

SAR Y ERRE 18-0  
procesos en los que forzosamente deban practicarse verbi gratia el de  
Pertinencia o Servidumbre.

#### 4. MEDIDAS DE DEFENSA PRINCIPAL

##### 4.1 EXCEPCIONES DE MÉRITOS O PERENTORIAS.

##### 4.1.1 EXCEPCIÓN DE PRESCRIPCIÓN EXTRAORDINARIA ADQUISITIVA DE DOMINIO

**4.1.2 FUNDAMENTO LEGAL:** Invoco como sustento legal los  
Artículos 762, 768, 769, 770, 778, 780, 2512, 2513, 2516, 2521,  
2527 y 2531 todos del C.C y el Parágrafo 1º del Art. 375 del CGP.

##### 4.1.3 FUNDAMENTO JURISPRUDENCIAL:

Sobre el particular la Corte Suprema de Justicia Sala Civil, en  
sentencia de fecha quince (15) de julio de dos mil trece (2013), M.P.  
FERNANDO GIRALDO GUTIÉRREZ, Señaló:

"...La prescripción es un modo de adquirir las cosas ajenas o de  
extinguir las acciones o derechos de los demás, por la posesión de las  
mismas, sin que los últimos se hayan ejercido durante un tiempo  
determinado y concurriendo ciertos requisitos legales (artículo 2512  
del Código Civil).

La de índole adquisitiva presupone la calidad de poseedor material del  
usucapiente, a quien se le reconoce el derecho real por haberse  
comportado como señor y dueño del bien durante el término fijado  
por la ley en función de la especie de posesión detentada: si regular,  
esto es, con justo título y buena fe, o irregular, cuando falta uno de  
tales elementos (artículos 2518 y 764 ibídem)

Por tanto, la clase de señorío ejercido determina el tipo de  
prescripción que es viable invocar para obtener la declaración de  
propiedad, pues, según sea regular o irregular será la ordinaria o  
extraordinaria, respectivamente, requiriendo entonces un lapso igual  
o superior al fijado en la normatividad que rige el tema -Leyes 50 de  
1936 y 791 de 2002- y que sea aplicable al caso, según lo dispuesto  
en el artículo 40 de la Ley 153 de 1887.

Y tratándose de la extraordinaria su configuración requiere la  
conurrencia de los elementos siguientes: "1º Posesión material en el  
usucapiente; 2º que la cosa haya sido poseída, como mínimo, durante  
veinte años; 3º que la posesión se haya verificado de manera pública  
e ininterrumpida; y 4º Que la cosa o derecho sobre la cual se ejerce -  
claro está- sea susceptible de adquirirse por usucapión" (Sent. Cas.  
Civ., 19 de noviembre de 2001, exp.6406)..."



BISCKMAR JOSE JIMENENEZ RODRIGIEZ  
ABOGADO  
abogadajimenezrodriguez@gmail.com

La H. Corte Suprema de Justicia en su Sala Civil, con Ponencia, del Dr. LUIS ARMANDO TOLOSA VILLABONA en providencia adiada 29 Noviembre de 2017, frente a los requisitos axiológicos, adocrinó:

"...La prescripción adquisitiva tiene como propósito convertir al poseedor de un bien en su propietario.

Por tratarse de una figura que procura conquistar legítimamente el derecho de dominio, considerado éste, según las diversas categorías históricas, ora sagrado<sup>3</sup> o ya inviolable<sup>4</sup> en épocas antiguas; natural en tiempos modernos<sup>5</sup>; y hoy, como una garantía relativa, inclusive derecho humano para algunos, protegido por el ordenamiento jurídico pero susceptible de limitaciones<sup>6</sup>, **exige comprobar, contundentemente, la concurrencia de sus componentes axiológicos a saber: (i) posesión material actual en el prescribiente<sup>7</sup>; (ii) que el bien haya sido poseído durante el tiempo exigido por la ley, en forma pública, pacífica e ininterrumpida<sup>8</sup>; (iii) identidad de la cosa a usucapir<sup>9</sup>; (iv) y que ésta sea susceptible de adquirirse por pertenencia<sup>10</sup>.**

De ese modo, toda incertidumbre o vacilación en los medios de convicción para demostrarla, torna despreciable su declaración, por tal razón, esta Corporación ha postulado que

<sup>3</sup> FUSTEL de Coulanges. *La Cité Antique. Étude sur le Culte, le Droit, les Institutions de la Grèce et de Rome*. Editorial Cambridge Library Collection. New York. 2009.

<sup>4</sup> PETIT. Eugène. *Tratado Elemental de Derecho Romano*. 9ª Edición. Ediciones Jurídicas. Buenos Aires. Pág. 229.

<sup>5</sup> GALGANO. Francesco. *Historia del Derecho Mercantil*. Editorial Marcial Pons. Madrid. 2016.

<sup>6</sup> El artículo 58 de la Constitución Política garantiza la propiedad privada, no obstante, la misma debe ceder por motivos de utilidad pública, interés social o ecológicos. Dichas restricciones se suman a las limitaciones decimonónicas del artículo 793 del Código Civil: "(...) 1º por haber de pasar a otra persona en virtud de una condición; 2º por el gravamen de un usufructo, uso o habitación a que una persona tenga derecho en las cosas que pertenecen a otra; y 3º por las servidumbres (...)".

<sup>7</sup> Según el canon 762 del Código Civil es "(...) la tenencia de una cosa determinada con ánimo de señor y dueño (...)", urgiendo para su existencia dos elementos: el *ánimus* y el *corpus*. Entendidos, el primero, como elemento interno, psicológico, esto es, la intención de ser dueño; y el segundo, el componente externo, la detentación física o material de la cosa.

<sup>8</sup> La posesión debe cumplirse de manera pública, pacífica e ininterrumpida, derivada de hechos ostensibles y visibles ante los demás sujetos de derecho. Se trata de la aprehensión física directa o mediata que ostente el demandante ejerciendo actos públicos de explotación económica, de uso, transformación acorde con la naturaleza del bien en forma continua por el tiempo exigido por la ley. Por supuesto, dicho requisito puede cumplirse también con la suma de posesiones.

<sup>9</sup> El bien tiene que identificarse correctamente, y si fuera el caso, el globo de mayor extensión de conformidad con los artículos 76, 497, num. 10º, del Código de Procedimiento Civil, recogidos hoy en el canon 83 del Código General del Proceso, y en el num. 9º del precepto 375 *ejúsdem*. Muchas veces debe demostrarse la identidad de la parte y el todo, por ejemplo, cuando una porción a usucapir se desmembra de un globo de mayor extensión.

<sup>10</sup> Deben ser apropiables (en cuanto puedan ingresar a un patrimonio, que no sean inapropiables como la alta mar); encontrarse en el comercio (por hallarse en el comercio, esto es, atribuibles de relaciones jurídicas privadas, siendo enajenables o transferibles), y no tratarse de bienes imprescriptibles o de propiedad de las entidades de derecho público (num. 4, art. 375 del Código General del Proceso); alienable o enajenable de conformidad con el artículo 1521 del Código Civil.

"(...) para adquirir por prescripción (...) es (...) suficiente la posesión exclusiva y no interrumpida por el lapso exigido (...) sin efectivo reconocimiento de derecho ajeno y sin violencia o clandestinidad' (LXVII, 466), posesión que debe ser demostrada sin hesitación de ninguna especie, y por ello 'desde este punto de vista la exclusividad que a toda posesión caracteriza sube de punto (...); así, debe comportar, sin ningún género de duda, signos evidentes de tal trascendencia que no quede resquicio alguno por donde pueda colarse la ambigüedad o la equivocidad' (cas. civ. 2 de mayo de 1990 sin publicar, reiterada en cas. civ. 29 de octubre de 2001, Exp. 5800)"<sup>11</sup>.

Si la posesión material, por tanto, es equívoca o ambigua, no puede fundar una declaración de pertenencia, por las consecuencias que semejante decisión comporta, pues de aceptarse la ambigüedad llevaría a admitir que el ordenamiento permite alterar el derecho de dominio, así respecto de la relación posesoria medie la duda o dosis de incertidumbre. Por esto, para hablar de desposesión del dueño y privación de su derecho, el contacto material de la cosa con quien pretende serlo, aduciendo real o presuntamente "*animus domini rem sibi habendi*"<sup>12</sup>, requiere que sea cierto y claro, sin resquicio para la zozobra; que la posesión sea pública, pacífica e ininterrumpida.

#### 4.1.4 HECHOS QUE FUNDAMENTAN LA EXCEPCIÓN DE MÉRITO.

- ✓ Mis mandantes, los Señores DARIO ENRIQUE FLOREZ VILLAFÑE y JORGE ELIECER CHALJUB PEDROZA, han estado en posesión pacífica, continua y pública sobre un bien inmueble ubicado en el Departamento Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina, Isla de San Andrés, ubicado en el Sector denominado NEW TOWN O JOHN WELL, cuyos linderos aparecerán en el certificado que se aportará expedido por la ORIP ( Inciso 1º del Art 83 y Parágrafo 1º del Art 375 del CGP)
- ✓ Mis prohijados, han explotado el bien inmueble por más de diez (10) años sin reconocer señorío distinto a los de ellos.
- ✓ Todas las personas reconocen sin hesitación alguna, a mi poderdante, como los dueños y poseedores del bien inmueble objeto de la litis.
- ✓ Mis mandantes derivan su posesión del Finado MARCELINO FLORES DE HOYOS, quien en vida se identificó con la C.C. No.15.015.029 de Lorica, por lo que se invoca la suma de posesiones (Art 778 2521 del C.C) entre causante FLORES DE HOYOS y mis mandantes.

<sup>11</sup> CSJ. Civil. Sentencia 273 de 4 de noviembre de 2005, rad. 7665.

<sup>12</sup> Ánimo de quedarse con la cosa.



BISCKMAR JOSE JIMENEZ RODRIGUEZ  
ABOGADO  
abogadójimenezrodriguez@gmail.com

#### **4.2 INCUMPLIMIENTO DE LA FUNCIÓN SOCIAL Y ECOLÓGICA DE LA PROPIEDAD PRIVADA.**

Tiene su manantial en el Art 58 Superior al preceptuar que: "...Se garantizan la propiedad privada y los demás derechos adquiridos con arreglo a las leyes civiles, los cuales no pueden ser desconocidos ni vulnerados por leyes posteriores. Cuando de la aplicación de una ley expedida por motivos de utilidad pública o interés social, resultaren en conflicto los derechos de los particulares con la necesidad por ella reconocida, el interés privado deberá ceder al interés público o social.

**La propiedad es una función social que implica obligaciones. Como tal, le es inherente una función ecológica.** (Se destaca)

Al respecto, la Corte Constitucional al abordar este tópico, en la sentencia C- 186 de 2009, señaló:

"...La Constitución Política de 1991, en el artículo 58, al recoger el criterio funcionalista de la propiedad<sup>13</sup>, la reconoce como un derecho económico que apunta primordialmente a garantizar la participación del propietario en la organización y desarrollo de un sistema económico-social, mediante el cual se pretende lograr el cumplimiento de los fines esenciales del Estado, que se traducen en servir a la comunidad, promover la prosperidad general, estimular el desarrollo económico y lograr la defensa del medio ambiente (C.P. arts. 2, 8, 58, 79 y 80).

La propiedad privada, como fundamento de las relaciones económicas, sociales y políticas, ha sido concebida a lo largo de la historia, como aquella relación existente entre el hombre y las cosas que lo rodean, que le permite a toda persona, siempre y cuando sea por medios legítimos, incorporar a su patrimonio los bienes y recursos económicos que sean necesarios para efectuar todo acto de uso, beneficio o disposición que requiera.

El concepto de propiedad no ha sido una idea estática e inamovible. En un comienzo en el derecho romano fue concebido bajo una estructura sagrada, absoluta e inviolable<sup>14</sup>, que a pesar de ser

<sup>13</sup> Sentencia C-595 de 1999. M.P. Carlos Gaviria Díaz.

<sup>14</sup> PETIT, Eugéne. Tratado Elemental de Derecho Romano. 9ª Edición. Ediciones jurídicas. Buenos Aires. Pág. 229 y subsiguientes.

abandonada en la época feudal por razón de la restricción del comercio<sup>15</sup>, fue retomada al amparo del triunfo de las revoluciones burguesas, configurándose -en ese momento- como un derecho natural de los ciudadanos contra la opresión del monarca. De esta forma el derecho a la propiedad, aseguró a cada hombre un espacio exclusivo e imperturbable en el que no existía injerencia alguna sobre sus bienes, y que garantizaba un poder irrestricto y autónomo sobre sus posesiones.

Sin embargo, esa noción clásica de la propiedad, que se inscribe en una concepción individualista, progresivamente fue cediendo a las exigencias de justicia social y de desarrollo económico sostenible, que le imprimieron una importante variación en su concepción, pues pasó de ser considerada como un derecho absoluto para convertirse en un derecho relativo, susceptible de limitación o restricción, en aras de hacer efectivos los intereses públicos o sociales que priman en la sociedad<sup>16</sup>.

4. El Constituyente de 1991 no fue ajeno a esa evolución de la doctrina<sup>17</sup>. Como primera medida, la actual Carta reconoce al igual que lo hizo la Constitución de 1886 que el interés privado debe ceder ante el interés público o social cuando quiera que aquellos se encuentren en conflicto<sup>18</sup>. En concordancia con lo anterior, la Constitución prescribe que a la propiedad le corresponde cumplir funciones sociales y ecológicas que además de ser inherentes al reconocimiento del citado derecho, conducen a la imposición de obligaciones que legitiman su ejercicio. En desarrollo de estas máximas, el Constituyente le otorgó al Estado la posibilidad de decretar expropiaciones por motivos de utilidad pública o de interés social previamente definidos por el legislador, por vía administrativa o mediante sentencia judicial, siempre que se reconozca el pago de una indemnización a la persona privada de su derecho con arreglo a la ley (C.P. art. 58). Igualmente, la Carta Política reconoce que se podrá declarar extinguido el dominio sobre los bienes adquiridos mediante enriquecimiento ilícito, en perjuicio del tesoro público o con grave deterioro de la moral social (C.P. art. 34).

<sup>15</sup> Véase, GALGANO, Francesco. Historia del Derecho Mercantil. Editorial Laia. Barcelona. 1980. ASCARELLI, Tulio. Iniciación al Estudio del Derecho Mercantil. Editorial Bosch. Barcelona. 1964.

<sup>16</sup> Así se sostuvo en sentencia T-245 de 1997 (M.P. Fabio Morón Díaz), en los siguientes términos: *"En el derecho moderno, se reconoce a la propiedad como un derecho relativo y no absoluto, como resultado de la evolución de principios de orden filosófico y político que han influido en el proceso de su consolidación jurídica, los cuales han contribuido a limitar en buena medida los atributos o poderes exorbitantes reconocidos a los propietarios"*.

<sup>17</sup> Véase, al respecto, T-427 de 1998 (M.P. Alejandro Martínez Caballero), T-554 de 1998 (M.P. Fabio Morón Díaz), C-595 de 1999. (M.P. Carlos Gaviria Díaz), C-204 de 2001 (M.P. Alejandro Martínez Caballero), T-746 de 2001. (M.P. Alfredo Beltrán Sierra), C-491 de 2002 (M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra) y C-1172 de 2004 (M.P. Clara Inés Vargas Hernández).

<sup>18</sup> Sobre la materia, la Constitución de 1886, en el artículo 31, disponía que: *"Los derechos adquiridos con justo título con arreglo a las leyes civiles por personas naturales o jurídicas, no pueden ser desconocidos ni vulnerados por leyes posteriores. // Cuando de la aplicación de una ley expedida por motivos de utilidad pública, resultaren en conflicto los derechos de particulares con la necesidad reconocida por la misma ley; el interés privado deberá ceder al interés público. Pero las expropiaciones que sea preciso hacer requieren plena indemnización con arreglo al Artículo siguiente"*.



BISCKMAR JOSE JIMENEZ RODRIGIEZ  
ABOGADO  
abogadójimenezrodriguez@gmail.com

La propiedad privada cede también frente al interés público en caso de guerra y únicamente para atender los requerimientos propios del enfrentamiento armado, lo cual incluye la posibilidad de que la propiedad inmueble sea ocupada temporalmente de acuerdo con las necesidades del conflicto (C.P. art. 59, Ley 137 de 1994. art. 26). Del mismo modo, en reconocimiento de la función social que le confiere la Constitución, la propiedad privada también puede ser gravada por el Estado de acuerdo con los criterios de justicia y equidad (C.P. arts. 95-9 y 338), tal y como ocurre con la potestad de los municipios de imponer tributos a la propiedad inmueble prevista en el artículo 317 Superior<sup>19</sup>.

En este orden de ideas, la propiedad privada ha sido reconocida por esta Corporación como un derecho subjetivo al que le son inherentes unas funciones sociales y ecológicas, dirigidas a asegurar el cumplimiento de varios deberes constitucionales, entre los cuales, se destacan la protección del medio ambiente, la salvaguarda de los derechos ajenos y la promoción de la justicia, la equidad y el interés general como manifestaciones fundamentales del Estado Social de Derecho (C.P. arts 1º y 95, num. 1 y 8)<sup>20</sup>. De manera que el mismo ordenamiento jurídico a la vez que se encuentra comprometido con el respeto a su núcleo esencial, debe adoptar medidas que permitan asegurar el logro de las citadas funciones, lo que conduce -en últimas- a consolidar los derechos del propietario con las necesidades de la colectividad, debidamente fundamentadas en el Texto Superior.

5. Ahora bien, conforme a la normatividad civil se entiende por dominio o propiedad, el derecho real más completo que se puede tener sobre una cosa corporal o incorporeal, ya que otorga a su titular las máximas facultades que se pueden predicar sobre un bien. Así se encuentra definido en los artículos 669 y 670 del Código Civil, en los siguientes términos:

**"Artículo 669.** El dominio (que se llama también propiedad) es el derecho real en una cosa corporal, para gozar y disponer de ella

<sup>19</sup> Dispone la norma en cita: *"Sólo los municipios podrán gravar la propiedad inmueble. Lo anterior no obsta para que otras entidades impongan contribución de valorización. // la ley determinará un porcentaje de estos tributos, que no podrá exceder del promedio de las sobretasas existentes, a las entidades encargadas del manejo y conservación del ambiente y de los recursos naturales renovables, de acuerdo con los planes de los municipios del área de su jurisdicción"*. Así, por ejemplo, en sentencia C-275 de 1996 (M.P. José Gregorio Hernández Galindo), esta Corporación manifestó que el derecho a la propiedad privada *"no es en modo alguno de carácter absoluto y su reconocimiento constitucional no comporta la inmunidad del dueño ante la potestad del Estado de imponer tributos que toquen por base la propiedad"*.

<sup>20</sup> Véase, sentencia T-427 de 1998.M.P. Alejandro Martínez Caballero.

arbitrariamente<sup>21</sup>, no siendo contra ley o contra derecho ajeno. // La propiedad separada del goce de la cosa se llama mera o nuda propiedad.

**Artículo 670.** Sobre las cosas incorporales hay también una especie de propiedad. Así, el usufructuario tiene la propiedad de su derecho de usufructo”.

Esta Corporación en sentencia C-595 de 1999, al pronunciarse sobre la exequibilidad del citado artículo 669 del Código Civil, declaró inexecutable la expresión “*arbitrariamente*”, por entender que la misma envuelve un marcado interés individualista reconocido por el legislador en el año de 1887, que no resulta compatible al amparo de una nueva Constitución, que se cimienta sobre el principio del Estado Social de Derecho, y que, por lo tanto, excluye una concepción absoluta, sagrada e inviolable de la propiedad privada. Textualmente, este Tribunal manifestó:

“La Constitución de 1991 reconstituyó a Colombia como un “Estado social de derecho organizado en forma de República unitaria... fundada en el respeto de la dignidad humana, en el trabajo y la solidaridad de las personas que la integran y en la prevalencia del interés general”. // Como lógico corolario, la configuración del derecho de propiedad (reiterativa de la inconsistencia anotada a propósito de la Reforma de 1936), se hizo atenuando aún más las connotaciones individualistas del derecho y acentuando su función social; agregó además el Constituyente que al derecho de propiedad le es inherente una función ecológica y creó, con el mandato de que sean protegidas, y promovidas formas asociativas y solidarias de propiedad. (...)

De todo lo que anteriormente se ha expuesto se desprende con meridiana claridad que el concepto de propiedad que se consagra en la Constitución colombiana de 1991, y las consecuencias que de él hay que extraer (la doctrina de la Corte ejemplificada en las citas anteriores así lo confirma), es bien diferente del que se consignó en el Código Civil adoptado en 1887 y, por tanto, que el uso que allí se prescribe del concepto de propiedad, dista mucho de coincidir con el que ha propuesto el Constituyente del 91; por ende, se deduce que el contenido del art. 669 del Código Civil según el cual, el propietario puede ejercer las potestades implícitas en su derecho *arbitrariamente*, no da cuenta cabal de lo que es hoy la propiedad en Colombia. // A más de lo anterior, es pertinente subrayar que ciertos conceptos jurídicos definidos por el legislador, cumplen una importante función simbólica, v.gr: *libertad, responsabilidad, obligación, facultad, culpa*, y, por tanto, suministran la clave de lo que el ordenamiento es, de la filosofía que lo informa; en este caso, queda claro que el artículo 669

<sup>21</sup> La expresión resaltada y subrayada fue declarada inexecutable por esta Corporación mediante sentencia C-595 de 1999 (M.P. Carlos Gaviria Díaz).



BISCKMAR JOSE JIMENEZ RODRIGIEZ  
ABOGADO  
abogadójimenezrodriguez@gmail.com

no puede simbolizar de modo veraz lo que es hoy el dominio en Colombia, por mandato del Estatuto soberano.

La Corte ha afirmado, en múltiples ocasiones, que la propiedad, en tanto que derecho individual, tiene el carácter de fundamental, bajo las particulares condiciones que ella misma ha señalado. Justamente los atributos de goce y disposición constituyen el núcleo esencial de ese derecho, que en modo alguno se afecta por las limitaciones originadas en la ley y el *derecho ajeno* pues, *contrario sensu*, ellas corroboran las posibilidades de restringirlo, derivadas de su misma naturaleza, pues todo derecho tiene que armonizarse con las demás que con él coexisten, o del derecho objetivo que tiene en la Constitución su instancia suprema. // Por esas consideraciones, la Corte procederá a retirar el término *arbitrariamente* (referido a los atributos del derecho real de propiedad en Colombia) del artículo 669 del Código Civil, demandado".

Al derecho de propiedad se le atribuyen varias características, entre las cuales, se pueden destacar las siguientes: (i) Es un *derecho pleno* porque le confiere a su titular un conjunto amplio de atribuciones que puede ejercer autónomamente dentro de los límites impuestos por el ordenamiento jurídico y los derechos ajenos; (ii) Es un *derecho exclusivo* en la medida en que, por regla general, el propietario puede oponerse a la intromisión de un tercero en su ejercicio; (iii) Es un *derecho perpetuo* en cuanto dura mientras persista el bien sobre el cual se incorpora el dominio, y además, no se extingue -en principio- por su falta de uso; (iv) Es un *derecho autónomo* al no depender su existencia de la continuidad de un derecho principal; (v) Es un *derecho irrevocable*, en el sentido de reconocer que su extinción o transmisión depende por lo general de la propia voluntad de su propietario y no de la realización de una causa extraña o del solo querer de un tercero, y finalmente; (vi) Es un *derecho real* teniendo en cuenta que se trata de un poder jurídico que se otorga sobre una cosa, con el deber correlativo de ser respetado por todas las personas.

En cuanto a sus atribuciones, las mismas persisten desde el derecho romano<sup>22</sup> y se resumen en los actos materiales y jurídicos que permiten a su titular el aprovechamiento de su derecho, en concreto, a través de los beneficios del uso, el fruto y la disposición. En cuanto al primero, reconocido como el *ius utendi*, se limita a consagrar la

<sup>22</sup> PETIT, Eugène. Op.Cit. Pág. 230.

facultad que le asiste al propietario de servirse de la cosa y de aprovecharse de los servicios que pueda rendir. Por su parte, el segundo, que recibe el nombre de *ius fruendi o fructus*, se manifiesta en la posibilidad del dueño de recoger todos los productos que acceden o se derivan de su explotación. Finalmente, el tercero, que se denomina *ius abutendi*, consiste en el reconocimiento de todas aquellas facultades jurídicas que se pueden realizar por el propietario y que se traducen en actos de disposición o enajenación sobre la titularidad del bien.

6. De acuerdo con lo expuesto y teniendo como fundamento la Constitución Política de 1991, es claro que puede definirse a la propiedad privada como el derecho real que se tiene por excelencia sobre una cosa corporal o incorporea, que faculta a su titular para usar, gozar, explotar y disponer de ella, siempre y cuando a través de su uso se realicen las funciones sociales y ecológicas que le son propias.

Por lo que respecta a la función ecológica de la propiedad, puede afirmarse que su consagración constitucional constituye una novedosa respuesta del Constituyente a la problemática planteada por la explotación y uso indiscriminado de los bienes y derechos particulares en contra de la preservación del medio ambiente sano, considerado como un derecho y bien colectivo en cuya protección debe estar comprometida la sociedad entera (C.P. arts. 79 y 80).

En este contexto, como lo ha reconocido esta Corporación, con la introducción de la citada función ecológica se ha incorporado una concepción del ambiente como límite para el ejercicio de los atributos de la propiedad privada, propiciando lo que este Tribunal ha denominado como "*ecologización de la propiedad*". Al respecto, en sentencia C-126 de 199823, la Corte señaló:

"[El] cambio de paradigma que subyace a la visión ecológica sostenida por la Carta implica que la propiedad privada no puede ser comprendida como antaño. En efecto, en el Estado liberal clásico, el derecho de propiedad es pensado como una relación individual por medio de la cual una persona se apropia, por medio de su trabajo, de los objetos naturales. Esta concepción fue legitimada, desde el punto filosófico, por autores como Locke, para quien el trabajo es necesario para que el ser humano subsista, pues sólo de esa manera puede satisfacer sus necesidades materiales, por lo cual se entiende que, por medio del trabajo productivo, la persona se apropia del bien sobre el cual ha recaído su labor, con lo cual saca ese objeto del estado originario en que todos los recursos naturales pertenecían a todos. A su vez, la economía política clásica, de autores como Adam Smith, defendió la idea de que esa apropiación individualista era socialmente



BISCKMAR JOSE JIMENEZ RODRIGIEZ  
ABOGADO  
abogadójimenezrodriguez@gmail.com

benéfica ya que permitía una armonía social, gracias a los mecanismos de mercado. Sin embargo, con la instauración del Estado interventor, esa perspectiva puramente liberal e individualista de la propiedad entra en crisis, con lo cual el dominio deja de ser una relación estricta entre el propietario y el bien, ya que se reconocen derechos a todos los demás miembros de la sociedad. Es la idea de la función social de la propiedad, que implica una importante reconceptualización de esta categoría del derecho privado, ya que posibilita que el ordenamiento jurídico imponga mayores restricciones y cargas a la propiedad, al decir de Duguit, como la propiedad reposa en la utilidad social, entonces no puede existir sino en la medida de esa utilidad social. Ahora bien, en la época actual, se ha producido una "ecologización" de la propiedad privada, lo cual tiene notables consecuencias, ya que el propietario individual no sólo debe respetar los derechos de los miembros de la sociedad de la cual hace parte (función social de la propiedad) sino que incluso sus facultades se ven limitadas por los derechos de quienes aún no han nacido, esto es, de las generaciones futuras, conforme a la función ecológica de la propiedad y a la idea del desarrollo sostenible. Por ello el ordenamiento puede imponer incluso mayores restricciones a la apropiación de los recursos naturales o a las facultades de los propietarios de los mismos, con lo cual la noción misma de propiedad privada sufre importantes cambios" (Subrayado por fuera del texto original).

En cuanto hace parte del entorno vital del hombre, indispensable para su supervivencia y la de las generaciones futuras, el medio ambiente se encuentra al amparo de lo que la jurisprudencia ha distinguido con el nombre de "Constitución Ecológica", conformada por el "conjunto de disposiciones superiores que fijan los presupuestos a partir de los cuales deben regularse las relaciones de la comunidad con la naturaleza y que, en gran medida, propugnan por su conservación y protección"<sup>24</sup>.

En efecto, a partir de una lectura sistemática y armónica de las normas que orientan la concepción ecologista de la Constitución Política, particularmente de los artículos 2º, 8º, 49, 58, 63, 67, 79, 80, 95-8, 277-4, 289, 300-2, 313-9, 317, 331, 333, 334 y 366, es posible sostener que el Constituyente de 1991 tuvo una especial

<sup>24</sup> Véase, sentencias T-411 de 1992 (M.P. Alejandro Martínez Caballero), C-519 de 1994 (M.P. Vladimiro Naranjo Mesa), T-046 de 1999 (M.P. Hernando Herrera Vergara), C-596 de 1998 (M.P. Vladimiro Naranjo Mesa), C-431 de 2000 (M.P. Vladimiro Naranjo Mesa).

preocupación por la defensa y conservación del ambiente y la protección de los bienes y riquezas ecológicas y naturales necesarios para un desarrollo sostenible. Por lo que, hoy en día, el ambiente sano no sólo es considerado como un asunto de interés general, sino primordialmente como un derecho de rango constitucional del que son titulares todas las personas en cuanto representan una colectividad<sup>25</sup>.

En esta medida, la Constitución Política dispone que la protección del ambiente y de los recursos naturales es un asunto que corresponde en primer lugar al Estado, señalando además que los particulares son responsables del cumplimiento de los deberes relacionados con la conservación del mismo (C.P. art. 95-8). Así, por ejemplo, en sentencia C-430 de 2000<sup>26</sup>, la Corte reconoció el conjunto de atribuciones y deberes concurrentes que en materia de protección al ambiente le asisten al Estado y a los particulares, en los términos que a continuación se exponen:

"[Por una parte] se reconoce el medio ambiente sano como un derecho del cual son titulares todas las personas -quienes a su vez están legitimadas para participar en las decisiones que puedan afectarlo y deben colaborar en su conservación-; por la otra, se impone el Estado los deberes correlativos de: 1) proteger su diversidad e integridad, 2) salvaguardar las riquezas naturales de la Nación, 3) conservar las áreas de especial importancia ecológica, 4) fomentar la educación ambiental, 5) planificar el manejo y aprovechamiento de los recursos naturales para así garantizar su desarrollo sostenible, su conservación, restauración o sustitución, 6) prevenir y controlar los factores de deterioro ambiental, 7) imponer las sanciones legales y exigir la reparación de los daños causados al ambiente y 8) cooperar con otras naciones en la protección de los ecosistemas situados en las zonas de frontera".

Cabe destacar que los derechos y las obligaciones ecológicas definidas por la Constitución Política giran, como lo reconoce el artículo 80 Superior<sup>27</sup>, en torno al concepto de *desarrollo sostenible*, el cual, en palabras de esta Corporación, pretende, "superar una perspectiva puramente conservacionista en la protección del medio ambiente, al intentar armonizar el derecho al desarrollo -indispensable para la satisfacción de las necesidades humanas- con las restricciones derivadas de la protección al medio ambiente"<sup>28</sup>.

<sup>25</sup> Sentencia T-466 de 2003. M.P. Alfredo Beltrán Sierra.

<sup>26</sup> M.P. Vladimiro Naranjo Mesa.

<sup>27</sup> Dispone la norma en cita: "El Estado planificará el manejo y aprovechamiento de los recursos naturales, para garantizar su desarrollo sostenible, su conservación, restauración o sustitución. // Además, deberá prevenir y controlar los factores de deterioro ambiental, imponer las sanciones legales y exigir la reparación de los daños causados. // Así mismo, cooperará con otras naciones en la protección de los ecosistemas situados en las zonas fronterizas".

<sup>28</sup> Sentencia C-058 de 1994 (M.P. Alejandro Martínez Caballero). En idéntico sentido, en sentencia C-519 de 1994, esta Corporación sostuvo que: "El concepto de desarrollo sostenible, esto es, la necesidad de compatibilizar, articular y equilibrar el desarrollo humano con el entorno ecológico, de forma tal que las necesidades de la generación



BISCKMAR JOSE JIMENENEZ RODRIGIEZ  
ABOGADO  
abogadajimenezrodriguez@gmail.com

Así las cosas, es evidente que el desarrollo social y la protección del medio ambiente imponen un tratamiento unívoco e insoluble que permita progresivamente mejorar las condiciones de vida de las personas y el bienestar social, pero sin afectar ni disminuir irracional o desproporcionadamente la diversidad natural y biológica de nuestro ecosistema.

Frente a este medio de defensa no es menester ahondar o realizar muchas disquisiciones al respecto, debido a que se encuentra plenamente acreditado en el informativo que la parte demandante se encuentra privado de la posesión del bien inmueble cuya reivindicación se pretende en el sub-judice, por lo que **NO** ha cumplido con la **función social** que le impone el Art 58 ut supra.

## 5. MEDIDAS DE DEFENSA SUBSIDIARIA

Sólo en el evento en que despachen desfavorablemente las excepciones de méritos propuestas como MEDIDAS DE DEFENSA PRINCIPALES, invoco lo siguiente:

**5.1 DERECHO DE RETENCIÓN:** En virtud de lo consagrado en el Art 96 numeral 3º en armonía con el Art 310 del CGP, invoco el derecho de retención sobre el bien objeto del proceso, por las mejoras, custodia y conservación del bien, efectuadas durante todo el tiempo que ha sido poseído el bien raíz desde la época del poseedor primigenio y actualmente por mis apadrinados.

## 6. JURAMENTO ESTIMATORIO

*presente no comprometa la capacidad de la generación futura para satisfacer sus propias necesidades, apareció por primera vez en el informe de la Comisión Mundial sobre el Medio Ambiente y Desarrollo de 1987, también conocido como el informe "Nuestro Futuro Común". En dicho documento se señaló: "La satisfacción de las necesidades y aspiraciones humanas es el principal objetivo del desarrollo. En los países en desarrollo no se satisfacen las necesidades esenciales - alimento, ropa, abrigo, trabajo- de gran número de personas, que tienen además legítimas aspiraciones a una mejor calidad de vida. Un mundo en que la pobreza y la desigualdad son endémicas estará siempre propenso a crisis ecológicas o de otra índole. El desarrollo duradero requiere la satisfacción de las necesidades básicas de todos y extiende a todos la oportunidad de satisfacer sus aspiraciones a una vida mejor (...). El crecimiento y el desarrollo económicos implican evidentemente cambios en los ecosistemas físicos. No todo ecosistema se puede conservar intacto en todo lugar. Un bosque se puede agotar en una parte de la vertiente y prosperar en otra parte, cosa que no es censurable si se ha planeado la explotación y se han tenido en cuenta sus efectos sobre las tasas de erosión del suelo, régimen del agua y las pérdidas genéticas. En general, los recursos renovables como los bosques y los bancos de peces no se agotan necesariamente si la explotación se mantiene dentro de los límites que establecen la regeneración y el crecimiento natural. Pero la mayoría de los recursos renovables forman parte de un sistema complejo e interconectado, y es preciso definir el máximo rendimiento durable después de haber considerado los efectos que la explotación tendrá sobre el conjunto del sistema (...). En suma, el desarrollo duradero es un proceso de cambio en el cual la explotación de los recursos, la orientación de la evolución tecnológica y la modificación de las instituciones están acordes y acrecientan el potencial actual y futuro para satisfacer las necesidades y aspiraciones humanas".*

Con fundamento en lo estatuido en el Art 96 numeral 3º y 206 del CGP, estimó como valor a pagar por conceptos de mejoras la suma de CUARENTA MILLONES DE PESOS (\$40.000.000), debidamente indexado a la fecha en que dicte la sentencia.

## 7. PRUEBAS

En virtud de los Arts 164, 167, 169, 171 y 173 del CGP se decreten y practiquen las siguientes pruebas.

### 7.1 DOCUMENTALES:

- ✓ Recibos de pago del servicio de energía del inmueble objeto de la litis cuyo código de suscriptor es 140421-0 en quince folios útiles y escritos.
- ✓ Dos recibos emitidos el otrora y ya extinguida ELECTRIFICADORA DE SAN ANDRÉS Y PROVIDENCIA - ARCHIPIELAGOS POWER AND LIGHT en dos folios útiles y escritos.
- ✓ RUT del finado MARCELINO FLOREZ DE HOYOS, expedido por la DIAN, en un folio útil y escrito.
- ✓ Piezas de la historia clínica del fallecido MARCELINO FLOREZ DE HOYOS.
- ✓ Estado de Cuenta de Crédito de Consumo No. 30016145219 del Banco Caja Social del Sr. DARIO ENRIQUE FLOREZ VILLAFANE.
- ✓ Misiva suscrita por el finado MARCELINO FLOREZ DE HOYOS, dirigida al BANCO DE BOGOTA el día 12 de Diciembre de 2012.
- ✓ Misiva enviada por el BANCO DE BOGOTA al Sr. MARCELINO FLORE DE HOYOS en un folio.
- ✓ Facturas de MOVISTAR con sus respectivos comprantes de pago.
- ✓ Factura de compra del cilindro de gas.
- ✓ Comprobante de pago a pensionados del seguro social.
- ✓ Factura debidamente cancelada por el servicio de TV ISLA.
- ✓ Carta dirigida a TV ISLA el 08 de Febrero de 2013 (se solicita traspaso de titular).
- ✓ Copia del contrato suscrito con TV ISLA LTDA.
- ✓ Misivas enviada por COLPENSIONES al finado FLOREZ DE HOYOS
- ✓ Contrato No. 9131 suscrito con PROVIGAS.
- ✓ Registro fotográfico del codemandado, Sr DARIO FLOREZ VILLAFANE

**7.2 TESTIMONIALES:** Solicito se sira citar y hacer comparecer, a fin de que depongan todo lo que les constes sobres los hechos invocados en la contestación de la demanda, especialmente, por la posesión material del bien inmueble, término de la posesión, los actos posesiones alegados, término en que han detentado el bien inmueble, la consecución de la suma de posesiones invocadas y mejoras realizadas, a las siguientes personas:



BISCKMAR JOSE JIMENEZ RODRIGIEZ  
ABOGADO  
abogadojimenezrodriguez@gmail.com

- ✓ DANNYS CARDENAL GUZMAN, con domicilio y residencia en esta Isla, identificada con C.C No. 40.989.795, puede ser localizada en las instalaciones de la Notaría de esta Ínsula a través del suscrito.
- ✓ JONATHAN SAMIR SMITH MANJARRES, con domicilio y residencia en esta Isla, identificado con C.C No. 1.123.622.406, puede ser localizado en las instalaciones de la Notaría de esta Ínsula a través del suscrito.
- ✓ PLINIO PARRA BARRIOS, con domicilio y residencia en esta Isla, identificado con C.C No. 5.126.682, puede ser localizado en las instalaciones de la Notaría de esta Ínsula a través del suscrito.
- ✓ MAYELIS PAEZ MARTINEZ, con domicilio y residencia en esta Isla, identificada con C.C No. 1.123.624.782, puede ser localizada en las instalaciones de la Notaría de esta Ínsula a través del suscrito.

### 7.3 INSPECCIÓN JUDICIAL

En virtud de la excepción de PRESCRIPCIÓN EXTRAORDINARIA ADQUISITIVA DE DOMINIO alegada, muy comedidamente solicito se decrete y practique con intervención de Perito agrimensor Inspección Judicial sobre el bien inmueble objeto del Proceso, a fin de determinar, sus linderos, medidas, mejores y demás características existentes en el misma (Art. 236 ss del CGP).

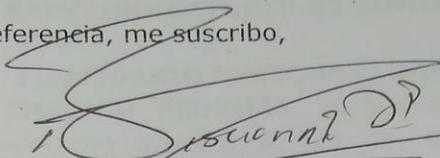
### 8. MEDIDA CAUTELAR

Con fundamento en lo preceptuado el numeral 6ª del Art 375 del C.G.P., en concordancia con el Art 592 ibídem, comedidamente solicito se sirva decretar la medida cautelar de inscripción de demanda sobre el bien inmueble objeto del sub-lite.

### 9. NOTIFICACION

- Mis mandantes puede ser ubicados en la dirección del bien inmueble objeto del Proceso.
- El suscrito recibirá notificación en el edificio torres de sunrise beach local 133-134, en la Secretaría de su Despacho o al correo electrónico [abogadójimenezrodriguez@gmail.com](mailto:abogadójimenezrodriguez@gmail.com)

Con toda deferencia, me suscribo,



**BISCKMAR JOSE JIMENEZ RODRIGUEZ**

C.C. No. 1.123.627.571 de S.A.I

T. P. No. 261.043 del C. S. de la J.

