



TRIBUNAL SUPERIOR DISTRITO JUDICIAL DE MEDELLÍN  
SALA DE DECISION CIVIL

Medellín, veinte (20) de febrero de dos mil veintitrés (2.023)

MAGISTRADO PONENTE: JOSÉ OMAR BOHÓRQUEZ VIDUEÑAS  
APELACIÓN DE AUTO: 05001 31 03 013 2021 00164 01

Proceso: Ejecutivo – con garantía real.  
Demandante: JOSÉ LEONARDO CRUZ VÉLEZ.  
Demandado: MARÍA VICTORIA USUGA PARRA.  
Extracto: Las decisiones judiciales surten efectos contra la opositora, quien es la demandante y propietaria del inmueble hipotecado (numeral 1° del artículo 309 del C. G. del P.). Confirma.

ASUNTO A TRATAR

Se resuelve el recurso de apelación interpuesto por la demandada, contra la decisión que rechazó su oposición en la diligencia de secuestro realizada el diecisiete (17) de noviembre de dos mil veintidós (2.022), por el JUZGADO TREINTA CIVIL MUNICIPAL de Medellín, comisionado del JUZGADO TRECE CIVIL DEL CIRCUITO DE ORALIDAD de Medellín.

ANTECEDENTES

El 25 de mayo de 2.021 se libró mandamiento de pago en favor JOSÉ LEONARDO CRUZ VÉLEZ contra MARÍA VICTORIA USUGA PARRA, providencia en la que también se decretó el embargo y secuestro del inmueble identificado con Matrícula Inmobiliaria (M.I.) 001-819810, y

como la demandada no pagó ni propuso excepciones, el 5 de octubre de ese año (2.021) se ordenó seguir con la ejecución, al paso que se comisionó para el secuestro<sup>1</sup>.

En la diligencia de secuestro realizada el 17 de noviembre de 2.022, la demandada a través de apoderado presentó oposición al secuestro, manifestando que respecto al inmueble otrora hipotecó un área de 107.07 metros cuadrados, pero en virtud del contrato promesa de compraventa efectuado con CRUZ ELENA MONTOYA OSSA apenas tiene 48 de esas unidades, de ahí que los linderos y metraje a secuestrar no corresponden con los que aparecen en la Escritura 7421 del 18 de noviembre de 2.016 corrida en la Notaría Dieciséis del Círculo de Medellín. Para el efecto aportó el correspondiente contrato.

Mediante la decisión hoy recurrida, el Juzgado Comisionado luego de aludir a los artículos 309 y 596 del C. G. del P., rechazó de plano la oposición formulada por la demandada, en tanto que contra ella produce efectos la sentencia, por ende, siguió con el secuestro bajo el entendido que se trata es de un cuerpo cierto<sup>2</sup>.

Frente a lo anterior la demandada apeló indicando que; *“que en la incongruencia entre la escritura pública de hipoteca y a lo que se describe y se detalla o se identifica el inmueble a secuestrar, en el reglamento de propiedad horizontal, escritura pública No 1147, que me permito aportar al despacho.”*. (sic).

Concedida la alzada, ha de resolverse en los términos de los artículos 35 y 321.9 procesal civil, previas:

## CONSIDERACIONES

---

<sup>1</sup> Archivos 05 y 22 del Cuaderno Principal.

<sup>2</sup> Folios 72-73 del Cuaderno contentivo de la oposición al secuestro.

Del artículo 320 del C. G. del P. se tiene que el recurso de apelación, tiene como objetivo que el Superior funcional estudie la decisión proferida en primera instancia, con el fin de revocarla o reformarla, sentido en el cual se dirigirá el siguiente análisis, todo ello dentro de los límites que impone el artículo 328 ibídem.

Delanteramente se precisa que por remisión expresa del numeral 2° del artículo 596 procesal civil, a la oposición al secuestro le es aplicable las reglas del artículo 309 ídem, este último prevé en sus numerales 1° y 2° lo siguiente:

*“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 concurren 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.”*

Entonces, para la procedencia de la oposición es necesario que: (i) no se trate de persona *“contra quien produzca efectos la sentencia”*; (ii) se trate de un tercero ajeno al proceso y a las partes; y, iii) se acrediten los elementos constitutivos de la posesión: *“animus”* y *“corpus”*<sup>3</sup>.

---

<sup>3</sup> El opositor debe demostrar que ejerce posesión respecto al correspondiente bien, posesión definida por el artículo 762 del C. C., el cual indica que: *“... 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.”*.

Tal supuesto normativo comprende los elementos *corpus*, en cuanto a la tenencia de la cosa; y *animus*, al prever que ello es *“con ánimo de señor o dueño”*.

La posesión material se prueba con hechos positivos conforme el artículo 981 del C.C., los cuales deben dar lugar a la configuración de los elementos que la conforman, *“ánimus y corpus”*; constituido el primero por el querer volitivo, subjetivo del individuo o intención que la cosa le pertenece, sin reconocer dominio ajeno, traducido en su señorío; y, el segundo, la tenencia física o aprehensión del bien.

En el presente se advierte que tales supuestos no encajan en lo alegado por la recurrente, pues frente a ella surte efectos la providencia que desató la instancia, lo que de por sí sería suficiente para confirmar la decisión impugnada.

Ahora, en cuanto a la tercera persona figurante en el contrato promesa de compraventa alegado dentro de la diligencia cuestionada, se tiene que la resistencia no la presentó ese tercero ni se actuó en su nombre, pese a que quien se oponía estaba representada por abogado, por lo que tampoco es posible advertir los elementos constitutivos de posesión en relación a ese tercero, debiéndose recordar que ese tipo de relaciones contractuales -promesa de compraventa-, según inveterada doctrina, no genera posesión, pues como ha indicado la jurisprudencia:

*“... 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. civ. sentencias de 13 de marzo de 1937, XLIV, 713; 24 de julio de 1937, XLV, 329; 10 de mayo de 1939, XLVIII, 18; 9 de noviembre de 1956, LXXXIII, 775; 27 de abril de 1955, 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 contractu), 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.*

*“...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...’ (sentencia de 26 de junio de 1986, G. J. CLXXXIV, pág. 95). De esa suerte se derribaría la consideración contraria y se permitiría estimar poseedor a quien prometió comprar” (cas. civ. sentencia de 9 de noviembre de 2009, exp. 15759-3103-001-2003-00043-01), pues “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” (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 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).*

***“Por consiguiente, cuando los promitentes contratantes anticipando el cumplimiento del contrato prometido, en forma clara, explícita e inequívoca no estipulan expressis verbis en cláusula agregada a propósito la entrega antelada de la posesión de la cosa prometida en compraventa, se entiende entregada y recibida a título de mera tenencia, porque al prometerse con la celebración del definitivo, transferir y adquirir la propiedad de su dueño, se reconoce dominio ajeno, y tal reconocimiento, excluye la posesión.”***<sup>4</sup> (Negrillas a propósito).

Entonces, el contrato de promesa de compraventa por sí mismo no puede “transferir por venta” un inmueble, pues apenas se está frente a una etapa que genera esencialmente una prestación de hacer<sup>5</sup>.

<sup>4</sup> Corte Suprema de Justicia, Sala Civil, sentencia del 30 de julio de 2010, exp. 11001 31 03 014 2005 00154 01.

<sup>5</sup> Tal posición ha sido mantenida por la misma Alta Corporación, como son las sentencias del 8 de agosto de 2013 (Ref. Exp. 11001-31-03-033-2004-00255-01), y luego en la SC10152-2016 del 26 de julio de 2016, indicó “El pacto preparatorio, en palabras de esta Corporación, “(...) 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

Así las cosas, lo procedente era rechazar la oposición, por ende, no prospera el recurso y la decisión censurada se confirmará. Sin costas.

Por lo expuesto, el Tribunal;

### RESUELVE

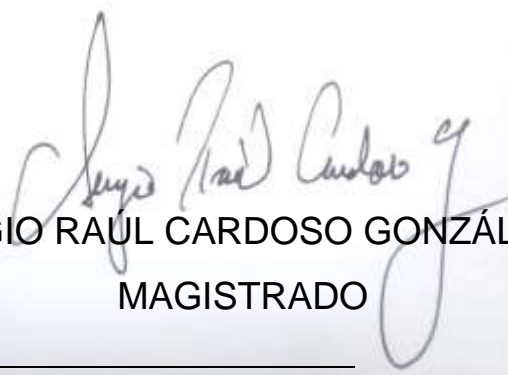
PRIMERO: CONFIRMAR la decisión proferida en diligencia realizada el diecisiete (17) de noviembre de dos mil veintidós (2.022), por el JUZGADO TREINTA CIVIL MUNICIPAL de Medellín, comisionado del JUZGADO TRECE CIVIL DEL CIRCUITO DE ORALIDAD de Medellín.

SEGUNDO: Ejecutoriada esta providencia, vuelva el expediente al Despacho de origen, actualmente los Juzgados de Ejecución. Sin costas.


Notifíquese;



JOSÉ OMAR BOHÓRQUEZ VIDUEÑAS  
MAGISTRADO



SERGIO RAUL CARDOSO GONZÁLEZ  
MAGISTRADO



MARTÍN AGUDELO RAMÍREZ  
MAGISTRADO

*constituye la prestación de daré rem y, por consiguiente, transferir el derecho real de dominio”.*