



REPUBLICA DE COLOMBIA
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CUNDINAMARCA
SALA DE DECISION CIVIL-FAMILIA

MAG. PONENTE: GUSTADO ADOLFO HELD MOLINA
PROCESO: REIVINDICATORIO
RADICADO: 25286-31-03-001-2019-00582-01
DE: MARÍA CLEMENCIA y LIGIS MARÍA, ambas FADUL
GUTIÉRREZ.
CONTRA: PABLO MAURICIO CASTRO ÁVILA.

Bogotá D.C., dieciocho de abril de dos mil veinticuatro.

1. ASUNTO A TRATAR.

Procede esta Sala de decisión a resolver el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada, contra la sentencia de fecha 13 de octubre del 2022, proferida por el Juzgado Civil del Circuito de Funza, que resolvió acceder a las pretensiones de la demanda.

2. ANTECEDENTES

Manifiestan las demandantes, ser las propietarias proindiviso de las (2/3) partes del predio denominado "EL CHOCÓ", ubicado en la jurisdicción del Municipio de Tenjo (Cundinamarca), cuya identificación y linderos aparecen determinados en el escrito de demanda¹. Además, aducen actuar en nombre de la comunidad de bienes que lo conforman y, que si bien, desde el mes de marzo del 2011, el demandado PABLO MAURICIO CASTRO ÁVILA, tomó posesión de una (1/3) parte o porción del predio que pertenecía a los señores ALVARO FADUL GUTIERREZ y MARÍA DEL PILAR GÓMEZ CASTELLANOS, con ocasión a la adjudicación en pública subasta realizada en diligencia practicada por el Juzgado Tercero Civil del Circuito de Bogotá, lo cierto es que, dicho acto quedó sin validez por medio de la resolución No. 101 del 12 de mayo del 2015 expedida por la ORIP de Bogotá Zona Norte, siendo confirmada además, por la Resolución No. 7780 de fecha 9 julio del 2018, expedida por la Superintendencia de Notariado y Registro; dejándose sin efecto como consecuencia, la anotación No. 19 del folio de matrícula del predio; razón por la que al ostentar solamente la condición de poseedor, impetraron en su contra la presente acción reivindicatoria, pidiendo se declare que pertenece a la comunidad de bienes conformada por las demandantes, el dominio absoluto sobre el predio denominado "EL CHOCÓ" y; por contera, se ordene al demandado a la restitución del mismo junto con las cosas que forman parte de este, igualmente, el pago de los frutos naturales y civiles, como también, al pago de costas y demás gastos que se causen en el proceso.

¹ Fls. 132 a 142 Cuad.ppal – 1era instancia.

3. ACTUACIÓN DE PRIMERA INSTANCIA.

La demanda fue admitida con auto de fecha 10 de julio del 2019², en el que se ordenó correr traslado por el término de (20) días al extremo demandado, quien una vez notificado, compareció al proceso mediante apoderado judicial, el 29 de agosto del 2019, ejerciendo su derecho de defensa y contradicción, formulando al efecto las excepciones de mérito que denominó “*PRESCRIPCIÓN DE LA ACCIÓN; prejudicialidad penal*”³

Luego, el 6 de septiembre del 2019, el apoderado judicial de las demandantes presentó reforma de la demanda cuyo único objeto consistió en excluir del litigio a la señora LIGIA MARÍA DEL CARMEN FADUL GUTIÉRREZ. Y, el 18 de noviembre de ese año, este mismo, allegó al expediente una cesión de derechos litigiosos que suscribió su otra poderdante MARIA CLEMENCIA FADUL GUTIERREZ en fecha 20 de mayo del 2019⁴ a favor de la sociedad INVERTENJO S.A.S.

En cuanto a la reforma, el Juzgado de primer grado pasó a admitirla con auto de fecha 6 de marzo del 2020, corréndole el traslado respectivo a la parte demandada, quien hizo uso de dicha oportunidad para proponer las excepciones de mérito que denominó “*Prescripción de la acción; reconocimiento de mejoras*”⁵

Y, sobre la solicitud de cesión de derechos litigiosos, con auto de esa misma fecha requirió al apoderado judicial de la parte demandante, para que se sirviera aclarar su petición, teniendo en cuenta que, a pesar de la calidad de cedente que ostentaban sus representadas, lo cierto fue, que con la reforma había sido excluida del proceso la señora LIGIA MARIA DEL CARMEN FADUL GUTIERREZ. Orden judicial que fue acatada por el profesional del derecho quien procedió a aclarar el sentido de su solicitud y dejó en conocimiento del Despacho acerca del fallecimiento de la señora MARIA CLEMENCIA FADUL GUTIERREZ en medio del transcurso del proceso y procedió a anexar nuevo poder conferido por señor JAIME JESÚS MEJÍA FADUL, en su calidad de sucesor procesal, quien, además, indicó que su madre en vida había cedido sus derechos litigiosos a la sociedad INVERTENJO.

De otro lado, el apoderado judicial de la parte demandada presentó recurso de reposición y en subsidio apelación contra el auto que admitió la reforma de la demanda, fundamentando su inconformidad en el sentido que bajo la figura de la reforma no se puede sustituir en su totalidad el extremo demandante y, en ese orden de ideas, al haberse excluido del litigio a la señora LIGIA MARIA DEL CARMEN FADUL GUTIERREZ y encontrándose fallecida en el transcurso del proceso su hermana MARIA CLEMENCIA FADUL GUTIERREZ, se estaría inaplicando dicha norma.

² Fl. 145 Cuad.ppal – 1era inst.

³ Fls. 158 a 161 Cuad. ppal – 1era inst.

⁴ Fls. 180 a 183 Cuad. Ppal. – 1era inst.

⁵ Fls. 204 a 205 Cuad. Ppal. – 1era inst.

Del mencionado recurso, se corrió traslado a la parte demandante, quien sostuvo que al momento de reformarse la demanda solo se excluyó a una de las demandantes y respecto del fallecimiento de la señora MARIA CLEMENCIA FADUL GUTIERREZ, alega que dicho suceso no la excluye del litigio en virtud de lo previsto en el artículo 68 del C.G.P., por cuanto su hijo compareció bajo la figura de sucesión procesal ratificando la cesión de crédito que había suscrito su madre en favor de la sociedad mencionada anteriormente.

Finalmente, y tras despecharse negativamente los recursos que interpuso la parte demandada en contra del auto que admitió la reforma de la demanda, el Juez a-quo aceptó la cesión de crédito con auto de fecha 24 de mayo del 2021.

A continuación, el apoderado judicial de la parte demandante solicitó que se declarara la pérdida de competencia de que trata el artículo 121 del C.G.P., tras considerar que se había superado el término para dictar sentencia. No obstante, fue negada con auto de fecha 24 de mayo del 2021. Acto seguido, solicitó al Juez de primer grado que se tuviera como litisconsorte necesario a la sociedad INVERTENJO S.A.S., quien además de ser cesionaria de los derechos litigiosos, adquirió la cuota parte de dominio perteneciente a la señora MARIA CLEMENCIA FADUL GUTIERREZ, sin embargo, con auto de fecha 2 de septiembre del 2021, se le requirió para que allegara la escritura pública que diera fe de su petición, razón por lo que al ser incorporada al expediente por la parte interesada para cumplir con la carga procesal, se profirió auto de fecha 23 de septiembre del 2021, reconociendo a la sociedad INVERTENJO S.A.S. como litisconsorte necesario.⁶ Quien al comparecer al litigio, solicitó se le corriera traslado de las excepciones de mérito formuladas por la parte demandada y así pasó a ordenarlo el Juez a-quo en virtud de lo previsto en el artículo 370 del C.G.P.

Trabada la litis se llevó acabo las audiencias de que trata los artículos 372 y 373 del C.G.P., por tanto, fenecida la etapa probatoria, y la oportunidad para alegar de conclusión, el Juzgado de primera instancia anunció sentido del fallo y posteriormente dictó sentencia por escrito.

4. DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

Memorado el trámite del proceso y establecidos los elementos sustanciales de la acción, en su sentencia⁷ el señor Juez de primer grado consideró que en el presente caso se cumplían los requisitos de la acción reivindicatoria, por cuanto la parte demandante acreditó ser propietaria proindiviso del predio en disputa con anterioridad al momento en que inició la posesión el demandado, además de haberlo ratificado de la misma forma este último en su interrogatorio de parte, igualmente, por haberse identificado el inmueble relacionado en la demanda sin que existiera controversia sobre su identidad

⁶ Fl. 275 Cuad. Ppal. 1era Inst.

⁷ Fls. 366 a 381 Cuad. Ppal. 1era Inst.

ni de la cuota parte que tenía en posesión el señor PABLO MAURICIO CASTRO ÁVILA, circunstancias que al haber sido comparadas con las versiones de la parte demandante en el interrogatorio, llevó al juzgador a evidenciar el cumplimiento de dichos presupuestos y la vocación de prosperidad de las pretensiones de la demanda.

En consecuencia, declaró no probados los medios exceptivos atendiendo a lo siguiente, respecto de la excepción de prescripción formulada por el extremo demandado, se concluyó que, al haberse iniciado la posesión alegada por el mencionado extremo procesal en el año 2011 y haberse presentado la demanda el día 17 de junio del 2019, ciertamente no se alcanzó a consumir el tiempo para conseguir la declaratoria de la prescripción adquisitiva o extintiva, el cual es de 10 años, estimando haberse configurado entonces la interrupción civil de la prescripción reglada en el artículo 94 del C.G.P. De igual forma, sostuvo el fallador que la fecha del título de adquisición de la propiedad por parte de las demandantes fue anterior al inicio de la posesión del demandado, decantando acorde a los lineamientos jurisprudenciales que la parte demandante demostró tener mejor derecho respecto del demandado sobre el bien en disputa.

Por su parte, en cuanto a la excepción de prejudicialidad, indicó que no contaba con vocación de prosperidad la suspensión del proceso ya que la actuación que se adelanta ante la Fiscalía 173 de la ciudad de Bogotá, no guarda incidencia con el problema jurídico planteado en este asunto; más aún, al considerar que el demandado no acreditó la existencia de dicho proceso.

Respecto de la adjudicación del remate del bien alegado por la parte demandada, se hizo énfasis en que la misma Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Bogotá Zona Morte, decidió dejar sin efecto la anotación No. 19 del folio de matrícula del predio, luego dicha determinación fue confirmada por la Superintendencia de Notariado y Registro, gozando tales actos administrativos de la presunción de legalidad, siéndole inadmisibles al operador judicial cuestionar la autenticidad de sus contenidos; razón por la que quedó en firme la cancelación del título de adquisición del dominio en favor del demandado y no resultaba posible alegarlo para la prosperidad de su defensa.

Por último, sobre el reconocimiento de frutos civiles, determinó el Juez a quo que el demandado debía pagarlos desde la fecha de notificación de la demanda, dado que no se probó la mala fe en su actuar, siendo tasados en la suma de Quince Millones de Pesos (\$15.000.000) tal como se estimó en el juramento estimatorio presentado por la parte demandante y que no fue controvertido, la anterior determinación se adoptó sin derecho a mejoras por considerar que no fueron alegadas ni probadas.

5. RECURSO DE APELACIÓN Y SUS FUNDAMENTOS

El extremo demandado a través de su apoderado, interpuso en tiempo recurso de apelación argumentando, en síntesis, que una vez aprobada la diligencia pública de remate efectuada por el Juzgado Tercero Civil del Circuito de Bogotá, hoy Juzgado Tercero Civil del Circuito de Ejecución de Sentencias, en marzo del 2011, se ordenó la entrega del predio subastado, desde cuyo momento inició su posesión y, en ese sentido, sostiene que por haberse presentado la demanda el 17 de junio del 2019, ciertamente, debió declararse probada la excepción de mérito de prescripción de la acción por la vía ordinaria, pues, transcurrieron ocho años desde el momento en que el señor PABLO MAURICIO CASTRO AVILA, se encontraba en posesión regular. Además, indica que en virtud de lo previsto en el artículo 2529 del Código Civil, el tiempo necesario para la prescripción ordinaria es de 3 años para los muebles y 5 años para los inmuebles. De otro lado, sostiene que la adquisición del predio se efectuó de buena fe y con justo título, por tanto, debe revocarse por improcedente la condena en perjuicios. Finalmente, solicita en caso de confirmarse la condena, se aclare quien debe pagar las costas procesales de las dos instancias, por no ser procedente condenar a personas que no integran la Litis.

Concedido, tramitado y admitido el recurso, el apelante solicitó que se decretaran pruebas; sin embargo, con auto de fecha 19 de julio del 2023 dicha petición fue negada por haber sido presentada fuera del término establecido en el artículo 327 del C.G.P., dado lo anterior, el demandado atacó la negativa presentando recurso de reposición de manera antitécnica, razón por la que este Despacho en aplicación de lo previsto en el parágrafo 318 de la misma obra, le dio el trámite que correspondía, esto es, el dispuesto para el recurso de súplica, remitiéndolo a la respectiva Sala dual para lo de su trámite, siendo resuelto con auto de fecha 3 de noviembre del 2023, de manera desfavorable al recurrente.

6. PROBLEMA JURIDICO.

Tomando en consideración los alegatos de la parte apelante, procederá esta Sala a determinar, si se haya cumplido los requisitos exigidos para la prosperidad de la prescripción por la vía ordinaria consagrada en el artículo 2529 de Código Civil, para quien ejerce su derecho de contradicción frente a quien inicia demanda reivindicatoria en calidad de titular proindiviso del dominio y; en caso negativo, establecer si la condena por concepto de frutos civiles se encuentra ajustadas a la realidad procesal o, por el contrario, debe ser revocada.

No observándose vicio procesal que invalide lo actuado y al advertirse que las causales de nulidad relacionadas en el escrito de sustentación del recurso no fueron objeto de los reparos en concreto formulados ante el Juez de primer grado, de conformidad con lo dispuesto en el último inciso del artículo 327 del C.G.P., resulta improcedente impartirle trámite en esta instancia, además, por

no estarse dentro de la oportunidad procesal para proponerlas y por no haber ocurrido con posterioridad a la sentencia. A tal punto que el Juez a-quo con auto de fecha 9 de marzo del 2023 resolvió rechazarlas por improcedente.

Expuesto lo anterior y por estar reunidos los requisitos procesales de la acción, se procede a resolver, previas las siguientes.

7. CONSIDERACIONES

7.1. LA ACCIÓN REIVINDICATORIA:

A través del libelo génesis de este asunto, la parte demandante ejerce la acción reivindicatoria o de dominio, la cual, la define el artículo 946 del Código Civil como la que tiene el dueño de una cosa singular, de la cual no está en posesión, para que el poseedor de ella sea condenado a restituirla, concepto que por lo dispuesto en el artículo 949 ibidem, cabe extenderse al dueño de una cuota proindiviso en una cosa singular para recuperar la posesión perdida de la cuota.

El dominio es definido como "*...el derecho real en una cosa corporal, para gozar y disponer de ella, no siendo contra ley o contra derecho ajeno.*" (art. 669 del C.C.) Se caracteriza por conferir a su titular el poder de persecución, que lo habilita para perseguir la cosa sobre la que recae, en manos de quien se encuentre.

El Libro Segundo, Título XII del Código Civil que regula la acción reivindicatoria, la consagra como el medio eficaz para hacer efectivo el atributo de persecución que es consustancial al dominio y así obtener la consecuente restitución de la cosa a su dueño.

7.2. DE LA PRESCRIPCIÓN EN GENERAL

Conviene recordar que según lo determina el artículo 2512 del Código Civil, "*La prescripción es un modo de adquirir las cosas ajenas, o de extinguirlas acciones o derechos ajenos, por haberse poseído las cosas y no haberse ejercido dichas acciones y derechos durante cierto lapso de tiempo, y concurriendo los demás requisitos legales*".

Se gana por prescripción, dice el art. 2518 C.C., el dominio de los bienes corporales, raíces o muebles que están en el comercio humano y se han poseído con las condiciones legales.

Los principios generales que rigen la prescripción adquisitiva son idénticos a los de la extintiva, y consisten en necesidad de alegación; renunciabilidad; carácter de orden público y de exclusiva declaración judicial.

De modo que, si se alega que la acción reivindicatoria ha expirado por la prescripción, es tanto como decir que el poseedor ha usucapido el dominio, hasta entonces amparado por ella, pues no desaparece para el titular sino por adquirirlo el poseedor mediante la mencionada forma adquisitiva.⁸

Sobre el particular, la Corte ha manifestado que “...en forma simultánea corre tanto el término para que se produzca la usucapión, de un lado y del otro, la extinción del derecho de dominio sobre el mismo bien, en el entendido de que, en forma consecucional, al propio tiempo, se extingue también la acción reivindicatoria de que era titular el antiguo propietario de aquel.”⁹

Ahora bien, el artículo 2 de la Ley 791 de 2002, por medio del cual se modifica el inciso segundo del artículo 2513 del Código Civil, establece que “La prescripción tanto la adquisitiva como la extintiva, podrá invocarse por vía de acción o por vía de excepción, por el propio prescribiente, o por sus acreedores o cualquiera otra persona que tenga interés en que sea declarada, inclusive habiendo aquel renunciado a ella.”

Queriendo decir el anterior precepto legal que la prescripción de la acción de dominio puede ser propuesta mediante demanda o por vía de excepción de fondo, solo que, en cualquiera de ambos casos, debe apoyarse en los presupuestos exigidos para la prosperidad de la prescripción adquisitiva, bien sea ordinaria o extraordinaria. Requiriéndose para la primera, el justo título y la buena fe como fundamento de la posesión regular por espacio igual o superior a cinco años, mientras que la segunda -extraordinaria- puede ser realizada por un poseedor irregular, vale decir, sin título alguno y posesión material no inferior a diez años.

CASO CONCRETO

En la sentencia motivo de apelación, el señor Juez de primera instancia consideró que los elementos estructurales de la acción reivindicatoria se encontraban demostrados a cabalidad, en virtud de lo cual accedió a las pretensiones de la demanda, ordenando al demandado la restitución de la cuota parte del inmueble en posesión y condenándolo al pago de frutos en la cuantía determinada en la parte resolutive.

Discrepa el apelante de dicha decisión, señalando dos reparos concretos a saber: i) Que debió declararse la excepción de mérito de prescripción de la acción por la vía ordinaria en virtud de lo previsto en el artículo 2529 de Código Civil; y ii) Que la estimación de los frutos civiles a favor de la parte demandante resulta improcedente por haberse estimado por el Juez la buena fe del señor PABLO MAURICIO CASTRO ÁVILA en su calidad de poseedor; además, de haber ingresado al predio por venta forzada realizada por autoridad judicial.

⁸ SC3381-2024 M.P. Octavio Augusto Tejeiro Duque

⁹ CSJ. Civil. Sentencia 085 de 11 de noviembre de 1999, radicado 18822.

Visto lo anterior y dando aplicación a lo dispuesto por el artículo 328 del Código General del Proceso, la competencia funcional del Tribunal se concreta a resolver los argumentos que sustentan la apelación los cuales procede la Sala a resolver.

Frente al primer reparo, el apelante argumenta haber operado la prescripción de la acción por la vía ordinaria debido a que transcurrieron 8 años desde que empezó a poseer la cuota parte del predio en disputa, teniéndose en cuenta que solo hasta el 17 de junio del 2019, se presentó la demanda, lo que ciertamente supera el término reglado en el artículo 2529 del Código Civil, el cual establece que *“El tiempo necesario a la prescripción ordinaria es de tres (3) años para los muebles y de cinco (5) años para bienes raíces.”*

Por su parte, dentro de la motivación de la decisión del Juez de primer grado se argumenta que al haberse iniciado la posesión alegada por el demandante en el año 2011 y haberse presentado la demanda el día 17 de junio del 2019, no se alcanzó a consumir el tiempo para conseguir la declaratoria de la prescripción adquisitiva o extintiva, el cual es de 10 años, estimando haberse configurado entonces la interrupción civil de la prescripción reglada en el artículo 94 del C.G.P.

A pesar de ello, resulta imperioso resaltar por esta Corporación que el recurrente dentro de la sustentación de los reparos es claro en manifestar que *“...dentro de sus medios exceptivos no propuso la prescripción por la vía extraordinaria”*, siendo aquella que requiere del periodo decenal, argumento que se puede corroborar tanto en el escrito de contestación a la demanda inicial como a la reforma, obrante en el expediente; razón por la que a consideración de esta Sala de decisión, resulta ser un desatino el computo contabilizado por el Juez a quo, para declarar no probada dicha excepción.

En ese orden de ideas, podría decirse que en razón a lo previsto en el artículo 2529 del Código Civil, además, de lo manifestado por ambos sujetos procesales durante el devenir del proceso, a su vez, con la conclusión del fallador en su sentencia frente a la relación de los extremos temporales en que se dieron los supuestos facticos debatidos; que el término de 5 años para la prescripción por la vía ordinaria se encuentra satisfecho.

Del mismo modo, no cabe duda del cumplimiento de los requisitos para declararse la posesión regular ejercida por el demandado, esto es, la buena fe y el justo título, como quiera que, su ingreso a la cuota parte del predio objeto de demanda se dio con ocasión a la adjudicación en pública subasta realizada en diligencia practicada por autoridad judicial, independiente si con posterioridad fue dejada sin validez mediante acto administrativo, pues es de recordar que, de acuerdo a lo reglado en el artículo 764 del Código Civil, *“Se llama posesión regular la que procede de justo título y ha sido adquirida de buena fe, aunque la buena fe no subsista después de adquirida la posesión.”* (Subraya propia); sumado a ello, el artículo 768 ibidem, destaca que *“La*

buena fe es la conciencia de haberse adquirido el dominio de la cosa por medios legítimos exentos de fraudes y de todo otro vicio.”; circunstancias que se encuentran probadas y no fueron objeto de contradicción ya que las demandantes iniciales se basaron únicamente para presentar la demanda en los actos administrativos que dejaron sin validez la adjudicación de la cuota parte del inmueble en posesión del demandado, pero no se cuestiona la fecha ni la forma en cómo éste ingresó.

Ahora bien, respecto a las consideraciones de la parte demandante para iniciar la acción reivindicatoria ha de decirse que sobre el justo título el artículo 765 del Código Civil, determina qué *“Son constitutivos de dominio la ocupación, la accesión y la prescripción. Son traslaticios de dominio los que por naturaleza sirven para transferirlo, como la venta, la permuta, la donación entre vivos.”*

Es sabido que existe confusión sobre la noción del justo título como fundamento de la prescripción ordinaria, en cuanto a su causa y sus efectos, pues en principio, no parece tener sentido el hecho de reclamar por prescripción de tal linaje un bien que ya pertenece al adquirente por virtud de un justo título ^(el traslativo de dominio).

Sin embargo, para que un título sea considerado justo, es necesario en primer lugar, que haya sido otorgado bajo las prescripciones legales, esto es, que no se trate de los que señala el artículo 766 del Código Civil.¹⁰

En segundo lugar, el justo título como fundamento de la prescripción ordinaria, tiene vigencia cuando luego de haberse celebrado una compraventa, permuta, etc., con todos los requisitos de ley, (escritura pública y tradición de la cosa, entendida como entrega efectiva del bien), el comprador perdió su título que le dio la calidad de propietario de la cosa vendida porque le fue resuelto, anulado, rescindido, se le declaró simulado, fue revocado, etcétera, o cuando pese a que la venta de cosa ajena es válida, el bien no pasó a ser propio del “adquirente”.

Circunstancia que ocurrió en el presente caso, si se tiene en cuenta que el señor PABLO MAURICIO CASTRO ÁVILA, tomó posesión de una (1/3) tercera parte o porción del predio que pertenecía a los señores ALVARO FADUL GUTIERREZ y MARÍA DEL PILAR GÓMEZ CASTELLANOS, con ocasión a la adjudicación en pública subasta realizada en diligencia practicada por el Juzgado Tercero Civil del Circuito de Bogotá para el año 2011, es decir, ingresó de buena fe y con justo título, igualmente a poseído esa franja del bien por más 5 años. A tal punto, que los que aparecían como titulares de esa cuota parte del predio no figuran como extremos demandantes en el presente asunto ni en otro similar.

¹⁰ Artículo 766. TITULOS NO JUSTOS. No es justo título: 1 o.) El falsificado, esto es, no otorgado realmente por la persona que se pretende. 2o.) El conferido por una persona en calidad de mandatario o representante legal de otra, sin serlo. 3o.) El que adolece de un vicio de nulidad, como la enajenación, que debiendo ser autorizada por un representante legal o por decreto judicial, no lo ha sido. 4o.) El meramente putativo, como el del heredero aparente que no es en realidad heredero; el del legatario, cuyo legado ha sido revocado por un acto testamentario posterior, etc.

Tampoco resulta de recibo para esta colegiatura los argumentos plasmados por el apoderado judicial de la sociedad INVERTENJO S.A.S., en su calidad de litisconsorte necesario en el proceso, quien, al momento de descorrer traslado del recurso ante esta instancia, indicó que, *"... la tercera (1/3) cuota parte objeto del remate, en el momento de adelantarse la diligencia de remate, estaba fuera del comercio, por encontrarse vigente el embargo ordenado por la Fiscalía General de la Nación..."*

Dado que dicha cautela no es anterior a la inscripción del proceso hipotecario de donde se derivó el remate y mediante el cual el demandado compró y le fue adjudicada la cuota parte del bien inmueble, nótese en su certificado de tradición¹¹, dentro de la anotación No. 005, la inscripción de hipoteca abierta sin límite de cuantía de fecha 12 de octubre de 1990, a favor de la Caja de Crédito Agrario Industrial y Minero, quien con posterioridad, inscribió embargo ejecutivo visible en la anotación No. 10 de fecha primero de diciembre de 1993 del referido documento. Tiempo después, tal como se observa a la altura de la anotación No. 12, en fecha 4 de mayo de 1995, es que se registra la medida por parte del ente acusador, prevaleciendo la primera sobre la segunda en razón de su naturaleza y por el orden de prelación de embargos.

Razones por la que, de acuerdo al problema jurídico planteado y la valoración de esta instancia, cuenta con vocación de prosperidad la prescripción de la acción por la vía ordinaria consagrada en el artículo 2529 de Código Civil que fue alegada por el extremo demandado mediante excepción de mérito, sin que eso signifique que automáticamente haya adquirido por prescripción adquisitiva de dominio la cuota parte del inmueble poseído dado que dicha figura no fue pretendida por la vía de la reconvencción ni por excepción.

Al efecto, la H. Corte Suprema de Justicia en Sala de Casación Civil, con sentencia SC2415-2021, M.P. Aroldo Quiroz, recordó que la alegación de la prescripción extintiva sin invocación de la adquisitiva *"... solo comporta la declaración de que el titular inicial del derecho lo ha perdido, pero no implica declaración de quién lo ha ganado, vale decir, de quién es el nuevo titular..."*

Del mismo modo, en sentencia de antaño¹², la alta Corte, adujo en igual sentido que, *"...si el demandado restringe su actividad a la simple proposición de la excepción de prescripción extintiva del derecho de dominio del demandante, ello no equivale a que por la jurisdicción se hubiere declarado como nuevo dueño del bien, como quiera que, para esto, necesariamente ha de surtir un proceso de declaración de pertenencia, ya sea por haberse promovido en forma autónoma y separada, ora porque ello ocurra en razón de que el demandado formule, en la oportunidad debida y con las formalidades de Ley, demanda de reconvencción contra su demandante inicial."*

¹¹ Página 241, del archivo PDD denominado Cuaderno principal.

¹² SC, 9 de ag. 1995, exp. N.º 4553

Así las cosas, al hallarse probada la prescripción extintiva de la acción reivindicatoria por la vía ordinaria tal como fue formulada por el extremo demandado por vía de excepción, resulta inane entrar a estudiar el segundo punto objeto de reparo ya que aquel se derivó como consecuencia de la declaratoria de las pretensiones de la demanda al haberse declarado erradamente que no había prosperado el precitado medio exceptivo.

Observando entonces esta Sala, que la conclusión a la que llega el Juez de primer grado no se ajusta a las premisas fácticas y jurídicas que desarrollan el fondo del asunto, por lo que la misma será revocada.

8. DECISIÓN

Congruente con lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca, en Sala Civil - Familia de Decisión, administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley, **REVOCAR** la sentencia apelada, esto es, la proferida por el Juzgado Civil del Circuito de Funza el día 13 de octubre del 2022 y; en su lugar,

RESUELVE:

PRIMERO: DECLARAR probada la excepción de “PRESCRIPCIÓN DE LA ACCIÓN” que fue formulada por la parte demandada dentro del presente proceso. Y; en consecuencia, negar las pretensiones de la demanda.

SEGUNDO: Condenar a la parte demandante al pago de costas en ambas instancias. Líquidense por el juzgado de primera instancia, con base en la suma de (2) salarios mínimos legales mensuales vigentes, como agencias en derecho.

TERCERO: En firme esta decisión, por secretaría devuélvase el expediente a su lugar de origen.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE


GUSTAVO ADOLFO HELD MOLINA

Magistrado


JUAN MANUEL DUMEZ ARIAS

Magistrado


JAIME LONDOÑO SALAZAR

Magistrado