Proceso	**Ejecutivo Hipotecario**
Demandante	**Camilo Andrés Velásquez Álzate y otro**
Demandado	**Glemis Adriana López Valencia y otro**
Radicado	**No. 05001-31-03-016-2018-00364-01**
Instancia	**Segunda**
Interlocutorio	**No. 090**
Procedencia	**Juzgado 3º de Ejecución Civil del Circuito**
Asunto	**Resuelve recurso de apelación**
Decisión	**Confirma**
Tema	**Decreto oficioso de nulidad absoluta de un acto o contrato. Jurisprudencia. Para el éxito de la oposición a la diligencia de secuestro se debe probar la posesión. Se puede mutar el título de tenedor por el de poseedor, pero se requiere de prueba contundente.**

TRIBUNAL SUPERIOR

SALA SEGUNDA DE DECISIÓN CIVIL

Medellín (Ant.), ocho se septiembre de dos mil veintidós

I. OBJETO

Se resuelve el recurso de apelación interpuesto por los incidentantes, en contra del auto proferido el 06 de octubre de la pasada anualidad, por el **JUZGADO TERCERO DE EJECUCIÓN CIVIL DEL CIRCUITO DE MEDELLÍN,** declarando impróspera la oposición a la diligencia de secuestro, presentada por los señores

FABER ARMANDO VIDAL ESCUDERO, LUZ ADRIANA ATEHORTÚA, JOHN JAIRO RUIZ SUÁREZ, DIANA LUCÍA PADIERNA ÁLZATE, GUSTAVO ARNULFO CORREA BALVIN, GLORIA RODRÍGUEZ PULGARÍN y JHOVANNY GALLEGO RODRÍGUEZ, en el proceso **Ejecutivo Hipotecario,** adelantado por los señores **CAMILO ANDRÉS VELÁSQUEZ ÁLZATE y LUIS ALBERTO CÁRDENAS CORREA,** contra los señores **HÉCTOR IVÁN VALENCIA CARDONA y GLEMIS ADRIANA LÓPEZ VALENCIA.**

II. ANTECEDENTES

***El trámite*:** En cumplimiento de la comisión ordenada por el Juzgado 16 Civil del Circuito de Oralidad de Medellín, el Juzgado Primero Transitorio Civil Municipal de Despachos Comisorios de la ciudad, el 25 de noviembre de 2019, llevó a cabo la diligencia de secuestro de los bienes inmuebles objeto del gravamen hipotecario distinguidos con las matrículas inmobiliarias Nos. 01N-5363498, 01N-5363499, 01N-5363501, 01N-5363503, 01N-5363504, 01N-5363505, 01N-5363506 y 01N-5363507 de propiedad de los demandados; fue atendido en el apartamento 101 por el codemandado Héctor Iván Valencia Cardona, quien lo utiliza como parqueadero y depósito, sin causar renta; en el apartamento 102 se encontró a la señora Mabel Gerlayne Trinidad Alarcón Álvarez, quien dijo ser empleada del establecimiento que allí funciona y de cuyo local se paga al ejecutado $700.000.oo por arrendamiento; el apartamento 202 se

encontraba habitado por la señora Luz Adiela Calvo Trejos, quien manifestó que Yovany Gallego, es el padre de sus hijos y figura como arrendatario de la propiedad; el apartamento 302 ocupado por el señor Faber Armando Vidal, quien afirmó ser su propietario; en el apartamento 401 fueron atendidos por la señora Arianny Senair Carvajal Ancelar, quien informó que el bien lo habita la señora Elena Berrio, como arrendataria, con un canon mensual de $850.000.oo; en el apartamento 402 se encontró a la señora Diana Lucia Padierna, quien dijo ser la propietaria ya que adquirió el bien de manos del señor Héctor Valencia Cardona; en el apartamento 501 fueron atendidos por la señora Dubeira Inarath Marcano Villegas, quien señaló que su hermano Emanuel Marcano, era el arrendatario y cancelaba $500.000,oo como canon de arrendamiento y, el apartamento 502 igualmente ocupado por el ejecutado Héctor Iván Valencia Cardona. Bienes que se declararon legalmente embargados y secuestrados y que se entregaron al secuestre designado.

Por conducto de apoderado judicial, se presentó incidente de oposición a la diligencia de secuestro de los siguientes bienes objeto de cautela, así: Jhovanny Gallego Rodríguez, apartamento 202, con matrícula inmobiliaria No. 01N-5363501; Faber Armando Vidal Escudero y Luz Adriana Atehortúa Arango, apartamento 302, con matrícula inmobiliaria No. 01N-5363503; John Jairo Ruiz Suárez y Diana Lucia Padierna Álzate, apartamento 402, con matrícula inmobiliaria No. 01N-5363505; Moisés Posada Montoya, apartamento 301, con matrícula

inmobiliaria No. 01N-5363502 y, Gustavo Arnulfo Correa Balvín y Gloria Rodríguez Pulgarín, apartamento 401, con matrícula inmobiliaria No. 01N-5363504.

Como fundamentos fácticos de la oposición afirman que los señores: Faber Armando Vidal Escudero y Luz Adriana Atehortúa Arango son propietarios y poseedores materiales del apartamento 302, distinguido con matrícula inmobiliaria No. 01N-5363503, conforme contrato de compraventa que celebraron el 07 de marzo de 2015, con el demandado Héctor Iván Valencia Cardona, quien además cuenta con poder general otorgado por la codemandada Glemis Adriana López Valencia, para realizar eL negocio; para lo cual anexan copia de la compraventa y declaraciones extrajuicio.

John Jairo Ruiz Suárez y Diana Lucia Padierna Álzate, son propietarios y poseedores materiales del apartamento 402, distinguido con la matrícula inmobiliaria No. 01N-5363505, por contrato de compraventa que celebraron el 03 de marzo de 2015, con el demandado Héctor Iván Valencia Cardona, quien además cuenta con poder general otorgado por la codemandada Glemis Adriana López Valencia, para el negocio; como prueba anexan copia de la compraventa, pago de impuestos, de crédito aprobado para adquirir la vivienda, recibos de pago hechos al vendedor y de la audiencia de conciliación convocada por la Procuraduría General de la Nación.

Gustavo Arnulfo Correa Balvín y Gloria Rodríguez Pulgarín, quienes a pesar de que no se encontraban al momento de la diligencia en el apartamento con matrícula inmobiliaria No. 01N-5363504, lo adquirieron el 06 de febrero de 2016, conforme compraventa que celebraron con el señor Héctor Iván Valencia Cardona, de lo que da cuenta dicho documento, así como el contrato de arrendamiento y declaraciones extrajuicio que aportan.

Jhovanny Gallego Rodríguez, al momento de la diligencia no estaba en el apartamento, porque ya no convive con su expareja Luz Adiela Calvo Trejos, madre de sus hijos, quien no recordaba que suscribió compraventa el 28 de diciembre de 2014, con el ejecutado Héctor Iván Valencia Cardona, sobre el bien con matrícula inmobiliaria No. 01N-5363504; el que autenticaron el 02 de septiembre de 2015, cuando cancelaron el resto del dinero al vendedor; tal como consta en la copia de la compraventa y en las declaraciones extrajuicio aportadas.

Moisés Posada Montoya, propietario del apartamento 301 con matrícula inmobiliaria No. 01N-5363502, quien lo adquirió conforme contrato de compraventa que celebró con el señor Héctor Iván Valencia Cardona, para lo cual realizó un crédito hipotecario en Bancolombia por $67.000.000,oo.

Igualmente, frente al demandado Héctor Iván Valencia Cardona, aduce que se viene adelantando investigación preliminar administrativa por infracción urbanística por

parte de la Inspección Cuatro A de Policía Urbana de Primera Categoría y denuncias penales por fraude procesal en concurso con otros delitos; los solicitantes son poseedores en nombre propio de los bienes relacionados, por haber ejercido regular e ininterrumpidamente todas las facultades materiales que confiere el dominio, hecho donde descansa el ánimo de señores y dueños de los bienes objeto de secuestro, los cuales fueron adquiridos mediante contrato de compraventa celebrado con el señor Héctor Iván Valencia Cardona.

Por auto del 24 de febrero del año 2020, se corrió traslado a las partes del incidente de oposición a la diligencia de secuestro, para que solicitarán y allegaran las pruebas que a bien tuvieran; además, dispuso no correr traslado de la oposición planteada por el señor Moisés Posada Montoya, porque el apartamento 301 con matrícula inmobiliaria No. 01N-5363502, no fue objeto de medida previa; a continuación, decretaron las pruebas por proveído del 18 de agosto del pasado año; el 06 de octubre adiado, el Juzgado declaró impróspera la oposición planteada; señalando que, en el presente asunto se busca establecer si para el momento en que se llevó a cabo la diligencia de secuestro de los inmuebles objeto de cautela, los incidentantes venían o no ejerciendo la posesión sobre éstos; luego de analizar la prueba documental y oral adosada al proceso, concluyó que los incidentantes no cumplieron con la carga de probar la calidad de poseedores, porque si bien se acreditó la existencia de relaciones jurídicas sustanciales

o manifestaciones de voluntad, con independencia de su validez; las copias de los documentos denominados "*compraventa*" dan cuenta de la intención de celebrar un contrato de venta frente a los distintos inmuebles, la entrega de los bienes se hizo a título de mera tenencia porque la propiedad no se transmitió, ni de manera expresa se estipuló la intención de entregar la posesión de los mismos; tampoco se allegó prueba puntual de la interversión del título de mero tenedor a poseedor y de la fecha en que tuvo lugar; por el contrario, los solicitantes de una u otra manera confesaron su calidad de meros tenedores, al reconocer dominio ajeno al estar pendientes de una solución jurídica e incluso de hecho, de cara a las obligaciones contraídas en los "*documentos de compraventa*"; contra este proveído la parte incidentante interpuso el recurso de reposición y, en subsidio de apelación; por proveído del 25 de marzo de la presente anualidad, le fue resuelto desfavorablemente el recurso de reposición y, en subsidio, concedió el de apelación.

***El disenso*:** El recurrente arguye que según la Señora juez a quo, debido a la existencia de unas supuestas compraventas, suscritas entre los incidentantes como compradores y el codemandado Héctor Iván Valencia Cardona, como vendedor, sobre los bienes inmuebles que figuran de propiedad de aquél y de la señora Glemis Adriana López Valencia; por ese motivo, de tener una relación contractual, se excluía la calidad poseedores de los incidentantes; en especial, porque en dichos documentos se hizo constar que las escrituras públicas se

realizarían luego del pago total del precio; amén, que se consideró que no existía prueba de la mutación de la calidad de los recurrentes; pero las versiones de los testigos dan cuenta que los opositores ejercían la posesión de los bienes desde antes de la diligencia de secuestro y de la constitución del gravamen hipotecario; tal como incluso lo confesó el apoderado de los demandantes al descorrer el traslado del escrito de oposición; si bien, el Juzgado se abstuvo de analizar las denominadas compraventas, porque no era de su resorte proceder a ello, si las mismas no cumplen con los requisitos de existencia no nacieron a la vida jurídica, por lo que no se podían tener como tales ya que se trata de contratos nulos a la vista de cualquier funcionario judicial, por lo que no podían considerarse como documentos con vocación de prueba; además, se debe analizar toda la prueba documental, dentro de la cual existe prueba de la falsificación de los permisos de construcción, por medio de los cuales se obtuvieron las matrículas inmobiliarias objeto de este trámite; las cuales carecen de validez; la entrega de los inmuebles correspondió a una entrega real del dominio y de la posesión, dado que han sido los opositores quienes han realizado las mejoras, cancelado los impuestos, y a la vista de la vecindad han ostentado la posesión como señores y dueños de los inmuebles; de lo que se duda es de la existencia de la hipoteca abierta, porque obran indicios de que se trató de una confabulación del señor Héctor para defraudar a los incidentantes; tampoco es de recibo, que los acercamientos con el demandado sean constitutivos de

reconocimiento de dominio ajeno; pues para nadie es un secreto que la diligencia de secuestro se llevó a cabo en el año 2020, por circunstancias imputables al vendedor, y por ello, los opositores le han reclamado a éste; a más que no se puede dejar de lado lo previsto en el art. 1899 del C. Civil; amén, que los opositores como poseedores no pueden renunciar a obtener algún día las escrituras públicas, a la luz del art. 762 Ib.; la posesión de los incidentantes desde la entrega a cada uno de los inmuebles ha sido pública, pacífica e ininterrumpida.

III. CONSIDERACIONES

***Oposiciones al secuestro*:** El art. 596 del C.G.P., consagra las reglas que se aplican a las oposiciones al secuestro, ordenando en su numeral 2º, que a las oposiciones se aplicará en lo pertinente lo dispuesto en relación con la diligencia de entrega; además, el inciso 3º del numeral 8º del art. 597 que, si el incidente se resuelve desfavorablemente a quien lo promueve, se le impondrá una multa de cinco (5) a veinte (20) SMLMV.

Ahora, el opositor tiene la carga de probar que al momento de practicarse el secuestro, tiene la posesión material del bien secuestrado. Nada más se dispone al respecto, particularmente, la normativa aplicable, no previene que el opositor haya de probar que los bienes secuestrados no pertenecen al demandado en el proceso o a la persona contra quien se dirigió la medida; desde luego que, si se prueba la posesión y que ésta no es

compartida, queda excluida la posesión de ese mismo bien en cabeza de otra persona.

***La Posesión*:** La define el inc. 1° del art. 762 del C. Civil diciendo 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 otro que la tenga en lugar y a nombre de él."*

Ese ánimo de señor se traduce en actos positivos que sólo puede ejecutar inequívocamente el dueño; sea que directamente tenga el corpus o detente el bien, o que lo tenga por conducto de otra persona, como el tenedor, quien puede reconocer dominio a nombre de otra persona.

El caso concreto: Como fundamento central de la censura, aduce el recurrente, que como los denominados contratos de "*compraventa*" allegados como anexo del incidente de oposición a la diligencia de secuestro, son nulos de nulidad absoluta, por no cumplir con los requisitos establecidos en el art. 1611 del C. Civil, no se pueden tener como prueba como lo hizo la Señora Juez a quo, sino que lo pertinente es declarar la nulidad de los mismos y, corolario de ello, los incidentantes no se pueden tener como meros tenedores en virtud de dichas convenciones, sino como verdaderos poseedores porque en esa calidad vienen ocupando los inmuebles; lo que aparece corroborado con la prueba documental y oral aportada.

Al efecto, el Tribunal observa que si bien el art. 1742 del C. Civil, impone al juzgador el deber declarar de oficio la nulidad absoluta de los actos o contratos, esto es, aun sin petición de parte, también lo es, que para que pueda proceder a ello, se deben aunar todos y cada uno de los requisitos que la jurisprudencia patria ha establecido, al ordenar:

"*Por lo tanto, acorde con el artículo 1741 ya citado, y 1742 de la misma codificación, tal nulidad absoluta "puede y debe" ser declarada de oficio por el Juzgador "aún sin petición de parte", siempre y cuando concurran los requisitos señalados por la ley. Estos, como se ha señalado de forma invariable, se compendian así:*

"*… el poder excepcional que al juez le otorga el artículo 2º de la Ley 50 de 1936 para declarar de oficio la nulidad absoluta no es irrestricto o ilimitado, sino que por el contrario está condicionado por la concurrencia de tres circunstancias: 1ª que la nulidad aparezca de manifiesto en el acto o contrato, es decir, que a la vez que el instrumento pruebe la celebración del acto contrato contenga, muestre o ponga de bulto por sí solo los elementos que configuran el vicio determinante de la nulidad absoluta; 2ª que el acto o contrato haya sido invocado en el litigio como fuente de derechos u obligaciones para las partes; y 3ª que al pleito concurran, en calidad de partes, las personas que intervinieron en la celebración de aquél o sus causahabientes, en guarda del principio general que enseña que la declaratoria de*

nulidad de un acto o contrato en su totalidad no puede pronunciarse sino con audiencia de todos los que lo celebraron (CSJ. SC. Abr. 5 de 1946, G.J. LX-357, reiterada en SC Jul. 14 de 2014, Rad. 2006-00076-01)" {CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, SALA DE CASACIÓN CIVIL, Sentencia SC2468-2018, del 29 de junio de 2018, Rdo. No. 44650-31-89-001-2008-00227-01, M.P. Dr. Ariel Salazar Ramírez}.

No es procedente, como lo pretende el recurrente, que se declare en forma oficiosa la nulidad de los denominados contratos de "*compraventa*" arrimados como anexo del incidente y que no se tengan como prueba, toda vez que en el presente caso, no se cumple a cabalidad con los elementos que vienen de reseñarse, porque dichos actos no fueron invocados como fuente de derechos u obligaciones para las partes y que se pretendan hacer valer en el presente asunto (incidente de oposición a la diligencia de secuestro); así mismo se advierte que no concurren en su totalidad las personas que participaron en la celebración de los actos o contratos traídos por los incidentantes; a lo que se agrega que un pronunciamiento como el solicitado, solo es posible en el trámite de un proceso y en la sentencia que le ponga fin y no mediante un incidente, que se resuelve en auto interlocutorio como en el presente caso; bajo estas circunstancias, al contrario de lo afirmado por el recurrente, dichos documentos si se pueden tener como prueba, toda vez, que no fueron desconocidos ni tachados por las partes.

Dilucidado lo anterior y frente a la posesión de los bienes inmuebles objeto de secuestro en cabeza de los opositores; tenemos, que como prueba determinante de la posesión de los opositores y de la fecha de su inicio, se trajo los denominados contratos de "*compraventa*", los que con independencia de que cumplan con los requisitos legalmente establecidos, en realidad son verdaderos contratos de promesa de compraventa porque se acordó que una vez se terminara de pagar el precio acordado, se otorgarían las escrituras públicas; documento indispensable para el perfeccionamiento de una compraventa de un inmueble. Examinado el contenido de estos documentos, se advierte que los contratantes no acordaron la entrega material de la posesión ejercida por el promitente vendedor a los promitentes compradores, tal como lo coligió la a quo; lo que pone de presente que el primero aún no se ha desprendido de la posesión; en este sentido, la jurisprudencia ha precisado:

"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 lo tanto el detentador considera dueño, a tal punto que lo requiere para que le transmita la propiedad ofrecida. Para que la entrega de un bien 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 pués sólo así se manifestará el desprendimiento del ánimo de señor o dueño en el promitente vendedor, y la voluntad de adquirirlo por parte del futuro comprador" (Corte Suprema de Justicia, en sentencia de Casación Civil del 24 de junio de 1980).

Sumado a lo anterior y como lo señaló la Señora Juez a quo, los opositores han reconocido dominio ajeno en cabeza del señor Héctor Iván Valencia Cardona, toda vez, que no solo lo denunciaron penalmente por estafa, sino, que lo han requerido extrajudicialmente para tratar de solucionar lo relativo a los contratos de "*compraventa*" de los bienes inmuebles; incluso lo han convocado a audiencia de conciliación; amén, que han intentado de diversas maneras llegar a un acuerdo con éste y, algunos de ellos, luego de la celebración de la "*compraventa*", le han cancelado el valor de la cuota o de algunas cuotas correspondientes al saldo del precio de los inmuebles, todo lo cual implica que reconocen dominio ajeno y desvirtúa la posesión invocada. Al efecto, el art. 775 del C. Civil, dispone:

"*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.

"*Lo dicho se aplica generalmente a todo el que tiene una cosa reconociendo dominio ajeno*".

Así mismo se trajo prueba testimonial; al efecto, la señora Carmen Julia Arango Castaño, afirmó que el señor Héctor Iván Valencia Cardona, fue quien le vendió a la persona que ella le sirve de testigo; ella fue con los señores Faber Vidal Escudero y Luz Adriana Atehortúa Arango, quien es su prima segunda, a ver el apartamento que estaba en venta, y porque ha ido varias veces allá; ellos compraron en marzo del 2015 y se fueron a vivir en junio del mismo año; ellos le dijeron que iban a comprar ese apartamento, y ese día fueron a verlo con el vecino que vivía allá, eso fue a principio del año 2015; es un apartamento que está ubicado en el tercer piso del edificio; Luz Adriana habita ese inmueble con su familia porque lo compró con su pareja, y están allá desde el junio de 2015; el inmueble sigue igual ellos pintaron hace unos tres meses según ella le contó; no han hecho ninguno otra mejora o modificación; ellos pagan los servicios públicos; ellos no pagan impuestos porque no han hecho papeles porque ellos cuando compraron fueron pagando por cuotas y también hicieron un préstamo; pero no sabe cuánto dinero han pagado; no sabe si les han reclamado sobre el inmueble o han tenido algún problema; tampoco sabe si han presentado demanda o denuncia con relación al inmueble; no sabe si han tenido problemas con los

documentos del bien; ella siempre ha vivido ahí desde que entró a ocuparlo.

El testigo José Darío Gómez Bran, indicó que conoce al señor Gustavo Arnulfo Correa Balbín, hace 20 años que tienen un negocio en Caldas; ha trabado con él con pinturas y marañas y, doña Gloria Rodríguez Pulgarín, es la esposa de don Gustavo; cuando don Gustavo compró ese apartamento lo llamó para que lo pintara porque lo iban a desocupar; el apartamento lo compró el 10 de febrero de 2016; a los dos años cuando el señor pagó lo que debía del apartamento iban a hacer las escrituras y resultó con un viaje de documentos que no eran; es decir la propiedad apareció hipotecada; él me contó la historia a ver que iba a hacer, le dije que tenía que colocar un abogado porque la plata no se puede perder de la noche a la mañana; no sé más nada; la fecha del negocio fue don Gustavo quien le comentó pero no conoció ningún documento; que antes le dijo que porque no solicitó un certificado de libertad y él le dijo que le pareció la propiedad barata y la compró; el apartamento lo ha pintado en tres oportunidades, la primera en febrero de 2016; el apartamento está en el cuarto piso del edificio; el inmueble solo lo ha pintado no ha hecho ninguna otra mejora; los servicios públicos los pagaba el arrendatario; ellos no han vivido en el apartamento.

El señor Héctor Mauricio Arenas Agudelo, afirmó que conoce al señor Geovanny Gallego Rodríguez, desde el 2007 que eran compañeros de trabajo; él le dijo que

compró una vivienda y le desembolsó cierta, por lo que le preguntó qué, si hicieron las escrituras o algún papel o acta, y le respondió que no, a lo que le dijo que cometió un primer error; le entregó $60.000.000,oo luego $20.000.000,oo y el resto en letras mensuales; conoce la vivienda porque ha pasado muchas veces por allá; el bien lo ocupan los 3 hijos y la esposa de Geovanny desde el 2014 aproximadamente, que se dio cuenta porque fue por unos documentos; él se los trajo del pueblo porque negoció la casa a plata; del negocio no conoce nada solo que él entregó un dinero anticipado para la vivienda; lo sabe porque Geovanny le comenta todo lo de los negocios que hace porque la tiene confianza y le pregunta que debe hacer; después le dijo que había terminado de pagar el apartamento al señor pero que no le quería hacer las escrituras, porque la vivienda figuraba en una hipoteca y por eso no le pueden hacer las escrituras; del pago de los impuestos no tiene conocimiento; los servicios públicos son por cuenta de Geovanny; no sabe si Geovanny ha realizado algún tipo de reforma o mejora al inmueble; él le dijo que junto a otras personas habían instaurado una demanda porque el vendedor había abusado de la confianza porque le dieron la plata y se fue antes de que terminaran de pagarle a hipotecar la vivienda o el edificio como tal; para la fecha de la diligencia de secuestro el señor Geovanny no vivía directamente en el apartamento lo ocupaba su esposa y sus hijos porque ellos se separaron, él vive aparte en una unidad cerca.

Del examen y análisis del caudal probatorio que viene de relacionarse, se concluye que los opositores ingresaron a los inmuebles como meros tenedores y no pueden invocar una posesión, que no tienen, para oponerse a la diligencia de secuestro de los bienes objeto de cautela. Es cierto que lo determinante es probar que tiene la posesión material sobre el bien objeto de cautela al momento de practicar el secuestro; lo que implica que a pesar de que entraron a ocupar los inmuebles en calidad de tenedores; en cualquier momento puede renegar de esa calidad y de derechos de los titulares del dominio y/o poseedores para convertirse en poseedores, para cuyo cometido tienen que aportar prueba contundente que dé cuenta de esa mutación de tenedor a poseedor y que efectivamente, al momento de practicar la diligencia de secuestro, tenían la posesión material del bien.

Es pertinente precisar, que para probar la posesión se puede acudir a cualquier medio de prueba, sin desconocer que la prueba testimonial es la más idónea y eficaz, por ser los testigos quienes en forma personal y directa constatan la relación que tiene la persona con la cosa y si por los hechos que perciben o les consta, se concluyen que están frente al dueño y señor con exclusión de otras personas; es más, ni siquiera basta con acreditar el derecho de dominio, pues este derecho es susceptible de estar en cabeza de persona diferente al poseedor; como el hecho jurídico de la posesión se traduce en la relación entre una persona determinada con la cosa, la prueba de esa relación debe ser precisa y concreta en los dos

extremos de la aludida relación. En esta controversia, de la prueba testimonial que se trajo, se advierte que no brinda elementos de convicción, pues a más de que son testigos de oídas, solo refieren a las negociaciones de los incidentantes para adquirir los apartamentos y de los problemas que se han presentado con quien dijo vender, sin que hubieran precisando en calidad de que detentan los citados bienes objeto de la medida ejecutiva, como tampoco dieron cuenta de hechos que inequívocamente permita inferir que son poseedores; por el contrario, la posesión aparece desvirtuada con la prueba documental y las versiones suministradas por los opositores, como viene de indicarse.

Se colige que los opositores no cumplieron con la carga de la prueba que les incumbía en los términos del art. 167 del C. General del Proceso.

***Conclusión*:** Lo anterior permite concluir, que se confirmará el auto recurrido.

Se condenará a la parte incidentante a pagar las costas de segunda instancia a favor de los demandantes en el proceso ejecutivo hipotecario. Como agencias en derecho causadas en segunda instancia se fijará la suma de UN MILLÓN DE PESOS ($1.000.000.oo), que equivalen a un (1) salario mínimo legal mensual vigente (Acuerdo PSAA16-10554, del 05 de agosto de 2016, expedido por el Consejo Superior de la Judicatura), que se liquidarán conjuntamente con las de primer grado.

A mérito de lo expuesto, el **Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín, Sala Única de Decisión Civil**,

IV. RESUELVE:

1. CONFIRMAR el auto proferido el seis (06) de octubre de la pasada anualidad (2021), por las razones expuestas en la parte motiva de este proveído.

2. Se condena a la parte incidentante a pagar las costas de segunda instancia a favor de los demandantes en el proceso ejecutivo hipotecario. Como agencias en derecho causadas en segunda instancia se fija la suma de UN MILLÓN DE PESOS ($1.000.000.oo), que equivalen a un (1) salario mínimo legal mensual vigente (Acuerdo PSAA16-10554, del 05 de agosto de 2016, expedido por el Consejo Superior de la Judicatura), que se liquidarán conjuntamente con las de primer grado.

3. Devuélvase el expediente a su lugar de origen, para que se surta el trámite correspondiente.

NOTIFÍQUESE

LUIS ENRIQUE GIL MARÍN
MAGISTRADO