

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CUNDINAMARCA

SALA CIVIL – FAMILIA

Bogotá D.C., febrero quince de dos mil veinticuatro.

Magistrado Ponente	: JUAN MANUEL DUMEZ ARIAS
Radicación	: 25286-31-03-001-2015-00917-02
Aprobado	: Sala No. 04 del 08 de febrero de 2024.

Se decide el recurso de apelación interpuesto por la demandada Sara Flórez Torres, contra la sentencia proferida por el juzgado primero civil del circuito de Funza el 17 de marzo de 2023.

ANTECEDENTES

1. César Orlando Cabezas Rodríguez, a través de apoderado judicial, formuló demanda de pertenencia en contra de Gabriel Ricardo Garzón Melo y Sara Flórez Torres, pretendiendo se declare a su favor la prescripción adquisitiva extraordinaria de dominio del lote de terreno con todas las mejoras, usos y anexidades, denominado “Los Colorados”, ubicado en la vereda “Centro” del Municipio de Subachoque con una extensión superficial de dos (2) hectáreas y cinco mil quinientos metros cuadrados (5.500 mts²), con matrícula inmobiliaria No. 50N-20082256 de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Bogotá – Zona Norte, Cédula Catastral No. 00-01-00-00-0007-0011-0-00-00-0000.

Relato que, desde el mes de agosto de 1995 entró en posesión material sin violencia y sin clandestinidad, en forma real, exclusiva, directa y de buena fe, a nombre propio del inmueble que reclama en pertenencia y ha venido ejerciendo esa posesión de señor y dueño, sin reconocer dominio ajeno, pagando anualmente el impuesto predial, de un bien que no tiene servicios públicos, que explota y cuida, trabaja para el cultivo y primordialmente para pastoreo de animales equinos y bovinos.

Que en el año 2009, ante la perturbación de la posesión por una persona de nombre Jairo Giraldo debió instaurar en marzo de ese año una querrela de lanzamiento por ocupación de hecho, que conoció la Alcaldía Municipal de Subachoque y terminó ordenándose la diligencia de lanzamiento de los ocupantes del inmueble y restableciéndose sus derechos y continuidad de la posesión ejercida.

Lo anotado le conduce a afirmar que cumple en su reclamo todos los requisitos necesarios para declarar a su favor la pertenencia por prescripción extraordinaria adquisitiva de dominio.

2. El trámite.

La demandada fue admitida mediante proveído del 28 de octubre de 2015. Notificada la demandada Sara Flórez Torres, contestó a través de apoderado oponiéndose a las pretensiones, aunque sin proponer excepciones de mérito.

Alegó que hubo en el demandante reconocimiento de dominio ajeno, al reconocerle su legítima titularidad del predio, pues al conocer el demandante la escritura pública número 1186 del once (11) de mayo de mil novecientos noventa y cinco (1995), y que los actos de señor y dueño del actor sólo podrían predicarse desde el 2010 al 2013 según formularios de pago del impuesto predial que allega, un eventual señorío a lo sumo de tres (3) años, insuficiente para la adquisición de bienes inmuebles por prescripción.

Surtidos los emplazamientos al demandado Gabriel Ricardo Garzón Melo y demás interesados indeterminados, por auto del 21 de abril de 2016, se les nombró curador ad litem, el cual, posesionado y notificado de la demanda, contestó sin proponer excepciones.

Por auto del 20 de septiembre de 2018, en atención al pronunciamiento de la Procuradora 25 Judicial II Agraria y Ambiental, se ordenó aportar certificado especial del inmueble actualizado y oficiar a la Alcaldía de Subachoque para que certificara el estado del POT aprobado para el sector donde se ubica.

Por auto del 10 de julio de 2019 se decretaron pruebas y se ordenó oficiosamente como prueba trasladada el expediente de la acción reivindicatoria promovida por la acá demandada Sara Flórez Torres en contra del acá demandante César Orlando Cabezas Rodríguez, que cursó ante el juzgado promiscuo municipal de Subachoque con el Radicado 2015-00095-00; del expediente contentivo de la querella por perturbación a la posesión promovida por César Orlando Cabezas Rodríguez en contra de Jairo Giraldo, que cursó ante la Alcaldía Municipal de Subachoque en el año 2009; y una prueba pericial para determinar el área y linderos, elaborar un plano topográfico, mejoras plantadas, situación física y jurídica, y uso del suelo del inmueble objeto de usucapión.

Oportunamente aportó el extremo demandante el dictamen decretado y el 30 de septiembre de 2019 se practicó la inspección judicial y se agotaron las declaraciones de dos de los testigos solicitados por el demandante.

El 7 de octubre de 2019, se inició la audiencia de instrucción y juzgamiento se agotaron los interrogatorios a las partes, se recibieron los testimonios restantes y se suspendió en atención a que estaba pendiente la incorporación del expediente de la querella policiva.

La audiencia se retomó el 20 de septiembre de 2021, aunque la misma se suspendió nuevamente con el fin de correr traslado de las pruebas trasladadas incorporadas y del dictamen pericial a las partes, finalmente el 17 de marzo de 2023 se reanudó la actuación, se escucharon las alegaciones finales de los extremos procesales y se profirió sentencia que puso fin a la instancia.

3. La sentencia apelada.

El juez a quo accedió a las pretensiones y declaró que César Orlando Cabezas Rodríguez adquirió por prescripción adquisitiva el dominio del predio reclamado, ordenó la inscripción de la sentencia y condenó en costas a la pasiva.

Verificó la concurrencia de los presupuestos procesales y señaló como problema jurídico, el contrae determinar si César Orlando Cabeza Rodríguez logró demostrar que ejerce la posesión en la forma y términos que exige nuestro ordenamiento jurídico.

Señaló los requisitos que debían acreditarse, que verse sobre un bien prescriptible legalmente y que efectivamente el bien objeto de la pertenencia era prescriptible como se derivaba de los certificados de la oficina de registro; la identificación del predio reclamado la consideró establecida con la diligencia de inspección judicial en que se pudo constatar que el inmueble que recorrió físicamente se trata del mismo descrito e identificado en la demanda.

Frente a la posesión pacífica, pública e interrumpida, punto neurálgico en que dijo existe discusión o inconformidad de la demandada, debía probarse una posesión material con ánimo de señor y dueño del actor que cumpla las exigencias del artículo 762 del código civil, la posesión con su corpus y el animus.

Señaló que en la inspección judicial se determinó que el demandante estaba en posesión del bien, la ubicación del bien, sus mejoras y destinación y que los testigos Julio César Cortés y Edison Silvino Amaya Malagón, vecinos y nativos del sector, sin dubitación y espontáneamente, manifestaron que el único dueño del bien objeto de pertenencia o que reconocen o que han visto era el acá accionante y en la audiencia Carlos Cortés Martínez y Carlos Eliano Chávez Ramírez de forma unánime y concordante con los relatado por los demás testigos dijeron conocer de vista, trato y comunicación al aquí demandante, por tal razón les consta que ha ejercido la posesión sobre el pedido objeto de la litis.

Adicionalmente, *Carlos Eliano Chávez Ramírez*, quien fue funcionario del acueducto del municipio de Subachoque manifestó de forma clara que hace más de 15 años es el actor la única persona que ha estado pendiente del bien y que es la que siempre le permitió en aquel entonces el acceso para revisar lo atinente a su trabajo.

Consideró que atendiendo las resultas finales del proceso policivo de lanzamiento por ocupación de hecho que iniciara el demandante por la intromisión de un tercero en el predio en el año 2009, que estaba el poseedor habilitado para iniciarla y su resultado favorable a su reclamo no habría lugar a considerar que hubo interrupción de la posesión, por el contrario la disposición señalaba que la posesión continuaba.

Resaltó que la copropietaria demandada *señora Flórez Torres* declaró que desde que adquirió el inmueble no ha ejercitado los atributos propios de la propiedad, por cuanto tan solo hasta el año 2009 fue como que tuvo o se puede inferir que tuvo un contacto con el inmueble con ocasión a la querella policiva que inició el mismo demandante, y que al conocer la querella, nada dijo para oponerse contra la persona que había formulado la querella, que no fuera aquel el poseedor del inmueble o que careciera de derechos sobre el mismo, nada de eso reflejaba la actuación policiva, no revela ninguna actuación al particular, tan solo se dice que hasta el año 2015 nuevamente, pues formuló un proceso reivindicatorio en contra del aquí demandante, sin éxito alguno.

Concluyó que concurrían la totalidad de los supuestos de ley para la prosperidad de la acción de pertenencia y acogió las pretensiones de la demanda.

4. El recurso de apelación.

La demandada pide se revoque la sentencia y se denieguen las pretensiones formulando los siguientes reparos:

Señala que es erróneo afirmar que el actor probó haber iniciado posesión del predio reclamado en prescripción desde el mes de agosto de 1995 como lo narra en los hechos de

la demanda, lo que debe ser pilar para evaluar el cumplimiento de los preceptos para conceder la prescripción. Y que la revisión de las probanzas recopiladas evidencian que la posesión alegada inicio aproximadamente en el año 2009, fecha de la querella instaurada por el demandante ante la alcaldía de Subachoque; pues se allegan recibos de pago de impuesto predial de los años 2010 y 2013 y de las documentales obrantes en la querella se evidencian recibos de pago de impuesto predial de los años 2002 a 2009, supuestamente realizados por el señor Cesar Cabezas pero todos ellos solo hasta el día 26 de febrero de 2007.

Concluye que no se evidencia en el proceso que el demandante haya acreditado de manera clara que inició su posesión desde antes del día 13 de octubre de 2005, es decir 10 años de formular la demanda de pertenencia, que por ello debieron negarse las pretensiones.

CONSIDERACIONES

1. El análisis se inicia con observancia de las restricciones que la ley procesal le impone al juez ad quem, derivadas del contenido del artículo 320 del C.G.P. que señala que el recurso de apelación *“tiene por objeto que el superior examine la cuestión decidida, únicamente en relación con los reparos concretos formulados por el apelante, para que el superior revoque o reforme la decisión”*, y que, conforme lo dispone el artículo 328 del C.G.P., el juez de segunda instancia tiene una competencia limitada a la definición de la alzada, dado que éste *“deberá pronunciarse solamente sobre los argumentos expuestos por el apelante, sin perjuicio de las decisiones que deba adoptar de oficio”*.

2. Se ejercitó la pretensión de pertenencia tiene fundamento legal en el artículo 2518 del Código Civil que permite que se gane por prescripción el dominio de los bienes corporales raíces o muebles que están en el comercio humano y se han poseído con las condiciones legales.

La prescripción, dice el artículo 2512 del Código Civil, es un modo de adquirir las cosas ajenas y de extinguir las acciones o derechos por haberse poseído las cosas y no haberse ejercitado dichas acciones y derechos durante cierto tiempo y en determinadas circunstancias.

Siendo dos clases de prescripción adquisitiva o usucapión las reguladas: la ordinaria y la extraordinaria, exigiéndose en cada una de ellas presupuestos que distan en cuanto al tiempo de ejercicio del hecho material y calidad de quien la reclama; en tratándose de bienes inmuebles la primera exige la posesión interrumpida durante cinco años y justo título, en tanto que la segunda no requiere título alguno (poseedor irregular) pero, debe haberse mantenido por un lapso de tiempo no inferior a diez años (arts. 2527 a 2532 ib.).

Bajo esa óptica, se gana por prescripción extraordinaria el dominio de los bienes que están en el comercio humano y se han poseído por más de diez años sin violencia, clandestinidad ni interrupción durante el mismo lapso (Artículos 2518 y 2531 del Código Civil), términos que atiende a su reducción señalada por la ley 791 de 2002, con especial regulación de su vigencia.

Por sabido se tiene que la prosperidad de la pretensión de pertenencia exige la concurrencia simultánea de los siguientes presupuestos: a. Que el proceso verse sobre bienes que por estar en el comercio sean legalmente perceptibles. b. Que se trate de una cosa singular que se haya podido identificar y determinar plenamente y que sea la misma que se enuncia en la demanda. c. Que la persona que pretenda adquirir el dominio del bien de ese modo haya ejercido posesión material, pública, pacífica y en forma ininterrumpida por el lapso mínimo que señala la ley.

A su vez, la posesión supone la necesaria concurrencia del *corpus*, esto es, la tenencia o detentación material de la cosa, junto con el *animus*, que se refiere al ánimo de señor y dueño con el que debe comportarse aquél que detenta el bien:

“1. Como es sabido, la posesión, uno de los fundamentos esenciales de la prescripción adquisitiva de dominio, está integrada por dos elementos bien definidos, el “animus” y el “corpus”, éste relacionado con el poder de hecho que materialmente se ejerce sobre la cosa, y aquél, de naturaleza subjetiva, intelectual o psicológica que se concreta en que el poseedor actúe como si fuera el verdadero y único dueño, sin reconocer dominio ajeno.

Sobre el particular ha dicho la Corte: “es cuestión suficientemente averiguada la de que la mera detentación de la cosa no es bastante para poseer en sentido jurídico; que es indispensable que a ello se agregue la intención de obrar como propietario, como dueño y señor de la cosa, o, lo que es lo mismo, con el positivo designio de conservarla para sí. Y, si se quiere, es el animus el elemento característico y relevante de la posesión y por tanto el que tiene la virtud de trocar en posesión la mera tenencia. Para que ésta exista es bastante la detentación material; aquella, en cambio exige no sólo la tenencia sino el ánimo de tener para sí la cosa (animus domini)”. (G. J., CLXVI, pág.: 50). De suerte que, allí donde no se descubra el elemento subjetivo de actuar por su propia cuenta, no queda lugar para hablar de poseedores por muy numerosos y variados que sean los actos materiales que se ejerzan sobre la cosa. Ahora bien: por su carácter subjetivo, “el ánimo de poseer implica observar el estado de espíritu que se presenta en el poseedor, averiguación que por lo mismo resulta asaz delicada, dificultad de la cual tomó, por fortuna, nota la ley, permitiendo entonces que esa intencionalidad se presuma de los hechos que normalmente dicen ser su reflejo, y que por aparecer externamente son apreciables por los sentidos”. (Sentencia 052 del 4 de abril de 1994).”¹

3. La solución de la alzada.

En el caso, el juez accedió a las pretensiones al encontrar acreditados los presupuestos de la prescripción adquisitiva de dominio, pero el recurrente disiente de tal consideración y no comparte los resultados de la valoración probatoria efectuada, en su sentir no se acreditaron en debida forma los elementos de la prescripción, en particular, cuando inició el ejercicio posesorio que invocó el demandante.

La Sala de entrada advierte que carece de razón la demandada en su reclamo, que no hay errores en el sopesar de la prueba acumulada y que su conjunta apreciación si permite dar por establecidas las exigencias normativas para que proceda la declaratoria de pertenencia demandada y reconocida.

3.1. Debe iniciar por considerarse como el embate de la demandada contra la labor de estudio probatorio que el a-quo realizara se enfila a atacar exclusivamente las deducciones de la prueba documental allegada; así, de por un lado refiere a los certificados de pago de impuesto predial anexos de la demanda, el más antiguo es del año 2010 y los que fueron anexos de la querella policiva que instauró el acá actor y que obran en el expediente incorporado como prueba trasladada, respecto de los cuales censura la apelante que fueron todos realizados sólo hasta el 26 de febrero de 2007.

Sin embargo, hay en ello una lectura indebida de los documentos y un desconocimiento en su análisis de las demás pruebas recopiladas, cuya lectura individual y conjunta avalan la tesis del prescribiente actor. En efecto, si bien los comprobantes de pago obrantes en la querella policiva tienen un sello que certifica su pago el día 26 de febrero de 2007, lo cierto es que los

¹ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil. Sentencia del 20 de septiembre de 2000, exp. 6120. MP. Silvio Fernando Trejos Bueno.

mismos refieren a los impuestos prediales causados sobre el pretendido inmueble desde el año 2002, y a su satisfacción por parte del demandante, que comporta un acto de señor y dueño ante una carga fiscal que pesaba sobre la heredad que detentaba y cuya falta de cubrimiento podría llegar a afectar su ejercicio posesorio y frente a la cual ninguna otra persona había asumido el deber de pagarla.

Ahora bien, el que ese pago se hubiere efectuado acumulados esos años y no en cada anualidad no puede significar que se esté renunciando o que se imposibilite el considerarle poseedor en los años anteriores al del día en que se realizó, no existe en ello una tarifa legal que de tal alcance, por el contrario, en este proceso opera el principio general de libertad probatoria derivado del artículo 165 del Código General del Proceso.

Esto es, que no puede restringir el análisis de la pretensión a una lectura exclusiva y limitada de una prueba documental, puesto que hay libertad de acudir a los medios de prueba que el estatuto procesal incorpora para acreditar los supuestos de hecho de la norma jurídica cuyos efectos se persiguen y, en el proceso de pertenencia la prueba testimonial cobra especial relevancia.

3.2. En efecto, debe destacarse que todos los declarantes que comparecieron al juicio, al unísono dieron cuenta que era César Orlando Cabezas el dueño del predio, no conocieron a persona distinta del aquí demandante ejerciendo como señor y dueño sobre la heredad objeto del reclamo usucapión y refirieron conocerle aquel en tal actitud y comportamiento por periodos de tiempo más que suficientes para alcanzar el propósito demandado.

Así, el testigo **Julio César Cortés** de 62 años, vecino del predio del demandante y comerciante, declaró en el curso de la inspección judicial del 30 de septiembre de 2019 que conoce al demandante hacía 18 años, lo conoció en el lote objeto de la demanda, que el le arrendaba para guardar en esa finca sus caballos, que tenía el testigo una finca delante de la del demandante, que no sabe cómo llegó al predio, pero reconoce que “Como dueño él estaba acá, no le pregunté, él me vendió pasto para los caballos porque tengo una propiedad allá al frente” y le consta que la finca también la han dedicado “a sembrar, había papa criolla, papá de año, por ejemplo, sí.”

Edison Amaya de 52 años, oriundo de la vereda Llanitos de Subachoque, dio cuenta que el demandante “siempre ha estado acá en esta finca” añadiendo que “yo acá lo distingo desde que yo estaba allá, como le digo. Pero acá él lleva más de 20 años. No sé exactamente la fecha, pero lleva, como le digo, desde el trato que tenemos lo hemos visto acá, cualquier persona”, conoce que “ha rentado la finca para sembrar y para tener animales, eso sí, lo único que sé, que era el dueño, el lleva como le digo 20 a 25 años, lo conozco bien por el trato que tenemos”.

En la posterior audiencia del 7 de octubre de 2019, se recepcionó el testimonio de **Carlos Cortes** de 51 años, comerciante en el municipio de Subachoque quien declaró que conoce al demandante desde la infancia y da fe que es aquel el dueño del predio “yo soy comerciante, compro caballos para negociar, vendo ganado, como en el año tal vez 2000, se lo tomé en arriendo por 1 año, entonces con él hablamos. Y el resto siempre lo veo ahí en el lote a él, una vez le presté una motosierra para tumbiar unos árboles, y los rumores de la gente, pues que es el dueño, no sé”. No recuerda exactamente desde cuando lo ve en el predio “pero sí ya lleva sus años. O sea, en todo lo que lo he conocido lo he visto allá. En el lote y todo mundo comenta que es de él” añadió que “lo he visto sembrando, ahí lo he visto cercando. Desmatando la maleza y yo le tomé en arriendo como en el 2000, tal vez exactamente no

sería, pero sí como en el mes...por 1 año, después volví y le tomé un arriendo, pero solo pasto por 2 meses y después otra vez que fue en otro año, también le tomé en arriendo el pasto por 2 meses”. Y hace más o menos 10 años su hermano construyó la casa de madera que está en el predio.

Y el declarante **Carlos Eliano Chávez** de 59 años, quien estuvo vinculado como trabajador de la empresa de alcantarillado de Subachoque, dio cuenta que conoce al demandante hace aproximadamente de 25 a 30 años son vecinos de la misma vereda, “por cuestión de trabajo y de vivir yo también ahí en Llanitos estuve en una casa, viví mucho tiempo ahí en eso, mientras que yo fui funcionario del acueducto de ahí de Llanitos, me consta que él es el que ha pagado los servicios, los permisos que eran solicitados para entrar a lavar tanques, a organizar lo de acueducto, lo que sea siempre ha sido con él directamente. Que yo sepa de él aproximadamente que era 18 o 20 años aproximadamente, que yo sé que él es el encargado, único dueño ahí, de resto no sé si haya algún inconveniente. No, no me consta nada más” y añadió que “Cuando había que lavar unos tanques que quedan ahí prácticamente dentro del terreno para cruzar a revisar, por ahí se pasaba para revisar puntos de agua lo que fuera, pues siempre nos entendíamos, era con él.”.

Declaraciones que consideradas separadamente y en conjunto permiten afirmar que los actos que los testigos declaran haber observado ejecutar por el demandante sobre el predio objeto material de su reclamo son de aquellos que la ley considera que permiten deducir la existencia de quien así se comporta de un ánimo de señor y dueño que se califica de posesión.

En efecto, las todos los testigos percibían al señor Cabezas Rodríguez como propietario del predio, presenciaron actos de explotación de la heredad mediante cultivo y arriendo a terceros, todo por un espacio de 18 a 20 años, referencia temporal que contada hacia atrás a partir del año 2019 en que fueron vertidas las declaraciones, lleva a la Sala a concluir que al menos desde inicios del año 2000, el demandante ya había tomado posesión del lote.

Por tanto, si bien no obra prueba de posesión que se remonté al año de 1995, fecha de inicio de la posesión que se atribuía en la demanda, lo cierto es que al menos desde el 2002 queda demostrada la posesión alegada sin prueba que refute esa conclusión, pues insuficiente ante lo deducido de los testigos resulta la alegación aislada de la demandada del pago conjunto del impuesto predial y sus manifestaciones al declarar que resultan carentes de confirmación en otros medios probatorias y no desdichan del dicho de los testigos que con conocimiento de causa y explicación atendible de su dicho conducen a la Sala a considerar acertadas las conclusiones del a-quo en su valoración probatoria.

Máxime si se observa que la prueba trasladada tampoco conlleva una contradicción o pérdida de credibilidad de la prueba acá recopilada, el inicio del amparo posesorio por acción policiva que adelantó el acá demandante en el año 2009 ante la alcaldía de Subachoque triunfando contra quien había ingresado a ocupar el predio sin derecho alguno se traduce en un ejercicio de posesión y no en un acto que demerite tal condición, que tampoco resulta afectada porque aquel hubiere invocado un supuesto contrato de venta otorgado por la demandada y apelante que por eso fue llamada a ese trámite policivo oficiosamente por la autoridad administrativa y en efecto allí desconoció ese documento y con ello facilitó la decisión a tomar en ese trámite.

Tampoco cambia la situación la demanda reivindicatoria que la Sara Flórez Torres en contra del acá demandante César Orlando Cabezas Rodríguez sobre el mismo bien que cursó ante el Juzgado Promiscuo Municipal de Subachoque con el Radicado 2015-00095-00, pues ese

debate procesal que bien pudo terminar con la detentación material que ejercía el acáccionante sobre el inmueble que hoy reclama en pertenencia, lo cierto es que el mismo fue sentenciado en contra de la actora por falta de legitimación en la causa y con el fallo adverso, no puede considerarse que la demanda por aquella instaurada suspendiera la posesión del demandante y lo cierto es que la copropietaria no volvió a intentar el demandar la reivindicación para la copropiedad, o por lo menos no lo acreditó en éste trámite y su pasividad al no volver accionar, es lo que en últimas permitió que se consolide el derecho de dominio en el demandante por un ejercicio posesorio ininterrumpido por el término superior a los diez años.

Así las cosas, la conclusión de que se acreditó por el demandante una posesión que se extendió por más de diez años contados hacia atrás desde el 2015 en que fue instaurada la demanda, no se muestra desatinada y sí acertada desde el análisis de la prueba recopilada y ello impone la confirmación de la sentencia recurrida que así lo declaró, pues los reparos de la apelante no derrumban las conclusiones del juez de primera instancia que la Sala comparte.

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca, en Sala Civil–Familia de decisión, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE

CONFIRMAR la sentencia proferida el 17 de marzo de 2023 por el juzgado primero civil circuito de Funza, por las razones expuestas.

Sin condena en costas en esta instancia por no aparecer causadas.

Notifíquese y cúmplase,

Los magistrados,



JUAN MANUEL DUMEZ ARIAS



JAIME LONDOÑO SALAZAR



GERMÁN OCTAVIO RODRÍGUEZ VELÁSQUEZ