

Popayán, 9 de febrero de 2024

Señor

JUEZ 002 CIVIL MUNICIPAL DE POPAYÁN

j02cmpayan@cendoj.ramajudicial.gov.co

E.S.D.

REF. PROCESO 19001400300220180004300

DEMANDADA: ZOILA ROSA MONTILLA ESCOBAR

ASUNTO: CONTESTA DEMANDA

Respetuosamente se dirige a Usted, **SILVIA RAQUEL QUIJANO VELASCO**, abogada identificada con cédula de ciudadanía # 25.682.659 y tarjeta profesional # 112551 del C.S.SJ., en calidad de apoderada de la señora **ZOILA ROSA MONTILLA ESCOBAR** identificada con cédula de ciudadanía # 34.546.861, con el fin de responder la demanda, en los siguientes términos:

I. OPOSICIÓN CONTRA LOS HECHOS

El hecho PRIMERO. No se entiende con claridad cuál es el hecho de la demanda, puesto que se cuentan no menos de diez (10) hechos en este punto.

EL HECHO SEGUNDO. NO ES CIERTO. El Juzgado Tercero Civil Municipal de Popayán NO "**DECRETÓ**" jamás que la urbanización Alcalá "viene ejerciendo posesión desde el 14 de marzo de 2007". La Sentencia de 12 de Julio de 2016 proferida radicado N° 201500341-00 **RESOLVIÓ NEGAR la prescripción extraordinaria adquisitiva** de dominio que pedía la Urbanización Alcalá sobre el mencionado inmueble.

Lo expresado en el hecho segundo prueba la falta de certeza de los extremos temporales de la pretendida posesión. Es cierto que la Urbanización Alcalá en el año 2015 presentó demanda declarativa de pertenencia para prescribir este mismo bien, asegurando al juzgado que había iniciado posesión en marzo de 2004, lo que no fue probado procesalmente y por ende, denegadas las pretensiones.

EL HECHO TERCERO. NO CIERTO. La Sentencia No. 178 del 14 de diciembre de 2020 acho, **no "dictaminó" que la URBANIZACION ALCALA viene ejerciendo posesión sobre el referido Bien Inmueble desde el 24 de marzo de 2013.**

La explicación que dio la funcionaria judicial sobre este hecho, quedó plasmada en la sentencia de tutela que profirió el Juzgado 5 Civil del Circuito de Popayán el 3 de marzo de 2021 en proceso 19001-31-03-005-2021-00031-00-ACCIÓN, en los siguientes términos:

“En lo que concierne la temporalidad bajo la cual el JUZGADO fundó que no se cumplía el tiempo para declarar probada la excepción y denegar las pretensiones de la demanda, la señora Jueza de instancia, precisó:

*“En este sentido pues considera este Despacho que en esa fecha, aún todavía la urbanización Alcalá tiene o está reconociendo sobre ese predio dominio ajeno, al decir que no asistieron a esa asamblea general de propietarios, por lo tanto no se cumple uno de los requisitos exigidos por la ley para adquirir el inmueble como alega la parte demandada dando lugar a que se despachen desfavorablemente las pretensiones incoadas por la parte demandada, **en atención a que hasta esa fecha 2013, acorde con el documento a que ha hecho referencia este despacho, sí se está teniendo en cuenta la propiedad o el dominio en cabeza de una tercera persona del predio que se pretende adquirir por prescripción a través de la presente demanda,** en ese orden de ideas, pues considera el Despacho que no hay lugar a despachar favorablemente las pretensiones incoadas por inexistencia de los requisitos exigidos por la ley para adquirir el bien inmueble”* (sic) (negrillas por fuera del texto).-

“Bajo el anterior contexto, en concepto de esta Judicatura, existió el error procesal porque, al aclarar la sentencia a petición de la parte demandante, no se tuvo en cuenta que no se daban las exigencias del art. 285 de la Codificación Adjetiva, a partir de que el fallo dictado en el proceso prescriptivo, no contenía conceptos o frases que ofrecieran verdadero motivo de duda.”

EL HECHO CUARTO. TAMPOCO ES UN HECHO. Todo lo expuesto debe probarse, toda vez que corresponde a una errada, confusa e inconsistente opinión del apoderado del accionante, donde relata muchas situaciones jurídicas que debieron presentarse de manera clara y consistente en diferentes hechos.

Lo que sí evidencia este punto, es la falta de claridad y certeza sobre los extremos temporales y fecha de prescripción, pues en el hecho segundo afirma que es el 14 de marzo y luego se contradice afirmando en este hecho cuarto que es el 12 de octubre de 2017.

EL HECHO QUINTO. – NO ES CIERTO. Es una errada, confusa e inconsistente opinión del apoderado del accionante que, confirma su falta de certeza acerca de los extremos temporales de la presunta posesión, pues en este hecho varía la desacertada fecha al concluir que la URBANIZACION ALCALA viene ejerciendo posesión desde el mes de agosto de 2004.

EL HECHO SEXTO. – NO ES UN HECHO. Es una disertación sobre una errada, confusa e inconsistente opinión del apoderado del accionante.

EL HECHO SÉPTIMO. – NO ES CIERTO NI ME CONSTA. Debe probarse.

EL HECHO OCTAVO. – NO ES CIERTO. La persona jurídica demandante jamás ha ejecutado actos de posesión sobre el inmueble que pretende prescribir, puesto que se trata de meros actos de tenencia, propios de la función administradora de los bienes ubicados dentro de un conjunto residencial.

NO ES CIERTO, como lo quiere hacer ver el demandante que: *“durante este tiempo la Urbanización Alcalá ha tenido bajo su posesión el lote de terreno identificado con la matrícula inmobiliaria no. 120-120831 de la oficina de registro de instrumentos públicos de Popayán (cauca), con ánimo de señor y dueño, ejerciendo sobre la referida unidad privada verdaderos actos de dominio, tales como la conservación, mantenimiento preventivo, sostenimiento y limpieza a la vista de todas las personas conforme a los planos que se acompañan del predio en mención, en forma pacífica, tranquila, pública, no equivoca y sin violencia ni clandestinidad alguna”*.

Se trata (como lo aclaró el demandante en el primer hecho), de un lote de terreno que se encuentra **UBICADO DENTRO DE LA URBANIZACIÓN ALCALÁ**, circunstancia que ésta que aprovecharon dolosamente los directivos del consejo de administración, para impedirle la entrada a los propietarios y quitarles por vía de prescripción sus bienes, tal como se evidencia en las varias demandas que adelantaron contra las víctimas de la estafa de la mal recordada Inversiones Campamento.

El hecho de impedirle a un ciudadano de bien que ingrese al conjunto residencial sólo por ser propietario o poseedor de un bien que está dentro de la unidad, mediante el uso de la fuerza utilizando vigilantes armados contratados para ello, no es posesión pacífica. Es violencia. Se trata de actos de mala fe tendientes a hurtar la propiedad privada, que los jueces de la república no deben legitimar.

EL HECHO NOVENO. – NO ES CIERTO. – La persona jurídica demandante nunca ha ejecutado posesión sobre el inmueble y, la que alega la demandante, SIEMPRE LE HA SIDO DISCUTIDA, tal como se prueba con todas las demandas que ha presentado en contra de la propietaria y todas las ha perdido la persona jurídica.

EL HECHO DECIMO. – NO ES UN HECHO. Es una opinión del apoderado.

EL HECHO UNDECIMO. – No es un hecho. Son apreciaciones y alegaciones personales del apoderado y, su conclusión acerca del otorgamiento del poder, tampoco es un hecho propio del objeto de la demanda.

EL HECHO DECIMO SEGUNDO. – No me consta. Se trata de varias situaciones de hecho que debieron ser presentadas de manera clara, determinada y precisa, como lo exige la norma, sin embargo, debe probarse.

II. OPOSICION CONTRA LAS PRETENSIONES

Respetuosamente me opongo a todas y a cada una de las pretensiones invocadas en la demanda y en consecuencia, solicito al señor Juez, no acceder a ninguna, porque

no se configuran los presupuestos fácticos y legales para que se declare la prescripción adquisitiva deprecada por la persona jurídica.

Respecto del *ánimus* y el *corpus* de la posesión, se observa que no hay evidencia legal de los actos de posesión que asegura la demandante haber realizado sobre el inmueble, los cuales, por aducir que han sido ejecutados por una persona jurídica, en este caso Urbanización Alcalá, deben cumplir con requisitos legales exigidos en la Ley 675 de 2001, además de las contempladas en el Código Civil. Éstas no se observan en la presente demanda, porque no se aportaron: i) Todas las decisiones periódicas que adoptó la Asamblea de la urbanización Alcalá durante los diez (10) años que dice haber realizado posesión, deben obrar en las respectivas actas legalmente elaboradas observando los requisitos legales establecidos en los numerales 8 y 9 del artículo 46 de la ley 675 de 2001, derivadas de asambleas extraordinarias con la presencia calificada del 70% del coeficiente de participación como lo establece la Ley 675 de 2001, donde se demuestre la clase de actos de posesión que autorizó la asamblea de copropietarios sobre el inmueble de la señora Zoila Rosa Montilla Escobar para detentar señorío y cambiar la destinación genérica del inmueble particular, así como también, aquellas donde la persona jurídica expresó su voluntad de adquirir para sí el bien por el modo de la prescripción y ejercer sobre él de manera permanente y continua actos de posesión. 2) Los soportes de contabilidad de la administración de la persona jurídica llevada durante los diez (10) años que dice haber realizado posesión donde se demuestre a) los ingresos recibidos por la persona jurídica por concepto de la explotación económica del bien inmueble de propiedad de la señora Zoila Rosa Montilla; b) los pagos periódicos soportados con recibos y/o facturas, efectuados por la persona jurídica a los trabajadores que ésta contrató para adecuar y mantener el bien inmueble de la señora Zoila Rosa Montilla para su explotación económica de acuerdo con la directriz dada en la asamblea extraordinaria que se hizo para tal fin; c) los pagos anuales de los impuestos generados por el bien inmueble de la señora Zoila Rosa Montilla, efectuados por la persona jurídica demandante desde la fecha que dice haber iniciado su posesión hasta la fecha actual; d) los contratos de obra civil debidamente elaborados que realizó la urbanización Alcalá con contratistas para realizar las mejoras o adecuaciones ordenadas por la asamblea de copropietarios sobre el inmueble; 3) los informes periódicos rendidos por el presidente del consejo de administración de la urbanización Alcalá ante la asamblea, en los cuales puso en conocimiento de los copropietarios (durante los diez años de posesión permanente y continúa) cada uno de los actos de señorío que ha ejercido la persona jurídica sobre el inmueble de propiedad de la señora Zoila Rosa Montilla, los ingresos y gastos por tal concepto, los cuales deben coincidir con los estados financieros de la persona jurídica y estar contenidos en las respectivas actas de asamblea; 4) las adecuaciones físicas realizadas sobre el inmueble, que demuestren que efectivamente la edificación que quedó en obra negra no se encuentra en ruina aún con las paredes levantadas a la mitad, las instalaciones, las divisiones, sino que por el contrario, el presunto poseedor modificó la construcción para darle un destino distinto al que inicialmente fue concebido o que, terminó de construir la vivienda, si fuera el caso, etc.

La persona jurídica denominada Urbanización Alcalá, como ente ficticio, debió demostrar el ánimo de la posesión, conforme las normas imperativas de la Ley 675 de 2001, como proyección de los copropietarios, manifestándose y actuando por conducto de su órgano de **ASAMBLEA DE COPROPIETARIOS**, con indudable repercusión en el interés y en los derechos de éstos.

Al obrar con mayor o menor autonomía, la persona jurídica denominada urbanización Alcalá, siendo una copropiedad no podía omitir la forma escrita de su ánimo de poseer conforme la Ley 675 de 2001, en la toma de sus decisiones, toda vez que tienen un efecto perjudicial para una de sus copropietarias, señora Zoila Rosa Montilla Escobar, y, tampoco puede ignorar sus obligaciones, deberes, cargas y prerrogativas que le exige la Ley para poder hacer valer sus actuaciones ante la sociedad.

La pretensión de prescripción extraordinaria adquisitiva de dominio sobre el inmueble de propiedad de la señora Zoila Rosa Montilla Escobar, debe ser despachada negativamente, porque no cumple con los requisitos legales exigidos por la Ley 675 de 2001 para que la persona jurídica pueda expresarse y actuar válidamente en el ejercicio de la posesión y en el acto de adquisición del bien por el modo de la prescripción, conforme el artículo 46 de la citada norma.

A la precita posesión, le hace falta el animus y el corpus, porque la asamblea de copropietarios nunca se reunió ni se pronunció ni decidió con la observancia de los requisitos legales exigidos por el artículo 46 de la Ley 675 de 2001 y tampoco nunca efectuó ningún acto material de posesión sobre el lote, como lo demuestran las fotografías aportadas a la demanda, los testimonios de las personas que dan cuenta de tales hechos, entre otros medios de prueba.

Los presuntos actos de posesión que señala el demandante en los hechos, son meros actos de tenencia, propios de la función administradora del conjunto residencial.

Debe tenerse claro además, que no existe posesión pacífica ni de buena fe cuando quien la invoca, la ha logrado mediante actos de violencia, como es la fuerza que ha ejercido la demandante a través de sus vigilantes que custodian la única puerta de entrada al conjunto cerrado denominado Urbanización Alcalá, cumpliendo la orden de no dejar entrar a determinadas personas, entre ellas, la señora ZOILA ROSA MONTILLA ESCOBAR.

No puede predicarse buena fe ni posesión pacífica y tranquila, cuando para lograrla, ha tenido que formular varias demandas de prescripción con resultado negativo todas ellas contra la presunta prescribiente, gracias a que su propietaria se ha opuesto siempre en procura de conservar su propiedad.

Tampoco puede predicarse abandono del inmueble, cuando quien es su propietario, ha tomado la decisión de no edificar en él porque su destino es venderlo.

III. FUNDAMENTOS FÁCTICOS DE LA OPOSICIÓN:

La persona jurídica demandante denominada urbanización Alcalá nunca ha ejercido posesión sobre el inmueble de propiedad de la señora Zoila Rosa Montilla. Nunca ha realizado ninguna mejora ni ha explotado económicamente el bien; pero tampoco lo ha hecho, porque como persona jurídica conformada por un grupo de copropietarios de unidades inmobiliarias, no ha cumplido con los requisitos exigidos por el artículo 46 de la ley 675 de 2001 para adquirir el inmueble ni para cambiarlo de destinación genérica siendo un bien particular.

1. De la naturaleza jurídica de la persona que demanda la prescripción adquisitiva de dominio

Demanda Urbanización Alcalá, **persona jurídica**, que se encuentra tipificada en el **artículo 63 de la Ley 675 de 2001** como unidad inmobiliaria cerrada.

En **Sentencia T 378 de 2006**, la corte constitucional expresa que “Son personas todos los individuos de la especie humana, cualquiera que sea su edad, sexo, estirpe o condición”; y respecto de las **jurídicas**, señala que “Se llama persona jurídica, una **persona ficticia**, capaz de ejercer derechos y contraer obligaciones civiles, y de ser representada judicial y extrajudicialmente”

Sobre su forma de manifestarse, señala la Corte Constitucional en **sentencia T 396/93**, que, “... **la voluntad de la persona jurídica no es exactamente la misma de la persona natural**, porque la identidad absoluta equivaldría a confundir la parte con el todo. Pero, en cambio, los atributos racionales de los miembros de una persona jurídica (que son partes) deben guardar proporcionalidad con los atributos del todo que se conforma, dado que si las partes son racionales, obviamente el todo también lo será; que, ... “El *quid* del problema en torno a la personalidad de la entidad moral, es que, **erróneamente, se le trata como persona idéntica a la natura!** -teoría de la realidad-, lo cual es absurdo,”

Asimismo, en **Sentencia C-378 de 2006**, dijo que: “Las personas jurídicas,..., están por esencia concebidas como vehículo para canalizar las aspiraciones grupales de sus asociados.”

Y, en **Sentencia C-318 de 2002** al referirse a las copropiedades como es el presente caso, señaló: “, **sólo a los propietarios les corresponde adoptar, en conjunto y entre sí, en asamblea general de propietarios, las decisiones correspondientes al derecho de dominio** sobre las áreas y los bienes comunes de que son titulares. Estas decisiones corresponden a la forma que consideren más eficiente para administrar tales bienes y las

sanciones a imponer a quienes incumplan sus obligaciones, decisiones que, si bien se toman en conjunto, corresponden a la expresión del ejercicio de la propiedad, con ánimo de señor y dueño, con las limitaciones que establezcan la Constitución y la ley.”

La **ley 675 de 2001 en su Artículo 32**, que consagra el **OBJETO DE LA PERSONA JURÍDICA**. Expresa: “La propiedad horizontal, una vez constituida legalmente, da origen a una persona jurídica conformada por los propietarios de los bienes de dominio particular. Su objeto será administrar correcta y eficazmente los bienes y servicios comunes, manejar los asuntos de interés común de los propietarios de bienes privados y cumplir y hacer cumplir la ley y el reglamento de propiedad horizontal.

Siendo coherentes con la norma especial y el precedente constitucional sobre la manera de expresar su voluntad esta persona jurídica, es claro que, el ejercicio de la posesión sobre un bien inmueble con ánimo de señor o dueño para acceder al dominio de éste, corresponde a un asunto de interés común de los propietarios de bienes privados, razón por la cual, el manejo no era del resorte funcional del consejo de administración sino directamente de los propietarios de la urbanización Alcalá, a quienes les correspondía adoptar, en conjunto y entre sí, en asamblea general de propietarios, las decisiones correspondientes al derecho de dominio sobre el área específica LOTE H15, sobre el cual iniciaría actos de posesión con ánimo de señor y dueño (Sentencia C-318 de 2002) para, poder demandar la acción de dominio a su favor y, tal voluntad no está plasmada, puesto que en todos los expedientes de las demandas antes presentadas, te brilla por su ausencia el **ACTA DE ASAMBLEA GENERAL DE PROPIETARIOS** en la cual de manera expresa e indudable decidieron poseer el inmueble lote H15. Tampoco obra prueba del acta en la cual deciden el destino que en ejercicio de su posesión le darían al inmueble para su uso común.

Sin embargo, causa desconfianza que para esta ocasión, en el tercer proceso que intenta la persona jurídica, ingresa pruebas que nunca antes presentó, a pesar de “estar en su poder”. Las cuales desde esta oportunidad se tachan de falsas y se solicita la compulsión de copias a la Fiscalía por un presunto punible de falsedad y fraude procesal.

2. De los elementos que conforman la posesión: El animus y el corpus

➤ Sobre el animus:

En **Sentencia T-486 de 2019** la Corte Constitucional expresó:

“La posesión, presupuesto fundamental de la prescripción adquisitiva, es definida por el Código Civil como “*la tenencia de una cosa determinada con ánimo de señor o dueño, sea que el dueño o el que se da por tal, tenga la cosa por sí mismo, o por otra persona que la tenga en lugar y a nombre de él. // El poseedor es reputado dueño, mientras otra persona no justifique serlo*” (C.C. art. 762). Esto significa que la posesión es una situación

de hecho y para que opere deben concurrir en quien la alega tanto el **animus o voluntad de dueño (elemento subjetivo)** como el **corpus** o aprehensión material de la cosa (elemento objetivo)."

Asimismo, en [Sentencia SU454/16](#), la Corte Constitucional señaló:

"El artículo 762 del Código Civil define la posesión como "la tenencia de una cosa determinada con ánimo de señor o dueño, sea que el dueño o el que se da por tal, tenga la cosa por sí mismo, o por otra persona que la tenga en lugar y a nombre de él". Definición con fundamento en la cual se distinguen dos elementos como integrantes de la posesión: el corpus, esto es, el ejercicio material del derecho y el **animus, es decir, la voluntad de considerarse titular del derecho.**

En sentencia de casación [SC – 5342-2018](#) la Corte Suprema de Justicia ha sido muy clara:

"La Sala, refiriéndose al *animus*, precisó que «el animus no se puede obtener por testigos, porque apodíctico es [que] nadie puede hacer que alguien posea sin quererlo, pues como tiene explicado esta Corporación... **'es en el sujeto que dice poseer en donde debe hallarse la voluntariedad de la posesión, la cual es imposible adquirir por medio de un tercero, cuya sola voluntad resulta así, por razones evidentes, ineficaz para tal fin'** CSJ. Civil. Sentencia 093 de 18 de noviembre de 1999» (SC17221, 18 dic. 2014, rad. n.º 2004-00070-01. En el mismo sentido SC, 5 nov. 2003, exp. n.º 7052).

Pero además de que esa falencia emerge no sólo de la ausencia en esta demanda y en los demás plenarios que ya se surtieron por los mismos hechos, del acta de asamblea de propietarios que deciden poseer el lote H15, también se corrobora con el interrogatorio de parte absuelto por la misma representante de la persona jurídica, que depuso en el **proceso N° 19001400300220180004300**, al señalar que la posesión del lote H15, se dio "**por una orden del consejo de administración**" y que por eso, "**empezamos a hacer la poda y lo destinamos como parqueadero**". En ningún caso ni de ninguna manera lo hizo por orden de la asamblea de propietarios y tal acto no constituye por sí solo, acto de señorío ni de dominio.

Es ahí donde se observa claramente que en el Lote H15 no se han realizado actos posesorios sino de administración. Pues, como lo asevera la Corte Suprema de Justicia, "**nadie puede hacer que alguien posea sin quererlo**" y es por eso que, mal podría el consejo de administración ejecutar actividades propias de la administración y decir que son de posesión cuando no ha sido previamente autorizado por la asamblea de propietarios.

Entender que la expresión «podar» y «mantenimiento» en una actividad administrativa es equivalente a «posesión», refleja un análisis descontextualizado de lo que el código civil y la ley 675 de 2001 consagran al respecto como posesión y como administración de una copropiedad que es la mera tenencia; eso obliga descartar la existencia de la posesión,

ante la vaguedad e indeterminación de las manifestaciones de la demandante tanto en los procesos anteriores, como en la presente demanda, con el corolario de que es un mero usuario.

Esa ausencia de animus explica el desconocimiento de la demandante sobre el término en que inició la posesión, si fue en 2004 o en 2007 o en 2013, porque jamás se exteriorizó la voluntad de la copropiedad en legal forma.

➤ **Sobre el corpus:**

La Corte Constitucional en **Sentencia C-750 de 2015**, dijo:

“El *corpus* es el elemento objetivo que consiste en la **aprehensión de la cosa** o la tenencia que recae sobre bienes susceptibles de apropiación. Ese componente incluye los hechos físicamente considerados que se identifican con **actos que evidencian la subordinación de un objeto frente a un individuo**, por ejemplo sembrar, edificar, abrir canales de regadío, cercar el predio entre otros.”

En el presente proceso, como en los anteriores, NO se encuentran soportados los hechos físicamente considerados que se identifiquen con actos que evidencien la subordinación del LOTE H15 frente a la persona jurídica demandante, por ejemplo:

- No obra como prueba ningún soporte físico del permiso dado por planeación municipal a la urbanización Alcalá para usar como parqueadero común el Lote H15.
- No hay orden de asamblea para usar el bien privado Lote H15 como bien común;
- No hay soporte físico contable de recibos o facturas de construcción del parqueadero sobre el Lote H15
- No aporta facturas por concepto de limpieza del LOTE H15
- No existen soportes de autorizaciones de la asamblea para construir mejoras sobre el LOTE H15 a nombre de la copropiedad.
- No hay comprobante de pago de los impuestos del lote H15 por parte del poseedor.
- No obra soporte contable de las expensas comunes del lote H15 asumidas por la copropiedad.

Sobre este punto, también los procesos anteriores, entre ellos el último que se surtió en este mismo despacho, la prueba testimonial vertida que son los mismos testigos solicitados por la demandante para esta ocasión: **JUAN JOSÉ PARRA** revisor fiscal de la copropiedad, **SANDRA PATRICIA CHACÓN**, **VIVIANA ESCOBAR** y el interrogatorio de parte de **GLORIA AMPARO ECHAVARRIA**, corrobora la falta de corpus de la posesión de la persona jurídica que se observa en esta demanda, según las siguientes respuestas:

1. - JUAN JOSÉ PARRA: A record 00:43:12 de la **audiencia en proceso se** le **pregunta** si como revisor fiscal tiene los soportes físicos que demuestren el pago de las **expensas comunes** del lote H15 que dice haber asumido la urbanización Alcalá, hasta la fecha. Y a **00:45:38 Contestó:** "nosotros dentro de nuestro sistema de costos NO llevamos un centro de costos por cada unidad o casa, lo que hay son unos servicios que son comunes a la administración y **"esos se pagan de forma conjunta"**, pero **"del lote puntual como lote H15" "no tenemos un centro de costos"**.

Lo mismo confirmó cuando se le preguntó a **record 00:45:34** si le consta cuánto ha pagado la persona jurídica urbanización Alcalá por concepto de expensas comunes de lote H15 en 2019 y

Y a **record 00:45:37** respondió: **"Le reitero, del lote puntual como tal, no tenemos un centro de costos, soy reiterativo, se hace una parte en común, de tanto se paga de aseo, vigilancia, pero como ya un prorrateo por cada unidad, no señora."**

2. - **SANDRA PATRICIA CHACON**, que es la presidenta del consejo de administración de la copropiedad, acerca del inicio y forma de la posesión, respondió:

"la posesión la están haciendo desde 2004, la urbanización le comunicó respectivamente a la administradora Gloria y desde ese momento siempre lo ha mantenido se ha limpiado esos lotes, específicamente el H15, eran unos lotes amontados en su momento y la administradora comunicó que la urbanización estaba haciéndose cargo de la limpieza y demás porque el mantenimiento estaba corriendo por expensas de nosotros.

Preguntada: ¿Esas decisiones se tomaron unilateralmente por la administradora, por el consejo de administración o por la asamblea general? Respondió: **Inicialmente la administradora fue que comunicó porque pues ella tiene sus funciones de velar por la urbanización por el cuidado y por la protección de las personas que estamos allí.** Ella.. en el consejo, en una reunión creo yo porque no era parte del consejo de administración, pero si es lo que conozco y ellos fueron los que dictaminaron que tenían que hacer limpieza a todos esos lotes y que tenían que asumirse bajo presupuesto y mandar a limpiar todos esos lotes.

.... Después de que la administradora tomó todas las riendas por así decirlo, del mantenimiento de los lotes entonces ya tumbaron los muros quitaron las varillas y periódicamente la administración les quita maleza fumiga y los mantiene adecuados para el uso de los propietarios."

A la pregunta si sabe si se hizo a través de asamblea el inicio de la posesión, y respondió: Mira, yo tengo conocimiento en su momento yo no era miembro del consejo pero si tengo conocimiento de que en agosto de 2004 se inició la posesión por parte del consejo de administración que le impartieron la orden a la señora administradora. Entonces lo que nosotros tenemos conocimiento es a través de la circular que mandaba gloria amparo para comunicarnos sus cosas.

Además dijo: “la administradora es la administradora de las zonas comunes pero en este momento los lotes que nosotros tenemos hacen parte de esas zonas comunes y el mantenimiento lo hace general, entre ellos, paga prorratas.”

3.- En interrogatorio de parte **GLORIA AMPARO ECHAVARRÍA**, admitió que **NO SE TIENE REGISTRO** del sustento probatorio que demuestre las fechas y los números de registro contables en que se encuentran registrados los pagos entre 2007 y 2020 efectuados por la persona jurídica U.Alcalá sobre el lote H15.

Igualmente admitió, que **NO SE TIENE REGISTRO** en el presupuesto anual entre 2007 y 2020 de la proyección del pago de las cuotas de administración del Lote H15, como lo dijo en el hecho 5 de la demanda.

Y sobre el sustento probatorio del pago de las expensas comunes del LOTE H15, dijo que “eso aparece en un presupuesto anual de gastos entonces nosotros asumimos el pago del lote H15” pero que no obra en el expediente porque **“no lo ha requerido el juzgado”**

3. - La testigo **VIVIANA ESCOBAR** dijo: “En 1994 el consejo de administración decidió tomar posesión de esos lotes”.

Para tomar la posesión de lote H15 más adelante respondió: “como en agosto ellos habían tomado la decisión y se informó a la asamblea y se aprobó la posesión”.

Estos deponentes no narran actos de posesión de la persona jurídica urbanización Alcalá sino de administración realizados por el consejo de administración y de su administradora pero ningún acto de posesión específicamente sobre la cosa determinada como LOTE H15. Además, no aportan ningún sustento documental adicional que pruebe sus dichos.

Si bien los testigos manifiestan que la demandante ha ejercido la posesión con ánimo de señor y dueño, se contradijeron al señalar que fue iniciativa del consejo de administración a través de la orden de limpiar el lote, lo cual muestra que en ningún momento el inmueble ha estado ocupado ni poseído por la urbanización Alcalá.

Luego entonces, el corpus de la posesión sobre el lote H15 tampoco se encuentra demostrado.

3. Falta de identidad del bien sobre el que se ejerce posesión

Señala la Corte en **Sentencia T – 486/2019** que, “La posesión, presupuesto fundamental de la prescripción adquisitiva, es definida por el Código Civil como *“la tenencia de una cosa determinada con ánimo de señor o dueño, sea que el dueño o el que se da por tal, tenga la cosa por sí mismo, o por otra persona que la tenga en lugar y a nombre de él. // El poseedor es reputado dueño, mientras otra persona no justifique serlo”* (C.C. art. 762). Esto significa que la posesión es una situación de hecho y para que opere deben concurrir

en quien la alega tanto el *animus* o voluntad de dueño (elemento subjetivo) como el *corpus* o aprehensión material de la cosa (elemento objetivo).

Este defecto se demuestra con la ausencia de soportes físicos contables y administrativos que demuestren el ejercicio del *animus* y el *corpus* sobre el lote H15, lo cual fue confirmado por el revisor Fiscal, cuando explicó que ***del lote puntual como tal, no se tiene un centro de costos, que se hace una parte en común, de tanto se paga de aseo, vigilancia, pero como ya un prorrateo por cada unidad.***

Por lo tanto, no hay forma de identificar en este proceso, realmente qué es lo que se hace sobre el bien objeto de la litis, porque se encuentra globalizado con otros.

4. - El reconocimiento directo e inequívoco realizado por la urbanización Alcalá como propietarios del lote H15 a la señora Zoila Rosa Montilla

- **Acta de asamblea general ordinaria de propietarios de fecha marzo 23 del año 2013 de la urbanización Alcalá.**

Obra en el expediente el acta referida, en la cual señala en el punto 1. Se llamó a lista y se firmó la asistencia de los propietarios: "no asistieron casas lotes vacíos (16) ..."H15".

La urbanización ha reconocido a los propietarios de los predios abandonados como señores y dueños de dichos predios, incluyendo el lote H15, en la diferentes asambleas , pues es lo que ha quedado plasmado en las actas , donde se hizo actividades , como en el año 2007 descuentos del 30%; en el año 2009 prohibición a los copropietarios de parquear los vehículos en lugares distintos a la zona de parqueo de cada vivienda, aclarando que si no se alcanza dicho parqueadero deberán alquilar otro parqueadero vecino y en el año 2011, la proposición de limpiar los lotes que se encuentran abandonados y cargar los gastos a la cuenta de cada copropiedad. Dichos aspectos reflejan que la urbanización Alcalá, permanentemente ha reconocido el Lote H15 como propiedad de la señora Zoila Rosa y jamás posesión de esta persona jurídica.

- **La prueba documental obrante en el expediente que aportó el testigo FRANCISCO JAVIER ÁVILA, contenida en el Acto administrativo del 02-03-2016 de la oficina de Planeación Municipal de Popayán.**

"Sandra Patricia CHacón, en calidad de presidente del Consejo de Administración de la urbanización Alcalá mediante oficio radicado 2016113000145 **de 07-01-2016** interpuso recurso de reposición en subsidio de apelación manifestando que el acto administrativo 20151900583761 de fecha **22-12-2015** fue notificado a la señora Sandra Calvache, persona que ostentó el cargo de administradora de la urbanización hasta 31 de diciembre de 2015. Y en ejercicio de la función legal y la garantía que le asiste para manifestar el desacuerdo en la cual se negó la recategorización del estrato de algunas casas de habitación localizadas en la urbanización Alcalá actuando de forma no equitativa ni igualitaria. Manifiesta que se está violando el derecho a la igualdad ya que

si bien es cierto su unidad consta de 90 casas , todas no están habilitadas ni terminadas, carecen de vías de acceso en condiciones generales buenas y casi todas sin pavimento, no tienen servicio de alcantarillado ni acueducto en buen estado y **arbitrariamente estando por mas de 18 años en estrato 4 les fue cambiado a estrato 5** sin hacer un estudio minucioso y certero. Indica que la urbanización está ubicada dentro del barrio santa clara del cual tienen conocimiento todo fue estratificado mediante oficios individuales en estrato 4. Solicita se revise nuevamente la estratificación y se otorgue el estrato 4 conforme el derecho a la igualdad que les asiste a los demás habitantes de la localidad."

Para dar respuesta a la petición, la secretaría de planeación municipal, **ordenó la práctica de la visita a la urbanización Alcalá.** Expresa el acto administrativo, que "**el censo de estratificación es un inventario de las características externas de los predios del entorno y contexto urbano, y se realiza POR OBSERVACION DIRECTA , ES DECIR, REALIZANDO Y PREGUNTANDO A LOS HABITANTES Y ENTRANDO A LAS VIVIENDAS."**

Efectuada la visita, el despacho procedió a revocar la estratificación 5 para dejarla en 4.

Esta prueba documental cobra mayor importancia cuando se trata de evidenciar si la señora Zoila Rosa Montilla, en este lapso, fue reconocida como propietaria por la urbanización Alcalá, y en este caso, tenemos que afirmarlo, porque se trata de un acto administrativo en el que la urbanización Alcalá solicitó a nombre de esta propietaria y de los demás copropietarios la reestratificación de los predios.

Señala el acto administrativo que, efectivamente ordenó la práctica de la visita a la urbanización y realizó el censo de estratificación, a través de la **observación directa, realizando y preguntando a los habitantes.**

Sin embargo, no hay una salvedad en lo que se refiere a si quien solicita la reestratificación lo hace en calidad de poseedora del inmueble Lote H15 o en calidad de representante legal de la propietaria del Lote H15, puesto que no la excluyó, sino que reconoció directamente el dominio del Lote H15 en cabeza de la señora Zoila Rosa Montilla.

La señora ZOILA ROSA MONTILLA permanentemente ha realizado sobre su bien, actos de dominio al defender su predio de las persecuciones de acreedores hipotecarios y actos de mera facultad o tolerancia, conforme lo dispone el **artículo 2520 del código civil:** según el cual, "La omisión de actos de mera facultad, y la mera tolerancia de actos de que no resulta gravamen, **no confieren posesión, ni dan fundamento a prescripción alguna.**

Así, el que durante muchos años dejó de edificar en un terreno suyo, no por eso confiere a su vecino el derecho de impedirle que edifique.

...

Se llaman actos de mera facultad los que cada cual puede ejecutar en lo suyo, sin necesidad del consentimiento de otro.

Es aquí donde se muestra, **la mala fe de la pretensa posesión y la violencia ejercida por la administración de la urbanización Alcalá, al impedirle a la propietaria el acceso a la urbanización para ir a su propiedad y no registrarla como asistente ni dejarla participar en las asambleas, solo con el fin de despojarla de su propiedad por la fuerza. Tal conducta fue admitida por la administradora de la copropiedad en su interrogatorio de parte.**

A diferencia de la parte actora, en el proceso anterior que se surtió en el despacho, nº **19001400300220180004300**, la propietaria sí demostró con soportes físicos adicionales a su declaración los hechos propios de su dominio, documentos tales como, el comprobante de pago de impuestos del inmueble; constancia dada por la Asociación de damnificados de la urbanización Alcalá de la cual hace parte, que demuestra que les consta que defendió su predio en el proceso ejecutivo hipotecario que perseguía el mismo lote H15 y que buscó permanentemente fórmulas de arreglo con los acreedores hipotecarios, que ha estado presente en las diferentes reuniones que convocó el acreedor con el fin de lograr rebajas o acuerdos para poder pagar la obligación demandada.

Como prueba documental que soporta su argumento, obra en el plenario **1900140030022018000430**, la **Resolución 20191340053524 del 05 de julio de 2019** de la secretaría de Hacienda municipal mediante la cual a Zoila Rosa Montilla se le concede la prescripción del impuesto predial del Lote H15 del periodo 2008 - 2013, quien lo solicitó en calidad de propietaria del lote H15 contribuyente del impuesto predial unificado, para proceder a pagar y quedar al día.

Obra también el **comprobante de pago del impuesto predial del Lote H15** que pagó Zoila Rosa por valor de \$3.224.423 y está al día hasta la vigencia 2019 – 2020.

Así entonces, NO es verdad lo que dice la demanda, que la copropiedad ejerce posesión ininterrumpida y que no ha reconocido dominio ajeno sobre dicho inmueble, porque sí lo reconoció en el momento en que actuó en representación de la señora Zoila Rosa propietaria del Lote H15 ante la alcaldía de Popayán en 2015.

Todo lo anterior demuestra que la demanda no cumple con los requisitos legales de la posesión, pues nunca logró probar el ánimo posesorio, elemento psicológico que le imprime las características que diferencian la posesión de la mera tenencia, y que en este proceso no existe, porque nunca pudo ejercer posesión por no haber actuado conforme lo establece el reglamento de propiedad horizontal, la ley 675 de 2001 y la jurisprudencia, cual era la decisión de los copropietarios de poseer el lote H15 manifestada en acta de asamblea general de propietarios, para concluir que efectivamente hubo voluntad de esta persona jurídica de querer poseer el inmueble y con ésta se probaría también el extremo temporal de la posesión, el cual tampoco existe.

IV. FRENTE A LAS PRUEBAS APORTADAS EN LA DEMANDA

Todos las pruebas legalmente practicadas en los procesos n° 19001400300320150034100 adelantados en el juzgado 3 civil municipal de Popayán, n° 19001400300220180004300 adelantado en el juzgado 2° civil municipal de Popayán y las practicadas en el proceso ejecutivo hipotecario promovido en contra de la señora Zoila Rosa Montilla por AV VILLAS, en el proceso ejecutivo hipotecario 19001-31-03-002-2000-00123-00 por el juzgado segundo civil del circuito de Popayán y la sala civil del tribunal superior del distrito judicial de Popayán, con fecha 28 de octubre de 2011 y 2 de junio de 2016, ninguno demuestra la posesión que ha efectuado de manera real y legal sobre el inmueble la persona jurídica denominada Urbanización Alcalá.

Respecto de la prueba testimonial, tacho de sospechosos a los testigos, habida cuenta de que se trata de personas que tienen interés directo en que la sentencia resulte favorable a la demandante, tal como fueron analizados sus testimonios vertidos en los procesos anteriores, por lo tanto su declaración podrá ser falsa y en consecuencia, será necesario compulsar copias de ésta a la fiscalía para que se investigue el delito de falso testimonio o de fraude procesal según el caso.

V. PETICION DE PRUEBAS

Con el fin de demostrar los hechos que constituyen la presente oposición, y que, la persona jurídica demandante no es poseedora del bien inmueble que pretende prescribir, solicito tener y decretar como medios de prueba las siguientes:

1. - PRUEBA TRASLADADA:

Con base en el Artículo 174 del C.G.P., respetuosamente solicito al Despacho, tener como prueba de la inexistencia de la posesión, toda la actuación surtida en los **procesos n° 19001400300320150034100** adelantados en el juzgado 3 civil municipal de Popayán, n° **19001400300220180004300** adelantado en el juzgado 2° civil municipal de Popayán y las pruebas practicadas en el proceso ejecutivo hipotecario promovido en contra de la señora Zoila Rosa Montilla por AV VILLAS, n° **19001-31-03-002-2000-00123-00** en el juzgado 2 civil del circuito de Popayán y la sala civil del tribunal superior del distrito judicial de Popayán, con fecha 28 de octubre de 2011 y 2 de junio de 2016.

En la actuación procesal trasladada, solicito se tenga en cuenta especialmente, todas las declaraciones de los testigos que fungieron como tal de parte de la parte accionante; la inspección judicial en cada proceso con el respectivo dictamen pericial y todas las pruebas documentales que se solicitaron y aportaron en las contestaciones de las demandas, las cuales me permito relacionar:

1. Oficio N° 20151200339111 de fecha 11 de agosto de 2015, suscrito por la Alcaldía de Popayán – secretaría de Gobierno.

2. Acta N° 001 del 27 de marzo de 2004.
3. Acta N° 002 del 28 de marzo de 2004.
4. Acta N° 003 del 2 de abril de 2004
5. Acta N° 008 del 17 de junio de 2014
6. Fotocopia de la resolución N° 20141200261971 del 4 de julio de 2014 de la Alcaldía – Secretaría de Gobierno de Popayán.
7. Fotocopia del oficio de 1 de julio de 2014 suscrito por Sandra patricia Chacón presidenta del consejo de administración de la urbanización Alcalá dirigido a la secretaria de gobierno de popayán.
8. Fotocopia del oficio de junio de 2014 dirigido por Sandra Calvache García a Consejo de Administración aceptando el cargo de administradora.
9. Liquidación oficial del impuesto predial del inmueble N° 010204760097801, que demuestra que nunca la urbanización Alcalá ha ejercido posesión del lote con ánimo de señor y dueño puesto que los impuestos se encuentran en mora desde el año 2009, ya que la señora Zoila rosa los pagó hasta el 2008.
10. Fotocopia de los recibos de pago de la casa que nunca le construyó la constructora Inversiones campamento a la hoy demandada, por valor de \$21.000.000 así: Recibo de caja definitivo N° 1347 del 20 de septiembre de 1995 por \$3.000.000; Recibo de caja definitivo N° 0676 del 15 d diciembre de 1995 por valor de \$7.000.000; y recibo de caja definitivo N° 0678 del 20 de diciembre de 1995 por valor de \$8.000.000.

2. – INTERROGATORIO DE LAS PARTES

Con base en el Artículo 198 del C.G.P., solicito al Despacho, ordenar la citación del representante legal de la Urbanización ALCALÁ, a fin de que absuelva el interrogatorio que en audiencia formularé sobre los hechos relacionados con el proceso.

3. – DECLARACION DE TERCEROS

Conforme el ARTÍCULO 212 del C.G.P., solicito al Despacho escuchar en declaración a las siguientes personas, todas mayores de edad y vecinas de Popayán, para que depongan sobre los hechos que sustenta la presente oposición y sus excepciones, a quienes me permito relacionar como sigue:

GABRIEL ENRIQUE SALAZAR, quien se ubica en la Cl. 7 #2A -30 en Popayán.

FRANCISCO JAVIER ÁVILA PALOMINO, Cr. 8 # 13N-32 B/ El Recuerdo tel. 3113265554.

NELSY MARLENE SEGOVIA CAMPO, Parcelación Canta Claro en Popayán.

GIBSEN CAICEDO OSORIO, Cr. 1E # 7-58 en Popayán.

De los testigos se desconoce su correo electrónico.

4. – A SOLICITUD DE PARTE:

Con el fin de demostrar la ausencia de la posesión y la falta de capacidad legal para ejercer la posesión del LOTE N° 15 Manzana H ubicado en la calle 7 Norte N° 11-05 de la persona jurídica demandante, respetuosamente solicito al despacho, se sirva realizar los siguientes requerimientos:

1.- Requerir a la demandante para que aporte al proceso, los LIBROS DE ACTAS DE LA ASAMBLEA Y DE REGISTRO DE PROPIETARIOS Y RESIDENTES de la Urbanización Alcalá con sus anexos completos incluyendo en ellas las listas de la identificación y firmas de todos los asistentes con voz y voto, desde marzo de 2007 hasta la fecha actual a la presentación de la demanda.

2.- Requerir a la demandante, para que aporte al proceso los ESTATUTOS DE LA URBANIZACIÓN ALCALÁ, así como las reformas realizadas desde marzo de 2007 hasta la fecha actual a la presentación de la demanda, debidamente aprobadas.

3.- Requerir a la demandante para que aporte al proceso el LIBRO DIARIO así como los registros contables de la Urbanización Alcalá, debidamente registrados desde marzo de 2007 hasta la fecha actual a la presentación de la demanda junto con todos los soportes documentales de dichos gastos debidamente autenticados, con el fin de verificar en ese periodo, de manera mensual los conceptos nombrados por la demandante en los hechos de la demanda, así: del valor de las expensas comunes causadas por la Administración y asumidas por ésta; del pago de los servicios comunes esenciales; de los pagos por concepto de conservación del inmueble; de los pagos por concepto de mantenimiento preventivo; de los pagos por concepto de las reparaciones locativas sobre el inmueble; de la colocación de sus dineros, la clase de cuenta bancaria y por qué concepto?; del pago de mejoras realizadas sobre el inmueble; del pago de reconstrucción en el inmueble y a qué obras se refiere.

5.- Asimismo, con el fin de verificar los ingresos percibidos por concepto de la cuota de administración que dice haber asumido la Administración de la Urbanización ALCALÁ del LOTE N° 15 Manzana H ubicado en la calle 7 Norte N° 11-05 de la Urbanización Alcalá, así como demás frutos civiles generados por este predio a favor de la persona jurídica Urbanización Alcalá por el funcionamiento del parqueadero para vehículos de copropietarios y visitantes correspondiente en el inmueble objeto de usucapión, solicito se requiera a la demandante para que aporte al proceso el LIBRO DE CAJA correspondiente al periodo 2007 - 2024, así como los balances generales de cada año 2007 – 2024 debidamente diligenciados, firmados por el respectivo contador, revisor fiscal y el presidente del Consejo de Administración de la Urbanización ALCALÁ en cada caso.

De igual manera requiera a la demandante para que aporte al expediente los EXTRACTOS BANCARIOS de la Urbanización ALCALÁ, de cada año desde marzo de

2007 hasta la fecha de presentación de la demanda donde se registren los ingresos percibidos por la Administración de la Urbanización por concepto de ingresos provenientes de la explotación económica del LOTE N° 15 Manzana H ubicado en la calle 7 Norte N° 11-05 de la Urbanización Alcalá.

5. - APORTO DOCUMENTOS

Con el fin de demostrar que la señora Zoila Rosa Montilla siempre ha estado pendiente como propietaria de su inmueble ejerciendo señorío, apporto las fotocopias de las sentencias de primera y segunda instancia proferidas en el proceso ejecutivo hipotecario promovido en su contra por AV VILLAS, en el proceso 19001-31-03-002-2000-00123-00, adelantado por el Juzgado 2 Civil del Circuito de Popayán y la Sala Civil del Tribunal Superior del distrito judicial de Popayán, con fecha 28 de octubre de 2011 y 2 de junio de 2016, así como también las oposiciones efectuadas en los procesos judiciales que le adelantaron con el fin de quitarle su inmueble.

VI. EXCEPCIONES DE MÉRITO

1. INEXISTENCIA DE LA POSESIÓN

Las pruebas aportadas por la demandante al expediente no conducen ni sirven para demostrar actos de posesión realizados por la persona jurídica que demanda la prescripción del bien inmueble, porque no cumplen con los requisitos legales exigidos por el artículo 46 numerales 8 y 9 de la ley 675 de 2001 ni de temporalidad ni animus para ejercer la posesión. No evidencian actos permanentes y continuos de posesión sobre el predio no sólo por no estar plenamente demostrados sino porque la persona jurídica no pudo haber ejecutado legalmente actos de posesión sobre el LOTE N° 15 Manzana H ubicado en la calle 7 Norte N° 11-05 de la Urbanización Alcalá sin estar plasmada su voluntad en las actas de asamblea de copropietarios que legalmente debieron realizar éstos conforme el artículo 46 num. 8 y 9 de la Ley 675 de 2001.

Tampoco existe prueba documental contundente que demuestre que la persona jurídica demandante haya realizado verdaderos actos de posesión sobre el inmueble aludido, toda vez que no cuenta con registros contables donde se evidencie los ingresos y egresos por concepto del ejercicio de la posesión sobre el LOTE N° 15 Manzana H ubicado en la calle 7 Norte N° 11-05 de la Urbanización Alcalá.

2. FALTA DE LOS REQUISITOS EXIGIDOS POR LA LEY PARA ADQUIRIR EL INMUEBLE

La posesión es definida por el artículo 762 del Código Civil como “la tenencia de una cosa determinada con ánimo de señor o dueño”. De aquí se desprenden sus dos elementos esenciales: el corpus y el animus.

El corpus es el cuerpo de la posesión, esto es, como lo indica el autor José J. Gómez, el elemento material, objetivo, los hechos físicamente considerados con que se manifiesta la subordinación en que una cosa se encuentra respecto del hombre, v. gr. sembrar, edificar, abrir canales de regadío, cercar el predio, etc⁴⁴. El animus, por su parte, es el elemento interno o subjetivo, es el comportarse “como señor y dueño” del bien cuya propiedad se pretende.

Conforme al Art. 775 del mismo código, “se llama mera tenencia la que se ejerce sobre una cosa, no como dueño, sino en lugar o a nombre del dueño. El acreedor prendario, el secuestre, el usufructuario, el usuario, el que tiene derecho de habitación, son meros tenedores de la cosa empeñada, secuestrada, o cuyo usufructo, uso o habitación les pertenece.”

El Art. 981 del Código Civil establece que se deberá probar la posesión del suelo por hechos positivos de aquellos a que sólo da derecho el dominio, como el corte de maderas, la construcción de edificios, la de cerramientos, las plantaciones o sementeras, y otros de igual significación, ejecutados sin el consentimiento del que disputa la posesión.

En el presente caso, la presunta posesión alegada por la accionante, adolece del corpus y del animus: por el primero, no se demuestra construcción o mejora alguna sobre el inmueble pretendido, pues el mismo continúa siendo ruinas como ha estado durante el tiempo que su propietaria ha estado ocupada defendiéndolo de la demanda ejecutiva hipotecaria que impetraron en contra de su lote y de otros de la misma urbanización; y, por el segundo, no hay evidencia contundente de que la persona jurídica denominada urbanización Alcalá, haya manifestado expresa y legalmente su voluntad de iniciar y mantener posesión sobre el inmueble de la señora Zoila Rosa Montilla Escobar, ya que no está plasmada en actas de asamblea como lo exige la Ley 675 de 2001 en su artículo 46, ni en soportes contables ni en estados financieros.

Por tal motivo, debe declararse probada la excepción de falta de los requisitos legales para prescribir.

3. FALTA DE LOS REQUISITOS LEGALES PARA CAMBIO DE DESTINACION GENERICA DEL INMUEBLE DE DOMINIO PARTICULAR DE LA DEMANDADA.

La Ley 675 de 2001 fijó el marco normativo del régimen de propiedad horizontal, en cuyo artículo 1º determina que su objeto es regular la forma especial de dominio, denominado propiedad horizontal, en la que concurren derechos de propiedad exclusiva sobre bienes privados y derechos de copropiedad sobre el terreno y los demás bienes comunes.

La ley 675 de 2001, en el Artículo 46, numeral 8. Establece que la decisión de cambio de destinación genérica de los bienes de dominio particular, siempre y cuando se

ajuste a la normatividad urbanística vigente, exige la reunión de la asamblea con mayoría calificada del setenta por ciento (70%) de los coeficientes de copropiedad que integran el edificio o conjunto.

Esta exigencia legal no fue cumplida por la urbanización Alcalá en el presente proceso, porque no existe Acta de Asamblea con la mayoría calificada del 70% de los coeficientes de copropiedad que integran el conjunto residencial, en la que los copropietarios autorizaron el *cambio de destinación genérica de la vivienda* de la señora Zoila Rosa Montilla Escobar, bien de dominio particular, a que fuese *parqueadero* como lo ha señalado la parte actora en su demanda, razón por la cual, no opera el fenómeno de la posesión ya que la persona jurídica no estuvo autorizada legalmente para realizar el cambio de la vivienda a parqueadero, por virtud de la Ley 675 de 2001.

Esta excepción que tiene su origen legal en la norma imperativa 675 de 2001 se debe declarar probada, porque la posesión alegada por la persona jurídica sobre el bien particular LOTE N° 15 Manzana H ubicado en la calle 7 Norte N° 11-05 de propiedad de la señora Zoila Rosa Montilla, no se podía efectuar sin el cumplimiento del requisito legal.

4. FALTA DE LOS REQUISITOS LEGALES PARA ADQUIRIR EL INMUEBLE OBJETO DE PRESCRIPCIÓN PARA LA PERSONA JURÍDICA.

La ley 675 de 2001 en el artículo 46, numeral 9. Establece que la decisión de ADQUISICIÓN DE INMUEBLES PARA EL EDIFICIO O CONJUNTO, EXIGE LA REUNIÓN DE LA ASAMBLEA CON MAYORÍA CALIFICADA DEL SETENTA POR CIENTO (70%) de los coeficientes de copropiedad que integran el edificio o conjunto. Condición legal que tampoco cumplió la persona jurídica demandante respecto del inmueble LOTE N° 15 Manzana H ubicado en la calle 7 Norte N° 11-05 de propiedad de la señora Zoila Rosa Montilla Escobar, porque no acreditó tal observancia legal, lo cual permite declarar probada la presente excepción de mérito correspondiente a la FALTA DE LOS REQUISITOS LEGALES PARA ADQUIRIR EL INMUEBLE OBJETO DE PRESCRIPCIÓN PARA LA PERSONA JURÍDICA.

5. FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR ACTIVA PARA DEMANDAR LA PRESCRIPCIÓN EXTRAORDINARIA ADQUISITIVA DE DOMINIO DEL BIEN INMUEBLE.

Como consecuencia de las anteriores omisiones comportadas por la persona jurídica demandante, se deriva la falta de legitimación en la causa por activa para pretender la adquisición del bien inmueble, toda vez que, la urbanización Alcalá, no está legitimada por la Ley 675 de 2001 para cambiar la destinación generica del inmueble ni para adquirir el LOTE N° 15 Manzana H ubicado en la calle 7 Norte N° 11-05 de propiedad de la señora Zoila Rosa Montilla Escobar, porque faltó el requisito legal consagrado en el artículo 46 numerales 8 y 9 de la Ley 675 de 2001, según el cual, para la toma de estas decisiones se exige la reunión de la asamblea con mayoría calificada del setenta por ciento (70%) de los coeficientes de copropiedad que integran el

conjunto. Por tal motivo, es legalmente procedente la declaración de la presente excepción de mérito de falta de legitimación en la causa por activa denegando las pretensiones de la demanda.

6. FALTA DE CERTEZA EN LOS EXTREMOS TEMPORALES DE LA POSESIÓN

Como la demanda lo demuestra, la persona jurídica no ha tenido certeza respecto de los extremos temporales de la presunta posesión. Es así como, inicialmente dijo que era en 2004 y resultó vencida en juicio, luego en esta oportunidad, dice que fue en 2007, pero desconoce la fecha y el mes, ya que en un hecho señala que fue en marzo y en otro asegura que fue en octubre, lo cual torna inconsistente la temporalidad de la posesión, razón por la cual, se debe despachar desfavorablemente la pretensión de prescripción y declarar probada la presente excepción de falta de certeza de los extremos temporales de la posesión.

7. INNOMINADA.

De acuerdo con las probanzas que resulten en el proceso, ruego a la señor Juez declarar probada la excepción innominada no determinada en la presente oposición, que resulte probada en el proceso.

VII. FUNDAMENTOS DE DERECHO DE LA OPOSICIÓN:

Apoyo la presente oposición contra la pretensión de la prescripción extraordinaria adquisitiva de dominio, además de la normatividad sustantiva contenida en el Código Civil, la norma procedimental del Código General del Proceso, la Ley 675 de 2001 que regula la propiedad horizontal, las siguientes sentencias de la Corte Constitucional sobre el tema que nos ocupa:

Sentencia T-378/06

“ 3.- Diferencias entre persona natural y persona jurídica. Protección constitucional y núcleo de las garantías que el orden jurídico les ofrece a los derechos de estas personas.

Nuestro ordenamiento jurídico establece que las personas son naturales o jurídicas^[15]. Al definir la persona natural, establece que “*Son personas todos los individuos de la especie humana, cualquiera que sea su edad, sexo, estirpe o condición*”^[16]; y respecto de las jurídicas, determina que “*Se llama persona jurídica, una persona ficticia, capaz de ejercer derechos y contraer obligaciones civiles, y de ser representada judicial y extrajudicialmente*”^[17].

El artículo 14 de la Constitución Política de manera concordante con la Declaración Universal de Derechos Humanos y demás normas internacionales que los desarrollan y

que han sido incorporadas a nuestro ordenamiento jurídico^[18], reconoce como un derecho de aplicación inmediata, que no requiere de desarrollo legal para ser exigible^[19], el derecho a la personalidad jurídica, bajo el postulado "*Toda persona tiene derecho al reconocimiento de su personalidad jurídica*". A voces de la consagración universal en que se funda este precepto, el atributo mencionado corresponde a todo ser humano y le acompaña en todas partes y circunstancias.^[20]

El derecho a la personalidad jurídica es entonces, una cualidad derivada de la condición de ser humano y corresponde a la facultad que éste tiene de ser sujeto activo o pasivo de las relaciones pertenecientes al ámbito jurídico; por tanto, corresponde sin excepción a todos aquellos de la especie, porque su reconocimiento le es connatural y así, no depende de su expresa consagración en el ordenamiento positivo. Por tanto en éste, solamente se puede regular la capacidad de obrar de las personas, para que los actos que ejecuten sean jurídicamente eficaces. Son en consecuencia dos conceptos que no pueden confundirse y de ello, se colige que la persona natural siempre tiene personalidad jurídica y que solo será en determinadas circunstancias, las que consagre el ordenamiento jurídico, que se encuentre privada de la capacidad de ejercerla directamente.

En estas condiciones, la disposición en comento lo que hace es consignar el reconocimiento constitucional de un derecho inherente a la persona natural, el que por tanto, no aplica a la persona jurídica. Ésta, como se dice en su definición, es una institución que deriva su existencia de la ficción legal que expresamente autoriza el ordenamiento jurídico para permitir la materialización de la expresión del derecho de asociarse libremente que tiene toda persona^[21]. Así, como creación del derecho positivo, será éste el que determine los presupuestos que regulan su existencia, permanencia, desarrollo y extinción; así como el que señala sus derechos, obligaciones y fija las condiciones en que puede ejercerlos.

Indica lo anterior, que el derecho a la personería de estos entes, o sea, el reconocimiento jurídico para que funjan como titulares de derechos y obligaciones, tiene necesidad de ser autorizado expresamente en cada caso específico por el ordenamiento normativo dictado para cada tipo de colectivo, siendo además indispensable, en todos los casos, que una persona natural sea la que lo represente.

Esta persona natural a su turno, conservará su individualidad como tal, de cara a los derechos que le asisten, pues se trata de dos sujetos de derecho distintos y así, cuando obre en representación de la persona jurídica, lo hará dentro de los límites y régimen que cubre estos entes, sin que su situación de persona natural resulte involucrada en ello.

En este orden de ideas, existe una diferencia clara respecto del núcleo fundamental de las garantías y derechos con que cuentan las personas naturales y jurídicas, aunque a veces estos sean coincidentes; pues a las últimas, lógicamente les están vedados

derechos inherentes a la naturaleza humana como son, entre otros, la vida, los de familia, los políticos de los ciudadanos y todos aquellos en que se involucre el reconocimiento a la dignidad humana.

La Corte Constitucional ha expresado puntualmente como concepto medular de los derechos fundamentales de la persona natural, la condición del ser humano; y con ello ha distinguido, entre los consagrados expresamente como tales en la Constitución, los que de manera privativa solo pueden pregonarse de estos sujetos, por estar ligados a tal naturaleza. Pero igualmente, ha admitido que cuando la génesis de los derechos fundamentales no radica en la condición humana del titular, en un Estado Social de Derecho, de ellos también son titulares las personas jurídicas^[22], aunque no puede perderse de vista que los derechos de las personas jurídicas se encuentran ceñidos básicamente a la finalidad que dio origen al colectivo y para la que se le ha sido autorizada jurídicamente una personería. Ha dicho la Corporación reiteradamente sobre el punto:

“Las personas jurídicas,..., están por esencia concebidas como vehículo para canalizar las aspiraciones grupales de sus asociados, que siempre es sólo una fracción de la sociedad civil, generalmente incluso de un número muy limitado. Su fundamento es el artículo 38 de la Carta, en virtud del cual las personas naturales pueden asociarse libremente.

[...] las personas jurídicas,..., incluso las que persiguen fines filantrópicos o colectivos, sólo poseen intereses particulares, consignados expresamente en los respectivos estatutos y cuyo contenido específico condiciona el otorgamiento de la personería jurídica por parte del Estado.”^[23]

“En la Constitución se encuentran derechos que son absolutamente exclusivos de la persona humana, como el derecho a la vida y la exclusión de la pena de muerte (art. 11), la prohibición de la desaparición forzada, las torturas, los tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes (art. 12), el derecho a la intimidad familiar (art. 15), el derecho al libre desarrollo de la personalidad (16), la libertad de conciencia (18), entre otros. Pero otros derechos ya no son exclusivos de los individuos aisladamente considerados, sino también en cuanto se encuentran insertos en grupos y organizaciones, cuya finalidad sea específicamente la de defender determinados ámbitos de libertad o realizar los intereses comunes.”^[24]

Y en la sentencia SU-182 de 1998, la Corporación precisó que las personas jurídicas son titulares de derechos fundamentales como:

“[...] el debido proceso, la igualdad, la inviolabilidad de domicilio y de correspondencia, la libertad de asociación, la inviolabilidad de los documentos y papeles privados, el acceso a la administración de justicia, el derecho a la información, el habeas data, entre otros.”

Confluyen entonces en la persona jurídica, tanto los derechos fundamentales de las personas que la integran, naturales o jurídicas, como los propios. Por tanto, en forma consistente la jurisprudencia les ha reconocido que ellas poseen derechos constitucionales fundamentales por dos vías, en cuanto hay unos estrechamente ligarlos en su existencia misma, a su actividad, al núcleo de las garantías que el orden jurídico les ofrece, y otros correspondientes a los de las personas naturales que de manera transitiva se afectan cuando son vulnerados o desconocidos los derechos de los entes en que tienen interés directo o indirecto. Al respecto se ha expresado la Corte en los siguientes términos:

“ [...]las personas jurídicas poseen derechos constitucionales fundamentales por dos vías:

a) Indirectamente: cuando la esencialidad de la protección gira alrededor de la tutela de los derechos constitucionales fundamentales de las personas naturales asociadas, y

b) Directamente: cuando las personas jurídicas son titulares de derechos fundamentales no porque actúan en sustitución de sus miembros, sino que lo son por si mismas, siempre, claro está, que esos derechos por su naturaleza sean ejercitables por ellas mismas”^[25].

De lo anterior se concluye entonces, que la persona jurídica está protegida con las garantías del Estado Social de Derecho, por lo cual, es titular de algunos derechos fundamentales ejercitables por ellas mismas; y que en sustitución de sus miembros, también puede actuar si la protección que se pretende incide para evitar que derechos fundamentales de las personas naturales asociadas, resulten conculcados con ocasión a la vulneración de los propios.

Sin embargo, lo anterior no significa que todos los derechos fundamentales de la persona humana, resulten aplicables y ejercitables por la persona jurídica a la que pertenecen, ya que aquellos de naturaleza inalienable, por ser privativos de la esencia de la persona natural, les son intransferibles, nunca comunicables; esto porque el contenido de esos derechos resulta totalmente incompatible con la naturaleza propia de persona ficta que son estos entes y con la función específica por la que tienen reconocimiento jurídico para actuar.

Ahora bien, tratándose de derechos fundamentales de la persona jurídica, ha aclarado la Corporación que por tal carácter, éstas gozan de todas las garantías constitucionales para su ejercicio, entre ellas de la acción de tutela para su protección cuando les sean vulnerados o estén amenazados por la acción u omisión de una autoridad pública o de un particular. Lo anterior, en razón a que la institución consagrada por el artículo 86 Superior para autorizar su procedencia, no distingue la

naturaleza del titular afectado, ni cuales son los derechos fundamentales susceptibles de protección por esta vía, lo cual significa para la Corte, que lo son todos^[26].”

Sentencia T-518 de 2003

“POSESION-Concepto/POSESION-Elementos

La posesión es “la tenencia de una cosa determinada con ánimo de señor o dueño”. De aquí se desprenden sus dos elementos esenciales: el corpus y el animus. El corpus es el cuerpo de la posesión, esto es el elemento material, objetivo, los hechos físicamente considerados con que se manifiesta la subordinación en que una cosa se encuentra respecto del hombre. El animus, por su parte, es el elemento interno o subjetivo, es el comportarse “como señor y dueño” del bien cuya propiedad se pretende.”

“MERA TENENCIA-Concepto

POSESION O MERA TENENCIA-Medios probatorios

Tanto la posesión como la mera tenencia pueden probarse con los medios ordinarios y, en general, con cualesquiera medios que sean útiles para la formación del convencimiento del juez. En forma particular el Art. 981 del Código Civil establece que se deberá probar la posesión del suelo por hechos positivos de aquellos a que sólo da derecho el dominio, como el corte de maderas, la construcción de edificios, la de cerramientos, las plantaciones o sementeras, y otros de igual significación, ejecutados sin el consentimiento del que disputa la posesión.”

“8. La posesión es definida por el artículo 762 del Código Civil como “la tenencia de una cosa determinada con ánimo de señor o dueño”. De aquí se desprenden sus dos elementos esenciales: el corpus y el animus.

El corpus es el cuerpo de la posesión, esto es, como lo indica el autor José J. Gómez, el elemento material, objetivo, los hechos físicamente considerados con que se manifiesta la subordinación en que una cosa se encuentra respecto del hombre, v. gr. sembrar, edificar, abrir canales de regadío, cercar el predio, etc^[4]. El animus, por su parte, es el elemento interno o subjetivo, es el comportarse “como señor y dueño” del bien cuya propiedad se pretende.

De otro lado, conforme al Art. 775 del mismo código, “se llama mera tenencia la que se ejerce sobre una cosa, no como dueño, sino en lugar o a nombre del dueño. El acreedor prendario, el secuestre, el usufructuario, el usuario, el que tiene derecho de habitación, son meros tenedores de la cosa empeñada, secuestrada, o cuyo usufructo, uso o habitación les pertenece.

“Lo dicho se aplica generalmente a todo el que tiene una cosa reconociendo dominio ajeno”.

Tanto la posesión como la mera tenencia pueden probarse con los medios ordinarios y, en general, con cualesquiera medios que sean útiles para la formación del convencimiento del juez (Art. 175 Código de Procedimiento Civil).

En forma particular el Art. 981 del Código Civil establece que se deberá probar la posesión del suelo por hechos positivos de aquellos a que sólo da derecho el dominio, como el corte de maderas, la construcción de edificios, la de cerramientos, las plantaciones o sementeras, y otros de igual significación, ejecutados sin el consentimiento del que disputa la posesión."

VIII. **PETICIÓN**

Con base en los argumentos de hecho y de derecho y en las pruebas aportadas y legalmente practicadas, respetuosamente solicito al Señor Juez, denegar las pretensiones incoadas en la demanda y en su lugar, declarar probadas las excepciones propuestas en esta oposición.

Asimismo, por tratarse de una acción temeraria, solicito condenar en costas y agencias en derecho a la demandante.

Reciba un especial saludo,



silviaraquel quijano velasco
silviaraquelqv@gmail.com
popayán - cauca