

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL
DE CUNDINAMARCA
SALA CIVIL - FAMILIA**

| | |
|--------------------|--|
| MAGISTRADO PONENTE | : PABLO IGNACIO VILLATE MONROY |
| CLASE PROCESO | : PERTENENCIA |
| DEMANDANTE | : ÁLVARO ZAPATA RAMÍREZ |
| DEMANDADO | : INVERSIONES ZAPATA VÁSQUEZ LTDA. EN LIQUIDACIÓN |
| RADICACIÓN | : 25899-31-03-001-2016-00375-01 |
| APROBADO | : SALA No. 09 DE 22 DE ABRIL DE 2021 |
| DECISIÓN | : REVOCA SENTENCIA |

Bogotá D. C., veintinueve de abril de dos mil veintiuno.

De conformidad con lo dispuesto en el Decreto Legislativo No. 806 de 2020, procede el Tribunal a decidir el recurso de apelación formulado por la parte demandada a través de su apoderado, en contra de la sentencia proferida por el Juzgado Primero Civil del Circuito de Zipaquirá, el día 10 de diciembre de 2019, a través de la cual acogió la demanda.

I. ANTECEDENTES:

ÁLVARO ZAPATA RAMÍREZ, a través de apoderado judicial, presentó demanda de PERTENENCIA POR PRESCRIPCIÓN EXTRAORDINARIA ADQUISITIVA DE DOMINIO en contra de INVERSIONES ZAPATA VÁSQUEZ LTDA. EN LIQUIDACIÓN, a fin de obtener sentencia que haga tránsito a cosa juzgada, en la que se acceda a las siguientes **PRETENSIONES:**

1. Declarar que pertenecerle el dominio pleno y absoluto a ÁLVARO ZAPATA RAMÍREZ, identificado con la C.C. No. 79.423.647 de Bogotá, mayor de edad, por haberlo adquirido por PRESCRIPCIÓN EXTRAORDINARIA ADQUISITIVA DE DOMINIO, el lote de terreno denominado "El Puerto", ubicado en la vereda Yerbabuena del municipio de Chía, con un área de 4 hectáreas 5.228 metros cuadrados, identificado con la matrícula inmobiliaria No. 50N- 720861 de la Oficina de Registro De Instrumentos Públicos de Bogotá Zona Norte y la cédula catastral No. 00-00-00-00-0005-0062-0-00-00-000, alinderado como se describe en la demanda.
2. Como consecuencia de lo anterior, se ordene la inscripción de la sentencia en la oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Bogotá Zona Norte, en la matrícula inmobiliaria No. 50N-720861.

HECHOS:

Como hechos que fundamentan las súplicas de la demanda, se narraron los que a continuación se sintetizan:

1. En 1980 el señor Juan Camilo Zapata Ramírez constituyó la sociedad Inversiones Zapata Vásquez Ltda.; en ejercicio del derecho societario, adquirió en el año 1986 el inmueble objeto del proceso a través de la escritura pública No. 332 del 27 de febrero de 1986 de la Notaría 25 de Bogotá. Dicha sociedad fue declarada disuelta a través de escritura pública No. 6804 del 30 de diciembre de 1992 de la Notaría 25 de Bogotá, inscrita en la Cámara de Comercio, hallándose en estado de liquidación hasta la fecha.
2. El predio objeto de la litis catastralmente figura con un área de 4 hectáreas 4.328 M2 que corresponde al área que se consignó al momento de la adquisición del predio, sin embargo, de conformidad al levantamiento topográfico consignado en la demanda, el área real del predio es de 4 hectáreas 5.228 M2, razón por la cual la parte demandante solicitó ante el Instituto Geográfico Agustín Codazzi se realizara la aclaración al respecto.
3. El 26 de noviembre de 1993 Juan Camilo Zapata Ramírez falleció, razón por la cual el accionante quedó en poder del predio ejerciendo actos de dominio y señorío, sin oposición alguna; cuando el predio quedó en poder del accionante, no tenía construcción y carecía de

servicios públicos. En el certificado de tradición que corresponde al predio con matrícula inmobiliaria No. 50N-720861 figura como titular del derecho real de dominio la sociedad demandada.

4. Los actos de posesión del demandante se han verificado en forma pública, pacífica e ininterrumpida y se concretan a: cerco a través del perímetro del predio, levantamiento de una construcción -kiosko en estructura metálica- y destinación para actividades comerciales tales como: construcción de una pista de motocross y arriendo para actividades de agricultura como deportivas.
5. Si bien el actor detenta la posesión del predio desde 1993, hace uso de la modificación del Código Civil introducida por la Ley 791 de 2002, razón por la cual a la fecha de la presentación de la demanda lleva más de 10 años de posesión, para la estructuración de la prescripción adquisitiva de dominio de carácter extraordinario.
6. A partir de 1993 el accionante empezó a ejercer actos de mando y disposición sobre el inmueble objeto de la litis, actos de posesión que se han realizado de forma pública, pacífica e ininterrumpida, siendo reconocido en esa condición por los vecinos del sector, los cuales a su vez no reconocen dominio ajeno en ninguna otra persona; el tiempo en que el actor lleva en posesión del inmueble objeto del proceso, más de 10 años, es suficiente para demandar la prescripción de linaje extraordinario.
7. En el certificado de tradición que corresponde al predio con matrícula inmobiliaria 50N-720861, figura como titular del derecho real de dominio la sociedad demandada, sin embargo, el predio durante todo el tiempo de ejercicio posesorio ha permanecido en poder del demandante, quien nunca ha perdido la posesión, ni le ha sido disputada en estrado judicial.

TRÁMITE PROCESAL:

Por auto de 27 de octubre de 2016 se admitió la demanda (Fl. 47 C-1) ordenándose dar traslado de ella a INVERSIONES ZAPATA VÁSQUEZ LIMITADA EN LIQUIDACIÓN y PERSONAS INDETERMINADAS.

Surtido el emplazamiento de las PERSONAS INDETERMINADAS, sin que persona alguna haya concurrido al proceso, mediante auto del 6 de diciembre de 2017 se designó curador ad litem a los emplazados, quien una vez notificado de la demanda la contestó, ateniéndose a lo que resultare probado (Fls. 112, 115, 127 y 128 C-1).

Notificada mediante aviso INVERSIONES ZAPATA VÁSQUEZ LTDA. EN LIQUIDACIÓN, la depositaria provisional con funciones de liquidadora nombrada por la SOCIEDAD DE ACTIVOS ESPECIALES S.A.S., - SAE para la sociedad INVERSIONES ZAPATA VÁSQUEZ LTDA. EN LIQUIDACIÓN, por medio de apoderado contestó la demanda, oponiéndose a sus pretensiones, formulando la excepción de mérito denominada (Fls. 116 a 119 C-1):

“MALA FE”. Fundada en que el demandante tiene conocimiento de la acción de extinción de dominio y sin embargo inició el proceso de pertenencia a sabiendas que está en cabeza de una entidad pública, razón por la cual es un bien público. El demandante quiere hacer incurrir en error al juzgado, cometiendo un presunto delito de fraude procesal.

Por auto de fecha 21 de marzo de 2019 fue aceptada la cesión de derechos litigiosos que el demandante ÁLVARO ZAPATA RAMÍREZ hizo a favor de INMOBILIARIA MAPS JPEC S.A.S. (Fl. 259 C-1).

Trabada de esta forma la relación jurídico-procesal, se practicó audiencia de que trata el artículo 372 del Código General del Proceso; se dio traslado a las partes para que presentaran sus alegatos de conclusión y, finalmente se procedió a dictar sentencia de primera instancia.

II. LA SENTENCIA APELADA:

En el fallo de primera instancia el señor Juez a quo indicó que el predio a usucapir se encuentra registrado en la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Bogotá, con matrícula inmobiliaria 50N-720861, siendo titular del derecho la sociedad Inversiones Zapata Vásquez Ltda. en Liquidación (Fls. 3 y 4 C-1), la cual es objeto de un proceso de extinción de dominio por cuenta del padre del demandante; que tanto la Superintendencia de Notariado y Registro como la Agencia Nacional de Tierras (Fls. 55, 81 a 83 C-1) señalaron que el predio pretendido corresponde a propiedad privada, entidades públicas que no tuvieron conocimiento de medida cautelar alguna; que existe sentencia de primera instancia que negó la extinción de dominio, donde no se involucra el predio en usucapir (Fls. 289 a 383 C-1); que según constancia de la Sala de Extinción de Dominio del Tribunal Superior de Bogotá el predio pretendido no hace parte de esas diligencias penales (Fl. 393 C-1); que si bien la resolución emitida por la Fiscalía Segunda Especializada el 9 de marzo de 2005 ordenó que para el perfeccionamiento de las medidas judiciales decretadas (Fls. 187 a 205 C-1) se disponía su inscripción en el correspondiente registro, entre ellos los de Inversiones Zapata Vásquez Ltda., tal registro no se llevó a cabo; que la interpretación que se hace del artículo 100 de la Ley 1078 de 2014 no opera de manera automática, pues se deben materializar las medidas cautelares decretadas; que queda claro que la naturaleza del bien pretendido es privada y por ende susceptible de adquirir por prescripción, amén de cumplirse con los restantes requisitos propios de la acción de pertenencia; que la excepción de fondo propuesta por la Sociedad de Activos Especiales S.A.S. denominada "MALA FE", no tiene la virtud de enervar la pretensión usucapiente pues para ello requiere dirigirse contra algún o todos los elementos axiales de la pertenencia, lo que evidentemente tal excepción no hace. Por lo anterior, declaro no probada la excepción plantada por Sociedad de Activos Especiales S.A.S. y accedió a las pretensiones de la demanda.

III. EL RECURSO DE APELACIÓN:

Inconforme con la decisión de primera instancia el apoderado de la parte accionada la impugnó indicando que se desconoció que en el certificado de Cámara de Comercio de Bogotá se certifica que “ *SE DECRETÓ EL EMBARGO Y SECUESTRO Y SUSPENSIÓN DEL PODER DISPOSITIVO DEL 100% DE LAS CUOTAS DE INTERES DE LA SOCIEDAD DE LA REFERENCIA*” (Fl. 7 C-1), razón por la que se debió inadmitir y rechazar la demanda ya que el bien inmueble objeto de litis es imprescriptible, pues su propietaria se encontraba en acción de extinción de dominio; que la sentencia del Juzgado Tercero Penal del Circuito Especializado de Extinción de Dominio donde niega la extinción no se encuentra en firme, se encuentra en apelación (Fls. 289 a 383 C-1); que el demandante es heredero de Juan Camilo Zapata Vásquez propietario de la sociedad demandada y que se encuentra aún en acción de extinción de dominio; que el actor inició el proceso de pertenencia con posterioridad a la inscripción de extinción de dominio de la sociedad demandada, teniendo conocimiento de ello lo que denota su mala fe; que se desconoció lo previsto en el artículo 100 de la Ley 1078 de 2014, adicionada por el artículo 45 de la Ley 1955 de 2019, dado que la sociedad demandada fue declarada en extinción de dominio del 100% de las acciones y el bien objeto de debate hace parte de los activos de la misma.

IV. CONSIDERACIONES:

PRESUPUESTOS PROCESALES:

Se consideran como tales aquellos requisitos necesarios para la regular formación y el perfecto desarrollo del proceso para que éste pueda ser decidido de fondo ya sea acogiendo o denegando las pretensiones del actor, pues ante la ausencia de alguno de dichos presupuestos debe el juez pronunciarse con fallo inhibitorio.

La revisión de la actuación pone de manifiesto que confluyen a este proceso tales requisitos, pues no hay duda en torno a la competencia del fallador de primera instancia; se reúnen en el libelo todas las exigencias para esta clase de demandas; existe así misma capacidad para ser parte y capacidad procesal, lo cual permite emitir sentencia de mérito.

Cabe destacar, además, que el trámite que se dio al proceso es el adecuado y no se vislumbra en el plenario causal de nulidad que invalide lo actuado y se acataron los preceptos de ley en todas las actuaciones surtidas en el proceso.

LA ACCIÓN DE PERTENENCIA:

Atendiendo los lineamientos del Código Civil y particularmente las directrices jurisprudenciales trazadas desde tiempo atrás por la Honorable Corte Suprema de Justicia, se sabe que para el éxito de acciones como la instaurada, deben estar presentes los siguientes requisitos:

- a- Que el asunto verse sobre una cosa legalmente prescriptible;
- b- Que se trate de una cosa singular, que se haya podido identificar y determinar plenamente y que sea la misma enunciada en la demanda.
- c- Que sobre dicho bien, quien pretenda adquirir su dominio por ese modo, haya ejercido y ejerza posesión material en forma pacífica, pública y continua durante un lapso igual o superior a diez (10) años.

CASO CONCRETO:

En la sentencia motivo de apelación, el señor Juez a quo acogió las pretensiones de la demanda de pertenencia, para lo cual consideró que, la naturaleza del bien pretendido es privada y por ende susceptible de adquirir por prescripción, máxime cuando en el folio de matrícula que lo identifica no se registra medida cautelar alguna por cuenta de proceso de extinción de dominio,

amén de cumplirse con los restantes requisitos propios de la acción de pertenencia.

Discrepa de esa decisión la parte demandada, argumentando que se desconoció lo previsto en el artículo 100 de la Ley 1078 de 2014, adicionada por el artículo 45 de la Ley 1955 de 2019, dado que la sociedad demandada fue declarada en extinción de dominio del 100% de las cuotas de interés, tal como se registra en el certificado de la Cámara de Comercio de Bogotá; que el bien objeto de debate hace parte de los activos de la misma; y que que la sentencia del Juzgado Tercero Penal del Circuito Especializado de Extinción de Dominio donde se niega la extinción, no se encuentra en firme.

Siendo estos los argumentos de la apelante, procede la Sala a resolverlos en cumplimiento de lo dispuesto por el artículo 328 C.G.P.

Sea lo primero precisar, que conforme al folio de matrícula inmobiliaria No. 50N-720861 la sociedad Inversiones Zapata Vásquez Ltda. es la titular de derecho de real del predio objeto de usucapición (Fls. 3 y 4 C-1). Igualmente, se precisa que en el certificado de existencia y representación legal de la Cámara de Comercio de Bogotá, de la sociedad Inversiones Zapata Vásquez Ltda. se certifica: "QUE MEDIANTE OFICIO NO. 3091 UNEDLA DEL 09 DE MARZO DE 2005, INSCRITO EL 16 DE MARZO DE 2005 BAJO EL NO. 85129 DEL LIBRO VIII, LA FISCALIA GENERAL DE LA NACIÓN, UNIDAD NACIONAL DE FISCALIAS PARA LA EXTINCIÓN DEL DERECHO DE DOMINIO Y CONTRA EL LAVADO DE ACTIVOS COMUNICO QUE EN EL PROCESO DE EXTINCIÓN DE DOMINIO RADICADO 931 ED, SE DECRETO EL EMBARGO Y SECUESTRO Y SUSPENSION DEL PODER DISPOSITIVO DEL 100% DE LAS CUOTAS DE INTERES DE LA SOCIEDAD DE LA REFERENCIA" (FI. 7 C-1).

Al paso, cabe recordar que el artículo 100 de la Ley 1078 de 2014, adicionada por el artículo 45 de la Ley 1955 de 2019, dispone:

“ARTÍCULO 100. EXTENSIÓN DE LA MEDIDA CAUTELAR. La medida cautelar sobre acciones, cuotas, partes o derechos de una sociedad o persona jurídica, comprende también sus dividendos, intereses, frutos, rendimientos y demás beneficios o utilidades que genere.

Cuando la medida cautelar recaiga sobre el 100% de las acciones, cuotas, partes o derechos de una sociedad o persona jurídica, o sobre un porcentaje de participación accionaria que confiera el control de la sociedad, ella se extenderá a todos los activos que conformen el patrimonio de la sociedad y a los ingresos y utilidades operacionales o ingresos netos de los establecimientos de comercio o unidades productivas que posea.

La dirección, administración y representación de la sociedad o persona jurídica será ejercida por el administrador del Frisco [Fondo para la Rehabilitación, Inversión Social y Lucha contra el Crimen Organizado] o por quién este designe como depositario provisional.

PARÁGRAFO. La extensión de la medida cautelar a que se refiere este artículo aplica aunque los bienes no hayan sido plenamente individualizados por la Fiscalía General de la Nación. Los efectos de este artículo aplicarán a los procesos iniciados antes de la entrada en vigencia de la presente Ley. En consecuencia, el administrador del FRISCO estará habilitado para solicitar a las autoridades con funciones de registro, la inscripción de las medidas cautelares a los bienes donde opere el fenómeno, siempre que la medida cautelar recaiga en el 100% de la participación accionaria.

En consecuencia, conforme con la norma citada, la medida cautelar registrada en el certificado de existencia y representación legal de la sociedad Inversiones Zapata Vásquez Ltda., afecta el inmueble objeto de usucapión, dado que resulta ser un activo de la sociedad demandada, nótese que la mentada norma prevé: *“,,cuando la medida cautelar recaiga sobre el 100% de las acciones, **cuotas**, partes o derechos de una sociedad o persona jurídica..., ella **se extenderá a todos los activos** que conformen el patrimonio de la sociedad”*. (Resalta el Tribunal).

Se sigue de lo dicho, que no importa si en el folio de matrícula inmobiliaria que identifica el predio objeto de pertenencia no se registra cautela alguna, tampoco interesa si el inmueble hace parte o no del proceso de extinción de dominio seguido contra Juan Camilo Zapata Ramírez (proceso en el que se encuentra pendiente la decisión de segunda instancia), dado que lo relevante es que en el certificado de existencia y representación legal de la sociedad Inversiones Zapata Vásquez Ltda. expedido por la Cámara de Comercio de Bogotá, se encuentra registrada como cautela “EL EMBARGO Y SECUESTRO Y SUSPENSION DEL PODER DISPOSITIVO DEL 100% DE LAS CUOTAS DE INTERES DE LA SOCIEDAD DE LA REFERENCIA” (Fl. 7 C-1), lo que sin duda afecta el inmueble objeto de debate, pues como antes se anotó, éste es un activo de la sociedad demandada.

Entonces, siendo claro que el inmueble objeto de debate es un activo de una sociedad, la cual se encuentra afectada con la cautela antes anotada, cautela decretada por LA FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN, UNIDAD NACIONAL DE FISCALÍAS PARA LA EXTINCIÓN DEL DERECHO DE DOMINIO (Fl. 7 C-1), concluye la Sala que el inmueble objeto del proceso **se encuentra fuera del comercio**; nótese además que la sociedad demandada se encuentra en estado de liquidación, y está siendo administrada por la SOCIEDAD DE ACTIVOS ESPECIALES S.A.S. - SAE.

Sobre el tema, recordemos los requisitos que exige el Código Civil para la prosperidad de la prescripción adquisitiva:

“Art. 2518. Se gana por prescripción el dominio de los bienes corporales, raíces o muebles, **que están en el comercio humano**, y se han poseído con las condiciones legales. Se ganan de la misma manera los otros derechos reales que no están especialmente exceptuados.” (Negrilla de la Sala)

Conforme con lo anterior, es requisito fundamental de la prescripción adquisitiva que el bien que se pretenda adquirir mediante ese modo, se encuentre en el comercio, exigencia legal que como ya se vio, no se cumple en el presente caso, lo que necesariamente impide que el inmueble motivo del presente litigio se pueda adquirir por prescripción.

Acorde con lo dicho, fue equivocado el argumento esgrimido en la sentencia apelada para acoger las pretensiones de la demanda, pues se reitera, que el predio materia de debate **no** puede ser adquirido por prescripción adquisitiva, por hallarse fuera del comercio.

En este orden de ideas, se revocará la sentencia de primera instancia para negar las pretensiones de la demanda. Se condenará a la parte demandante al pago costas de ambas instancias (art. 365 – 4 C.G.P.).

V. DECISIÓN:

Congruente con lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca, en Sala Civil - Familia de Decisión, administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley, **REVOCA** la sentencia apelada, esto es, la proferida por el Juzgado Primero Civil del Circuito de Zipaquirá, el día 10 de diciembre de 2019, y en su lugar,

RESUELVE:

PRIMERO: DENEGAR las pretensiones.

SEGUNDO: Condenar a la parte demandante al pago de costas de ambas instancias. Las de la apelación líquidense por el juzgado de

primera instancia con base en la suma de \$2.000.000 como agencias en derecho.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Pablo I. Villate M.
PABLO IGNACIO VILLATE MONROY
Magistrado


JUAN MANUEL DUMEZ ARIAS
Magistrado


JAIME LONDOÑO SALAZAR
Magistrado