

# TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CUNDINAMARCA

Sala Civil Familia

Ponente Jaime Londoño Salazar  
Bogotá D.C., quince de junio de dos mil veintiuno  
Referencia: 25899-31-03-001-2018-00352-01  
(Discutido y aprobado en sala de decisión de 20 de mayo de 2021)

Con arreglo en el procedimiento dispuesto en el Decreto Legislativo 806 de 2020, se decide la apelación interpuesta contra la sentencia de 24 de septiembre de 2020 dictada por el Juzgado 1° Civil del Circuito de Zipaquirá en el proceso reivindicatorio promovido por Hernando Avellaneda Ramos contra Stella Sepúlveda Marín, con vinculación de María Obdulia Avellaneda de Rodríguez, Alfonso y Francisco Antonio Avellaneda Ramos, Carmen Cecilia Díaz y Aura María Hernández de Avellaneda.

## ANTECEDENTES

1. Se pidió declarar que pertenece al accionante el *"aparta estudio"* enclavado dentro del inmueble identificado con matrícula inmobiliaria 50N-639196, ubicado en el municipio de Chía. En consecuencia, ordenar a la demandada restituir ese feudo y pagar \$48.300.000 por concepto de frutos civiles.

Como fundamento de tales súplicas, en lo fundamental, se indicaron los siguientes hechos:

El libelo lo formuló María Teresa Avellaneda Sánchez con base en el poder general que le confirió el demandante Avellaneda Ramos, a través de la escritura pública 550 de 14 de marzo de 2018, quien es su tío y en esa anualidad aparentemente cumplió 100 años de edad.

Don Hernando es propietario del 100% del predio individualizado con matrícula inmobiliaria 50N-639196, y se encuentra privado de la *"posesión material"* del *"aparta-estudio"* que se halla situado en ese activo, esto, en virtud de que la demandada desde el 2006 *"tiene su tenencia... de mala fe"*, toda vez que *"no reconoce pagos por cánones de arriendo o similares por el disfrute del inmueble"*.

El convocante reside en el bien disputado, paga sus servicios públicos domiciliarios y la convocada siempre lo ha reconocido como señor y dueño, quien al parecer no le ha proporcionado nada *"por la gran ayuda que le ha prestado... durante todos estos años"*.

El actor sostuvo que no tiene ningún tipo de vínculo familiar o sentimental con la accionada, a quien citó a audiencia de conciliación en la Casa de Justicia de Chía en función de que le devolviera el precitado activo, empero, aquélla no concurrió pese a que fue debidamente notificada.

El postulador del debate incorporó al expediente, entre otras pruebas, una declaración extra juicio que rindió el 8 de marzo de 2018 en la Notaría 2° de Chía, a través de la cual afirmó categóricamente que el bien contenido lo *"tiene arrendado"* a la enjuiciada *"desde hace... 10 años aproximadamente... por un canon de... \$350.000"*.

2. El juez mediante auto de 1° de noviembre de 2018 admitió a trámite la demanda.

3. La encausada, formuló las excepciones que denominó *"ausencia de los requisitos de orden sustancial para reivindicar el inmueble... prescripción de la acción de dominio... prescripción adquisitiva de dominio... ineptitud sustancial de la demanda... mala fe... falta de legitimación en la causa"* que fundamentó, en términos genéricos, detallando que el presbítero Daniel Arturo Delgado Cifuentes fue quien le permitió arribar al fondo involucrado en 1985, anualidad desde la que lo posee, de ahí que, en su criterio, confluye el término de usucapión legal para convertirse en su titular; manifestó que no es verídico que el demandante le permitió residir en el bien, pues, *"por el contrario"*, ella es la que le ha *"permitido vivir"* a aquél *"en un cuarto de habitación del mismo inmueble"*.

Y agregó que el convocante mediante el documento privado aparentemente suscrito en diciembre de 2017, aseveró que - la enjuiciada- es la que viene ocupando la heredad disputada *"desde enero de 1985 en forma continua e interrumpida y, por ende, renuncio a cualquier derecho que pueda tener sobre dicho predio, pues la reconozco como señora y dueña"*.

4. El demandante, se opuso a los medios exceptivos propuestos y reseñó que *"desconoce"* el contenido del escrito indicado

supra mediante el cual supuestamente reconoció como poseedora a la convocada, en consideración a su avanzada edad y porque “no lo redactó” y expresó que interpuso diversas querellas policiales por motivo de que la accionada en reciente oportunidad cambió las guardas del predio.

5. Mediante auto de 29 de agosto de 2019 fueron vinculados al litigio María Obdulia Avellaneda de Rodríguez, Alfonso y Francisco Antonio Avellaneda Ramos, Carmen Cecilia Díaz y Aura María Hernández de Avellaneda en tanto que el convocante, según la anotación 9° del folio inmobiliario aportado, constituyó un fideicomiso sobre el activo afectado a favor de aquéllos, quienes guardaron silencio.

6. *La sentencia.* El sentenciador accedió las pretensiones, denegó las excepciones, conminó a la convocada, tanto a restituir el predio contenido como a pagar 61.82 SMLMV a título de frutos civiles, y compulsó copias del expediente a la Fiscalía General de la Nación con miras a que se investigue la supuesta falsa declaración de aquélla y de su testigo Carlos Alberto Salazar Tamayo.

Procedió de esa forma tras conceptuar que la enjuiciada no certificó que ingresó a la heredad analizada desde 1985 y que en esa anualidad empezó a señorearla, en consideración a que el examen acometido a las probanzas permitió descifrar que entró en ese activo en el 2006 y en condición de arrendataria del postulador del debate, panorama que afianzó en las declaraciones vertidas por los deponentes.

Y reseñó que la demandada, a lo sumo, solo podría considerarse como poseedora *“actual”* del inmueble, toda vez que desde hace aproximadamente *“año y medio”* cambió sus guardas y le impidió al accionante seguir residiéndolo, *“ejercicio posesorio actual”* que, en su criterio, habilita desatar de modo favorable la petición reivindicatoria implorada en este juicio con la consecuente condena de frutos civiles.

6. *La apelación.* La enjuiciada no anduvo de acuerdo con el fallo de primer grado comoquiera que apuntó que las pruebas dan noticia de la existencia de que habita el bien como consecuencia de la suscripción de un contrato de arrendamiento, de ahí que con fundamento en los parámetros jurisprudenciales aplicables debió denegarse la acción reivindicatoria, agregó que el demandante no propuso ninguna acción judicial oportuna para reclamar esa heredad y de contera le permitió poseerla y manifestó que no se impartió ninguna labor en función de identificar el apartamento pretendido en reivindicación.

7. En el traslado dado por este tribunal la convocada informó que en la primera instancia no se valoraron los elementos de convicción, toda vez que el sentenciador omitió el documento mediante el cual el postulador del debate la reconoció como poseedora del fundo desde 1985, año en el que el presbítero Daniel Arturo Delgado Cortés le cedió voluntariamente ese inmueble y de contera el actor solo detenta la nuda propiedad del bien; reseñó que no existe prueba de la existencia del contrato de arrendamiento

señalado en el veredicto, pacto de alquiler que presuntamente nunca reconoció; dijo que el folio inmobiliario aportado solo registra falsas tradiciones y no derechos reales, según puede detallarse a partir de los documentos escriturarios 568 de 19 de abril de 2004 y 1259 de 9 de abril de 2001 y reiteró que el *"aparta-estudio"* que se pretende reivindicar no fue identificado, a más de que en el expediente se relacionaron diferentes nomenclaturas que no corresponden con el bien que actualmente ocupa.

### CONSIDERACIONES

Es asunto pacífico que el precepto 952 del Código Civil establece que la acción reivindicatoria debe promoverse contra el actual poseedor de la heredad reclamada, condición señorial que corresponde certificarla al propietario en función de que su pretensión pueda desatarse de fondo, a quien también le incumbe individualizar la heredad de la que ha sido desposeído, en consideración a que esos puntuales se erigen como componentes de procedencia de este mecanismo judicial.

No obstante, la Sala de Casación Civil tiene dicho que cuando el convocado en reivindicación confiesa ser el poseedor del activo disputado, ello es más que suficiente para que confluyan los elementos de posesión e identidad característicos de este tipo de reclamaciones judiciales, *"y con mayor razón cuando con base en ese reconocimiento propone la excepción de prescripción extintiva o adquisitiva"*, (SC-4046 de 2019).

Sobre ese punto la Sala de Casación Civil en sentencia de 12 de diciembre de 2001, memoró que *“cuando el demandado en la acción de dominio... confiesa ser poseedor del inmueble en litigio, esa confesión tiene virtualidad suficiente para demostrar a la vez la posesión del demandado y la identidad del inmueble que es materia del pleito... Conclusión que igualmente se predica en el caso de que el demandante afirme “tener a su favor la prescripción adquisitiva de dominio, alegada... como excepción en la contestación a la contrademanda de reivindicación, que en el mismo proceso se formule”, porque esto “constituye una doble manifestación que implica confesión judicial del hecho de la posesión”.*

En el caso bajo examen, es irrefutable que la accionada aseguró en su contestación que viene poseyendo el predio reclamado desde 1985, de donde se sigue que de esa confesión dimanar, en línea de principio, los elementos de la posesión e identidad del bien *sub-examine*, cuanto más que aquélla reafirmó ese ejercicio señorial por vía de excepción, en consideración a que mediante la defensa que denominó *“prescripción adquisitiva de dominio”* imploró ser reconocida como titular del bien bajo la égida de ser su señora y dueña.

En esas condiciones, emerge que en esta controversia por mandato jurisprudencial confluye el elemento de posesión que abre camino no solo para ponderar la pertinencia de la reivindicación implorada, sino también para analizar la excepción prescriptiva formulada, de donde se sigue que para desatar ese medio exceptivo es menester descubrir el instante en el que la demandada comenzó a comportarse como señora y dueña, esto, en procura de consultar si ese ejercicio superó o no la década prescriptiva que el legislador instituyó para desatar con éxito pretensiones de ese calado.

Ese abordaje permitió divisar que los medios acopiados apuntan a que la accionada ingresó al inmueble en condición de simple tenedora, habida cuenta de que los deponentes Rafael Antonio, Aldemar y Ana Virginia fueron contestes en relatar que aquélla aproximadamente en el 2006 ingresó en ese fundo con soporte en un contrato de arrendamiento que convino con el postulador del debate, cuyas declaraciones se tornan fiables por motivo de que con antelación a esa época concurrían con frecuencia a dicho predio en virtud de la amistad que los une con el accionante.

Ese aserto asimismo encuentra estribo en las manifestaciones de la demandada, pues ella misma confesó que su ingreso en el predio citado anduvo motivado en un convenio de alquiler, panorama que reveló cuando informó los reparos concretos que empuñó contra el veredicto impugnado, de donde se sigue que esa confesión aunada a las declaraciones vertidas permite descifrar, sin lugar a equívocos, que aquélla ocupó la heredad afectada aproximadamente en el 2006 y en condición de arrendataria.

Sin perjuicio de lo dicho y, en gracia de discusión de que se admitiese la teoría de la convocante, según la cual, entró al fundo en 1985 por autorización del presbítero Delgado Cortés, hay que decir que ese ingreso, a la luz del artículo 2520 del Código Civil, no le conferiría posesión por motivo de que fue producto de actos de mera tolerancia o autorización fincados en motivos de amistad y benevolencia.

Sobre ese punto la jurisprudencia nacional manifestó que *"cuando se habla de posesión material, no se trata de actos de mera tolerancia (artículo 2520 del Código Civil), fundados en relaciones de amistad, de condescendencia, de parentesco, de coparticipación o de comunidad ... de vecindad, de familiaridad ... de benevolencia, de ocasión, o de licencias que otorga el titular del derecho de dominio; todos los cuales no tienen eficacia posesoria, por su carácter circunstancial, temporal o de mera cortesía, o por su naturaleza anfibológica o ambigua ..."*, [CSJ SC de 18 de diciembre de 2014].

Lo anterior por cuanto la demandante detalló -en su interrogatorio- que el comentado párroco le permitió residir en el bien en aquella calenda con el exclusivo propósito de ayudarla porque estaba embarazada y porque tenía dificultades económicas, de donde viene que, en el evento de que su permanencia en el bien se remontara a esa época, aun así, seguiría indemne la idea de que ingresó en la heredad en condición de tenedora.

En el expediente milita un documento que el demandante signó en diciembre de 2017 a favor de la accionada, a través del cual la reconoció como poseedora del predio implicado desde 1985, empero, ese instrumento encuentra roce con el valor demostrativo obtenido de las declaraciones de los deponentes descritos, pues éstos aseveraron que aquélla arribó al fundo en 2006 con amparo en un contrato de arrendamiento, siendo además que aquel instrumento asimismo se envilece con las declaraciones que la apelante expuso en los reparos concretos que perfiló contra el fallo impugnado, si se tiene que los estribó indicando que su permanencia en el bien anduvo fincada en dicho pacto de alquiler.

Aunado a lo anterior, es importante destacar que la demandante también confesó -en su interrogatorio- que el demandante estaba habitando el predio cuando supuestamente el presbítero Delgado Cortés le permitió residirlo, de donde se sigue que el accionante concomitantemente lo ocupó con la recurrente, inferencia que ésta misma robusteció en su contestación de demanda, al detallar que ella le ha *“permitido vivir”* a aquél *“en un cuarto de habitación del mismo inmueble”*.

Ese panorama delata que el propietario del bien y la convocada simultáneamente residieron en el bien, escenario que a las claras resta credibilidad al documento discurrido en precedencia con el cual ésta quiere atribuirse el señorío desde 1985, toda vez que es asunto pacífico y de arraigo jurisprudencial que nadie puede poseer el bien durante el interregno que se halle habitado por su titular inscrito, de modo que la accionada desde aquella calenda no puede considerarse como poseedora.

Lo que sí puede sentenciarse con autoridad es que solo hasta el 2019 fue que aquélla mutó su condición de tenedora al de propietaria, habida cuenta de que en esa calenda se rebeló contra el demandante por motivo que le impidió seguir residiendo el predio, al punto que los parientes de éste se vieron avocados a formular el 29 de abril de 2019 en la Alcaldía Municipal de Chía una querrela policiva en función de que corrigiera esa afrenta, según puede evidenciarse en la documentación incorporada en el traslado concedido a las excepciones presentadas.

Son así las cosas porque la testigo Ana Virginia, quien reside en el predio contiguo y fue escuchada en la inspección acometida al feudo, detalló con indicación de bastos pormenores que la demandada, pese a ocupar por varios años el bien en condición de arrendataria y en compañía del demandante, decidió aproximadamente en el 2019 cambiar intempestivamente sus guardas con el exclusivo propósito de que éste no lo siguiese residiendo, suceso que a las claras se enmarca como una situación de franca rebeldía contra el propietario y de contera permite evidenciar que la inconforme en esa data mutó su condición de tenedora a poseedora.

Importante es destacar, que la rebeldía descrita sobrevino luego de propuesto este debate por cuanto la demanda se radicó en el 2018 mientras que esa insurrección tuvo lugar en el 2019, sin embargo, aun así, lo hilado puede considerarse en esta providencia por mandato expreso en el artículo 281 del Código General del Proceso, según el cual, *“en la sentencia se tendrá en cuenta cualquier hecho modificativo o extintivo del derecho sustancial sobre el cual verse el litigio, ocurrido después de haberse propuesto la demanda, siempre que aparezca probado”*.

En esas condiciones, si la posesión de la accionante tuvo ocurrencia con posterioridad a la presentación de esta pugna, es pacífico que ningún acto señorial ejecutó en el activo reclamado con anhelación a la radicación de la demanda, ello significa en buenos términos, que ningún plazo posesorio puede computársele y de contera esto descarta la confluencia de la década prescriptiva

invocada, es decir, frustra por completo la excepción adquisitiva de dominio enarbolada en la primera instancia.

Despejado lo anterior, la demandada también enfrentó el veredicto señalando que el aparta estudio reclamado no fue cabalmente identificado (en sus áreas y linderos), a lo cual hay que decir que ese embate no tiene vocación de prosperidad por motivo de que la individualización del predio es factor que dimana, por mandato expreso del precedente condensado en la sentencia SC-4046 de 2019 de la Sala de Casación Civil, toda vez que la convocada se atribuyó el señorío de la heredad reñida, tanto en su contestación como por vía de excepción.

Siendo además que cuando la pretensión reivindicatoria versa apenas sobre una porción comprendida en un fundo de mayor extensión, como aquí ocurre, dado que la contienda circunda sobre el comentado aparta estudio que se halla enclavado en el bien con matrícula 50N-639196, surge inexorable emplear una sub-regla de derecho de carácter vinculante, según la cual en los casos de plena identificación del predio mayor y donde se demuestra que en él se encuentra comprendido el segmento poseído, hay lugar a tener por verificado el requisito en comento, incluso si se presenta discrepancia entre lo que indica la demanda como señoreado y lo inspeccionado en el proceso.

Sub-regla de derecho que tiene sustento en los fallos CSJ. SC. de 28 de junio de 2002 (exp. 6192), CSJ. SC. de 25 de noviembre de 2002 (exp. 7698), CSJ. SC. de 13 de octubre de 2011 (exp. 2002-

00530-01) y CSJ. SC-4046 de 30 de septiembre de 2019 (exp. 2005-11012-01), cuya doctrina probable enseña *“...que la identidad, simplemente llama a constatar la coincidencia entre todo o parte del bien cuya restitución reclama el demandante en su condición de dueño, con el que efectivamente posee el demandado; y si apenas resulta afectada en esa correlación una porción del mismo, simplemente se impone aplicar lo dispuesto en el artículo 305 del C. de P. C., según el cual ‘si lo pedido por el demandante excede de lo probado, se le reconocerá solamente lo último’.*

De donde se sigue que, de acuerdo con el precedente descrito, la identidad extrañada en la alzada asimismo converge por el hecho de que en el expediente se certificó con creces la existencia del predio de mayor superficie, así como que en ese bien milita el pretendido en reivindicación, sobre lo cual da patente noticia la inspección realizada en la primera instancia, como también los contornos reseñados en la demanda que hallan concomitancia con los lindes precisados en el documento escriturario No. 568 de 19 de abril de 2004 de la Notaría 1° de Facatativá.

Finalmente, no es verídico que el bien reclamado solo condensa anotaciones de falsa tradición en su registro inmobiliario en la medida en que ese instrumento contiene únicamente anotaciones de derechos reales, debiéndose advertir, en todo caso, que ese embate no puede examinarse de fondo dado que no se expresó en los reparos concretos advertidos en la primera instancia, de lo contrario se infringiría la regla contemplada en el inciso 2° del numeral 3° del artículo 322 del C.G.P, al igual que a la contenida en el inciso final del numeral 5° del artículo 327 del mismo estatuto.

Lo analizado conlleva a la frustración de la alzada promovida contra la disposición de primer grado, con condena en costas a cargo de la parte recurrente

### DECISIÓN

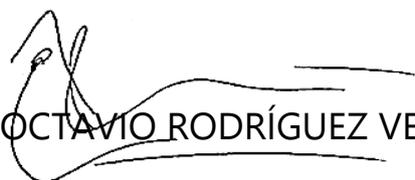
Por lo expuesto, la Sala de Decisión Civil-Familia del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley, resuelve **CONFIRMAR** el fallo apelado. Condenar en costas de esta instancia a la parte demandada. Al momento de liquidarse inclúyase como agencias en derecho causadas en esta instancia la suma de \$400.000.

Notifíquese y cúmplase,

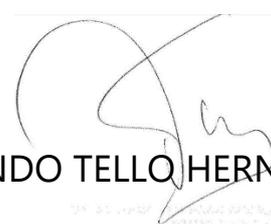
*Los magistrados,*



JAIME LONDOÑO SALAZAR



GERMÁN OCTAVIO RODRÍGUEZ VELÁSQUEZ



ORLANDO TELLO HERNÁNDEZ