

REPÚBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ D.C.

Sala Civil

Magistrado Ponente

MARCO ANTONIO ÁLVAREZ GÓMEZ

Bogotá D.C., siete (7) de diciembre de dos mil veinte (2020).

Ref: Proceso verbal No. 110013103042201800442 01

Se decide el recurso de apelación que la parte demandante interpuso contra la sentencia de 10 de septiembre de 2020, proferida por el Juzgado 42 Civil del Circuito de la ciudad en el proceso que Optimizar Servicios Temporales S.A., en liquidación, promovió contra Ingrid Ann Gómez Barroso.

RESEÑA DEL LITIGIO Y DEL PROCESO

La sociedad demandante se presentó ante el juez en acción dominical, alegando ser la propietaria del apartamento 201 del Edificio Ceretto del Parque P.H., ubicado en la carrera 21 # 104A – 18 de la ciudad (con derecho al uso exclusivo de los parqueaderos 29, 30, 31 y 32, así como del depósito 6), por haberlo adquirido mediante la escritura pública No. 1528 de 26 de septiembre de 2011, otorgada en la Notaría 22, registrada en el folio de matrícula No. 50N-20655691. Adujo también que su demandada ejerce la posesión del predio y se niega a devolverlo, puntualizando que la Superintendencia de Sociedades lo embargó dentro del proceso de liquidación judicial que le adelanta, para luego secuestrarlo en diligencia que practicó el 22 de febrero de 2017, y avaluarlo tras visita realizada en el mes de agosto de ese año, adelantadas una y otra con presencia de aquella.

La señora Gómez se opuso a la súplica de restitución porque no es poseedora material, sino tenedora, dado que ocupa el bien por cuenta de los alimentos provisionales de sus menores hijos, habidos con el señor Robert Caballero

Badillo, accionista de la sociedad de la que ella, además, es acreedora laboral. Por eso propuso las excepciones de falta de legitimación en la causa por pasiva y ausencia de requisitos para demandar.

LA SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

La juez negó las pretensiones porque no se probó la posesión de la demandada, quien, desde su réplica, admitió el dominio de la sociedad demandante; y aunque en el interrogatorio de parte afirmó que era la dueña del apartamento, reconoció también que Optimizar tenía la titularidad del dominio.

EL RECURSO DE APELACIÓN

Dicha postulante pidió revocar la sentencia, por cuanto la declaración de la señora Gómez prueba su condición de poseedora, dado que reconoció haber adquirido el inmueble con dineros de la sociedad conyugal que tenía con el señor Robert Caballero, que realizó mejoras sin pedir autorización de la liquidadora, y que no tiene un contrato de arrendamiento con la sociedad por ser la dueña del bien desde el 29 de septiembre de 2011.

Reclamó igualmente por la inadvertencia de la respuesta al hecho 10º de la demanda, en la que que aceptó que no restituía el inmueble porque amparaba unos créditos preferenciales.

CONSIDERACIONES

1. No se discute que la reivindicatoria es una acción real que confronta al propietario con el poseedor material de la cosa (CC. Arts. 946, 948, 950 y 952), en virtud de la cual uno y otro disputan quién tiene mejor derecho a poseerla: el titular del derecho real principal (art. 740 y 745, ib.) o el que ejerce el dominio por los hechos (art. 762, inc. 2º, ib.).

Y tampoco se controvierte que para su buen suceso es necesario que el interesado pruebe la condición de dueño, la posesión del demandado, la

reivindicabilidad del bien y la identidad entre la cosa perseguida y la poseída”¹, razón por la cual conviene decir desde ya, por su relevancia en este juicio, que sin posesión material de la persona convocada deviene inútil cualquiera otro escrutinio, específicamente porque un simple tenedor no es el llamado a resistir tal pretensión.

2. Por eso, entonces, se recuerda que “la sola aprehensión y contacto material con la cosa no implica posesión, pues bien puede ocurrir que falte el elemento intencional y volitivo para considerarse como dueño a quien la detenta; es decir, que aunque existe el *corpus* se encuentra ausente el *animus domini*, como sucede con el arrendatario, el comodatario o el depositario, quienes no obstante estar en contacto material y personal con la cosa -*corpus*-, carecen sin embargo de la intención y voluntad requeridas para comportarse como dueños del bien -*animus domini*-, pues, por el contrario, reconocen que otro es el propietario y sólo tienen la *affectio tenendi*”².

Desde esta perspectiva, si la demandada, al contestar la demanda, aparte de reconocer el derecho de propiedad de su demandante y señalar que “quien reconoce dominio ajeno no es poseedor” (fl. 149), confesó tajantemente que “yo, Ingrid Ann Gómez Barroso, no tengo la calidad de poseedora” (fl. 150), que no restituía el inmueble “toda vez que ampara créditos de carácter preferencial, lo alimentos (sic) provisionales de los socios mis menores hijos Robert Caballero Gómez y Sofía Caballero Gómez y míos (sic) y el crédito laboral a mi nombre” (hecho 10º, fl. 150), que el bien “lo detenta como tenedora”, y que “no ocupa el inmueble con ánimo de señora y dueña... porque ha reconocido en innumerables procesos de carácter concursal, familia y laboral, que la propietaria del predio es la demandante.” (fl. 150), es fuerza concluir del modo en que lo hizo la juez de primer grado, porque la reivindicación se frustra si la parte convocada no es poseedora, sino tenedora, como aquí sucede.

Más aún, su comportamiento respecto del bien no da espacio para la duda, porque la demandada atendió la diligencia de secuestro que se verificó el 22 de febrero de 2017, sin formular oposición alguna (fls. 45 y 46, cdno. 1); incluso aceptó el ingreso del perito que avalúo el inmueble, según visita practicada el

¹ Cas. Civ. Sentencia de 15 de diciembre de 2017. Exp. 21822-2017.

² Cas. Civ. sentencia de 12 de septiembre de 1994. Exp. 4377.

4 de agosto siguiente (fl. 53, ib.), dentro del proceso de liquidación judicial de la sociedad demandante; cual si fuera poco es la propietaria, y no ella, quien, solventa las cuotas de administración, según el acuerdo de pago y los recibos allegados con la demanda (fls. 79 y ss., ib.), y en elocuente manifestación, al ser interrogada en audiencia aceptó que los servicios públicos “los paga el papá de mis hijos, el señor Robert Caballero” (min. 29:35). Luego todo evidencia su condición de simple tenedora, que es ocupación sin señorío.

Es cierto que en su declaración de parte la señora Gómez refirió que el bien fue adquirido con unas utilidades de la empresa que pertenecían a la sociedad conyugal, como también lo señaló el testigo Carlos Ferney Quiroga Garzón, “porque la compañía hace base patrimonial de la sociedad conyugal que tenía en su momento la señora Ingrid con el señor Caballero” (min. 01:08:28); pero que los recursos aplicados para pagar el precio tuvieran ese origen, no autoriza sostener que ella mutó su calidad, no sólo porque es asunto que atañe al contrato que le sirve de título a la demandante (transferencia a título de beneficio, según escritura pública No. 1528 de 26 de septiembre de 2011, otorgada en la Notaría 22 de Bogotá, registrada en el folio de matrícula No. 50N-20655691), sino también porque, también en esa audiencia, aceptó una vez más que no era la poseedora del inmueble (min. 34:40). Al fin y al cabo, sus respuestas no pueden tomarse en forma insular, sino dentro del contexto del interrogatorio, en el que, al preguntársele si existían más bienes de la sociedad conyugal a nombre de la sociedad Optimizar Servicios Temporales, contestó que había “un apartamento en Cartagena, pues el edificio... bueno, la casa del lado del edificio donde funcionaban las oficinas, los apartamentos en Bucaramanga, otro acá en Bogotá y donde yo vivo, que forman parte de la sociedad conyugal” (min. 35:55).

Esas respuestas, por el contrario, permiten darle alcance y contenido a su ambigua afirmación de ser la dueña, puesto que, como ella misma lo precisó, su esposo “siempre dijo que los bienes de la sociedad conyugal los puso a nombre de Optimizar Servicios Temporales y de otras compañías que tenemos”, al punto que fue a ella a quien la constructora le entregó el apartamento, el cual “es de mis menores hijos y mío”, pues “dentro del proceso de separación eso fue lo que quedó... lo que se convino con el papá de mis hijos y socio mayoritario, Robert Caballero, que esa era nuestra vivienda.” Por

eso también aseveró que hacía reparaciones locativas sin “pedirle permiso” (min. 25:06 en adelante)

3. En este orden de ideas, aunque la parte demandante probó su dominio y la singularidad del bien, que ciertamente ocupa la demandada, no demostró que ella fuera poseedora material. Lo suyo es la tenencia, pero no en los términos del artículo 762 del Código Civil, sino en los de quien retiene el apartamento como garantía de unos alimentos debidos y una acreencia laboral.

Así las cosas, no quedaron satisfechos los requisitos previstos en los artículos 946, 947, 950 y 952 del Código Civil, lo que justifica respaldar la sentencia apelada.

DECISIÓN

Por el mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior de Bogotá D.C., en Sala Primera Civil de Decisión, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley, **CONFIRMA** la sentencia de 10 de septiembre de 2020, proferida por el Juzgado 42 Civil del Circuito de la ciudad dentro de este proceso.

Costas del recurso a cargo de la parte demandante. Liquídense.

NOTIFIQUESE

Firmado Por:

MARCO ANTONIO ALVAREZ GOMEZ

MAGISTRADO

**MAGISTRADO - TRIBUNAL 006 SUPERIOR SALA CIVIL DE LA
CIUDAD DE BOGOTA, D.C.-SANTAFE DE BOGOTA D.C.,**

RICARDO ACOSTA BUITRAGO

MAGISTRADO TRIBUNAL O CONSEJO SECCIONAL

TRIBUNAL SUPERIOR SALA 015 CIVIL DE BOGOTÁ D.C.

ADRIANA AYALA PULGARIN

MAGISTRADO

**MAGISTRADO - TRIBUNAL 017 SUPERIOR SALA CIVIL DE LA CIUDAD DE BOGOTA, D.C.-SANTAFE DE
BOGOTA 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:

60b7cabd0fa552ad1a942dd3368a64577887b02a266369239c43ecf9d714186d

Documento generado en 07/12/2020 03:50:01 p.m.