



Juzgado Tercero Promiscuo del Circuito de Sabanalarga
Calle 21 No. 22A-33 - Teléfono: 3885005 – Extensión: 6027



2019-00195 - no
repone auto - excep

Radicación Única No. 086384089001201400524-01 – Radicación interna No. 2019-00059 S.I.
Ref. Ejecutivo – 2ª instancia – Apelación de auto
Demandante: Luis Carlos Redondo Escobar
Demandado: Isabel María Vizcaíno Niebles y otros

Sabanalarga, Atlántico, marzo diecisiete (17) del dos mil veinte (2020)

Se decide el recurso de apelación interpuesto por Luis Carlos Lechuga Gómez, en su condición de opositor a la diligencia de entrega ordenada en el Proceso Ejecutivo Hipotecario promovido por Luis Carlos Redondo Escobar contra Isabel María Vizcaíno Niebles, Mónica Patricia caballero Vizcaíno, Carmen Isabel Caballero Vizcaíno, Samir Rafael caballero Vizcaíno y Dony Rafael Caballero Vizcaíno, contra el auto de fecha julio 25 de 2019, en el cual rechazo la oposición a la entrega del inmueble objeto del proceso antes referenciado, proferido por el Juzgado Segundo Promiscuo Municipal de Sabanalarga-Atlántico.

ANTECEDENTES

En el proceso Ejecutivo hipotecario, radicado con el 2014-00524, promovido por Luis Carlos Redondo Escobar contra Isabel María Vizcaíno Niebles, Mónica Patricia caballero Vizcaíno, Carmen Isabel Caballero Vizcaíno, Samir Rafael Caballero Vizcaíno y Dony Rafael Caballero Vizcaíno, el juzgado segundo promiscuo municipal de Sabanalarga, mediante auto de fecha junio 14 de 2018, comisiono al señor Alcalde Municipal de Sabanalarga para la diligencia de lanzamiento y entrega del inmueble adjudicado al señor Luis Redondo Escobar, en esa diligencia, Luis Carlos Lechuga Gómez, se opuso a la misma, situación que le fue resuelta de manera adversa mediante el auto de fecha julio 25 de 2019, providencia que fue apelada por el opositor vencido.

El recurso de apelación fue concedido por el juez de primera instancia.

FUNDAMENTOS DE LA DECISION

El a quo luego de hacer un recorrido por el proceso ejecutivo hipotecario donde era demandante Luis Carlos Redondo Escobar contra Isabel María Vizcaíno Niebles, Mónica Patricia caballero Vizcaíno, Carmen Isabel Caballero Vizcaíno, Samir Rafael Caballero Vizcaíno y Dony Rafael Caballero Vizcaíno aduciendo que el mismo se le había dado el rigor procedimental hasta llegar a la venta en pública subasta al inmueble y que el mismo fue adjudicado a LUIS REDONDO ESCOBAR. que en razón a ello se ordenó la entrega del bien comisionando a la alcaldía de Sabanalarga.

Que en dicha comisión de entrega el señor LUIS CARLOS LECHUGA GOMEZ se opuso a la misma alegando la posesión del inmueble desde el 9 de agosto de 2012 momento en que el opositor firmó un contrato de promesa de compraventa con los propietarios del inmueble. Que a partir de esa fecha Se produjo una interversion de tenencia a posesión por cuanto desde el 2009 tenía en arriendo dicho bien.

En las consideraciones el a quo hace referencia a las pruebas allegadas al incidente: contrato de arrendamiento entre los propietarios del inmueble y el opositor LUIS CARLOS LECHUGA GOMEZ del año 2009; contrato de promesa de compraventa entre las mismas personas firmado el 9 de agosto de 2012; certificado de tradición del inmueble en cuestión, entre otras, y de ellas concluye que el arriendo solo le otorgaba la tenencia del inmueble, que la promesa de venta no le daba la posesión sino una mera expectativa, que en el contrato se dice que la entrega del bien seria a paz y salvo de todo concepto hasta la firma de la correspondiente escritura. Además, analizó que a pesar que la ley le otorgara el derecho de oponerse desde el secuestro del inmueble, no lo hizo. Este (el secuestro)

Carrera 21 No. 22A-33

Teléfono: 3885005 – Extensión: 6027 www.ramajudicial.gov.co

Correo: j03prmpalctosabanalarga@cendoj.ramajudicial.gov.co

Sabanalarga – Atlántico. Colombia



Juzgado Tercero Promiscuo del Circuito de Sabanalarga

Calle 21 No. 22A-33 - Teléfono: 3885005 – Extensión: 6027

se realizó sin ningún problema dejándolo en custodia de BETTY DE AVILA HERNANDEZ, esposa del opositor, en razón de todo eso concluyó que el opositor LUISCARLOS LECUGA GOMEZ, no demostró tener la posesión del bien en cuestión y resolvió rechazar la oposición de la entrega del inmueble.

ARGUMENTOS DE LA APELACIÓN

La apoderada judicial del opositor impugnó la decisión de la oposición de la siguiente manera:

La señora Betty De Ávila Hernández, no es la poseedora material del bien inmueble de la calle 9 No. 20-83

La diligencia de secuestro se realiza de improviso, tomando hasta el poseedor en un momento dado, sin mecanismo de defensa para demostrar sumariamente la posesión.

Se aprovecharon las personas que realizaron la diligencia de secuestro, el estado sola atendiendo un hogar de bienestar que tiene en su residencia y desconocimiento de la misma sobre esos menesteres. Es por ello, que si se observa la diligencia de secuestro, no se observa su participación en la misma, signando la misma.

El poseedor, Luis Carlos Lechuga Gómez, como dice el juzgador, no se encontraba en la ciudad, agregado a ello, que por su trabajo se ausentaba un mes o mes y medio, como lo expresa en su declaración. Por ello, no se encontraba al momento de la diligencia; de lo cual sólo vino a enterarse a su regreso; esto cuando poco o nada podía realizar.

Este actuar coloco en imposibilidad de defender el poseedor material su condición antes ambos funcionarios (inspector y juez), por lo que quedo en riesgo que culminó con la decisión que estoy recurriendo.

No existe dentro de la diligencia constancia alguna que evidencie que efectivamente la señora Betty De Ávila Hernández, se le informo el objeto de la diligencia por ser imprevista, ni los mecanismos de defensa que podía ejercitar ella o su esposo en este caso, ante su desconocimiento sobre actuaciones procesales; máxime que este no se encontraba en la ciudad, vulnerándose con esto el artículo 29 de la C.P., que consagra el debido proceso y el derecho de defensa, como también el derecho a la posesión.

Llama la atención que la señora Betty De Ávila, no signa la diligencia de secuestro, ante la ninguna información sobre lo que se realizaba en su residencia.

CONSIDERACIONES

El recurso de apelación tiene por objeto que el superior estudie la cuestión decidida en la providencia de primer grado a fin de confirmar, revocar o reformarla.

El a-quo sustento su decisión de rechazar la oposición a la entrega del inmueble ubicado en la calle 9 No. 20-83 de esta municipalidad, propuesta por Luis Carlos Lechuga Gómez, en atención a que, el opositor no demostró tener la posesión del inmueble en cuestión a pesa de haber realizados algunas mejoras-

La impugnante alega que si bien con el contrato de arrendamiento suscrito entre los propietarios del inmueble este solo le daba el derecho de tenencia con la firma del contrato de promesa de compraventa se dio la figura de la interversion a la posesión.

Betty De Ávila Hernández, quien es la esposa del opositor, y fue la que recibió la diligencia de secuestro, no se opuso en el término legal; el opositor no demostró el animus domini, pues los otros demostraron tener ese animus domini, tal como se evidencio al valorar el certificado de tradición.

El artículo 309 del C.G.P., establece:

1.- El juez rechazara 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.

Carrera 21 No. 22A-33

Teléfono: 3885005 – Extensión: 6027 www.ramajudicial.gov.co

Correo: j03prmpalctosabanalarga@cendoj.ramajudicial.gov.co

Sabanalarga – Atlántico. Colombia



Juzgado Tercero Promiscuo del Circuito de Sabanalarga
Calle 21 No. 22A-33 - Teléfono: 3885005 – Extensión: 6027

2.- Podrá oponerse la persona en cuyo poder encuentra el bien contra quien la sentencia no produzca efectos, si en cualquier forma alega hechos constitutivos de posesión y presenta prueba siquiera sumaria que los demuestre...

Con respecto a esta premisa legal se tiene que, Luis Carlos Lechuga Gómez, quien es el que presento la oposición a la entrega del inmueble ubicado en la calle 9 No. 20-83, y Betty De Ávila Hernández, quien es esposa del opositor y quien fue la que atendió la diligencia de secuestro sin firmarla, demostró que contra él la sentencia dictada en el proceso ejecutivo hipotecario seguido por Luis Carlos Redondo Escobar contra Isabel María Vizcaíno Niebles, Mónica Patricia caballero Vizcaíno, Carmen Isabel Caballero Vizcaíno, Samir Rafael caballero Vizcaíno y Dony Rafael Caballero Vizcaíno, no surte efecto puesto que él alegó la posesión y presentó pruebas sumarias para tal fin.

ARTICULO 762.- definición de posesión. La posesión es la tenencia de una cosa determinada con ánimo de señor o dueño, que el dueño o el que 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.

ARTICULO 775. MERA TENENCIA. Se llama mera tenencia la que se ejerce sobre una cosa, no como dueño, sino en lugar o a nombre del dueño. El acreedor prendario*, el secuestre, el usufructuario, el usuario, el que tiene derecho de habitación, son meros tenedores de la cosa empeñada, secuestrada o cuyo usufructo, uso o habitación les pertenece.

ARTICULO 777. MERA TENENCIA FRENTE A LA POSESION. El simple lapso de tiempo no muda la mera tenencia en posesión.

De acuerdo con los hechos narrados y las pruebas allegadas se puede colegir lo siguiente:

- Que existió un proceso ejecutivo hipotecario de Luis Carlos Redondo Escobar contra Isabel María Vizcaíno Niebles, Mónica Patricia caballero Vizcaíno, Carmen Isabel Caballero Vizcaíno, Samir Rafael caballero Vizcaíno y Dony Rafael Caballero Vizcaíno.
- Que al proceso se llevó con todo el rigor procesal. Dentro de ello se ordenó la venta en pública subasta del inmueble hipotecado, previamente se ordenó el embargo y secuestro del mismo, se adjudicó el inmueble rematado y se ordenó su entrega.
- Que el opositor LUIS CARLOS LECHUGA GOMEZ y su señora esposa BETTY DE AVILA HERNANDEZ no se opusieron al secuestro del inmueble, a pesar de estarlo habitando y dejar a esta última en calidad de custodia, tal y como se lo permite la ley.
- Que dentro del procedimiento de la entrega del bien, el señor LUIS CARLOS LECHUGA GOMEZ se opuso a través de apoderada judicial quien alegó la posesión del inmueble mediante la institución de la interversion de la tenencia en posesión.
- Que la interversion se daba en razón a que en un principio los propietarios de bien y su apoderado firmaron un contrato de arrendamiento pero que después en agosto de 2012 firmaron un contrato de promesa de compraventa del inmueble y que las promitentes vendedoras incumplieron el contrato al no ir a la notaria en la fecha señalada. Con ello aportaron los dos contratos referidos y la inasistencia de los promitentes vendedores a la notaria.

De lo anterior surgen las preguntas que resolverían el problema jurídico.

- 1) ¿La firma de un contrato de promesa de compraventa le otorga per se la posesión del inmueble al promitente comprador si este lo viene habitando mediante un contrato de arrendamiento?
- 2) ¿Existe interversion de la tenencia, que da al arrendatario un contrato de arrendamiento, a la posesión por el hecho de firmar un contrato de promesa de compraventa entre las mismas partes?

Para resolver las anteriores preguntas es necesario traer a colación un precedente jurisprudencial que aborde el mismo problema que nos preocupa.

Dice la Corte suprema de justicia en la sentencia SC **2005-00154 de julio 30 de 2010.**

Carrera 21 No. 22A-33

Teléfono: 3885005 – Extensión: 6027 www.ramajudicial.gov.co

Correo: j03prmpalctosabanalarga@cendoj.ramajudicial.gov.co

Sabanalarga – Atlántico. Colombia



Juzgado Tercero Promiscuo del Circuito de Sabanalarga
Calle 21 No. 22A-33 - Teléfono: 3885005 – Extensión: 6027

“En este contexto, la noción legis de posesión, de suyo y ante sí, presupone no reconocer dominio ajeno, por cuanto es “la tenencia de una cosa determinada con ánimo de señor o dueño...”, o sea, la detentación real, física, material u objetiva de un bien (corpus) con designio e intención de señorío (*animus*), ser, comportarse o hacerse dueño (*animus domini, animus remsibi habendi*) (Cas. Civil. Sent. mar. 13/37, XLIV, 713; jul. 24/37, XLV, 329; mayo 10/39, XLVIII, 18; nov. 9/56, LXXXIII, 775; abr. 27/55, LXXX, 2153, 83), por lo cual, el reconocimiento de esta calidad a otro sujeto, la excluye por antinómica e incompatible.

Contrario sensu, la promesa de compraventa, per se, envuelve reconocer dominio ajeno, pues en su virtud, las partes contraen recíprocamente la prestación calificada de hacer consistente en la celebración del posterior contrato definitivo de compraventa, por cuya inteligencia se obligan a transferir y adquirir la propiedad del dueño (*titulus*), lo que se produce con la tradición (*modus*), resultando elemental por ineludibles principios lógicos, el reconocimiento de esa calidad, que por su naturaleza y concepto legal, es incompatible con la posesión.

El contrato preparatorio, preliminar, promesa de contrato, precontrato (*pactum de contrahendo* o *pactum de ineiundo contratu*), en efecto, genera esencialmente (*essentialia negotia*), una prestación de hacer, su función es preparatoria e instrumental, proyecta y entraña la obligación de estipular en un futuro determinado otro contrato diferente en sus elementos, naturaleza, función y efectos.

No obstante, la figura legis, admite pactos expresos (*accidentalialia negotia*) y en desarrollo de la autonomía privada dispositiva, libertad contractual o de contratación reconocida por el ordenamiento jurídico a las partes, nada se opone a la ejecución anticipada de algunas prestaciones propias del contrato definitivo, verbi gratia, tratándose de promesa de compraventa, en el tráfico jurídico negocial, es frecuente el pago anticipado de todo o una parte del precio y, también, es usual la entrega anticipada del bien, incluso a título de posesión.

Con estos lineamientos, la Sala de antiguo, partiendo de la natural distinción, estructura nocional y funcional entre el contrato preliminar, el contrato definitivo, y la posesión, tiene dicho “que la promesa de compraventa y la posesión material que ejerza uno de los promitentes compradores al momento de la celebración de la misma, no son incompatibles, pues no siempre la celebración de la primera establece, modifica o extingue la segunda, tanto más si se tiene en cuenta que la entrega anticipada del bien prometido en venta, que en la praxis de la promesa suele pactarse, no viene a ser sino una cláusula adicional que está referida a las obligaciones propias del contrato prometido, y, por tanto, sin incidencia inmediata en el suceso de la Giuffrè Editore. Milán. 1970, pp. 1 y 2; ID, , in Enc. Giur., Roma, 1997; F. MESSINEO, . EdD., X. Giuffrè Editore. 1962, 167), porque la obligación de hacer ‘no va destinada a la mutación del derecho real’ (CLIX, pág. 88) y ‘...por sus mismas connotaciones funcionales, en particular por limitarse a comprometer la conducta futura de los contratantes ... no resulta eficaz, para traducirse en fuente o detonante del dominio, ya que se repite, esa tipología de negocio preparatorio tan solo origina una obligación de celebrar — el contrato convenido (de hacer) y, en consecuencia, no puede — por definición— ser traslativo o constitutivo de derechos’ (Cas. Civil, mayo 8/2002, Exp. 6763; A. CHIANALE, , , Sez. Civile, 276; P. FORCHIELLI, Nov. Dig., Torino, 1959, IV, 683). Tampoco, por sí, genera prestación diferente a la de estipular el contrato futuro definitivo. Con todo, las partes, pueden acordar otras prestaciones compatibles y, de ordinario, pactan ‘otras obligaciones propias del negocio jurídico prometido (prestaciones anteladas), mediante las cuales persiguen la consecución de algunos de los efectos concernientes a éste. Son, pues, prestaciones que se avienen más con la naturaleza del contrato prometido, en el cual encuentran venero y no tanto con la de la promesa que, como ya se dijese, agota su eficacia final en el cumplimiento de una mera obligación de hacer’ (Cas., mar. 12/2004, S-021-2004, Exp. 6759). Por esa vía, se llega a dar alcance a obligaciones diferentes, las cuales, desde luego, generan efecto vinculante y deben cumplirse en un todo conforme a lo estipulado. El problema, sin embargo, vuelve a plantear la autonomía de ambos tipos negociales según la mayor o menor amplitud del contenido accidental, pues, en el esquema del contrato preliminar, las partes están obligadas a estipular el definitivo cuyas prestaciones están subordinadas a su celebración y son inherentes a su naturaleza, estructura y función, por lo cual, no deben antelarse. Nada obsta, empero, estipular el cumplimiento anticipado de algunas prestaciones del contrato posterior. En fin, la promesa de compraventa genera esencial y exclusivamente la prestación de hacer consistente en la celebración futura, posterior y definitiva de la compraventa, sin perjuicio de acordarse en forma clara, expresa e inequívoca por pacto agregado a propósito, el cumplimiento anticipado del precio o la entrega de la tenencia o posesión del bien, en tanto, la venta constituye la prestación de y, por consiguiente, transferir el derecho real de dominio” (Cas. Sent. feb. 7/2008 [SC-007-2008], Exp. 2001-06915-01, subrayas de ahora); la simple entrega sin ninguna otra indicación, “supone, en términos generales, el reconocimiento de dominio de otro, en la medida en que quien por ella pretende adquirir parte de la obvia admisión de su carencia de derecho. Esa es la inteligencia que la figura muestra en principio, sin perjuicio de que se admita la posibilidad de salvedades que, en el ámbito propio de las convenciones, pueden acontecer, como sería el caso en que con explicitud rotunda se exprese en ella la entrega material acompañada del ánimo de dueño, circunstancia que ‘...puede generar o derivar una posesión inmediata, si es inequívoca la declaración de las partes en ese sentido...’ (Sent. jun. 26/86, G. J. CLXXXIV, pág. 95). De esa suerte se derribaría la consideración contraria y se permitiría estimar poseedor a quien prometió comprar” (Cas. Civil. Sent. nov. 9/2009, Exp. 15759-3103-001-2003-00043-01), pues “cuando el promitente 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” (CLXVI, 51), la promesa no es por sí misma “un acto jurídico traslativo de la tenencia o de la posesión del bien sobre el cual ella versa” (CCXLIII, 530), salvo “que en la promesa se estipulara clara y expresamente que el promitente vendedor le

Carrera 21 No. 22A-33
Teléfono: 3885005 – Extensión: 6027 www.ramajudicial.gov.co

Correo: j03prmpalctosabanalarga@cendoj.ramajudicial.gov.co

Sabanalarga – Atlántico. Colombia



Juzgado Tercero Promiscuo del Circuito de Sabanalarga

Calle 21 No. 22A-33 - Teléfono: 3885005 – Extensión: 6027

entrega al futuro comprador en posesión material la cosa sobre la cual versa el contrato de promesa" (CLXVI, 51), y para "que la entrega de un bien prometido en venta pueda originar posesión material, sería indispensable entonces que en la promesa se estipulara clara y expresamente que el promitente vendedor le entrega al futuro comprador en posesión material la cosa sobre la cual versa el contrato de promesa, pues sólo así se manifestaría el desprendimiento del ánimo de señor o dueño en el promitente vendedor, y la voluntad de adquirirlo por parte del futuro comprador" (G. J., t. CLXVI, pág. 51)".

La sentencia anteriormente transcrita nos señala con toda claridad que el solo hecho de firmarse un contrato de promesa de compraventa de un inmueble no le da per sé la condición de poseedor al promitente comprador. Por el contrario, con la promesa se le reconoce la calidad de dueño al promitente vendedor que iría en contra de la naturaleza jurídica de la posesión que requiere el animus de señorío.

Por otra parte, si bien es cierto que la promesa de compraventa no da per se la condición de poseedor al promitente comprador del inmueble también lo es que de manera excepcional si puede adquirir dicha condición siempre y cuando exista dentro de contrato una cláusula especial que así lo señale de forma clara, expresa e inequívoca la transmisión de la posesión del bien.

En consonancia con lo anterior es necesario analizar el contrato de promesa de compraventa para ver si existe la cláusula adicional de manera clara, expresa e inequívoca que le transmita la posesión del inmueble en cuestión.

En la cláusula quinta del contrato de compraventa se estipulo lo siguiente: "QUINTO. La entrega del inmueble se verificará el día en que se pague por el promitente comprador la totalidad del precio acordado, fecha que también se estipula para efecto de extender la respectiva escritura pública, para la cual las partes acuerdan la Notaria única del Circulo de Sabanalarga Atlántico".

De la cláusula anteriormente transcrita se deduce que el inmueble motivo del contrato de promesa de compraventa no fue entregado ni siquiera en tenencia.

Por lo tanto, se concluye que el opositor de la entrega del inmueble, LUIS CARLOS LECHUGA GOMEZ, en ningún momento ha tenido la posesión de dicho bien.

Teniendo en cuenta lo anterior este despacho comparte los argumentos esbozados por a quo y en consonancia con ello confirmará la decisión de primera instancia.

Este despacho no condenará en costas al opositor vencido en razón a que su argumento no fue temerario sino a una confusión de interpretación.

En razón de lo anterior, este despacho,

Resuelve:

- 1-. Confirmar en todas sus partes el auto de fecha julio 25 de 2019, por los motivos expuestos en la parte motiva de este auto.
2. Por secretaria, ofíciase al juzgado de origen la presente decisión.
3. Sin condenase en costas.
4. Una vez ejecutoriado el presente auto devuélvase la presente actuación al juzgado de origen.

Notifíquese y cúmplase,

RAFAEL ANGEL CARRILLO PIZARRO
Juez Tercero Promiscuo del Circuito de Oralidad de Sabanalarga

Proyectado por adolfo mario osorio osorio

Firmado Por:

Carrera 21 No. 22A-33
Teléfono: 3885005 – Extensión: 6027 www.ramajudicial.gov.co
Correo: j03prmpalctosabanalarga@cendoj.ramajudicial.gov.co
Sabalarga – Atlántico. Colombia



Rama Judicial
Consejo Superior de la Judicatura
República de Colombia

Juzgado Tercero Promiscuo del Circuito de Sabanalarga
Calle 21 No. 22A-33 - Teléfono: 3885005 – Extensión: 6027

RAFAEL ANGEL CARRILLO PIZARRO
JUEZ CIRCUITO
JUZGADO 003 DE CIRCUITO PROMISCUO DE LA CIUDAD DE SABANALARGA-ATLANTICO

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: **3dab56f31c07a47ef7705e6cf408edecc995723cc999f0fb4d7eb17eb1b56a87**
Documento generado en 11/09/2020 05:22:13 p.m.