

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



JUZGADO CUARENTA Y NUEVE CIVIL DEL CIRCUITO

Bogotá D.C., veinticuatro (24) de marzo de dos mil veintidós (2022).
Ref.: ORDINARIO REIVINDICATORIO de MARTHA VIANY LEÓN PARADA
(cesionaria GESTION Y DESARROLLO) CONTRA LENNY CLEMENCIA GOMEZ
MUÑOZ y ROSALBA GÓMEZ MUÑOZ.
Expediente No. 11001-31-03-021-2012-00476-00

Cumplido el trámite que legalmente corresponde y recibidos los alegatos de conclusión se procede a proferir el respectivo fallo.

I.- ANTECEDENTES:

A. Las pretensiones:

La señora MARTHA VIANY LEÓN PARADA (cesionaria GESTION Y DESARROLLO) a través de apoderado judicial presentó demanda reivindicatoria en contra de LENNY CLEMENCIA GOMEZ MUÑOZ y ROSALBA GÓMEZ MUÑOZ, para que previos los trámites del proceso ordinario de mayor cuantía, se hagan las siguientes declaraciones y condenas:

1. Que pertenece de dominio pleno y absoluto a la demandante el Apartamento **sótano 201 A** ubicado en el ubicado en la Carrera 7 A No. 45/7779/81 e identificado con matrícula inmobiliaria No. 50 C-244734.

2. Que, en virtud de la declaración precedente, se ordene a las demandadas a restituir, una vez ejecutoriada la sentencia respectiva, el inmueble mencionado en favor de la demandante, dentro del término de cinco días con sus mejoras y anexidades.

3. Que una vez ejecutoriada la sentencia las demandadas cancelen el valor de los frutos naturales y civiles no solo los percibidos sino aquellos que con mediana inteligencia y cuidado hubiera accedido la demandante.

3. Al ser la demandada poseedora de mala fe, la demandante no está obligada a indemnizar las expensas necesarias a las que refiere el artículo 965 del Código Civil Colombiano.

4. La restitución del predio debe comprender además las cosas que forman parte del bien o se reputen como inmuebles conforme a la conexión con el mismo.

5. Se ordene la cancelación de cualquier gravamen que pese sobre el inmueble y la sentencia se inscriba en el folio de matrícula inmobiliaria No. 50C-244734.

7. Que se condene en costas a la parte demandada.

B. Los hechos:

Como fundamento de las pretensiones, se adujo, en síntesis, lo siguiente:

1. Que la demandante adquirió en venta real y efectiva el bien inmueble Edificio situado en la Carrera 7 A No. 45/77/79/71 identificado con Folio de Matrícula inmobiliaria No. 50C-244734 por medio de contrato suscrito en el Notaría 25 del Circulo de Bogotá, en la Escritura Publica No. 1256 del 18 de marzo de 1993 de la empresa INVERSIONES SAMUDIO LIMITADA.

2. Que los linderos del inmueble objeto de la presente demanda y que se relacionan en el hecho primero son los que aparecen insertos en la Escritura Pública antes mencionada respecto del predio de mayo extensión, de modo que se guarda perfecta identidad.

3. Que la demandante no ha enajenado ni prometido en venta el inmueble objeto de demanda y por tanto se encuentra vigente el registro de su título.

4. Que los registros anteriores a la Escritura Pública No. 1256 suscrita en la Notaría 25 del Circulo de Bogotá, el día 18 de marzo de 1993 se encuentran cancelados, de acuerdo a la normado en el artículo 789 del C.C.

5. Que adquirió el dominio del Edificio situado en la Carrera 7 A No. 45/77/79/81 dentro del cual se haya el apartamento Sótano 201 A objeto de la diligencia mediante Escritura antes referida, de quien era su verdadero dueño, es decir, la empresa Inversiones Samudio.

6. Que se encuentra privada de la posesión del apartamento sótano 201 A del Edificio de su propiedad situado en la Carrera 7 A No. 45/77/79/81 puesto que actualmente lo ocupan las personas aquí demandadas, quienes afirman tener la posesión del citado apartamento.

7. Que las demandadas indican que tienen la posesión del apartamento 201 A, desde hace más de quince años, esto riñe con la verdad, al ser poseedoras de mala fe.

8. Que las demandadas en la actualidad ocupan el inmueble y lo han usufructuado sin rendir cuentas de ello a la propietaria, sin embargo, no están en capacidad de adquirir por prescripción extintiva el mismo.

9. Que la demandante fue víctima de falsificación de su letra y firma en doce letras de cambio, utilizadas para iniciar el proceso No. 1996-02172 que cursa en la

actualidad en el Juzgado 19 Civil del Circuito, en el cual figura como demandante el señor George Henry Guyé Bosquets y demandadas las señoras Cecilia Márquez de Bohórquez y Martha Viany León Parada, proceso en el cual se ordenó el restablecimiento del derecho a favor de la demandante por la Fiscalía 72 Seccional de la Unidad de Delitos contra el patrimonio económico dentro del radicado 821855 con fecha 1 de Diciembre de 2008, decisión acatada por el Juzgado 19 Civil del Circuito quien levantó las medidas cautelares decretadas respecto del Edificio ubicado en la Carrera 7 A No. 45/77/79/81.

10. Que la demandante fue víctima de falsedad y merced a dicho hecho, cursó proceso en el Juzgado 19 civil del Circuito en su contra, expediente 1996 - 2172 y respecto del que la Fiscalía 72 Seccional, dispuso restablecer sus derechos en el radicado 821815 el 1º de diciembre de 2008, levantando las medidas cautelares respecto del predio objeto de la acción.

11. Que la señora LENNY CLEMENCIA GÓMEZ MUÑOZ, participó en la diligencia de secuestro del predio antes mencionado, dentro del cual se halla ubicado el sótano 201 A objeto de las presentes diligencias, oportunidad en la cual no hizo oposición alguna y en agosto de 1997 otorgó poder para que se adelantara incidente de levantamiento de embargo y secuestro, sin embargo, no canceló la caución ordenada por el despacho, con lo que reconoció que la demandante es la propietaria de toda la edificación.

DE LA DEMANDA DE RECONVENCIÓN

Pretensiones

a) Que se declare por la vía de prescripción extraordinaria adquisitiva de dominio que las señoras LENNY CLEMENCIA GÓMEZ MUÑOZ y ROSALBA GÓMEZ MUÑOZ que han adquirido el inmueble conocido como SOTANO 3, ubicado en el Edificio Situado en la Carrera 7 A No. 45/77/79/81 e identificado con folio de matrícula inmobiliaria No. 50 C-244734.

b) Se cancele la inscripción de la demanda promovida por la señora MARTHA VIANI LEON PARADA ante la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Bogotá Zona Centro, al igual que se inscriba en el mismo folio a favor de las demandantes el inmueble objeto de litis.

Hechos:

Se contraen, en síntesis, a los siguientes:

1. Que la demandante principal es propietaria del inmueble distinguido como SOTANO 3 según se extrae del contenido del Certificado de Tradición y Libertad matrícula del folio de inmobiliaria No. 50 C-244734.

2. Que el inmueble cuya usucapión persiguen lo han poseído y poseen actualmente desde hace más de 20 años, en concepto de propietarias, de forma pacífica, continua, pública e ininterrumpida, por lo que se han convertido en

propietarias por prescripción extraordinaria resultando procedente tan declaración por vía judicial, de acuerdo a lo reglado por la Ley 791 de 2002.

3. En el proceso de pertenencia solicitó el emplazamiento de las personas determinadas e indeterminadas, fue así como concurrió la señora MARTHA VIANI LEON PARADA, quien contestó a la demanda, señalando que la demandante no ha poseído el bien con exclusividad, de modo que su detentación del bien operó como cesionaria de un contrato de arrendamiento inexistente para lo cual aporta recibos de pago de hace más de 20 años atrás.

4. Trámite.

1. Una vez reunidos los requisitos legales, mediante auto calendado el 24 de enero de 2013, el Juzgado Veintiuno Civil del Circuito de Bogotá, admitió la demanda ordinaria reivindicatoria, ordenando la notificación personal a las demandadas **LENNY CLEMENCIA GÓMEZ MUÑOZ y ROSALBA GÓMEZ MUÑOZ**.

2. Por su parte, **ROSALBA GÓMEZ MUÑOZ** se notificó personalmente del auto admisorio, tal como se advierte a folio 27 del expediente y como apoderada General de la demandada, **LENNY CLEMENCIA GÓMEZ MUÑOZ**, quien contesto la demanda proponiendo como excepciones de mérito: *a) la de falta de derecho y acción, b) prescripción extintiva de la acción reivindicatoria, c) no corresponder el bien inmueble en reivindicación al inmueble actualmente poseído por las demandadas.*

3. De igual manera, presentaron las señoras **LENNY CLEMENCIA GÓMEZ MUÑOZ y ROSALBA GÓMEZ MUÑOZ**, demanda de reconvencción, la cual se admitió mediante proveído de fecha 20 de marzo de 2015, en donde ordenó la notificación por estado de la señora MARTHA VIANI LEON PARADA, quien dentro de la oportunidad procesal no contestó a la demanda.

4. Por medio de memorial de fecha 30 de septiembre de 2015, (fl.66) la demandada en reconvencción, MARTHA VIANI LEON PARADA, allegó contrato de cesión de derechos litigiosos en favor de la empresa GESTIÓN Y DESARROLLO de los derechos que le corresponden a la demandante dentro del proceso reivindicatorio.

5. Surtido en debida forma el emplazamiento de las personas indeterminadas, mediante auto de data 8 de noviembre de 2018, se nombró Curador Ad-Litem, tomando posesión para dicho efecto el abogado FELIX ANTONIO SANDOVAL VILLATE, quien contestó a la demanda sin oponerse a las pretensiones.

6. Decretadas y practicadas las pruebas tanto de la demanda principal como la de reconvencción, se procede a adoptar la decisión que en derecho corresponde previas las siguientes,

I.I. CONSIDERACIONES:

1. Presupuestos procesales:

No se objeta respecto de la presencia de los presupuestos jurídico-procesales que requiere la codificación adjetiva para la correcta conformación del litigio, si se concede que se cuenta con una súplica correctamente formulada; con la capacidad de las partes para acudir a esta instancia, así como con la competencia de este juzgado para definir el asunto dejado a consideración. Además, de la actuación surtida en el plenario no se vislumbra vicio con capacidad de anular en todo o en parte lo adelantado, siendo viable emitir un pronunciamiento de fondo.

2. Problemas jurídicos para resolver:

De cara a la mutua pretensión, así como del escrito de excepciones, los problemas jurídicos a resolver consisten:

a) Determinar si se reúnen los requisitos de la acción reivindicatoria que a saber son: (i) *Dominio en cabeza de la demandante*, (ii) *Que los demandados ostenten la calidad de poseedores*, (iii) *Que exista singularidad del bien objeto de la reivindicación, es decir, se encuentre identificado y coincida con el descrito en la demanda*.

b) determinar si concurren los presupuestos axiológicos de la acción de pertenencia, a fin de declarar avante las pretensiones de la demandante en reconvención.

A pesar del planteamiento anterior, se estudiarán separadamente las acciones entabladas empero se habrá de verificar al tiempo, algunos de los comunes requisitos que imperan en las mismas.

3. De la acción reivindicatoria.

Se pasa entonces al examen de la acción reivindicatoria, la que recuérdese es por definición ***“la que tiene el propietario de una cosa singular, de que no está en posesión, para que el poseedor de ella sea condenado a restituirla”***, y por ende, tiene por objetivo destruir la presunción que otorga el artículo 762 de la misma codificación.

Es condición ***sine qua non*** para el buen suceso de la acción de dominio, el cumplimiento de los elementos axiológicos, los que con apoyo en los artículos 946, 947, 950 y 952 *ibídem*, doctrina y jurisprudencia, unánimemente, señalan como los siguientes:

- (i) **Que el demandante sea propietario del bien que quiere reivindicar;**
- (ii) **Que el demandado sea poseedor del mismo,**
- (iii) **Que exista plena identidad entre el bien ostentado por el demandante como titular de dominio y el poseído por el demandado, y**

(iv) Que el bien a reivindicar sea una cosa singular o una cuota de cosa singular.

3.1. En lo atinente al primer requisito, debe precisarse que al tenor del artículo 58 de la Constitución Política: **"Se garantiza la propiedad privada y los derechos adquiridos con arreglo a las leyes civiles"**, esto es aquellas situaciones individuales y subjetivas que se han generado y definido bajo el imperio de una ley, y por ende han creado en favor de sus titulares un derecho cierto que debe ser respetado.

En virtud de tal disposición, los títulos de propiedad que reciben amparo constitucional son los obtenidos conforme a la ley civil, e incumbe al juzgador establecer el origen de los títulos llevados al litigio, para así evitar que su decisión desconozca la garantía jurídica de la propiedad, midiendo los alcances del artículo 946 del Código Civil.

En el marco de la pretensión reivindicatoria se enfrentan el derecho real y la posesión, procurando el titular del primero recuperar el ejercicio de la segunda, para lograr por esa vía la comunión entre los hechos y el ejercicio del derecho que ostenta.

La acción de dominio responde a la naturaleza propia del derecho de propiedad que otorga a su titular el poder jurídico de usar, gozar y disponer de un bien **"sin respecto a determinada persona"**, razón por la cual gravita en quien ejerce esta acción la carga de demostrar que es el dueño del bien que persigue en reivindicación, para así aniquilar la presunción *iuris tantum* que protege al poseedor (art. 762 C.C.); gestión que debe desplegar adosando prueba idónea y eficaz, que cuando se trata de bienes inmuebles sólo se cumple, mediante la escritura pública debidamente registrada, o el título equivalente a ella, como lo reclaman los arts. 745, 749 y 756 del C. C., y 253, 256 y 265 del C. de P.C.¹; pues como lo ha indicado al unísono la jurisprudencia y doctrina patria: **"...para el éxito de la acción reivindicatoria, al reivindicador no le basta la aportación de títulos; es menester además que con ellos infirme o desvirtúe la presunción de dominio conforme al artículo 762 del Código Civil ampara al poseedor demandados, lo que logra presentando una titulación anterior a dicha posesión,"**²

Sentado lo anterior, retomando los elementos de la acción reivindicatoria, analizando el primero de ellos, que refiere la calidad de propietario inscrito del demandante, se encuentra que la actora a fin de satisfacer este requisito allegó copia de la Escritura Pública No. 1256 de fecha **18 de marzo de 1993**, elevada ante la Notaria 25 del Círculo de Bogotá, mediante la cual se perfeccionó la venta hecha por INVERSIONES SAMUDIO LIMITADA, del edificio de 4 plantas identificado con folio de matrícula inmobiliaria No. 50C-244734, actuación inscrita en la anotación número 4.

¹; 28 de agosto de 1987, MP Rafael Romero Sierra; 30 de noviembre de 2005, MP. Pedro Octavio Munar Cadena; 21 de junio de 2007, MP. César Julio Valencia Copete.

² Casación Civil 25 de mayo de 1983

3.2. Ahora, en lo que atañe al segundo de los requisitos, esto es, **que el demandado sea poseedor del inmueble**, al margen de la contestación hecha por las demandadas, quienes refiere ostentar la posesión material del predio desde hace más de 20 años, dentro del trámite del proceso se evidencian varios hechos que dan cuenta de la detentación de la posesión por parte de aquéllas, pero en términos confusos, no solo desde su origen sino a través de su ejercicio.

Recordemos que la jurisprudencia de la Corte ha sido constante en sostener que cuando el demandado en acción de dominio confiesa ser el poseedor del inmueble en litigio, esa confesión tiene virtualidad suficiente para demostrar a la vez la posesión del demandado y la identidad del bien que es materia del pleito, no obstante, esto no constituye plena certeza de dicha calidad, pues existen eventos como el presente, en donde la confesión decae en su poder de convicción ante el resultado de las pruebas practicadas en desarrollo del litigio.

En efecto, refirió el apoderado de la señora **LENNY CLEMENCIA GÓMEZ MUÑOZ** y **ROSALBA GÓMEZ MUÑOZ** a folio 92: *"mis poderdantes han sido perturbadas en el ejercicio de su posesión efectiva, **pacífica**, permanente e inscrita respecto del bien base de pertenencia, según hechos acaecidos el **10 de febrero de 2007** (anterior a la presentación de la demanda-7 septiembre de 2012), fecha en la cual la señora MERY JANNETH GUTIERREZ CABEZAS procedió de manera irregular, arbitraria a impedir el acceso y salida del inmueble a sus poseedoras y demás personas que residen en el lugar, hechos estos que son de conocimiento de la Fiscalía General de la Nación así como de la autoridad de policía Zona Chapinero."*

De igual manera, informa a folio 169 a 171, el apoderado de la parte demandada: *"...Mery Janeth Cabezas quien, en pasada oportunidad, expulsó de facto a Doña Robalba de su posesión en el inmueble a usucapir..."*

En este mismo sentido, precisa el apoderado:

- Que la señora **ROSALBA GÓMEZ MUÑOZ** arrendó el sótano No. 3 en el mes de julio de 2011 a la señora MARÍA ARACELLY QUINTERO, quien, a su vez, con autorización de la arrendadora, subarrendó a los señores BEATRIZ PARDO CÁRDENAS, CARLOS MARIO GARCÍA, ELKIN GIOVANNI ROMERO MATURANA, RONNIE ALEXIS PALLEIRO y OLGA BEATRIZ NOGUERA ROMERO.

- Que el día 10 de febrero de 2017 MARIA ARACELLY QUINTERO y su hijo, WILLIAM FONSECA QUINTERO llegaron al inmueble objeto de litis, sin embargo, se encontraba la señora MERY JANETH GUTIERREZ CABEZAS quien sin previo aviso y en compañía de la empresa VEHMER LTDA VIGILANCIA PRIVADA procedió a bloquear la entrada al Edificio con Cadenas y candados, momento desde el cual no permitieron el ingreso de los arrendatarios.

- Que, el 11 de febrero de 2017, la persona jurídica cesionaria, cambió las guardas de la reja que da a la Carrera séptima, así como las de la puerta de entrada,

situación que conllevó al arrendatario, WILLIAM FONSECA QUINTERO a mediar en dicha situación, sin embargo, la señora MERY JANETH GUTIEREZ CABEZAS señaló que solo permitiría su salida del inmueble con previa suscripción de acta de compromiso de entrega del predio, documento que finalmente firmaron los arrendatarios.

Memórese entonces, cómo la pérdida de la posesión sobre el bien a reivindicar no solo provino del propio dicho de la parte demandada, sino que, por demás, se constató en diligencia de inspección, que el Edificio situado en la Carrera 7 A No. 45/77/79/71 identificado con Folio de Matrícula inmobiliaria No. 50C-244734, el que fue completamente destruido, de modo que en la actualidad no queda vestigio alguno de las instalaciones que le conformaban, entre ellas, el sótano 201 A.

En virtud de lo anterior, el segundo de los presupuestos de la acción reivindicatoria queda en entredicho, pues la posesión que se alega, debe ser clara en su expresión, en su apariencia y debe establecer con acierto desde cuando operó la interversión del título de mero tenedor a poseedor, pues claramente a ambas demandadas se les permitió vivir en el predio, aunque por razones diferentes, lo que no es muy claro en este juicio, sin embargo, aun superando lo antedicho y asumiendo que, por el hecho de haber admitido que las demandadas son poseedoras, es decir, dando por descontado el requisito en mención, lo cierto es, que tampoco es plausible considerar satisfecho, el requisito relativo a coincidencia demostrada entre el bien pedido y el que es materia del proceso.

En efecto, la **correspondencia entre el bien cuya reivindicación persiguen la demandante y el que detenta en la demandada**, resulta preciso evidenciar que según la pretensión primera de la demanda reivindicatoria, el proceso gira en torno al Sótano 201 A, que hace parte del Edificio ubicado en la Carrera 7 A No. 45/77/79/71 identificado con Folio de Matrícula inmobiliaria No. 50C-244734, sin embargo, lo cierto es que, no se demostró correspondencia entre el bien objeto de reivindicación y el inmueble actualmente poseído, circunstancia que por demás, ante la demolición total del predio objeto de *litis* se torna indescifrable, más aún frente a la orfandad probatoria en tal sentido y la oposición que campea por la demandada.

3.3. Ahora, en lo relativo a la singularidad de la cosa reivindicada, ella se materializa en la determinación objetiva del bien materia de reivindicación, lo que permite individualizarlo y distinguirlo de otros, requisito que igualmente no se advierte satisfecho, por cuanto estando fundada la acción reivindicatoria con relación al Sótano 201 A, que forma parte del Edificio ubicado en la Carrera 7 A No. 45/77/79/71, la caracterización por su ubicación, linderos y nomenclatura, que se pretendió llevar a cabo tanto por el Despacho en inspección judicial como en la pericia obrante a folio 210 a 211, probanzas que resultaron indiferentes a los fines del proceso, por cuanto era menester identificar e individualizar el predio perseguido, sótano 201 A, que a la fecha no existe.

Sobre el aspecto anotado, la Corte Suprema de Justicia, con ponencia de Magistrado Luis Armando Tolosa Villabona, en sentencia de fecha 2 de noviembre de 2016, al interior del radicado, **76001-31-03-005-2005-00124-01** señaló:

“por tanto, ningún beneficio reportaría acreditar la coincidencia entre lo pedido por los promotores del juicio con lo poseído por la demandada, si no se demuestra la identidad entre el bien al cual pertenece esa fracción y el mencionado en el título de dominio invocado como sustento de la pretensión. Sobre esa cuestión, la Sala tiene dicho:

“Justamente, ejercida la actio reivindicatio por el dueño de la cosa, sobre éste gravita la carga probatoria de su derecho de propiedad con los títulos adquisitivos correspondientes debidamente inscritos en el folio de registro inmobiliario (artículos 43 y 54 del D. 1250 de 1970; cas. civ. sentencias de 30 de julio de 2001, exp. 5672 y 6 de octubre de 2005, exp. 7895) y también debe acreditar con elementos probatorios suficientes la identidad del bien reivindicado en forma tal que no exista duda respecto de aquél cuyo dominio invoca y de cuya posesión está privado con el poseído por el demandado’ (...).

“En torno a esta última cuestión, la identidad supone la absoluta coincidencia entre la cosa cuya propiedad pertenece al demandante, la reivindicada y la poseída por el demandando, necesaria para el éxito de la acción, ‘al punto que tal amparo no es posible de no mediar certeza absoluta de la correlación entre lo que se acredita como propio y lo poseído por el demandado, por supuesto que la ‘identidad del bien reivindicado se impone como un presupuesto de desdoblamiento bifronte, en cuanto la cosa sobre que versa la reivindicación, no solamente debe ser la misma poseída por el demandado, sino estar comprendida por el título de dominio en que se funda la acción, vale decir que de nada serviría demostrar la identidad entre lo pretendido por el actor y lo poseído por el demandado, si la identidad falta entre lo que se persigue y el bien a que se refiere el título alegado como base de la pretensión’ (...)”¹⁸. (resaltado fuera de texto)

De modo que, ante las manifestaciones hechas por la misma parte demandada quien alega la falta de coincidencia entre el bien perseguido en reivindicación y el poseído, al punto que la reconvención gira en torno al sótano 3 y no, 201 A como se identificó en la demanda primigenia, ante la imposibilidad material de verificar a través de la inspección judicial la identidad del bien perseguido en reivindicación tras la destrucción total del edificio ubicado en la Carrera 7 A No. 45/77/79/81, forzado se encuentra el despacho a negar las pretensiones de la demanda, conforme a lo anteriormente esbozado.

Para ser más precisos, en la Inspección Judicial, tan solamente se pudo identificar el predio de mayor extensión, pues solamente dejó constancias de lo que evidenció sin aparejar la precisa identificación e individualización del inmueble en cuestión, como tampoco, como veremos, logra la pericia clarificar éste aspecto, dando al traste con ambas acciones.

Corolario de lo anterior, ante la decadencia de la acción reivindicatoria se torna inane ahondar en el estudio de las excepciones propuestas por las demandadas.

4. De la demanda en reconvención. Pertenencia.

Conforme lo dispone el artículo 2512 del Código Civil Colombiano, la prescripción se reconoce como un modo de adquirir las cosas ajenas o de extinguir las acciones o derechos ajenos, por haberse poseído aquéllas y no haberse ejercido éstos durante cierto lapso de tiempo.

Ahora bien, para la prescripción extraordinaria adquisitiva de dominio, deben acreditarse los siguientes presupuestos:

- a) La posesión material en cabeza del demandante;
- b) Que la posesión sea ejercida por el término de ley;
- c) Que se cumpla en forma quieta, pacífica, continua e ininterrumpida,
- d) Que recaiga sobre un bien legalmente prescriptible.

4.1. Frente a la posesión, como primer elemento, señaló la Corte Suprema de Justicia con ponencia del Dr. ARIEL SALAZAR RAMIREZ, con fecha 9 de octubre de 2019, al interior del radicado n°19573-31-03-001-2012-00044-01

“...La configuración de la posesión, como lo ha reiterado la Corte , exige la concurrencia del animus y el corpus, entendido el primero como el «elemento subjetivo, la convicción o ánimo de señor y dueño de ser propietario del bien desconociendo dominio ajeno», y el segundo como «material o exterior, tener la cosa, lo que generalmente se traduce en la explotación económica de la misma, con actos o hechos tales cómo levantar construcciones, arrendarla, usarla para su propio beneficio y otros parecidos»...”

Al margen de la testimonial que campea en el proceso acerca de la posesión en cabeza de las señoras LENNY CLEMENCIA GOMEZ MUÑOZ y ROSALBA GÓMEZ MUÑOZ, o de la apreciación actual, que las mismas se muestren como poseedoras del bien, merced a su confesión expuesta en la demanda y a través de apoderado, al igual de los actos que bien pueden determinar razón en dicha afirmación, lo cierto es que no se cumple con los restantes requisitos, veamos:

- Documentalmente obra.

A folio 62 del cuaderno principal, se anuncia como pruebas documentales, contratos de arrendamientos de los años 2011 al 2014, que figuran agregados a la demanda de reconvención. Que dan cuenta que el ejercicio de la posesión pudo tener lugar, justamente desde dichas épocas, y sin que necesariamente implique per sé tal conclusión.

A folios 6, 7 y 8, acceden tres declaraciones extrajuicio de JOSE DE JESUS PINZON TENJO, JORGE ENRIQUE SANCHEZ TINJACA y MARIA ARACELLY QUINTERO GIRALDO, que dan cuenta, de conocer aproximadamente a ROSALBA GOMEZ MUÑOZ, hace 15 años y en el caso del primero, de haber realizado “trabajos de electricidad en el apartamento...”, sin especificar, cuándo, y, en el caso del segundo, haber realizado trabajos de construcción, de la misma manera, sin especificar, cuándo. Y, en el evento de la tercera declarante, conocer a ROSALBA

GOMEZ, desde hacía cinco años, ser arrendataria desde catorce meses atrás, y ser la propietaria, aquella.

A folios 32 y 33 obra documental, que acredita hechos posteriores a la presentación de la demanda. Y, en folios siguientes al 51, facturas de compra de materiales, acontecidas a partir del año 2012. Documentos éstos, que podrían indicar que, si acaso, para el año 2012 se mutó la posesión de las demandadas.

A folio 34 y 35 se encuentra un registro fotográfico de la fachada de la edificación, de la Alcaldía Mayor de Bogotá, sobre las construcciones de la infraestructura de Transmilenio, del 7 de diciembre de 2010. Documento el que no logra ningún tipo de convencimiento.

A folio 108 del C.P., obra, ACTA DE COMPROMISO, suscrito entre la representante legal de CORPORACION GESTION Y DESARROLLO y WILLIAM CAMILO FONTECHA QUINTERO junto con MARIA ARACELY QUINTERO GIRALDO, fechado 13 de febrero de 2017, en el que éstos últimos se comprometen a entregar voluntariamente el predio a la CORPORACION propietaria, “ **a más tardar el veintisiete (27) de febrero de 2017...**”, situación ésta, que si bien mereció requerimiento por el Despacho, traduce, al menos indiciariamente, en el acreditamiento de la pérdida de la posesión, la que debió ser recuperada a través de las acciones que consagra nuestra legislación, lo que no se evidenció al final de la actuación.

4.2. Que la posesión sea ejercida por el término de ley:

Como la demanda principal se presentó el día 7 del mes de septiembre de 2012, y la demandada fue notificada en los términos del artículo 90 del C. de P.C., por lo que se interrumpió el término prescriptivo reclamado por la pasiva, la que a su voluntad corresponde al dispuesto en el artículo 2535 del C.C., esto es, diez (10) años por esa simple pero potísima razón es que no concurre. el presupuesto memorado y en consecuencia no hay lugar a conceder las suplicas en reconvención.

No obstante, de considerar que le es aplicable el término que consagraba nuestra legislación anterior, de veinte (20) años, tampoco se configura, por lo siguiente:

En el interrogatorio de parte realizado a ROSALBA GÓMEZ MUÑOZ, el 15 de octubre de 2020, ésta manifestó: que residía desde el año de 1970 en esta ciudad y en la localidad de Chía; que el predio sótano estaba constituido por “ **... como siete piezas, siete alcobas, sala, comedor, cocina, tres baños...**”; que ingresó al inmueble “**... primero se vino un hermano que era abogado, se vino a trabajar por acá, después ya nosotros cada que yo venía a Bogotá yo llegaba allí, pero mi hermano estaba allá desde el sesen... como del 65, pero yo empecé a venir en el 70 más o menos 71, y yo llegaba allá, y después llego, se vino Lenny que quedo muy pequeña cuando mamá murió, entonces se vino y se vino allí donde estaba mi hermano, después me vine yo y ya Lenny ya estaba acá y ya**

nos vieron como 1970, 72 y desde ese tiempo nosotros hemos estado, que mi hermano que fue el primero, después mi hermana, después, yo y después vino mi sobrino, el que está de testigo también, y después me vine yo a estudiar, me vine yo a estudiar, yo estudie en la Gran Colombia y también vivía allí, y eso era de todos, ahí todos los de la familia vivíamos ahí, y venia gente de Popayán de la familia o amistades y ahí también era la llegada de ellos y mis hermanas y mis sobrinos...”

Más adelante, en la versión de la otra codemandada, se indicó que el ingreso al predio fue por disposición de su hermano, quien les permitió tal proceder y que ROSALBA GOMEZ se encontraba estudiando en POPAYAN, lo que corrobora, algunos de los dichos anteriores empero resta claridad a la posesión que se alega y deja al descubierto que no hay certeza, desde cuándo empezó, al no obrar vehículo demostrativo que permita establecer con acierto cuando ocurrió la mutación del título.

Agregó la deponente, sobre permanencia y actos de posesión que **“...yo siempre estaba pendiente, o todavía estoy pendiente, ahora sufría por la cuestión de goteras que habían, yo le cambie de piso, le aumente baños porque tenía uno, le enchape cocina, le cambie de pisos y le hice una, una que se dice, un cambio de los, del agua, un cambio de cómo se llama, de la tubería del agua, le coloque luz también, porque eso estaba oscuro, estaba mal, estaba feo cuando ya estuve viviendo ahí...”** y además que dicha convivencia en el predio, lo era con **“Leonardo, mi hermano, el abogado, el que murió y yo...”**

Sobre su hermano, persona que al parecer le permitió residir en el predio, señaló **“... y ya después el murió y quedamos ahí y vino Lenny, después llego Kelvin y desde donde yo estaba, estaba pendiente del apartamento y me llamaban, que una gotera, que un, tal cosa y mándeles plata o mándeles maestro para que arreglaran eso...”** y sobre el conocimiento de la propietaria demandante, señora Martha Viany León Parada, indicó haberla conocido luego de ella residir en el bien, ocho años después, pero que nunca iba y tampoco le impidió la estancia en el inmueble.

En relación con el episodio ocurrido en el año 2017, en el que se afirma que **“llegaron y nos sacaron, así como por así, nos sacaron con la policía, cerraron puertas, colocaron rejas, llaves, candados, dos celadores armados y me acuerdo que ese día, bueno adelantándonos al 2017, “... no supo la razón de dicho proceder empero afirmó que, no vivía en el inmueble porque lo tenía arrendado.**

En lo atinente a la forma como ingresó al inmueble, señaló: **“Hay, pues como mi hermana se fue, mi hermano murió, pues yo seguí ahí con él, con el apartamento...”**, desde el año 70 o 72, y respecto del motivo de ingreso precisó: **“Porque como ahí vivía mi hermano “** y más adelante agregó, al interrogante del Despacho sobre: ¿quién la dejó ingresar a usted ahí?, aclaró **“ Pues Él, mi hermano...”**, refiriéndose a Leonardo Gómez Muñoz, q.e.p.d., y, quien falleciere **“en el 1999, faltaban 4 días para el 2000, pero yo ya tenía mi vivienda allí, yo**

vivía allí, desde más o menos 1970, 72 y ahí éramos los 3 hermanos y yo seguí, cuando mi hermano murió y Lenny se fue yo seguí ahí y entonces desde esa época.”

Lo anterior, pone de presente, que tan solo con posterioridad al fallecimiento del citado hermano de la deponente, era plausible considerar que la actora en esta súplica prescribiente mutara su condición de mera tenedora a poseedora, luego a partir del año 2000, debiera evidenciarse un hecho o prueba que así lo expresara en el diligenciamiento, como tampoco queda claro si lo que ejercía, quien les permitió acceder al inmueble, era mera tenencia o posesión. Más aún, al afirmar que **“... ese apartamento ha sido siempre nuestro, de la familia, donde llegaba el uno, llegaba el otro, llegaba el otro...”**, desdice la claridad que debe reinar en la posesión que alega junto con su hermana, porque si fue así, entonces, conscientemente pudo ser el núcleo familiar e incluso, los herederos de su hermano y no, sólo por quienes a la postre concurrieron como demandadas iniciales a este juicio, los que pretendieron ostentar la posesión.

Del Interrogatorio de **MERY JANNETH GUTIERREZ**, representante legal de la sociedad actora, indicó no haber desalojado a las personas que ocupaban el inmueble materia de la acción, que no ordenó quitar valla alguna y que tramitaron licencia de construcción para demoler el predio y en aquel procedimiento no hubo reproches por las demandadas. Así mismo, que, sobre la visita a realizar por el perito, manifestó que la edificación gozaba de la seguridad y que nunca se les informó de ninguna visita.

Del Interrogatorio surtido por la demandada **LENNY CLEMENCIA GÓMEZ MUÑOZ**, se extrae, lo siguiente:

Que según la misma ingresó al inmueble, cuando tenía apenas diez años de edad, **“Más o menos desde 1970...”**, porque su hermano Leonardo Gómez, vivía en el predio **“... y el me llevo para allá por que como yo estaba tan niña entonces el me llevó cuando estaba pequeña estudiar, vivía con él en la 45 con séptima, hay estudié el bachillerato en el Instituto Neo Francés de Chapinero...”**

Que su hermano, residió en el inmueble hasta finales de 1999, cuando falleció y luego ella se retiró en el año siguiente del mismo para los Estados Unidos, en todo caso, fue categórica en decir que **“yo le dejé la posesión a mi hermana...”**.

Que pagaba servicios del inmueble, cuando residía en el inmueble y no pudo responder al interrogante sobre la forma como su hermano había llegado al inmueble.

Que como “...no tenía a quien dejarle el apartamento, entonces como tenía que venirme entonces la más indicada fue ella...”

Que su hermano Leonardo Gómez, cuando se casó, se retiró del inmueble y se hizo cargo del mismo y con ella vivían “... **un sobrino, vivía un sobrino, vivía Rosalba y no recuerdo quien más vivía...**”.

Finalmente, y en relación con el interrogante sobre la coincidencia de la época en que la deponente y ROSALBA GÓMEZ MUÑOZ, ingresaron al inmueble, indicó al Despacho que “**No, ella vivía al principio en Popayán, ella iba, cuando estudió ella vivió en el apartamento también, ella vivió muchos años allí con nosotros, ella se iba y regresaba a Popayán.**”

A pesar de lo antes descrito, este interrogatorio contribuye a lo contrario de lo buscado a través de la prueba, pues claro no resulta el ejercicio de la posesión.

De la testimonial.

En el testimonio rendido por **OCTAVIO GRIMALDOS**, hijo de Rosalba Gómez Muñoz, se ratifica que la posesión alegada, no es particular de quienes fueron demandadas sino la misma se consideraba por otras personas, al decir: “Pues yo quiero testificar de la pertenencia del apartamento de la, ubicado en la carrera 7ª 45 – 79, pues testificar que es de mi mamá, que ha sido de mi mamá y de mi familia desde hace muchísimos años.”

Sobre modificaciones al inmueble, precisó que su señora madre había incrementado el número de habitaciones “... **como en el 2004, dos mil..., no sé, ...**”, al igual que indicó que vivían en el inmueble “**Para el 2002, vivía pues mi primo, mi primo Kelvin y la esposa y el niño y ya, en el año, si 2002, si porque en el año 2000, estaba viviendo mi tía Lenny, es que ahí ha vivido todo el mundo, toda la familia ha vivido ahí desde siempre...**” y que su progenitora pagaba los impuestos.

En relación a la autoría de mejoras, precisó: “**Pues todas las mejoras, pues mi familia, mi tía Lenny, mi tío Leonardo antes, luego mi mamá, o sea siempre el apartamento ha estado a cargo de toda mi familia, de mis tíos, de mi mamá y pues por supuesto el sostenimiento y el mantenimiento en cuanto a mejoras y todo eso pues ha corrido por cuenta de ellos y de mi mamá y de mis tíos, pues de la gente que ha vivido ahí, que ha sido mi familia.**”

Por su parte, la testigo, **ARMENZA MARTINEZ**, vecina del predio y amiga de Rosalba Gómez, indicó que se hospedaba en el mismo desde 1970, pasaba vacaciones y que en dicha data lo ocupaban Rosalba Gómez, Leonardo Gómez y Lenny Gómez, siendo la primera quien pagaba los servicios. Sobre la titularidad del

bien, precisó que era de Rosalba y su hermano Leonardo Gómez, así mismo, que aquella se ocupaba de mantener el inmueble.

Declaró **KELVIN GOMEZ**, sobrino de las demandadas principales, indicó que ese apartamento “... **siempre fue familiar, en ese en los años 70 estaba viviendo Leonardo Gómez, Rosalba Gómez y Lenny Clemencia Gómez, los tres hermanos, nosotros yo tengo recuerdos de que cuando llegamos de visita acá Popayán, siempre llegábamos a ese edificio, a ese apartamento...**”, a quienes consideró dueños del predio, así mismo, informó haber residido en dicho sitio los años 91 hasta el 2002, además:

Que Lenny Gómez y Rosalba Gómez, arrendaban habitaciones; que sobre mejoras realizadas al inmueble “ **en el tiempo que yo estuve, ... hasta el 2002 que yo lo entregué, no, no, pero después yo tuve el placer de ir como cuatro, no, como 7 años después a conocerlo y le habían arreglado, claro le habían hecho dos baños, le habían hecho otra habitación, le habían mejorado el, el lavadero y el piso ya no era de tabla, sino embaldosado...**”, que realizó “ **mi tía Rosalba...**”, porque le mostró facturas; y, finamente clarificó que sus tías le habían informado que decidieron considerarse poseedoras porque el inmueble no tenía propietario.

La testigo **MARIA ARACELY QUINTERO GIRALDO**, quien dijo ser arrendataria de Rosalba Gómez y su hijo Andrés, desde julio del 2011, hasta febrero del 2017, quienes se reservaron una habitación y que conoció a Martha Viany León Parada, persona ésta que “... **era la dueña de todo el bloque de varios apartamentos, entonces ella iba con regularidad**”, “**O sea, más o menos un mes, dos meses, o sea cada ocho días no iba, pero si iba con frecuencia...**” y quien posteriormente le impidió continuar viviendo en el inmueble fue “**Mery Gutiérrez... Ella llego de un momento a otro con cerrajero, con seguridad privada y no dejo entrar a mis otros inquilinos al apartamento y diciendo que todo eso era de ella y que nosotros éramos unos, unos ladrones y unos estafadores y estábamos en posesión de eso...**”, en febrero 10 de 2017.

4.3. Que se cumpla en forma quieta, pacífica, continua e ininterrumpida:

En este punto, a estas alturas, quedó demostrado que el inmueble no solo no se encuentra en poder de las prescribientes, sino que, además, desde tiempo atrás, como lo refirió el apoderado, su posesión estuvo signada por la violencia, interrupción y falta de continuidad, al punto que, se reitera, las actoras no ostentan la posesión y el bien, incluso, desapareció.

En este punto, y, pese a que para el Despacho es claro que en el transcurso de la acción acontecieron hechos de suyo irregulares, lo cierto es, que lo que primeramente se examina es lo concerniente a la época anterior a la presentación de la demanda, los que de no tener lugar, no permiten la prosperidad de lo pedido y, lo que acontece con posterioridad al ejercicio de las mutuas acciones, si bien es trascendente, por disposición legal, tanto así que el Juez debe tener en cuenta los hechos modificatorios o extintivos que surjan no impone *per sé* que deba adoptar

disposiciones por fuera del ordenamiento legal, pues el despojo al que se hizo alusión en el decurso de lo actuado, no deja sin recursos, mecanismos de orden constitucional, civil, policivo e incluso penal, para precaver la vulneración de los derechos que se echaron de menos y que, según se observa, se procuraron ejercer empero sin un resultado que le permitiera al Despacho verificar algunos aspectos concluyentes para la prosperidad de cualquiera de ambas acciones.

La circunstancia anterior, decanta en que, como se advirtió, el transcurso del tiempo resulta ser un factor que consolida la condición de poseedor material en el prescribiente, de modo que descarta la hipótesis de transitoriedad en quien ejerce la posesión y, así mismo, coloca al descubierto la inactividad del titular del derecho de dominio.

4.4. Adicionalmente, se debe verificar la coincidencia entre el bien deprecado y el que es materia de la acción. Y, en este orden de ideas, al margen de la satisfacción o no de los presupuestos que tornan viable la acción de pertenencia en reconvención, lo cierto es que, tratándose de la identificación e individualización del predio, tal como se puso de presente al momento de abordar la acción reivindicatoria, ante la inexistencia comprobada en inspección judicial del predio cuya usucapión se persigue, cualquier decisión en torno a la posesión y el dominio se torna inocua.

De la prueba pericial.

El perito **JUAN MANUEL AYALA NAVAS**, informó que el inmueble “**actualmente no tiene ninguna construcción arquitectónica y cuya nomenclatura urbana es carrera 7ª # 45 – 77, de la ciudad de Bogotá, localidad de chapinero, tuvo conocimiento, hice la inspección de acuerdo a documentos y el área superficial del terreno es de 420.67 metros cuadrados, como no pude ingresar al terreno, tome linderos de la manzana catastral expedida por la unidad especial de catastro distrital, como antecedentes del predio solamente investigue una foto histórica donde se encontraba y puedo describir la foto que tiene un sótano y uno, dos, tres, cuatro pisos más, con una fachada de ladrillo y un cerramiento en reja sobre la carrera 7ª.”**; que aplicó el método residual en su avalúo porque no existía bien; que de acuerdo a la documental, éste tiene un área superficial de 420.67 metros cuadrados y los linderos fueron tomados de la manzana catastral, los cuales son:

“por el norte, en extensión de 35 metros con 90 centímetros lindando el lote 18 y construcción distinguida con la nomenclatura urbana 46, 46 7 y 33 19 y construcción distinguida con la nomenclatura urbana de la calle 46 # 7-29 y lote 20 y nomenclatura urbana de la calle 46 7-25, lote 21 y construcción con la nomenclatura urbana de la calle 46 # 7-17, lote 23 y construcción de la carrera 7ª # 45-83; oriente en extensión de 11 metros 90 centímetros con el paramento de la carrera 7; en el sur en extensión de 35 metros con 10 centímetros con el lote y construcción distinguido con el número 25 con nomenclatura urbana, con nomenclatura urbana; con el occidente en extensión de 11 metros con 80 centímetros con lote en construcción de lote 12 con nomenclatura urbana sobre la carrera 8 #45-70 de la manzana catastral

08212030 y encierra, los linderos los tome de la manzana catastral inscrita en la unidad administrativa de catastro distrital.”, y que según la visita, sin haber podido acceder al bien, corresponde al que es materia de su pericia, conclusión, la que no es de recibo para éste Despacho, si tenemos en cuenta que **(i)** no ingresó al inmueble por haber desaparecido y **(ii)** por tratarse de un inmueble ubicado en el sótano, y, no consagrar el lindero superior e inferior o nadir y cenit. Amén que pretendió justificar su aserto en el hecho de haber concurrido en forma posterior, a la diligencia de Inspección Judicial, la que no pudo identificar e individualizar en debida forma el bien, apenas el de mayor extensión.

Nótese cómo, la misma parte demandante en reconvención no logró para la misma fecha en que se realizó el dictamen pericial, identificar cuál era el bien sobre el cual se pretendía la usucapión, motivo por el cual se alinderó y avalúo la totalidad del predio, que, dicho sea de paso, no contaba con construcción alguna, tal como se evidenció en la inspección judicial practicada.

En efecto, resulta imposible para este despacho determinar sobre qué bien se pretendía la usucapión, pues nótese como en la demanda primigenia se hace referencia al sótano 201 A, mientras que, en la reconvención se alude al Sótano 3, lo anterior aparejado a la inspección judicial practicada en el plenario, en donde no solo no se logró determinar la identidad del bien reclamado en pertenencia, sino que, por demás se reitera, a la fecha no existe vestigio alguno del edificio de cuatro pisos que se relacionó en la demanda.

Y es que debe tenerse en cuenta el fin mismo de este tipo de procesos, así como los elementos axiológicos que deben satisfacerse, dentro de los que se destaca la posesión material por un tiempo determinado respecto de un bien plenamente identificado; luego, al margen de la forma en como presuntamente fueron despojadas las demandantes de la posesión, situación que corresponde estudiar eventualmente a otra jurisdicción, es un hecho cierto que aquellas no detentan a la fecha de aquella diligencia, la posesión sobre el predio.

Situación la anterior que da al traste con las pretensiones de las demandas mutuamente formuladas, sin que haya lugar a condenar en costas, justamente por no prosperar ninguna de ellas y sin que haya lugar a estudio adicional, atendiendo que no se cumple con los presupuestos axiológicos de ambas acciones.

III. DECISION:

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO CUARENTA Y NUEVE CIVIL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia, y por autoridad de la Ley,

IV. RESUELVE:

PRIMERO.- NEGAR las pretensiones de la demanda reivindicatoria y como consecuencia de ello declarar terminado el proceso impetrado por MARTHA VIANY LEÓN PARADA a través de apoderado judicial contra de LENNY CLEMENCIA

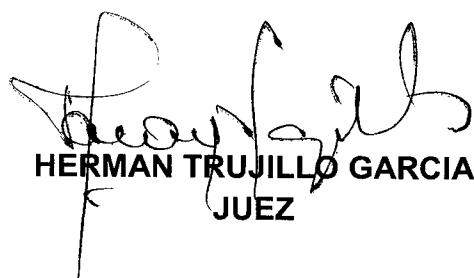
GOMEZ MUÑOZ y ROSALBA GÓMEZ MUÑOZ, por lo expuesto en la parte motiva de este proveído.

SEGUNDO.- NEGAR las pretensiones de la demanda de RECONVENCIÓN presentada por LENNY CLEMENCIA GOMEZ MUÑOZ y ROSALBA GÓMEZ MUÑOZ contra MARTHA VIANY LEÓN PARADA conforme a lo esbozado en antecedencia y en virtud de ello ordenar la terminación de dicho trámite.

TERCERO. Sin condena en costas, al resultar negadas las pretensiones de la demanda reivindicatoria y simultáneamente la demanda en reconvencción.

CUARTO.- ORDENAR la cancelación de la inscripción de la demanda en el folio de matrícula inmobiliaria No. 50C-244734 de la Oficina de Registro de Instrumentos Público de esta Ciudad.

NOTIFIQUESE.


HERMAN TRUJILLO GARCIA
JUEZ

JUZGADO CUARENTA Y NUEVE CIVIL DEL CIRCUITO
Secretaría
Notificación por Estado
La providencia anterior es notificado por anotación en estado N° 035 fijado
May 25 MAR 2022 a la hora de las 8:00 A.M.
Marganta Rosa Oyola Garcia
Secretaria