

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO CINCUENTA CIVIL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ
Bogotá D. C., primero (1) de febrero de dos mil veintiuno (2021)

Radicación No. 11001 31 03 **042 2018 00082 01**

ASUNTO PARA TRATAR

Agotado el trámite establecido por la ley, se procede a emitir fallo de segunda instancia dentro de la demanda de la referencia, con ocasión al recurso de apelación interpuesto por la parte del apoderado judicial del extremo demandante inicial y demandado en reconvención en contra de la sentencia de primera instancia dictada el día siete (07) de septiembre del corriente año por el Juzgado Cuarenta y Dos Civil Municipal de esta ciudad y de conformidad con las previsiones del Art. 14 del Decreto 806 de 2020.

ANTECEDENTES

1. DE LA DEMANDA REIVINDICATORIA

El señor ROSO ALEJANDRO ESTUPIÑAN GOMEZ a través de apoderado judicial formuló demanda reivindicatoria en contra de la Señora GLORIA ELSA BARRERA DE NAVARRETE, pretendiendo se declarará que le pertenece el dominio pleno y absoluto del inmueble identificado con matrícula inmobiliaria No. 50N-20324871 ubicado en la carrera 81 Bis No. 145C-14, con la finalidad de que la demandada le restituyera el mismo.

Igualmente solicitó se declarara que el actor no estaba obligado a indemnizar las expensas de que trata el Art. 965 del C. Civil.

La demanda se fundamentó en los hechos que se sintetizan a continuación.

1. E Señor ROSO ALEJANDRO ESTUPIÑAN GOMEZ mediante escritura pública No. 1653 del 14 de agosto de 1998 otorgada en la Notaría 39 del círculo notarial de Bogotá adquirió el inmueble objeto de la demanda mediante compraventa realizada a la Señora DIANA ECHEVERRI DE PATIÑO.
2. El demandante ha cancelado el impuesto predial de los años 2001, 2003, 2004, 2005, 2006, 2007, 2008, 2009, 2010, 2011, 2012, 2013, 2014, 2015, 2016, 2017, 2018.
3. El demandante se encuentra privado de la posesión material del inmueble que ejerce la señora GLORIA ELSA BARRERA DE NAVARRETE, persona con quien convivió y es la progenitora de sus cuatro hijos, habiendo ingresado en circunstancias violentas, aprovechándose del mal estado de salud del demandante, logrando despojarlo del inmueble y prohibiéndole el ingreso.
4. Plantea así, que la señora GLORIA ELSA BARRERA DE NAVARRETE, de mala fe comenzó a poseer el inmueble objeto de la reivindicación, reputándose públicamente como dueña del predio sin serlo.

2. DE LA DEMANDA PERTENENCIA

La señora GLORIA ELSA BARRERA DE NAVARRETE, mediante apoderado judicial formuló demanda de reconvención de prescripción extraordinaria adquisitiva de dominio en contra del Señor ROSO ALEJANDRO ESTUPIÑAN GOMEZ, señalando haber adquirido

el dominio pleno y absoluto del inmueble con matrícula inmobiliaria No. 50N-20324871 ubicado en la carrera 81 Bis No. 145C-14, cuyos linderos y demás especificaciones se encuentran insertos en la demanda de reconvención, que para todos sus efectos legales se entiende por reproducidos en esta providencia.

Pretensión que se fundamentó en los siguientes hechos:

1. Inicialmente el inmueble objeto de la demanda era o fue de propiedad del señor ROSO ALEJANDRO ESTUPIÑAN GOMEZ, quien lo adquirió el 14 de agosto de 1998 mediante escritura pública No. 1653 de la Notaria 39 de Bogotá, escritura debidamente registrada en el certificado de tradición y libertad del inmueble con matrícula inmobiliaria No. 50N-20324871 de la ORIP de Bogotá Zona Norte.
2. La señora GLORIA ELSA BARRERA DE NAVARRETE y el demandado en reconvención ROSO ALEJANDRO ESTUPIÑAN GOMEZ, convivieron desde agosto de 2001 y hasta el año 2004, año desde el cual el señor abandonó el inmueble.
3. El señor ROSO ALEJANDRO ESTUPIÑAN GOMEZ, siempre golpeó, agredió, insultó a la señora GLORIA ELSA BARRERA DE NAVARRETE, por lo que esta acudió ante la comisaria Distrital Once de Familia solicitando una medida de protección la cual le fue otorgada el día 17 de abril de 2004, en donde se ordenó *“como medida de protección definitiva el DESALOJO de ROSO ALEJANDRO ESTUPIÑAN GOMEZ del lugar de habitación que tenía con la Señora GLORIA ELSA BARRERA DE NAVARRETE y sus hijos menores JORGE ARMANDO, EFRAIN, JUAN MANUEL y NINI JOHANNA ESTUPIÑAN BARRERA”*
4. Expone que ha sido ininterrumpida desde inicios del año 2004 la ocupación material con ánimo de señor y dueña sobre el inmueble materia de la demanda, es decir por un periodo de al menos 13 años y 11 meses.
5. La demandante ha realizado mejoras como son columnas del segundo piso y techar una pieza de la terraza.
6. La posesión que viene ejerciendo la demandante jamás le ha sido desconocida ni controvertida por persona algún, incluyendo al demandado ROSO ALEJANDRO ESTUPIÑAN GOMEZ, quien nunca le ha disputado y menos rechazado su presencia en el inmueble ni las mejoras que ha venido realizando, no la ha atacado ni judicial, ni extrajudicialmente para que abandone su posesión o para que lo haga participe de los rendimientos económicos que ha logrado obtener a través de las mejoras que ha hecho.

3. ACTUACIÓN PROCESAL

Recibida la demanda por reparto el Juzgado Cuarenta y Dos Civil Municipal de esta ciudad la inadmitió mediante proveído del 06 de febrero de 2018, demanda que fue subsanada en debida forma y posteriormente admitida mediante providencia del 26 de febrero de 2018, bajo la cuerda procesal de proceso verbal Reivindicatorio de Dominio de Menor Cuantía.

El día 11 de abril de 2018 se notificó de manera personal la demandada GLORIA ELSA BARRERA DE NAVARRETE, quien a través de apoderado judicial contestó la demanda reivindicatoria oponiéndose a las pretensiones de esta, formulando las exceptivas perentorias que denominó 1. PERDIDA DEL DERECHO DE DOMINIO POR PTESCRICIÓN EXTINTIVA, 2. INEXISTENCIA DE MALA FE EN LA DEMANDA, y 3. BAJO SALVEDAD EL PAGO DE MEJORAS; a su vez formuló demanda de reconvención por Prescripción Extraordinaria Adquisitiva de Dominio.

El día 07 de junio de 2018 se inadmitió la demanda de reconvencción, la cual fue subsanada en debida forma y posteriormente admitida bajo proveído del 18 de septiembre de 2018, bajo la cuerda procesal del verbal de menor cuantía de Pertenencia por Prescripción Extraordinaria Adquisitiva de Dominio, en donde se convocó también a las demás personas indeterminadas que se crean con derecho sobre el bien materia de usucapión.

El demandado en reconvencción contestó la demanda de pertenencia oponiéndose a las pretensiones, formulando las exceptivas perentorias que denomino “1. *FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR ACTIVA DE LA ACCIONANTE* y 2. *FALTA DE LOS ELEMENTOS ESENCIALES DE LA POSESIÓN.*”

Surtido en legal forma el emplazamiento de las demás personas indeterminadas que se crean con derecho sobre el bien materia del proceso sin que las mismas hayan comparecido a recibir notificación; se les designó curador ad-litem quien se notificó personalmente de la demanda sin oponerse a las pretensiones y sin formular exceptiva alguna.

El día 05 de noviembre de 2019 se señaló fecha y hora para llevar a cabo la audiencia de que trata el Art. 375 del C. G. P., en donde se decretaron las pruebas que se consideraron útiles y necesarias.

4. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

Agotadas las etapas de pruebas y alegaciones el Juzgado Cuarenta y Dos Civil Municipal de esta ciudad dicto la sentencia el día siete (07) de septiembre del corriente año, negando las pretensiones de la demanda instaurada por el Señor ROSO ALEJANDRO ESTUPIÑAN GOMEZ, declarando por el contrario que la señora GLORIA ELSA BARRERA DE NAVARRETE, adquirió el derecho real de dominio absoluto por prescripción adquisitiva extraordinaria de dominio del inmueble con matrícula inmobiliaria No. 50N-20324871 ubicado en la carrera 81 Bis No. 145C-14 de Bogotá, ordenó la inscripción de la sentencia en el respectivo folio de matrícula inmobiliaria y no condenó en costas a las partes en contienda.

Como razones de su decisión expuso la juez de instancia, que los presupuestos de la demanda reivindicatoria se encontraban superados en tanto

1. Se probó la condición de propietario del demandante Roso Alejandro Estupiñán a partir del certificado de tradición y libertad aportado.
2. Se probó la condición de poseedora de Gloria Elsa Barrera como esta misma lo reconoció la contestar la demanda y formular en reconvencción la acción de usucapión.
3. Encontró superado el requisito de la identidad y singularidad del predio cuya reivindicación se pretende a partir del dictamen pericial y la descripción que de él se hizo en la demanda.

Por lo que emprendió el estudio de la oposición de la demandada estudiando conjuntamente las excepciones propuestas a la demanda principal y los fundamentos de la demanda de reconvencción, encontrando luego de superados los elementos axiológicos de identidad del bien y la posibilidad de adquirirse vía prescripción, que la posesión ejercida por la Sra. Gloria Barrera, superaba un periodo de más de 10 años, que le permitían adquirir por prescripción adquisitiva extraordinaria de dominio el inmueble, apoyando so decisión en la versión rendida por los testigos vecinos del sector y por las aseveraciones provenientes del mismo demandado, pues son coincidentes en afirmar que el Sr Roso Estupiñan abandonó el inmueble para el año 2004, permaneciendo la demandante en el predio de forma pública y pacífica, realizando mejoras y que esa posesión inició a partir del momento en que la Comisaria 11 de Familia ordenó al demandado abandonar el predio sin que este hubiere reclamado en tiempo posterior.

Encontró que el hecho de haber sido el demandado el que pagó los impuestos del inmueble, este acto *“no impide que la demandante ha ejercido actos de señor y dueño, pues tan es así, que de acuerdo a la declaración presentada alude que ha tratado de realizar el pago de los mismo, pero le informan que ya fue cancelado”*(sic)

Inconforme con la decisión el extremo demandante inicial y demandado en reconvención formuló recurso de apelación en contra de la sentencia.

4. EL RECURSO

Inconforme con la decisión del juez de instancia expuso el recurrente una serie de reparos que pueden resumirse en los siguientes términos que

1. Que la demandada en demanda principal es poseedora de mala fe.
2. Que su poderdante cumplió con todos los requisitos de la acción de dominio.
3. Reprochó la parte resolutive del fallo indicando que pese a ser él, el demandante en demanda principal se negaron las pretensiones de una demanda de reconvención.
4. Cuestionó que el a quo no tuviera en cuenta que el Sr Roso Alejandro Estupiñan, no salió de su inmueble de forma voluntaria sino por la decisión que adoptó a Comisaría 11 de Familia de Suba y que ha sido el quien ha pagado los impuestos del inmueble.
5. Que la demandante en demanda de reconvención no cumplió con los presupuestos de la prescripción promovida.

Los anteriores reparos los reiteró en la fase de sustentación del recurso en los siguientes términos.

Que pese a que el a quo encontró cumplidos los presupuestos de la acción de dominio, accedió a la prescripción adquisitiva extraordinaria de dominio formulada como demanda de reconvención, aun cuando tuvo por probado que el demandante era el propietario del predio y era él quien había pagado impuestos prediales entre los años 2001 a 2018, cuestionó que no se tuvieran en cuenta las razones por las cuales el demandante desalojó el inmueble es decir *“de manera forzada y no de manera voluntaria”*, sumado a que aun cuando le solicitó la entrega del predio a la Sra. Barrera, esta siempre se negó.

En punto a la ausencia de elementos de la prescripción adquisitiva que aduce no están estructurados, se refirió particularmente a la posesión señalado que *“La demandante en los HECHOS: SEGUNDO, TERCERO, CUARTO, QUINTO[,]SEXTO de la demanda de RECONVENCION narra de manera sucinta para el caso que se trataba de violencia intrafamiliar y no los requisitos concurrentes para edificar la posesión como fuente para la adquisición del derecho de dominio el elemento subjetivo, el animus, y el elemento externo el corpus la cual no es procedente prescribir sin estos elementos; es preciso señalar como quedó contestada la demanda de reconvención que nada tiene que ver con los requisitos señalados en el Título VII capítulo I del código civil que nos hace referencia a la posesión y sus diferentes calidades.”*

CONSIDERACIONES

1. PRESUPUESTOS PROCESALES

La relación jurídico procesal dentro de esta ritualidad se encuentra debidamente estructurada, pues los presupuestos procesales se cumplieron conforme a derecho como son jurisdicción y competencia del Juez, la demanda en forma, capacidad para ser parte,

capacidad para comparecer al proceso, sin advertir algún vicio en la actuación surtida que pudiere invalidar lo actuado.

2. PROBLEMA JURIDICO

Recordando que la competencia del juez de instancia y cuando se trata de único apelante, se circunscribe a los reparos formulados contra el fallo de primera instancia conforme reza el artículo 328 del C.G.P, hay lugar a determinar si la demandada en demanda principal y demandante en reconvención demostró los elementos axiológicos de la prescripción adquisitiva de dominio sobre el inmueble ubicado en la Carrera 81 bis No. 145 C - 14 y con ello truncó el éxito de la acción de dominio promovida como demanda principal por parte del Sr. ROSO ALEJANDRO ESTUPIÑAN GOMEZ.

3. DE LOS PRESUPUESTOS DE LA PRESCRIPCIÓN ADQUISITIVA DE DOMINIO.

De entrada debe decirse que no es materia de apelación lo relativo al dominio del inmueble y que en efecto recae en el demandante Roso Estupiñan, tampoco su identidad y singularidad, ni menos que la demandada en demanda principal ejerza sobre el fundo una posesión.

Por el contrario el juzgado de instancia encontró acreditados cada uno de los elementos de la acción reivindicatoria enunciados por el recurrente, empero la pretensión no tuvo buen suceso como consecuencia del derecho de acción que dentro de la oportunidad ejerció la demandada en demanda principal respecto de la prescripción adquisitiva de dominio.

Con esa orientación, el despacho no ahondara en tales presupuestos dado que no están en discusión y se entrará así al estudio de los presupuestos de la acción de pertenencia dado que el recurrente plantea que la demandante en reconvención es poseedora de mala fe, no acreditó los requisitos que eran necesarios para el éxito de su pretensión y que el Sr ROSO ALEJANDRO ESTUPIÑAN, no abandonó el inmueble en su oportunidad sino que se retiró como consecuencia de una decisión adoptada por la Comisaria 11 de Familia de esta ciudad en el año 2004, pero siguió al tanto de su inmueble con el pago de impuestos.

Para desatar el problema jurídico planteado, necesario resulta recordar que la prescripción adquisitiva de dominio, llamada también “*usucapión*”, está disciplinada por el artículo 2518 del Código Civil, el cual dispone que se gana por prescripción el dominio de los bienes corporales, raíces o muebles, que están en el comercio humano y que se haya detentado cumpliendo las condiciones legales; por tanto, para que opere la prescripción adquisitiva, es necesario que el demandante acredite en cabeza suya, el hecho de haber poseído el bien durante el lapso que establece la ley, según el caso.

La usucapión puede ser a su vez ordinaria o extraordinaria; la primera, conforme al artículo 2528 de la ley sustantiva civil, requiere posesión regular, es decir, la que según el artículo 764 C.C. procede de justo título y ha sido adquirida de buena fe, aunque la buena fe no subsista después de adquirida la posesión; la segunda no requiere título y tiene como elementos propios la posesión irregular y la duración de un periodo definido legalmente conforme lo contempla el artículo 2531 del Código Civil.

Viene de lo anterior que en la declaración de pertenencia por el modo de la prescripción adquisitiva de dominio, la legitimación en la causa por activa la ostenta el poseedor en los términos del artículo 762 del Código Civil y por pasiva la ostentan todas las personas determinadas que aparezcan inscritas en el certificado o folio de matrícula inmobiliaria como

titulares de derechos reales sujetos a registro y todas las demás personas indeterminadas que se crean con derecho sobre el respectivo bien.

En el asunto bajo estudio, la demandante en demanda de reconvención ejercita la acción de pertenencia que consagra el artículo 375 del estatuto procesal a la que sirve de pilar la prescripción adquisitiva de dominio que consagra el artículo 2512 del C.C.

Por su parte el artículo 2527 del mismo estatuto, distingue entre prescripción adquisitiva ordinaria y extraordinaria; para agregar en el artículo 2529 *ibídem* que el tiempo necesario para la prescripción ordinaria es de tres años para los muebles y de diez para los inmuebles; y en el artículo 2532 de la misma codificación, que el tiempo necesario para la prescripción extraordinaria es de veinte (20) años, conforme al artículo 1° de la Ley 50 de 1936, sin perjuicio de lo que en la actualidad dispone la Ley 791 de 2002, es decir el término de la prescripción extraordinaria se redujo a la mitad, o sea, diez (10) años.

Ahora bien, el artículo 762 del C.C., establece que: “*La posesión es la tenencia de una cosa determinada con ánimo de señor y dueño*”. De este postulado legal, la doctrina extrae los siguientes elementos a saber: “*1. Que sea una relación de contacto material con la cosa (corpus). 2. Que dicha relación sea voluntaria (animus detinendi) y 3. Que debe existir una voluntad de ejercer la propiedad y no reconocer a nadie más un derecho superior (animus domini)*”.

La prescripción adquisitiva invocada en el sub-lite es la extraordinaria, estando por tanto supeditada al cumplimiento de los siguientes requisitos: *a. Que la cosa objeto de la pretensión sea susceptible de ser adquirida por el modo de la usucapión. b. Que el bien cuyo dominio se pretende adquirir, se encuentre debidamente identificado en el proceso. c. Que haya sido poseído por el término legal con ánimo de señor y dueño, en este caso 10 años, es decir bajo los lineamientos de la Ley 791 de 2002, normatividad vigente para la época en que la demandante refiere, inició su posesión. d. Que esa posesión haya sido ininterrumpida.*

En efecto, resulta incuestionable que si bien la pretensora, para acreditar el tiempo que dijo ostentar en posesión el predio, adujo ejercer actos de posesión desde abril de 2004, no lo es menos que tanto de la declaración de los testigos, incluso de las declaraciones rendidas por ambos contendientes se extrae que la Sra. GLORIA ELSA BARRERA inicialmente ingreso al inmueble con ocasión de la relación marital que sostuvo con el aquí demandado en pertenencia y titular del derecho real de dominio.

De manera que si fue por autorización del Sr. ROSO ALEJANDRO ESTUPIÑAN que ella ingresa al inmueble, con ocasión de la relación existente entre los aquí litigantes y que este convivió con la Sra. GLORIA ELSA BARRERA, por lo menos hasta el año 2004 como los testigos lo refirieron y lo reconocen también ambas partes, es menester verificar si la demandada, luego de que el demandado se fuera de la vivienda, mediante actos ineludibles e incontestables, desconoció los derechos de quien había sido su compañero y titular del derecho real de dominio, para de allí afirmar que su posesión fua autónoma, exclusiva y excluyente sin miramiento a los derechos que inicialmente reconocía al Sr. ROSO ALEJANDRO quien en su momento le permitió el ingreso al predio para agosto de 2021, como lo refirió en su interrogatorio de parte, desarrolló una convivencia hasta abril de 2004 fijando como su lugar de habitación la vivienda ubicada en la Carrera 81 bis No. 145 C – 14.

Sobre ello ha dicho la Corte Suprema de Justicia¹ que

¹ SC13099 de 2017 M.P. Aroldo Wilson Quiroz Monsalvo.

“Además, cuando la persona que acude a dicha acción, acepta haber ejercido actos de tenencia sobre el bien objeto de la misma, una posesión compartida o la de heredero, y alega que transformó cualquiera de esas situaciones porque actualmente se considera único detentador con ánimo de señorío, también es menester que acredite la fecha de esa mutación, habida cuenta que la jurisprudencia ha establecido:

(...) puede ocurrir que el tenedor cambie su designio, transmutando dicha calidad en la de poseedor, mediante la interversión del título, caso en el cual, se ubica en la posibilidad jurídica de adquirir la cosa por el modo de la prescripción. Si ello ocurre, esa mutación debe manifestarse de manera pública, con verdaderos actos posesorios a nombre propio, con absoluto rechazo del titular y acreditarse plenamente por quien se dice ‘poseedor’, tanto el momento en que operó esa transformación, como los actos categóricos e inequívocos que contradigan el derecho del propietario, puesto que para efectos de la prescripción adquisitiva de dominio, no puede computarse el tiempo en que se detentó el objeto a título precario, dado que éste nunca conduce a la usucapión; sólo a partir de la posesión puede llegarse a ella, por supuesto, si durante el periodo establecido en la ley se reúnen los dos componentes a que se ha hecho referencia. (...) De conformidad con lo anterior, cuando para obtener la declaratoria judicial de pertenencia, se invoca la prescripción extraordinaria adquisitiva de dominio, que fue la que en este caso el Tribunal interpretó como pedida, sin que ese entendimiento haya merecido reparo, el demandante debe acreditar, además de que la solicitud recae sobre un bien que no está excluido de ser ganado por ese modo de usucapir, que igualmente ha detentado la posesión pública, pacífica e ininterrumpida por el tiempo previsto por la ley; empero, si originalmente se arrogó la cosa como mero tenedor, debe aportar la prueba fehaciente de la interversión de ese título, esto es, la existencia de hechos que la demuestren inequívocamente, incluyendo el momento a partir del cual se rebeló contra el titular y empezó a ejecutar actos de señor y dueño desconociendo el dominio de aquel, para contabilizar a partir de dicha fecha el tiempo exigido de ‘posesión autónoma y continua’ del prescribiente. (CSJ SC de 8 ago. 2013, rad. nº 2004-00255-01).”

Del mismo relato del demandante en demanda principal se sabe que producto de desavenencias al interior del núcleo familiar conformado entre él y la señora Gloria Elsa Barrera de Navarrete, el Sr Roso tuvo que irse del inmueble por decisión adoptada por la Comisaría 11 de Familia el 17 en abril de 2004 y que desde esa misma calenda, cesó la convivencia entre ellos, quedando en el predio la demandante con sus hijos.

Aun cuando dice que en tiempo posterior intento recuperar su casa, no explicó que acciones desplegó, o la época de los reclamos que dice haberle hecho a la Sra. Gloria Barrera, sin embargo sí reconoció que la demanda en curso, ha sido la única que ha adelantado con ese propósito.

Ahora la demandada en demanda principal en su interrogatorio refirió que ingresó al predio en el año 2001 cuando en julio de ese año, el demandado le dijo que viniera a ver la casa que era para ellos y que en agosto de 2001 se trasladó al predio con sus hijos, sin embargo evidente es que su posesión no puede tomarse desde ese momento pues además que en la demanda no se planteó de ese modo, el inmueble para esa data, era el lugar de habitación de la familia que la demandante entonces conformó con el Sr Roso Estupiñán; además la declarante reconoce que para el 29 de marzo de 2006, el demandando paso por el inmueble para que le diera una “pieza”.

Como actos posesorios expone los arreglos que con sus recursos y la ayuda de sus hijos le ha realizado al inmueble consistentes en una pared que da al patio, en la terraza mando a hacer dos columnas, mando a hacer el andén, mando a hacer la puerta que da a la terraza, una reja que da al baño, mando a poner el gas y la reja del contador de la luz y a enchapar el lavadero.

No obstante estos actos que ejerce una persona que se considera dueña y aun cuando la demandante expone que continuó ocupando el inmueble luego de que al Sr. Roso se le ordenara salir del inmueble con ocasión de una medida de protección que en su favor dispuso la Comisaria 11 de Familia de esta misma ciudad, aceptó que es el demandado quien paga impuestos y de su relato es claro que pese a que ella continuó en el inmueble con lo cual se acredita el corpus como elemento de la posesión, no ocurrió lo mismo con el *animus domini*, como lo alego el recurrente, pues en su interrogatorio a la pregunta de quién paga impuestos y valorización dijo la Sra. Gloria Barrera *“El impuesto lo paga el señor ROSO ALEJANDRO ESTUPIÑAN, señora juez, porque yo varias veces fui a plaza imperial porque que tal que el señor Estupiñan no este pagando”*, quiere decir que la Sra. Gloria Barrera, esperaba que el propietario del predio pagara dicho tributo y solo acudía a indagar sobre ese especial aspecto y no en aras de oponerse a ello, es decir que el elemento en referencia no se encuentra con claridad estructurado, pues la convicción de la demandante de las razones por las cuales ocupa el predio y tiene el derecho a permanecer en el, es según su propio relato consecuencia de la decisión que en su oportunidad tomó la Comisaria de Familia, tan es así que cuando el demandado para el año 2006 quiso ingresar al inmueble ella acudió ante la Comisaria para informar tal situación y fue allí fue donde le dijeron que no lo permitiera, pero en virtud de la medida de protección definitiva que en su favor tenía.

Sobre el elemento en comento dijo en otra oportunidad la Corte Suprema de Justicia

“El artículo 762 del Código Civil ha definido la posesión como “...la tenencia de una cosa determinada con ánimo de señor o dueño...”, es decir que requiere para su existencia del animus y del corpus, esto es, el elemento interno, psicológico, la intención del dominus, que por escapar a la percepción directa de los sentidos es preciso presumir de la comprobación plena e inequívoca de los actos materiales y externos ejecutados continuamente y por todo el lapso que dure aquélla, que por constituir manifestación visible del señorío, llevan a inferir la intención o voluntad de hacerse dueño, mientras no aparezcan otras circunstancias que demuestren lo contrario,(...)”

A pesar de la diferencia existente entre “tenencia” y “posesión”, y la clara disposición del artículo 777 del C.C. en el que se dice que “el simple lapso del tiempo no muda la mera tenencia en posesión”, puede ocurrir que cambie el designio del tenedor, transmutando dicha calidad en la de poseedor, por la interversión del título, colocándose en la posibilidad jurídica de adquirir el bien por el modo de la prescripción, mutación que debe manifestarse de manera pública, con verdaderos actos posesorios a nombre propio, con absoluto rechazo del titular, y acreditarse plenamente por quien se dice “poseedor”, tanto en lo relativo al momento en que operó la transformación, como en los actos categóricos e inequívocos que contradigan el derecho del propietario, pues para efectos de la prescripción adquisitiva de dominio, no puede computarse el tiempo en que se detentó el bien a título precario, que no conduce nunca a la usucapión y sólo a partir de la posesión podría llegarse a ella, si se reúnen los dos elementos a que se ha hecho referencia, durante el tiempo establecido en la ley.

Sobre el particular, esta Corporación en sentencia del 15 de septiembre de 1983 dijo: “Y así como según el artículo 777 del Código Civil, el simple lapso de tiempo no muda la mera tenencia en posesión, quien ha reconocido dominio ajeno no puede frente al titular del señorío, trocarse en poseedor, sino desde cuando de manera pública, abierta, franca, le niegue el derecho que antes le reconocía y simultáneamente ejecute actos posesorios a nombre propio, con absoluto rechazo de aquél. Los actos clandestinos no pueden tener eficacia para una interversión del título del mero tenedor. Con razón el artículo 2531 del Código Civil exige, a quien alegue la prescripción extraordinaria, la prueba de haber poseído sin clandestinidad”.

En pronunciamiento posterior sostuvo así mismo la Corte: “La interversión del título de tenedor en poseedor, bien puede originarse en un título o acto proveniente de un tercero o del propio contendor, o también, del frontal desconocimiento del derecho del dueño, mediante la realización de actos de explotación que ciertamente sean indicativos de tener la cosa para sí, o sea, sin reconocer dominio ajeno. En esta hipótesis, los actos de desconocimiento ejecutados por el original tenedor que ha transformado su título precario en poseedor, han de ser, como lo tiene sentado la doctrina, que contradigan, de manera abierta, franca e inequívoca, el derecho de dominio que sobre la cosa tenga o pueda tener el contendiente opositor, máxime que no se puede subestimar, que de conformidad con los artículos 777 y 780 del Código Civil, la existencia inicial de un título de mera tenencia considera que el tenedor ha seguido detentando la cosa en la misma forma precaria con que se inició en ella”. (Sentencia de Casación de 18 de abril de 1989, reiterada en la de 24 de junio de 2005, exp. 0927)

En consecuencia, cuando se invoca la prescripción extraordinaria adquisitiva de dominio, para obtener la declaratoria judicial de pertenencia, el demandante debe acreditar no solamente que la solicitud recae sobre un bien que no está excluido de ser ganado por ese modo de usucapir, sino que ha detentado la posesión pública, pacífica e ininterrumpida por el tiempo previsto por la ley. Pero además, si originalmente se arrogó la cosa como mero tenedor, debe aportarse la prueba fehaciente de la interversión de ese título, esto es, la existencia de hechos que la demuestren inequívocamente, incluyendo el momento a partir del cual se rebeló contra el titular y empezó a ejecutar actos de señor y dueño desconociendo su dominio, para contabilizar a partir de dicha fecha el tiempo exigido de posesión autónoma y continua del prescribiente.” Sentencia del 13 de abril de 2009 expediente 2003-00200. M.P. Ruth Marina Díaz Rueda.

Entonces del relato de la propia demandante no solo no surge diáfano a partir de qué momento mutó su condición de tenedora pues ella reconoce haber ingresado al predio la relación que tenía con su entonces compañero, sino que de su relato tampoco surge con claridad que en algún punto hubiere desconocido que él era su dueño, tanto así que esperaba que siguiera asumiendo el pago de las obligaciones tributaria atrás referidas, como en efecto ocurrió.

Además de esto, de la lectura del certificado de tradición del predio aportado por las partes, existe una anotación de la cual emerge sin equívocos una situación a partir de la cual la demandante reconoció con posterioridad a la decisión de la Comisaría 11 de Familia de Bogotá y la salida del demandado del inmueble, mejor derecho en el Sr Roso Estupiñán, pues en un proceso de alimentos promovido por la propia Gloria Barrera pidió el embargo del inmueble, anotación de fecha 10 de junio de 2004 medida que habría sido levantada solo hasta el año 2006 como da cuenta el mismo certificado, luego debe descartarse que antes de este último año, la demandada hubiere desplegado una posesión con las características ya anotadas, pues como también lo ha explicado la Corte Suprema de Justicia:

“(…) [n]o en vano, en esta materia la prueba debe ser categórica y no dejar la más mínima duda, pues si ella se asoma no puede triunfar la respectiva pretensión. De allí la importancia capital que ella reviste en este tipo de causas judiciales, más aun cuando militan razones o circunstancias que tornen equívoca o ambigua la posesión, la que debe ser inmaculada, diáfana y exclusiva, rectamente entendida, de lo que se desprende que no debe arrojar la más mínima hesitación. En caso contrario, no podrá erigirse en percutor de derechos.

“Esta Corte, sobre el particular bien ha señalado que ‘del detenido análisis del art. 2531 del C.C. se llega a la categórica conclusión de que para adquirir por prescripción extraordinaria es (...) suficiente la posesión exclusiva y no interrumpida por el lapso exigido...sin efectivo reconocimiento de derecho ajeno y sin violencia o clandestinidad’

(LXVII, 466), posesión que debe ser demostrada sin hesitación de ninguna especie, y por ello 'desde este punto de vista la exclusividad que a toda posesión caracteriza sube de punto (...); así, debe comportar, sin ningún género de duda, signos evidentes de tal trascendencia que no quede resquicio alguno por donde pueda colarse la ambigüedad o la equivocidad' (cas. civ. 2 de mayo de 1990 sin publicar, reiterada en cas. civ. 29 de octubre de 2001, Exp. 5800)"

Si la posesión material, por tanto, es equívoca o ambigua, no puede fundar una declaración de pertenencia, con las consecuencias que semejante decisión comporta, pues de aceptarse llevaría a admitir que el ordenamiento permite alterar el derecho de dominio, así respecto de la relación posesoria medie cierta dosis de incertidumbre. Por esto, para hablar de desposesión del dueño y privación de su derecho, el contacto material de la cosa con quien pretende serlo, aduciendo real o presuntamente "*animus domini rem sibi habendi*", requiere que sea cierto y claro." (Sentencia SC16250 de 2017).

De manera que el despacho no encuentra acreditado a partir de qué momento, **con absoluto rechazo del Sr. Roso Estupiñan**, inició la Sra. Gloria Barrera su posesión con ánimo de señora y dueña, de forma exclusiva, excluyente de los derechos que su entonces compañero tuviere sobre el predio.

No se pasa por alto que todos los testigos traídos por el extremo pasivo en demanda principal reconocen a la Sra. Gloria Barrera como dueña, y que ellos reafirman que el demandante se fue del inmueble para el año 2004.

INDIRA ORTIZ manifestó que conoce a la señora GLORIA ELSA BARRERA DE NAVARRETE, desde hace más de 25 años y que es vecina de aquella desde hace más de 20 años, ya que llegó más o menos en el año 2001; indicó que llegó a vivir a la casa con el Señor Alejandro y sus hijos, que le consta porque vive en la casa de enfrente, agregó que al Señor Roso lo conoce de vista, porque el golpeó a la señora Gloria y desde ahí no volvió, refirió que ninguna autoridad le ha reclamado el inmueble; que la reconoce como la dueña de la casa, es la que arregla, la que pinta, quien instaló el gas natural y ha enchapado algunas áreas. En todo caso dijo saber que el demandado es quien cancela el impuesto predial. En similares términos MYRIAM MUÑOZ MURCIA dijo que conocer a la señora Gloria Elsa desde hace 19 a 20 años, porque vivió ahí y se hicieron amigas, indicó no recordar exactamente la fecha en que llegó a vivir Gloria pero que la ha visto siempre en el predio haciendo arreglos tales como pintar y que nadie le ha disputado el inmueble; manifestó conocer al señor Roso porque lo veía llegar a la casa y sabía que era el esposo, dijo saber que el señor Roso se tuvo que ir como en el 2004 porque la golpeó. INGRID CAROLINA SUESCA, también narro los hechos de violencia que para el año 2004 ocurrieron entre los extremos de este litigio; coincidió con los demás declarantes en lo relativo a los arreglos de la casa, versión coincidente con la que dio FLOR ALBA BUITRAGO y con la de MARGARITA GONZALEZ; en la misma línea rindió sus testimonio el Sr. EDUARDO GAMBASICA, agregando que no sabe el motivo por el que el demandado no volvió, solo recientemente reclamándole la casa a la Sra. Gloria.

Pero todos estos deponentes, reafirman simplemente el elemento corpus que tiene la demandante, es decir ese contacto material con el inmueble, pero no pueden dar cuenta de ese inequívoco ánimo de hacerse dueña, el cual de acuerdo a las manifestaciones hechas por la demandante en demanda de reconvención queda desvirtuado, encontrado por demás su dicho, respaldo en pruebas documentales, como lo son los múltiples formularios de pago de impuestos aportado por el demandado (folios 17 a 34 cuaderno 1), junto con la anotación que aparece en el certificado de tradición que da cuenta que el inmueble fue embargado por la propia demandante por acción judicial dirigida contra el demandado (folio 12 cuaderno 1).

Y son estas razones suficientes para acoger los argumentos del apelante en punto a que la demandante no acreditó todos los elementos de la posesión, de manera que si como lo consideró la juez de instancia, se encuentran acreditados los elementos de la acción de dominio, pero ante el fracaso de la acción de pertenencia por los motivos acabados de señalar, resulta necesario entonces en esta instancia emitir un pronunciamiento sobre las excepciones de mérito y lo relativo al reconocimiento de mejoras.

Planteó el extremo pasivo la excepción que tituló “ PERDIDA DEL DERECHO DE DOMINIO POR PRESCRIPCIÓN EXTINTIVA”, pero pese a esta denominación, la sustentó en el hecho que haber poseído la demandada el predio por un periodo de 10 años contados a partir del 17 de abril de 2004, de manera que resultan suficientes las consideraciones dadas supra, pues como quedo señalado la demandante no tenía el animus domini, al haber asumido algunos comportamientos propios de quien reconoce mejor derecho en otro, para el caso, en el mismo demandante.

Adicionó a sus defensas, las excepciones de “INEXISTENCIA DE MALA FE EN LA DEMANDADA y BAJO SALVEDAD EL PAGO DE MEJORAS”

Frente a la primera destacó que su posesión se había desarrollado de forma pacífica, y pública; en apoyo a la segunda enunciada arguyó, que realizó mejoras en el predio por valor de \$2.500.000, con el deseo de incrementar el valor del bien y hacerlo más comfortable.

De las pruebas atrás reseñadas se advierte entonces que aun cuando no se acoge su pretensión de usucapión, no pude decirse que sea poseedora de mala fe, pues como quedo probado ingreso al predio en razón a la vida marital que tenía con el demandante ingresado al predio a partir del año 2001 y permaneciendo junto con sus hijos luego de que su compañero hubiera estado compelido a irse por los hechos de violencia que motivaron a que la Comisaria 11 de Familia otorgara en favor de la Sra. Gloria una medida de protección.

A voces del artículo 768 del Código Civil “La buena fe es la conciencia de haberse adquirido el dominio de la cosa por medios legítimos exentos de fraudes y de todo otro vicio” y le incumbía al actor probar que la demandante se mantuvo en el predio obrando contrario a este principio, sin embargo ningún medio de convicción se acompañó para demostrarla, luego la presunción de que trata el artículo 769 del Código Civil, no quedo de modo alguno diluida.

Luego si su posesión, aun cuando no la llevo a adquirir el bien por la vía de la prescripción adquisitiva de dominio, si tiene derecho a que se le abonen las mejoras; sobre ello todos testigos traídos por la parte demandante e inclusive el decretado como prueba de oficio refieren que fue la Sra. Gloria Barrera las que las realizó, sumado a esto, se aportan algunas documentales que dan cuenta de su costo como se detallará más adelante, sin que tales soportes hayan sido desconocidos, por lo que permiten determinar el valor de esos arreglos que fueron asumidos por la demandada y al tenor del artículo 966 del Código Civil, deben serle pagadas.

Fecha	Concepto	Valor
Abril 2004	Tejas	\$150.000.00
Abril 2004	Puerta y reja contador	\$290.000.00
Junio 2004	Arreglo anden	\$400.000.00
Agosto 2010	Arreglo techo	\$250.000.00
Julio 2016	Columnas 2do piso	\$200.000.00
Abril 2017	Muro posterior	\$200.000.00
Abril 2018	Enchape tanque	\$150.000.00

Total	\$S\$1.640.000.00
-------	-------------------

Relacionadas así las mejoras cuyo pago realizó la demandada, dígame que las mismas se subdividen en necesarias, útiles y voluptuosas y respecto de ellas ha dicho el Tribunal Superior de Bogotá - Sala Civil.

“De otra parte, en lo atinente a las mejoras, para su identificación, cuantificación y pago, el legislador ordena que se escrute si ellas “fueron indispensables para la pervivencia o conservación material o jurídica del bien, caso en el cual se las calificará de expensas necesarias, pues sin su realización ‘la cosa habría desaparecido o habría deteriorado sustancialmente su valor, a tal punto que cualquier que la tuviera en su poder tendría que afrontar tales dispendios’; si le aumentaron el valor venal al bien, hipótesis en las que se tornan útiles, en la medida en que incrementan ‘su capacidad de rendimiento económico, dándole por ende una productividad que no tenía antes y que el derecho objetivo busca fomentar’; o si le agregan lujo, recreo o comodidad, sin aumentar su valor en el mercado general, por lo que se las denominará voluntarias, así llamadas porque obedecen ‘a apetencias subjetivas del poseedor como son su gusto, deseo, aficiones personales y actividad económica’”, como lo explicó la Corte en sentencia de 28 de agosto de 1996, averiguación trascendente dado que el reconocimiento de las necesarias favorece a toda persona que detenta el bien, por el precio que tengan al momento de la restitución, pero a las útiles tiene derecho el poseedor de buena fe, limitadas a las que se efectúan antes de contestar la demanda, según el artículo 966 del Código Civil.”(Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá – Sala Civil; Exp. 036-2015-00682-01 del 21 de junio de 2018; M.P. Luis Roberto Suarez González.)

Para el caso, las mejoras que se hicieron al inmueble son de aquellas útiles pues, mejoraron el inmueble y no se tratan de simples mantenimientos, pues consistieron en modificaciones que adecuaron las dependencias de la casa como por ejemplo la instalación de servicio de gas, enchape en varias dependencias de la casa, instalación de rejas para seguridad, pintura anual como lo refirió por ejemplo la testigo Indira Ortiz y a partir del dictamen pericial aportado por el reivindicante se sabe que *“El inmueble cuenta con acabados en buen estado”* (folio 41 cuaderno 1).

Emerge de lo anterior que, la poseedora tiene derecho a la retención del bien inmueble, hasta tanto se presente comprobante de haber pagado el valor de las mejoras atrás enlistadas (artículo 970 Código Civil), el valor antes indicado además debe ser indexado desde la fecha en que se asumieron, según la relación anterior, considerando que por el transcurso del tiempo la moneda pierde su valor adquisitivo.

Para tal efecto se aplicará como fórmula de indexación la siguiente

$VR = VA \times (IPC \text{ actual} / IPC \text{ inicial})$

VR: corresponde al valor a reintegrar.

VA: monto cuya devolución se ordenó inicialmente.

IPC: Índice de Precios al Consumidor

ACTUAL: Diciembre 2021 (111.41)

INICIAL: Abril 2004 (54,96) - Junio 2004 (55,51) - Agosto 2010 (73.00)

Julio 2016 (93.02) - Abril 2017 (95.91) - Abril 2018 (98,91)

Tenemos entonces que el valor de la mejoras indexadas que deben ser abonada corresponden a lo siguiente:

VR: \$150.000 x (111,41 / 54,96)

VR= \$304.066,59

VR: \$290.000 x (111.41 / 54,96)
VR= \$587.862,08

VR: \$400.000 x (111,41 / 55,51)
VR= \$802.810,30

VR: \$250.000 x (111.41/ 73,00)
VR= \$381.541,10

VR: \$200.000 x (111.41 / 93,02)
VR= \$239.539,88

VR: \$200.000 x (111,41 / 95,91)
VR= \$232.321,97

VR: \$150.000 x (111.41 ipc actual / 98,91)
VR= \$168.956,63

Sumado lo anterior, se tiene que el demandante debe abonar a la demandada por concepto de mejoras un valor de \$2.717.098,55

CONCLUSIÓN

Conforme a lo anterior revocará la sentencia proferida para en su lugar, negar las pretensiones de la demanda en reconvención, declarar no probada la excepción de mérito por ella formulada contra la demanda principal denominada “PERDIDA DEL DERECHO DE DOMINIO POR PRESCRIPCIÓN EXTINTITIVA” y acceder a las pretensiones de la demanda de reconvención declarando en todo caso probadas las excepciones denominadas “INEXISTENCIA DE MALA FE EN LA DEMANDA” y “BAJO SALVEDAD EL PAGO DE MEJORAS”.

DECISIÓN

En mérito de las anteriores consideraciones el **JUZGADO CINCUENTA CIVIL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ D.C.**, administrando justicia en nombre de la **REPÚBLICA DE COLOMBIA** y por autoridad de la ley,

RESUELVE

PRIMERO. REVOCAR la sentencia proferida el día siete (07) de septiembre de dos mil veintiuno (2021), dictada por el Juzgado Cuarenta y Dos Civil Municipal de esta ciudad, conforme a lo ya expuesto.

SEGUNDO: DECLARAR no probada la excepción denominada “PERDIDA DEL DERECHO DE DOMINIO POR PRESCRIPCIÓN EXTINTITIVA” presentada contra la demanda principal.

TERCERO En consecuencia, se **DECLARA** que pertenece en dominio pleno y absoluto al señor **ROSO ALEJANDRO ESTUPIÑAN GOMEZ** identificado con la cédula de ciudadanía No. **4.111.867**, el inmueble ubicado en **CARRERA 81 BIS NO. 145 C - 14** de la ciudad de Bogotá D.C. e inscrito en el folio de matrícula inmobiliaria **50 N- 20324871**.

CUARTO. ORDENAR a la demandada señora **GLORIA ELSA BARRERA DE NAVARRETE** que como consecuencia de la declaratoria efectuada en el numeral anterior,

dentro del término de los veinte (20) días contados a partir de la ejecutoria de esta providencia restituya el precitado bien inmueble en favor del señor ROSO ALEJANDRO ESTUPIÑAN GOMEZ. En caso de que la entrega no se materialice en el término antes indicado, para la práctica de la diligencia de entrega, se comisiona con amplias facultades a la Alcaldía Local de la Zona Respectiva de esta ciudad, a quien se librá despacho comisorio con los insertos y copias del caso, acorde a lo dispuesto por el artículo 38 del Código General del Proceso modificado por la Ley 2030 de 2020. Ofíciase previo cumplimiento de lo dispuesto en el ordinal sexto.

QUINTO: DECLARAR probada las excepciones formuladas por la demandada en demanda principal denominadas ““INEXISTENCIA DE MALA FE EN LA DEMANDA” y "BAJO SALVEDAD EL PAGO DE MEJORAS”

SEXTO: ORDENAR al demandante ROSO ALEJANDRO ESTUPIÑAN GOMEZ, pagar a la demandada GLORIA ELSA BARRERA DE NAVARRETE la suma de **\$2.717.098,55** por concepto de las mejoras probadas en el presente asunto, en un término no mayor a 10 días contados a partir de la ejecutoria de esta sentencia.

SEPTIMO: : RECONOCER el derecho de retención en favor de la Sra. GLORIA ELSA BARRERA DE NAVARRETE, en los términos de los artículos 970 del C.C y 310 del C.G.P.

OCTAVO. NEGAR las pretensiones de la demanda de pertenencia formulada en reconvención.

NOVENO: CONDENAR en costas a la demandante en reconvención y en favor de Roso Alejandro Estupiñan Gómez. Fíjense como agencias en derecho la suma de \$1.000.000. Liquídense.

DECIMO. ORDENAR la cancelación de la inscripción de la demanda que se registró en el folio de matrícula inmobiliaria No. 50 N- 20324871. Ofíciase.-

NOTIFIQUESE Y CUMPLASE

PILAR JIMÉNEZ ARDILA
JUEZ

Firmado Por:

Pilar Jimenez Ardila
Juez
Juzgado De Circuito
Civil 050
Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **79d3dc0ad3230425eb2b5aa8203b4f01ab7c67c2313e3fda8b394affa0462f8**

Documento generado en 01/02/2022 04:31:43 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:

<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>