

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CUNDINAMARCA

Sala Civil Familia

Ponente: Jaime Londoño Salazar

Bogotá D.C., quince de septiembre de dos mil veinte

Referencia: 25290-31-03-002-2015-00284-02

(Discutido y aprobado en sesión de 27 de agosto de 2020)

Con arreglo al trámite previsto en el Decreto Legislativo 806 de 2020, se profiere la decisión que desata el recurso de apelación de la demandante en reconvención Diana Patricia Cano Bernal contra la sentencia de 28 de febrero de 2020, dictada por el Juzgado 2° Civil del Circuito de Fusagasugá dentro del proceso de pertenencia que inició Ulpiano Monsalve Cortés contra la recurrente y personas indeterminadas, con acción reivindicatoria ejercida por aquella en demanda de reconvención.

ANTECEDENTES

1. Con la demanda inicial se pidió declarar que Ulpiano Monsalve Cortés adquirió por prescripción extraordinaria el dominio pleno y absoluto del predio rural denominado "*El Olvido*", ubicado en la vereda Casa de Lata del municipio de Fusagasugá, identificado con el folio 157-90814 de la ORIP de dicha municipalidad, del cual se describieron sus linderos. Como consecuencia, que se ordenara la inscripción del fallo.

En sustento expuso el actor que mediante documento privado de 30 de mayo de 2008 le fue entregado materialmente el fundo, por parte de Roqueliano Torres Vargas, cedente vendedor que para entonces contaba con 20 años de posesión, la que sumada a la suya y hasta la fecha de la demanda es superior a 27 años. Añadió el promotor que su señorío ha sido público, quieto, pacífico, e ininterrumpido, con ánimo de señor y dueño, mediante el ejercicio de actos constantes de disposición tales como construir, sembrar, cercar y adelantar actividades ganaderas, sin reconocer dominio ajeno. Concluyó que en ese orden le asiste el derecho para adquirir la propiedad por usucapión, estando habilitado para presentar la demanda.

2. El auto de admisión se dictó el 7 de julio de 2015, notificado a las personas indeterminadas y a la demandada por conducto de curador *ad-litem*, quien contestó sin oponerse.

3. Rituado el trámite se dictó un primer fallo de instancia -2 de mayo de 2016- que accedió a la pretensión prescriptiva, providencia que no obstante se anuló con auto de 25 de agosto de 2017, junto con lo actuado desde el edicto que sirvió para notificar a la convocada Cano Bernal (dejando al margen medidas cautelares y pruebas), esto, al proveerse en segunda instancia sobre la solicitud de nulidad procesal que aquella elevó en el proceso.

4. Ajustada la actuación, dicha demandada contestó oponiéndose, para lo cual formuló las excepciones que denominó "*falta de requisitos para que se declare la prescripción...*", "*fraude procesal*", y la de "*posesión de mala fe*".

5. De manera simultánea Diana Patricia Cano demandó en reconvencción a Ulpiano Monsalve Cortés, con miras a que se

declarara que le pertenece el inmueble *"El olvido"* y se ordenara su restitución, sin obligarle a indemnizar al demandado las expensas del artículo 965 del Código Civil.

Relató la reivindicante, en lo medular, que adquirió el dominio y posesión del fundo por compraventa recogida en la escritura pública 1628 de 22 de agosto de 2005, de manos de José Reiner Rodríguez Sánchez, quien a su vez obtuvo el bien por adjudicación que le hizo el INCORA (Resolución 001177 de 8 de noviembre de 2001, protocolizada en la escritura 282 de 4 de febrero de 2002). Contó que tras entrar a poseer la heredad le confió a su padre Octavio Cano Fernández su manejo, persona que dispuso celebrar contrato de arrendamiento con Roquelino Torres Vargas el 2 de marzo de 2007, acordando un canon de \$50.000.

Narró que dado el incumplimiento de tal contrato se inició proceso de restitución de inmueble arrendado contra Roqueliano (rad. 2009-00642), causa juzgada favorablemente mediante sentencia de 16 de junio de 2012, ordenándose la restitución de la cosa, habiéndose presentado oposición a la entrega por parte de María Antonia Robayo, la cual fue desestimada en decisión de 24 de junio de 2013. Dijo Diana Patricia que en defensa de su feudo inició asimismo -por conducto de Octavio Cano Fernández- proceso de lanzamiento por ocupación de hecho contra indeterminados, trámite que culminó por acuerdo celebrado el 20 de mayo de 2010 con los invasores Jhon Fernando Monsalve Aponte y su esposa Libia Esperanza Torres Agudelo.

Manifestó la demandante en reconvenición que entre las pruebas que presentó Ulpiano Monsalve Cortés al formular la demanda de pertenencia está una promesa de compraventa en la que es vendedor el referenciado arrendatario Roqueliano, quien

no podía ni estaba legitimado para transmitir posesión material, dada su condición de tenedor frente al bien, persona que además fue sentenciado a restituir el fundo, añadiéndose que Ulpiano tampoco se presentó a expresar oposición o a hacer valer sus derechos dentro de los mencionados procesos de restitución y lanzamiento, razón que junto a otras impedían atribuirle a Monsalve Cortés la condición de poseedor. Anotó finalmente que en virtud de la nulidad decretada en el trámite quedó sin efecto la sentencia que en principio accedió a la pertenencia, su registro y también el de la venta que Ulpiano realizó en favor de Manuel Marín Santos y Neil Jarrison Zárate Marín, siendo el convocado poseedor de mala fe en consideración de las circunstancias.

6. Frente al libelo de reconvención -admitido con auto de 27 de mayo de 2019- guardó silencio el demandado.

7. *La sentencia.* Despachó adversamente la demanda de pertenencia así como las pretensiones del reconviniente en acción de dominio, disponiendo la terminación del proceso.

Verificó, de cara a la pertenencia, la condición de prescriptible del predio perseguido, enseguida de lo cual se propuso examinar la posesión veintenaria invocada por el actor inicial Ulpiano Monsalve Cortés, la cual no halló acreditada en tanto que la adquisición de la misma se relacionó con el contrato de promesa de 30 de mayo de 2008 que aquel celebró con Roqueliano Torres Vargas -sobre una fracción del terreno-, quien dijo transferirle la posesión que ostentaba sobre el bien, siendo que en realidad tal prometiente vendedor era un simple tenedor, ocupante del fundo a título de arrendamiento, como lo revelaba la prueba allegada, principalmente el proceso de restitución de inmueble arrendado que contra él se surtió y donde fue vencido.

Añadió el *a-quo* que tampoco comparecieron al proceso los testigos convocados por el demandante inicial, pues si bien concurrieron a una primera audiencia tal acto quedó cobijado por el decreto de nulidad dispuesto en esta sede, pruebas que se practicaron sin la presencia de la parte demandada, por lo que la presunta posesión alegada quedó sin sustento, no dándose tampoco los presupuestos para la agregación de señoríos, por ausencia de prueba de la posesión del antecesor y la del sucesor.

En cuanto a la pretensión reivindicatoria denotó en principio el juzgado que según los medios documentales allegados concurría en la actora en reconvención la titularidad del derecho de dominio; sin embargo, al revisar el presupuesto relativo a la posesión en el demandado volvió sobre sus primigenios planteamientos para decir que no se colmaba en cabeza de Ulpiano Monsalve Cortés, pues nada demostraba su señorío sobre el inmueble, máxime que no fue encontrado en el fundo durante la inspección, hallándose allí unas construcción sin conocerse el responsable de levantarlas, lo cual le bastó para desestimar la acción de dominio.

8. *La apelación.* La promovió la actora en reconvención, quien se dolió por la no valoración de los testimonios recogidos inicialmente en el juicio, pruebas que en criterio conservaron validez al tenor del artículo 138 de la Ley 1564 de 2012 y por decisión de este tribunal al decretar la nulidad. Dijo en ese sentido que tales relatos dieron cuenta de la posesión de Ulpiano Monsalve sobre el predio, persona que además se encontró como ocupante en la primera inspección realizada en el terreno, por lo tal requisito estaba certificado para la fecha de presentación de la demanda. Alegó el recurrente, asimismo, que dejó el *a-quo* de aplicar las consecuencias procesales por la falta de contestación a la demanda de reconvención y por la ausencia del reconvenido a

la audiencia del artículo 382 del C.G.P., lo que habilitaba, en suma, tener por demostrados los elementos de la acción de dominio.

CONSIDERACIONES

Con arreglo a la previsión del artículo 328 del C.G.P. la competencia de esta Sala de Decisión se contrae no más que a examinar los argumentos expuestos por la actora en reconvención como única promotora de la alzada, es decir, lo atinente a la desestimación de su demanda reivindicatoria.

Dicho lo cual, lo que primero que conviene hacer ver es que la posesión en cabeza de Ulpiano Monsalve Cortés era condición necesaria -que no suficiente- para decidir prósperamente la acción de dominio que contra él se enfiló, elemento que se establece a partir de la imperiosa concurrencia, por un lado, de un factor material -el corpus-, que no es otra cosa que la ostentación física del bien, aparejada del ejercicio de actos de explotación económica acordes con su naturaleza; por otro, uno subjetivo -el animus-, que se define por la voluntad inequívoca del ocupante de gobernar la cosa con autonomía, con la convicción de ser dueño y con exclusión e injerencia de todos los demás.

Ahora, dedujo el *a-quo* en su providencia que no había forma de predicar ejercicio posesorio en cabeza de tal convocado porque su presunta posesión sobre la heredad, adquirida por virtud del contrato de promesa de compraventa de 30 de mayo de 2008, derivó de quien no la tenía, toda vez que Roqueliano Torres Vargas -quien fungió como prometiende vendedor en tal negocio- ocupaba el inmueble a título precario, a saber, como arrendatario, calidad que le extendía una condición de apenas un mero tenedor, tal cual estaba probado en el expediente.

Y agregó el juzgador para complementar su enjuiciamiento que los testimonios primeramente vertidos en el trámite no servían tampoco para sustentar la posesión en Ulpiano, dado que esos medios persuasivos fueron afectados por la nulidad procesal que enantes decretó este tribunal, planteamiento que, dígase de paso, no merece ningún reparo pese a la inconformidad de la parte apelante, porque si bien el artículo 138 del código de ritos vigente en lo civil autoriza conservar la validez y eficacia de las pruebas practicadas dentro de la actuación anulada, tales atributos de la prueba solo pueden oponerse frente *"a quienes tuvieron oportunidad de controvertirla"*, condicionante que no se cumple frente a la actora en reconvención, quien no estaba vinculada al juicio para el momento en que se incorporaron esas evidencias, inferencia que sin remedio se replica para la primera inspección judicial surtida en el proceso.

Entonces, en la medida en que los elementos de convicción valorados por el primer sentenciador demostraban que la ocupación del reconvenido no superaba la que aflora de un título de mera tenencia y no pudiendo ser apreciados esos testimonios e inspección judicial a los que interpela la recurrente, quedaría sin remedio frustraría la acción de dominio por ausencia del requisito relativo a la posesión en cabeza del demandado. Mas ahora está convencido este tribunal que el caso no quedó enjuiciado por completo, porque bien mirado el asunto se ve que dentro del *sub-júdice* sí hubo un acto manifiesto que de suyo comportó la interversión de ese título inicial de tenedor que traía el señor Monsalve Cortés, lo que de paso permitía reputarle de manera idónea la calidad de poseedor a efectos de la reivindicación.

Pues bien, se sabe que en veces la ocupación originada en un título precario puede ser alterada por quien tiene un interés de alcanzar, por regla general, el dominio de la cosa por prescripción, supuesto que guarda derecha relación con el fenómeno jurídico de la interversión de títulos. En otras palabras se ha dicho: *“puede acontecer que el tenedor decida poseer el bien, como cuando le adviene el animus domini, transformándolo, entonces, por la presencia de este factor y en concurrencia con el corpus, en poseedor y, colocándolo por tanto en la posibilidad jurídica de adquirir el bien, a la postre, por el modo de la prescripción. Más concretamente, dice la jurisprudencia de la Corte ‘esto ocurre cuando se hace dejación de la calidad jurídica de tenedor para pasar a adquirir la de auténtico poseedor. En este último evento se podrá adquirir por prescripción un bien, ya no con apoyo en la tenencia, que de nada le sirve para dicho objetivo, sino con fundamento en la posesión. Cuando ocurre este hecho se está, entonces, en presencia de lo que la doctrina ha denominado ‘la conversión’ o ‘interversión del título’. La interversión del título consiste, pues, en la transformación del tenedor en poseedor”* (C.S.J. S.C. de 17 de octubre de 1973, citada en S.C. de 18 de abril de 1989, entre otras).

Claro que si la metamorfosis del título demanda del tenedor el abandono inequívoco de su precaria condición, dado que solo así podrá asumir la de poseedor material, compelido está, no solo a desconocer dominio ajeno sino a comportarse como si fuera el real dueño de la cosa, máxime si se tiene en la cuenta que el legislador quiso evitar que el simple transcurso del tiempo acarrearla la trasmutación (artículo 777 del Código Civil). De esa suerte, *“la interversión del título de tenedor en poseedor, bien puede originarse en un título o acto traslativo proveniente*

de un tercero o del propio contendor, o también, del frontal desconocimiento del derecho del dueño, mediante la realización de actos de explotación que ciertamente sean indicativos de tener la cosa para sí, o sea, sin reconocer dominio ajeno. En esta hipótesis, los actos de desconocimiento ejecutados por el original tenedor que ha transformado su título precario en poseedor, han de ser, como lo tiene sentado la doctrina, que contradigan, de manera abierta, franca e inequívoca, el derecho de dominio que sobre la cosa tenga o pueda tener la persona del contendiente opositor" (G.J. CXIX, págs. 352 y 353, en el mismo sentido C.S.J. S.C. de 22 de octubre de 2004, exp. 7757, se subraya).

Algo más hay que decir acerca del comentado instituto sustancial, dado que para su estructuración no basta con que el sujeto acredite la metamorfosis del título en sí misma -el abandono comprobado de su precaria condición-, sino que en forma adicional debe estar demostrado el instante desde cuando ella se produjo, como que sólo de esa manera se podrá establecer, en la eventualidad de haberse incoado la usucapión, si la posesión material alegada se ejercitó durante el tiempo requerido para el buen suceso de la acción.

Al abrigo de esas directrices y retomando el caso que ocupa la atención de esta Sala de decisión es del caso señalar que el comportamiento como señor y dueño y, con ello, la posesión misma, nació de manera comprobada en el demandado Ulpiano Monsalve Cortés al menos desde el momento en que decidió acudir al aparato jurisdiccional a formular la acción de pertenencia -a través de la demanda que radicó el 4 de junio de 2015 (fl. 9. cd.1)-, acto nítido de rebeldía y de desconocimiento del derecho de la propietaria inscrita, que por ello es jurídicamente eficaz para

propiciar la interversión, además, porque si la jurisprudencia patria ha sostenido que la confesión del demandado al contestar la acción de dominio acerca de su condición de poseedor es medio demostrativo idóneo y suficiente para tener por satisfecho ese presupuesto (CSJ. S.C. de 16 de junio de 1982, replicada, entre otras, en S.C. de 3 de marzo de 1994), mucha más contundencia tendría la formulación de una demanda en la que un sujeto hace gala de su señorío.

Con mayor razón si se aprecian las manifestaciones del actor principal en su libelo, acerca de que continuó ejerciendo de modo público, quieto, pacífico e ininterrumpido, con ánimo de señor y dueño, el señorío sobre el inmueble rural denominado “*El Olvido*”, ubicado en la vereda Casa de Lata del municipio de Fusagasugá, lo que equivale a una confesión por conducto de apoderado judicial en armonía con el artículo 193 del C.G.P., aunado a que la falta de pronunciamiento de Ulpiano frente al escrito contentivo de la acción de dominio y su inasistencia a la audiencia inicial, llevaban a presumir como cierto el hecho en virtud del cual se le endilgó la calidad de poseedor (artículos 97 y 372-4 *ibídem*).

En ese orden, al final sí es posible atribuir posesión al convocado en reconvención, por lo que es del caso proceder a verificar si concurren al *sub-examine* los demás presupuestos de la acción de dominio, notándose que el atinente al derecho de dominio de la demandante sobre el bien a reivindicar fue cabalmente estudiado por el *a-quo*, según reflexiones que por ello hace suyas esta corporación, restando únicamente la demostración de los requisitos de singularidad e identidad del bien poseído con el pretendido.

Elementos cuya concurrencia emerge diáfana, pues para comprobar que el feudo *"El Olvido"* es cosa singular reivindicable basta con verificar el folio inmobiliario 157-90814 de la ORIP de Fusagasugá, en tanto que sobre la identidad tampoco se ofrece mayor obstáculo, esto, sobre la base que la descripción y alinderación del bien contenida en la demanda contentiva de la acción de dominio se corresponde con la que suministró Ulpiano Monsalve Cortés al accionar en pertenencia, aunado a que el hecho mismo de la confesión de tal convocado (se itera, por sustraerse de contestar la demanda y dejar de comparecer a la respectiva audiencia), son suficientes para tener por superada esa exigencia.

Hasta aquí, conclúyase que hacen presencia los presupuestos de procedencia de la demanda reivindicatoria incoada por Diana Patricia Cano Bernal, razón que conduce a acoger el recurso de apelación incoado y, de contera, a revocar la sentencia impugnada en cuanto desestimó tal reclamo, debiéndose ordenar la restitución del inmueble implicado, con arreglo a lo dispuesto en los artículos 961 y 962 del Código Civil.

Y sería del caso proveer sobre las prestaciones mutuas, en los términos del capítulo IV del título XII del libro segundo de la codificación en cita sino fuera porque la parte reivindicante, aunque pidió escuetamente *"frutos civiles"*, no adelantó ninguna gestión demostrativa y probatoria para establecer el monto de los mismos, desidia que impone la negativa de una condena en ese sentido. De su parte, el demandado en reconvencción no invocó mejora alguna en su favor, por lo que por este concepto tampoco se abre paso alguna condena.

DECISIÓN

Por lo expuesto, la Sala de Decisión Civil - Familia del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, resuelve:

Primero: Revocar parcialmente la sentencia de fecha y procedencia anotadas en cuanto denegó prosperidad a la demanda formulada en reconvención por Diana Patricia Cano Bernal, para, en su lugar, acceder a la pretensión reivindicatoria.

Segundo: Declarar que pertenece a Diana Patricia Cano Bernal, identificada con la cédula de ciudadanía No. 39.786.956, el pleno dominio del predio rural denominado "*El Olvido*", ubicado en la vereda Casa de Lata del municipio de Fusagasugá, identificado con el folio 157-90814 de la ORIP de dicha municipalidad, comprendido dentro de los siguientes linderos: "*Norte: con Álvaro Vargas del 52a al detalle 1 en 128.85 metros; Oriente: con José Daniel Rodríguez Lasso, del detalle 2 al detalle 3 en 26.04 metros; Sur: con Mauricio Granados, del detalle 3 al detalle 12 en 146.77 metros; Occidente: con Mauricio Granados, del detalle 12 al 52a, punto de partida en 86.47 metros y encierra*".

Tercero: Ordenar al demandado Ulpiano Monsalve Cortés restituir a la demandante el predio objeto de la anterior declaración, dentro de los 6 días siguientes a la ejecutoria de esta sentencia.

Cuarto: Denegar la condena por frutos.

Quinto: Confirmar en lo demás el fallo impugnado.

Sexto: Sin costas en segunda instancia ante la prosperidad del recurso.

Notifíquese,

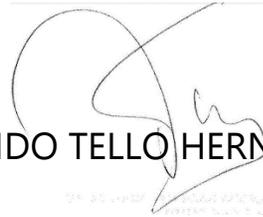
Los magistrados,



JAI ME LONDOÑO SALAZAR



GERMÁN OCTAVIO RODRÍGUEZ VELÁSQUEZ



ORLANDO TELLO HERNÁNDEZ