San Andrés Islas, doce (12) de marzo de dos mil veinticuatro (2024)

Magistrado : Javier De Jesús Ayos Batista
Proceso : Verbal de Pertenencia
Demandante : Jonis Moreno Saltarin
Demandados : Personas Indeterminadas
Radicado : 88-001-31-03-001-2023-00117-01
Número de providencia: AC002-24

I. OBJETO DE DECISIÓN

Procede el Suscrito Magistrado a resolver el recurso de apelación interpuesto por la apoderada judicial de la parte demandante, contra el auto del 28 de noviembre de 2023 que rechazó la demandada, proferido por el Juzgado Primero Civil del Circuito de San Andrés, Islas, en el proceso de la referencia.

II. ANTECEDENTES

A través de apoderada judicial el señor **Jonis Moreno Saltarin** promovió demanda de pertenencia contra personas indeterminadas, respecto del bien inmueble ubicado en Zona portuaria industrial de la bahía de San Andrés en la C 17- 1 A 31 Barrio obrero[1], teniendo como objetivo principal que se declare que ha adquirido el dominio del mismo por el medio de la prescripción extraordinaria.

III. DE LA PROVIDENCIA IMPUGNADA

El conocimiento del presente asunto correspondió al Juzgado 1° Civil del Circuito de esta ínsula, que en estudio de admisibilidad a través de auto del 28 de noviembre del año inmediatamente anterior resolvió rechazar la demanda con fundamento en lo siguiente.

Se precisó que del certificado de tradición y libertad del bien objeto de la Litis se advierte que la extinta sociedad Empresa Nacional de Telecomunicaciones-TELECOM es quien ostenta la calidad de propietaria, tras la adquisición del predio por compraventa de la Intendencia Nacional de San Andrés y Providencia, hoy Departamento Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina, negocio contenido en la escritura pública No. 442 del 12-09-1968 de la ORIP de la

[1] Ver Expediente Electronico /01 Instancia / expediente impedimento/ Pdf 02demanda

localidad, y no obstante, la sociedad se extinguió por mandato legal, comoquiera que, mediante Decreto 1615 de 2003 se ordenó la supresión y liquidación de ésta, no puede desconocerse que, a través del art. 8° del Decreto 1615 de 2003, se autorizó contrato de explotación de sus bienes en favor de las empresas nacionales prestatarias de servicios de telecomunicaciones. Y fue así como, una vez liquidada la sociedad, inicialmente el bien le fue entregado al Patrimonio Autónomo de Remanentes de Telecom (Anotación 2° del certificado de tradición) y, posteriormente, a Colombia Telecomunicaciones S.A. ESP (Anotación 3° del certificado de tradición), para su explotación, permaneciendo siempre la propiedad en cabeza de la sociedad Empresa Nacional de Telecomunicaciones-TELECOM liquidada, administrada actualmente, por El Patrimonio Autónomo de Remanentes Telecom y Teleasociadas en Liquidación – PAR.

De ahí se concluyó que, no procede la declaración de pertenencia de conformidad con el dispuesto en el numeral 4° del art. 375 del CGP, como quiera que no milita prueba que demuestre que la propiedad salió del patrimonio público, contrario sensu, se evidencia que esta le pertenece a una entidad pública liquidada hoy administrada por un negocio fiduciario[2].

IV. RECURSO DE APELACIÓN

Inconforme con la decisión la parte actora elevó recurso de reposición en subsidio apelación[3], bajo los siguiente argumentos:

> *"El criterio judicial que cimentó la decisión censurada no acompasa con la legislación procedimental que regula el proceso de declaración de pertenencia en el numeral 5° del art. 375 del CGP.*
>
> *Es clara la exigencia de la disposición en que se acompañe un "certificado especial", en el que de manera expresa y específica el registrador dé cuenta de la titularidad de derechos reales respecto del inmueble objeto a prescribir o la mayor extensión de esta, si es del caso. Diáfanamente se advierte que se trata de un certificado distinto al común de tradición. Que, de ser el querer del legislativo se habría instituido este último – certificado de tradición- como el documento base para fijar la legitimación en la causa por pasiva en tratándose de bienes.*
>
> *Si el legislador hubiera querido darle prelación a la información contenida en el certificado de tradición no habría instituido la exigencia de "un certificado del registrador de instrumentos públicos en donde consten las personas que figuren como titulares de derechos reales principales sujetos a registro"; sencillamente, la norma se habría limitado en decir que se tomará en cuenta, para efectos de la conformación del extremo pasivo litigioso, la información contenida en el certificado de tradición. Pero no, no fue así, corresponde al registrador expedir un documento certificando con base en la información que conoce de*

[2] Expediente electrónico/ primera instancia/ cuaderno principal - pdf 06
[3] Expediente electrónico/ primera instancia/ cuaderno principal - pdf 07

primera mano, como lo son los instrumentos o documentos registrales o los que sean soporte de inscripciones, indicar sobre la titularidad de derechos reales.

Quiere decir, que la información del certificado de tradición no es prevalente, pues en ella no se revelan los detalles de los documentos o instrumentos inscritos en cada anotación, los que sí son de conocimiento del registrador y bajo su análisis es quien puede determinar sobre la titularidad de derechos reales.

Corresponde y es de la competencia del registrador de instrumentos públicos señalar quienes figuran como titulares de derechos reales principales sujetos a registro. De manera que, no es del resorte judicial y menos en el estudio de admisibilidad de la demanda determinar el titular de derecho real de dominio con base en el certificado de tradición.

Ahora bien, en el evento de que se estime, en este particular asunto, relevante el certificado de tradición por encima del certificado especia del registrador (SIC)*, lo cierto es que una lectura del certificado de tradición se desprende de la última anotación (No. 3) que existió acta de entrega a Colombia Telecomunicación SA ESP, que es una empresa de servicios públicos privada. Como consecuencia de ello, no podría sostenerse que el inmueble no salió del patrimonio público. Pues, habiéndosele entregado como el mismo a una empresa de carácter particular desaparece el velo de lo público, que, en términos de la judicatura, cubría el inmueble.*

Sumado a lo anterior, afirmar la existencia del derecho real de dominio o, lo que es lo mismo, de propiedad sobre el bien, no tiene ningún soporte legal. Pues, fue claro el registrador en señalar que la anotación inicial de la matrícula inmobiliaria fue la COMPRAVENTA DE POSESIÓN sin que en la historia traditiva del inmueble se advierte haberse adquirido el dominio por alguno de los modos establecidos en el ordenamiento sustantivo civil.

Entonces, la decisión censurada gira en torno a una falacia argumentativa que puede fácilmente inducir a error si se toman por ciertas las premisas que conllevaron a la errada conclusión de que el inmueble es imprescriptible por pertenecer al dominio público. Esto, cuando en la realidad está acreditado la inexistencia del derecho de dominio o propiedad sobre el mismo, así como de otros derechos reales".

Al desatar el recurso de reposición, el juzgado mantuvo su decisión insistiendo en el sentido de la norma y concedió la alzada ante esta Corporación[4].

V. CONSIDERACIONES

Es menester de este despacho pronunciarse con respeto a los reparos realizados por el recurrente en su recurso de alzada, sea lo primero en decir, respecto del recurso de apelación, que este es procedente teniendo en cuenta las circunstancias instituidas en el artículo 321 del C.G. del Proceso en su numeral 1º.

[4] Expediente electrónico/ primera instancia/ cuaderno principal - pdf 09

5.1 Problema Jurídico

Corresponde a este despacho determinar si la decisión consistente en rechazar la demanda, bajo la causal de que trata el numeral 4º del artículo 375 del Código General del Proceso, tiene o no asidero jurídico y, por lo tanto, debe o no mantenerse.

5.2 Fundamentos Normativos y Jurisprudenciales

La Constitución Política de Colombia señala en su artículo 63 que *"Los bienes de uso público, los parques naturales, las tierras comunales de grupos étnicos, las tierras de resguardo, el patrimonio arqueológico de la Nación y los demás bienes que determine la ley, son inalienables, imprescriptibles e inembargables".*

Estableció el legislador, como medio o mecanismo de control de la demanda, un catálogo de requisitos formales que toda petición de esa estirpe debe contener para acceder a la administración de justicia.

En tal sentido, el Juez de conocimiento se encuentra compelido a efectuar un examen de la demanda, a fin de determinar si reúne los requisitos generales de ley y las exigencias especiales o adicionales para ejercer ciertas acciones y de ahí, un trámite que permita arribar a una decisión de fondo.

Para el caso concreto, en cumplimiento de tal deber, ha de atenderse el numeral 4° del artículo 375 del Código General del Proceso:

> *"La declaración de pertenencia no procede respecto de bienes imprescriptibles o de propiedad de las entidades de derecho público.*
>
> *El juez rechazará de plano la demanda o declarará la terminación anticipada del proceso, cuando advierta que la pretensión de declaración de pertenencia recae sobre bienes de uso público, bienes fiscales adjudicables o baldíos, cualquier otro tipo de bien imprescriptible o de propiedad de alguna entidad de derecho público (…)"*

Siendo esa una de las razones por las que el mismo artículo consagra que, como anexo especial de la demanda, debía presentarse: *"(…) un certificado del registrador de instrumentos públicos en donde consten las personas que figuren como titulares de derechos reales sujetos a registro. (…)" .*

En tal sentido, conviene destacar, que cuando de procesos de declaración de pertenencia se trata, según señala la CSJ[5]:

> *"…, el Juez está en el deber de examinar, en primer lugar, si el bien sobre el que ella recae es susceptible de adquirirse por el modo de la prescripción, a cuyo tenor debe reparar, en particular, que no se trata de un bien de propiedad de una entidad de derecho público, porque como lo señaló la Sala '…hoy en día, los bienes que pertenecen al patrimonio de las entidades de derecho público no pueden ganarse por el modo de la prescripción adquisitiva de dominio, no porque estén fuera del comercio o sean inalienables, como si ocurre con los de uso público, sino porque la norma citada (art. 407 del C. de P.C., se agrega) niega esa tutela jurídica, por ser 'propiedad de las entidades de derecho público', como en efecto el mismo artículo lo distingue (ordinal 4°), sin duda alguna guiado por razones de alto contenido moral, colocando así un dique de protección al patrimonio del Estado, que por negligencia de los funcionarios encargados de la salvaguardia, estaba siendo esquilmado, a través de fraudulentos procesos de pertenencia' (sent. 12 de febrero de 2001, exp. N° 5597)". En el mismo sentido se había pronunciado la Corte en fallos de 12 de marzo de 1993 y 14 de junio de 1988.*

Quiere lo anterior decir que, el legislador es categórico en advertir la improcedencia de la declaración de pertenencia respecto de bienes que se califican como imprescriptibles por la legislación civil[6] *"(…), esto es, aquellos cuyo uso pertenece a todos los habitantes, como las calles, plazas, caminos, puentes, etc., y los terrenos ejidos situados en cualquier municipio del país, "por tratarse de bienes municipales de uso público común" (Art. 1º Ley 41 de 1948), y todos los demás que el legislador consagró como imprescriptibles."*

CASO CONCRETO

Dentro de la presente litis el extremo activo pretende usucapir una porción de un inmueble que se desprende de uno de mayor extensión identificado con folio de matrícula inmobiliaria 450-3070 de esta ínsula.

Ahora bien, teniendo en cuentas las consideraciones del juzgado a quo para rechazar de plano la demandada con fundamento en la imprescriptibilidad del bien conforme al núm. 4° del art. 375 del CGP, y los argumentos expuestos por recurrente atrás citados, no le queda más a esta Corporación que examinar los documentos que soportan ambas tesis a fin de zanjar el asunto.

Para efectos de lo anterior se tiene lo siguiente:

[5] CSJ. Civil. Sentencia del 05-04-2006; MP: Villamil P., expediente No.1996-04275-01.
[6] CSJ, Sala Casación Civil, M.P. VILLAMIL PORTILLA Edgardo, 5 de abril de 2006, Exp. No. 11001-3103-003-1996-04275-01

Certificado de libertad y tradición matrícula inmobiliaria n° 450-3070[7]	***Certificado especial de Pertenencia del bien 450-3070 Núm 5° art. 375 del CGP[8]***
➢ Sector terreno Recuperado por relleno y rectificación de playa. ➢ Escritura pública n°350 del 09/12/1966 ➢ Matrícula abierta con base en la matrícula n°450-2853. ➢ Anotación n°1: Modo 101 Compraventa de Intendencia de San Andrés a Empresa nacional de Telecomunicaciones, mediante EP n°442 del 12/09/1968. ➢ Anotación n°2: Entrega a Patrimonio autónomo de remanentes, mediante acta de entrega 2 del 27/09/2017 ➢ Anotación n°3: Entrega Ministerio de Justicia a Colombia Telecomunicaciones SA ESP, mediante acta de entre 1 del 17/11/2017.	➢ No proviene de folio de mayor extensión ➢ Falsa tradición. ➢ Inscripción o registro de compraventa de una posesión. ➢ De acuerdo a su tradición, corresponde a la existencia de pleno dominio y/o titularidad de derechos reales. ➢ No se puede certificar a ninguna persona como titular de derechos reales.

Así las cosas, salta a la vista que ambas certificaciones contienen información disímil frente al mismo inmueble, pues de una parte en el folio de matrícula inmobiliaria se tiene que la Intendencia hoy Departamento Archipiélago de San Andrés, lo transfirió bajo el modo de adquisición compraventa código registral *101* que para esa época correspondía a transferencia plena de dominio, y no con código de falsa tradición; y de manera subsiguiente figuran dos entregas posteriores de una entidad a otra, no obstante, llama la atención del despacho que en todas las anotaciones antes referidas se señala con una (x) *titular de derecho real de dominio, I-titular de domino incompleto.*

Y, de otra parte, en la certificación especial expedida por el Registrador como requisito para esta clase de procesos, este dejó constancia que el negocio jurídico primigenio celebrado entre la entonces Intendencia y Telecom se trató de una falsa tradición, y por ende no es posible certificar ninguna persona como titular de derechos reales inscritos, a su vez luego de describir lo linderos y medidas indica

[7] Expediente electrónico/ primera instancia/ cuaderno impedimento – pdf 02, págs.10-11
[8] Expediente electrónico/ primera instancia/ cuaderno impedimento – pdf 02, pág. 7

que *"De acuerdo a su tradición, corresponde a la existencia de pleno dominio y/o titularidad de derechos reales".*

Es así que, se considera que la decisión de rechazo cuestionada fue apresurada, pues del contenido de ambos documentos, vale decir, certificado de libertad y tradición, y certificación especial, no es dable establecer con certeza la naturaleza pública del bien, más aún, cuando en el expediente no se cuenta con los antecedentes registrales que dieron origen a las anotaciones, tales como las escrituras públicas n°350 del 09 de diciembre de 1966, n° 442 del 12 de septiembre de 1968, el folio de matrícula 450-2853 ni las actas en entrega de Telecom al Patrimonio Autónomo y de esta última a Colombia Telecomunicaciones SA ESP, y por lado de la sola certificación de falsa tradición, no lo hace automáticamente objeto de adquisición por vía de prescripción.

De modo que, se revocará la providencia del 28 de noviembre de 2023 para que el juez rehaga el estudio de admisibilidad conforme a los arts. 82, 83, 84 en concordancia con el art. 375 del CGP, y de ser procedente tramite el presente asunto, y en virtud de lo dispuesto en los arts. 42 y 43 Ib, haga en uso de sus amplias facultades y poderes para interpretar la demanda, poniendo en práctica las herramientas necesarias y medidas de saneamiento con el objetivo de identificar la verdadera naturaleza del inmueble que se pretende adquirir por prescripción y para comprobar la veracidad de los hechos que se le presentan, para lo cual podrá incluso decretar pruebas de oficio lo que, que en estos eventos, se torna de gran importancia, ya que puede estar en juego la propiedad de un bien de la Nación y su protección es de gran relevancia para el ordenamiento jurídico. Y en esa medida, de existir indicios que permitan inferir, en algún grado, la probabilidad de que se trata de un bien fiscal patrimonial, la autoridad judicial deberá vincular a la entidad presuntamente propietaria para lograr esclarecer la cadena traditicia y la titularidad.

Sobre el deber del operador judicial de interpretar la demanda, la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia en sentencia STC493-2021 del 29 de enero de 2021, reiteró lo dicho por esa Corporación en providencia SC3729-2020 de 5 de octubre de 2020, exp. 11001-3103-031-2000-00544-01, así:

> "(…) *El artículo 42, numeral 5º del Código General del Proceso, impone al juez el poder-deber de «interpretar la demanda de manera que permita decidir el fondo del asunto». Le corresponde hacerlo en un marco donde respete el «derecho de contradicción y el principio de congruencia»* (…)".

> "(…) *Lo anterior significa que la actividad de los juzgadores no es irrestricta o absoluta. Se encuentra delimitada por las pretensiones y las excepciones probadas o alegadas cuando no aplica el principio inquisitivo (prescripción, compensación y nulidad relativa). Igualmente, por los hechos en que unas y otras se fundamentan* (…)".

> "(…) ***Como lo establece el canon 281, ibídem, la «sentencia deberá estar en consonancia con los hechos y las pretensiones aducidos en la demanda y en las demás oportunidades que este código contempla y con las excepciones que aparezcan probadas y hubieren sido alegadas si así lo exige la ley****»* (…)".

> "(…) *Conforme al precepto transcrito, los confines del litigio lo demarcan las partes. El problema surge cuando el juez los desborda o malinterpreta. Si los extralimita, incurre en incongruencia objetiva (atinente al petitum) o fáctica (relacionada con la causa petendi). Y si los tergiversa, en error de hecho al apreciar la demanda o su contestación* (…)".

> "(…) ***La terea de interpretar la demanda, además, garantiza caros principios. Entre otros, el libre acceso a la administración de justicia o tutela judicial efectiva y la prevalencia del derecho sustancial sobre el formal, bastiones todos del Estado Constitucional y social de derecho. El juzgador, por tanto, respetando el derecho fundamental a un debido proceso, se encuentra compelido a resolver de fondo el asunto disputado y dar la razón a quien la tenga, sin que para el efecto pueda excusar silencios oscuridades o insuficiencias del ordenamiento positivo*** *(artículo 48 de la Ley 153 de 1887) (…)"*. Subrayas y negrillas por fuera del texto original.

En definitiva, al no existir certeza sobre se reitera de la naturaleza del bien inmueble en atención al contenido del certificado de libertad y tradición, y el especial, luego entonces, debe descartarse en su totalidad al interior del proceso verbal de pertenencia cualquier posibilidad de que el bien perteneciera a una entidad pública o no, a partir de las correspondientes pruebas para evitar eventualmente la asignación de un bien imprescriptible.

Por todo esto, se revocará el auto objeto de apelación y en consecuencia se ordenará al juzgado primero civil del circuito que rehaga en estudio d

En mérito de lo expuesto,

RESUELVE

PRIMERO: REVOCAR el auto de fecha 28 de noviembre de 2023, mediante el cual, el Juzgado Primero Civil del Circuito de San Andrés, Isla, rechazó la demanda de pertenencia de la referencia, por lo expuesto.

SEGUNDO: Ordenar al Juzgado Primero Civil del Circuito hacer un nuevo estudio previo de la presente demanda para determinar sí está cumple con los requisitos de ley para ser admitida, de conformidad con la parte considerativa de esta providencia.

TERCERO No habrá CONDENA en costas por no haberse causado.

CUARTO: En firme la presente providencia, remítase el expediente al juzgado de origen, previas desanotaciones de rigor.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

JAVIER DE JESÚS AYOS BATISTA
MAGISTRADO PONENTE