



Rama Judicial de Colombia
Juzgado Civil del Circuito de Chocontá

SENTENCIA CIVIL No. 026
Segunda Instancia

Chocontá, veintitrés (23) de septiembre de dos mil veintiuno (2021)

REFERENCIA: VERBAL ESPECIAL-LEY 1561 DE 2012
RADICACIÓN: No. 2021-00116-00
DEMANDANTES: RAUL BALLEEN JACOBO
DEMANDADO: JUAN DE JESUS JACOBO PINTOR

I. ASUNTO A TRATAR

Procede este despacho a resolver recurso de apelación interpuesto por el DR. JAIRO HUMBERTO CORTES ROZO quien actúa en calidad de apoderado del demandado JOSE LUIS JACOBO GARNICA y el Dr. JAIME IVAN CEBALLOS CUERVO, apoderado de las señoras CONCEPCIÓN AMAYA VELASQUEZ NUNILA AMAYA VELASQUEZ, ALEJANDRINA AMAYA VELASQUEZ, en contra de la Sentencia proferida en audiencia de catorce (14) de julio de dos mil veintiuno (2021) por el Juzgado Promiscuo Municipal de Suesca a través de la cual accede a las pretensiones de la demanda.

II. ANTECEDENTES

1. PRETENSIONES (Fl. 36 Cuaderno principal, rotulo 001)

Se declare que el señor RAÚL BALLÉN JACOBO ha adquirido por prescripción extraordinaria el inmueble URBANO ubicado en Suesca que se identifica con F.M.I No. 176-11519, de la O.R.I.P de Zipaquirá. Se ordene la inscripción de la sentencia en la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Zipaquirá.

2. ESCRITO ACLARACION DEMANDA (fl. 61 Cuaderno principal, rotulo 001)

El apoderado de la parte demandante aclara que la demanda versa sobre la prescripción extraordinaria de dominio en atención a que la escritura

de compraventa del inmueble No. 1210 del 21 de marzo de 1990 no fue inscrita en la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Zipaquirá.

3. LOS HECHOS (fl. 35 y 36 Cuaderno principal, rotulo 001)

El demandante ha ejercido la posesión de buena fe sobre el inmueble urbano ubicado en la carrera 3 No. 4-21 y carrera 3 No. 4-07 del municipio de Suesca desde el 21 de marzo de 1990 fecha en la cual los señores JUAN DE JESUS JACOBO PINTOR y ROSA MARIA TORRES DE JACOBO le transfieren a título de venta real y efectiva el inmueble objeto de la litis, sobre el cual ha realizado actos de señor y dueño tales como el mantenimiento de la casa, mejoras, recaudo de los cánones de arrendamiento, sin reconocer dominio ajeno.

4. CONTESTACION DE LA DEMANDA

4.1. JOSE LUIS JACOBO GARNICA (fl. 27 y ss. Cuaderno No.2, rotulo 001)

Se opuso a todas las pretensiones, manifiesta que no se transfirió el derecho de dominio al demandante ya que no se encuentra registrado en el F.M.I, el demandante no ha ejercido posesión sobre el inmueble, como quiera que esta siempre ha estado en cabeza del señor Juan de Jesús Jacobo Pintor y estando en vida la señora Rosa María Torres de Jacobo hasta el año 2013.

Los contratos de arrendamiento estuvieron a nombre de Juan de Jesús Jacobo Pintor hasta el año 2016, fecha en la cual se empezaron a dejar a nombre del demandante porque Jacobo Pintor había enfermado. Interpuso excepciones de mérito de falta de requisitos exigidos por la ley para adquirir por prescripción ordinaria de dominio, inexistencia de ánimo posesorio por parte del demandante, mala fe y genérica.

4.2. JUAN DE JESUS JACOBO PINTOR (Fl. 260 y ss. Cuaderno No. 1 parte 4, rotulo 001)

Frente a los hechos manifestó que no le constan y se opuso a las pretensiones de la demanda hasta que se prueben los respectivos hechos. Propuso la excepción genérica.

4.3. CONTESTACION DEMANDA CURADOR AD-LITEM (Fl.118 y ss. Cuaderno 2, rotulo 001)

Frente a los hechos manifestó que no le constan y estarse a lo que resulte probado.

5. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

El Juzgado Promiscuo Municipal de Suesca, accedió a las pretensiones de la demanda, al considerar que se cumplían los requisitos propios para declarar la usucapión a favor del demandante, como lo fuera la identidad plena del inmueble, la posesión material ejercida por el demandante, posesión ininterrumpida, y que la cosa es susceptible de adquirirse por prescripción.

6. RECURSO DE APELACION

Formulado por el Dr. Jairo Humberto Cortes Rozo

EL Dr. JAIRO HUMBERTO CORTES ROZO en calidad de apoderado de JOSE LUIS JACOBO GARNICA interpuso recurso de apelación contra la sentencia proferida por el *a quo* argumentando que el demandante impetro una demanda por prescripción ordinaria y el juzgador no puede tener como subsanada la misma y señalar que aquella versa sobre una prescripción extraordinaria. La demanda desde un comienzo estuvo mal edificada, no puede sorprenderse después a las partes y señalar que los predios de las señoras Amaya no hacen parte del predio pretendido en usucapión.

No hay actos posesorios por parte del demandante, los contratos de arrendamiento no estaban a nombre de él, fue la señora Rosa María quien pago la hipoteca de la casa, fue don Juan de Jesús Jacobo Pintor quien le dio permiso a su hija Teresa para construir la casa, no hay prueba de que el demandante pagara los recibos, además el hecho de que no se registrara la escritura pública demuestra que no se transfirió dominio.

Formulado por el Dr. Jaime Iván Ceballos.

El Dr. JAIME IVAN CEBALLOS apoderado de las señoras CONCEPCIÓN AMAYA VELASQUEZ NUNILA AMAYA VELASQUEZ, ALEJANDRINA AMAYA VELASQUEZ, apeló la decisión de primera instancia argumentando que durante el curso del proceso se demostró que el demandante incluyo dentro del lote pretendido en pertenencia unas franjas de terreno que son de propiedad de sus mandantes, razón por la cual el *a quo* debía condenar en costas a la parte actora por los gastos en que incurrieron sus poderdantes, incluyendo el pago de los gastos de la pericia que fue impuesto por el *a quo* así como las agencias en derecho, al haberse declarado con éxito su intervención en el proceso.

Traslado del recurso

Estando dentro del término el apoderado del demandante recorrió el recurso de apelación y manifestó que en ningún momento se pretendió afectar a las hermanas Amaya, además es lógico que aquellas asuman los gastos de la pericia, porque fue en base a este que se les reconocieron sus derechos. Por lo que, solicita se confirme la sentencia.

III. FUNDAMENTOS DE INSTANCIA

1. **Competencia**

Es competente este Juzgado para conocer del presente recurso conforme lo establece el artículo 33 del C.G.P que reza: “*Los jueces civiles del circuito conocerán en segunda instancia: 1. De los procesos atribuidos en primera a los jueces municipales, incluso los asuntos de familia, cuando en el respectivo circuito no haya juez de familia.*”

Es de precisar que al tenor del artículo 328 del C.G.P., la competencia se encuentra limitada únicamente a los argumentos expuestos en el recurso de apelación.

2. **Problema jurídico**

Frente al recurso de apelación formulado por el Dr. Jairo Humberto Cortes Rozo

¿Si el demandante acredita la posesión y la identidad del bien inmueble objeto de la litis?”

Frente al recurso de apelación formulado por el Dr. Jaime Iván Ceballos.

¿Determinar si hay lugar a imponer costas a cargo de la parte demandante y en favor de las señoras CONCEPCIÓN AMAYA VELASQUEZ NUNILA AMAYA VELASQUEZ, ALEJANDRINA AMAYA VELASQUEZ como quiera que durante el curso del proceso se demostró que el actor incluyó dentro del predio pretendido en usucapión franjas de terreno que son de propiedad de aquellas?

3. **Tesis del Despacho**

Frente al recurso de apelación formulado por el Dr. Jairo Humberto Cortes Rozo

Sera POSITIVA como quiera que del material probatorio se logro acreditar el cumplimiento de dichos requisitos.

Frente al recurso de apelación formulado por el Dr. Jaime Iván Ceballos.

Sera POSITIVA puesto que el apoderado desplego actividad procesal, realizo interrogatorios, presento alegatos de conclusión, se demostró que la parte de franja de terreno que fue incluida en el libelo genitor es de propiedad de los herederos Amaya.

4. Fundamentos jurídicos

4.1 De los requisitos para la aplicación de la Ley 1561 de 2012

De acuerdo al artículo 1° de la Ley 1561 de 2012 establece un procedimiento especial para otorgar título de propiedad **al poseedor material** de inmuebles urbanos y rurales, de este modo se tiene que pese a que se trate de un procedimiento especial, para otorgar el título de propiedad al poseedor, es de necesario que se reúnan los requisitos axiológicos que son propios de la acción de pertenencia, a saber:

- a) Que la pretensión recaiga sobre una cosa legalmente prescriptible, es decir, que sea un bien que se halle en el comercio humano.*
- b) Que se trate de una cosa singular, plenamente determinada e identificable, y que corresponda a aquella enunciada en la demanda.*
- c) Que sobre el bien que se pretenda la declaratoria de pertenencia haya ejercido y ejerza el actor posesión material en forma pacífica y continua durante un lapso de diez (10) o veinte (20) años, según se trate de prescripción ordinaria o extraordinaria.*

De modo que, la posesión se ha reconocido como una manifestación del derecho de dominio, de modo que el poseedor además de ejercer la tenencia física del bien, además se comporta como un verdadero dueño, con exclusión de cualquier otra persona que pretenda serlo y tales presupuestos lo habilitan para deprecar la declaración judicial que lo reconozca entonces como dueño el bien pretendido en usucapión.

Prescripción

El artículo 2512 del Código Civil define la prescripción como “**modo de adquirir las cosas ajenas, o de extinguir las acciones o derechos ajenos, por haberse poseído las cosas y no haberse ejercido dichas acciones y**

derechos durante cierto lapso de tiempo y concurriendo los demás requisitos legales” (negrita fuera de texto original). La prescripción puede ser adquisitiva o extintiva.

El art. 2531 *ibídem*, modificado por el artículo 1° de la Ley 50 de 1936, exige a quien pretenda alegar la adquisición de un bien por prescripción extraordinaria, que demuestre una posesión ininterrumpida, quieta y pública por el lapso de veinte (20) años; norma que a su vez fue modificada por la Ley 791 de 2002, reduciendo el término de prescripción extraordinaria de bienes inmuebles a diez (10) años.

Poseción

Para adquirir un bien inmueble mediante prescripción extraordinaria se requiere acreditar la ***posesión pacífica pública e ininterrumpida durante el tiempo exigido en la ley*** y que el bien no está excluido de ser obtenido por ese modo.

La posesión está integrada por dos elementos: ***el corpus y el animus***, el primero es entendido como elemento externo que manifiesta mediante hechos físicos la ***detentación de la cosa*** y el segundo es el elemento interno que se concreta en comportarse con el ***ánimo de señor y dueño*** del bien inmueble, sin reconocer dominio ajeno.

Además de acreditarse estos elementos se requiere que la posesión se ejerza pacíficamente y públicamente, esto es que se haya ejercido sin violencia ni clandestinidad acorde a lo preceptuado por los artículos 771 y ss. del Código Civil, también debe ser ininterrumpida.

5. Caso concreto

5.1. Frente al recurso de apelación formulado por Jairo Humberto Cortes Rozo

El Juzgado Promiscuo Municipal de Suesca accedió a las pretensiones de la demanda, argumentando que el demandante había acreditado los requisitos axiológicos de la acción de pertenencia extraordinaria adquisitiva de dominio.

Se observa que los reparos concretos contra la sentencia de primera instancia, formulados por el Dr. Jairo Humberto Cortes Rozo se dirigen a controvertir los presupuestos axiológicos de identidad del inmueble objeto de usucapión y la posesión en el usucapiente, por lo tanto, el Despacho centrara su atención en estos dos aspectos.

5.1.1. **Respecto a la posesión material ejercida por el demandante.**

Ha de recordarse que la posesión es la tenencia con ánimo de señor y dueño sobre un inmueble, se integra por dos elementos esenciales: **el corpus y el animus**, el primero entendido como elemento externo que se manifiesta mediante hechos físicos, es la **detentación de la cosa** y el segundo es el elemento interno que alude al comportamiento con **ánimo de señor y dueño** sobre el bien inmueble, sin reconocer dominio ajeno.

De las pruebas practicadas en el proceso se observa que el demandante en interrogatorio absuelto manifestó que ha ejercido la posesión sobre el bien pretendido en usucapión desde el año 1990 fecha en la cual le compro el inmueble pretendido a los señores Rosa María Torres de Jacobo y Juan de Jesús Jacobo Pintor, sobre el inmueble ha realizado arreglos, construyo otro baño, la pintura, cambiar los pisos, paga los servicios e impuestos, el inmueble tiene tres locales y es el señor Juan de Jesús Jacobo Pintor quien los administra.

Los contratos de arrendamiento de los locales se renuevan cada año, desde el año 1990 quien suscribía los contratos era el señor Jacobo Pintor y a partir del año 2016 dichos contratos aparecen a nombre del demandante Raúl Ballén Jacobo.

De otra parte, el demandado Juan de Jesús Jacobo Pintor en su interrogatorio reconoce el dominio del inmueble en cabeza del Raúl Ballen Jacobo, manifiesta que le vendió el predio al demandante en el año 1990, fecha a partir de la cual Raúl Ballen Jacobo es el propietario.

Manifestó que ha administrado la casa y los locales a nombre de Raúl Ballen, frente al tiempo que lleva administrando el inmueble señalo lo siguiente:

“Hace 30 años que le administre acá esta casa y hasta que el ordene, porque el me autorizo de que le administrara” (Audio Récord min 1: 55: 24 de la audiencia inicial que obra a rotulo 006)

Ante la pregunta si Raúl Ballen autorizo la construcción de las mejoras que se hicieron contesto: *“si señor Raúl autorizo, lo que haya que hacerle a la casa, cambiarle tejado, echar pañetes, arreglarla” (Audio Récord 2:23:46 de la audiencia inicial que obra a rotulo 006)*

Por su parte el señor José Luis Jacobo Garnica manifestó en su interrogatorio de parte que Raúl Ballen Jacobo no es el dueño de la casa,

ni ha ejercido posesión, porque todos los contratos se hacían a nombre de sus abuelos Rosa María Torres de Jacobo y Juan de Jesús Jacobo Pintor. También señaló que era su abuela Rosa María Torres quien administraba la casa inclusive más que su abuelo, era ella quien recibía el valor de arriendos. Ante la pregunta de cómo sabía que Juan de Jesús y Rosa María no le pidieron permiso a Raúl para que la señora Teresa construyera manifestó:

“Simplemente se asume, porque ellos no tenían por qué pedirles permiso a él, porque él nunca fue el dueño” (audio récord min 27:33 de la audiencia inicial que obra a rotulo 0028)

Ahora, analizados los testimonios rendidos el señor Manuel Méndez Villanueva afirmo que a la casa le han hecho arreglos, tales como pintar, echar pañete, arreglo de tejados, ante la pregunta de si sabe quien los autorizo contesto **“Que a mi me conste pues raul”**. (audio récord min 52:47 de la audiencia que obra a rotulo 0012)

En cuanto a quien le pagan los arrendamientos manifestó que a Raúl Ballen y le consta porque Eugenio (uno de los arrendatarios) le dice que le paga a él. Por su parte la testigo María Teresa Jacobo Camelo manifestó que desde el año 1990 Raúl Ballen actúa como señor y dueño del inmueble, la casa que ella construyo dentro del inmueble pretendido en pertenencia la construyo con previo permiso de Raúl Ballen. Ante la pregunta de a quien reconoce como dueño de la casa que ella construyo manifestó: **“Pues Raúl”** (audio récord min 1:19:53 de la audiencia que obra a rotulo 0012)

Sostuvo que el demandante es quien ha realizado arreglos en la casa, como pintar, hacer los resanes en el techo, es él quien recibe los cánones de arrendamiento de los locales, paga los servicios, impuestos. La testigo Marina Camelo Castillo manifestó no constarle nada acerca de la venta del inmueble, ni saber quien es la persona que realiza los arreglos de la casa, que en principio le pagaba el valor del arriendo a la señora Rosa Torres y posteriormente a Juan de Jesús Jacobo Pintor porque es quien aparece en los contratos, señala que su relación con el demandante es buena pero no de confianza.

Entre tanto, la testigo Nubia Álvarez Romero señalo que vivió en la casa pretendida en usucapión hasta el año 1992, indico no constarle nada acerca de la venta y la entrega real y material del inmueble, no le consta si Raúl Ballen ha suscrito los contratos de arrendamiento o si ha dispuesto de los pagos de los arriendos.

Teniendo en cuenta lo anterior, encuentra el Despacho que los testimonios de la señora María Teresa Jacobo Camelo y Manuel Méndez Villanueva respaldan el dicho del demandante, señalan que es Raúl Ballen Jacobo quien realiza los arreglos de la casa, que a él le pagan los arriendos de los locales.

Entre tanto, de las manifestaciones de Nubia Álvarez Romero y Marina Camelo Castillo se observa que aquellas no les consta si Raúl Ballen Jacobo realiza los arreglos de la casa; la primera de ellos señaló no tener una relación cercana con el demandante y la segunda manifestó que vivió en la casa hasta el año 1992, luego entonces, tiene sentido que aquellas no tengan mayor conocimiento de los actos de señorío del demandante.

Ahora, se destaca que el mismo demandado señor Juan de Jesús Jacobo Pintor confiesa que el señor Raúl Ballen Jacobo es el dueño del inmueble, lo reconoce como propietario, confeso que administra la casa y los locales a nombre de Raúl Ballen, que le hizo entrega real y material del inmueble a Raúl Ballen como consecuencia de la venta que le hiciera en el año 1990 y que es a partir de esa fecha cuando el demandante empezó a actuar con animo de señor y dueño.

Por lo tanto, no existe ningún respaldo probatorio que de cuenta del dicho del señor José Luis Jacobo Garnica quien se limita a afirmar que el poseedor y dueño del inmueble es el señor Juan de Jesús Jacobo Pintor, cuando en el interrogatorio este último fue contundente al manifestar que su relación con el inmueble es de administrador, mas no de poseedor y es por ello que aquel aparece en algunos contratos como arrendatario porque lo hacía en razón a la autorización que Raúl Ballen Jacobo le dio para realizar esas actuaciones y suscribir los contratos.

Por lo anterior este Despacho considera que el señor Raúl Ballen Jacobo ha ejercido actos de señor y dueño sobre el predio pretendido en usucapión, y en el curso del proceso no se desvirtuó esta situación, por lo que, se tendrá por acreditado el cumplimiento de este requisito axiológico.

5.1.2. *Respecto a la identidad del bien inmueble objeto de reivindicación*

Revisado el libelo genitor se encuentra que el demandante solicito la prescripción del inmueble con una superficie de 800 metros y que se alindera de la siguiente manera:

POR EL ORIENTE: con propiedad de ANA SILVIA PENAGOS VIUDA DE BENAVIDES, dividida por paredes de tierra pisada al medio; POR EL NORTE, una entrada de por medio, separando propiedades de JESÚS MARTÍNEZ, VIUDA DE QUINTERO y herederos, POR EL OCCIDENTE, con calle cuarta (4a.), y POR EL SUR, con carrera tercera (3a.)

Sin embargo, dentro del trámite del proceso las señoras CONCEPCIÓN AMAYA VELASQUEZ NUNILA AMAYA VELASQUEZ, ALEJANDRINA AMAYA VELASQUEZ por conducta de apoderado judicial, intervinieron en el mismo para hacer valer sus derechos, como quiera que dentro de los linderos del bien inmueble objeto de usucapión se encuentra una parte de un predio cuyo dominio ostenta la señora ANA ALICIA VELASQUEZ DE AMAYA (q.e.p.d) madre de aquellas.

Bien debe señalarse que en el interrogatorio de parte el demandante Raúl Ballen Jacobo manifestó que no pretende la franja de terreno que pertenece a la familia Amaya, es consiente que esa parte de la casa fue vendida a esa familia y no ha hecho ninguna posesión sobre la misma, señalo que respeta la propiedad que tienen la familia Amaya, ante la pregunta de si en la demanda reclama los predios de la sucesión de Ana Alicia Velásquez contesto “no señor” también manifestó: “Lo de los señores Amaya eso es de ellos. “yo respeto esa parte de ellos yo soy consciente de eso” (audio récord min 1:20:55 de la audiencia que obra a rotulo 006).

Es así que, para efectos de determinar la alinderación e identificar el predio objeto de la demanda, el Juez de primera instancia decreto un dictamen pericial de oficio a cargo del perito **Dean Andrés Páez Santander** se le solicito que elaborara un plano topográfico del inmueble en pertenencia, actualizara los linderos.

El perito rindió el dictamen el cual obra a rotulo 0014 del expediente digital, en el cual se actualizan los linderos del inmueble objeto de pertenencia y es expreso al señalar que por el costado norte colinda con los predios de la los Herederos Amaya. Así mismo en el numeral séptimo del dictamen pericial se indicó que los predios de propiedad de los herederos Amaya no hacen parte del predio pretendido en la demanda.

Ahora bien, en inspección judicial llevada a cabo el día 14 de julio de 2021 se corroboraron las manifestaciones realizadas por el perito Dean Andrés Páez Santander, se llevó a cabo la identificación material del predio pretendido en pertenencia se actualizaron los linderos, se ratificó que en el mismo no están incluidos los predios que son de propiedad de los herederos Amaya, igualmente, se observa que ninguna de las partes

manifestó alguna oposición frente a la diligencia de inspección, de hecho, los apoderados Jairo Humberto Cortes Rozo, Jaime Iván Ceballos, Omar Alberto Romero Otalora manifestaron estar conformes con la identificación del predio. Inclusive el Dr. Cortes Rozo señaló:

“Lo cierto es que en la demanda y en la valla se anuncia un área y muy seguramente lo que nos ha dicho el perito posiblemente lo que aspira Raul son 722 metros, por eso es bueno que el juzgado tenga esa claridad.” (audio record min 1:22:45 audiencia rotulo 0019)

Al respecto el Juez a quo preciso: *“Justamente este tipo de diligencias de inspección es para que el juez verifique no lo que escrituras antiguas contiene sino lo que realmente hoy en día existe, es decir el área real, y por eso el área real son 722 m2 (...) y materialmente está excluido la parte que fue desenglobada del predio original.” (audio récord min 1:26:40 audiencia rotulo 0019)*

Teniendo en cuenta lo anterior, se dilucida que en el libelo genitor el demandante transcribió los linderos del predio que se encuentran contenidos en la escritura publica No. 5578 del 25 de noviembre de 1969, linderos que hoy se encuentran desactualizados, como quiera que en el año 1975 se realizó una venta parcial, es decir que, en dicha escritura no se encontraban desenglobados los predios que hoy día son de propiedad de los herederos de la familia Amaya.

Luego entonces, con la experticia rendida por el perito Dean Andrés Páez Santander y la inspección judicial quedo plenamente comprobado que el predio pretendido en usucapación tiene un área de 722 m2, se actualizaron sus linderos dando cuenta que el predio de propiedad de la familia Amaya esta excluido del predio objeto de pertenencia, de hecho, se logró la identificación material del predio que pretende el señor Raúl Ballen Jacobo y no hubo oposición alguna.

Por lo tanto, este Despacho encuentra que se acredita el cumplimiento del requisito axiológico de identificación del bien inmueble, como atrás se dijo, a través de la inspección judicial se corrobora materialmente el área y linderos actuales del predio, dando cuenta que el área actual es de 722 m2 y no de 800 m2 como se señaló en la demanda, y ello se explica en razón a que dentro de los linderos se había incluido una franja de terreno que hoy pertenece a los herederos de la familia Amaya porque en la escritura donde se tomaron los linderos, esto es la No.5578 del 25 de noviembre de 1969 no esta desenglobada la venta parcial de la cual surgieron dos nuevos predios y uno de ellos es el de propiedad de los herederos Amaya.

Sin embargo, en el transcurso del trámite procesal se determinó que el señor Raúl Ballen Jacobo solo pretende en usucapión el inmueble que efectivamente posee y dentro de este no está incluido el predio de propiedad de los herederos Amaya y así es que en la decisión proferida por el *a quo*, se declaró la pertenencia en favor del demandante sobre el inmueble urbano ubicado en la carrera 3 No. 4-21 y carrera 3 No. 4-07 de la jurisdicción del municipio de Suesca – Cundinamarca, con cedula catastral No. 2501-00-00-00-0006-00-04-000-00-00-00, con Matricula Inmobiliaria No 176-11519 de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Zipaquirá, y ***se especificó el área y los linderos actuales del mismo conforme al levantamiento topográfico.***

Además de lo anterior, se observa que la sentencia se ajusta al principio de congruencia establecido en el artículo 281 del C.G.P el cual prevé que la sentencia debe estar en consonancia con los hechos y pretensiones de la demanda y en las demás oportunidades contempladas en el código, así mismo el inciso 4 de dicha disposición establece que *“en la sentencia se tendrá en cuenta cualquier hecho modificativo o extintivo del derecho sustancial sobre el cual verse el litigio, ocurrido después de haberse propuesto la demanda, siempre que aparezca probado y que haya sido alegado por la parte interesada a más tardar en su alegato de conclusión o que la ley permita considerarlo de oficio.”*

Tiene dicho la jurisprudencia que:

“son incongruentes las sentencias que dejan de resolver alguno de los extremos del litigio (mínima petita), o que se pronuncian sobre cuestiones que no fueron materia de la controversia y que no podían contemplarse de oficio (extra petita), o que, pese a estar centradas en los aspectos que integran el debate litigioso, exceden los límites que a ellos fijaron las partes o la ley (ultra petita).”¹

Ahora, teniendo en cuenta lo acontecido en el presente asunto, se observa que el *a quo* reconoció menos de lo pedido en la demanda de acuerdo a lo que resultó probado a través del dictamen pericial decretado de oficio y la diligencia de inspección judicial, pues se concedió la pertenencia de un inmueble con un área de 722 m² y en la demanda se había solicitado un área de 800 m², así mismo se excluyó parte del predio que hoy es de propiedad de los herederos Amaya y únicamente se otorgó lo que material y realmente posee el demandante, situación está que no daría lugar a infringir el principio de congruencia.

¹ C.S.J SC3085-2017, M.P Álvaro Fernando García Restrepo

Al respecto la C.S.J con radicado No. SC4959-2015 M.P Ariel Salazar Ramírez señalo:

“El reconocimiento en la sentencia de lo que resultó probado en el proceso, aun si es inferior a lo pedido (minima petita) no configura el vicio de inconsonancia, como tampoco, en línea de principio, lo es aquella determinación totalmente absolutoria”

Teniendo en cuenta lo expuesto anteriormente, este Despacho tendrá por acreditado el cumplimiento del requisito axiológico de identificación del bien inmueble objeto de usucapión.

Prescripción ordinaria

El Dr. Jairo Humberto Cortes Rozo manifestó que fueron sorprendidos, porque no pudieron defenderse de un proceso de prescripción extraordinaria, sino de una prescripción ordinaria, considera que la sentencia es ilegal por cuanto el Juzgado no puede considerar que la demanda debía entenderse como una prescripción extraordinaria.

Revisado el expediente se observa que inicialmente la demanda versaba sobre un proceso de pertenencia por prescripción ordinaria de dominio, no obstante, el apoderado de la parte actora en memorial radicado el 25 de octubre de 2016 aclaro la demanda y precisó que la misma se trataba de un proceso de pertenencia por prescripción extraordinaria adquisitiva de dominio, (Fl. 61 cuaderno 1, parte 1) el cual se tuvo en cuenta por parte del Juzgado Promiscuo Municipal de Suesca en providencia de 15 de diciembre de 2016 (Fl. 63 cuaderno 1, parte 1) para efectos de la calificación de demanda.

Así que, al momento de contestar la demanda ya se encontraba dentro del expediente la aclaración de que la demanda es de un proceso de pertenencia extraordinaria adquisitiva de dominio, luego entonces, mal podría señalar el Dr. Cortes Rozo que fue sorprendido y no pudo defenderse, contrario al dicho del abogado, se observa que si ejerció el derecho de defensa de su poderdante José Luis Jacobo Garnica, tan así, que propuso excepciones, dentro del trámite procesal intervino activamente, interrogo a las partes, presento sus testigos, alegatos de conclusión.

Ahora en el escrito de contestación de demanda no se observa ningún inconformismo frente al tipo de prescripción invocada, ni siquiera hace mención alguna al respecto.

Encuentra el Despacho que la sentencia proferida por el a quo se ajusta a derecho, la misma cumple con los requisitos del artículo 279 y ss. del C.G.P, se encuentra motivada, es congruente con los hechos y pretensiones, por lo tanto, mal podría predicarse la ilegalidad de esta.

5.2. **Respecto a los reparos formulados por Jaime Iván Ceballos.**

Encuentra el Despacho que las señoras CONCEPCIÓN AMAYA VELASQUEZ NUNILA AMAYA VELASQUEZ, ALEJANDRINA AMAYA VELASQUEZ se hicieron parte del proceso y si bien se tuvo por no contestada la demanda (Fl. 70. Cuaderno No.0002) aquellas otorgaron poder al Dr. Jaime Iván Ceballos Cuervo para que las representara y defendiera sus intereses. (Fl. 74. Cuaderno No.0002)

Se observa que durante el trámite el Dr. Ceballos Cuervo desplego una actividad procesal, realizo interrogatorios a las partes y a los testigos, estuvo presente en todas las audiencias, su intervención fue en aras de proteger los derechos de sus apoderadas, como quiera que, dentro del predio pretendido en pertenencia se había incluido una franja de terreno de propiedad de los herederos de la familia Amaya.

Y es que dada la discusión que giro en torno a este aspecto, el *a quo* en uso de sus facultades decreto una prueba de oficio consistente en la rendición de un dictamen pericial para efectos de esclarecer estos hechos y determinar si en efecto dentro del predio pretendido en usucapión se había incluido parte de un predio cuyos propietarios son los herederos Amaya, así como levantar un plano topográfico, realizar la identificación del predio objeto de la litis, actualizar sus linderos y área.

La asignación de los gastos de la pericia, así como de los honorarios definitivos del peritaje fue distribuido a cargo de todas las partes y por partes iguales, ello encuentra sustento jurídico en el artículo 167 del C.G.P el cual establece que el Juez podrá distribuir la carga de la prueba, exigiendo probar determinado hecho a la parte que se encuentre en una situación más favorable para aportar las evidencias o esclarecer los hechos controvertidos, y en el inciso final del artículo 169 ibidem el cual señala que los gastos que implique la práctica de pruebas decretas de oficio o a petición de parte serán de cargo de las partes, por igual, sin perjuicio de lo que se resuelva sobre costas.

Al respecto la Corte Constitucional en sentencia C-074 de 2018 M. P sostuvo:

“El decreto de pruebas de oficio por parte del juez ha sido definido por la Corte Constitucional como un instrumento práctico y útil para

alcanzar la verdad de los hechos objeto de disputa, en aquellos casos que los medios que obran en el expediente resultan insuficientes para adoptar una decisión correcta, o cuando la reconstrucción fáctica realizada por las partes, con la cual, en principio, se supone se resolvería el asunto debatido, no garantiza la igualdad procesal ni la protección efectiva de los derechos fundamentales⁹⁵.

(...) “en relación con el traslado de la carga de la prueba, esta Corte revisó la constitucionalidad del artículo 167 del Código General del Proceso, que fijó en el sistema procesal actual la posibilidad para distribuir entre las partes dicha carga, concluyendo que esa actividad constituye una prerrogativa judicial, en tanto resulta útil para el juez, conforme con los propósitos del proceso civil previstos en la legislación y las garantías constitucionales. En particular, se expresó que “desde la perspectiva del derecho a la tutela judicial efectiva (artículos 2º, 29, 228 y 229 de la Constitución) la Corte no advierte reparo constitucional alguno al hecho de que el Legislador haya autorizado al juez a distribuir la carga de la prueba entre las partes, según las particularidades del caso, para exigir probar determinado hecho a quien se encuentre en una situación más favorable para hacerlo, sin que le haya impuesto el inexorable “deber” hacerlo en cada caso”.

Así es que, luce razonable que la parte representada por el Dr. Jaime Iván Ceballos asumiera parte de los gastos y honorarios del perito, más aún cuando, el mismo estaba interesado en defender los intereses de sus poderdantes y probar que dentro del predio pretendido en usucapión no se excluyó la parte que se había vendido a la señora Alicia Velásquez de Amaya y cuyo dominio hoy día ostentan los herederos de aquella y que el demandante no ostentaba posesión alguna sobre la franja de terreno que está en dominio de los herederos Amaya.

En cuanto a las costas que reclama en favor de las poderdantes del Dr. Jaime Iván Ceballos y a cargo de la parte demandante, considera el Despacho que habrá lugar a acceder a las mismas teniendo en cuenta que aquellas tuvieron que intervenir en el proceso para hacer valer sus derechos sobre esa franja de terreno que es de propiedad de los herederos Amaya y evitar que la misma fuese declarada en pertenencia a favor del demandante, durante el trámite se probó esa situación.

Por lo tanto, se procederá a modificar la sentencia de primera instancia proferida por el Juzgado Promiscuo Municipal de Suesca para efectos de adicionar un numeral en el cual se condenara en costas a la parte demandante y en favor de CONCEPCIÓN AMAYA VELASQUEZ NUNILA

AMAYA VELASQUEZ, ALEJANDRINA AMAYA VELASQUEZ incluyéndose como agencias en derecho la suma de UN SALARIO MINIMO LEGAL MENSUAL VIGENTE de conformidad con el num. 1° literal b) del artículo 5° del Acuerdo PSAA16-10554 del Consejo Superior de la Judicatura.

COSTAS

Por las resultas del proceso se condenará en costas a JOSE LUIS JACOBO GARNICA quien está representado por el Dr. JAIRO HUMBERTO CORTES ROZO teniendo en cuenta que el recurso de apelación formulado por aquel se resolvió desfavorablemente, liquídese, incluyendo como agencias en derecho una suma equivalente a UN SALARIO MINIMO MENSUAL LEGAL VIGENTE para este año 2021, de conformidad con el numeral 1° del artículo 5° del Acuerdo PSAA16-10554 del Consejo Superior de la Judicatura.

En esta instancia no habrá condena en costas para CONCEPCIÓN AMAYA VELASQUEZ NUNILA AMAYA VELASQUEZ, ALEJANDRINA AMAYA VELASQUEZ representadas por el Dr. JAIME IVÁN CEBALLOS CUERVO como quiera que el recurso de apelación interpuesto por aquel prospero parcialmente.

I. DECISIÓN

En razón y mérito de lo expuesto, el JUZGADO CIVIL DEL CIRCUITO DE CHOCONTÁ, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

R E S U E L V E

PRIMERO: MODIFICAR la sentencia de fecha de catorce (14) de julio de dos mil veintiuno (2021) proferida por el Juzgado Promiscuo Municipal de Suesca, para adicionar el siguiente numeral:

*“**NOVENO: CONDENAR** en costas a la parte demandante y en favor de las señoras CONCEPCIÓN AMAYA VELASQUEZ NUNILA AMAYA VELASQUEZ, ALEJANDRINA AMAYA VELASQUEZ incluyéndose como agencias en derecho la suma de UN SALARIO MINIMO LEGAL MENSUAL VIGENTE de conformidad con el numeral 1° literal b) del artículo 5° del Acuerdo PSAA16-10554 del Consejo Superior de la Judicatura.”*

Las demás manténgase incólumes.

SEGUNDO: CONDENAR en costas a JOSE LUIS JACOBO GARNICA quien está representado por el Dr. JAIRO HUMBERTO CORTES ROZO teniendo en cuenta que el recurso de apelación formulado por aquel se resolvió desfavorablemente, líquidese, incluyendo como agencias en derecho una suma equivalente a UN SALARIO MINIMO MENSUAL LEGAL VIGENTE para este año 2021, de conformidad con el numeral 1° del artículo 5° del Acuerdo PSAA16-10554 del Consejo Superior de la Judicatura.

TERCERO: DEVOLVER el diligenciamiento al Despacho de origen.

NOTIFIQUESE y CUMPLASE

Firmado Por:

**Javier Andres Chaparro Guevara
Juez Circuito
Juzgado De Circuito
Civil 001
Choconta - Cundinamarca**

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:

**9c6c1904163ee44ace50b959ed8f107a37f1c51ccf067d6678a95297
f9453ee6**

Documento generado en 23/09/2021 09:59:51 AM

**Valide este documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**