del inmueble en disputa, razón por la cual nos encontramos en el primer supuesto.

Ahora bien, encuentra el suscrito operador judicial que la decisión objeto de alzada es acorde a la normatividad y no debe ser revocada lo anterior como quiera que efectivamente es posible considerar que la opositora puede ser considerada como poseedora del inmueble debido a que sobre el bien inmueble en conflicto, ésta presentó demanda de pertenencia en el año 2019, anotación 8, y como bien lo manifiesta al recurrente en interrogatorio, la señora CANTILLO ALFARO ha demostrado actos de posesión en el inmueble como arrendar sus habitaciones, sin dar cuenta de los dineros productos de dicha actividad a las partes, y ha desconocido el mejor derecho que ostentan las partes demandante y demandada.

En relación a la posesión que se debe ostentar las nuevas arrendadoras del inmueble se destaca que éstas necesitan el elemento animus necesario para ser reputadas poseedoras del inmueble.

El artículo 762 del Código Civil, enseña 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 lugar y a nombre de él.*
- El poseedor es reputado dueño, mientras otra persona no justifique serlo”.*

Así las cosas, es posible establecer las siguientes premisas:

1. El poseedor puede ser el mismo dueño de la cosa, o una persona que sin serlo, se da por tal o tiene la pretensión de serlo, ejerciéndola aún contra el verdadero dueño.
2. La posesión puede ser ejercida por una persona que aprehenda la cosa en su poder o al dejar a un tercero en su nombre la tenencia la cosa (mero tenedor) que le reconoce su posesión.

Los elementos estructurales de esta institución jurídica son:

1. El material, objetivo, externo, consistente en el poder físico, real, o de hecho que el poseedor ejerce sobre la cosa, (corpus)
2. El subjetivo, intencional o volitivo llamado (ánimus).

Como colofón de lo anterior, forzoso es concluir que la posesión sólo puede estructurarse al concurrir indisoluble el corpus y ánimus. En consecuencia, no todo señorío de hecho sobre una cosa representa o constituye posesión, puesto que es necesaria, además, la confluencia indisoluble y consustancial del elemento volitivo, o ánimus, lo que conlleva la diferencia entre la mera tenencia y posesión.

La Corte Suprema de Justicia en sentencia de junio de 1980, distinguió posesión y tenencia así:

“... (En) la posesión (se destaca) no solo la relación de hecho de la persona con la cosa, sino un elemento intelectual o psicológico. Así,... el artículo 762 establece que “la posesión es la tenencia de una cosa determinada con ánimo de señor o dueño”, con lo cual (se exige) para su tipificación la concurrencia de dos elementos con fisonomía propia e independiente: el corpus, o sea el elemento material u objetivo; y el animus, elemento intencional o subjetivo.

Como característica esencial atribuye en cambio a la mera tenencia la falta de ánimo de señor o dueño; para ello apenas si requiere uno de los elementos de la posesión, el corpus: de ahí que el artículo 775, sentando una regla general, preceptúe que es mero tenedor quien tiene una cosa reconociendo dominio ajeno”.

Según la teoría subjetiva o clásica, que fue la acogida en el punto por nuestros redactores de nuestro estatuto civil, de los dos elementos que la integran es el animus el característico y relevante de la posesión y por tanto el que tiene la virtud de trocar en posesión la mera tenencia. Para que ésta exista es bastante la detentación material; aquélla, en cambio, exige no solo la tenencia sino el ánimo de tener para sí la cosa, o sea el tenerla como dueño o señor (animus domini). Infiérese entonces de lo dicho que la tenencia material de una cosa no basta por sí sola para diferenciar al poseedor del tenedor, y de ahí que a primera vista, tomando en consideración exclusivamente el comportamiento externo de quien tiene la cosa, puedan confundirse fenómenos de suyo diferentes como son la posesión y la mera tenencia. Es realmente factor psicológico apuntado el que permite determinar en un caso dado si se está en frente a un poseedor o a un mero tenedor: si detenta la cosa con ánimo de señor o dueño, sin reconocer dominio ajeno, se tratará de un poseedor, si la tiene pero reconociendo sobre ella el dominio de otra persona, será entonces un simple tenedor.

6. Si por definición la posesión supone la concurrencia en el mismo individuo del corpus y del animus, lógico es que ella no se adquiera, por regla general, sino desde el instante en que se unan esos dos presupuestos frente a una cosa determinada en la misma persona. Pero si para adquirirla se requiere, en principio, la suma de dos elementos, para conservar la posesión basta generalmente, mantener su elemento subjetivo. Tal es lo que se infiere de la preceptiva contenida en los artículos que integran el capítulo 22 del título 79 del libro 2 del Código Civil. Y si bien es verdad, como lo predica la doctrina, en principio depende de la voluntad de la persona el que haya posesión o tenencia, también lo es que cuando se alega algún título para justificar la primera, tal ánimo de señor o dueño no solamente debe existir en el fuero interno del... poseedor, sino que además debe aparecer del título mismo en virtud del cual se detenta. De ahí que en cada caso, la determinación de la adquisición de la posesión varía según el antecedente que se invoque.”.

Así, la posesión implica un poder de hecho sobre las cosas, al igual que la creencia de ser dueño o desconocer dominio u otros derechos reales sobre la cosa en favor de un tercero, mientras que la mera tenencia, es un poder que se tiene sobre cosas, reconociendo que sobre éstas recae un derecho ajeno.

En este sentido, si bien es cierto que la opositora ingresó en virtud de permiso que le fuere concedido por la antigua propietaria del inmueble es claro que su posición de tenedor ha mutado a la de poseedor, por lo que nos encontraríamos ante un evento de la interversión del título, pues ha procedido a usufructuar el inmueble para sí y su familia y desconocer el mejor derecho de las partes, como bien lo confesó el demandante.

Por ende, encuentra este despacho que de las pruebas acreditadas se puede extraer la existencia de una interversión del título de tenedor a poseedor y la existencia de actos que denoten o exterioricen el aspecto subjetivo necesario para tener a la opositora como poseedora.

De la circunstancia antes mencionada, se colige que en la actualidad es posible considerar que la opositora ostenta convicción de ser ésta dueña del bien raíz en cuestión o tener mejor derecho que los demás herederos, o con el ánimo de llegar a serlo de manera exclusiva, ostentando ésta el animus, o aspecto volitivo necesario para configurar la posesión.

Por último, se establece que el legislador señaló en el numeral segundo del artículo 309 del CGP como elemento para acceder a la oposición que la persona que se oponga sea una tercera persona y que pueda reputarse poseedora del inmueble al momento de ejercer la oposición, y esto es lo que ha establecido esta agencia judicial y la autoridad judicial de primera instancia.

Así las cosas, la conclusión a que arribó la jueza de primera instancia es compartida por este despacho, procediendo esta agencia jurisdiccional a confirmar en todas sus partes la providencia objeto del recurso de apelación.

En mérito de lo expuesto, esta agencia judicial

RESUELVE:

PRIMERO: Confirmar en su totalidad el auto de fecha contra auto datado 26 de octubre de 2021, proferido por el JUZGADO CUARTO CIVIL MUNICIPAL DE BARRANQUILLA dentro del proceso arriba referenciado.

SEGUNDO: Remítase el presente proceso al juzgado de origen.

TERCERO: Sin costas en esta instancia.

NOTIFIQUESE, Y CÚMPLASE

EL JUEZ,



CESAR ALVEAR JIMENEZ