



Tribunal Superior Distrito Judicial de Bogotá
Sala Tercera de Decisión de Familia
Magistrada Ponente: Nubia Angela Burgos Diaz

Bogotá, treinta y uno de agosto de dos mil veinte

Apelación Auto. L.S.C. de Ligia Marlen Baquero Cubillos en contra de Ramón Leonidas Ortiz Rojas.
Radicado 11001-31-10-022-2015-00802-02. (7721)

ASUNTO:

Procede esta funcionaria a decidir el recurso de alzada interpuesto por el señor Javier Orlando Ortiz Rojas contra la decisión adoptada por el señor Juez Cuarenta y Cinco Civil Municipal de Bogotá el 7 de febrero de 2020, actuando como comisionado.

ANTECEDENTES:

El Juzgado Veintidós de Familia de Bogotá el 16 de noviembre de 2018 decretó el secuestro del inmueble identificado con el folio de matrícula inmobiliaria No.50C-1147954¹ disponiendo que se realizara por comisionado.

La diligencia se llevó a cabo el 7 de febrero de 2020 por el señor Juez Cuarenta y Cinco Civil Municipal de Bogotá², acto en el que el señor Javier Orlando Ortiz Rojas presentó oposición aduciendo ser un tercero con legitimación en los bienes muebles objeto de medida cautelar, derivada del interés que tiene en una sociedad comercial de hecho con el señor Leonidas Ortiz Rojas.

La aludida autoridad judicial, luego de tramitar la solicitud, rechazó de plano la oposición tras considerar que no demostró la posesión porque falta el Corpus, ya que el inmueble se encuentra desocupado, abandonado hace tres años con deterioro progresivo; adujo que la persona que detenta la cosa con ánimo de señor y dueño debe revelar con los actos de dominio que está poseyendo el inmueble. Que ante el Juez de conocimiento se informó que se había declarado la existencia de la Sociedad Comercial de Hecho y designado el liquidador, no se tiene evidencia sobre la presentación del trabajo y más aún que el mismo haya sido probado por el Juez.

El recurso:

En desacuerdo con lo resuelto, don Javier Orlando interpuso los recursos de reposición y subsidiario de apelación, aduciendo que debe considerarse que maneja las llaves de acceso al inmueble, que está atento, lo vigila y "le da vueltas"; lo recomienda al vecindario y es el único que tiene interés de hacerlo, pese a su afectación de salud; que la cubierta del tercer piso fue hecha por él, demostrando así hechos posesorios, agrega que aportó la sentencia dictada por el señor Juez 12 Civil del Circuito y está publicado el aviso correspondiente; refiere que posee el Corpus y quedó demostrado él permitió el ingreso.

El Juez comisionado mantuvo incólume su decisión, reiterando los fundamentos expuestos y concedió el recurso vertical; con posterioridad el opositor agregó nuevos argumentos a su apelación dentro del término previsto en el inciso 1º del artículo 322-3 del CGP.

CONSIDERACIONES:

Deberá decidirse si se encuentra ajustado a derecho, el rechazo de la oposición al secuestro planteada por el señor Javier Orlando Ortiz Rojas.

¹ Folio 2 del cuaderno de copias.

² Folio 107 a 1110 del cuaderno de copias.

Sobre la oposición al secuestro el artículo 596 ibidem dispone que se aplicará en lo pertinente lo dispuesto en relación con la diligencia de entrega, para lo cual el numeral 2º del artículo 309 del estatuto procesal reza: “*podrá oponerse la persona en cuyo poder se 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...*”, disposición que contempla la situación de que trata el artículo 762 del C.C. y que 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 dé por tal, tenga la cosa por sí mismo, o por otra persona que la tenga en lugar y a nombre de él.

El tercero opositor, debe demostrar al momento de la práctica de la diligencia que tenía la posesión del bien objeto de la medida, que ha ejercido actos de los que pueda predicarse que son propios del dueño, que los hace con la conciencia de ser el propietario, como es el caso de la explotación material del bien, las mejoras, el ejercicio de las acciones en la defensa de este, el pago de los impuestos, y lo principal, el no reconocimiento de otro como propietario.

Son dos elementos los constitutivos del fenómeno de la posesión: el corpus, entendido como el elemento físico o material por medio del cual la posesión se hace visible, en la mencionada tenencia del artículo precedente, constituida por el uso y goce de la cosa o por los hechos positivos de que habla el artículo 981 del C.C.; y el animus, que es el elemento intencional constituido por la voluntad de ejercer sobre la cosa los derechos como verdadero dueño y señor, tal intencionalidad debe demostrarse, esto es, debe ser exteriorizada.

La segunda posibilidad prevista para la oposición al secuestro es la del tenedor que deriva sus derechos de un tercero que se encuentra en las circunstancias anteriormente señaladas, que es la que corresponde a la situación planteada por don Javier Orlando toda vez que él indicó que el inmueble pertenecía a una sociedad comercial de hecho que tiene con su hermano, el demandado en este proceso. En tal caso el tenedor debe dar cuenta sobre los hechos constitutivos de su tenencia, de la posesión alegada y sobre los lugares de habitación y trabajo del supuesto poseedor.

En ambos casos, el opositor tenía la carga de probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que perseguía (167 CGP).

Con fundamento en las anteriores premisas, surge claramente que el recurso de apelación está condenado al fracaso toda vez que, en primer lugar los hechos planteados por el señor Javier Orlando Ortiz Rojas no dan sustento a la calidad de poseedor, sino a la de tenedor que deriva sus derechos de un tercero contra quien la sentencia no debe producir efectos y no cumplió con la carga procesal de demostrar ninguna de estas circunstancias, pues las pruebas que aportó para acreditar posesión, no son idóneas para ello, tal y como pasa a analizarse:

Al absolver el interrogatorio, el opositor afirmó que el inmueble pertenecía a una sociedad de hecho existente entre él y el demandado, despojándose así de la calidad de poseedor y ubicándose en la de tenedor que detenta el bien a nombre de un tercero; sin embargo, ningún esfuerzo probatorio hizo para acreditar su tenencia, ni la posesión ejercida por dicha sociedad, cuya existencia tampoco se demostró.

La escasa prueba aportada en la diligencia de secuestro, consiste en copia de los oficios números 1894, 1895 y 1986 expedidos por el Juzgado Doce Civil del Circuito de esta ciudad expedidos en el proceso de Disolución y Liquidación de Sociedad de Hecho instaurada por Javier Orlando Ortiz Rojas contra Ramón Leonidas Ortiz Rojas dirigidos a las Oficinas de Registro de Instrumentos Públicos y Privados de Bogotá y Fusagasugá – Cundinamarca, el número 1896 comunica el decreto de embargo sobre el inmueble involucrado y la instalación de la valla, documentos que por sí solos no demuestran las afirmaciones del opositor, ni los supuestos de hecho exigidos en el artículo 309 numerales 2 y 3 del Código General del Proceso.

El opositor solicita que se tenga como prueba su confesión expresada en el interrogatorio, pues bien, eso es justamente lo que se hace en esta providencia, considerando que la

confesión es la aceptación de un hecho que perjudica a quien lo reconoce, al valorar las respuestas del opositor, se encuentra el expreso reconocimiento de que el inmueble es de propiedad de una “sociedad” constituida por él y el señor Ramón Leonidas Ortiz Rojas, demandado en este proceso, y que como socio acudió a la diligencia; no puede ocurrir lo mismo con las afirmaciones sobre las mejoras que dice haber realizado, pues a nadie le es lícito fabricarse su propia prueba.³

En cuanto al manejo de las llaves de ingreso a la edificación por parte del opositor, tal hecho si bien puede indicar actos de posesión, también puede indicar dominio, tenencia, administración, comodato etc., y estudiarlo en conjunto con los demás medios de prueba, podría ser indicador de alguna forma de tenencia que lo faculta para ingresar y visitar el inmueble, lo cual dicho sea de paso no ocurre con frecuencia, pues el opositor no reside allí, vive en Arbeláez; y como se registró en la grabación por el comisionado el estado del inmueble era de deterioro y suciedad, lleno de polvo y telarañas, aspectos demostrativos de su abandono y de la falta del uso.

El funcionario comisionado brindó amplias oportunidades probatorias que el opositor no aprovechó, primero le solicitó indicar la prueba sumaria que quería hacer valer⁴ y el apoderado contestó: *“prueba sumaria, tenemos en este momento oficios del señor Juez Civil del Circuito, donde da pie que está este inmueble más el apartamento y otros inmuebles de él, ya ha sido participe en esa Liquidación⁵”*, luego le pregunta de nuevo: *cuáles son las pruebas que pretende hacer valer?*⁶ El apoderado: *“otra prueba que tenemos aquí, un testimonio”* al percatarse el Juez de que no había persona diferente a los interesados en la diligencia, les indica que se sólo recibirían los testimonios de quienes se encontraran presentes; insistió de nuevo el Juez: *¿Alguna otra prueba que quiera hacer valer?*⁷ El abogado indicó: *“La otra es el aviso que el doctor, ya vio⁸”* por cuarta vez el funcionario le indaga por otra prueba que quiera aportar, esta vez manifestó *“hasta el momento no, Doctor⁹”*.

Se itera, el escaso material probatorio allegado no aporta medios de convicción que sustenten la oposición por tanto, el auto censurado se encuentra ajustado a derecho, por ello deberá mantenerse incólume condenando en costas al apelante, en las cuales deberá incluirse por concepto de agencias en derecho el valor equivalente al medio salario mínimo legal mensual.

Finalmente con respecto al escrito presentado en primera instancia con el que agrega nuevos argumentos al recurso y solicita valorar los costos de *“arreglos”*¹⁰ realizados al inmueble objeto de la diligencia y oficiar al Juzgado 12 Civil del Circuito para que remita documentos¹¹ que hacen parte del proceso de Sociedad Comercial de Hecho radicado bajo el número 2018-0003 y certificación del estado actual del mismo proceso, la petición resulta manifiestamente improcedente toda vez que las oportunidades probatorias están señaladas en la ley y fueron concedidas con amplitud por el Juez Comisionado, pese a lo cual no fueron aprovechadas por el opositor.

En virtud de lo anterior, se

RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR la decisión adoptada por el señor Juez Cuarenta y Cinco Civil Municipal de Bogotá el 7 de febrero de 2020¹² dentro del asunto referenciado, mediante la cual rechazó de plano la oposición al secuestro ejercida por el señor Javier Orlando Ortiz Rojas, en virtud de la comisión remitida por el Juez Veintidós de Familia de Bogotá D.C.

³ “a nadie le es lícito o aceptable preconstituir unilateralmente la probanza que a sí mismo le favorece, cuando con aquella pretende demostrar unos hechos de los cuales deriva un derecho o beneficio con perjuicio de la otra parte, pues ello sería tanto como admitir que el demandado, ‘mutatis mutandis’, pudiera esculpir su propia prueba, en franca contravía de granados postulados que, de antaño, inspiran el derecho procesal” (Sent. Cas. Civ. de 4 de abril de 2001, Exp. No. 5502).

⁴ Audio 00072 record 7:52

⁵ Audio 00072 record 7:59

⁶ Audio 00072 record 8:27

⁷ Audio 00072 record 8:42

⁸ Audio 00072 record 8:44

⁹ Audio 00072 record 8:50

¹⁰ Costos de ornamentación – ventanas – cubiertas – cerchas

¹¹ Posesión del Liquidador – Inventario de activos y pasivos de la sociedad

¹² Audios 00076, 00077 y 00078 visibles a folio 107 y 108 del cuaderno de copias.

SEGUNDO: CONDENAR en costas al apelante por habersele resuelto adversamente el recurso. Fíjense como agencias en derecho el equivalente a un salario mínimo legal mensual.

TERCERO: REMITIR oportunamente el expediente al Juzgado de origen.

Notifíquese,

NUBIA ÁNGELA BURGOS DÍAZ

Magistrada

Firmado Por:

NUBIA ANGELA BURGOS DIAZ

MAGISTRADO TRIBUNAL O CONSEJO SECCIONAL

TRIBUNAL SUPERIOR SALA 005 FAMILIA DE BOGOTÁ D.C.

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:

22f3f5defad966005d6dc4c01e95ba26c9c00dc4cbb3ac638ff083e76569a6b9

Documento generado en 31/08/2020 04:05:41 p.m.