

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CUNDINAMARCA

SALA CIVIL – FAMILIA

Bogotá D.C. diciembre tres de dos mil veinte.

Magistrado Ponente	: JUAN MANUEL DUMEZ ARIAS
Radicación	: 25269-31-03-002-2019-00092-01
Aprobado:	: Sala 25 de noviembre 26 de 2020

Se decide el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada contra la sentencia proferida el 27 de enero de 2020 por el juzgado segundo civil del circuito de Facatativá.

ANTECEDENTES

1. En el proceso que originó la sentencia recurrida, Emgesa S.A. ESP, formuló demanda en contra de Luis Alfonso González Tobar y María de los Ángeles Montaña de González, pretendiendo se declare que la fracción que poseen los demandados del inmueble denominado “*Hacienda Zaden*”, identificado con número interno DV-115, matrícula inmobiliaria No. 166-33131, ubicado en el municipio de El Colegio y alinderado en el libelo, es de su dominio pleno y absoluto y que, en consecuencia, se le ordene a los accionados hacerles entrega del mismo junto con el valor de los frutos percibidos y los que el dueño hubiere podido percibir, se les declare poseedores de mala fe y se les condene al pago de las costas.

Relató que la Empresa de Energía Eléctrica de Bogotá, adquirió el predio mediante sentencia de expropiación del 7 de mayo de 1963, proferida por el juzgado 3° Civil del Circuito de Bogotá, como consta en la anotación 1ª del folio de matrícula inmobiliaria.

Por escritura pública 4611 del 23 de octubre de 1997 de la notaría 36 del círculo de Bogotá, la demandante, adquirió a título de aporte de la empresa de Energía de Bogotá S.A. E.S.P. el predio de mayor extensión objeto del proceso y mediante escritura pública número 4094 del 29 de agosto de 2007 de la notaría 36 de Bogotá, Emgesa fue absorbida por Betanía S.A.; conservando su nombre de Emgesa S.A. ESP., transfiriéndose a la sociedad fusionada la propiedad y posesión que tenía sobre sus inmuebles, entre ellos, el acá pretendido.

Los demandados Luis Alfonso González y María de los Ángeles Montaña de González han ocupado sin justo título y en contra de los intereses patrimoniales de Emgesa S.A. ESP, una parte del inmueble descrito en la presente demanda, ubicado en el municipio El Colegio - Cundinamarca, “*tal y como se pudo constatar mediante prueba anticipada de inspección judicial con participación de perito, realizada por el juzgado promiscuo municipal de El Colegio*”.

El predio ocupado por los demandados es “*un bien afectado a la prestación de un servicio público, indispensable para satisfacer necesidades de la comunidad en general por ser necesario para la operación de la central Darío Valencia, por contener la tubería de carga, la zona de protección y aislamiento de la infraestructura y el acceso al anclaje número 17, todos estos fundamentales para prestar el servicio de generación de energía*”

Que el objeto de Emgesa S.A. ESP es la comercialización y generación de energía eléctrica en los términos de la Ley 143 de 1994, “*para lo cual es necesario una infraestructura especial, que*

incluye la destinación de algunos bienes inmuebles, como el que es objeto de la presente demanda, para cumplir con la prestación del servicio público de energía eléctrica”.

La actora se encuentra privada de la posesión del inmueble que los demandados ocupan, impidiendo la correcta prestación del servicio público de energía eléctrica, comportándose como poseedores irregulares, por conocer la propiedad que sobre los mismos ella detentan y por esa razón no está Emgesa S.A. ESP, en obligación de indemnizarlos.

Por último señala que *“la Empresa de Energía de Bogotá fue la propietaria de los predios relacionados en esta demanda hasta el año 1997, razón por la cual no podría existir una prescripción adquisitiva hasta dicha fecha por parte de persona alguna, toda vez que se trata de bienes imprescriptibles tal y como se establece en el artículo 407 numeral 4 del Código de Procedimiento Civil (replicado en el artículo 375 numeral 4 del Código General del Proceso), por ser bienes de propiedad de una entidad de derecho público, tal y como da cuenta el Acuerdo número 1 de 1996 del Consejo de Bogotá.”*

2. Trámite.

La demanda formulada en diciembre 14 de 2012, se admitió en auto del 4 de febrero de 2013¹, y los convocados Luis Alfonso González Tobar y María de los Ángeles Montaña, le dieron contestación oponiéndose a través de un mismo escrito y apoderada excepcionando:

(i) *“Prescripción extintiva de la acción de dominio”*, aduciendo que la ni la empresa demandante, ni la anterior propietaria, han ejercido posesión material del predio a reivindicar como tampoco del de mayor extensión, desde el año 1965.

Mientras ellos vienen ejerciendo su posesión desde hace más de 10 años, como lo exige el artículo 2532 del Código Civil, modificado por la Ley 791 de 2002, para obtener el derecho de dominio, como lo acredita lo reseñado por el perito en la prueba anticipada aportada con la demanda, que da cuenta de una posesión de los demandados mayor a 8 años, al igual que las demás pruebas obrantes en el plenario.

Que debe considerarse que Luis Alfonso González Tobar, por escritura 122 de 21 de enero de 2007 de la notaría única de La Mesa, compró a Miguel Antonio Hernández González, la posesión y mejoras que sobre el predio objeto del reclamo, que venía aquél ostentando desde quince años atrás, por lo que agregada esa posesión a la por él ejercida, suma un total de 21 años.

(ii) *“Caducidad de la acción”*, por la posesión del predio en un lapso superior de 21 años, sanción a quien no ejerce su derecho de dominio.

(iii) *“Carencia de causalidad en la activa y la pasiva”*, pues EMGESA S.A. nunca ha ejercido la posesión del predio a reivindicar, ni su propietario antecesor, pues al transferir el predio a la parte actora solamente se vendió el dominio no la posesión.

(iv) *“Carencia de identificación del predio a reivindicar”*. El predio a reivindicar no se encuentra plenamente identificado por la actora, ya que en la hacienda Zaden existen varios predios ocupados por poseedores reconocidos por la demandante como predios de invasión que superan a los 10 años de posesión.

Señalan que el predio a reivindicar es el DV. 115 y no la zona ocupada por el demandado y su familia, y que se demanda a María de los Ángeles Montaña, cuando la posesión y mejoras fueron compradas sólo por Luis Alfonso González Tobar.

¹ Fl. 71 C. 1

(v) “Buena fe del poseedor demandado y mala fe del demandante”, pues ha ejercido una posesión quieta, pacífica e ininterrumpida, por más de diez años y el demandante es de mala fe, pues adquirió de su antecesor el derecho de dominio y no la posesión, y perturba la paz y tranquilidad del demandado, pues por medios no legales no permite el acceso de materiales para construcción, no deja que cultiven la tierra ni obtener los servicios públicos domiciliarios.

(vi) “Inexistencia de los presupuestos de la acción de reivindicación”, puesto no está plenamente identificado el inmueble a reivindicar con sus linderos y demás características, elemento indispensable para la prosperidad de la pretensión y *La genérica*.

La actora recorrió el traslado y señaló que la aprehensión material por su dueño, no es un presupuesto de la reivindicación, que el inmueble reclamado era propiedad de la Empresa de Energía Eléctrica de Bogotá y por su naturaleza jurídica imprescriptibles. Que la ley no consagra para esta acción término de caducidad y hay identificación plena, inequívoca y concreta de los inmuebles expuesta detalladamente en el acápite de pretensiones; que los demandados, a sabiendas que los predios no son suyos, los ha ocupado explotado con actividades propias de un dueño, usurpando al legítimo propietario.

Adelantada la audiencia respectiva² se declaró fracasada la conciliación y se decretaron pruebas, entre otras, la inspección anticipada con intervención de perito realizada el día 27 de julio del año 2011³ por el Juzgado Promiscuo Municipal de El Colegio, en ella se recorrió el inmueble y el 9 de diciembre de 2019, se allegó el dictamen técnico que determinó que el predio allí recorrido corresponde al que se describe en la demanda⁴, aportando el experto el plano del inmueble, prueba que no fue objetada por ninguna de las partes, en la prueba técnica también se determinó el valor de los frutos dejados de percibir por Emgesa S.A. ESP, desde el mes de octubre de 1997 a diciembre de 2019, en la suma de \$13.934.986; practicadas las demás pruebas se convocó a audiencia de instrucción y juzgamiento del artículo 373 del C.G.P. y presentados los alegatos de conclusión se profirió sentencia, por el Juzgado en mención a quien se remitió el proceso radicado en el Juzgado Civil de Circuito de La Mesa, como medida de descongestión de este último, adoptada por el Consejo Superior de la Judicatura.

3. La sentencia apelada.

La jueza accedió a las pretensiones, ordenó la restitución del predio y condenó a los demandados al pago de los frutos civiles causados desde la presentación de la demanda a la fecha de proveimiento de la sentencia, pero consideró a los demandados poseedores de buena fe.

Encontró acreditados los presupuesto de la acción reivindicatoria, el dominio en cabeza de la entidad demandante, derivado de “*las copias de las escrituras públicas números 4611 del 23 de octubre de 1997, corrida ante de la notaría 36 de Bogotá, la 4094 del 29 de agosto del 2007 corrida ante la notaría 36 de Bogotá, inscritas al folio de matrícula inmobiliaria 166-33131*”; la posesión en cabeza de los demandados “*con la confesión al hecho 5 de la demanda, donde se reconoce la posesión sobre el predio objeto del proceso, sumado a la prueba de inspección judicial como prueba anticipada practicada por el juzgado promiscuo municipal El Colegio el 11 de marzo del 2011, donde consta que fueron atendidos por el señor Luis Alfonso González, como consta a folio 36 del expediente*”, y la experticia que corroboraba que los demandados se encontraban dentro del inmueble de mayor extensión DV-115.

² Fl. 153 a 157 C. 1

³ Fl. 160 a 173 C. 1

⁴ Fl. 12 a 21 C. 5

Y frente a la identidad del bien pretendido en reivindicación y el poseído por los demandados, la estimó probada con la experticia *“donde el perito sostuvo que el inmueble inspeccionado coincide con el que es materia de la demanda y se ayudó con un plano del predio de mayor y de menor extensión y concluyó que era el mismo inmueble, que existía identidad”*. Aclaró *“que más allá de toda duda razonable se ha determinado de manera categórica la propiedad de la hacienda Zaden en cabeza de la empresa Emgesa S.A. ESP que corresponde al predio de mayor extensión, en su interior, como lo indicó el topógrafo, poseen una porción los demandados que se estimó en la demanda presentada el 14 de diciembre del 2012 en 25.215 m² y cuando se emite el dictamen pericial, dentro de este proceso, el 6 de septiembre, o sea, por parte del asistente o del técnico de la empresa Emgesa S.A. ESP el 6 de septiembre de 2016, se estima en 27.034.2m²”*, concluyendo que se trataba del mismo predio reclamado en la demanda, *“sin que exista evidencia cartográfica que pueda respaldar la afirmación de la apoderada de los demandados, quien aduce una carencia de identificación del predio a reivindicar”*, por lo que concluyó que la excepción de no identificación del predio, debía declararse infundada.

Respecto de la *“prescripción extintiva”* consideró vana su argumentación sustentada en una suma de posesiones superior a 10 años, pues el folio de matrícula daba cuenta que el predio *“fue objeto de un proceso de expropiación, mediante sentencia emitida por el juzgado tercero civil del circuito de Bogotá, con sentencia del 7 de mayo del 63, obviamente se entiende que fue expropiado por motivos de utilidad pública para adelantar las obras tendientes a la creación de la que en el futuro se conocería como central hidroeléctrica Darío Valencia Samper, Cómo se verifica en la anotación número uno del folio de matrícula inmobiliaria antes mencionado”*.

Que por la anotación 5ª del folio de matrícula inmobiliaria se especificaba que *“el predio de mayor extensión es cesión obligatoria de zonas con destino a uso público siendo Emgesa S.A. E.S.P titular de derechos reales sujetos a registro y guardiana de este bien inmueble de uso público”*.

Bienes que dijo, están sometidos a un régimen jurídico especial *“destinados al uso, goce y disfrute de la colectividad y por lo tanto están al servicio de esta en forma permanente, con las limitaciones que establece el ordenamiento jurídico y la autoridad competente que regula su utilización”*, que, además, *“figuran en la Constitución como aquellos bienes que tienen un tratamiento especial, ya que son considerados como inalienables, inembargables e imprescriptibles”*.

Agregando a que la franja de terreno ocupada por los demandados *“es una zona de conservación y cuidado de la tubería de descarga y la función es la de transportar el agua del embalse del muña que se desplaza por la zona del Tequendama y la finalidad del inmueble es una función de seguridad y que estos predios sean un espacio de reserva de contingencia en caso de ruptura de los tubos que pasan por debajo de esos predios y que eventualmente se produzca una inundación, entonces esa inundación puede ser producida, como lo afirmó el apoderado, por un terremoto o por un acto terrorista y por eso está restringido el uso para que sean habitados por las personas, porque es una operación riesgosa que las personas estén asentadas sobre esos tubos de descarga porque puede presentarse pues una calamidad dentro de ésta”*.

4. La apelación.

Los demandados disienten de la consideración de ser Emgesa S.A. ESP, una entidad de derecho público y afirman que como no lo es, el inmueble es prescriptible, no está destinado a una reserva forestal, pues de ello no da cuenta la oficina de registros públicos y tampoco es cierto que la compañía demandante este favoreciendo al campesino, pues lo que intenta es *“estropear esta gente que honestamente, jurídicamente han detentado la posición clara, quieta, pacífica e ininterrumpida”*.

Agrega que debe respetarse la posesión de buena fe de los demandados, que la ejercen hace mas de 25 años, *“en forma quieta, pacífica e ininterrumpida del predio VILLA ANDREA”*,

explotándolo con diferentes cultivos como café, frutales y otros de donde derivan su sustento; además “*el área y linderos no coinciden, y no coinciden por la sencilla razón que antiguamente los campesinos median con cabuya y Emgesa con elementos sofisticados*”.

La demandante descurre el traslado para indicar que no hay prueba que sustente la apelación, que sus argumentos “*distan de los que en su momento fueran enrostrados al pronunciamiento judicial para de esta forma ejercer debidamente su derecho de contradicción y defensa*”

CONSIDERACIONES

1. El análisis del recurso se inicia recordando de las restricciones que la ley procesal impone en el artículo 320 del C.G.P., que señala que la 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, que éste “*deberá pronunciarse solamente sobre los argumentos expuestos por el apelante, sin perjuicio de las decisiones que deba adoptar de oficio*”

2. La solución de la alzada.

2.1. Sabido es que reivindicación exige la confluencia del derecho de dominio en el demandante, la posesión material del bien reclamado en el demandado, la identidad de la cosa que se pretende y la poseída y que se trate de cosa singular o cuota determinada de cosa singular.

Fuera de discusión están las conclusiones de la jueza de instancia inicial de estar acreditado el derecho de dominio en cabeza de la empresa actora, el ejercicio posesorio sobre el predio reclamado por los acá demandados y que la pretensión recae en cosa singular reivindicable.

En el caso, la propiedad de la actora se acreditó con la escritura pública 4611 de 23 de octubre de 1997⁵, otorgada en la notaría 36 de Bogotá, a través de la cual Emgesa S.A. ESP adquiere el predio DV-115 a título de aporte en constitución de Sociedad de la Empresa de Energía Eléctrica de Bogotá S.A. ESP, instrumento registrado en la anotación 2ª del folio de matrícula inmobiliaria No. 166-33131⁶ y con la escritura 4094⁷ de agosto 29 de 2007, de la misma notaría, se establece que Emgesa S.A. ESP, fue absorbida por Betania S.A. ESP, manteniendo la denominación de Emgesa S.A. ESP, y transfiriéndole a la entidad fusionada la propiedad y posesión de los inmuebles de su propiedad, entre ellos, el que es objeto del proceso; documentos allegados con la demanda.

La posesión de los demandados, la identidad entre la cosa poseída y la pretendida y su singularidad, aparecen demostradas, de una parte, con la confesión de Luis Alfonso González Tobar⁸ y María de los Ángeles Montaña de González⁹, en las declaraciones rendidas en la inspección judicial al predio Hacienda Zaden DV-115, los testimonios de Ciro Gaitán Muñoz¹⁰, Absalón Riaño¹¹, Pedro Gutiérrez Riaño¹² y Edgar Alfonso Cáceres Mayorga¹³, que dieron cuenta que eran aquellos quienes venían ejerciendo su posesión desde que le adquirieron por compra a Miguel Hernández, en el año 2007, quien a su vez ejercía su detentación material desde años atrás.

⁵ Fl. 15 a 17 C. 1

⁶ Fl. 26 a 27 C.1.

⁷ Fl. 18 a 25 C. 1

⁸ Fl. 161 y 162 C. 1

⁹ Fl. 162 a 163 C. 1

¹⁰ Fl. 163 a 165 C. 1

¹¹ Fl. 165 a 167 C.1

¹² Fl. 167 a 169 C. 1

¹³ Fl. 169 a 171 C. 1

Asimismo, en la inspección judicial en que se recorrió el predio, se designó perito para que, entre otras, estableciese si el predio recorrido correspondía al objeto de demanda, y su pericia señaló que *“la zona ocupada por los demandados, los señores Luis Alfonso González Tobar y María de los Ángeles Montaña y que se recorrió el día de la inspección judicial, zona ocupada que se denomina Villa Andrea, si corresponde y guarda identidad con la zona descrita en la demanda”*¹⁴.

Conclusión que se corrobora con la prueba anticipada realizada por el Juzgado Promiscuo de El Colegio en el año 2011¹⁵, en la que se estableció que el área ocupada por los acá demandados correspondía a 25.215 metros cuadrados, extensión que es la registrada en el folio de matrícula inmobiliaria del inmueble, esto es, que contrario a lo manifestado por los recurrentes, no hay duda que el pretendido predio DV-115 y el ocupado por los demandados Luis Alfonso González Tobar y María de los Ángeles Montaña de González, es el mismo inmueble.

2.2. El reparo del extremo apelante radica en su afirmación de que, contrario a lo expuesto en la sentencia, Emgesa S.A. ESP, no es una entidad de derecho público, el inmueble no es imprescriptible, no está destinado a reserva forestal y no es cierto que la reivindicación emprendida por la empresa esté favoreciendo a los campesinos que habitan esos terrenos.

Para la Sala, aunque asiste razón al apelante en su consideración que el inmueble no es un bien de propiedad de una entidad de derecho público y, por ende, carece de la condición de ser imprescriptible, inalienable e inembargable que le atribuyó la Jueza de instancia para sustentar su decisión.

Pues claro es que hubo una errónea interpretación de la juzgadora de la anotación 5ª del folio de matrícula inmobiliaria 166-33131 del predio objeto material de la pretensión, identificado con número interno DV-115 de la hacienda Zaden, ubicado en el municipio de El Colegio, cuando de ella dedujo que *“Como consta en la anotación numero 5 por escritura 3259 del 11 de diciembre del 2007 corrida ante la notaría única de la mesa se especificó que el área objeto de este proceso sería de cesión obligatoria de zonas con destino a uso público, cómo se verifica en el folio de matrícula inmobiliaria 166-33131 anotación número 5, Emgesa S.A. E.S.P. No ha enajenado el inmueble distinguido con el número de interno DV-115 y por consiguiente se encuentra vigente el registro de los títulos inscritos ante la oficina de registro de La Mesa, del folio tantas veces mencionado.”*

Dado que, lo que allí se registra es que con la escritura pública 3259 del 11 de diciembre de 2007, de la notaría única de La Mesa, la empresa Emgesa S.A. E.S.P., titular del predio de mayor extensión en que recae el reclamo reivindicatorio, Hacienda Zaden DV 115, que tiene un área de 759.740 mts², según su folio de matrícula inmobiliaria,¹⁶ hace al municipio de El Colegio, una *“CESIÓN OBLIGATORIA DE ZONAS CON DESTINO A USO PÚBLICO”* derivada de la zona 2 de ese predio, con en extensión de 25.700 mts², y que esa cesión genera para la extensión transmitida al municipio el folio de matrícula inmobiliaria número 166-80727, como se precisa en la parte final del mismo folio, que da cuenta de que la inscripción 5ª genera esa nueva matrícula, desprendida de la del predio de mayor extensión.

¹⁴ Pretensión Primera. *“Linderos de Ocupación: ZONA 28 (DV-115) 25.215 M2: COLINDANTES: NORTE Y ORIENTE: Con la zona 24, zona 23, zona 25 zona 27 del predio DV-115 “Hacienda Zaden” propiedad de EMGESA S.A. ESP ocupadas por Carlos Carranza, María Jesús Bohórquez, Félix Muñeton y Ercilia Méndez Calderón respectivamente. Del punto de partida parte con sentido noreste con una distancia aproximada 158 m, hasta el mojón M-23/24/28, continúa con el mismo sentido con una distancia aproximada de 10 m hasta el mojón M-23/25/28, luego parte con sentido sureste con una distancia aproximada de 29m hasta el mojón M-25/28, continúa con el mismo sentido en una distancia aproximada de 8 m hasta el mojón M-25/27/28, continúa con el mismo sentido con una distancia aproximada de 141 m hasta el mojón M-27/28. SUR Y OCCIENTE: Con el camino que de la planta conduce a la vereda Martínez-La Rosita y la zona 1 del predio DV-115 Hacienda Zaden propiedad de EMGESA S.A. ESP. Del punto anterior parte con sentido suroeste con una distancia aproximada de 125m hasta el mojón M-1/28, luego parte con sentido noroeste con una distancia aproximada de 227m hasta el punto de partida y encierra.”* Fl. 65 y 66 C. 1

¹⁵ Linderos Zona 28. NORORIENTE: Con las zonas 25 y 27 del predio DV-115 de propiedad de EMGESA S.A. ESP y ocupada las dos zonas por Félix Muñeton y Ercilia Méndez Calderón. SURORIENTE: Carreteable de Acceso. SUROCCIDENTE: Con la zona de Protección de la tubería de carga a la planta Darío Valencia. Noroccidente: Con zona 24 del predio DV-115 de propiedad de EMGESA S.A. ESP. Ocupada por Carlos Carranza”. Fl. 272 a 274 C. 1

¹⁶ Fl. 26 y 27 c.1.

Por ello, errado resulta el raciocinio que se hace en la sentencia apelada para atribuirle el carácter de imprescriptible al inmueble de menor extensión que poseen los demandados y que es objeto del reclamo reivindicatorio, pues no es cierto que el mismo corresponda a esa zona de Cesión obligatoria que en la anotación 5ª del registro se recoge.

2.3. Pero, no obstante, lo concluido en antecedencia, aunque el predio de mayor extensión en el que se encuentra contenido el que es acá objeto del reclamo es desde el año 1997 un bien privado, pues su dominio recae en un particular (Betania S.A. ESP., que mantuvo la denominación de Emgesa S.A. ESP.) y no en una entidad pública, no altera la decisión de dar prosperidad a la pretensión demandada, pues están acreditados los elementos que se requieren para reivindicar y las excepciones de mérito planteadas por los demandados no configuran un hecho impeditivo ni extintivo de la pretensión demandada.

2.3.1. En efecto, en lo que refiere a las denominadas “*Prescripción extintiva de la acción de dominio*”, “*Caducidad de la acción*” y “*Carencia de causalidad en la activa y la pasiva*” que se fundan en similares hechos, a saber, la ausencia de actos posesorios o de dominio de la empresa propietaria y demandante que, por el término transcurrido, comportarían no sólo la pérdida del derecho de dominio sino la imposibilidad de poder accionar para recuperar la posesión perdida, estudiadas en conjunto, se tiene que:

La prescripción extintiva de la acción de dominio del inmueble reclamado se regula en el artículo 2532 del C.C., modificado por la ley 50 de 1936 y la ley 791 de 2002, que redujeron las prescripciones treintanales a veinte y diez años, respectivamente; y aducen los demandados que con la suma de la posesión ejercida por Luis Alfonso González Tobar, desde que la adquirió por escritura 122 de 21 de enero de 2007 de la notaría única de La Mesa, con la que detentó Miguel Antonio Hernández González, su antecesor y allí vendedor, sumaría 21 años de ejercicio posesorio pacífico e ininterrumpido, sobre la franja de terreno demandada en reivindicación y con ello ha extinguido el derecho de dominio de la empresa demandante.

2.3.1.1. La prescripción es un modo de adquirir las cosas o de extinguir las acciones o derechos ajenos, por haberse poseído las cosas y no haberse ejercitado dichas acciones y derechos durante cierto tiempo y concurriendo los demás requisitos legales.

La ley distingue dos tipos de prescripción adquisitiva y extintiva; la adquisitiva o usucapión se clasifica en ordinaria y extraordinaria, cada una de ellas con distintos presupuestos en cuanto al tiempo de ejercicio del hecho material posesorio y la condición en que se ejerce.

El legislador en la ley 791 de 2002 que redujo el término necesario para la estructuración de las prescripciones adquisitivas y extintivas de 20 a 10 años, dispuso como regla general de su vigencia en el tiempo, que sus normas regirían “a partir de su promulgación”; es decir, no le otorgó un efecto retroactivo, así lo señala su artículo 13; con ello sometió la nueva ley a la regla especial de vigencia que para las normas jurídicas que regulan el fenómeno prescriptivo establece el artículo 41 de la ley 153 de 1887 que señala:

“La prescripción iniciada bajo el imperio de una ley, y que no se hubiere completado aún al tiempo de promulgarse otra que la modifique, podrá ser regida por la primera o la segunda, a voluntad del prescribiente; pero eligiéndose la última, la prescripción no empezará a contarse sino desde la fecha en que la ley nueva hubiera empezado a regir.” (subrayas agregadas).

Significa que como en este caso el excepcionante invocó la aplicación de esta nueva normativa, el término necesario para la consolidación de la prescripción extintiva de la Ley 791 de 2002 sería de 10 años, que sólo podría iniciar a computarse a partir del día en que

empezó ella a regir, el 27 de diciembre de 2002 y, por ello, los 10 años de vigencia, necesarios para configurar el fenómeno prescriptivo, sólo se consolidarían el día 27 de diciembre de 2012.

Es decir, que no entran en juego en este caso, ni la alegada por el demandado suma de posesiones con la de sus antecesor, detentación que afirma aquel ejercía desde 15 años atrás, desde el año 1992, en que la compró con escritura 122 de 21 de enero de 2007, porque como el demandado invocó al excepcionar la prescripción extintiva la aplicación de la ley 791 de 2002, es desde el día en que inició su vigencia, diciembre 27 de 2002, que debe iniciar a computarse el ejercicio posesorio en el propósito de consolidar la prescripción extintiva excepcionada.

Ahora bien, el hecho de que el inmueble de mayor extensión en que se halla inmerso el que es objeto material del reclamo reivindicatorio, Hacienda Zaden DV 115, recuperó su prescriptibilidad el 2 de diciembre de 1997, en que se registró la escritura pública 4611 del 23 de octubre de 1997 de la notaría 36 de Bogotá, cuando se le transmitió a título de aporte, por la Empresa de Energía Eléctrica de Bogotá a la empresa Emgesa S.A. E.S.P., (pues era un bien fiscal desde mayo de 1964, por el registró de la sentencia que decretó su expropiación en favor de la empresa cedente) no incide en el asunto, pues al invocar el excepcionante la aplicación de la Ley 791 de 2002, conforme al artículo 41 de la ley 153 de 1887, la prescripción extintiva sólo inicia su cómputo el día 27 de diciembre de 2002.

2.3.1.2. Ahora bien, para la fecha de presentación de la demanda reivindicatoria, el día 14 de diciembre de 2012, no se había cumplido el término de 10 años a que se redujo la prescripción extintiva del derecho de dominio de bienes inmuebles por la ley 791 de 2002, ese plazo se cumplía el 27 de diciembre de 2012, diez años después de su entrada en vigencia.

Y como la formulación de la demanda tiene como principal efecto la interrupción del cómputo de los términos de prescripción y caducidad que venían corriendo al momento de su presentación, siempre y cuando se notifique al extremo demandado dentro del año siguiente al día de notificación del auto admisorio de la demanda al demandado, como lo regulan el artículo 90 del C.P.C. y el artículo 94 del C.G.P.

Y el auto admisorio de la demanda, del 4 de febrero de 2013, se notificó al extremo actor por estado del 6 de febrero de 2013 (fl. 71 c.1.) y personalmente a los demandados el día 11 de diciembre de 2013, (folios 90 y 91), esto es, dentro del año siguiente al de la notificación por estado al demandante, la demanda formulada si tuvo el efecto interruptor del término de prescripción extintiva de la acción de dominio que entonces corría.

Por ello, las excepciones de mérito en estudio que se soportaban en ejercicio posesorio superior a 10 años del demandado sin que el actor hubiere poseído el inmueble ni ejercido actos de dominio en el mismo no se estructuran.

Pues prescripción regulada en el artículo 2535 del Código Civil como medio para extinguir acciones y derechos a consecuencia de la pasividad de su titular para defender sus derechos, no opera de forma automática, está sometida a la regulación procesal y sustancial de las causales de suspensión o interrupción de su cómputo, como la que en el caso se ha presentado.

Y aunque no se hubiere invocado la ley 791 de 2002 y se rigiese la prescripción extintiva por la normativa anterior, tampoco se hubiere consolidado la prescripción extintiva veinteañera, pues sólo podrá considerarse al demandado poseedor de los inmuebles que reclama desde 1997, cuando aquellos volvieron al comercio privado por dejar de ser bienes

fiscales o de propiedad de una entidad de derecho público.

Y el Código Civil artículo 2536, anterior a la reforma de la Ley 791 del año 2002, exigía para extinguir el derecho de dominio 20 años de ejercicio posesorio y al momento de formularse la demanda, diciembre 14 de 2012, contando desde el mes de octubre de 1997, en que la empresa Emgesa S.A. ESP adquirió el inmueble y el mismo se volvió prescriptible, transcurrieron 15 años y 2 meses, tiempo igualmente insuficiente para prescribir extintivamente el derecho de acción de sus propietarios.

2.3.2. Sobre las alegadas excepciones de “*Carencia de identificación del predio a reivindicar*”, e “*Inexistencia de los presupuestos de la acción de reivindicación*”, ha de considerarse desestimada por las conclusiones que se expusieron para dar por acreditados cada uno de los elementos que configuran la acción de dominio, no discutidos por el apelante.

2.3.3. Mientras que frente a la alegada “*Buena fe del poseedor demandado y mala fe del demandante*”, nada hay que decir, distinto a que no se expone en sustento factico como se configuraría ella en un hecho impeditivo, modificativo o extintivo de la prosperidad de la pretensión reivindicatoria, distinto al análisis a efectuarse en lo que refiere a las restituciones mutuas.

Finalmente, respecto a la alegación del reconocimiento de la excepción “*Genérica e innominada*” el artículo 282 del Código General del Proceso impone que “*cuando el juez halle probados los hechos que constituyen una excepción deberá reconocerla oficiosamente en la sentencia*”, no se advierte en el caso la configuración de ningún hecho exceptivo reconocible oficiosamente.

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 y por autoridad de la Ley.

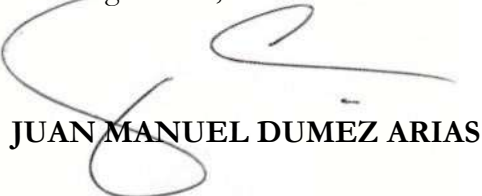
RESUELVE

CONFIRMAR, por las razones expuestas en la parte motiva de esta decisión, la sentencia proferida el 27 de enero de 2020, por el juzgado segundo civil del circuito de Facatativá, que accedió a la pretensión reivindicatoria y negó las excepciones de la parte demandada.

CONDENAR en costas procesales a la parte recurrente, señalándose como agencias en derecho la suma de \$870.000 pesos mcte. Líquidense por el a-quo.

Notifíquese y cúmplase,

Los Magistrados,


JUAN MANUEL DUMEZ ARIAS


JAIME LONDOÑO SALAZAR


GERMÁN OCTAVIO RODRÍGUEZ VELÁSQUEZ