



**JUZGADO PROMISCOUO DEL CIRCUITO
SANTA BÁRBARA, ANTIOQUIA**

Viernes, dieciséis (16) de febrero de dos mil veinticuatro (2024)

RADICADO 1ra INSTANCIA:	05679 40 89 001 2019 00243 00
RADICADO 2da IINSTANCIA:	05679 31 89 001 2023 00007 01
PROCESO:	VERBAL DE PERTENENCIA
DEMANDANTES:	RAÚL ANTONIO ARROYAVE QUINTANA y DAVID FELIPE PULIDO BERMÚDEZ
DEMANDADOS:	ALBERTO ALONSO MONTOYA PALACIOS y GLADIS ELENA MEDINA HERNÁNDEZ
SENTENCIA GENERAL SEGUNDA INSTANCIA N°:	005
SENTENCIA CIVIL SEGUNDA INSTANCIA N°:	001
DECISIÓN:	CONFIRMA SENTENCIA

ANTECEDENTES

A esta Agencia Judicial le fue asignado para su conocimiento el recurso de apelación interpuesto contra la providencia del 24 de septiembre de 2021, adicionada mediante proveído del 5 de diciembre de 2022, proferidas por el Juzgado Promiscuo Municipal de Santa Bárbara, dentro del proceso de pertenencia promovido por RAÚL ANTONIO ARROYAVE QUINTANA y DAVID FELIPE PULIDO BERMÚDEZ, en contra de ALBERTO ALONSO MONTOYA PALACIOS y GLADIS ELENA MEDINA HERNÁNDEZ, por medio de la cual se accedió a las pretensiones de la demanda verbal de pertenencia y se negó la pretensión reivindicatoria contenida en demanda de reconvención promovida por ALBERTO ALONSO MONTOYA PALACIOS y GLADIS ELENA MEDINA HERNÁNDEZ, en contra de RAÚL ANTONIO ARROYAVE QUINTANA y DAVID FELIPE PULIDO BERMÚDEZ.

Frente a esta determinación, la parte demandada presentó recurso de apelación, concedido en el efecto suspensivo.

Llegada la actuación a este Despacho, por auto del 12 de octubre de 2021, se admitió la alzada, lo anterior, de conformidad con lo reglado en el artículo 327 del Código General del Proceso.

Mediante providencia del 5 de abril de 2022, se dispuso por esta Agencia Judicial prorrogar la competencia para conocer el presente asunto, conforme a lo preceptuado en el artículo 121 del Código General del Proceso.

El día 11 de octubre de 2022, se ordenó devolver el plenario al juzgado de origen, con el fin de que el Juez de primera instancia emitiera pronunciamiento expreso respecto de las pretensiones enarboladas en la demanda de reconvención.

El A-quo procedió de conformidad adicionando la sentencia emitida a través de providencia fechada 5 de diciembre de 2022, por la cual negó la pretensión reivindicatoria contenida en demanda de reconvención promovida por ALBERTO ALONSO MONTOYA PALACIOS y GLADIS ELENA MEDINA HERNÁNDEZ, en contra de RAÚL ANTONIO ARROYAVE QUINTANA y DAVID FELIPE PULIDO BERMÚDEZ.

Una vez remitido el expediente a este Despacho, se admitió el recurso de apelación, esto mediante auto calendado 3 de febrero de 2023, de acuerdo con lo reglado en el artículo 327 del Código General del Proceso, en concordancia con el artículo 12 de la Ley 2213 de 2022 y posteriormente se decidió prorrogar la competencia para conocer conforme a lo instituido en el artículo 121 del C.G.P.

Se tiene entonces que la apelación es un medio de impugnación por medio del cual se busca que el superior del funcionario que emitió la decisión, la estudie para que la revoque o modifique, lo cual hace efectivo el principio de doble instancia establecido en la norma superior, precisamente el inciso 1º del artículo 320 del C.G.P. dispone que esta censura “(...) *tiene por objeto que el superior examine la cuestión decidida, únicamente en relación con los reparos concretos formulados por el apelante, para que el superior revoque o reforme la decisión.*” Sin embargo, para que el recurso sea escrutado por el superior se deben colmar una serie de requisitos como son la legitimidad y la oportunidad para recurrir; que el pronunciamiento haya sido desfavorable a quien promueve la queja, a su vez la decisión tiene que ser susceptible de esta censura ya que solo pueden objetarse por este medio las expresamente señaladas por la ley; y que el mismo sea sustentado conforme los derroteros de la norma procesal civil.

En el caso sub examine, se observa que luego de tomarse la decisión, el apoderado de la parte demandada en el proceso verbal de pertenencia y demandante en la demanda reivindicatoria, interpuso en audiencia recurso de apelación contra la determinación adoptada por el A quo. Pues bien, en virtud que el Gobierno Nacional declaró el estado de emergencia económica, social y ecológica por causa de la pandemia del Coronavirus COVID-19, se han establecido medidas para la utilización de los medios virtuales para la viabilidad de ciertas actuaciones judiciales.

De este modo, el Decreto 806 del 4 de junio de 2020 y posteriormente la Ley 2213 de 2022, adoptaron la agilización del trámite de los procesos judiciales, procurando que las actuaciones se tramiten a través de medios virtuales y excepcionalmente de manera presencial.

Encontramos que, mediante auto adiado 3 de febrero de 2023, fue admitido el recurso de apelación de conformidad con lo reglado en los artículos 320 y 327 del Código General del Proceso, en concordancia con el artículo 12 de la Ley 2213 de 2022. Dicha providencia fue notificada por anotación en estado N° 008 al día hábil siguiente, esto es, el 06 de febrero de 2023, tal como se logra ver en la sección de consulta de estados del micrositio del Juzgado, sitio web en el que además figura el auto en formato PDF.

Dadas esas circunstancias, una vez transcurrido el término de cinco (05) días para que la parte apelante sustentara los reparos concretos formulados contra la sentencia de primera instancia, no cumplió con dicha carga procesal, pues no fue recibido el escrito de alegaciones en la bandeja de entrada de este juzgado, como tampoco en la Secretaría del mismo fue entregado de manera física, tal como lo dispone el inciso tercero del artículo 12 de la Ley 2213 de 2022, en concordancia con el inciso final del numeral tercero, del artículo 322 del Código General del Proceso.

En este sentido encontramos que el artículo 12 de la Ley 2213 de 2022, establece lo siguiente:

“(...) El recurso de apelación contra sentencia en los procesos civiles y de familia se tramitará así:

Sin perjuicio de la facultad oficiosa de decretar pruebas, dentro del término de ejecutoria del auto que admite la apelación, las partes podrán pedir la práctica de pruebas y el juez las decretará únicamente en los casos señalados en el artículo 327 del Código General del Proceso. El juez se pronunciará dentro de los cinco (5) días siguientes.

*Ejecutoriado el auto que admite el recurso o el que niega la solicitud de pruebas, el apelante deberá sustentar el recurso a más tardar dentro de los cinco (5) días siguientes. De la sustentación se correrá traslado a la parte contraria por el término de cinco (5) días. Vencido el término de traslado se proferirá sentencia escrita que se notificará por estado. **Si no se sustenta oportunamente el recurso, se declarará desierto** (...).”* Negrita y subraya fuera de texto.

Por su parte, el inciso segundo del numeral 3º del artículo 322 del CGP determina:

*“(...) Cuando se apele una sentencia, el apelante, al momento de interponer el recurso en la audiencia, si hubiere sido proferida en ella, o dentro de los tres (3) días siguientes a su finalización o a la notificación de la que hubiere sido dictada por fuera de audiencia, deberá precisar, de manera breve, los reparos concretos que le hace a la decisión, sobre los cuales versará la sustentación que hará ante el superior. Para la sustentación del recurso será suficiente que el recurrente exprese las razones de su inconformidad con la providencia apelada. Si el apelante de un auto no sustenta el recurso en debida forma y de manera oportuna, el juez de primera instancia lo declarará desierto. La misma decisión adoptará cuando no se precisen los reparos a la sentencia apelada, en la forma prevista en este numeral. **El juez de segunda instancia declarará desierto el recurso de apelación contra una sentencia que no hubiere sido sustentado** (...).”* Negrita y subraya fuera de texto.

De ahí que, en materia de apelaciones, reviste una exigencia por parte del recurrente el hecho de sustentar el recurso formulado, lo que debió esgrimirse en este asunto dentro de los cinco (05) días siguientes a la notificación del auto fechado 3 de febrero de 2023.

No obstante, lo acabado de referir, según se ha admitido jurisprudencialmente, el recurso de alzada puede ser sustentado ante el Juez de primera instancia, lo cual ciertamente ocurrió.

En este sentido encontramos la sentencia STC5790-2021, proferida dentro de la acción constitucional con radicado T 1100102030002021-00975-00, el día 24 de mayo de 2021, M.P. OCTAVIO AUGUSTO TEJEIRO DUQUE – Sala de Casación Civil y Agraria – Corte Suprema de Justicia, instituyó:

“(…) Ahora, no es que la Corte se esté contradiciendo con las pautas que trazó en vigencia del Código General del Proceso en virtud de la carga del recurrente de sustentar ante el superior y en audiencia, pues allá, en el contexto de la oralidad y de la prohibición de sustituir las intervenciones orales por escrito, no lucía desmesurado sancionar al recurrente con la deserción del recurso, puesto que al no existir otro momento en el que el censor podía proponer sus argumentos de inconformidad verbalmente, el no asistir a la vista pública destinada para el efecto conllevaba la no sustentación del acto de impugnación; pero, en estos tiempos, en el panorama de la escritura, cuando la formalidad a la que está ligada el ejercicio del derecho fundamental a la doble instancia y de impugnación ha cumplido su finalidad, pese a su cumplimiento imperfecto por parte del recurrente, la imposición de esa consecuencia parece desproporcionada.

*En suma, el recurso de apelación de sentencias, en vigencia del Decreto 806 de 2020, deberá sustentarse ante el superior por escrito y dentro del término de traslado indicado en el artículo 14 de esa norma. Toda sustentación posterior a ese lapso o la omisión del acto procesal desemboca, sin duda, en la deserción de la impugnación. **Sin embargo, no ocurre lo mismo respecto de aquellas que se realicen con anterioridad a ese límite temporal, comoquiera que, aun cuando resulta ser una actuación inesperada y errada del censor, de todos modos se cumple con el acto procesal aludido y el juzgador de segundo grado, en últimas, ya conoce de los argumentos de inconformidad que le dan competencia para resolver, sin que ello implique ninguna afectación a los derechos del no recurrente, pues el apelante no guardó silencio, no superó los términos establecidos para el efecto, así como “no se causa dilación en los trámites, ni se sorprende a la contraparte, ni se vulneran sus derechos, ni implica acortamiento de los términos”. Lo contrario, provoca incurrir en un exceso ritual manifiesto en el asunto concreto.***

En el caso, el Tribunal de Manizales incurrió en exceso ritual manifiesto, pues declaró la deserción de la apelación que propuso el accionante, sin detenerse a examinar que se había cumplido con la carga de sustentar, aun cuando se realizó con anterioridad a los cinco (5) días siguientes a la ejecutoria del auto que admitió el recurso, y por esa vía, truncó su derecho constitucional a que se revisara la cuestión decidida.

En efecto, como se infiere del expediente, Henao Escobar luego de apelar en audiencia y formular los reparos concretos frente a la sentencia a través de la cual se declaró que entre él y María del Pilar Espinosa Lotero existió una unión marital de hecho y la consecuente disolución y liquidación de la sociedad patrimonial, aportó escrito de sustentación, en el que, en esencia, precisó que debía ser revocada la decisión concerniente a los efectos patrimoniales de la unión marital de hecho porque, como lo excepcionó al contestar la demanda, la acción para pedirlos había “caducado”, conforme al artículo 8 de la Ley 54 de 1990.

Por tanto, se impone conceder la salvaguarda a fin de que juez plural enjuiciado tramite la impugnación del quejoso, en la medida en que cuenta con las razones de inconformidad de este y el acto procesal, aun defectuoso, cumplió con su finalidad (...). Negritas propias del despacho.

En el mismo sentido, la sentencia STC5569-2021 del 19 de mayo de 2021, proferida por el M.P. AROLDI WILSON QUIROZ MONSALVO, Sala de Casación Civil – Corte Suprema de Justicia, dispuso:

“(…) En ese orden, de lo evidenciado claramente se desprende que el soporte para, en vigencia del Código General del Proceso, declarar desierta la apelación

cuando la parte recurrente deja de asistir ante el ad-quem a sustentarla, tiene fundamento exclusivo en el sistema de oralidad que gobierna el comentado estatuto (criterio respaldado por la Corte Constitucional en SU-418/19), al devenir improbable la sustitución de las intervenciones orales por escritas; sin que, por obvios motivos, tal razonamiento tenga cabida cuando en el rito respectivo prevalece lo escritural, como sucede con la vigencia del decreto 806 de 2020, **al estarse aquí frente a una formalidad innecesaria en caso de haberse sustentado desde la primera instancia, merced a que esta última norma, insístase, no busca velar por la oralidad.** (...) negrita fuera de texto.

Así las cosas, basta confrontar la gestión de esa colegiatura (más allá de los reproches blandidos en el remedio horizontal contra la deserción) con los derroteros expuestos en precedencia, para establecer la incursión en el defecto procedimental venido de aludirse, **porque al margen de que el tutelante sustentara o no su alzada dentro del traslado corrido en segunda instancia para tal efecto, lo cierto es que la declaración de desierta de la apelación de sentencia se mostraba inviable porque, en últimas, sí cumplió con la carga sustentatoria ante el juzgado a-quo, mediante escrito radicado el 8 de octubre de 2020000000000002.** De allí que el proceder reprochado a la colegiatura judicial enjuiciada impidió que el quejoso obtuviera la definición de fondo de su alzada, bajo una apreciación literal y en extremo formal de la norma adjetiva, específicamente del precepto 14 del decreto 806 de 2020, en cuyo imperio se produjo la actuación reprochada. Negrita fuera de texto.

De esta manera, no dar curso a la apelación en comento, como lo resolvió el juzgador atacado, bajo una apreciación literal de la norma procedimental, pasando por alto que en el caso concreto la sustentación debía producirse de forma escrita que no oral, como quedó visto, es un proceder que comporta un exceso ritual manifiesto, toda vez que tal determinación implica una clara y desproporcionada afectación de las garantías procesales del aquí accionante, impidiéndole el acceso a la administración de justicia para demostrar la concurrencia del derecho sustancial que considera ostentar, por lo que esa situación excepcional se torna inadmisibles y exige la intervención del juez constitucional. (...) “. Negrita fuera de texto.

En atención a las consideraciones anotadas en precedencia, se vislumbra que pese a que el apelante, desatendió la exigencia de sustentar su recurso ante esta Unidad Judicial, ya que, como se dijo, no se remitió al correo electrónico de esta dependencia, epístola que contenga la sustentación del recurso propuesto, ni se arrió escrito contentivo del mismo de manera física al despacho, sí fue arrió ante el A quo, esto es, ante el Juzgado Promiscuo Municipal de Santa Bárbara, vía correo electrónico, escrito sustentando el citado recurso .

Una vez efectuadas las anteriores apreciaciones, se procede a decidir lo concerniente a la mencionada apelación.

De la actuación procesal cumplida se tiene que el litigio tiene como presupuestos facticos invocados por la parte demandante, en síntesis, los siguientes:

HECHOS

Se afirma que el señor RAÚL ANTONIO ARROYAVE QUINTANA, es poseedor con ánimo de señor y dueño, de manera pública, pacífica e ininterrumpida por más de treinta (30) años, del siguiente bien inmueble: “(...) *Un lote de terreno ubicado en el área rural*

del municipio de Santa Bárbara, Antioquia, Vereda La Úrsula, que se comprende por los siguientes linderos: por el NORTE en 10.90 metros con posesión de DAVID FELIPE PULIDO BERMÚDEZ, por el SUR en 12 metros con ALBERTO ALONSO MONTOYA PALACIO y GLADYS ELENA MEDINA HERNÁNDEZ, por el ORIENTE en 21.25 metros con DAVID FELIPE PULIDO, por el OCCIDENTE en 22 metros con la carretera que conduce a Medellín, para un área total de 247 metros cuadrados. (...)”.

El inmueble objeto de posesión por parte de RAÚL ANTONIO ARROYAVE QUINTANA, consta de un taller de soldadura, una ramada de almacenamiento y una zona de parqueo. Denominado “El Taller de Pesca”.

Por su parte, el señor DAVID FELIPE PULIDO BERMÚDEZ, es poseedor con ánimo de señor y dueño, de manera pública, pacífica e ininterrumpida por más de diecinueve (19) años, del siguiente bien inmueble:“(…) *Un lote de terreno ubicado en el área rural del municipio de Santa Bárbara, Antioquia, Vereda La Úrsula, que se comprende por los siguientes linderos: Por el NORTE con Eduardo Bedoya en 10.36 metros, con la finca Santa María en 9 metros, por el SUR con Raúl Antonio Arroyave en 10.89 metros y con Alberto Alonso Montoya Palacio y Gladys Elena Medina Hernández en 18 metros; por el ORIENTE con Alberto Alonso Montoya Palacio y Gladys Elena Medina Hernández en 24 metros; por el OCCIDENTE con la carretera que conduce a Medellín en 20.62 metros y con Raúl Antonio Arroyave en 21.25 metros, para un área total de 520 metros cuadrados (...)*”.

Dicho lote se compone de una caseta, donde se ubican unas mesas y sillas para los clientes del lugar, pues se destina como tienda. El inmueble tiene un área total de 520 metros cuadrados y se denomina “Kiosco La Úrsula”.

Advierten que los inmuebles antes descritos, hacen parte de un lote de mayor extensión identificado con el folio de matrícula inmobiliaria N° 023-6925.

Como propietarios inscritos del lote de mayor extensión identificado con el folio de matrícula inmobiliaria N° 023-6925, aparecen los señores Alberto Alonso Montoya Palacio y Gladis Elena Medina Hernández.

OPOSICIÓN DE LA PARTE DEMANDADA

Una vez integrada la Litis, los demandados Alberto Alonso Montoya Palacio y Gladis Elena Medina Hernández, a través de apoderado judicial, se pronunciaron frente a la acción incoada, y en particular propusieron como medios de defensa las siguientes excepciones de mérito:

- 1) “Interrupción de la Prescripción”, sustentada en que el 26 de noviembre del año 2009 fue demandado el señor Raúl Antonio Arroyave por Luz Edi Bermúdez Morales, demanda de restitución de inmueble arrendado. Así mismo, en el año 2018, se instauró por parte de Alberto Alonso Montoya Palacio y Gladys Elena Medina Hernández demanda ordinaria reivindicatoria, procesos con los cuales se interrumpió la prescripción extintiva reclamada.

- 2) “Distancia o Franja Vial de Interés Público”, Raúl Antonio Arroyave y David Pulido, pretender adquirir hasta la franja de la vía que conduce de Santa Bárbara a Medellín, sin tener en cuenta que se trata de una zona de reserva para carreteras de la red vial nacional.
- 3) “No se cumple con el área para predios rurales”, Los bienes pretendidos son rurales y no cumplen con el área conforme a la Ley 4 de 1973, Decreto 508 de 1974, Decreto 2303 de 1989, Ley 160 de 1994 y demás normas concordantes con el tema, pues es inferior a lo que el Incora establece para cada municipio o zona como Unidad Agrícola Familiar (U.A.F.).
- 4) “Meros Tenedores”, Raúl Antonio Arroyave y David Pulido, han sido meros tenedores y reconocido la propiedad ajena de los Bermúdez.
- 5) “Posesión Discontinúa”, Debido a las dos interrupciones civiles que se han presentado en este caso.
- 6) “Posesión con Ambigüedad”, Quienes han reconocido dominio ajeno, no pueden, frente a su titular trocarse en poseedor, sino desde cuando de manera pública, abierta y franca le niegue el derecho y simultáneamente ejecute verdaderos e inequívocos actos posesorios a nombre propio y con absoluto rechazo del propietario del bien.
- 7) “Posesión de mala fe”, La falta de título hace presumir la mala fe de Raúl Antonio Bermúdez y David Pulido.
- 8) “No hay registro de mejoras”.
- 9) Derechos de Propiedad”, El dominio es en principio un derecho absoluto exclusivo y perpetuo, que confiere a su titular las tres facultades de usar, gozar y disponer de la cosa y en el presente evento los señores Alberto Alonso Montoya Palacio y Gladis Elena Medina Hernández han conservado la cosa y en ningún momento han abandonado su derecho, demostrando su voluntad de conservarlo.
- 10) “Excepción Genérica”.

Por su parte el curador Ad-Litem designado para representar a las personas indeterminadas refirió en el pronunciamiento frente a la demanda no constarle la mayoría de los hechos, en cuanto a las pretensiones se atiene a lo probado.

DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

En audiencia celebrada el día 24 de septiembre de 2021, el Juzgado Promiscuo Municipal de Santa Bárbara, en sede de primera instancia dictó sentencia, desestimatoria de las excepciones propuestas por la parte demandada, se declaró que los inmuebles pretendidos pertenecen el dominio pleno y absoluto de los demandantes Raúl Antonio Arroyave y David Felipe Pulido Bermúdez, por haberlos adquirido por prescripción extraordinaria adquisitiva de dominio, dichos lotes de terreno hacen parte de uno de mayor extensión distinguido con folio de matrícula inmobiliaria N° 023-6925, se ordenó la apertura de dos nuevos folios de matrícula, se ordenó a su vez la inscripción de la sentencia en el folio de matrícula inmobiliaria N° 023-6925, se condenó en costas a la

parte demandada, se fijaron los gastos de curaduría y, finalmente, se dispuso el levantamiento de la medida cautelar de inscripción de la demanda.

Dicha decisión fue adicionada mediante providencia del 5 de diciembre de 2022, por medio de la cual se dispuso negar la pretensión reivindicatoria contenida en la demanda de reconvención promovida por Alberto Alonso Montoya Palacio y Gladis Elena Medina Hernández, en contra de Raúl Antonio Arroyave y David Felipe Pulido Bermúdez.

Para llegar a esa conclusión el Juzgado de primera instancia consideró que del caudal probatorio la parte demandante demostró los actos de señor y dueño para adquirir por prescripción extraordinaria adquisitiva de dominio los bienes objeto de litigio.

La providencia fue apelada por el apoderado judicial de los demandados en el proceso de pertenencia y demandantes en la demanda de reconvención, y el recurso concedido por el juez A-quo.

Los reparos y la apelación, se concretan en lo siguiente:

- 1) Tiempo de posesión.
- 2) Identidad del predio.
- 3) Interrupción de la posesión.

Procedió el apoderado de los señores Alberto Alonso Montoya Palacio y Gladis Elena Medina Hernández a repetir algunos apartes de la decisión adoptada en primera instancia.

En segundo lugar, se realizó escuetamente una transcripción de varias normas del C.G.P., sin reseñar mínimamente su aplicación en el presente caso, sí es que eso pretendía el censor.

Ahora bien, pasa a reseñar que para este asunto se dio la interrupción natural, por haber ingresado a poseer otras personas, pues no se conoce a ciencia cierta hasta qué fecha fue poseedor el señor Luis Felipe Pulido Mayorca y cuándo inició la posesión el señor Arroyave Quintana.

En el caso de la parte poseída por el señor David Felipe Pulido Bermúdez, manifiesta el demandante que el kiosco fue entregado a su madre por herencia, pero no se sabe desde qué fecha fue entregado, ni la calidad en que fue entregado el mismo, solo quedó acreditado que se trata de un kiosco de coca cola y que en el 2018 fue ampliado y organizado y como certificó la empresa Coca Cola femsa, fue entregado en comodato.

De otro lado, insiste que para el caso del señor Raúl Antonio Arroyave operó la interrupción civil, en un primer momento con ocasión a la demanda de restitución de inmueble arrendado adelantado por Luz Edi Bermúdez Morales y luego por el proceso reivindicatorio instaurado en el año 2018 por Alberto Alonso Montoya Palacio y Gladis Elena Medina Hernández.

Respecto al tiempo de posesión no se encuentra demostrado cuál fue, pues en los interrogatorios de parte y en los testimonios se relacionan diversas fechas, sumado a que, respecto al taller de Raúl Antonio Arroyave, se indicó que la posesión se dio debido

a que la señora Elicenia Morales le regaló a Luis Felipe Pulido, ese pedacito de terreno para que él trabajara y este al señor Raúl, por lo que no se sabe hasta cuándo tuvo esa posesión. Y para el caso del señor David Felipe Pulido Bermúdez, se reseñó que Elicenia Morales le regaló esa parte a su hija Nora Elena Bermúdez Morales y esta a su vez se lo regaló a su hijo David Felipe Pulido Bermúdez, sin determinarse fecha. Quedando demostrado que los demandantes no han poseído en exclusividad los predios objeto de usucapión.

Asegura que lo único que se pudo demostrar es que los demandantes son dueños de dos establecimientos de comercio, uno de un taller y otro de un kiosco, pero no por eso se entiende que son dueños del inmueble o tierra donde se encuentran ubicados.

Advierte que no se encuentra plenamente identificado el predio de mayor extensión del cual hacen parte los dos lotes que se pretenden adquirir, aunado a que el dictamen arrimado con la demanda no reúne los requisitos mínimos del artículo 226 del Código General del Proceso y el perito tampoco identificó la franja o zona de reserva de las vías de índole Nacional.

En este sentido, asegura el recurrente que únicamente se trajo al Despacho un plano o croquis amañado, direccionado por los demandantes, sin tener como mínimo una prueba pericial, el cual fue aceptado por el juzgado con irregularidades y medidas que no concuerdan.

No se realizó un estudio de títulos del bien de mayor extensión, ni de los predios colindantes, se tomó una escritura reciente, esto es, la N° 3954 del 8 de noviembre de 2017, obteniéndose de ahí los linderos.

Así las cosas, conforme lo dispone el artículo 328 del C.G. del P., se procederá a analizar los reparos concretos que se han hecho en contra de la decisión de primera instancia.

PROBLEMA JURÍDICO

Puestas de este modo las cosas, tenemos que el problema jurídico se centra en determinar, (i) sí la censura a la decisión adoptada tiene vocación de prosperidad (ii) si se satisfacen los requisitos mínimos para declarar que los demandantes adquirieron por usucapión los bienes inmuebles objeto de litigio. (iii) sí por el contrario se cumplen los presupuestos procesales para ordenar la reivindicación de los aludidos predios.

CONSIDERACIONES PARA DECIDIR LA SEGUNDA INSTANCIA

Acorde a la pretensión formulada por la parte actora, procede aludir a la acción de pertenencia o de Prescripción Adquisitiva de Dominio, la que se ubica normativamente en las disposiciones contenidas en el Capítulo II Libro XII art. 2518 y s.s. del C.C. y procesalmente en el art. 375 del C.G.P.

Con esta acción se pretende radicar el derecho de dominio y posesión en quien ostente un bien con ánimo de señor y dueño durante el término establecido por la ley, según la clase de prescripción que se invoque: Ordinaria o Extraordinaria.

La Usucapión es un modo de adquirir las cosas ajenas o de extinguir las acciones y derechos ajenos por haberse poseído las cosas y no haberse ejercido tales acciones o derechos durante cierto lapso de tiempo. Es así como el art. 2518 del C.C. reza: *“Se gana por prescripción el dominio de los bienes corporales raíces o bienes que estén en el comercio humano y se han poseído con las condiciones legales”*.

Para la prosperidad de la acción de pertenencia es indispensable que en el juicio se hayan establecido a satisfacción los siguientes requisitos:

1º) Que el bien sea susceptible de adquirirse por el modo de la prescripción.

2º) Que los demandantes hayan ejercido una posesión con ánimo de señores y dueños, o sea que no reconozcan dominio ajeno, de manera pública, pacífica e ininterrumpida.

3º) Que la posesión material se prolongue por el tiempo requerido por la ley, y en este caso específico, teniendo en cuenta la clase de prescripción alegada, se tiene que en materia de inmuebles para la ordinaria son 5 años contados a partir del 28 de diciembre de 2002, o 10 si el término se empieza a contar con antelación a la mencionada fecha¹.

4º) Que la posesión proceda de justo título y haya sido adquirida de buena fe, para la prescripción ordinaria.

5º) Que haya identidad entre el bien poseído y el pretendido en la demanda.

De tal suerte que las normas generales sobre el dominio y los modos de adquirir el mismo y concretamente la prescripción como modo originario son los elementos de juicio que ha de tener presente este Despacho para resolver las pretensiones de la acción de declarar la prescripción adquisitiva de dominio respecto de los lotes de menor extensión que se desprenden del inmueble que se identificó como distinguido con la matrícula inmobiliaria N° 023-6925.

De la definición del Código se desprenden dos elementos bien definidos, el “animus” y el “corpus” éste relacionado con el poder de hecho que materialmente se ejerce sobre la cosa, y aquél, de naturaleza subjetiva, intelectual o psicológica que se concreta en que el poseedor actúe como si fuera el verdadero y único dueño, sin reconocer dominio ajeno.

Animus.

Es tal vez el elemento más importante de esta figura jurídica. Este es el elemento subjetivo o psicológico de la posesión. Consistente en la intención de obrar como señor y dueño, (animus domini), sin reconocer dominio ajeno. Debe ser una intención manifiesta de ser dueño, de obrar como señor y dueño de una cosa en forma excluyente, sin reconocer dominio de nadie, porque no se reconoce poder semejante a favor de otra persona.

¹ En la actualidad se encuentran rebajadas las prescripciones veintenarias por la Ley 791 de 2002 que redujo el término para usucapir de 10 años a 5 años por prescripción ordinaria y de 20 a 10 años por la prescripción extraordinaria. Se advierte que tal ley aún no resulta aplicable para la prescripción extraordinaria, dado que desde su vigencia (28 de diciembre de 2002) hasta la fecha no han transcurrido aún los 10 años en ella consagrados para tal prescripción.

El animus comporta la profunda convicción presente y actual de ser el verdadero y único dueño; no es la simple creencia de serlo, ni el deseo de llegar algún día a ejecutar actos de señor y dueño. El animus, aún en la posesión irregular, en la que se sabe no tener título de derecho, implica el propósito presente y actual, por eso se ejecutan ya actos de dominio, obra como un verdadero dueño sin serlo; cuando falta el elemento animus no hay posesión, habrá cuando más mera tenencia.

Corpus.

Es el elemento objetivo de la posesión y consiste en el poder físico o material que tiene una persona sobre una cosa. Se manifiesta por el ejercicio de los actos de señor y dueño ejecutados por el poseedor sobre la cosa poseída. Todo el conjunto de actos que ejerce el poseedor de manera continua constituye el corpus y hacen notorio ese elemento ante los terceros que aprecian la conducta del poseedor y lo tiene por eso como verdadero dueño del bien mientras dura la posesión. Se trata pues de hechos positivos que ejecuta el poseedor sin el consentimiento de que le disputen la posesión, como el corte de maderas, o colocar cercos o cerramientos, hacer construcciones, o siembras o plantaciones, etc. (Art. 981 del Código Civil).

Independientemente que se trate de prescripción ordinaria o extraordinaria, la doctrina y la jurisprudencia nacional han sido enfáticas en afirmar que la única posesión que en Colombia puede llevar a la usucapión es la posesión material, con sus elementos del *animus* y el *corpus*, esto es, la tenencia física y material del bien, así como el ánimo de comportarse como señor y dueño del mismo.

Así lo ha expuesto en diversas ocasiones la Sala de Casación Civil y Agraria, de la Honorable Corte Suprema de Justicia:

“Para usucapir deben aparecer cabalmente estructurados los elementos configurativos de la posesión, esto es, el animus y el corpus, significando aquél, elemento subjetivo, la convicción o ánimo de señor y dueño de ser propietario del bien desconociendo dominio ajeno; y el segundo, material o externo, tener la cosa, lo que generalmente se traduce en la explotación económica de la misma, con actos o hechos tales como levantar construcciones, arrendarla, usarla para su propio beneficio y otros parecidos. Tales elementos – cuerpo y voluntad – cuya base legal sustancial es fundamentalmente el artículo 762 del Código Civil al decir que la posesión es la tenencia de una cosa determinada con ánimo de señor y dueño, son los que permiten de inmediato distinguir esta institución de la tenencia prevista en el artículo 775 de este ordenamiento, según el cual es la que se ejerce sobre una cosa, no como dueño, sino en lugar o a nombre del dueño”².

En relación al segundo elemento referido al cumplimiento del plazo o tiempo exigido por la ley, el Art. 2527 ibídem, nos trae a cuento las clases de prescripciones adquisitivas, la ordinaria y la extraordinaria, siempre relativas al aspecto del tiempo, y es así, como se señalaron en el estatuto civil, para la usucapión ordinaria como plazo 3 años para los bienes muebles y 10 para los bienes raíces, mientras que para la usucapión extraordinaria, se señaló como término 20 años, sin importar el bien pretendido. La Ley 791 de 2002 modificó estos plazos al reducir a 10 años el término de todas las

² Corte Suprema De Justicia, Sala de Casación Civil y Agraria, M.P. Dr. Cesar Julio Valencia Copete, Sentencia de noviembre 5 de 2003, expediente 7052

prescripciones veintenarias del Código Civil (prescripción extraordinaria). Además, en cuanto a la prescripción ordinaria, modifiqué el artículo 2529 para señalar que el tiempo necesario para adquirir por esta especie de prescripción es de 3 años para los muebles y de 5 para los bienes raíces.

En ese orden, cualquier persona que reúna tales presupuestos axiológicos se convierte en un legitimado para acudir al Juez, por intermedio del ejercicio de una acción, para solicitarle que lo declare dueño de una cosa ajena, de ahí que es deber del Juez detenerse a analizar rigurosamente si los precitados elementos se encuentran satisfechos por el pretendiente previo a acceder a lo rogado, pues en virtud del principio de la carga de la prueba previsto en el artículo 167 del C.G. del P. *“Incumbe a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen.”*

CASO CONCRETO

Con arreglo a la noción traída a colación, y de cara al presente caso, encuentra esta judicatura que efectivamente se acreditan tales presupuestos procesales en cabeza de los demandantes, pues si repasamos la noción de la posesión, verificamos que se predica frente a la persona que ejerce sobre la cosa un poder de propietario con capacidad para usar, gozar y disponer de ella, circunstancia que viene aparejada del elemento material de la posesión denominado corpus. A esa conclusión llega este despacho, luego de acreditarse fehacientemente con la prueba documental y la prueba testimonial practicada, que en atención a que el señor Luis Pulido le regaló el predio al señor Raúl, con autorización de la señora María Elicenia, en efecto se dio la entrega material, quien por consiguiente, ingresó al mismo a trabajar, aproximadamente desde 1988 y David Felipe Pulido Bermúdez, desde el año 2000, cuando la señora Nora, quien a su vez es hija de la misma señora Elicenia, le hizo entrega del mismo, ejerciendo la posesión de propietarios dada esa causa jurídica, preservando tal calidad hasta la fecha, pues pese a las demandas instauradas en contra de Raúl Antonio Bermúdez y David Felipe Pulido Bermúdez, dicha calidad no la han dejado de ostentar, menos aún por una orden judicial, pues las decisiones adoptadas por los funcionarios competentes en los antedichos procesos judiciales han desestimado las pretensiones en su contra.

En este sentido, se tiene que respecto del proceso de restitución de inmueble arrendado con radicado 2009-00214, el mismo no tuvo vocación de prosperidad, en tanto se declaró inexistencia de un contrato de arrendamiento y con relación al proceso reivindicatorio con radicado 2018-00233, se dispuso que no era posible la reivindicación pedida, toda vez que los señores Raúl Antonio Arroyave y David Pulido, lograron demostrar al interior de ese trámite que eran poseedores de los predios de menor extensión con anterioridad a la adquisición realizada por los señores Alberto Alonso Montoya y Gladis Elena Medina, decisión que fue confirmada por esta Agencia Judicial. Siendo claro que dichas demandas no interrumpen el término prescriptivo, pues al haber sido desfavorables a los intereses de los demandantes, el mismo no se interrumpe, consideración que fue ampliamente argumentada por el A- quo al momento de emitir la decisión de fondo.

Ahora bien, a juicio de este Despacho no se arrió ningún medio de prueba que permita sostener que durante el tiempo transcurrido entre el momento en que los señores Alberto Alonso Montoya Palacio y Gladis Elena Medina Hernández, adquirieron el inmueble identificado con folio de matrícula inmobiliaria N° 023-6925, hasta la presentación de la

demanda, hubiesen ejercido actos de aquellos a que sólo da derecho el dominio, sobre los predios reclamados en usucapión, como es la posesión en nombre propio, ni tampoco la explotación económica de los mismos, pues el antecedente más próximo que se relata es simplemente visitar el lugar, sin embargo, este efímero hecho no permite cualificar un verdadero acto posesorio en cabeza de los demandados, en tanto que las esporádicas visitas que hayan realizado a los lotes de menor extensión pretendidos, constituyan el actuar de un indiscutible propietario, así como tampoco se acredita que hayan efectuado un verdadero acto de preservar los mismos y mantenerlos en buen estado de servir, circunstancia que se encuentra totalmente alejada de un ánimo volitivo de creerse los dueños de los lotes ocupados y poseídos por Raúl Antonio Arroyave y David Felipe Pulido Bermúdez.

Atendiendo lo expuesto, es menester insistir que, en este caso, se encuentra plenamente acreditado por los demandantes Raúl Antonio Arroyave y David Felipe Pulido Bermúdez, ese poder material sobre los inmuebles, así como los actos de explotación económica que dan lugar a colegir que en efecto el predio les produce una ventaja patrimonial como poseedores, de ahí que no son de recibo los argumentos esbozados para sustentar la apelación relativos a que solo se demostró que los accionantes desarrollaban una actividad comercial en el lugar, pero no que fueran poseedores del predio, pues todos los actos desarrollados en el mismo, dan cuenta de la posesión que se predica por la parte actora.

Se logró acreditar que los demandantes han realizado reparaciones a los inmuebles y específicamente el señor David ha realizado mejoras al mismo, como ya se dijo que efectivamente han obtenido un provecho de los mismos, pues se han servido de los predios usándolos, gozándolos y explotándolos económicamente; ahora, la incapacidad económica del demandante Raúl Arroyave para realizar mejoras voluntarias o lujosas, de ningún modo puede constituir óbice para acceder a triunfar en usucapión, de admitirse tal postura, conllevaría a desatender los mandatos legales que califican a la posesión que requiere el animus y el corpus; pero lo cierto en este caso es que de acuerdo a su uso, la explotación económica de los predios por los demandantes se ve manifestada en que se sirven de los mismos para su sustento y el de los demás integrantes de su familia, sin reconocer dominio ajeno.

De otro lado, se tiene que de los elementos de prueba se puede extraer que los señores Raúl Antonio Arroyave y David Felipe Pulido Bermúdez, ostentan la calidad de poseedores, en este sentido, se tiene además que el señor John Hesner Montoya, al momento de la inspección judicial, indicó que ciertamente le solicitó permiso al señor Raúl Arroyave para ubicar unos vehículos en una parte de su predio, reconociendo a su vez que este es el dueño del taller.

La señora Luz Edí Bermúdez Morales, manifestó que conoce al señor Raúl como el dueño del taller hace más de 30 años, ya que Luis Pulido se lo regaló y que desde entonces ha estado allí; y en lo concerniente al señor David Felipe, refiere que la señora Nora se lo entregó a David, quien ha estado en el “Kiosco” más de 20 años, afirmando a su vez que, la venta que hicieron de “La Úrsula” a Alberto y Gladis, no incluía el Kiosco, ni el taller.

El demandado Raúl Antonio Arroyave, por su parte, fue claro, concreto y coherente al manifestar desde qué momento comenzó a ocupar el lote que reclama, dándolo a conocer en su deponencia de la siguiente manera:

“(...) PREGUNTADO: Usted cuanto hace que tiene ese taller CONTESTO: doctor desde 1988 yo empecé a trabajar en el taller de 4x4, 1988. PREGUNTADO: ¿Empezó a trabajar, era suyo, desde ese momento era suyo? CONTESTO: Sí doctor. (...)”

PREGUNTADO: ¿Cuál es la intención con este proceso? CONTESTO: la intención es como para que, como le dijera doctor, como para que nos den unas escrituras, para que no nos vuelvan a molestar PREGUNTADO: ¿Una escritura de qué? CONTESTO: del taller, de propiedad sí (...)”

“(...) PREGUNTADO: ¿Cómo llegó usted a ese lugar donde tiene el taller? CONTESTO: Doctor yo, el papá del señor David Pulido, se llama Luis Mejía ehhhh Luis Pulido y el señor le pidió permiso a la suegra que si le dejaba hacer una piececita para que pescaito trabajara ahí, como a mí me dicen doctor pescao, entonces ahí mismo le va diciendo que pues dale dale hacéle la piececita si tenes con que, esque como mi mamá trabajó con esa familia Bermúdez en el restaurante, entonces decía hágale pa que siga manteniendo a Rosita, así se llamaba mi mamá y así don Luis Pulido comenzó a construir y hizo una piececita de 4 x 4 y me dijo vamos a vamos a usted me va a colaborar, entonces él me dio, él me, él puso la mitad y yo la otra mitad y así lo puso en una carta extra juicio que lo mando desde Bogotá (...) PREGUNTADO: Qué relación o cómo quedo esa relación con el señor Pulido frente a ese inmueble, frente a ese lotecito ahí? CONTESTO: él mandó una carta extra juicio que era mío, que me había cedido el resto, él me lo cedió PREGUNTADO: ¿Don Luis le regaló ese espacio? CONTESTO: sí (...)”

PREGUNTADO: ¿Ese espacio que le permitió el señor Luis Pulido o la señora María Elicenia ocupar, es el mismo que tiene hoy? CONTESTO: es el mismo doctor (...)”

Y en el mismo sentido, respecto al tiempo de posesión de su predio, declaró el señor David Felipe Pulido Bermúdez:

“(...) PREGUNTADO: Usted cómo llegó a ese lote de 20x20? CONTESTO: Por mí mamá, porque mi mamá ehhhh siempre lo ha tenido, ella fue la fundadora de eso y como yo siempre he estado con ella y siempre he trabajado ahí, entonces ya ella me lo cedió y ya estoy siempre ahí PREGUNTADO: Su mamá le entregó a usted el lote, ¿cuándo se lo entregó? CONTESTO: aproximadamente por ahí en el 2000 PREGUNTADO: ¿Y antes, lo tenía ella según lo que usted dice? CONTESTO: si señor PREGUNTADO: ¿Y ella de quien lo recibió? CONTESTO: de la mamá, de mí abuelita PREGUNTADO: ¿Cómo se llamaba su abuela? CONTESTO: Elicenia Morales (...)”

De la declaración de los demandantes se puede extraer, no solo la convicción de estos de considerarse dueños de los inmuebles, sino el reconocimiento público de su posesión y el tiempo que llevan ocupando los citados predios.

En este aspecto coinciden además las declaraciones bajo juramento de los testigos Carlos Abel Bedoya Vélez, Pedro Pablo Ramírez García y Arturo de Jesús Bedoya, quienes ratifican el tiempo que llevan los demandados ocupando y trabajando en el lugar, así como su convencimiento de que estos son los propietarios de los mismos.

De tal suerte que igualmente el testigo de la parte demandada Diego Humberto Salazar, textualmente manifestó:

“(...) PREGUNTADO: ¿Que sabe usted de esa negociación? CONTESTO: De esa negociación pues que, Nelson en ese momento le dijo no vaya mire que es lo que está comprando, que inclusive yo fui con Alberto en ese momento, pues uno así no alcanza a ver mucho porque eso estaba todo enmontado (...)

PREGUNTADO: En el momento que usted estuvo, qué había en ese lugar, o sea qué edificaciones, cómo estaban las plantaciones, si habían plantaciones, cómo estaba el lugar? CONTESTO: no, no, eso no tenía sembrado, eso solamente boscoso, estaba levantado en zarza y en, estaba pues muy muy, no se alcanzaba ni a ver el terreno bien, a mi manera brusca montañera mía lo que yo manejo, yo no sé medir, a ojo no se medir, sí vi grandecito el lote y le dije vea hombre eso le sirve mucho pa trabajar pa que se entretenga y eso y la casa le dije yo, inicialmente le dije tumbé eso y dijo no, no hubo necesidad de tumbarlo porque a la final miramos los muros estaban muy buenos, si estaba lleno eso con unas matas de cidra pues encima (...) PREGUNTADO: Fuera de esa casa don Diego, qué pudo observar usted? CONTESTO: no, no eso estaba en ruinas (...).

PREGUNTADO: ¿Dígale al despacho si para la fecha que usted estuvo allá en la finca, se podía ingresar para la finca por entre el kiosco y el taller? CONTESTO: sí, había una parte por donde se visualizaba, precisamente allá fue donde nos paramos a visualizar que era lo que se iba a comprar, ahí entre el kiosco y el taller, ya hoy por hoy veo yo que eso está todo ahí en casetas. (...)

PREGUNTADO: ¿Dígale al despacho si en el momento en que usted acompañó a realizar la negociación al señor Nelson Bermúdez y al señor Alberto Alonso, los señores David y Raúl ya se encontraban ocupando el taller y el otro la tiendita? CONTESTO: pues ellos si se encontraban ahí, no sé bajo qué condiciones, si arrendamiento, usufructo o algo así PREGUNTADO: ¿Hace cuánto conoce usted ese predio que usted ayudó a negociar al señor Nelson y al señor Alberto? CONTESTO: no, lo vine a conocer el día de la compra, como un 17, un 18 de abril me parece a mí, que fuimos a mirarlo (...)

PREGUNTADO: Como usted lo acompañó, quiero que me diga ¿qué fue lo que observe? CONTESTO: yo observé un lote muy grande y una casa muy grande (...) PREGUNTADO: Y con relación al taller que está al lado, que usted dijo que era del tal “Pescao” que usted ni sabía el nombre y del otro muchacho que estaba al lado con el kiosco, ¿qué se dijo sobre ese kiosco y ese taller? o no dijeron nada? CONTESTO: no, no en ese momento no se dijo nada, en ese momento no (...).”

De acuerdo a lo atrás relacionado, podemos colegir que, al momento de la compra efectuada por los demandados, efectivamente se encontraban en el lugar el taller y el kiosco de los señores Raúl Antonio Arroyave y David Felipe Pulido Bermúdez.

Sobre este punto, valga también traer a colación el interrogatorio de parte rendido por el señor Alberto Alonso Montoya:

“(...) PREGUNTADO: ¿Me puede decir cuáles fueron los términos de ese negocio? CONTESTO: los términos de ese negocio fue, yo le dije don Nelson a mí sí me interesa la propiedad, pero en el momento no cuento con dinero, me dijo dígame cómo es, le dije yo, vea para el 20 de mayo le puedo dar 20 millones y para en seis meses le doy el restante y él me dijo no hay problema (...)

PREGUNTADO: ¿Usted sabía cuál era el predio? CONTESTO: Sí, yo pues así lo observaba así por los laditos PREGUNTADO: ¿El señor Nelsón o alguna persona le dijo, vea esto es lo que le estoy vendiendo? CONTESTO: no PREGUNTADO: ¿Y entonces cómo sabía usted qué iba a adquirir? CONTESTO: a mí me dijeron vea ehhs vaya que este muchacho le dice por dónde es el lindero, él me dijo el lindero es por aquí derecho abajo por esta finca y voltea allá y sube derecho a dar a la casa (...)

PREGUNTADO: En ese bordo de la carretera había alguna tienda, casa, ¿qué había? CONTESTO: allá está, allá está la casa y está el taller del señor, y el kiosco PREGUNTADO: ¿taller del señor, se refiere a? CONTESTO: A don Raúl PREGUNTADO: ¿y el kiosco? CONTESTO: de David PREGUNTADO: ¿usted indagó por qué estaban esas personas ahí? CONTESTO: no (...)

PREGUNTADO: ¿Usted los veía ahí siempre? CONTESTO: Sí, yo los veía ahí (...) PREGUNTADO: ¿Quién le entregó a usted el lote, si se lo entregaron pues, no sé? CONTESTO: no, así como tal entrega no, a mí me dijeron es así y ya yo compré PREGUNTADO: ¿Alguna persona le entregó el lote? CONTESTO: Así como que vea le entrego por aquí, no. (...)

En igual sentido la señora Gladis Elena Medina Hernández, por su parte reseñó:

“(...) PREGUNTADO: ¿Usted conoce el predio que se afirma es de su propiedad, del sector La Úrsula? CONTESTO: Pues ahí más o menos, no es que este muy, no es que vaya mucho por allá PREGUNTADO: ¿Usted no va por allá? CONTESTO: casi no PREGUNTADO: ¿sabe algo sobre ese negocio? CONTESTO: pues cuando él hizo el negocio pues sí, yo fui con él a firmar la escritura con ellos (...)

PREGUNTADO: ¿Usted antes de hacer el negocio, de pronto acompañó a su esposo o usted fue por su cuenta o no sé, a ver el lote de terreno? CONTESTO: no, no lo conocí antes (...)

PREGUNTADO: ¿Frente al lote donde se encuentra el señor Raúl, sabe qué hay en ese lote? CONTESTO: ehhs que un taller de soldadura (...)

PREGUNTADO: ¿Y el kiosco del señor David? CONTESTO: el kiosco, sí pues era un kiosco ahí donde supuestamente es una cafetería, porque tampoco he arrimado por allá (...)

Respecto a estos interrogatorios, palmariamente podemos advertir una confesión, concretamente cuando se indica que ellos no recibieron materialmente el predio por parte del vendedor y que en ningún momento han ostentado la tenencia respecto de los lotes de menor extensión reclamados mediante esta demanda por los señores Raúl Antonio Arroyave y David Felipe Pulido Bermúdez. Así mismo, que efectivamente tenían conocimiento de la presencia de los actores en el lugar al momento de adquirirlo.

Así las cosas, logramos concluir que todos los interrogatorios de parte absueltos y las declaraciones de los testigos, son contestes en ratificar la tesis que fuera adoptada por el juzgado de origen en la decisión emitida y que fue objeto de censura, pues todas las partes reconocen y aceptan que Raúl Antonio Arroyave y David Felipe Pulido Bermúdez, desde mucho tiempo atrás, es decir, entre 20 y 30 años, han estado ocupando cada uno de ellos los predios objeto del litigio con ánimo de señor y dueño.

En lo que concierne a los ataques perpetrados a la decisión de instancia, atinentes al dictamen pericial arrimado, se tiene que la principal función del perito es socializar la prueba y garantizar su contradicción, además de brindar apoyo científico y conocimiento especializado al juez; así, tanto la parte demandante como la contraparte podrán allegar su respectivo dictamen, esto, dentro de la oportunidad procesal.

Frente a este tópico, se ocupa el artículo 227 del CGP cuando dispone que la parte que pretenda valerse de un dictamen pericial deberá aportarlo en la respectiva oportunidad para pedir pruebas, esto es, con la demanda o con la contestación de la demanda, pero al mismo tiempo, dispuso el legislador que si ese término le resultare insuficiente para aportar el dictamen, la parte interesada lo anunciará ante el juez en su respectivo escrito y éste le concederá un nuevo término que en ningún caso podrá ser inferior a diez (10) días, para que aporte el dictamen del perito. Es evidente entonces que los reproches efectuados en lo que respecta al dictamen elaborado y a la potestad del juez de ordenar alguna prueba para clarificar tal circunstancia, devienen en improcedentes, por cuanto la parte que representa el aquí apelante, pese a contestar la demanda y tener la posibilidad de arrimar un dictamen idóneo para acreditar las circunstancias que ahora alega, no lo hizo.

Conforme al artículo 167 del código General del Proceso *“Incumbe a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen”*. De antaño la judicatura se ha pronunciado frente a este tópico y en uno de dichos pronunciamientos la Honorable Corte Constitucional ha expuesto: *“(…) Luego de una prolongada evolución, las reglas de la carga de prueba en materia civil han decantado hasta el punto que es posible resumir su doctrina en tres principios jurídicos fundamentales: (...) al demandante le corresponde probar los hechos en que funda su acción, (...) el demandado, cuando excepciona, funge de actor debe probar los hechos en que funda su defensa y (...) el demandado debe ser absuelto de los cargos si el demandante no logra probar los hechos fundamento de su acción. (...) las reglas generales de la carga de la prueba admiten excepciones si se trata de hechos indefinidos o si los hechos objeto de la prueba están respaldados por presunciones legales. (...)”* (Subrayas fuera de texto) (Sentencia C-070, de febrero 25 de 1993, M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz.).

Es menester dejar por sentado que, en la versión rendida por el perito, este efectivamente advierte un yerro en las medidas anotadas en el dictamen, asegurando que corresponde a 2.21 metros cuadrados en total, pues aduce que la diferencia respecto del predio poseído por el señor Raúl, se circunscribe a un metro con veintinueve centímetros, y en lo que atañe al señor David, la diferencia es de noventa y dos centímetros.

En este sentido, la Corte Suprema de Justicia en sentencia del 16 de junio de 2016, en proceso con radicación 6600131030032010-00207-01, Magistrado Ponente Fernando Giraldo Gutiérrez, indicó que:

“(…) la diferencia que se encontró en relación con la identificación del inmueble objeto de la acción es exclusivamente con el área del lindero oriental del predio de la convocante, que era de 69 metros aproximadamente según el título allegado, mientras que en las sentencias de un juicio de deslinde y amojonamiento que inicialmente se ventiló entre las mismas partes, se indicó que era de 85. (....)

(...) no es menester una coincidencia matemática en tal aspecto, sino que se establezca la identidad entre el bien descrito en el título invocado y la demanda, con el poseído por el accionado (...). Negrita propia del despacho.

Por ende, no obstante las imprecisiones en las que pudo incurrir el perito en las medidas tomadas, en este caso las pruebas recogidas permiten identificar plenamente los predios que reclaman los demandantes en pertenencia, de acuerdo con la descripción que de ellos se hizo en el escrito por medio del cual se formuló la acción, los cuales fueron objeto de inspección judicial por parte del juez de conocimiento, quien tuvo la oportunidad de corroborar de primera mano que efectivamente había una correspondencia entre lo exhortado en la demanda y lo observado en el lugar.

Aunado a lo anterior, tal como argumentó el juez A- quo, el perito tomó como referencia dos escrituras públicas referentes al predio de mayor extensión y los linderos anotados en estas, en las cuales dichos linderos son exactamente los mismos, de ahí que la medición elaborada con fundamento en estas por el perito, corresponde a la realidad respecto del lote de mayor extensión.

Finalmente, en lo que concierne a la demanda de reconvención, se tiene que la acción reivindicatoria es la que tiene el dueño de una cosa para que se ordene al poseedor de ella restituir el bien que se encuentra en su poder, lo que supone no solo el derecho de dominio en quien la ejerce, sino también que este sea el objeto del ataque, acción que para su prosperidad necesita que se reúnan los elementos que la estructuran, pues la no presencia en la litis de cualquiera de ellos conduce al fracaso de las pretensiones.

Se encuentra entonces demostrado, sin lugar a dubitación, una causal de improcedencia de la acción reivindicatoria aquí incoada, que la hace inane para defender el derecho que se considera agraviado, toda vez que, de acuerdo a la versión expuesta por los mismos demandantes en reconvención, esto es, Alberto Alonso Montoya Palacio y Gladis Elena Medina Hernández, al momento de adquirir el derecho de dominio del inmueble objeto de la Litis, los negocios de los señores Raúl Antonio Arroyave y David Felipe Pulido Bermúdez, ya se encontraban ubicados en ese lugar, versión que es confirmada por los testigos y por los demandados en reconvención.

Así, deducimos que Alberto Alonso Montoya Palacio y Gladis Elena Medina Hernández, compraron el inmueble objeto de litigio mediante escritura pública N° 3954 otorgada en la Notaría Octava del Círculo de Medellín, a sabiendas de que para esa fecha ya se encontraban los demandados en ese lugar, por ende, el título por medio del cual se adquirió la propiedad no es anterior a la posesión de los mismos, tornándose entonces improcedente la pretensión reivindicatoria.

En ese orden de ideas, considera esta agencia judicial que no se encuentran fundados los tres motivos de reparo efectuados a la sentencia por el apoderado judicial de Alberto Alonso Montoya Palacio y Gladis Elena Medina Hernández, los cuales, al momento de emitir la misma, fueron limitados en tres aspectos, es decir, tiempo de posesión, identidad del predio e interrupción de la posesión.

Sin mayores elucubraciones, se dispone confirmar la decisión adoptada.

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO PROMISCOUO DEL CIRCUITO DE SANTA BÁRBARA – ANTIOQUIA**, administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

FALLA,

PRIMERO: CONFIRMAR en todas sus partes el fallo de primera instancia emitido por el Juzgado Promiscuo Municipal de Santa Bárbara – Antioquia, el 24 de septiembre de 2021 y adicionado mediante providencia del 5 de diciembre de 2022, dentro del proceso presentado a instancia de Raúl Antonio Arroyave y David Felipe Pulido Bermúdez, en contra de Alberto Alonso Montoya Palacio y Gladis Elena Medina Hernández, donde se instauró demanda de reconvención de pretensión reivindicatoria.

SEGUNDO: No hay lugar a condena en costas procesales en esta instancia.

TERCERO: La decisión se notifica por estados.

CUARTO: Frente a la presente, no proceden recursos por tratarse de una decisión de segunda instancia.

QUINTO: Por la secretaría del Despacho, remítase el expediente al juzgado de origen.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

**CARINA MARCELA ARBOLEDA GRISALES
JUEZ**

BMML.

**JUZGADO PROMISCOUO DEL CIRCUITO
SANTA BÁRBARA, ANTIOQUIA**

CERTIFICO: Que el auto anterior fue notificado en ESTADO N° 008 fijado en la Secretaría del Despacho, hoy 19 de febrero de 2024 a las 08:00 a.m.

**BERNARDA MARÍA MONTAÑA LÓPEZ
SECRETARIA**

Firmado Por:
Carina Marcela Arboleda Grisales
Juez
Juzgado De Circuito
Promiscuo
Santa Barbara - Antioquia

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: **0adb977838e904fe170e06983a9f626191e2090f2500980a64eada7fe4f2bfbc**

Documento generado en 16/02/2024 10:59:41 AM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>