



JUZGADO CUARTO CIVIL DEL CIRCUITO

Bucaramanga, seis (06) de junio de dos mil veintidós (2022).

Proceso N° **68547 40 03 001 2021 01188 01**

Ref.: Verbal especial de **HENRY MADIEDO CABALLERO** contra **CARMEN PAULINA HOYOS MARTINEZ y PERSONAS INDETERMINADAS**.

Decídase el recurso de apelación interpuesto por el apoderado de la parte demandante contra la sentencia dictada en audiencia celebrada el pasado 17 de marzo de 2022¹, por el Juzgado Primero Civil Municipal de Piedecuesta (Santander), dentro del proceso de la referencia.

1. ANTECEDENTES.

1.1. La demanda.

Mediante libelo cuyo conocimiento le correspondió inicialmente, previo reparto al Juzgado Tercero Promiscuo Municipal de Piedecuesta (Santander)², Henry Madiedo Caballero, por conducto de su apoderado judicial, demandó mediante los trámites de un proceso verbal especial³ de menor cuantía, a Carmen Paulina Hoyos Martínez y Personas Indeterminadas, para que se le otorgue el título de propiedad sobre el bien inmueble urbano, situado en la Calle 3AN con Carrera 6, Supermanzana 1, manzana M, lote 1 de la Urbanización San Telmo del Municipio de Piedecuesta (Santander), identificado con folio de matrícula inmobiliaria N° 314-20356 y número catastral 01-00-0539-0001-000, por ser el poseedor material de dicho predio desde hace 10 años, motivo por el cual solicita que se ordene su respectiva inscripción en el referido certificado de tradición y a su vez cancelar los embargos que recaen sobre el mismo.

¹ Consecutivo 0035. Cdno. 1. Expediente Primera Instancia

² Folio 54. Consecutivo 001. Cdno. 1.

³ Ley 1561 de 2012, por la cual se establece un proceso verbal especial para otorgar títulos de propiedad al poseedor material de bienes inmuebles urbanos y rurales de pequeña entidad económica, sanear la falsa tradición y se dictan otras disposiciones.

Las pretensiones así deducidas, encontraron soporte en los hechos que, seguidamente, y compendiados, así se relacionan:

- El día 25 de junio de 2002, el demandante firmó un contrato de promesa de compraventa con la demandada Carmen Paulina Hoyos Martínez, quien le entregó la posesión del bien inmueble identificado con folio de matrícula inmobiliaria N° 314-20356, ubicado en el Municipio de Piedecuesta (Santander) y además se obligó a levantar la constitución del patrimonio de familia, cancelar las cuotas que se adeudaban con el Banco Davivienda por la hipoteca que tenía hasta firmar la escritura pública y, suscribir el referido documento público el día 20 de noviembre del año 2002, en la Notaria Única de Piedecuesta (Santander), incumpliendo así con estos dos últimos compromisos y originando que se iniciara un proceso ejecutivo hipotecario en el que tuvo que entrar a cancelar dicho crédito en su totalidad y así terminar el proceso por pago total de la deuda.
- La demandada además de no cumplir con el contrato de promesa de venta del inmueble referido, actuó contraria a las buenas costumbres, *de mala fe*, pues canceló el patrimonio de familia que tenía el inmueble y ello permitió que se embargara el inmueble el día 20 de mayo de 2013 por el Juzgado Cuarto Civil Municipal de Bucaramanga, por un proceso ejecutivo con acción personal y también permitió que se embargara el inmueble por la Administración de Impuestos y Aduanas Nacionales - DIAN Seccional Cúcuta, procesos en los cuales alegó su condición de poseedor.
- Por haber transcurrido el tiempo legalmente establecido para adquirir el bien inmueble urbano por prescripción extraordinaria, cumple con los requisitos exigidos en los artículos 4, 6, 10 y 11 de la ley 1561 de 2012 y además por estar casado con Esperanza Vásquez de Madieto y tener una sociedad conyugal vigente, el título de propiedad debe hacerse para los dos conyuges.

Considerando en su momento el Juzgado Tercero Promiscuo Municipal de Piedecuesta (Santander), que el libelo se ajustaba a los requisitos formales para su ingreso a la jurisdicción,

por auto de 17 de septiembre de 2015⁴, admitió la demanda y dispuso su traslado a la parte demandada.

1.2. La contestación.

- La demandada Carmen Paulina Hoyos Martínez, se notificó del auto de apremio en su contra, mediante aviso en los términos y condiciones que refieren los artículos 291 y 292 del C.G.P., quien guardó silencio en el término de traslado de la demanda.
- Las personas indeterminadas que se creyeran con derechos sobre el bien objeto de las pretensiones de la demanda, previo emplazamiento, se les designó curador *ad-litem* con quien se surtió el acto de notificación personal el día 29 de septiembre de 2017⁵, procediendo a contestar la demanda⁶ y formular la excepción de mérito que denomino “(...) *INEXISTENCIA DE LOS ELEMENTOS CONSTITUTIVOS DE LA PRESCRIPCIÓN ADQUISITIVA DE DOMINIO*”.

Con fundamento en el artículo 15 de la Ley 1561 de 2012, se dio apertura a la etapa probatoria por auto calendado 20 de noviembre de 2017⁷, por el citado Juzgado Tercero Promiscuo Municipal de Piedecuesta (Santander).

No obstante, ante la pérdida de competencia decretada por el citado despacho judicial⁸ y su homólogo Cuarto⁹ Promiscuo Municipal de Piedecuesta (Santander), finalmente se avocó el conocimiento por el Juzgado Primero Promiscuo Municipal con Funciones de Control de Conocimiento de Piedecuesta (Santander) hoy Primero Civil Municipal de Piedecuesta (Santander)¹⁰, el día 22 de abril de 2019¹¹, quien continuó con el trámite procesal subsiguiente, previa resolución de la petición de nulidad¹², señalando en proveídos de 19 de febrero de 2020¹³ y 21 de septiembre de 2021¹⁴, fecha y hora para adelantar la audiencia que

⁴ Consecutivo 81. Cdno. 1. Expediente juzgado de origen

⁵ Folio 165. Cdno. 1.

⁶ Folios 166 a 168

⁷ Folios 169 y 170

⁸ Folios 216 y 2017

⁹ Folios 226 y 227

¹⁰ Folio 339

¹¹ Folio 277

¹² Folios 284 a 287 y 322 a 323

¹³ Folio 325

¹⁴ Folio 339

tratan los artículos 372 y 373 del C.G.P., celebradas los días 11 de febrero y 17 de marzo de 2022¹⁵.

1.3. La sentencia de primera instancia.

En la audiencia celebrada el 17 de marzo de 2022¹⁶, el Juzgado Primero Civil Municipal de Piedecuesta (Santander), negó las pretensiones de la demanda, porque consideró que, si bien es cierto no tenía duda sobre la posesión que ejerció el demandante desde el 25 de junio de 2002 hasta el año 2015 (fecha de la presentación de la demanda), también lo es que, su falta de oposición al incorporarse la diligencia de secuestro realizada el 8 octubre de 2015 en el proceso ejecutivo N° 2013-00293, retumbó de forma negativa en el presente proceso al tratarse de una actuación necesaria¹⁷, máxime que su posesión no había sido quieta, pacífica e ininterrumpida ante la existencia de los procesos que se iniciaron durante el tiempo que alega la posesión.

1.4. El recurso de apelación.

Inconforme con la decisión antes señalada, el apoderado de la parte actora formuló recurso de apelación y presentó los reparos en la misma audiencia¹⁸, los que fueron sustentados en su debida oportunidad, siendo así que los mismos se sintetizan de la siguiente manera:

- No está de acuerdo con la decisión adoptada, porque debe prevalecer el derecho sustancial sobre el procesal, independientemente del resultado que se obtuvo en el proceso ejecutivo.
- En el proceso quedó demostrado que desde el año 2002, es decir casi 20 años, la parte actora tiene la posesión real y material de forma quieta, pacífica, pública e ininterrumpida del bien inmueble objeto de las pretensiones de la demanda, con ocasión del contrato de compraventa suscrito entre el demandante y la demandada el día 25 de junio de 2002.
- No se tuvo en cuenta que antes de iniciarse el proceso ejecutivo con acción personal (24/04/2013), el demandante ya llevaba diez (10) años y diez (10) meses de tener la

¹⁵ Consecutivo 021 a 023, 030 a 035

¹⁶ Consecutivo 033 a 035

¹⁷ Tiempo 06:44 hasta 33:27. Consecutivo. 0035. Cdno. 1.

¹⁸ Tiempo 46:08

posesión del inmueble, que no se pierde con el embargo ordenado por el Juzgado Cuarto Civil Municipal de Bucaramanga, registrado el 20 de mayo de 2013 y la diligencia de secuestro realizada, tal y como se ha dicho por la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, en Sentencia de 13 de Julio de 2.009, referencia N° 11001-3103-031-1999-01248-01- M.P. Dr. Arturo Solarte Rodríguez.

1.5. Trámite del recurso de apelación.

Surtido el trámite de rigor en esta instancia al tenor del artículo 14 del Decreto 806 de 2020; esto es: **(i)** ejecutoriado el auto de 4 de abril de 2022¹⁹, mediante el cual se admitió el recurso de apelación objeto de estudio; **(ii)** sustentado oportunamente dicho recurso de alzada²⁰ y, **(iii)** realizado su traslado mediante proveído de 12 de mayo de 2022²¹, es dable proferir sentencia por escrito, que se notificará por estado, en razón de lo establecido por el inciso 3º de la norma en comento.

2.- CONSIDERACIONES.

2.1. Postulados para dictar sentencia.

Los presupuestos procesales se hallan reunidos en el presente caso, sin que se observe causal de nulidad alguna que pueda invalidar lo actuado hasta aquí, por lo que se procede a emitir la decisión que en derecho corresponde, en los términos y con las limitaciones que establecen los artículos 328 del C.G.P., y 14 del prenombrado Decreto 806 de 2020, vigente para la época de interposición del recurso de apelación por lo que se aplica al presente trámite.

2.2. De la prescripción en general.

El artículo 2512 del Código Civil, define la prescripción como: *“(...) un modo de adquirir las cosas ajenas, o de extinguir las 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 prescribe una acción o un derecho cuando se extingue por la prescripción.”* y al tenor del artículo 2513 de la misma Codificación, se advierte que, el que quiera

¹⁹ Consecutivo 005. Cdno. 2ª Instancia.

²⁰ Consecutivo 007 y 008. Cdno. 2ª Instancia.

²¹ Consecutivo 014. Cdno. 2ª Instancia

aprovecharse de ésta deberá alegarla, ya sea por vía de acción o excepción, en tanto que el juez no puede declararla de oficio.

Del trasunto fiel antes señalado, puede decirse que la prescripción se convierte en una especie de sanción al dueño por dejar de aprovechar las cosas que le pertenecen y por el transcurso del tiempo, que produce el efecto de consolidar las situaciones de hecho, permitiendo la extinción de los derechos o la adquisición de cosas ajenas, caso éste último que se persigue en el asunto de la referencia.

2.3. Prescripción adquisitiva extraordinaria de dominio.

Señala el artículo 2518 del C.C., que: *“Se gana por prescripción el dominio de los bienes corporales, raíces o muebles, que están en el comercio humano, y se han poseído con las condiciones legales. (...)”*.

A su vez el artículo 2527 ibídem, menciona que, la prescripción adquisitiva es ordinaria y extraordinaria, siendo ésta última la reclamada en el presente asunto, y por ende debe cumplirse con las reglas contenidas en los artículos 2531 y 2532 del C.C., las que se resumen así:

- (i) No es necesario título alguno;
- (ii) Se presume en ella de derecho la buena fe a falta de un título adquisitivo de dominio;
- (iii) La existencia de un título de mera tenencia hará presumir mala fe y no dará lugar a la prescripción, a menos que concurran las siguientes circunstancias; **1.** Quien se pretende dueño, no pueda probar que en los últimos diez (10) años, se haya reconocido expresa o tácitamente su dominio por el que alega la prescripción y, **2.** El que alegue la prescripción pruebe haber poseído sin violencia clandestinidad, ni interrupción por el mismo espacio de tiempo.
- (iv) El lapso de tiempo necesario para adquirir por esta especie de prescripción es de diez (10) años, contra toda persona y no se suspende a favor de las enumerados en el artículo 2530 ibídem.

2.4. Proceso verbal especial.

Se encuentra regulado por la ley 1561 de 2012, mediante la cual se establece un juicio específico para otorgar títulos de propiedad al poseedor material de bienes inmuebles urbanos y rurales de pequeña entidad económica, y sanear la falsa tradición, en cuyo caso deben cumplir con los requisitos establecidos en su artículo 6º que corresponden a los siguientes:

- (i) Que los bienes inmuebles no sean imprescriptibles o de propiedad de las entidades de derecho público, conforme a los artículos 63, 72, 102 y 332 de la Constitución Política y, en general, bienes cuya posesión, ocupación o transferencia, según el caso, estén prohibidas o restringidas por normas constitucionales o legales.
- (ii) Que el demandante posea o haya poseído materialmente el inmueble en forma pública, pacífica e ininterrumpida, y por los términos establecidos en la presente ley.
- (iii) Que sobre el inmueble no se adelante proceso de restitución de que trata la Ley 1448 de 2011 y el Decreto 4829 de 2011, o cualquier otro proceso judicial o administrativo tendiente a la reparación o restablecimiento a víctimas de despojo o abandono forzado de tierras, o que no se encuentre incluido en el Registro Único de Tierras Despojadas y Abandonadas Forzosamente de la Ley 387 de 1997.
- (iv) Que el inmueble objeto del proceso no se encuentre ubicado en las áreas o zonas que se señalan a continuación:
 - a) Zonas declaradas como de alto riesgo no mitigable identificadas en el Plan de Ordenamiento Territorial y en los instrumentos que lo desarrollen y complementen, o aquellas que se definan por estudios geotécnicos que adopte oficialmente la Administración Municipal, Distrital o el Departamento Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina en cualquier momento.
 - b) Zonas o áreas protegidas, de conformidad con lo dispuesto en la Ley 2ª de 1959 y el Decreto 2372 de 2010 y demás normas que sustituyan o modifiquen.
 - c) Áreas de resguardo indígena o de propiedad colectiva de las comunidades negras u otros grupos étnicos.

- d) Zonas de cantera que hayan sufrido grave deterioro físico, hasta tanto se adelante un manejo especial de recomposición geomorfológica de su suelo que las habilite para el desarrollo urbano.
- (v) Que las construcciones no se encuentren, total o parcialmente, en terrenos afectados por obra pública, de conformidad con lo establecido en el artículo 37 de la Ley 9ª de 1989.
- (vi) Que el inmueble no se encuentre ubicado en zonas declaradas de inminente riesgo de desplazamiento o de desplazamiento forzado, en los términos de la Ley 387 de 1997, sus reglamentos y demás normas que la adicionen o modifiquen, o en similares zonas urbanas, salvo que el poseedor que acuda a este proceso se encuentre identificado dentro del informe de derechos sobre inmuebles y territorios a los que se refiere el Decreto 2007 de 2001.
- (vii) Que no esté destinado a actividades ilícitas.

Por lo anterior, atendiendo lo expuesto en la demanda y como quiera que el avalúo catastral del predio objeto de las pretensiones de la demanda no supera los 250 smlmv²², el demandante acude mediante este especial mecanismo, pretendiendo obtener el título de propiedad de un inmueble urbano, en cuyo caso, deberá demostrar la posesión por los términos establecidos en la ley para la prescripción extraordinaria sobre bienes inmuebles.

2.5. Caso en concreto.

En síntesis, pretende el apelante que se revoque la decisión adoptada en audiencia celebrada el día 17 de marzo de 2022²³, por el Juzgado Primero Civil Municipal de Piedecuesta (Santander), para qué, en su lugar se otorgue al demandante y su cónyuge el título de propiedad sobre el predio ubicado en la Calle 3AN con Carrera 6, Supermanzana 1, Manzana M, Lote 1 de la Urbanización San Telmo del Municipio de Piedecuesta (Santander), identificado con folio de matrícula inmobiliaria N° 314-20356 y número catastral 01-00-0539-0001-000, por ser el poseedor material del mismo desde hace 10 años.

²² Folio. 52. Consecutivo 001. Cdno. 1.

²³ Consecutivo 033 a 035

Pues bien, procede resolver el recurso de apelación formulado por el apoderado de la parte demandante, advirtiéndole desde ya que la decisión impugnada será confirmada, pero por razones diferentes.

1.- Es cierto que la Sala de Casación Civil de la H. Corte Suprema de Justicia²⁴, ha sostenido que las medidas cautelares de embargo y secuestro de bienes inmuebles, sea que se adopten en un proceso ejecutivo o en uno de otra naturaleza, no producen la interrupción natural o civil de la prescripción adquisitiva; por la siguientes razones:

*“(...) **el embargo** por sí solo no traduce ninguna imposibilidad física o jurídica para que, quien viene poseyendo el bien en que recae el mismo, pueda continuar realizando sobre él actos de señorío (num. 1º, art. 2523 C.C.), ni comporta, per se, la pérdida por éste de la posesión (num. 2º, ib.), puesto que esa particular medida no modifica el carácter de bien comerciable que el mismo ostenta, ni afecta en nada la aprehensión material de la cosa con ánimo de dueño de quien así la detente.”*

*(...) **el secuestro**, en esencia, se contrae a la entrega del bien al auxiliar de la justicia que se designe, para que lo custodie, conserve o administre, y, posteriormente, lo entregue a quien obtenga una decisión judicial a su favor (art. 2273 del C.C.), detentación que realiza como un mero tenedor, reconociendo dominio ajeno (art. 775 del C.C.), de lo que, al tiempo, se desprende que la detentación de la cosa cautelada por parte del secuestre, no es a nombre propio, ni con ánimo de señor y dueño.*

De lo anterior se colige que la situación que aflora del secuestro tampoco se acomoda a las previsiones de los referidos numerales 1º y 2º del artículo 2523 del Código Civil, pues en frente de esta medida cautelar, no surge, necesariamente, la cesación del poder o señorío que el poseedor tiene sobre el respectivo bien, ni, lo que resulta cardinal, se da origen a una nueva posesión en cabeza del secuestre o depositario.

*Dicho en otras palabras, **el secuestro de bienes no tiene de suyo virtualidad para actuar indefectiblemente como causa determinante de la interrupción natural o civil de una prescripción en curso, ello por cuanto puede existir plena compatibilidad con la posesión del prescribiente y el animus rem sibi habendi**, por efecto del depósito judicial, no lo asume el secuestre, siguiéndose de ello, entonces, que recibida del mentado auxiliar la tenencia*

²⁴ Sentencia 13 de julio de 2009. Exp. 1999-1248-01. M.P. Arturo Solarte Rodríguez.

física por parte de quien venía poseyendo con anterioridad, la respectiva situación posesoria se reputa subsistente durante todo el tiempo en que la medida tuvo efectiva vigencia (...), Negrilla del Juzgado.

Bajo esa pauta, resulta evidente el yerro jurídico en que incurrió la Juzgadora de Primera Instancia, al mencionar que la falta de oposición del demandante al secuestro del inmueble realizado el día 8 octubre de 2015 en el proceso ejecutivo N° 2013-00293, retumbó de forma negativa en el proceso de pertenencia, porque esto era una actuación necesaria para acreditar la posesión que alegaba.

Dicha justificación no resulta acertada para este despacho judicial, en primer lugar, porque como ya se dijo, el embargo y el secuestro del inmueble materia de la litis, practicado dentro de un proceso ejecutivo en el que no fue parte el aquí demandante, no podía tener como efecto la interrupción de la posesión, ni mucho menos de la prescripción adquisitiva de dominio perseguida por él.

Y, en segundo lugar, el no oponerse oportunamente a la diligencia de secuestro o ser vencido en el trámite correspondiente, no frustra la posibilidad de debatir en un proceso declarativo posterior, el derecho a obtener la pertenencia, en tanto que la decisión que se adopte en dicho trámite no tiene la virtud de dirimir la controversia sobre el derecho a conservar el «*corpus*» y el «*animus*», así como de prescribir el dominio, al punto que éste puede contar con la posibilidad de promover la acción de pertenencia, de contar con los requisitos para ello.

Así lo dijo el máximo órgano de cierre de la Justicia ordinaria en materia civil²⁵, al pronunciarse sobre una providencia que resolvió una oposición frente al secuestro, donde desestimó la posesión, indicando:

“se trata de un proveído interlocutorio, fundado, en principio, con pruebas sumarias, dictado en un trámite expedito de naturaleza accesorio, y sin la virtud sustancial de declarar, con efectos de cosa juzgada material, si el opositor, acá prescribiente, goza de un poder de facto exclusivo, público e ininterrumpido sobre el predio cuestionado. No obstante, el incidente, aun cuando se relaciona con la posesión, tiene una

²⁵ CSJ SC 19903 de 29 de noviembre de 2017.

finalidad distinta: resolver sobre la materialización de una medida cautelar» (Negrilla del Juzgado).

De ese modo, queda claro que, inclusive, si el aquí demandante hubiese presentado oportunamente su oposición al secuestro del bien inmueble ordenado en el proceso ejecutivo singular N° 2013-00293, que entre otras cosas fue posterior a la presentación de su demanda de pertenencia, toda vez la misma se radicó el 7 de julio de 2015²⁶ y dicha diligencia se llevó a cabo el 8 de octubre de ese mismo año, no es entonces, dicho trámite previo, el llamado a definir sustancialmente, si quien debía oponerse y aquí reclama como prescribiente, goza de un poder de facto exclusivo, público e ininterrumpido sobre el predio cuestionado.

Eso sí, no desconoce este estrado judicial que dicho actuar podía ser considerado como un indicio de la posesión alegada por el demandante, pero por eso mismo debía ser analizado con las demás pruebas conjuntas que obraban en el proceso, sin que éste fuera el principal motivo para aniquilar sus pretensiones, pues debió en principio verificar si se cumplía los presupuestos de la prescripción invocada y con ello hacer la respectiva valoración de ese actuar.

No obstante, si bien es cierto que, esto significa la prosperidad del reparo formulado por el apelante, relacionado con que la posesión del inmueble no se pierde con el embargo y secuestro ordenado por el Juzgado Cuarto Civil Municipal de Bucaramanga, también lo es que el mismo, no es suficiente para acceder a las pretensiones de la demanda, pues para ello debe establecerse si se cumplen o no los requisitos establecidos para reconocer como modo de adquisición la prescripción extraordinaria de dominio, aspectos que también son objeto de impugnación y se abordaran en el punto subsiguiente.

2.- Dicho lo anterior, se estudiarán las demás inconformidades del apelante, relacionadas con: **(i)** la prevalencia del derecho sustancial sobre el procesal, independiente del resultado que se obtuvo en el proceso ejecutivo y, **(ii)** la demostración de que el demandante tiene la posesión real y material de forma quieta, pacífica, pública e ininterrumpida del bien inmueble objeto de las pretensiones de la demanda, desde año 2002, puesto que, antes de iniciarse el proceso ejecutivo con

²⁶ Consecutivo 1. Cdno. 1

acción personal (24/04/2013), el demandante ya llevaba diez (10) años y diez (10) meses de tener el inmueble materia de litigio.

Pues bien: del examen de las pretensiones, así como de los fundamentos de hecho y de derecho invocados en apoyo de ellas, pronto se descubre que la pretensión de la parte demandante propende por la acción de prescripción extraordinaria adquisitiva de dominio.

Precisada de ese modo la temática a decidir, corresponde por principio recordar que los artículos 2518, 2522, 2523, 2527 y 2531 del Código Civil, cuyos presupuestos tratan sobre la prosperidad de la prescripción adquisitiva de dominio, los cuales se reitera que son:

- (i) Posesión sobre el bien por un término de 10 años para el caso de bienes inmuebles, reducida con la reforma contenida en la Ley 791 de 2002.
- (ii) Que dicha posesión haya sido ininterrumpida, pública y pacífica.
- (iii) Que además la cosa sea susceptible de adquirirse por prescripción.

Naturaleza del inmueble.

No cabe duda el bien inmueble objeto de usucapión es susceptible de adquirirse por prescripción, en tanto que está inscrito en la anotación N° 13 del folio de matrícula inmobiliaria N° 300-20356²⁷, quedando claro que no corresponde a un bien baldío o perteneciente a una entidad pública, ni se encuentra fuera del comercio, como se corrobora con lo afirmado por la oficina de registro de instrumentos públicos de Piedecuesta²⁸.

Identidad del Inmueble.

Conforme a la información que reposa en la demanda y la inspección judicial realizada por el *a quo* el día 11 de febrero de 2022²⁹, se observa que no existe correspondencia e identidad

²⁷ Folios. 92 a 94. Cdno. 1.

²⁸ Folio 136. Cdno. 1

²⁹ Consecutivo 021. Cdno. 1

entre el bien descrito en la demanda y el que se visitó en la diligencia de inspección judicial.

Tal sucede, porque en dicha diligencia no se identificó el inmueble materia de litigio por sus linderos y cabida, como lo establecen los parágrafos 1 y 2 del artículo 15 de la Ley 1561 de 2016, esto es:

PARÁGRAFO 1o. *Salvo en los casos previstos en el inciso final del artículo 12, el juez que practica la audiencia, se asesorará y acompañará de perito para identificar el inmueble por sus linderos y cabida, y ordenará la práctica de las pruebas necesarias para lograr su plena identificación.*

PARÁGRAFO 2o. *La identificación física de los inmuebles se apoyará en los informes a que se refiere el inciso final del artículo 12, o en planos georreferenciados, con coordenadas geográficas referidas a la red geodésica nacional. (...)* (Negrilla del Juzgado).

Sea lo primero mencionar que en este caso no se aplica la salvedad del inciso final del artículo 12 de la ley 1561 de 2012, porque no se tratan de áreas donde esté implementado el Programa Nacional de Formalización de la Propiedad Rural que lidera el Ministerio de Agricultura y Desarrollo Rural.

En segundo lugar, si bien es cierto que la Funcionaria de Primer Grado manifestó que no requería de perito al tratarse de un bien “(...) *fácil de describir porque es inmueble, distinto es si fuera una finca (...)*”³⁰, y que el artículo 375 del C.G.P. le daba esa discrecionalidad, también lo es que, el precitado artículo 15 de la ley 1561 de 2012 regula lo atinente a la inspección judicial, por manera que no cabía frente a ese específico aspecto la aplicación del artículo 375 del C.G.P., entre otras cosas, porque la primera de ellas es de aplicación preferente por tratarse de una ley especial, como lo prevé el numeral 1º del artículo 10 del C.C., el cual prevé que “*La disposición relativa a un asunto especial prefiere a la que tenga el carácter general*”, concordante con los artículos 11, 12 y 13 del C.G.P., lo que conlleva a pensar que, al momento de practicarse esa diligencia, la señora Jueza debía asesorarse y estar acompañada de un perito para identificar el inmueble por sus linderos y cabida, máxime que en la misma se manifestó que no le

³⁰ Tiempo 17:48 hasta 19:30. Consecutivo 022. Cdno. 1

veía nomenclatura a la casa, sin verificar sin con los inmuebles colindantes si quiera podía corresponder a esa³¹.

Sin embargo, dichas falencias no implicaban que dicha prueba debía decretarse y practicarse de manera oficiosa en esta instancia, por las siguientes razones: **(i)** no constituye alguna causal de nulidad de las establecidas taxativamente en el artículo 133 del C.G.P., **(ii)** no se alegó por el apoderado de la parte demandante, quien por el contrario manifestó en dicha diligencia que ese actuar no invalidaba dicha labor, **(iii)** la práctica de dicha prueba no fue solicitada ante este despacho judicial y, **(iv)**, no se considera necesaria, por cuanto el elemento relacionado con la posesión ininterrumpida, pública y pacífica por el tiempo estipulado en la ley, no está acreditado, como a continuación pasa a explicarse.

Posesión ininterrumpida, pública y pacífica.

A efectos de determinar si el demandante ha ejercido posesión sobre el bien, y si la misma fue ininterrumpida y pacífica, se tienen, las siguientes pruebas.

- Documentales.
 - Copia del contrato de promesa de compraventa de vivienda usada celebrado el día 25 de junio de 2002, entre el demandante Henry Madiedo Caballero y la demandada Paulina Hoyos Martínez (fls. 8 a 9).
 - Copia autentica de la certificación expedida por la Notaría Única del Circulo de Piedecuesta el día 20 de noviembre de 2002, la cual da cuenta que el demandante se presentó en la fecha pactada para suscribir la escritura pública acordada (fl. 10).
 - Certificación expedida por Banco Davivienda el 15 de julio de 2003 (fl. 11), en el que se informa que el demandante “*abono*” la suma de \$13.450.000 al crédito hipotecario N° 05704046000073958.
 - Comprobante de pago de los impuestos predial del bien objeto de las pretensiones de la demanda para el año 2003, 2004, 2005, 2008, 2012, 2013, 2014 (fls. 12 a 14 y

³¹ Tiempo 39:44 hasta Consecutivo 022.

16 a 19), el del año 2015 se aportó, pero no tiene constancia de pago.

- Facturas de servicios públicos de acueducto y alcantarillado expedido el 10/02/2003 (fls. 21), pero no tiene constancia de cancelado;
- Factura de gas oriente cancelado el 20/02/2003 (fl. 22).
- Se aportaron unas facturas expedidas por ASOCOAPAST, relacionados con el servicio de señal de T.V. (fls. 23 a 24), pero allí no se observa que fue para el predio objeto de la demanda.
- Factura de electrificadora de Santander (fls. 25), cancelada el 19/02/2003.
- Contrato de arrendamiento de vivienda urbana VU-9209564 de fecha 18/03/2005, celebrado entre el demandante, su esposa Esperanza Vásquez de Madieto y Sara Barajas y María Ana Joaquina Barajas, por el término de 1 año, contado a partir del **1º de abril de 2005** (fls. 28 a 30), el cual contiene constancia de desglose del Juzgado Segundo Promiscuo Municipal de Piedecuesta, dentro del proceso de restitución N° 2006-271.
- Contrato de arrendamiento de vivienda urbana VU-01211099 de fecha 5 de diciembre de 2007, celebrado entre el demandante y la señora Elcida Murillo, Álvaro Velandia y Eduardo Velandia (fls. 26 y 27), por el término de 1 año, desde el **5 de diciembre de 2007**.
- Contrato de mandato para la administración del inmueble, celebrado el **1º de abril de 2012** (fls. 33 a 35), entre el demandante y ALMEIDA & LINARES INMOBILIARIA ABOGADOS S.A.S, vigente por un año contado a partir de esa misma fecha.
- Certificado de tradición y libertad N° 314-20356 (fls. 34 y 35), en la que se observa:
 - ✓ Anotación 05 hipoteca a favor de CORPORACION COLOMBIANA DE AHORRO Y VIVIENDA DAVIVIENDA.

- ✓ Anotación 11, embargo juzgado 4 Civil Municipal de Bucaramanga, promovido por José Ignacio Martínez Duarte.
- ✓ Anotación 12. Embargo de la DIAN – Seccional Cúcuta.
- Certificado especial del registrador (fl. 36).
- Copia de la escritura pública N° 1.717 de 14/09/1992, en la que se observa la venta del predio a la demandada, la constitución de la hipoteca y los linderos del inmueble (fls. 38 a 44 y 305 a 311).
- Copia auto N° 238-22 de fecha 7 de enero de 2015, expedido por la DIAN – Seccional Cúcuta (fls. 45 a 49), mediante el cual se levantó el secuestro del predio objeto de pretensiones e insistió en perseguir los derechos de la demanda.
- Acta de matrimonio del demandante con la señora ESPERANZA VASQUEZ (fl. 50).
- Avalúo catastral del predio que para el año 2015, que ascendía a \$44.366.000 (fl. 52).
- Plano catastral (fl. 53) del predio 314-20356.
- Respuesta de la Oficina Asesora de Planeación del Municipio de Piedecuesta (fl. 65), Unidad Administrativa Especial de Gestión de Restitución de Tierras Despojadas (fls. 95 y 96), Igac (fls. 97 y 172) y la Superintendencia de Notariado y Registro (fls. 117 a 118).
- Copia del contrato de cesión celebrado el 22 de septiembre de 2003, por Fiduciaria Davivienda, quien le cedió, endoso y traspasó sin responsabilidad a favor del aquí demandante Henry Madiedo Caballero, los derechos y privilegios derivados de la hipoteca constituida mediante escritura pública N° 1717 de 14/09/1992 y copia del auto proferido 23 de octubre de 2003 por el juzgado cuarto civil municipal de Bucaramanga, mediante el cual acepta la cesión del crédito. (fls. 266 a 269).
- Copias del proceso ejecutivo singular N° 68001-40-03-004-2013-00293, adelantado por José Ignacio Martínez

Duarte contra Carmen Paulina Hoyos Martínez, en el Juzgado Cuarto Civil Municipal de Bucaramanga y posteriormente en el Juzgado Segundo de Ejecución Civil Municipal de esta ciudad.

Del material probatorio antes relacionado, se observa que, si bien es cierto existe certeza de la forma y la fecha en que el demandante ingresó al inmueble objeto de las pretensiones de la demanda, cuyas condiciones se ajustan al contrato de promesa de vivienda usada que celebró con la demanda el 25 de junio de 2002, también lo es que, los demás documentos no permiten corroborar que la posesión alegada haya durado por el tiempo estipulado en la ley y por el periodo comprendido entre la fecha antes señalada (25/06/2022) hasta el 7 de julio de 2015 (fecha en que se presentó la demanda de pertenencia).

Tal sucede, porque: **(i)** para el año 2002, el demandante acreditó que asistió a la Notaria para suscribir la escritura de compraventa; circunstancia que denota el reconocimiento de la titularidad en cabeza de la demandada, por modo que dicha posesión, podría entenderse después de transcurrida dicha fecha, es decir, a partir del 20 de noviembre de 2022; **(ii)** en el año 2003, aparece que el demandante abonó a una obligación hipotecaria la suma de \$13.450.000, canceló el impuesto predial de ese año y pagó una factura de los servicios públicos de gas oriente y electrificadora de Santander de fecha 19 y 20 de febrero de 2003, situación que llama la atención, porque no se sabe que paso con los demás recibos de los servicios públicos de los meses subsiguientes. Igualmente, se observa que para esa época la parte actora celebró un contrato de cesión de derechos con la Fiduciaria Davivienda, respecto de la hipoteca constituida mediante escritura pública N° 1717 de fecha 14/09/1992; **(iv)** para el año 2004, canceló el impuesto predial, pero no aparece que en ese mismo año se hubiesen cancelados, los servicios públicos que mensualmente se generan; **(v)** en el año 2005, también se canceló el impuesto predial y pese a que el inmueble se arrendó por una año desde el 1º de abril de 2005, no se aportaron recibos de los servicios públicos que se cancelaron con anterioridad a esa fecha, pues a partir de la fecha del contrato se dijo que esto serian cancelados por el arrendatario; **(vi)** para el año 2006 y 2007, no se aportó constancia del pago del impuesto predial, así como tampoco de las facturas por concepto de servicios públicos, **(viii)** para el año 2008, se acreditó que el inmueble estuvo arrendado por un año desde el 5 de diciembre de

2007 y que se pagó su impuesto predial. Sin embargo, después de transcurrido dicho año, solo aparece que hasta el 1º de abril de 2012, se le entregó el bien a la inmobiliaria ALMEIDA & LINARES INMOBILIARIA ABOGADOS S.A.S., para que lo administrara, pero no se sabe que paso desde el 5 de diciembre de 2008 hasta el 1º de abril de 2012, así como tampoco existen recibos de servicios públicos, es decir que transcurrió un poco más de 3 años sin saber de qué forma ejercía su posesión, **(iv)** para los años 2013 y 2014, solamente aparece que canceló el impuesto predial, pero no hay nada sobre el pago de servicios públicos, **(v)** para el año 2015 solo aparece la copia del auto N° 238-22 de fecha 7 de enero de 2015, expedido por la DIAN – Seccional Cúcuta (fls. 45 a 49), que corresponde al levantamiento de la diligencia de secuestro realizada por el mismo, así como el recibo del impuesto predial de esa anualidad, pero sin su constancia de pago.

- Testimonio

ROSALBA URIBE GARCIA. Lo declarado en la audiencia celebrada el 16 de marzo de 2022³² por la única testigo, no es suficiente, ni contundente para acreditar la posesión alegada por el demandante, por las siguientes razones: **(i)** no indicó fecha u otros datos que permitieran establecer en que época ella y su esposo se devolvieron para Bucaramanga, ni mucho menos cuando fue que el señor Henry Madieto les alquiló una casa ubicada en la quebrada seca con 23 en el barrio San Francisco de Bucaramanga; **(ii)** no se estableció para que época le mostró la casa objeto de las pretensiones de la demanda, ni como se encontraba la misma, pese a que manifestó que fue muchas veces a llevar materiales para hacer arreglos y hasta recomendó un muchacho para las obras y, **(iii)** su esposo era quien había trabajado con don Henry y desde ahí se conocían, pero lo del negocio fue por lo que él le contó y además ella había visto varias veces el inmueble, porque una prima vive ahí cerquita, indicando que la casa estuvo arrendada un tiempo.

- Interrogatorio de parte.

Se le tomo declaración al demandante Henry Madieto Caballero, quien manifestó: **(i)** haber ocupado varias veces la vivienda, pero también la ha arrendado, que la recibió en junio de 2002 y además que la ha reconstruido en el año 2013, porque estaba deteriorada, gastando 12 millones en materiales, sin embargo, dicha

³² Consecutivo 0034. Tiempo 01:15:39

aseveración no cuenta con otros elementos probatorios, puesto que en el expediente no aparece pruebas de las mejoras que le hizo ni del valor que canceló por las mismas, así como tampoco la época en que dice se realizaron; **(ii)** del incumplimiento de la demandada y su mala fe en el contrato de promesa de compraventa y las situaciones que se presentaron con los proceso ejecutivos ante la DIAN – Seccional Cúcuta y el Juzgado Cuarto Civil Municipal de Bucaramanga, más sin embargo, no presentó ningún proceso judicial por ese incumplimiento, sino el de pertenencia porque la demandada no le entregaban los papeles; **(iii)** que él ha vivido ahí durante bastante tiempo sin problema. No obstante, en su declaración no fue concreto en establecer en que épocas habitó el inmueble y cuando los tuvo arrendados, **(iv)** la secuestre nunca le informó que debía entregar el inmueble, pero éste tampoco no explicó quien fue la persona que atendió la diligencia de secuestro, ni que paso después de eso.

Apreciadas en conjunto las anteriores pruebas, y de acuerdo a las reglas de la sana critica, no puede decirse que el demandante ejerció posesión sobre el bien inmueble objeto de la demanda de forma ininterrumpida, pública, pacífica y por el tiempo estipulado en la ley, es decir, durante 10 años, pues, por una parte, para los años 2006, 2007 y 2015, no se acreditaron hechos constitutivos de la posesión, es más ni si quiera aparecen las constancias de pago de los impuestos prediales de esos años.

Igualmente, no se sabe que actos de posesión realizó el demandante desde el 5 de diciembre de 2008 hasta el 1º de abril de 2012, es decir, por un periodo superior a 3 años, pues se desconoce si fue él quien habitó el inmueble o estuvo desocupado o lo entregó en arriendo, máxime que, ni en el escrito de la demanda ni en la declaración que rindió en audiencia explicó esa particular situación.

Sumado a esto, llama la atención que no se adjuntaran desde el año 2002, sendas facturas por concepto de servicios públicos con las que se acreditara que estas fueron canceladas durante los 10 años que se alegan como posesión, o por lo menos Para el momento en que no estuvo arrendada la casa, pues si bien es cierto que, tanto el demandante como la testigo relatan que el inmueble estuvo arrendado en distintas oportunidades, también lo es que los mismos no fueron contundentes para establecer en que época se realizó dicha labor, situación que, analizada bajo la órbita de las reglas de la experiencia, enseña que una persona que actúa

como dueño y señor, por lo menos conoce: **(i)** el estado de inmueble al comenzar su posesión; **(ii)** las mejoras que le realizó; **(iii)** la época en que lo habitó, **(iv)** cuando lo arrendó y, **(v)** los recibos de servicios públicos que se generaron así sea por consumo mínimo, pues si para la fecha de la presentación de la demanda alegaba que llevaba más de 10 años ejerciendo la posesión sobre el mismo, el material probatorio debía ser contundente .

Finalmente y sobre esta aspecto, cabe recordar que la sala Civil Familia³³ del H. Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bucaramanga, ha dicho:

*“Es por ello, que la prueba de que se sirva el pretense poseedor para demostrar su posesión, deben tener esa irrefutable finalidad: **demostrar que en verdad, se está comportando con ánimo de señor y dueño, pero además, que tal comportamiento ha perdurado durante todo el tiempo que señala la ley para la usucapión.**”*
(Negrilla del Juzgado)

Ahora bien, es cierto que, de acuerdo a la prueba documental aportada con la demanda, la parte actora canceló algunos impuestos prediales y uno que otro recibo de servicio público, pero estos por sí solo no permite concluir que en efecto el demandante ha tenido la condición de poseedor por los 10 años que exige la Ley, cuando ese era su deber demostrarlo.

Por lo expuesto, era dable negar las pretensiones de la demanda, pero por las razones aquí expuestas.

En suma, se confirmará la sentencia apelada pero por otras razones, sin que haya lugar a condenar en costas, puesto que las mismas no se encuentran causadas y así lo autoriza el numeral 8º del artículo 365 del C.G.P.

3.- DECISIÓN

Por lo anteriormente expuesto, el Juzgado Cuarto Civil del Circuito de Bucaramanga, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

4.- RESUELVE

³³ Sentencia de segunda instancia. 6 de mayo de 2015. M.P. Ramón Alberto Figueroa. Radicado 2012-307-01,

PRIMERO. – Confirmar por las razones aquí expuestas, la sentencia dictada en audiencia celebrada el pasado 17 de marzo de 2022, por el Juzgado Primero Civil Municipal de Piedecuesta (Santander), de acuerdo a lo expuesto en la motiva.

SEGUNDO. - Sin condena en costas por no aparecer causadas.

TERCERO. - Por secretaría remítase en formato digitalizado al juzgado de origen, las actuaciones surtidas en esta instancia, incluyendo la presente decisión.

Notifíquese,

LUÍS ROBERTO ORTÍZ ARCINIEGAS
JUEZ

Firmado Por:

Luis Roberto Ortiz Arciniegas
Juez Circuito
Juzgado De Circuito
Civil 004
Bucaramanga - Santander

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **7d25a6c4e63774c9803b2fabfec28e06787d2250c725cf8bf986b6359b5f61ad**
Documento generado en 06/06/2022 02:52:17 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>