

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE  
CUNDINAMARCA  
Sala Civil – Familia

ACTA DE AUDIENCIA DE ALEGACIONES Y FALLO  
(Artículo 327 del código general del proceso)

Fecha: 2 de marzo de 2020  
Proceso: Reivindicatorio de Maryuri Chel Ospina c/.  
Edilma Gabriela Salamanca Bonilla.  
Radicación: 25290-31-03-001-2019-00054-01.  
Objeto: Desatar el recurso de apelación interpuesto  
por la parte demandante contra la sentencia de  
3 de septiembre del año anterior proferida por  
el juzgado primero civil del circuito de  
Fusagasugá.

Siendo las 10:09 a.m. los Magistrados que conforman la  
Sala de Decisión se constituyen en audiencia.

Comparecen:

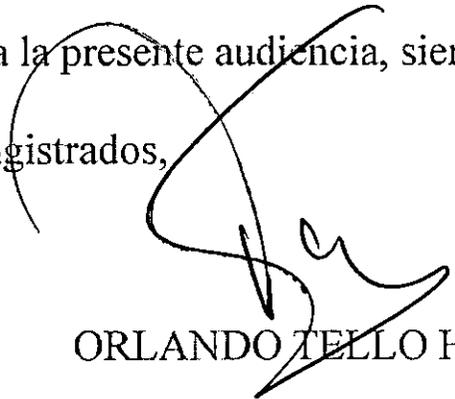
1. Apoderado de la demandante: Dr. Luis Alfredo  
Rojas Vargas.
2. Apoderado de la demandada: Dr. Jhon Edwin  
Castro Rincón.

Previo uso de la palabra a las partes, la Sala advierte que la  
sentencia que desata el recurso de alzada interpuesto será  
dictada por escrito, dentro de los diez días siguientes, dada  
la dificultad teórica y en algo probatoria que encierra el  
caso; acto seguido se anuncia el sentido del fallo el cual es  
que la decisión adoptada en primera instancia será  
confirmada, por las razones que sucintamente expone.

Las partes quedan notificadas por estrados.

Finaliza la presente audiencia, siendo las 10:23 a.m.

Los Magistrados,



ORLANDO TELLO HERNÁNDEZ

*Pabl. C. Villate*  
PABLO IGNACIO VILLATE MONROY



GERMÁN OCTAVIO RODRÍGUEZ VELÁSQUEZ



Consejo Superior  
de la Judicatura

República de Colombia  
Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca  
Sala Civil - Familia

CONTROL DE ASISTENCIA  
Artículo 107 del Código General del Proceso  
MP. Germán Octavio Rodríguez Velásquez

Radicación	25290-31-03-001-2019-00054-01
Demandante	Maryuri Chel Ospina Alfonso
Demandado	Edilma Gabriela Salamanca Bonilla

Tipo de proceso	Reivindicatorio
Fecha y hora de la audiencia	2 de marzo de 2020 - 10:00 a.m
Tipo	Alegaciones y fallo, artículo 327 del Código General del Proceso

ASISTENTES

Nombre	Nro. Identificación	Tarjeta profesional	Calidad en que comparece	Dirección de notificación - Teléfono	Firma
Luis Alfredo Rojas Vargas	2965.514 de Arbeléiz	183.485 del CSJ	Apoderado demandante	calle 17 No 4-83 Cusagasiq 9 Kennedy Bogotá Carimagua	
Jhon Edwin Castro Rincón	80'016.864 de Bogotá	117.244 del CSJ	Apoderado demandada	Calle 72 N SUR # 39-65 Torre 15 A 457	
Andrea Constanza Bermúdez Beltrán	1,018'414,170 de Bogotá		Asistente	Asinte visua) K121 Es # 08.09 SUR	Andrea Bermudez

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE  
CUNDINAMARCA  
Sala Civil – Familia

Magistrado Ponente:  
Germán Octavio Rodríguez Velásquez

Bogotá D.C., trece (13) de marzo de dos mil veinte (2020).

Ref: Exp. 25290-31-03-001-2019-00054-01.

Pasa a decidirse el recurso de apelación interpuesto por la demandante contra la sentencia proferida el 3 de septiembre pasado por el juzgado primero civil del circuito de Fusagasugá dentro del proceso verbal de Maryuri Chel Ospina Alfonso contra Edilma Gabriela Salamanca Bonilla, teniendo en cuenta para ello los siguientes,

I.- Antecedentes

La demanda solicitó declarar que pertenece a la demandante el dominio del lote N°. 4 de la manzana M de la II etapa de la urbanización Llano Verde del municipio de Fusagasugá, cuyos linderos y especificaciones se registran en la demanda; en consecuencia, condenar a la demandada a restituirlo junto con sus construcciones y los frutos causados y que hayan podido causarse desde el 27 de enero de 2014, los cuales estimó en \$104'687.934, sin lugar al pago de expensas o mejoras, por ser poseedora de mala fe.

El sustento de tales pedimentos lo hace consistir en que mediante escritura 542 de 27 de enero de 2014 de la notaría 38 de Bogotá, la demandada le dio en venta el inmueble que, a su turno, adquirió de la urbanizadora Llano Largo de Fusagasugá Ltda. por escritura 3682 de 10 de noviembre de 1998 de la notaría primera de Fusagasugá.

Aunque adquirió el dominio del bien de quien era su verdadera dueña, se ha visto privada de la posesión material, pues ésta la ostenta en la actualidad la demandada, quien de mala fe se ha negado a hacerle entrega del bien y lo continua usufructuando mediante arrendamiento a terceros, pese a haber recibido el pago del precio.

Se opuso la demandada aduciendo que nunca realizó entrega de la posesión a la compradora, ni antes ni después de la firma de la escritura, pues ésta a “*ciencia y paciencia*” permitió que siguiera “*habitándolo a título personal y sin mediar ningún tipo de relación contractual verbal o escrita*”, de suerte que no puede reclamar lo que nunca ha ostentado; además, no es cierto que en la actualidad la vendedora tenga posesión del bien, porque hace más de tres años lo abandonó y desde entonces no ejerce señorío sobre él. Como consecuencia, formuló las excepciones que denominó ‘improcedencia de la acción reivindicatoria del dominio contra la parte accionada’ e ‘incongruencia entre las pretensiones y los hechos de la demanda’, dado que lo reclama es la entrega del bien y no propiamente la reivindicación.

La primera instancia desestimó la reivindicación, decisión que fue apelada por la demandante en recurso que, debidamente aparejado, se apresta el Tribunal a desatar.

## II.- La sentencia apelada

A vuelta de un recuento del trámite procesal cumplido y de hacer unas apuntaciones teóricas sobre la acción de dominio, señaló que la posesión de la demandada no pudo establecerse; en efecto, la demandante no logró demostrar el señorío de aquélla, algo que se imponía porque no lo admitió al contestar la demanda, ni tampoco en el interrogatorio de parte que rindió, donde fue enfática en señalar que ya no ostenta la posesión.

De las pruebas recaudadas no se puede concluir que la demandada haya permanecido en el bien ejerciendo verdaderos actos de señorío y sin reconocer dominio ajeno, sino que, por el contrario, tras la venta se despojó del ánimo de propietaria; de ahí que, existiendo evidencia de que realmente nunca hubo entrega de la cosa vendida, lo que debió iniciar fue un proceso de entrega del tradente al adquirente y no la acción de dominio, pues faltando uno de sus presupuestos, la demanda no puede salir adelante.

### III.- El recurso de apelación

Aduce que la demandada negó haber ostentado posesión durante los últimos años, solo como parte de una “*estrategia*” para frustrar la reivindicación; aun así, dentro del proceso se refería al bien como ‘mi casa’ o se ‘la arrendé al señor Castañeda’, como lo aceptó también el testigo José Fernando Castañeda, bajo el entendido de que “*la señora Edilma le arrendó la casa*” y que es a ella a quién le pagaba el arriendo, lo que demuestra que sí ostenta señorío.

A ello debe sumarse, además, que en el interrogatorio de parte la demandante narró que la vendedora inicialmente le entregó el primer piso del inmueble, lugar donde su padre José Ospina puso en funcionamiento la oficina de una constructora, pero luego le “*sacó las cosas*” y fue solo por los “*grandes lazos de amistad que existía entre la vendedora y la compradora*” que aquélla siguió ocupando el bien, sin hacerle entrega material, pese a las solicitudes verbales que le ha hecho y de haberla citado al centro de conciliación de la Cámara de Comercio de Bogotá; es más, en las oportunidades que asistió al inmueble no la encontró, pero los ocupantes referían ser sus empleados, lo que corrobora que nunca dejó de ostentar posesión; tan es así, que aunque suscribió en 2014 un contrato de arrendamiento con Edgar Esnober Marín Téllez, éste nunca se pudo cumplir dado que no se le hizo entrega de aquél.

Así que existiendo posesión en la demandada y acreditado el dominio de la demandante, así como la identidad entre el bien reclamado y el poseído, la demanda debe progresar.

### Consideraciones

Ciertamente, el éxito de la acción de dominio pende de la concurrencia de todos los elementos axiológicos que la integran, esto es “a) *Propiedad: que el actor tenga el derecho de dominio sobre el bien reivindicable; b) Posesión: que el demandado tenga la calidad jurídica de poseedor; c) Singularidad: que se trate de cosa singular o cuota determinada pro indiviso de aquella; e d) Identidad: homogeneidad en el bien objeto de la controversia, de modo que el reivindicado sea el mismo que posee el demandado*” (Cas. Civ. Sent. de 8 de agosto de 2016, exp. SC10825-2016), de modo que la ausencia de uno de ellos frustra la posibilidad de reivindicar.

Aquí, el juzgado rehusó la reivindicación al no haber establecido el segundo de esos elementos, en lo cual, a decir verdad, razón le asiste; para hacerlo ver, es preciso retomar algunos aspectos de importancia para el litigio, entre ellos, que Edilma Gabriela Salamanca Bonilla ostentó el dominio del inmueble objeto del proceso tras adquirirlo de manos de la urbanizadora Llano Largo de Fusagasugá Ltda., según lo ilustra la anotación 6 del folio de matrícula inmobiliaria donde se registró la escritura 3682 de 10 de noviembre de 1998 de la notaría primera de Fusagasugá y que luego se lo vendió a la demandante, como consta en la escritura 542 de 27 de enero de 2014 corrida en la notaría treinta y ocho de Bogotá, instrumento que fue inscrito en el correspondiente folio de matrícula inmobiliaria del predio.

La pregunta que surge del anterior hallazgo es, sin lugar a dudas, ¿a dónde conduce éste? La regla que sobre el particular sienta la teoría jurisprudencial es la de que cuando “*se vende un bien raíz y se cumple la tradición de lo vendido mediante el registro de la escritura*

*respectiva, el vendedor necesariamente está reconociendo con ello que el dominio del inmueble ha dejado de estar radicado en su cabeza, que el comprador ha pasado a ser el dueño del mismo, y consecuentemente que su condición de poseedor de ese bien ha cesado, así lo conserve materialmente en su poder*”, caso en el cual “*lo hace en lugar y a nombre del comprador, cuyo dominio obviamente ha reconocido al transferírsele, asumiendo por consiguiente frente a la cosa la posición de un mero tenedor*”, habida cuenta que “*no es concebible que pueda una persona ejecutar un acto con la intención de transferir el dominio de una cosa, como es la tradición, y al mismo tiempo mantener su voluntad de señorío sobre esa misma cosa, su ánimo de señor y dueño sobre ella*” (Cas. Civ. Sent. de 12 de mayo de 1970 – Gaceta judicial CXXXIV, núm. 2328, pág. 135-141).

Dicho en otras palabras, “*extinguida la posesión que ya tenía el vendedor, solo en virtud de la operancia de hechos nuevos puede ese vendedor volver a ser poseedor de la cosa por él vendida y tradida, verbigracia, por la interversión del título*”, caso en el cual “*su nueva posesión será distinta de la que tuvo antes de enajenar el bien*”, pues aceptar lo contrario sería tanto como admitir “*el absurdo de que la posesión anterior del vendedor, primer obligado a no perturbar al comprador, pudiera ser utilizada por aquél para fundar en ella una pretensión adquisitiva por prescripción contra éste*” (sentencia citada).

Aplicadas estas nociones al evento, tendríase que si al vender Edilma Gabriela no entregó, por lo menos debió mudar su condición de poseedora propietaria a la de mera tenedora; y si luego asumió otra vez esa condición de poseedora es porque intervirtió ese título precario que le aparejó la venta; ocurre, sin embargo, que nada de eso acreditó la demandante, quien, sin duda, por la forma en que se desarrollaron las cosas, debió traer al proceso, no solamente prueba de que ese título de mera tenencia que se predica en la demanda fue intervertido por ella gracias a esa

rebeldía en que pone acento la jurisprudencia, persuadida del categórico dictado de la regla 3ª del precepto 2531 del código civil, sino también del momento en que ella se dio, ya que únicamente de esa manera será posible determinar si en verdad mutó esa condición para adquirir nuevamente el estatus de poseedora.

Por el contrario, ni siquiera frente a esa temática existe armonía entre las diferentes versiones expuestas por la demandante, pues que mientras el libelo genitor del proceso señala que habiéndose concretado la venta y cancelado el precio, la demandada “*no le hizo entrega real y material del inmueble objeto del negocio jurídico*” a la compradora, en el interrogatorio de parte dijo algo diferente, esto es, que aun cuando en 2014 hubo entrega del primero piso de la construcción, el que ocupó un tiempo su padre, José Ospina [como vivienda y también para el funcionamiento de su oficina], al regresar de un viaje todas las cosas estaban en una habitación, por lo que para evitar ‘inconvenientes’, abandonó ‘voluntariamente’ el bien, atestación que desdice de esa manifestación inicial, como si el tema careciera de influjo en los resultados de la litigiosidad, donde buena parte de las pesquisas que se adelantaron tenían por fin determinar cuándo fue que pudo haber iniciado la posesión de la demandada, si es que ello fue así; grado de ambivalencia, que comporta una conducta procesal susceptible de erigirse como indicio en contra de la demandante, según la regla actual prevista por el artículo 280 del código general del proceso, pues esa alteración de los hechos materia de debate no parece tener una explicación atendible.

Lo grave de todo está, además, en que probatoriamente no terminó aclarándose si los actos de ocupación que con posterioridad a la venta realizó la demandada sobre el predio pueden catalogarse como verdaderos actos de señorío, o simplemente se trata de actos materiales despojados de ese ánimo que caracteriza la posesión.

Es más, si se analiza con detenimiento lo expuesto en el interrogatorio de parte por la demandante, ni siquiera en ese punto surge indubitable la idea de la interversión del título de la demandada, pues lo que atinó a sostener es que *“no me hicieron la entrega de la casa”*, para luego señalar que *“no se había entregado cuando se hizo la negociación, hablé con ella y mi papá como estuvo en proceso de la casa se llegó a que se iba a hacer entrega pero no se hizo la entrega y ahí fue cuando busqué para arrendarla pero no se pudo porque la casa estaba ocupada, ya fue cuando se habló con Edilma y me entregó el primer piso y mi padre se fue a vivir allá y ahí colocó la oficina que él tiene de inmuebles, entonces ya lo que pasó fue que se fue de viaje y cuando regresó tenía todo lo de la oficina recogido en una alcoba y pues por lo que pasó por evitar cosas y problemas lo que hizo fue buscar otro lugar para montar su inmobiliaria”*, lo cual hizo voluntariamente; además, que Edilma no le ha prohibido ingresar al bien, que solo se acercó una vez a preguntar y le dijeron que la señora no estaba, sino apenas una ‘empleada’, por lo que no sabe si la demandada usufructúa el inmueble y que nunca solicitó judicialmente la entrega porque ella y su papá se hablaban con la demandada, relato en que no se hace referencia a comportamientos o conductas de parte de la demandada que permitan colegir o siquiera suponer que dicho título pudo haber mudado.

Algo que no resulta ser de poca monta, porque cuando se habla de posesión, ha dicho la jurisprudencia, *“no se trata de actos de mera tolerancia (artículo 2520 del Código Civil), fundados en relaciones de amistad, de condescendencia, de parentesco, de coparticipación o de comunidad, de vecindad, de familiaridad, de benevolencia, de ocasión, o de licencias que otorga el titular del derecho de dominio; todos los cuales no tienen eficacia posesoria, por su carácter circunstancial, temporal o de mera cortesía, o por su naturaleza anfibológica o ambigua (posesión propia del heredero y posesión del heredero en nombre de la herencia; posesión en nombre del comunero y posesión del comunero en nombre de la comunidad;*

*posesión propia del socio o accionista y posesión del socio en nombre de la sociedad)”, porque por regla general, “todos esos comportamientos obedecen a meras concesiones del dueño, que no están acompañados de la voluntad de despojarse del dominio en pro de quien se beneficia de tales conductas. Son actos que no revisten el carácter definitivo, público e ininterrumpido o permanente que demanda la posesión; son sucesos que por no entrañar perjuicio para el propietario resultan tolerables; y nótese, cualesquiera engendra ambigüedad, pero realmente no hay desposesión para el dueño. Eventualmente, pueden desbordar hacia una auténtica posesión, interversando el estado jurídico, pero deben reflejarse en abierto rechazo al derecho del verdadero propietario, abrogándose el tenedor, un señorío de hecho que no es suyo, pasando a la abierta rebeldía contra el verus domini, reputándose de ahí en adelante como auténtico dueño, desconociéndole el derecho dominical y disputándosele a quien en principio autorizó la tenencia” (Cas. Civ. Sent. de 18 de diciembre de 2014, exp. 2004-00070-01).*

O sea, tras la negociación, el tema de la ocupación por parte de la demandada se tornó bastante equívoco, indefinido, entró en una zona gris donde la compradora esperaba que la ocupante entregara, y ésta, según ha quedado evidenciado en el litigio, que le dieran cuentas sobre el dinero que, producto de la venta, dícese, invirtió en un ‘consorcio’ o ‘unión temporal’ con el padre de la compradora y que por eso no le pidieron la entrega; mas, si las cosas son así, no hay que argumentar mucho para concluir que el fenómeno posesorio entra igualmente en un ámbito parecido, pues nadie podría sostener que sin un ejercicio unívoco de señorío, los elementos que integran el fenómeno posesorio estén presentes, sobre todo en un caso donde nada acusa esa rebeldía que, según la ley, debe establecerse cuando existe como antecedente un título precario.

A este propósito, ese desconocimiento de los derechos de la propietaria no es asunto que despunte

tampoco de lo expresado por Edilma Gabriela en el interrogatorio de parte que rindió, donde dijo que ella *“nunca entregó la casa”*, siguió *“arrendándola y pagando servicios hasta el año 2016 porque tenía esperanza que esta gente arreglara problema que tengo con el dinero luego me olvidé del tema”*, cuando se enteró que estaban retrasados con los pagos del crédito hipotecario y que el valor de la deuda era superior al del bien; y aunque en algunos apartes de la declaración se refirió a *“mi casa”* esa expresión resulta entendible no solo porque fue suya por más de una década, sino por ese devenir negocial que relató, según el cual, ni la demandante ni su padre le exigieron la entrega porque sabían que la venta se había hecho para obtener el dinero para invertir en un negocio, alegato que, por sus alcances, no traduce propiamente posesión.

Situación similar acontece con los testimonios de Edgar Esnober Marín Téllez, residente en Bogotá, quien apenas narró que en el año 2014 interesado en instalar una inmobiliaria en Fusagasugá contactó a la demandante con el fin de arrendarle la casa que compró e hicieron el respectivo contrato, pero éste no pudo materializarse porque hasta donde tiene entendido *“no les han entregado el inmueble a ellos”*; la cuestión, al margen de las críticas que caben frente al testimonio y relativamente frente a las copias del contrato que se aportaron, pues inexplicablemente datan de una fecha anterior a la compraventa por la cual la actora adquirió el dominio, cuando según su relato fue ya materializada la negociación que ante la falta de entrega pensó en arrendarlo, es que no rezume de él la rebeldía en cuya pesquisa se encuentra el Tribunal.

En lo que coincide el testimonio de José Fernando Castañeda Arévalo, pues aunque dijo que tomó en arrendamiento el primer piso del inmueble a principios de 2014 y lo estuvo ocupando hasta el 2016, tiempo durante el cual le canceló el canon a la demandada, a quien también le hizo entrega cuando lo desocupó, no por ello puede

hablarse de rebeldía o alzamiento, obviamente que si jurisprudencialmente se tiene que *“cercar un predio, sembrar, cosechar, dar pastajes en él, dar porciones del mismo en arrendamiento, etc., son actos cuya ejecución acredita desde luego la tenencia y que sólo ejecutados con ánimo de dueño constituyen aquéllos –actos de dominio-. Los documentos de arrendamiento, las declaraciones de testigos sobre siembras, cercas y pastajes comprueban la realidad de tales hechos, pero no ese ánimo en quien los realizó”* (Cas. Civ. Sent. de 23 de noviembre de 1945; GJ t. LIX, página 80), ese es el colofón que debe imponerse.

Concluyendo. Si la acción de dominio *“va orientada a la protección del señorío y a lograr la recuperación de la cosa frente a quien la posee y se niega a entregarla”*, lo menos que esperaría para el buen suceso de la misma, es que el propietario acredite además de su título, que el *“oponente ostenta la calidad de poseedor del bien que pretende reivindicar, para que así éste tenga la condición de contradictor idóneo”* (Cas. Civ. Sent. de 2 de diciembre de 1997, exp. 4987); sin embargo, en el panorama probatorio analizado, es imposible predicar que se acreditó ‘posesión’ en cabeza de la demandada, pues el simple hecho de que haya seguido ocupando el inmueble, si es que ha sido así, no implica que haya mudado ese título precario del que se anticipó, como que, ya bastante se ha dicho, el mero transcurso del tiempo no cumple ese efecto.

Como corolario de lo dicho, se confirmará la sentencia apelada. Las costas del recurso, ya para terminar, se impondrán, con apego a la regla 3ª del precepto 365 del estatuto general del proceso, a cargo de la demandante.

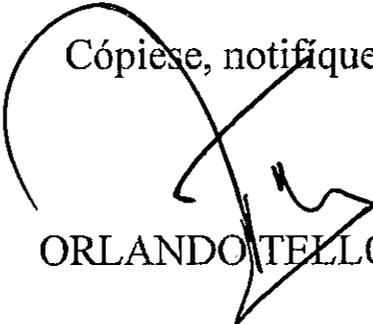
#### IV.- Decisión

En mérito de lo expuesto, la Sala Civil – Familia del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley, confirma la sentencia de fecha y procedencia preanotadas.

Costas del recurso a cargo de la recurrente.  
Tásense por la secretaría del a-quo incluyendo la suma de  
\$1'500.000 como agencias en derecho.

Oportunamente, vuelva el proceso al juzgado  
de origen para lo de su cargo.

Cópiese, notifíquese y cúmplase,



ORLANDO TELLO HERNÁNDEZ

*Pablo E. Villate*  
PABLO IGNACIO VILLATE MONROY



GERMÁN OCTAVIO RODRÍGUEZ VELÁSQUEZ

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL  
DE CUNDINAMARCA  
SALA CIVIL - FAMILIA

ESTADO N°. 46



Este proveído se notifica en Estado de fecha \_\_\_\_\_

\_\_\_\_\_  
La Secretaria .