

Señor
JUEZ PRIMERO (1º.) CIVIL MUNICIPAL DE BOGOTÁ. –

REF: PROCESO DE PERTENENCIA No. 2021- 0043100
DEMANDANTE: GUSTAVO MELO FONSECA
DEMANDADO: ALEJANDRO VELASQUEZ LOPEZ, SANDRA PATRICIA TORRES
RODRIGUEZ y PERSONAS INDETERMINADAS

ASUNTO: CONTESTACION DEMANDA

JAVIER FERNANDO RINCON ALBARRACIN, abogado identificado con la CC No. 7220693 y portador de la TP 62615 del CSJ, obrando en calidad de CURADORA AD LITEM de la parte demandada, y de las personas indeterminadas, y encontrándome dentro del término legal, me permito contestar la demanda de la referencia, lo cual hago en los siguientes términos:

A LOS HECHOS:

AL PRIMERO: No me consta, me atengo a lo que se pruebe, sin embargo, lo enunciado no tiene nada que ver con la demanda de pertenencia incoada, son más bien afirmaciones sin ningún asidero legal.

AL SEGUNDO: No me consta, me atengo a lo que se pruebe, igualmente son afirmaciones que no tienen nada que ver con el objeto de la demanda de pertenencia incoada.

AL TERCERO: No me consta y me atengo a lo que se pruebe.

AL CUARTO: No me consta y me atengo a lo que se pruebe.

AL QUINTO: No me consta, y me atengo a lo que se pruebe.

AL SEXTO: Me atengo a lo que se pruebe, la demanda es carente de claridad, ya que no se advierte en los hechos como el demandante llegó al bien, como inició su posesión, y no se configuran los requisitos establecidos por la ley para adquirir el inmueble objeto del proceso por la prescripción adquisitiva ordinaria de dominio.

A LAS PRETENSIONES:

Me opongo a todas y cada una de las pretensiones, por carecer de fundamento legal.

EXCEPCIONES DE FONDO:

PRIMERA: FALTA DE LOS REQUISITOS EXIGIDOS POR LA LEY PARA LA PRESCRIPCIÓN EXTRAORDINARIA ADQUISITIVA DE DOMINIO ALEGADO POR LA DEMANDANTE:

La demandante pretende obtener sentencia a su favor de declaratoria de pertenencia por prescripción adquisitiva ordinaria de dominio del inmueble citado en la pretensión primera con folio de matrícula inmobiliaria número 050S-40024642 de la Oficina de Registro de Instrumentos Público sur de la ciudad de Bogotá. supuestamente por haber ostentado la posesión desde el 26 de marzo del 2013.

Con relación al tema de la posesión la jurisprudencia de la CORTE SUPREMA DE JUSTICIA SALA DE CASACION CIVIL Magistrado Ponente: Dr. JORGE ANTONIO CASTILLO RUGELES Bogotá Distrito Capital, veintiuno (21) de septiembre de dos mil uno (2001) Ref. Expediente No. 5881, ha expuesto lo siguiente: “La posesión, conforme la define el Código Civil colombiano, consiste en la tenencia de una cosa determinada con ánimo de señor o dueño, noción de la que se infiere que se trata de una situación de hecho estructurada a partir de dos coordenadas fundamentales: de una parte, la detentación de una cosa de manera perceptible por los demás (corpus) y, de otra, un elemento interno, es decir, el ánimo (animus) de poseerla como dueño.

Por consiguiente, dicha situación fáctica debe trascender ante terceros a través de un conjunto de actos inequívocamente significativos de propiedad, esto es que, por su inconfundible carácter, de ellos puede colegirse objetivamente que quien los ejercita se considera dueño y es reputado por los demás como tal. Para que así acontezca, dichos actos deben estar íntimamente ligados con la naturaleza de la cosa y su normal destinación, de modo que, como de manera ejemplificante lo prevé el artículo 981 del Código Civil, la posesión del suelo debe demostrarse por hechos positivos de aquéllos a que sólo da derecho la propiedad, tales como “el corte de maderas, la construcción de edificios, la de cerramientos, las plantaciones o sementeras, y otros de igual significación, ejecutados sin el consentimiento del que disputa la posesión”. Palpita, pues, en el citado precepto, el esfuerzo del legislador por destacar que solamente constituyen verdaderas expresiones de posesión, aquellos actos positivos que, dependiendo de la naturaleza de las cosas, suelen ejecutar los dueños, motivo por el cual la detentación en la que no se perciba un diáfano señorío, no puede concebirse como soporte

sólido de la demanda de pertenencia, desde luego que los hechos que no aparejen de manera incuestionable el ánimo de propietario de quien los ejercita (*animus rem sibi habendi*), apenas podrán reflejar tenencia material de las cosas.”

Sobre las condiciones de la prueba de la posesión, necesaria en esta clase de pretensiones se reclama que “los medios probatorios aducidos en proceso para demostrar la posesión, deben venir, dentro de las circunstancias particulares de cada caso, revestidos de todo el vigor persuasivo, no propiamente en el sentido de conceptual que alguien es poseedor de un bien determinado, pues esta es una apreciación que solo al juez le compete, sino en el de llevarle a este el convencimiento de que esa persona, en realidad haya ejecutado hechos que conforme a la ley, son expresivos de la posesión, lo cual, por supuesto, ha debido prolongarse durante todo el tiempo señalado en la ley como indispensable para el surgimiento de la prescripción adquisitiva del dominio, sea esta ordinaria o extraordinaria” (C. S. de J. Sentencia 025 de 1998).”

El pago de los servicios públicos domiciliarios, la construcción, reparación, mantenimiento y mejoras de la casa de habitación, no son suficientes para demostrar que la parte demandante ha ejercido actos de señor y dueño, como elemento indispensable en la posesión.

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, y el elemento externo, esto es, la retención física o material de la cosa.

Estos principios deben ser acreditados plenamente por el prescribiente para que esa posesión como presupuesto de la acción, junto con los otros requisitos señalados, lleve al juzgador a declarar la pertenencia deprecada a favor del actor.

SEGUNDA: INDEBIDO ENCAUSAMIENTO PROCESAL DE LA PRESENTE ACCIÓN JUDICIAL:

La acción incoada por el demandante es una acción inadecuada, esto como quiera que el mismo llegó a tener la titularidad de poseedor de un contrato de promesa de compra venta siendo este último el negocio jurídico causal del ingreso y toma de posesión del predio objeto de la litis, dicho esto tenemos entonces que la acción judicial que satisface los efectos pretendidos por el supuesto poseedor no son otros distintos que el del cumplimiento contractual del contrato de promesa celebrado con los demandados y no desconocer este vínculo jurídico precedente y sobre todo causante de la supuesta posesión del actor.

Encauzar procesos eminentemente contractuales por la vía de una usucapión no solamente es totalmente indebido e inadecuado desde el punto de vista procesal sino que además

desdibuja institutos tan importantes en el derecho como lo son los contratos y las consecuencias de sus incumplimientos, situación que para el caso no solo es vital sino indispensable ya que sin que el contrato de promesa de compra venta naciera a la vida jurídica, el demandante nunca hubiera ejercido la posesión que hoy pretende oponer a la parte que represento.

TERCERA: LA PROMESA DE VENTA NO CONSTITUYE JUSTO TITULO:

El apoderado de la parte demandante aduce en la demanda que el señor GUSTAVO MELO FONSECA adquirió los derechos de posesión mediante contrato Promesa de Venta celebrado con ALEJANDRO VELASQUEZ LOPEZ el día 26 DE MARZO DE 2013, fecha para la cual hizo su ingreso físico al predio.

Veamos ahora:

La prescripción adquisitiva ordinaria se da cuando el bien es ocupado de forma pacífica o regular como lo señala el artículo 2528 del código civil, para ganar la prescripción ordinaria se necesita posesión regular no interrumpida, durante el tiempo que las leyes requieren.

Para pretender la propiedad de una bien por medio de la prescripción adquisitiva del dominio, la posesión se ha de tener de forma regular, que está definida por el artículo 764 del código civil:

“Se llama posesión regular la que procede de **justo título** y ha sido adquirida de buena fe, aunque la buena fe no subsista después de adquirida la posesión.»

La posesión regular requiere necesariamente la presencia de un justo título de lo señalados por el artículo 765 del mismo código. El justo título puede ser constitutivo o traslativo de dominio y deriva en posesión regular relevante en la prescripción adquisitiva.

En cuanto a la promesa de compraventa la jurisprudencia ha dicho:

“En ese sentido se ha pronunciado en varias oportunidades la sala civil de la Corte suprema de justicia, como en la sentencia 11001 del 30 de julio de 2010 con ponencia del magistrado William Namén Vargas, en la que afirmó:

“Contrario sensu, la promesa de compraventa, per se, envuelve reconocer dominio ajeno, pues en su virtud, las partes contraen recíprocamente la prestación calificada de hacer consistente en la celebración del posterior contrato definitivo de compraventa, por cuya inteligencia se obligan a transferir y adquirir la propiedad del dueño (titulus),

lo que se produce con la tradición (modus), resultando elemental por ineludibles principios lógicos, el reconocimiento de esa calidad, que por su naturaleza y concepto legal, es incompatible con la posesión”.

El contrato preparatorio, preliminar, promesa de contrato, precontrato (pactum de contrahendo o pactum de ineiundo contractu), en efecto, genera esencialmente (essentialia negotia), una prestación de hacer, su función es preparatoria e instrumental, proyecta y entraña la obligación de estipular en un futuro determinado otro contrato diferente en sus elementos, naturaleza, función y efectos.

Lo anterior permite concluir que la entrega se hace a título de tenencia, a no ser que expresamente se entregue a título de posesión, como lo señala la corte en la misma sentencia:

«No obstante, la figura legis, admite pactos expresos (accidentalia negotia) y en desarrollo de la autonomía privada dispositiva, libertad contractual o de contratación reconocida por el ordenamiento jurídico a las partes, nada se opone a la ejecución anticipada de algunas prestaciones propias del contrato definitivo, verbi gratia, tratándose de promesa de compraventa, en el tráfico jurídico negocial, es frecuente el pago anticipado de todo o una parte del precio y, también, es usual la entrega anticipada del bien, incluso a título de posesión.»

Se puede dar la entrega del bien a título de posesión y no de tenencia, pero ha de acordarse expresamente esa voluntad como lo recuerda la corte:

«Por consiguiente, cuando los promitentes contratantes anticipando el cumplimiento del contrato prometido, en forma clara, explícita e inequívoca no estipulan expressis verbis en cláusula agregada a propósito la entrega antelada de la posesión de la cosa prometida en compraventa, se entiende entregada y recibida a título de mera tenencia, porque al prometerse con la celebración del definitivo, transferir y adquirir la propiedad de su dueño, se reconoce dominio ajeno, y tal reconocimiento, excluye la posesión.»

En resumen, la regla general es que el inmueble se entrega a título de tenencia, **y sólo se entrega a título de posesión si las partes así lo han acordado expresamente en el respectivo contrato de promesa de compraventa.**

La promesa de compraventa no es justo título, ya que no es más que un contrato preparatorio de un contrato definitivo que sí constituye justo título como es la compraventa elevada a escritura pública.

ARTICULO 1857. <PERFECCIONAMIENTO DEL CONTRATO DE VENTA>. *La venta se reputa perfecta desde que las partes han convenido en la cosa y en el precio, salvo las excepciones siguientes:*

la venta de los bienes raíces y servidumbres y la de una sucesión hereditaria, no se reputan perfectas ante la ley, mientras no se ha otorgado escritura pública.

Los frutos y flores pendientes, los árboles cuya madera se vende, los materiales de un edificio que va a derribarse, los materiales que naturalmente adhieren al suelo, como piedras y sustancias minerales de toda clase, no están sujetos a esta excepción.

En efecto, en sentencia 00358-1998, que contempla:

“Todo sin contar que, ya en cuanto toca con la protocolización de documentos, esta exigencia no es forzosa respecto de la venta de la posesión; no le da más fuerza probatoria. En tales eventos "el título debe ser escritura pública, sin inscribirse obviamente en el registro de instrumentos públicos, como erróneamente lo han entendido los servidores públicos, puesto que la relación contractual no recae sobre el derecho real principal de dominio, sino sobre la posesión material. Por tanto, cualquier título distinto al mencionado, sería ineficaz y no generaría derechos en el poseedor subsiguiente", como en efecto lo ha señalado la doctrina jurisprudencial.

Con arreglo a esto último, la venta, o, para seguir al pie de la letra la terminología allí empleada por la Corte, la **"traslación del hecho de la posesión en inmuebles", debe adecuarse a lo que es la venta de inmuebles regulada en el artículo 1857 del código civil, puntualmente en que debe extenderse escritura pública. Todo porque sólo un título así es "idóneo", con efectos traslaticios, razón por la cual una simple promesa de venta del bien raíz no puede cumplir el rol de agregar posesiones. "No basta entonces, que en una promesa de venta de inmuebles se exprese la voluntad de conceder la posesión y de transferir ese poder de hecho para que opere el fenómeno jurídico de la unión de posesiones por cuanto el título constituido es el de hacer y jamás de trasladar.**

Ese propósito volitivo puede generar o derivar una posesión inmediata, si es inequívoca la declaración de las partes en ese sentido, empero no puede trascender ese ámbito negocial, para encadenar cualquier derecho o hecho anterior sobre el inmueble",

aseveró la Corte en las últimas de aquellas providencias, cuestión que reiteró meses más adelante (Sent. de 21 de noviembre de 1986) y en muchas otras, como puede constatarse en las de 10 y 23 de marzo y 12 de abril de 1988 y 25 de septiembre de 1992, para citar algunas. Ciertamente que en el año 1995 quiso la Corte, si bien con escaso resultado, reconducir la marcha de tal estado de cosas, admitiendo que al menos la promesa de contrato sirviera de pontana a dos posesiones (sent. 061 de 7 de julio). Criterio que, sin ningún género de dudas, representaba un paso adelante; pero a poco de allí quedó no más que en un intento, ya que la jurisprudencia regresó e insistió en su posición inicial como lo atestiguan las sentencias de 14 de diciembre de 2001, aunque con algunos salvamentos de voto”.

Ahora Bien, si observamos la promesa de venta aportada por la parte demandante no constituye JUSTO TITULO, elemento esencial para alegar la posesión.

En la prescripción ordinaria adquisitiva de dominio que es la que se pretende en la demanda incoada, esencialmente se tiene que dar el JUSTO TITULO, lo que la diferencia de la prescripción extraordinaria.

PRUEBAS

INTERROGATORIO DE PARTE

Solicito se cite a la parte demandante, para que en el día y hora señalada absuelva el interrogatorio de parte que le formulare en la audiencia respectiva, sobre los hechos de la demanda, la contestación de la misma y las excepciones formuladas

NOTIFICACIONES:

La parte demandada: se desconoce la dirección física y electrónica de la parte demandada, donde pueda ser notificada, como lo manifestó la apoderada de la parte actora.

La parte demandante atiende notificaciones en la dirección anotada en la demanda.



Atiendo notificaciones en la secretaria de su despacho o a través del correo electrónico:
rinconreyes.abogados@hotmail.com.

Atentamente,

JAVIER FERNANDO RINCON ALBARRACIN
C.C. No. 7.220.693 de Duitama
T.P. No. 62615 del C.S.J.



