

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE
CUNDINAMARCA
Sala Civil – Familia

Magistrado Ponente:
Germán Octavio Rodríguez Velásquez

Bogotá, D.C., trece (13) de noviembre de dos mil veinte (2020).

Ref: Ordinario de Departamento de Cundinamarca c/. Plutarco Cadena Agudelo. Exp. 25386-31-03-001-2014-00029-01.

Con arreglo a lo dispuesto en el decreto 806 de 2020, pasa a decidirse el recurso de apelación interpuesto por el demandante contra la sentencia de 2 del año anterior proferida por el juzgado civil del circuito de La Mesa dentro del presente asunto, teniendo en cuenta los siguientes,

I.- Antecedentes

La demanda pidió declarar que pertenece en dominio pleno y absoluto al Departamento, una franja de terreno de aproximadamente 1.124 m², que hace parte de otro predio de mayor extensión ubicado en la vereda de Patio de Bolas, del municipio de San Antonio de Tena, hoy Tequendama, identificado con folio de matrícula inmobiliaria 166-8818 de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de La Mesa, cuyos linderos y especificaciones obran en la demanda; en consecuencia, condenar al demandado a restituirlo, junto con los frutos naturales, civiles y los perjuicios causados por su posesión ‘irregular’, sin lugar al pago de expensas, por ser poseedor de mala fe.

Adújose, en compendio, que mediante escritura 055 de 27 de septiembre de 1980 corrida en la notaría 27 de Bogotá, el municipio de San Antonio del Tequendama, autorizado por acuerdo 006 de 19 de diciembre de 1979 del concejo municipal, le transfirió al Departamento, a título de donación, un terreno de 6 fanegadas que, a su turno, había adquirido de manos de la parroquia de San Antonio de Tena por compra que hizo a través de escritura 633 de 22 de mayo de 1974 de la notaría 1ª de Girardot, donde, para efectos de linderos, al igual que aconteció en los otros instrumentos, se remitieron al plano que se protocolizó con las escrituras 1730 de 25 de mayo de 1943 y 3706 de 20 de octubre de 1958, ambas corridas en la notaría 1ª de Bogotá, en que se establece que la franja cuya reivindicación se pretende es de su propiedad, como lo concluyó también el levantamiento topográfico rendido por la Inmobiliaria Cundinamarquesa, donde se identificó como ‘Lote B’.

El inmueble se destinó para la construcción de la Institución Departamental San Antonio del Tequendama, donde funcionan aulas, oficinas, salón múltiple y campos deportivos, pero de él se reservó una franja de terreno de 1.124 m², para realizar en él actividades agrícolas, dada la modalidad de la institución; no obstante, desde el 10 de abril de 2006 el demandado ejerce posesión sobre ella; mediante circunstancias ‘clandestinas’ y aprovechando la época de vacaciones, éste ingresó a esa zona, que estaba por fuera del colegio, lo cercó, y desde entonces le ha impedido el acceso a personal docente y estudiantil, ocasionando conflictos que han sido puestos en conocimiento de la Secretaría de Educación de la Gobernación de Cundinamarca, lo que lo hace poseedor de mala fe, máxime que está en incapacidad de ganar ese predio por prescripción, dada su condición de bien fiscal.

Se opuso el demandado formulando las excepciones que denominó ‘falta de legitimación en la causa por activa’, ‘fraude procesal’, ‘incoherencia en el informe topográfico que se presenta respecto del lote en

disputa’, ‘inexistencia de la cabida del lote que pretende el Departamento’, ‘buena fe en la adquisición del predio’, ‘prescripción’, ‘plena posesión real y material del predio denominado El Cafetal, hoy de mi propiedad, cuya área superior disputa sin razón la Gobernación’, ‘antecedentes policivos de la posesión’, ‘inexistencia de perjuicios’, ‘inexistencia de frutos’ y ‘falta de idoneidad de las pruebas documentales’ fincadas, en síntesis, en que el lote que tiene en posesión no es de propiedad del Departamento, ya que éste realmente forma parte del predio que adquirió en mayor extensión, a título de compraventa, por escritura 1883 de 18 de agosto de 1999 de manos de Álvaro Nelson Newmark López, data desde la que viene poseyéndolo, como lo acreditó en la querrela policiva que debió promover debido a las acciones de hecho que el colegio realizó con el fin de construir allí un garaje; además, los linderos y áreas indicados en el levantamiento topográfico aportado con la demanda, desconocen la información que obra en las escrituras, en catastro, en el Instituto Geográfico Agustín Codazzi e incluso en el dictamen que aportó en la conciliación a la que fue convocado, en tanto que lo adquirido por el Departamento fue un solo globo de terreno y, ahora, sin hacer cuenta de las áreas de cesión para la carretera actual, pretende tomar predios aledaños.

Así, su posesión inició desde agosto de 1999, data en que compró el inmueble, lo cercó, sembró las palmas existentes y ha estado al frente de éste, posesión que, a su turno, ostentó Álvaro Newmark desde que lo adquirió por escritura 3145 de 8 de julio de 1983 de la notaría 2ª de Bogotá, quien a su turno la hubo de Rafael Antonio Rozo Rozo por escritura 7924 de 16 de noviembre de 1973 de la notaría 4ª de Bogotá y, éste, a su vez, de la sociedad Noguera Hurtado y Cía. Limitada, por escritura 4234 de 30 de septiembre de 1967 de la notaría 1ª de Bogotá, es decir, con esos “*propietarios anteriores se acredita la posesión real y material ininterrumpida desde 1967 y el Departamento adquirió el inmueble solo hasta el 27 de diciembre de 1980*”.

La sentencia desestimatoria de primera instancia, que declaró probada la excepción de falta de legitimación en la causa por activa, fue apelada por el demandante en recurso que, concedido en el efecto suspensivo y, debidamente aparejado, se apresta el Tribunal a desatar.

II. La sentencia apelada

A vuelta de un recuento del trámite procesal y de algunas apuntaciones teóricas, hizo ver que el demandante no logró acreditar que el área de terreno que describe en la demanda corresponde a la de aquél donde se realizó la inspección judicial, ni tampoco que esa franja se encuentre contenida dentro de los linderos del predio de su propiedad, de suerte que no pueden tenerse por cumplidos los requisitos de propiedad de la cosa pretendida e identidad entre ésta y la poseída por el demandado.

En efecto, aunque se aportó el certificado de tradición del inmueble La Providencia que fue adquirido por el Departamento de Cundinamarca a título de donación, las escrituras 55 de 27 de diciembre de 1980, 1730 de 28 de mayo de 1943, 3706 de 20 de octubre de 1958, 4282 de 26 de octubre de 1962, 4735 de 27 de octubre de 1967 y 633 de 28 de mayo de 1974, lo cierto es que en esos instrumentos, así como en el levantamiento topográfico aportado con la demanda, se establece que el predio de propiedad del demandante está delimitado por dos vías y una quebrada, por lo que es contradictorio sostener que se extiende más allá de la vía y que ésta lo atraviesa, porque eso contradice las reglas de la lógica, máxime que la carretera lo que hizo fue reemplazar el camino de herradura o comunal; al margen, no hay evidencia de que la vía haya variado de orientación o dimensiones.

Sin contar, además, con que el dictamen pericial que fue decretado de oficio y frente al cual el demandante no formuló ninguna protesta, es concluyente en cuanto a que el predio recorrido en la diligencia de

inspección judicial no es el mismo que se describió en la demanda, que el predio La Providencia durante toda su tradición ha mantenido los linderos noreste, noroeste y suroeste con vía al sur y quebrada y por ello la zona de terreno en disputa no puede hacer parte de éste, lo que por supuesto deja el tema de la identidad en vilo; y como los requisitos para el éxito de la reivindicación, todo con independencia del análisis que pueda hacerse frente a la posesión y demás incidencias del proceso.

III.- El recurso de apelación

Lo despliega sobre la idea de que han debido analizarse todas las escrituras que trajo el Departamento al proceso, que datan desde 1943, con las que se demuestra que tiene la propiedad sobre esa franja de terreno, así como el levantamiento topográfico aportado, donde se establece que los “*linderos coinciden con los identificados en la demanda*”, lo que habría sido suficiente para tener por despejado también el tema de identidad, máxime que sus linderos y especificaciones fueron corroboradas en la inspección judicial; el dictamen decretado en el proceso, por su parte, no contiene información sobre su sustento técnico, no da cuenta de haberse realizado algún proceso topográfico, ni tampoco el proceso técnico de obtención de las coordenadas y las herramientas tecnológicas utilizadas; por lo demás, no ha debido condenársele en costas, porque lo que hizo ante la convicción de ser dueño del terreno, fue promover las acciones para hacer respetar su derecho de dominio, de suerte que esa condena es injusta.

Consideraciones

Ciertamente, de largo rato viene repitiendo la jurisprudencia que el buen suceso de la acción de dominio, depende del establecimiento de esos de cuatro elementos que le son característicos, esto es, que se trate de cosa singular reivindicable o cuota determinada de cosa singular; que exista derecho de dominio en el demandante; posesión material en el demandado; e identidad entre la cosa que se

pretende y la poseída (Cas. Civ. 7 de julio de 1938, XLVI, 626; 13 de julio de 1938, XLVI, 715; 18 de mayo de 1940, XLIX, 308; 30 de octubre de 1940, L, 420, entre otras), de lo cual se desprende que *“ejercida la actio reivindicatio por el dueño de la cosa, sobre éste gravita la carga probatoria de su derecho de propiedad con los títulos adquisitivos correspondientes debidamente inscritos en el folio de registro inmobiliario (artículos 43 y 54 del D. 1250 de 1970; cas. civ. sentencias de 30 de julio de 2001, exp. 5672 y 6 de octubre de 2005, exp. 7895) y también debe acreditar con elementos probatorios suficientes la identidad del bien reivindicado en forma tal que no exista duda respecto de aquél cuyo dominio invoca y de cuya posesión está privado con el poseído por el demandado”* (Cas. Civ. Sent. de 28 de febrero de 2011, rad. 1994-09601-01).

Así, entonces, para que quien pretenda reivindicar un bien pueda salir avante en su aspiración, deberá exhibir un título que guarde consonancia con los títulos que lo anteceden, en el propósito de demostrar el dominio y su eslabonamiento con el pasado, lo que por contrapartida impone en el juzgador una labor crítica y valuativa de sumo cuidado, pues enfrentados los litigantes justamente sobre la propiedad de bien en disputa, la fuente en que debe abrevarse en pos de definir esa controversia tiene que apoyarse decididamente en lo que esos títulos rezan; después de todo, por algo ha dicho la jurisprudencia que si al acudir a la reivindicación, el actor se remite, amén del título propio, *“a otros títulos que en el pasado legitimaron a quienes le precedieron, está resuelto a demostrar que su derecho no surgió a la hora de nona sino que una secuencia articulada lo torna sólido y vigoroso, en el entendido de que también los anteriores adquirentes tuvieron en verdad el derecho que transmitieron”* lo que denota esa *“labor de enlace [que] revela lo armonioso que se muestran el pasado y el presente”*, desde luego que todas las circunstancias referidas allí *“pueden incidir en la condición verus domino en los eslabones de la cadena”*

(Cas. Civ. Sent. de 9 de diciembre de 1999, expediente 5352).

Aquí, con el fin de colmar esa carga de acreditación que pesa sobre sus hombros como reivindicador, el demandante aportó copia de la escritura 3706 de 20 de octubre de 1958 de la notaría primera de Bogotá, por la cual María Lucila Dávila Suescún de Rojas vendió a José Gutiérrez González un lote de terreno de aproximadamente seis fanegadas, ubicado en la vereda de ‘Patio de Bolas’ del municipio de San Antonio, comprendido dentro de los siguientes linderos: *“por la cabecera con el camino de herradura que conduce del municipio de San Antonio al cacerío de Santandercito, dentro del mismo municipio, en parte, y en extensión aproximada de ochenta y seis metros (86 mts) con terrenos que son o fueron de Rebeca y María Elena Barbosa; por la parte baja con la carretera que va del municipio de San Antonio al sitio llamado ‘La Gran Vía’, lugar del empalme de esta carretera con la que viene de Bogotá al municipio de El Colegio; por un costado, con parte de la finca denominada ‘El Refugio’, en parte, y en parte con terrenos de las nombradas Rebeca y María Elena Barbosa, en una extensión de veinte (20) metros, camino comunal de por medio y en parte con el mismo camino comunal en extensión aproximada de ciento cuarenta (140) metros; y por el otro costado, con un zanjón denominado ‘Quebrada Seca’ en la mayor extensión del lindero y en la parte alta de éste con terrenos de terceros. Esta finca se denominará con el nombre de ‘La Providencia’. Para la mejor inteligencia de estos linderos los contratantes se remiten y sujetan al plano que se protocolizó con la escritura número mil setecientos treinta (1730) de fecha veinticinco (25) de mayo de mil novecientos cuarenta y tres (1943) corrida en esta misma notaría y a la copia de ese mismo plano, que se protocoliza con esta escritura”* (folios 29 a 35), escritura ésta por la cual aquélla adquirió el dominio de ese lote de manos de Rebeca Barbosa de Rico y María Elena Barbosa de Cortés y que también fue adosada a los autos (folios 20 a 28 del cuaderno principal – subraya la Sala).

Los sobredichos linderos y la remisión a esos planos se reiteraron en los otros instrumentos públicos que se aportaron con la demanda en el propósito de demostrar el encadenamiento ininterrumpido de esos títulos con el que ahora exhibe el demandante en el proceso, esto es, en las escrituras 4282 de 26 de octubre de 1962 de la notaría primera de Bogotá, por la cual José Gutiérrez López vendió el predio a Carlos Eduardo Navarro Donato (folios 36 a 41); 4735 de 27 de octubre de 1967 de la citada notaría en la que éste, a su turno, lo transfirió a la Parroquia de San Antonio de Tena (folios 42 a 45); 633 de 22 de mayo de 1974 de la notaría de Girardot por medio de la cual la Diócesis de Girardot, cumpliendo con la voluntad de la causante Rosa Elena Rubiano Corredor, de donar para educación la suma de “*diez mil balboas*”, se las entregó al municipio de San Antonio representadas en el citado lote de terreno (48 a 52), predio que después éste donó mediante escritura 0055 de 27 de septiembre de 1980 de la notaría 27 de Bogotá al Departamento de Cundinamarca (folios 9 a 19 del citado cuaderno).

¿Qué es lo que puede extraerse de esos planos protocolizados y de los linderos que se citaron en todas esas escrituras públicas? Que por lo menos desde 1943, el predio conocido como ‘La Regadera’, que después pasó a denominarse ‘La Providencia’ en su mayor extensión tenía como límites el antiguo camino de herradura que conducía del municipio de San Antonio a Santandercito, la carretera que va del municipio al sitio llamado ‘La Gran Vía’ y también un camino comunal en la mayor parte de uno de sus costados, amén de una zona de veinte metros que colindaba con predios de Rebeca y María Elena Barbosa, que estaba separada con ese camino comunal 86 metros adentro, es decir, que una porción del terreno sobrepasaba ese camino comunal.

Corroborar ese aserto, además, la copia de la escritura 3156 de 16 de agosto de 1991 de la notaría 20 de Bogotá, por la cual Lucía Zambrano de Cabuya vendió a

Pablo Emilio Ortiz Padilla y Rosalba Cabuya Zambrano una parte del predio denominado ‘Tarpeia’, identificado con la ficha catastral 00-1-001-088, que luego se denominó ‘La Paola’, pues no obstante que la información que sobre éste reposa en el proceso, indica que se ubica al otro costado de ese camino donde, según lo alegó el demandado y lo aceptó el juzgado, concluye el dominio del Departamento, nótese cómo en relación con sus linderos, se dijo, ya con posterioridad al trazado de la carretera, que éstos eran *“partiendo del manchón izquierdo de la portada situada en el camino veredal que conduce de San Antonio de Tequendama (antiguamente San Antonio de Tena) a Santandercito, y que da entrada a la casa de la finca de los herederos del doctor Álvaro Cortés. De este machón situado a la izquierda se sigue por una cerca de alambre y parte de piedra hasta encontrar la piedra de la curva marcada con la letra M, del extremo de ésta vuelve a la izquierda partiendo en línea recta hasta encontrar una cerca de fique y alambre que actualmente existe, colindando por estos dos (2) costados con tierras de propiedad de los herederos del doctor Álvaro Cortés y en parte con tierras de propiedad del Colegio Departamental de San Antonio del Tequendama. De aquí se devuelve a la izquierda siguiendo la carretera, hoy pavimentada, San Antonio del Tequendama – Santandercito a encontrar el antes mencionado camino veredal”* (folios 54 a 57 – sublíneas ajenas al texto), de donde se desprende que el terreno de propiedad del Departamento, donde se construyó el colegio, cuyos linderos constató el trabajo pericial aportado con la demanda y la inspección judicial, se extendía más allá de ese camino veredal, la que bien puede corresponder a la zona objeto de la controversia, pues es la que coincide con la de esos planos protocolizados en esos instrumentos públicos a que se aludió.

Luego, si las cosas se ofrecen con esos perfiles, lo obvio es entrar a corroborar si esto es así. Claro, el camino veredal finalmente pasó a ser reemplazado por la carretera departamental que conduce de San Antonio del Tequendama a Santandercito, convirtiéndose la nueva vía

en dos de los linderos del predio; pero eso no desvanece esa historia registral que de siempre tuvo el predio, como al parecer lo entendió el juzgado, por supuesto que si la jurisprudencia admite que los límites de un terreno “*bien pueden variar con el correr de los tiempos, por segregaciones, variaciones en nomenclatura y calles, mutación de colindantes, etc.*” (G. J. Tomo CCXXV, pág. 636), por lo que “*no es de rigor que los linderos se puntualicen de modo absoluto sobre el terreno; o que la medición acuse exactamente la superficie que los títulos declaran; o que haya coincidencia matemática en todos y cada uno de los pormenores por examinar. Basta que razonablemente se trate del mismo predio con sus características fundamentales*” (Cas. Civ. Sent. de 11 de junio de 1995; reiterada en Cas. Civ. Sent. de 5 de mayo de 2000; exp. 5165 entre otras), nada fuera de lo común es que esto haya ocurrido.

La confusión que se advierte frente a esa identificación estriba en la discrepancia que existe entre la información que obra en esos títulos escriturarios y la que reposa en catastro, pues mientras en los primeros se puede apreciar que pasando el camino veredal quedaba una pequeña porción que formaba parte del predio conocido como ‘La Providencia’, el plano catastral del Igac muestre que ese inmueble, identificado con el número 25645000100010083000, está conformado por un solo globo de terreno, donde se construyó el colegio, que alinderado está por esas dos vías principales a que se aludió; mas eso, que se constituye en el eje de la defensa del demandado como fundamento su oposición, no resulta suficiente para decir que el Departamento no acreditó dominio sobre esa zona de terreno y, de contera, poner en vilo la identidad, pues, quiérase o no, siempre tendrá de su lado el hecho de que ésta se corresponde con los títulos que se acompañaron la demanda con el fin de demostrarlo, lo que impone aplicar el criterio jurisprudencial según el cual, la “*falta de exactitud plena en algunos elementos identificatorios del inmueble no dan al traste con el requisito de la identidad, si es que, de otra parte, se tiene la*

persuasión fundada de que el predio no puede confundirse con otro” (Cas. Civ. Sent. de 7 de junio de 2002, expediente 7240).

Todo lo más si respecto del efecto jurídico de la inscripción en catastro, tiénese dicho, ésta justamente en que *“no constituye título de dominio, ni sana los vicios de que adolezca la titulación presentada o la posesión del interesado, y no puede alegarse como excepción contra el que pretenda tener mejor derecho a la propiedad o posesión del predio”* (artículo 42 de la resolución 70 de 2011 del Instituto Geográfico Agustín Codazzi), al punto que cuando de actualizar o rectificar esa información catastral se trata, es necesario realizar un análisis *“físico del inmueble, a partir de lo consignado en los títulos que reposan en la oficina de registro de instrumentos públicos”* (numeral 1º, artículo 7º de la resolución conjunta 1732 de 21 de febrero de 2018 – subraya la Sala), precisamente porque el registro de la propiedad de los inmuebles, a voces del artículo 2º del estatuto de registro de instrumentos públicos tiene como objetivos *“a) Servir de medio de tradición del dominio de los bienes raíces y de los otros derechos reales constituidos en ellos de conformidad con el artículo 756 del código civil; b) Dar publicidad a los instrumentos públicos que trasladen, transmitan, muden, graven, limiten, declaren, afecten, modifiquen o extingan derechos reales sobre los bienes raíces; c) Revestir de mérito probatorio a todos los instrumentos públicos sujetos a inscripción”*, algo suficiente para concluir que lo relativo a la determinación física del objeto de la propiedad, no podía analizarse única y llanamente remitiéndose a esa información catastral.

Cierto es, además, que por cuenta de la ampliación de la vía existió una cesión de terreno por parte del Departamento de lo que comprendía ese predio de mayor extensión; lo cedido a juicio del demandado fue un área de 3.608,35 m², lo que hace que ese sobrante de lote que reclama el demandante sea inexistente; la cuestión, sin embargo, es que probatoriamente no hay elementos que

permitan corroborar que la cesión involucró un área de esas medidas; el dictamen pericial practicado en el proceso hizo ver que *“no se puede confirmar las áreas de cesión porque se desconocen las rectificaciones de la vía que requirieron de esas cesiones”* y que *“al rectificar la carretera se cedió y se recibió”*, lo que deja sin piso ese argumento de la defensa, máxime que no acompasa con las reglas de la lógica y la experiencia, sostener que para la ampliación de la carretera se han debido ceder esos 86 metros de terreno que al otro lado del camino veredal, hacia adentro, medía el lote de propiedad del demandante, pues por regla general el “ancho de carril” es de “3.65 metros” y el de la berma de “1.80 metros” (artículo 13 de la ley 105 de 1993).

Además, nótese cómo el dictamen aportado con la demanda reparó en esa circunstancia; de ahí que para mayor claridad hizo ver que finalmente ese lote de mayor extensión físicamente quedó fraccionado en 3: un lote A, de 34.921 m² que es donde está construido el colegio, un lote B, de 1.124 m² que es la parte que quedó dividida por la carretera, que corresponde a la zona objeto del proceso, y un lote C, que corresponde a la ampliación de la vía que corresponde a 1.785 m², explicación que lejos de reflejar esa aparente incoherencia que le endilga la defensa, lo que trata de hacer es acatar los dictados que sobre el particular tiene fijados de antaño la jurisprudencia, en cuanto señala que la *“determinación de la finca raíz que se reivindica no puede hacerse sino por el señalamiento de sus linderos; y cuando ella hace parte de un globo mayor de tierra cuyos linderos se expresan, no basta decir que la primera está comprendida dentro de los límites de la segunda, sino que es preciso determinarla señalándole delimitación especial”* (CSJ. Civil, Casación del 30 de junio de 1923 (XXX, 114, 2^a)), de suerte que *“quien intenta reivindicar una finca raíz debe determinarla con sus linderos, y no le basta indicar que ella está comprendida en otra o que hace parte integrante de esta”* (CSJ. Civil, Casación del 3 de julio de 1924 (XXXI, 54, 3^a)) (Cas Civ. Sent. de 20 de enero de 2017, exp. SC211-2017).

La posesión, por su parte, quedó acreditada con la confesión que hizo el demandado al contestar la demanda admitir señorío sobre ese la zona reclamada, y con las copias de esas querellas policivas que promovió atribuyéndose tal calidad. El requisito de singularidad, por su parte, también se encuentra colmado, pues la reivindicación recae sobre un bien que está debidamente individualizado y determinado y no sobre una universalidad jurídica (Ver Cas. Civ. Sent. de 28 de junio de 2002, rad. 7698, 25 de noviembre de 2002, rad. 7698 y 13 de octubre de 2011, rad. 2002-00530-01, por citar algunos).

Relativamente a la identidad, háse dicho por la jurisprudencia que ese requisito “*ostenta un alcance dual, pues de una parte, atañe a la coincidencia que debe existir entre la heredad cuya reivindicación se reclama y la de propiedad del demandante, y a la correspondencia de la cosa poseída por el accionado con la reclamada por aquél*” (Cas. Civ. Sent. SC211-2017, rad. 2005-00124-01, reiterada en fallo SC4046-2019, rad. 2005-11012-01).

Aquí, en efecto, la experticia decretada en el proceso dice que el “*predio recorrido el día de la diligencia no es el mismo que aparece en el escrito de demanda*”, pues el “*predio La Providencia durante toda su tradición escrituraria ha mantenido por el noreste, noroeste y suroeste vía de por medio, al sur quebrada (...) solo cambia la terminología de acuerdo a la época de camino de herradura o comunal por carretera*”, conclusión que sin muchos miramientos asumió el juzgado como fuente de convicción. Ocurre, sin embargo, que si la materia prima de ese trabajo pericial está basilarmente en una lectura incompleta de esos títulos escriturarios arrimados por el actor, pues ninguna mención le mereció ese aparte de aquéllos en que se hace referencia a la porción de terreno que hay “*camino de por medio*”, lo que de por sí merma el valor persuasivo que pretenda obtenerse de dicho medio de demostración frente al punto, pues no se olvide que el artículo 232 del código general del proceso, exige que a efectos de ponderar este tipo de probanzas se tenga en

cuenta la “*solidez, claridad, exhaustividad, precisión y calidad de sus fundamentos*”, mal podría pretenderse que el juzgador reconozca fuerza demostrativa en un trabajo donde no hay precisión, como acontece en el sub-judice, en el que no existe tal claridad, porque el dictamen carece relativamente a ese aspecto de premisas de las que fluyan certeramente sus conclusiones y con la entidad suficiente para brindar elementos persuasivos suficientes para desdecir de esa coincidencia.

Por el contrario, según el análisis que de los títulos escriturarios ya se hizo, es posible predicar esa identidad respecto del predio que se reclama con aquél que es de propiedad del demandante y el poseído por el demandado, pues éste reconoció que su señorío recae sobre esa zona, aunque lo justificó alegando que ésta se encuentra comprendida dentro del bien de su propiedad, alegato que, como pasará a verse, carece de asidero, pues revisados los títulos de que pretende valerse, es imposible decir que dicha área está comprendida dentro de la propiedad sobre la cual ostenta dominio.

Para hacerlo ver bueno es remitirse a la escritura 4234 de 30 de septiembre de 1967 de la notaría primera de Bogotá, por la cual la sociedad Noguera Hurtado & Cía. Limitada le transfirió a título de permuta a Rafael Antonio Rozo Rozo la finca conocida como ‘Lutaima’, conformada por dos predios que antes se denominaban ‘El Refugio’ y ‘El Cafetal’, el primero de los cuales tenía como linderos “*de una piedra que está a la orilla del chorro o corriente de agua llamado Santa Helena, cuya piedra está marcada con la letra S O R, este punto sigue en línea recta a dar a otro mojón de piedra marcada con la letra R, de éste punto vuelve en línea recta a dar con otro mojón marcado con las letras NP, sigue en línea recta a dar con otra piedra grande, picachuda, que está en el pie del potrero del señor Arcadio Barbosa, lindando por el costado primero, terreno de Rafael García y de Nicolás Piernagorda; de esta piedra vuelve sobre la derecha por una cerca de piedra a dar a otra piedra*

marcada con la letra S, de este punto vuelve en línea recta al nacimiento del chorro de Santa Helena, luego por este chorro aguas abajo hasta dar al primer lindero, lindando por el costado anterior, con terreno de Arcadio Barbosa y Martín Merchán” (folios 177 a 180 del cuaderno principal—subraya la Sala), linderos que se repitieron en las escrituras 7924 de 16 de noviembre de 1973 de la notaría cuarta de Bogotá, por la cual Rafael Antonio Rozo Rozo le vendió a Jorge Eliécer Rozo Rozo ese mismo predio (folios 169 a 175) y en la 3145 de 8 de julio de 1983 de la notaría segunda de Bogotá, donde se instrumentalizó la venta que hizo Jorge Eliécer Rozo Rozo a Álvaro Newmark López de Mesa, antecesor del demandado (folios 165 a 168 *ibídem*).

Y se hace hincapié en estos linderos, porque esa piedra grande picachuda y el camino de piedra a que se refieren esos títulos como mojones del predio que adquirió López de Mesa, fueron hallados en la diligencia de inspección judicial como linderos de la zona cuya reivindicación se pretende (folio 436 del cuaderno 1) e identificados también en el plano que reposa a folios 468 y 469 realizados por el perito designado dentro del proceso, lo que demuestra que lo que luego le transfirió al demandado no pudo incluir esa porción de terreno también.

A éstas, véase que mediante escritura 1882 de 18 de agosto de 1999 de la notaría 33 de Bogotá, el antecesor del demandado, Álvaro Newmark López de Mesa dividió el predio conocido como Refugio o Lutaima (que por cierto, aparece en las escrituras aportadas por el Departamento como uno de los linderos de su predio) en dos lotes que pasaron a denominarse ‘Lote 1A El Depósito’ y ‘Lote 1B El Nacedero’, este último, el que según el demandado comprende esa zona en disputa; sin embargo, como linderos de aquél señaló el citado instrumento los siguientes: “*partiendo del N.º. 34 del plano topográfico, que se encuentra en la intersección de la vía que va a El Colegio con la que va a La Gran Vía, se sigue en línea recta en dirección norte, por la vía a San Antonio, hasta el mojón M que está ubicado entre los números 40 y 41, en*

una distancia de treinta y tres metros y sesenta centímetros (33.60 mts); volviendo a la derecha en dirección este hasta el mojón N, que está ubicado entre los números 40 y 41, en una distancia de cincuenta y ocho metros sesenta centímetros (58.60 mts), colindando en este trayecto con el lote número 1 A – El Depósito. Del punto anterior, en dirección sur-este hasta el punto N°. 38, en una distancia de treinta y un metros (31.00 mts), colindando en este trayecto con predio de Rafael García. Del punto anterior siguiendo la margen norte de la vía a El Colegio en dirección oeste hasta el punto N°. 34, en ochenta y dos metros cincuenta centímetros (82.50 mts), punto de partida y encierra” (folios 184 a 187 del citado cuaderno), y en esas condiciones se los transfirió al demandado por escritura 1883 de 18 de agosto de 1999 de la notaría 33 de Bogotá (folios 192 a 194 ibídem); mas, si se repara en la forma y medidas que de acuerdo con el plano topográfico protocolizado con la citada escritura 1882 (folio 186 del expediente), es fácil comprobar que la forma y medidas del predio El Nacadero no corresponden a las que ahora, según el demandado, tiene su predio, algo indicativo de que, definitivamente, la zona en disputa no está comprendida dentro de los títulos que exhibió.

Así lo concluyó el dictamen practicado en el proceso, donde el perito conceptuó, después de analizar la sobredicha documentación y tener en cuenta los hallazgos de la inspección judicial, que esa franja de terreno no está incluida dentro de los títulos presentados por el demandado; y si bien dicha conclusión fue objetada por error grave por éste, como lo admitía el código de procedimiento civil, no advierte el Tribunal motivos que develan el error que frente a ese aspecto anida la experticia.

Atinente al error, ha dicho de tiempo la doctrina jurisprudencial que éste “*debe ser ostensible para lo cual debe recaer sobre circunstancias materiales u objetivas de la sujeta materia sometida a la pericia; como si tratándose de avaluar una casa de construcción antigua, los peritos parten de la base de ser nueva, o una hacienda*

dedicada al engorde y cría de ganados, los peritos la aprecian como si estuviera dedicada no a la ganadería, sino a la agricultura; o una joya en cuyo justiprecio debe jugar principalmente el valor de afección, los peritos la estiman como joya común, por su valor comercial, etc. 'La adopción de un criterio de apreciación no constituye un error grave objetivo', esto es, tiene la "característica de ir contra la naturaleza de las cosas, o la esencia de sus atributos, como cuando se afirma que un objeto o persona tiene determinada peculiaridad. Y resulta que tal cualidad no existe, o en tener por blanco lo que es negro o rosado" (Cas. Civ. Auto de 31 de marzo de 1948), de suerte que "si se objeta un dictamen por error grave, los correspondientes reparos deben poner al descubierto que el peritazgo tiene bases equivocadas de tal entidad o magnitud que imponen como consecuencia necesaria la repetición de la diligencia con intervención de otros peritos' (G. J. Tomo LII, pág. 306) pues lo que caracteriza desaciertos de ese linaje y permite diferenciarlos de otros defectos imputables a un peritaje, 'es el hecho de cambiar las cualidades propias del objeto examinado, o sus atributos, por otras que no tiene; o tomar como objeto de observación y estudio una cosa fundamentalmente distinta de la que es materia del dictamen, pues apreciado equivocadamente el objeto, necesariamente serán erróneos los conceptos que se den y falsas las conclusiones que de ellos se deriven' (G.J. Tomo CCXXV, segunda parte, pág.455)" (Cas. Civ. Auto de 8 de septiembre de 1993).

Así que, compendiada exactamente la dimensión del error que puede catalogarse como grave, cabe admitir que, apreciado objetivamente el dictamen presentado por el perito Daniel Moreno Roa, fustigado precisamente por ese tipo de motivos, no adolece de un error de ese calado; y, aunque por cuestiones de redacción, en algunos apartes, no se ofrece lo suficientemente claro, no se ve en éste un desacierto descomunal que autorice predicar la existencia de un error grave, pues para desmerecerlo enteramente se requeriría que fuera contra la naturaleza de las cosas y la esencia de sus atributos; y, ya

se vio, la médula del debate alentado por la recurrente no reside propiamente en ello, sino más bien en las discrepancias que tiene respecto de los criterios y las conclusiones a las que arribó el experto y, se insiste, el error grave lo constituye una inexactitud grosera de identidad entre la realidad del objeto y la representación que de él se haga el perito, que no sus conclusiones, pues si bien pueden éstas adolecer de otros defectos, no caracterizan un desacierto de ese linaje.

En todo caso, ese plano que elaboró el experto donde describe cuáles son los linderos del predio de propiedad del actor, acompasan con la información que al efecto obra en las escrituras, algo suficiente para concluir que no puede la objeción salir avante, menos cuando una simple operación aritmética basta para concluir que esas medidas a que alude el plano donde se describió un área de 1.070 m² del predio El Nacedero, 492 m² del predio La Capilla, que el demandado le vendió a Luis Gustavo, Fredy Yesid y Ruth Margoth Sastoque Aldana por escritura 2930 de 11 de julio de 2001 de la notaría primera de Bogotá, y los 672,65 m² que a continuación se reservó, completan los 2.230 m² que de acuerdo con su escritura de adquisición tenía ese lote de terreno, por lo que mal podría decirse que comprende también esa otra zona cuya reivindicación se pretende.

Eso sin contar, además, con que el fundamento de la objeción no es otro que la información que al respecto obra en catastro la que, ya se dijo, no es prueba idónea para acreditar el dominio de un bien raíz y menos desdecir de esa conclusión teniendo como fundamento un plano como el que realizó el demandado sin cumplir los más mínimos requisitos técnicos para su elaboración, tomando como punto de referencia únicamente la cédula catastral 25645000100010088000 que correspondía al colindante global de la porción específica del terreno objeto de controversia, sin hacer cuenta de que aquélla, que corresponde al predio Villa Yina, fue segregada en otros predios que ahora son contiguos,

conclusión a la que se arriba del hecho de que aquella correspondía para el año 1991 a un predio de 7.500 m² y de él solo quedan 2.000 m², según la información que al respecto se puede verificar en el geoportal del Igac.

Lo anterior es suficiente para concluir que la demanda debe progresar y de contera que las excepciones de ‘falta de legitimación en la causa por activa’, ‘fraude procesal’, ‘incoherencia en el informe topográfico que se presenta respecto del lote en disputa’, ‘desconocimiento de documentación legal de Catastro y del Igac’, ‘inexistencia de la cabida del lote que pretende el Departamento’ y ‘falta de idoneidad de las pruebas documentales’, deben declararse no probadas, pues las consideraciones que se han explanado hasta acá resultan comprensivas acerca de que los argumentos que fundaron cada una de ellas, carecen verdaderamente de asidero.

En lo que concierne con la excepción de prescripción, debe decirse que tampoco le asiste razón al demandado, pues para esa finalidad no basta con que el propietario haya dejado de ejercer sus derechos durante cierto tiempo; no, ese término no es autónomo, exige por contrapartida, que el poseedor complete el término necesario para adquirirlo por prescripción, ya que mientras ello no suceda, siempre podrá el propietario en virtud de ese derecho real, perseguir la reivindicación de la cosa.

Al respecto, bien hace traer a capítulo que *“mientras el demandante sea titular del derecho de dominio, se encuentra investido de la facultad de perseguir el bien en poder de quien se encuentre, pues es atributo de la propiedad y facultad del propietario ejercer respecto de aquella el jus persequendi in iudicio. De manera que, porque así lo impone la propia naturaleza de las cosas, necesariamente ha de afirmarse que, desaparecida la titularidad del derecho de dominio, quien fue propietario pero ya no lo es, carece ahora y desde que dejó de serlo, de legitimación en causa para ejercer la acción*

reivindicatoria respecto de ese bien” (Cas. Civ. Sent. de 9 de agosto de 1995, exp. 4553).

Dicho en otros términos. De la “*propia índole de la prescripción se desprende que al paso que opera como adquisitiva para quien posee el bien por el tiempo y con los demás requisitos exigidos por el derecho positivo, se va produciendo, en forma simultánea, la prescripción extintiva para quien hasta ahora es el propietario del bien. Es decir, que mientras el uno avanza en pos del derecho de dominio como usucapiente, para el otro se va extinguiendo, al punto que así lo ha consagrado el legislador cuando en el artículo 2512 del Código Civil preceptúa que ‘la prescripción es un modo de adquirir las cosas ajenas, o de extinguirse las acciones o derechos ajenos, por haberse poseído las cosas y no haberse ejercido dichas acciones y derechos durante cierto lapso de tiempo, y concurriendo los demás requisitos legales’, norma ésta que guarda estricta armonía con lo dispuesto por el artículo 2538 del mismo Código, en cuanto en él se dispone que operada la prescripción adquisitiva de un derecho, se extingue igualmente la acción para reclamarlo*” (Cas. Civ. Sent. de 9 de junio de 1999, exp. 5265 – sublíneas ajenas al texto), de donde se sigue que solo en caso de que el poseedor haya alcanzado a completar el término suficiente para ganar el dominio del bien por prescripción, es que puede decirse que el derecho del actor se extinguió.

La cuestión, puestas de ese modo las cosas, es que los bienes que pertenecen al Estado no pueden ganarse mediante usucapión, como que, ciertamente, desde 1970, con la expedición del decreto 1400 de ese año, el legislador proscribió la posibilidad de usucapir ese tipo de bienes, regla normativa que en la actualidad mantiene vigencia, pues fue reproducida por el precepto 375 del código general del proceso; y si no son prescriptibles, es claro que tampoco la acción para reivindicarlos tampoco lo es, de tal manera que mal podría ahora subestimarse la perentoriedad de dicha prohibición, a sabiendas de que “*hoy en día, los bienes que pertenecen al patrimonio de las entidades de*

derecho público no pueden ganarse por el modo de la prescripción adquisitiva de dominio, no porque estén fuera del comercio o sean inalienables, como si ocurre con los de uso público, sino porque la norma citada (art. 407 del C. de P.C., se agrega) niega esa tutela jurídica, por ser ‘propiedad de las entidades de derecho público’, como en efecto el mismo artículo lo distingue (ordinal 4°), sin duda alguna guiado por razones de alto contenido moral, colocando así un dique de protección al patrimonio del Estado, que por negligencia de los funcionarios encargados de la salvaguardia, estaba siendo esquilmado, a través de fraudulentos procesos de pertenencia”. (Cas. Civ. Sent. de 12 de febrero de 2001, expediente 5597).

Y no podría ser de otro modo, pues en últimas, *“tanto los bienes de uso público como los fiscales están destinados al cumplimiento de los fines del Estado, y por ello son objeto de protección legal frente a las eventuales aspiraciones de los particulares para apropiarse de ellos. Y esa es la razón por la que la Constitución y la ley consagran la prohibición expresa de que se declare la pertenencia de los mismos”* (Cas. Civ. Sent. de 10 de septiembre de 2013, exp. 2007-00074-01).

Obvio, hay situaciones en las que no es posible aplicar esa restricción porque *“entrañaría desconocer un derecho legítimamente adquirido”*, como cuando la *“posesión apta para prescribir se inició y consumó antes de entrar en vigor el numeral 4° del artículo 413, hoy 407, del Código de Procedimiento Civil, esto es, el 1° de julio de 1971”*, lo cual se *“justifica porque, en principio, la ley no puede afectar una situación jurídica concreta y consolidada, que ha permitido el ingreso de un derecho al patrimonio de una persona, por haberse cumplido todos los supuestos previstos por la norma abstracta para su nacimiento”*, ora cuando el *“cumplimiento del requisito temporal para usucapir se cumplió dentro de la vigencia del citado numeral 4° del artículo 41, hoy 407, pero con anterioridad al día en que la entidad de derecho público adquirió la propiedad de la*

cosa”, excepción que “*tiene asidero en el respeto a los principios de la buena fe y la confianza legítima, pues, para que una situación jurídica o material abordada de cierta forma en el pasado, que pueden generar razonables expectativas, sea tratada de modo extremadamente desigual en otro periodo, debe existir una causa constitucionalmente aceptable que autorice su variación*” (Sentencia citada).

Mas, no es este uno de esos eventos. Pues aunque al dar respuesta a la demanda Cadena Agudelo adujo que la posesión suya encadena con la de sus antecesores, que data del año 1947, siguiendo los títulos de adquisición del predio conocido como ‘Refugio’ o ‘Lutaima’, es lo cierto que, habiendose evidenciado que esos títulos no cobijan la zona de terreno en disputa, a éste concernía demostrar no simplemente que ese eslabonamiento ha sido ininterrumpido, sino que también dichos partícipes de la cadena ejercieron posesión sobre esa área, y que ese señorío ha perdurado por un periodo de tiempo suficiente para que el dominio se consolidara en él antes de que éste llegara a manos del municipio, es decir, antes del 22 de mayo de 1974.

A pesar de ello, los testigos Armando Bonilla Triana, Cruz Alfredo Benavidez Arias, Miguel García Cubillos y Luis Enrique Herrera Conejo, apenas si habla del señorío del antecesor del demandado, Álvaro Nelson Newmark López y, con posterioridad, del suyo, desde el año 1983, cuando lo adquirió de manos de Jorge Eliécer Rozo Rozo, es decir, para la fecha de entrada en vigencia de esa ley o para el momento en que pasó a ser un bien de propiedad del municipio, no se había completado todavía el veintenio necesario para prescribirlo, de lo que se colige que, evidentemente, no es éste un caso de excepción a la restricción en que viene poniéndose acento y, de contera, que las excepciones de ‘prescripción’ y ‘plena posesión real y material del predio’, no pueden tener despacho favorable.

Cabe precisar, además, que si bien el reivindicador enfrenta la presunción iuris tantum que protege al poseedor como dueño aparente, mientras que otro no dispute su condición, para triunfar en su aspiración *“le basta con probar un mejor título que el del adversario. Además solo está obligado a la aducción del título de su antecesor o antecesores, cuando el demandado aporte título anterior o posesión iniciada con antelación a la fecha de su título de adquisición pues de otra manera será vencido”* (Sent. Cas. Civ. de 2 de diciembre de 1970), de tal suerte que si los títulos que adujo en pos de sus pedimentos datan de 1958, muy poco debe añadirse para concluir en que la acción ejercida no tiene obstáculos de ninguna índole para salir avante, desde que éstos se ofrecen anteriores a esa posesión que sobre el bien ejerce el demandado.

En lo que respecta a la excepción de ‘antecedentes policivos de la posesión’, la que hízose consistir en que con esas querellas que promovió el demandado quedó al descubierto que el Departamento no ha ejercido actos de posesión sobre esa franja de terreno, solo debe decirse que en la reivindicación es el propietario *“quien tiene legitimación por activa para el ejercicio de la acción de dominio, sin que pueda exigírsele un requisito adicional o distinto (plus), como el haber ostentado la posesión material sobre la cosa (anterius) y haberla perdido ulteriormente (posterius), pues siendo la reivindicatio una diáfana, amén de tuitiva expresión del derecho de propiedad, obvio resulta que lo que se debe detentar y, por contera proteger, es este derecho, sin miramiento a si el demandante, efectivamente, ostentó o no la posesión, lo cual, para este fin, resulta totalmente irrelevante, en un todo de acuerdo con lo reglado por el ordenamiento civil, según lo corroboran sus indiscutidos y elocuentes antecedentes”* (Cas. Civ. Sent. de 13 de diciembre de 2002, exp. 7137), lo que significa que ese argumento no resulta suficiente para enervar la acción de dominio.

La reivindicación, así las cosas, se impone. Y por ello corresponde al Tribunal elucidar lo atinente a la buena o mala fe del demandado, asunto que debe zanjar a la luz del precepto 769 del estatuto civil, a cuyo tenor se tiene que la *“buena fe se presume, excepto en los casos en que la ley establezca la presunción contraria”*, pues en *“todos los otros, la mala fe deberá probarse”*; dicho en otros términos, la *“buena fe posesoria definida por el artículo 768 del C.C. como ‘la conciencia de haberse adquirido el dominio de la cosa por medios legítimos, exentos de fraudes y de todo otro vicio...’, que a diferencia de la anterior no necesita probarse sino que se presume legalmente, tal como lo dispone el artículo 769 ibídem”* (Cas. Civ. Sent. de 25 de septiembre de 1997, exp. 4244, reiterada en sentencias de 10 de julio de 2008; exp. 2001-00181-01 y 13 de octubre de 2011; exp. 2002-00530-01).

Con estribo en lo expresado, debe convenirse en que la buena fe del poseedor es algo que en este caso debe presumirse, cual en últimas lo plantea la excepción ‘buena fe’, pues amén de que el Departamento no logró demostrar ese señalamiento que hizo en la demanda acerca de la mala fe en que aquél entró a ocupar esa zona de terreno, pudo establecerse que su ingreso y permanencia en el bien lo fue no por un acto torticero, sino por esa serie de confusiones que en relación con los linderos se han generado, propiciadas de algún modo por esas razones de vecindad y la información que al respecto obra en el registro catastral.

Ahora. Definido lo anterior, baste decir que de acuerdo con lo previsto en el inciso 3° del artículo 964 del código civil, el poseedor de buena fe, como en este caso lo es el demandado, *“no es obligado a la restitución de los frutos percibidos antes de la contestación de la demanda”*, y *“cuanto a los percibidos después”*, estará obligado a restituir los frutos *“naturales y civiles de la cosa, y no solamente los percibidos, sino los que el dueño hubiera podido percibir con mediana inteligencia y actividad”*

teniendo la cosa en su poder”, ora, “el valor que tenía o hubieran tenido al tiempo de la percepción”.

Atinente a la inteligencia de dicho precepto, tiene decantado la doctrina jurisprudencial que *“cuando los artículos 964 y 966 del código civil, hablan de ‘contestación de la demanda’ no se refieren al hecho material de la respuesta de la misma, respuesta que inclusive puede llegar a no existir, ‘sino al fenómeno de la litis contestatio, o sea la formación del vínculo jurídico-procesal que nace con la notificación de la demanda”* (Cas. Civ. Sent. de 1º de julio de 1971), criterio que reiteró más recientemente al señalar que *“[a]l poseedor de buena fe, por el contrario, se le reconoce el derecho de hacer suyos los frutos percibidos mientras estuvo en esa condición, es decir, bajo el convencimiento de ser dueño de la cosa y por tanto de los frutos que ella produce, por haberla adquirido por medios legítimos, exentos de todo vicio, estado que se entiende subsistente hasta el momento de producirse la litis contestación, porque para esa oportunidad ya es sabedor de que un tercero está alegando dominio sobre la cosa que posee”* (Cas. Civ. Sent. de 25 de abril de 2005; exp. 1991-3611-02 – subraya la Sala).

En conclusión, los frutos cuya restitución debe ordenarse, serán solamente los causados con posterioridad a la fecha en que el demandado fue notificado de la demanda, esto es, el 19 de septiembre de 2014, sin que al efecto pueda aceptarse esa conclusión pericial, según la cual, correspondiendo la franja de terreno objeto del proceso *“a una zona de protección natural”,* en la que *“se observan unas condiciones de humedad natural especiales que es protegida con el material vegetal de bosque natural existente”,* no es posible ninguna *“intervención, actividad o asentamiento que permitiera calcular fruto civil o natural alguno”* (folio 467 del cuaderno principal), pues lo que impera el precepto 964 no es que el poseedor vencido en reivindicación pague los frutos que recibió efectivamente sobre la heredad a restituir, *“sino los que el dueño hubiera podido percibir con mediana inteligencia y actividad,*

teniendo la cosa en su poder”, previsión que, con poco que se fije la mirada en ella, deja entrever que esas circunstancias en que se basa el perito para rehusarse a tasar frutos carece de asidero.

Cuanto más si ese tipo de afectaciones, lo que busca es armonizar la conservación ambiental y el aprovechamiento racional por parte de la colectividad, como lo han dispuesto el artículo 47 del código nacional de tránsito y el decreto 2372 de 2010, lo cual significa que cuando una heredad está sometida a reserva forestal, su *“aprovechamiento forestal solo es posible mediante la autorización o licencia por parte de la autoridad ambiental competente. De la misma manera el propietario puede vender el bien a quien esté interesado en adquirirlo para realizar la afectación al interés general. Se trata entonces de una limitación intensa de los derechos del propietario, pero no implica un vaciamiento del derecho de propiedad puesto que el ordenamiento jurídico mantiene un reducto de aprovechamiento económico del bien, bajo la figura de la autorización administrativa”*, con las *“limitaciones, cargas y gravámenes que se derivan de dicho reconocimiento”* (Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección A, Sent. de 9 de mayo de 2012, exp. 1993-04137-01 – subrayado no es del texto).

De suerte que para realizar esa tasación, ante la falta de medio probatorio idóneo y teniendo en cuenta que se trata de un pronunciamiento que debe hacerse aún de oficio, el Tribunal está autorizado para acudir a los criterios sentados por la ley 820 de 2003, cuyo artículo 18 establece, cuanto al canon de arrendamiento, que éste *“no podrá exceder el uno por ciento (1%) del valor comercial del inmueble o de la parte de él que se dé en arriendo”*, norma que si bien fue establecida para viviendas urbanas, ha sido aceptada por la jurisprudencia para determinar los frutos incluso cuando de predios rurales se trata, de donde se sigue que si para 2014 el inmueble La Providencia en su totalidad (38.400 m²) tenía un avalúo catastral de \$177’468.000 por

la zona de terreno objeto de reivindicación correspondía a \$5.194.636, el 1% de ese valor equivaldría a un canon mensual de \$51.946, al que se aplicará el porcentaje en que se incrementó el índice de precios al consumidor para calcular la renta que como frutos había de producir el inmueble, ya que sobre el particular dispone el artículo 20 de la citada ley, que dicho incremento podrá efectuarse *“hasta en una proporción que no sea superior al ciento por ciento (100 %) del incremento que haya tenido el índice de precios al consumidor en el año calendario inmediatamente anterior a aquél en que deba efectuarse el reajuste del canon”*, operación aritmética que tal y como se observa en la siguiente tabla, arroja un total de \$4'490.540.

2014 [\$51.946] x 3 meses y 11 días	\$174.879
2015 [\$53.847] x 12 meses *1	\$646.164
2016 [\$57.492] x 12 meses *2	\$689.904
2017 [\$60.797] x 12 meses *3	\$729.564
2018 [\$63.282] x 12 meses *4	\$759.384
2019 [\$65.294] x 11 meses *5	\$783.528
2020 [\$67.775] x 10 meses y 13 días	\$707.117
Total	\$4'490.540

*1 Variación porcentual año corrido - IPC - para 2014
[Reajuste canon 2015] = 3.66%

*2 Variación porcentual año corrido - IPC - para 2015
[Reajuste canon 2016] = 6.77%

*3 Variación porcentual año corrido - IPC - para 2016
[Reajuste canon 2017] = 5.75%

*4 Variación porcentual año corrido - IPC - para 2017
[Reajuste canon 2018] = 4.09%

*5 Variación porcentual año corrido - IPC - para 2018
[Reajuste canon 2019] = 3.18%

*6 Variación porcentual año corrido - IPC - para 2019
[Reajuste canon 2020] = 3.80%

De otra parte, el poseedor de buena fe tiene derecho a que se le abonen las expensas invertidas en la

conservación de la cosa y las mejoras útiles, a la par que preserva el derecho para retirar los materiales de las mejoras voluptuarias, cual lo disponen los artículos 965 a 967 del código civil; con ello en mente, véase que el dictamen pericial determinó como mejoras unas cercas y un muro de piedra, por valor de \$617.600 que se reconocerá al demandado por ese concepto.

En lo que toca con los perjuicios reclamados en la demanda, solo debe señalarse que para que pueda existir indemnización, es necesario que se acredite cuáles fueron los perjuicios que se le ocasionaron al demandante y aquí no solo no se enunciaron, sino que además no se probaron, por lo que no hay lugar a su reconocimiento, sino que, por el contrario, debe declararse fundada la excepción de ‘inexistencia de perjuicios’.

Recapitulando, se revocará la sentencia apelada para, en su lugar, desestimar las excepciones propuestas por el demandado, salvo las de buena fe e inexistencia de perjuicios, y acceder a la reivindicación impetrada en la demanda, pronunciamiento que se hará con la condigna imposición en costas a cargo del demandado, como lo determina la regla 4ª del artículo 365 del código general del proceso, en un 90%, teniendo en cuenta que solo dos de sus defensas salieron avantes.

IV.- Decisión

En mérito de lo expuesto, la Sala Civil – Familia del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley, revoca la sentencia de fecha y procedencia preanotadas y, en su lugar, resuelve:

Primero.- Declarar no probadas las excepciones de ‘falta de legitimación en la causa por activa’, ‘fraude procesal’, ‘incoherencia en el informe topográfico que se presenta respecto del lote en disputa’,

‘inexistencia de la cabida del lote que pretende el Departamento’, ‘prescripción’, ‘plena posesión real y material del predio denominado El Cafetal, hoy de mi propiedad, cuya área superior disputa sin razón la Gobernación’, ‘antecedentes policivos de la posesión’, ‘inexistencia de frutos’ y ‘falta de idoneidad de las pruebas documentales’, y probadas las de ‘buena fe en la adquisición del predio’ e ‘inexistencia de perjuicios’ formuladas por el demandado.

Segundo.- Condenar al demandado Plutarco Cadena Agudelo, a restituirle al demandante, dentro de los diez días siguientes a la ejecutoria de esta sentencia, un lote de terreno de aproximadamente 1.124 m², que hace parte del predio denominado ‘La Providencia’, identificado con matrícula inmobiliaria 166-8818 de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de La Mesa, comprendido dentro de los siguientes linderos especiales: *“Por el costado norte partiendo del vértice 14 al vértice 15, en dirección noroccidental en una extensión total de 29.58 metros colindando con el predio vecino número 00-01-0001-0088-000 [hoy 25645000100010333000]. Por el costado occidental partiendo del vértice 15 al vértice 17, en dirección sur pasando por el mojón 16, a una distancia total de 61.9266 metros colindando con el predio vecino con el número predial 00-01-0088-000. Por el costado sur partiendo del mojón 17 al mojón 13, en dirección oriental una distancia total de 44.92 metros, colindando con la vía Santandercito – San Antonio del Tequendama. Por el costado oriental partiendo del mojón 13 al mojón 14, en dirección norte una distancia total de 42.94 metros, colindando con el predio vecino número 00-01-0001-0088-000 [hoy 25645000100010168000]”*.

Tercero.- Condenar al demandado a pagar a favor del demandante la suma de cuatro millones cuatrocientos noventa mil quinientos cuarenta pesos (\$4’490.540), por concepto de frutos, lo que deberá hacer dentro de los diez (10) días siguientes a la ejecutoria de esta decisión.

Cuarto.- Denegar las demás pretensiones de la demanda.

Quinto.- Declarar que el valor de las mejoras realizadas por el demandado es de seiscientos diecisiete mil seiscientos pesos (\$617.600), los cuales deberá pagarle el demandante, también dentro de los diez días siguientes a la ejecutoria de este fallo.

Sexto.- Autorizar la compensación de todas las condenas.

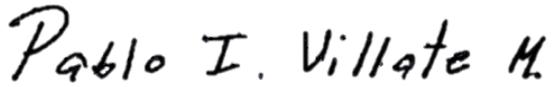
Costas de ambas instancias a cargo del demandado en un 90%. Tásense por la secretaría del a-quo, incluyendo como agencias en derecho de esta instancia la suma de \$1'500.000.

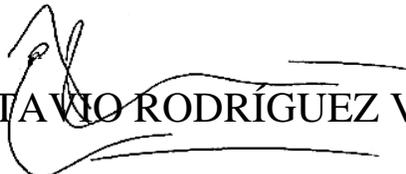
Oportunamente, vuelva el proceso al juzgado de origen para lo de su cargo.

Esta decisión fue discutida y aprobada en sesión virtual de la Sala Civil-Familia de 16 de octubre pasado.

Cópiese, notifíquese y cúmplase,


ORLANDO TELLO HERNÁNDEZ


PABLO IGNACIO VILLATE MONROY


GERMÁN OCTAVIO RODRÍGUEZ VELÁSQUEZ