



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO DIECISEIS CIVIL DEL CIRCUITO
Carrera 44 No. 38-11 Edif. Banco Popular Piso 4.
ccto16ba@cendoj.ramajudicial.gov.co.
BARRANQUILLA – ATLÁNTICO.

REFERENCIA: PROCESO DE PERTENENCIA.
RADICACIÓN: 08001400301920180053101
DEMANDANTE: MATILDE COA CARCAMO (DIANA MARTINEZ COA)
SUCESORA PROCESAL.
DEMANDADOS: MARTHA HENRÍQUEZ BARROS y CARLOS BARBOSA
CORREA

Barranquilla, seis (06) de septiembre de dos mil veintidós (2022).

ASUNTO

Con base en el artículo 12 de la Ley 2213 de 2022, se decide el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra la sentencia que en el proceso de la referencia, profirió el JUZGADO QUINTO CIVIL MUNICIPAL DE BARRANQUILLA, en la audiencia del 12 de octubre de 2021.

ANTECEDENTES

Por conducto de procuradora judicial, la señora MATILDE COA CARCAMO inicialmente formuló demanda declarativa de pertenencia por prescripción extraordinaria adquisitiva de dominio en contra de MARTHA HENRÍQUEZ BARROS y CARLOS BARBOSA CORREA, con miras a que se declare y se ordene:

1. Que pertenece por haber adquirido mediante prescripción extraordinaria adquisitiva de dominio el inmueble ubicado en la Calle 30 No. 33-186 y/o Calle 39 No.33(182-183-186) del Barrio San Roque de Barranquilla, el cual consiste de una casa marcada con el No. 33-186, junto con el lote de terreno en que está construida, en la acera oriental de la Calle 30 hoy 39, antes las flores entre carreras 35 antes hospital y 33 antes concordia, lote con una cabida de 330.75 Mts², más o menos y mide norte: mide 27.00 metros, sur: 27.00 metros, este y oriente: 12.35 metros oeste, y oeste y occidente : sic los linderos se haya en la escritura 1649 del 17 de octubre otorgada en la Notaría Cuarta del Círculo de Barranquilla, Referencia Catastral No. 010502230017000 y Matricula Inmobiliaria No. 040-211358, del cual ostenta la dueña de manera quieta y pacífica desde el año 1969, esto es hace 49 años.
2. Ordenar que la respectiva sentencia sea inscrita en la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Barranquilla para todos los efectos legales conforme a la Ley.

Los anteriores pedimentos se basaron en los siguientes elementos facticos:

A comienzo del año 1969 el señor ROQUE BARBOSA MONTAÑO le entregó el inmueble ubicado en el Calle 30 No. 33-186 y/o Calle 39 No. 33 (182-183-186) del Barrio San Roque de Barranquilla a la señora MATILDE COA CARCAMO para que esta lo habitara y estuviera al cuidado del predio, habida cuenta que el mencionado señor no tenía tiempo para hacerse cargo del inmueble.

Igualmente señaló, que desde hace más de 49, es decir, a partir del 1969, viene ocupando y poseyendo materialmente el predio objeto de pertenencia con ánimo de señora y dueña sin reconocer a ninguna persona con propietaria, e igualmente indica que en el certificado de tradición y libertad quienes figuran como los últimos dueños son los herederos del señor ROQUE BARBOSA MONTAÑO, los cuales nunca han ejercido los actos de dominio.

Reseñó, que viene ejerciendo la posesión desde la calenda referida, de forma quieta, pacífica, pública e ininterrumpida sin ser molestada en la misma, ya que ha realizado mantenimientos, arreglos, remodelaciones, conservaciones y ha explotado económicamente el inmueble a través de arrendamiento con los señores LINA CARABALLO BOTACHE, TATIANA VERONICA BONETT CLAVIJO, ELIAS MIQUEL COHA GALINDO y ALEXIS CABARCAS MENDOZA.

Así mismo, figura ante las diferentes empresas de servicios públicos como suscriptora desde el año 1969, actuando ante la Alcaldía de esta ciudad en el año 2015, solicitando la prescripción del impuesto predial de los años 1999 al 2009, peticionando la liquidación de los años posteriores a los prescritos y ha cancelado los impuestos del caso.

Seguidamente se procedió a la notificación de los demandados, quienes, por medio de apoderado judicial, propusieron las siguientes excepciones meritorias:

INEXISTENCIA DE POSESIÓN MATERIAL CON ANIMO DE SEÑOR Y DUEÑO POR PARTE DE LA DEMANDANTE

En la que se afirmó que la demandante nunca ha estado en posesión material del predio objeto de pertenencia con el ánimo de señora y dueña, ya que siempre ha reconocido la posesión en otra persona, en virtud del contrato verbal de arredramiento por ella celebrado y que siempre ha tenido, por lo cual su actitud actual ha sido de aprovecharse de su calidad de tenedora del inmueble (arrendataria) para quedarse con aquel.

INCUMPLIMIENTO DE LOS REQUISITOS LEGALES PARA LA ADQUISICIÓN DE UN BIEN INMUEBLE POR PRESCRIPCIÓN ADQUISITIVA

En la que refieren que han ejercido actos de dominio de forma continua sobre el predio a través del cobro oportuno de los cánones de arrendamiento en virtud de los contratos celebrados de esa naturaleza, tanto en el primer piso como en el segundo, por lo cual si la demandante se considera poseedora parcial del predio, deberá probar la fecha en la cual ocurrió la mutación del título de tenedora, teniendo en cuenta que el último pago del canon de arrendamiento ocurrió en el mes de noviembre de 2018, por lo que no cumple aquella con los requisitos para adquirir el bien raíz por prescripción.

RESTITUCIÓN DEL INMUEBLE

En razón de la mora en el pago de los cánones de arrendamiento causado desde noviembre de 2018 y por el incumplimiento del contrato celebrado de conformidad al artículo 384 del C. G. del P., se debe ordenar a la demandante la restitución del inmueble arrendado.

Igualmente, los demandados formularon demanda de reconvencción a través de la cual solicitaron, que se declare que:

PRIMERO: Que pertenece en dominio pleno y absoluto a los señores **CARLOS ALFREDO BARBOSA CORREA Y MARTHA HENRIQUEZ BARROS**, el siguiente bien inmueble: Una Casa situada en la Calle 39 No. 33-182/184, Primer Piso, de acuerdo a la nomenclatura urbana del Distrito de Barranquilla y comprendido dentro de las siguientes Medidas y linderos: **Norte:** Mide 27 Mts, con predio que es o fue de Luis Ching; **Sur:** Mide 27 Mts, con predio que es o fue de Rosa Angulo **Este u Oriente:** 12.25 Mts., con propiedad que es o fue de Marco Solano y Florentino Costa; **Oeste u Occidente:** 12.25 Mts, con la Calle 39 (39) o las Flores. Con área de 330.75 Mts, que corresponde a una inmueble de dos Plantas, constituidas independientes, no obstante que corresponde a una propiedad singular, con Matricula Inmobiliaria No. 040-211358, de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Barranquilla. Las Medidas y Linderos se describen en la Escritura Pública No. 1649 del 17 de Octubre de 1.957, de la Notaría Cuarta del Círculo de Barranquilla y teniendo en cuenta, que la señora **MATILDE COA CÁRCAMO**, ahora dice tener la posesión material del inmueble.

SEGUNDO: Que como consecuencia de la anterior declaración, se condene a la señora **MATILDE COA CÁRCAMO** a Restituir, una vez ejecutoriada la sentencia, que le pone fin al proceso de Pertenencia, a favor de los demandados, el inmueble mencionado anteriormente.

TERCERO: Que la señora **MATILDE COA CÁRCAMO**, una vez ejecutoriada esta sentencia, deberá pagar el valor de los frutos naturales o civiles del inmueble mencionado, correspondiente a los Cánones de Arrendamiento que han sido dejados de cancelar, dado la acción temeraria de la Pertenencia, desde el mismo momento de iniciada la arbitraria posesión, por tratarse la demandante de una poseedora de mala fe, hasta el momento de la entrega del inmueble.

CUARTO: Que en la Restitución del inmueble en cuestión, deben comprenderse las cosas que forman parte del predio, o que se refuten como inmuebles, conforme a la conexión con el mismo, tal como lo prescribe el Código Civil en su título primero del Libro II.

SEXTO: Que se ordene la cancelación de cualquier gravamen que pese sobre el inmueble objeto de la reivindicación, incluido el consumo de los servicios públicos.

SEPTIMO: Que esta sentencia se inscriba en el folio de Matrícula Inmobiliaria en la oficina de registro de Instrumentos Públicos del Distrito de Barranquilla.

OCTAVO: Que se condene a la demandada en costas del proceso y Agencias en Derecho.

Los anteriores pedimentos se basan en los siguientes elementos facticos:

Que por Escritura Pública No. 1649 del 17 de octubre de 1957, otorgada en la Notaría Cuarta del Círculo de Barranquilla, el finado ROQUE BARBOSA MONTAÑO, padre de los demandantes en reconvención adquirió el predio pretendido en pertenencia.

Así mismo, sostuvieron que cada uno de los actores en reconvención ostenta la propiedad del 50% de la bien raíz, derecho que fue adquirido en virtud de la adjudicación en la sucesión del finado ROQUE BARBOSA MONTAÑO, la cual fue tramitada ante el Juzgado Segundo de Familia de Barranquilla, por lo cual se encuentra vigente el registro de su título ante la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de esta ciudad, bajo el folio No. 040-211358.

Reseñaron que el CARLOS BARBOSA CORREA desde antes del fallecimiento de su progenitor en el año 2003, ha recibido el valor de los cánones de arrendamiento de la demandante principal, por lo cual ha aceptado la cesión tácita del negocio de arrendamiento.

Finalmente, la señora MATILDE COA CARCAMO desde el mes de noviembre de 2018, ha dejado de cancelar de los cánones de arrendamiento, convirtiéndose en poseedora de mala fe, puesto que ha impedido el derecho de posesión de los demandantes en reconvención, por lo cual se debe ordenar la reivindicación de inmueble.

Una vez admitida la demanda de reconvención, aceptada la sucesión procesal en favor de la señora DIANA PATRICIA MARTINEZ COA, esta contestó la demanda de reconvención, formulando las siguientes excepciones de merito:

PRESCRIPCIÓN ADQUISITIVA DE DOMINIO O USUCAPIÓN EN FAVOR DE LA DEMANDADA

Medio exceptivo que se sustenta en la posesión alegada en la demanda principal y en los mismos hechos.

TACHA DE FALSEDAD

“...Esta excepción tiene su fundamento en lo consagrado en el artículo 269 del C.P.G. que reza:

La parte a quien se atribuya un documento, afirmándose que está suscrito o manuscrito por ella, podrá tacharlo de falso en la contestación de la demanda, si se acompañó a esta, y en los demás casos, en el curso de la audiencia en que se ordene tenerlo como prueba.

Teniendo como fundamento que la señora MATILDE COA CARCAMO, jamás firmó ecibo de pago de canon de arriendo, como lo señala el demandante, sin dejar de lado que la firma que reposa en los recibos aportados no concuerdan con la firma de la señora MATILDE COA CARCAMO...”

Sobre el anterior medio exceptivo corresponde aludir que en el desarrollo de las audiencias, la parte demandada principal desistió de tener como prueba los recibos tachados de falsos, lo cual fue aceptado por la actora, por lo cual el medio exceptivo dejó de tener sentido dentro del presente trámite.

Igualmente, se nombró curadora ad litem de las personas indeterminadas, la cual no se opuso a las pretensiones de las partes.

LA SENTENCIA APELADA

Surtidos los trámites probatorios, el Juzgado de primera instancia en audiencia del 12 de octubre de 2021, dictó sentencia en la que dispuso:

“...PRIMERO: Negar las pretensiones de la demanda de pertenencia promovida por la señora MATILDE COA CARCAMO dada las consideraciones expuestas en la parte motiva de esta sentencia.

SEGUNDO: Condenar a la PARTE DEMANDADA, a través de la sucesora procesal DIANA PATRICIA MARTINEZ COA a restituir a los demandantes, en calidad de dueño, el predio que ocupa distinguido con la matrícula inmobiliaria No. 040-211358, advirtiéndose que solo la orden de restitución concierne a la primera planta o primer piso del inmueble ubicado en la calle 39 No. 33-182 y 33-184.

Restitución que deberá efectuarse, dentro de los diez días siguientes a la firmeza de la presente decisión. De no efectuarse la restitución voluntaria, se procederá a comisionar al inspector de policía para que proceda a la entrega del predio.

TERCERO: Negar las demás pretensiones de los demandantes en reconvenición.

CUARTO: Condenar en costas a la parte demandada. Fíjense como agencias en derecho la suma de \$4.510.640, por las razones expuestas.

QUINTO: Fíjese como honorarios definitivos al perito arquitecto Andrés Medina la suma de \$2.422.736 equivalentes a 80 salarios mínimos mensuales legales diarios vigentes, los cuales deberá cancelar el demandante en reconvenición señor CARLOS ALFREDO BARBOSA CORREA...”.

Advirtiendo el a-quo que la demandante principal inicialmente había ingresado el predio en calidad tenedora, pues ingresó como cuidadora y luego como arrendataria, por lo cual solo acreditó la interverción del título en noviembre del 2018, al no cancelar el canon de arrendamiento, por lo cual se procedió a denegar las pretensiones de pertenencia y a ordenar la reivindicación, puesto que el a-quo consideró que el derecho de los demandados principales es anterior a la posesión de la actora.

RECURSO DE APELACIÓN

Con lo resuelto se mostró inconforme la parte demandante principal, por lo que oportunamente apeló el fallo, aduciendo como reparos y fundamentos los siguientes aspectos:

“...Sea lo primero poner en conocimiento de este Despacho que en la fijación de litigio de la audiencia de fecha 5 de Octubre del 2021 la parte demandante precisó que la solicitud de prescripción adquisitiva dominio recae únicamente sobre la primera planta del bien inmueble identificado con la nomenclatura Calle 39 No. 33 - (182,184) Barrio san Roque de Barranquilla, y Matrícula inmobiliaria No. 040-21138.

Ahora bien, como parte apelante de la sentencia de fecha 12 de Octubre del 2021, se expusieron los siguientes argumentos:

1. **TIEMPO DE POSESIÓN :** *En la demanda de pertenencia la señora MATILDE COA CARCAMO (Q.E.P.D) manifestó basada en su buena fe, sus principios morales, y sin faltar a la verdad la forma como llegó al inmueble ubicado en la CALLE 30 No. 33-186 y/o CALLE 39 No. 33 (182-184) barrio san roque de la ciudad de barranquilla) y de igual manera manifestó y dejó claro que desde el año 1969 empezó a ejercer la posesión del predio ubicado en CALLE 30 No. 33- 186 y/o CALLE 39 No. 33 (182-184) , con ánimo de SEÑORA Y DUEÑA habiendo realizado actos a que solo da derecho el derecho de DOMINIO sobre las cosas tales como mantenimiento, arreglo, remodelaciones, conservación y la explotación económica del mismo sin RECONOCER a ninguna persona como propietaria,. Ratificando así mismo que desde “el periodo de tiempo comprendido desde el año de mil novecientos sesenta y nueve (1969) hasta la fecha” realizando actos de dominio sobre el*

inmueble arriba mencionado, de tal calidad dan fe los vecinos del sector quien reconocen a la señora COA CARCAMO como propietaria del bien inmueble.

No está demás, aclarar que la parte demandante ratificó en la contestación de la demanda de reconvención la fecha desde la cual que viene ejerciendo la posesión predio ubicado en CALLE 30 No. 33-186 y /o CALLE 39 No. 33 (182-184), con ánimo de SEÑORA Y DUEÑA

2. FALTA DE VALORACIÓN PROBATORIA: La parte demandante señaló como fundamento de su recurso de Apelación la falta de valoración de las pruebas allegada al proceso, por ello se hace necesario hacer un a un análisis de las mismas en los siguientes términos:

a. PRUEBAS DOCUMENTALES

Señaló que el A quo , no hizo la valoración probatoria correspondiente , ni si quiera las consideró pues de haberlo examinado hubiese notado que con las pruebas documentales aportadas tanto por la parte demandante, como la demandada se corrobora que mi representada si cumple con los presupuestos axiológicos de la prescripción adquisitiva de dominio respecto del predio identificado con la nomenclatura CALLE 39 No. 33 (182-184)barrio san roque de la ciudad de Barranquilla.

Ahora bien, al hacer el estudio de la mencionadas pruebas nos encontramos con lo siguiente :

El día 20 de Enero del 2015, el perito, ANDRES MEDINA, realiza un dictamen pericial sobre el inmueble objeto de la demanda, el cual fue aportado como prueba ; al comparar las fotografías de dicho dictamen(las cuales reposan en los folios 48 y 49 del cuaderno No. 1 del expediente) con el registro filmográfico de la diligencia de inspección judicial se evidencia notoriamente las mejoras que fueron realizadas en el inmueble a lo largos de los años, habida cuenta que aspecto del inmueble para el año 2015, es totalmente distinto al que observamos en la inspección judicial. De igual manera a folios 7 hasta el 15 de la contestación de la demanda de reconvención reposan fotografías de cómo era el inmueble en el año 1969 y a folios 59 y 61 del cuaderno No1. reposan fotografías aportadas en la demanda en las que se comprueban las mejoras realizada en el inmueble

A folio 73 del cuaderno No. 1 reposa la constancia de los crédito Brilla realizados por la señora MATILDE COA CARCAMO, con la empresa GASES DEL CARIBE S.A.E.S.P. desde el año 2007, para la financiación de materiales de construcción para la adecuación y mejora del bien inmueble objeto de pertenencia, prueba que ratifica con las facturas de ferreterías que reposan a partir del folio

A folio 75 del cuaderno No. 1 encontramos como prueba documental el acuerdo de pago realizado por la señora MATILDE COA CARCAMO con la empresa TRIPLE A S.A.E.S.P., el día 1 de octubre del 2007 ,en el cual reconocen a la mencionada señora como propietaria del bien inmueble ubicado en la CALLE 39 No. 33-182

A folio 96 del cuaderno No. 1 reposan los contratos de arrendamiento suscrito por la señora MATILDE COA CARCAMO en calidad de ARRENDADORA, con diversos arrendatarios a los que les arrendaba las habitaciones que construyó en el inmueble, lo que demuestra la explotación económica del bien

A folio 17 del cuaderno No. 2 reposa la declaración extraproceso del señor Jesús Álvarez Ortiz, la cual fue aportado por la parte demandada en dicha declaración el mencionado señor manifiesta que:

2. Declaro que conocí de vista, trato y comunicación, al señor ROQUE BARBOSA(Q.E.P.D.) quien en vida se identificaba con cédula N° 3.713.176, a quien reconocí como propietario y contratante de la obra, la cual era dirigida por el maestro el señor PATRICIO DONADO con quien yo trabajé como ayudante, yo hice las columnas y los amarres de las vigas para el plafón, para construir una bodega, en el inmueble, el cual estaba constituido en el primer piso por tres(3) piezas, y en el segundo(2) piso un apartamento, esto fue en el año

Es decir que según lo manifestado por el señor Álvarez Ortiz (testigo del demandado) el inmueble del primer piso constaba solo de tres (3) piezas, y como se observó en la inspección judicial el inmueble objeto de la Litis supera ese número de habitaciones, infringiéndose que la parte demandada desconoce totalmente el inmueble, sin dejar de lado la manifestación que realizo el demandado CARLOS BARBOSA CORREA en su interrogatorio cuando se le preguntó cuántas habitaciones había en el inmueble, aspecto que desarrollaremos mas adelante en las pruebas testimoniales

-A folio 18 del cuaderno No. 2 encontramos la declaración extraproceso de la señora CARMEN PANTOJA FERRER quien manifestó que :

5. Declaro que después del fallecimiento del señor ROQUE JULIO BARBOSA MONTAÑO(Q.E.P.D.), en el año 2008 continuó como arrendador, propietario y administrador del inmueble a quien la señora MATILDE COA CARCAMO, le cancelaba el valor de la renta mensual situado en la calle 39 # 182-184-186 de esta ciudad, el señor CARLOS ALBERTO BARBOSA CORREA.

Señala la señora PANTOJA FERRER, que “ la señora MATILDE COA cancelaba la renta del inmueble ubicado en la CALLE 39 No. 182-184-186, “ situación que llama notoriamente la atención, en primer lugar porque recordemos que la dirección del predio objeto de la Litis es CALLE 39 No. 33 -182-184-186, es decir que la mencionada señora no tiene conocimiento del bien inmueble sobre el cual la supuestamente la señora MATILDECOA (QEPD), pagaba canon de arrendamiento, y no puede tener conocimiento de ello porque simplemente mi representada NUNCA

PAGO CANON DE ARRENDAMIENTO, ya que su calidad dentro del plurimencionado inmueble SIEMPRE ha sido de POSEEDORA con ANIMO de SEÑORA Y DUEÑA

A folio 21 del cuaderno No. 2 tenemos la Declaración de YONAIRO GALVIS CAMPOS quien manifestó que :

6 Que soy el encargado de la labor de cobrar y recibir el canon de arrendamiento los cinco(5) primeros días de cada mes, siendo el último el mes de Noviembre del 2018, y actualmente se encuentra en mora de los

Sin embargo en su declaración testimonial manifestó ser arrendatario del inmueble ubicado en la calle 39 No. 33 -186, pero nada menciono respectos era el encargado de supuestamente cobrar el canon de arrendamiento, muy a pesar de haberlo declarado extrajudicialmente

b) INTERROGATORIO DE PARTE CARLOS BARBOSA CORREA

El día 05 de Octubre del 2021 en horas de la tarde compareció a la diligencia de declaración jurada, el señor CARLOS BARBOSA CORREA el cual manifestó lo siguiente :

PREGUNTADO : Su papa que mejoras importante hizo CONTESTÓ: el construyó la casa

PREGUNTADO: Su señor padre o usted pagaban los impuestos, impuestopredial del inmueble CONTESTO: De pronto el 2015 se pagó el impuesto predial

PREGUNTADO : Sírvase decir quien encargaba de las remodelaciones y mejoras del el inmueble y quien sufragaba los gastos

CONTESTO : “ si acaso creo, veo que si hicieron arreglo por vejez desanitario ”

PREGUNTADO : Sírvase decir el declarante cuantos habitaciones y cuantos baños hay en el inmueble

CONTESTO : “ Vi que hicieron un baño atrás ,vi que hicieron cocina, vi que esta al apartamento del 82 le hicieron una salita, vi que tiene dos habitaciones también se q tiene un baño, como sé que el lado izquierdo el 84 tiene un cuarto después tiene un curto grandecito con otro baño y después vienen dos o tres habitaciones independiente que las hizo mi papa que parecían bodega y hicieron un baño para compartir (reposa a la 1:07 minutos del registro filmico de la audiencia)

PREGUNTADO : Sírvase decir el Declarante si puso en contexto a la señora Matilde del proceso de sucesión (reposa a la 1:17 minutos del registro filmico de la audiencia)

CONTESTO : NO. ni ella me lo preguntó ni yo tampoco se lo dije

PREGUNTADO : Sírvase decir la dirección del predio sobre el cual se realizo el proceso de sucesión

CONTESTO : Calle 39 No. 33 -182-184 la que salen en el predial y lo que salen en instrumentos públicos

En las declaraciones del mencionado señor se observa una serie de contradicciones y afirmaciones contraria a la realidad, lo que permite poner en tela de juicio todo lo declarado por el señor CARLOS BARBOSA CORREA, manifiesta el demandado que el iba al inmueble supuestamente a recibir el canon de arrendamiento de parte de la señora MATILDE COA CARCAMO (QEPD) que la demandante le permitía el ingreso al inmueble le brindaba una taza de café y que posteriormente sacaba el dinero dentro del closet, pues bien si algo se evidencia dentro del registro filmográfico de la diligencia de inspección judicial , es que ninguna de las habitaciones del inmueble tiene ni ha tenido closet en ningún tiempo, hecho que permite llegar sin ningún tipo de esfuerzo a que dicha manifestación es totalmente falsa, a medida que a transcurriendo sus declaraciones se vuelven más confusa, en el hecho séptimo de la contestación de la demanda de pertenencia (reposa a folio 3 del cuaderno No.2) el señor BARBOSA CORREA, manifiesta que puso en conocimiento a la señora MATILDE COA CARCAMO (qepd) del proceso de sucesión y que era común que hablara con ella , pero en sus declaración señala que no se lo comunico y que hablaba con la demandante una vez al mes, luego dice que no le permitían el ingreso al inmueble por unos perros, pero antes había manifestado que departía con la señora MATILDE COA CARCAMO tomándose un café en el interior del inmueble, así mismo señala que en el inmueble no se han realizado mejoras, pero cuando se le pregunta cuantas habitaciones hay en el inmueble divaga un poco mira hacia el lado izquierdo luego al lado derecho (reposa ala 1:13 minutos del registro filmico de la audiencia, como si estuviera recibiendo indicaciones) y finalmente comienza a decir lo que vio en la diligencia de inspección judicial utilizando términos como vi que hicieron , afirmación que contradice su propia declaración donde dice que el inmueble no ha sufrido remodelación o construcción alguna , además de ello aclara que como no le permitían el ingreso se basa en lo que vio , lo que permite preguntarse si el inmueble no ha sufrido cambio alguno según el y que supuestamente ingresaba a tomar café con las señora MATILDE COA CARCAMO ,le quedaba muy fácil decir que el inmueble identificado con la nomenclatura No. 82 tiene 2 habitaciones 3 baños y 2 cocinas y que el inmueble identificado con la matrícula 84, tiene 6 habitaciones y 3 baños , eso lo pudo decir con plena certeza sin titubear así como dijo sin vacilar que en el segundo piso habían 4 habitaciones. Ahora bien señala que cree que pago el impuesto predial del año del 2015 ,hecho que es contrario a la realidad ya que quien ha asumido siempre el pago del impuesto predial es la demandante tal y como se evidencia en los soportes documentales que reposan en el expediente.

c) PRUEBAS TESTIMONIALES

TESTIGO DE LA PARTE DEMANDANTE :

La primera testigo fue la señora MARIA DE JESUS CAMARGO MORENO, identificada con C.C 32.681.635 de Barranquilla, quien manifestó ser vecina de la señora MATILDE COA CARMO durante muchos años, y que actualmente reside en el mismo sector de la CALLE 39 del Barrio San Roque de Barranquilla del testimonio de la mencionada señora se pudo extraer que ella tenía 62 años es decir que nació en 1959, que llego al Barrio san roque cuando ella tenía seis años es decir en el año 1965, que para esa fecha la señora MATILDE COA CARCAMO, (QEPD) no vivía en el mencionado Barrio, que la señora COA CARCAMO, (QEPD) llegó un par de años después que no recuerda con exactitud la época lo que sí dijo con gran precisión fue desconocer al señor ROQUE BARBOSA MONTAÑO y al señor CARLOS BARBOSA CORREA; manifiesta la testigo que su papa tenía tienda y que su padre fue muy amigo de la señora MATILDE COA CARCAMO, (QEPD) que siempre reconocieron a la demandante como la propietaria del bien inmueble ubicado en la CALLE 39 No. 33 (182-184)

De la primera testigos de la parte demandante se puede inferir que la señora MATILDE COA CARCAMO, (QEPD) ejerce la posesión del inmueble desde el año de 1969 sin ser molestada y sin reconocer a ninguna otra persona como propietaria ,la testigo manifestó que su papa tenía una tienda y que ella se dedica a la misma actividad comercial, por lo que se permite inferir que dada al negocio de la familia Camargo, era muy fácil tener acceso y

conocimiento de los propietarios y vecinos del sector pues a la tienda llega todo tipo de información , pero dicha testigo dijo de manera muy contundente clara y precisa no conocer al señor, al señor ROQUE BARBOSA MONTAÑO (QEPD), CARLOS BARBOSA CORREA.

El segundo testigo fue el señor **HUMBERTO JAVIER PACCINIMOSQUERA**, identificado con la C.C 3.745.068 de Barranquilla , quien expuso que tenía **cincuenta y nueve años** y que vivía en el Barrio san roque de igual manera manifestó que desde muy muchacho reconocía a la señora MATILDE COA CARCAMO, (QEPD) como propietaria del inmueble que no conoce al señor ROQUE BARBOSA MONTAÑO (QEPD), ni al señor CARLOS BARBOSA CORREA.

Del segundo testigo de la parte demandante se puede inferir que desde muy muchacho, vio a la señora MATILDE COA CARCAMO, (QEPD) en el inmueble **CALLE 39 No. 33 (182-184)** que frecuentaba la casa de la demandante en virtud de los diversos negocios que tuvo la señora MATILDE COA CARCAMO, (QEPD) que por tal circunstancia le reconoce la calidad de propietaria que no conoció a ninguna otra persona que haya vivido en el inmueble, afirmación que concuerda con la realidad y lo manifestado en la demanda.

El tercer testigo fue el señor **JOSE JAVIER PARRA GOMEZ**, identificado con C.C 72.136.675 De Barranquilla, quien manifestó que él llegó al barrio San Roque en el año 1984, cuando tenía 18 años y para esa fecha la señora MATILDE COA CARCAMO, (QEPD) ya vivía en la **CALLE 39 No. 33 (182-184)** que ella tenía un restaurante para esa época (1984) y que además de todo él era quien se encargaba de realizar las construcciones, mejoras y adecuaciones del inmueble, y que era ella quien compraba los materiales y le pagaba por realizar ese tipo de trabajos, de igual manera deja claro que siempre reconoció a la señora MATILDE COA CARCAMO (QEPD) como propietaria ya que fueron vecino durante 36 años . Que no conoció al señor ROQUE BARBOSA MONTAÑO (QEPD), ni al señor CARLOS BARBOSA CORREA

El tercer testigo fue muy preciso al señalar que las mejoras, adecuaciones, remodelaciones, que se realizaron en el inmueble **CALLE 39 No. 33 (182-184)** fueron realizadas por el y quien lo contrataba y pagaba por dicho trabajo era la señora MATILDE COA CARCAMO, (QEPD), además dijo de forma muy clara cuales fueron los últimos trabajos de adecuación que le realizó al inmueble por solicitud de la demandante.

Así las cosas, del análisis de los testigos de la parte demandante se pueden inferir que sus declaraciones fueron muy espontánea, natural que dan certeza que la señora MATILDE COA CARCAMO (QEPD) ejerce la posesión en el inmueble **CALLE 39 No. 33 (182-184)** con ánimo de SEÑORA Y DUEÑA desde 1969, que la señora MATILDE COA CARCAMO (QEPD), realizaba explotación económica del inmueble a través de sus diversos negocios así mismo realizaba mejoras, adecuaciones y remodelaciones en el inmueble objeto de la Litis.

Así mismo , no hay que dejar de lado que los testigos de la parte demandante realizaron sus declaraciones desde su casa en las cuales se encontraban solo sin la compañía de la parte demandante o de su apoderada y sin poder escuchar las declaraciones de los testigos que había pasado anteriormente, pues cada uno se conectó a link de la audiencia cuando fueron requerido por el Despacho

TESTIGO DE LA PARTE DEMANDADA: los testigos de la parte demandada por otra parte pese a notarse como un libreo prefabricado, fueron inexacto, impreciso además son trabajadores del demandado y sin dejar de lado que todos se encontraban el mismo sitio rindiendo declaración como se evidencia en los registros filmográficos.

d) INSPECCION JUDICIAL PRACTICADA POR EL DESPACHO

El día **5 de Octubre del 2021 10:00 A. M.**, se llevó a cabo en las instalaciones del inmueble OBJETO DE LA PERTENENCIA inspección judicial para esta diligencia se nombró como perito designado al Dr. **ANDRES MEDINA** , quien fue plenamente posesionado dentro del presente proceso, y el cual se trasladó al sitio de la diligencia junto con el juez y acompañantes, pudiendo constar el señor Juez Quinto Civil Municipal que en el pluricitado inmueble vive la señora **DIANA MARTINEZ COA** (sucesora procesal de MATILDE COA CARCAMO) quien atendió la diligencia,

ASI LAS COSAS, TENEMOS QUE DENTRO DEL DEVENIR PROCESAL SURTIDO CON LOS HECHOS Y DOCUMENTOS QUE CONTIENE LA DEMANDA, LA PRÁCTICA DE LAS PRUEBAS SOLICITADAS, SE HA PODIDO ALLEGAR AL PLENARIO **LA PLENA PRUEBA** DE LOS SIGUIENTES EVENTOS:

- **LA PLENA IDENTIFICACION DEL INMUEBLE OBJETO DE LA DEMANDA DE PERTENENCIA.** (inmueble ubicado en la **CALLE 39 No. 33- (182-184)** Barrio San Roque de la actual nomenclatura urbana de barranquilla
- **LA IDENTIFICACION PLENA Y SITUACION DE POSESION CON ANIMO DE SEÑOR Y DUEÑO DE LA DEMANDANTE. MATILDE COA CARCAMO (DIANA MARTINEZ COA)** (tal y como se constato en la practica de la diligencia de inspección judicial)

Queda entonces que con las pruebas anotadas se develan claramente **LA COMPROBACION TOTAL Y ABSOLUTA, DE NO HABER EXISTIDO DURANTE LA PERMANENCIA DEL DEMANDANTE CON ANIMO DE SEÑOR Y DUEÑO EN EL INMUEBLE OBJETO DE LA DEMANDA DE PRESCRIPCION, NI DURANTE EL DESARROLLO DEL PROCESO, DE NINGUN TIPO DE OPOSICION O RECLAMACION DE PERSONA O ENTIDAD ALGUNA.** (Ya que mi poderdante ha ostentado la **POSESION** quieta y pacífica que viene ejerciendo desde la época dicha, con ánimo de SEÑOR y DUEÑO, y no ha sido interrumpida, ni ha sido molestado en la misma, habiendo realizado actos de señor y dueño a que solo da derecho el derecho de **DOMINIO** sobre las cosas tales como, reformas arquitectónicas, construcciones, instalamentos, mantenimiento, pago de servicios públicos, etc... ”.

Por lo cual una vez trasegado el trámite consagrado en el artículo 12 de la Ley 2213 de 2022, el Despacho procederá a dictar decisión de segundo grado previas a las siguientes,

CONSIDERACIONES

De cara al análisis del recurso de apelación interpuesto por la parte demandante frente a la determinación del Juzgado de primera instancia de negar las pretensiones de la demanda principal por falta de acreditación de la interverción de la condición de tenedora a poseedora antes del 2018, la apelante hizo unos reparos concretos, por lo que ha de tenerse en cuenta que la competencia de esta funcionaria judicial se circunscribe a los motivos de inconformidad planteados, por lo que debe entenderse que los puntos distintos a ello, escapa a la competencia de este Despacho Judicial, lo cual no está solo determinado por el principio de la no reformatio in pejus, sino de los poderes que derivan del recurso formulado.

Sobre lo anterior, la Sala de Casación de la Corte Suprema de Justicia a expresado:

“La competencia funcional en el sentenciador de 2º grado,

“(…) Empero, no solo el principio antes aludido constituye una limitación a los poderes de decisión del sentenciador ad quem, puesto que, no siendo absoluto o irrestricto, también se encuentra restringido por el objeto mismo sobre el cual versa el recurso de alzada, o sea, sobre la sujeta materia de apelación. El sentenciador de segundo grado no tiene más (sic) poderes que los que le ha asignado el recurso formulado, pues no está autorizado para modificar las decisiones tomadas en la sentencia que no ha sido impugnadas por la alzada, puesto que al efecto no tiene competencia, como quiera que se trata de puntos que escapan a lo que es materia de ataque” (Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. Sentencia de 4 de julio de 1979. M.P. Dr. Alberto Ospina Botero. Ordinario de Zona Franca Industrial y Comercial de Barranquilla contra los Bancos Cafetero y Franco Colombiano. G.J CLIX, Pág. 236., reiterada por la Sentencia del 9 de julio de 2008. Exp.11001-3110-011-2002-00017-01, M.P. Dr. WILLIAM NAMÉN VARGAS).

Sentado lo precedente, cumple entonces establecer si se configuró en el presente caso la interverción del título de la señora MATILDE COA CARCAMO de tenedora a poseedora antes del 2018, esto es, si se acreditó por parte de aquella tener la calidad de poseedora del predio objeto de pertenencia desde el año 1969, de conformidad a las pruebas recaudadas.

Así las cosas, los presupuestos procesales se encuentran reunidos, toda vez que este Juzgado es competente para conocer del recurso incoado en razón de la naturaleza del asunto y el domicilio de las convocadas. Las partes tienen capacidad civil y procesal para intervenir en la litis y la demanda reúne los requisitos exigidos por la ley. Significa entonces que están dadas las condiciones para emitir pronunciamiento de fondo, máxime cuando en el desarrollo del proceso, no se observa estructurada ninguna causal de nulidad.

Ahora bien, en cuanto al punto objeto de apelación, hay que considerar que la prescripción adquisitiva tiene como propósito convertir al poseedor de un bien en su propietario.

Recuérdese, que la prescripción, según los lineamientos generales establecidos en el Código Civil, es *«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»* (art. 2512).

En tratándose de la adquisitiva, el artículo 2518 de la obra citada señala que *«[s]e gana por prescripción el dominio de los bienes corporales, raíces o muebles, que están en el comercio humano, y se han poseído en las condiciones legales»*; y el 2527 *ibídem* precisa que la prescripción *«es ordinaria o extraordinaria»*.

La primera -la ordinaria-, necesita para su configuración de «*posesión regular no interrumpida, durante el tiempo que las leyes requieren*» (art. 2528 *ejusdem*), exigencias explicadas en los artículos 764 y 2529 del mismo ordenamiento jurídico, los que, en ese orden, establecen que «*[s]e 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*» y que «*[e]l tiempo necesario a la prescripción ordinaria es de tres años para los muebles, y de diez años para los bienes raíces*».

En cuanto hace a la segunda -la extraordinaria-, el artículo 2531 de la compilación legal a la que se viene haciendo referencia, fija las siguientes reglas:

1ª) Para la prescripción extraordinaria no es necesario título alguno;

2ª) Se presume en ella de derecho la buena fe sin embargo de la falta de un título adquisitivo de dominio.

Pero la existencia de un título de mera tenencia, hará presumir mala fe, y no dará lugar a la prescripción, a menos de concurrir estas dos circunstancias:

1ª) Que el que se pretende dueño no pueda probar que en los últimos treinta años se haya reconocido expresa o tácitamente su dominio por el que alega la prescripción;

2ª) Que el que alegue la prescripción pruebe haber poseído sin violencia, clandestinidad, ni interrupción por el mismo espacio de tiempo.

Por su parte, el artículo 2532 del Código Civil establecía que «*[e]l lapso de tiempo necesario para adquirir por esta especie de prescripción, es de treinta años contra toda persona, y no se suspende a favor de las enumeradas en el artículo 2530*», término que redujo a veinte (20) años el artículo 1º de la Ley 50 de 1936 y a diez (10) años, los artículos 5º y 6º de la Ley 791 de 2002.

Es, por consiguiente, elemento común en ambos tipos de prescripción adquisitiva, la posesión, que «*es la tenencia de una cosa determinada con ánimo de señor y dueño*» (art. 762, C.C.), precepto con base en el que, tanto la doctrina como la jurisprudencia, tienen decantado que son dos los elementos que la integran: uno material, el *corpus*, que es la subordinación de hecho de la cosa al sujeto; y el otro subjetivo, el *animus*, que es la convicción que debe existir en el poseedor, de que dicha tenencia material la ejerce como si fuera el propietario o el titular del respectivo derecho real sobre el bien, fenómeno que debe trascender al conocimiento de las demás personas, mediante la ejecución de una serie de actos apreciables por éstas, indicativos de ese convencimiento.

Justamente, es abisal que por tratarse de una figura que procura conquistar legítimamente el derecho de dominio, considerado éste, según las diversas categorías históricas, ora sagrado¹ o ya inviolable² en épocas antiguas; natural en tiempos modernos³; y hoy, como una garantía relativa, inclusive derecho humano para algunos, protegido por el ordenamiento jurídico pero susceptible de limitaciones⁴, exige comprobar, contundentemente, la concurrencia de sus componentes axiológicos a saber: (i) posesión material actual en el prescribiente⁵; (ii) que el bien haya sido poseído durante el tiempo

¹ 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.

² PETIT. Eugéne. *Tratado Elemental de Derecho Romano*. 9ª Edición. Ediciones Jurídicas. Buenos Aires. Pág. 229.

³ GALGANO. Francesco. *Historia del Derecho Mercantil*. Editorial Marcial Pons. Madrid. 2016.

⁴ 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 ecológico. 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 (...)”.

⁵ 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 *animus* 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.

exigido por la ley, en forma pública, pacífica e ininterrumpida⁶; (iii) identidad de la cosa a usucapir⁷; (iv) y que ésta sea susceptible de adquirirse por pertenencia⁸.

De ese modo, toda incertidumbre o vacilación en los medios de convicción para demostrarla, torna despreciable su declaración, por tal razón, la Corte Suprema de Justicia, en su Sala de Casación Civil, *ab antique*, ha postulado que:

«(...) 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)»⁹.

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 propiedad, 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*»¹⁰, requiere que sea cierto y claro, sin resquicio para la zozobra; que la posesión sea pública, pacífica e ininterrumpida.

En lo tocante, con el presupuesto de la posesión como ingrediente constitutivo de la usucapición, es de destacar que el canon 762 del Código Civil la ha definido como «...*la tenencia de una cosa determinada con ánimo de señor o dueño...*», es decir que para su existencia se requiere del *animus* y del *corpus*, esto es, del elemento interno, psicológico o intención del *dominus*, que por escapar a la percepción directa de los sentidos es preciso presumir a partir de la comprobación plena e inequívoca de los comportamientos materiales y externos ejecutados continuamente y por todo el lapso que dure aquélla.

Así entonces, los citados elementos por constituir manifestación visible del señorío, llevan a inferir la intención o voluntad de hacerse dueño, mientras no aparezcan otras circunstancias que demuestren lo contrario y, por tanto, el prescribiente debe acreditarlos plenamente para que esa posesión como presupuesto de la acción, le permitan al juzgador declarar en su favor la pertenencia deprecada.

Como es patente entonces, dentro del elenco de exigencias sustanciales y procesales que deben conjugarse para que salga avante la pretensión de pertenencia descuella, que se deben acreditar los elementos estructurales de la posesión, que de cara al ordenamiento legal son la tenencia física, material y real de una cosa, perceptible en su materialidad externa u objetiva por los sentidos (*corpus*), y el designio o intención de señorío (*animus*) o hacerse dueño (*animus remsibi habendi*) de la misma, que por obedecer a un aspecto subjetivo es susceptible de inferir por la comprobación de actos externos razonables,

⁶ 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.

⁷ El bien tiene que identificarse correctamente, y si fuera el caso, el globo de mayor extensión de conformidad con los artículos 76, 497, núm. 10º, del Código de Procedimiento Civil, recogidos hoy en el canon 83 del Código General del Proceso, y en el núm. 9º del precepto 375 *ejusdem*. 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.

⁸ 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 (núm. 4, art. 407 del código de procedimiento civil, recogido hoy en el núm. 4 del canon 375 del Código General del Proceso); alienable o enajenable de conformidad con el artículo 1521 del Código Civil.

⁹ CSJ. Civil. Sentencia 273 de 4 de noviembre de 2005, rad. 7665.

¹⁰ Ánimo de quedarse con la cosa.

coherentes, explícitos e inequívocamente demostrativos de su intención de señorío, de manera que el actor debe acreditar cabalmente que ejerció una posesión ininterrumpida por el término fijado por la ley, sobre el predio que se pretende usucapir.

Por consiguiente, dada la naturaleza y la íntima relación que ata en forma ineludible a la prescripción adquisitiva con el derecho real de dominio, es claro que mientras el poseedor, por el hecho de serlo, avanza día tras día, con el paso del tiempo, hacia la adquisición del derecho de dominio por usucapión, en forma simultánea, cada día que transcurre, el propietario sufre un correlativo menoscabo en su derecho. Ello comporta entonces que, por ministerio de la ley y por su propia naturaleza, la sentencia que se ocupa de la usucapión sea puramente declarativa y no constitutiva, pues como lo ha sostenido la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, de vieja data, *«no es la sentencia, sino la posesión exenta de violencia, clandestinidad o interrupción durante treinta años (hoy reducidos a 20, conforme al artículo 1o. de la Ley 50 de 1936), la fuente de la prescripción»* (CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, Cas. Civil, Sentencia de 22 de febrero de 1929, G.J. t. XXXVI, pág. 274).

Bajo los sucintos raseros jurídicos recreados líneas arriba se sustanciará el presente litigio como pasa a verse.

Dentro del caso *sub lite*, deviene patente de la recensión de los presupuestos fácticos y normativos evocados enantes, que el litigio trata de la invocación de la acción de pertenencia por prescripción adquisitiva extraordinaria, lo que pone de presente que el acervo probatorio debe encaminarse a la acreditación de los elementos axiales de la relación posesoria esgrimida por la promotora del litigio.

Justamente, para empezar, es menester puntualizar el peso gravitante que en estos pleitos tiene la prueba testimonial y la inspección judicial, dado que se memora que como la prescripción con que se adquieren las cosas -desde el momento en que se trata de un modo de ganar el dominio de los bienes corporales, raíces o muebles, que están en el comercio humano- impone como requisito imprescindible haberlas poseído durante cierto tiempo con los requisitos legales (artículo 2518 del Código Civil). De ello se sigue que no puede existir usucapión sin posesión, en razón de que esta última es uno de sus fundamentos esenciales.

Desde luego, es por ello por lo que la persona que de manera consciente conserva una cosa en su poder, tiene por eso la intención de ejercer sobre la misma un derecho. Más de la naturaleza de aquel, dependerá el que exista o no posesión, ya que no es suficiente el ánimo de ejercer sobre la cosa una facultad cualquiera, sino que es indispensable que se tenga la intención de dominio, o cuando menos, la de un derecho real.

Sobre el particular, es evidente que *«no existe -ha reiterado la Corte Suprema de Justicia en su Sala de Casación Civil- ningún elemento objetivo para distinguir entre el poseedor y el simple tenedor. Ambos revelan un poder efectivo sobre la cosa. El único elemento que diferencia a uno y otro se halla en el ánimo, el cual corresponde al plano psicológico y es, por lo tanto, subjetivo. De ahí que en la mayoría de los casos sea prueba suficiente para establecer la posesión el elemento objetivo, porque la posesión en tales circunstancias se presume (Artículo. 780 y ord. 1º del 2531»* (CSJ SC, 25 Nov. 1938).

Nótese, que es claro que son dos, entonces, los elementos configurativos de la posesión: el primero, la tenencia o aprehensión material del bien, también conocido como *corpus*; y el segundo elemento, que es de carácter subjetivo, es el sentimiento de quien tiene la cosa como suya, en cuanto señor y dueño de ella; a éste se le conoce como *animus*. Es, pues, la prueba de ese hecho, junto con la de los demás elementos determinados en la ley, la que permitirá al juzgador si debe atenderse la pretensión de quien, por haber poseído el tiempo requerido, adquirió el derecho a que se le declare titular del dominio sobre el bien, los cuales requiere de acreditación en el plenario, dado que, si faltase prueba indicativa de algún de esos dos presupuestos de la relación posesoria, resulta indefectible que la pertenencia se malogra.

Mas esos medios de convicción no son aquellos que al ser examinados presenten dudas, vacíos o lagunas que deba suplir el fallador para edificar su conclusión. La prueba, en otros términos, debe ser fehaciente, compleja, contundente y con aptitud suficiente para persuadir al juzgador de que los actos posesorios fueron ejercidos *—en este caso—* por los usucapientes en la forma y términos que exige la ley.

Se comprende sin dificultad que una institución de la naturaleza que se indicó y de acentuada importancia en la vida de la sociedad, debe contar con la adecuada reglamentación y por ello, la ley es especialmente exigente en cuanto hace referencia a la prueba que corresponde proporcionar al que aspira a que la jurisdicción declare que su condición ha mudado a la de propietario, bajo el auspicio de la relación posesoria que haya consumado el plazo exigido por la ley para usucapir.

En relación con ese tópico, es de verse que la demandante inicial MATILDE COA CARCAMO, a través de apoderada judicial, manifestó con fuerza de confesión, en el acápite de los hechos del libelo demandatorio: “...*A comienzo del año 1969 el señor ROQUE BARBOSA MONTAÑO., le entregó el inmueble ubicado en la Calle 30 No. 33-186 y/o Calle 39 No. 33(182-184-186 BARRIO SAN ROQUE DE LA CIUDAD DE BARRANQUILLA, a la señora MATILDE COA CARCAMO ,para que esta lo habitara y estuviera al cuidado del predio, habida cuenta que el mencionado señor no tenía tiempo para hacerse cargo del inmueble...*” e igualmente, de forma confusa alude en el segundo hecho que ejerce posesión desde esa calenda. No obstante, es imposible desconocer que la actora ingresó al predio en calidad de tenedora con la voluntad y permiso del padre de los demandados.

Desde esa perspectiva, es claro que, la accionante, en su condición inicial de mera tenedora del inmueble, se le imponía la carga de demostrar para la prosperidad de sus aspiraciones, tal y como lo indicó el a-quo, el momento preciso desde el cual, en contravía del derecho de los demandados, inició para sí la posesión exclusiva y excluyente sobre el bien, pues no puede ser exonerada de esa carga probatoria en el proceso por la supuesta circunstancia de habitar el inmueble.

Ello, por cuanto recuérdese, quien pretenda obtener el dominio de un bien al cual accedió reconociendo la propiedad de un tercero, debe demostrar el momento en el que intervirtió su tenencia en posesión, es decir, el instante preciso en el cual comenzó, en franco desconocimiento de ese señorío, a mutar la tenencia en la convicción inequívoca de ser verdadero dueño del bien.

Ha sido reiterada e insistente la jurisprudencia nacional al precisar que: *“cuando se invoca la prescripción extraordinaria adquisitiva de dominio para que se declare judicialmente la pertenencia, el demandante debe acreditar, no solamente que la solicitud recae sobre un bien que no está excluido de ser ganado por ese modo de adquirir, sino la posesión pública y pacífica por un tiempo mínimo de veinte años ininterrumpidos [ahora sólo diez]. Pero además, si originalmente se detentó la cosa a título de mero tenedor, debe aportarse la prueba fehaciente de la interversión de ese título, esto es, la existencia de hechos que demuestren inequívocamente, incluyendo el tiempo a partir del cual se rebeló contra el verdadero propietario y empezó a ejecutar actos de señor y dueño desconociendo su dominio, lo que debió ocurrir en un término superior a los veinte años, para contabilizar a partir de dicha fecha el tiempo exigido en la ley de posesión autónoma e ininterrumpida del prescribiente”*.¹¹

Sin embargo, la prueba testifical recaudada en el presente asunto, confrontada con las restantes allegadas a la causa, tal y como señaló la primera instancia, no resulta demostrativa, fehacientemente, de la mutación de la calidad inicialmente exhibida por la demandante en la calenda aludida en la demanda, contrario de lo que alega la apelante.

En efecto, en cuanto a los testigos de la parte demandante, MARIA DE JESUS CAMARGO MORENO y HUMBERTO JAVIER PACCINI MOSQUERA en el momento rendir su declaración en la audiencia inicial, sostuvieron que la señora MATILDE COA CARCAMO habitaba el predio desde hacía muchos años, que no conocieron al señor ROQUE BARBOSA y a CARLOS BARBOSA CORREA, que la actora vendía carne y luego tuvo un restaurante, y la primera testigo manifestó que la señora COA era conocida por los vecinos como la dueña de la casa.

Sin embargo, dichas declaraciones no son suficientes creíbles para el Despacho, ya que al ser indagados si conocía la forma de cómo la señora MATILDE COA CARCAMO, ingresó al predio, adujeron que no tenían conocimiento e igualmente, sostuvieron que no tenían noción si pagaba arriendo. Tampoco hicieron referencia a las supuestas mejoras realizadas al predio demandado, ni aludieron la fecha exacta desde la cual la señora COA realizaba la venta de carne o de restaurante, actividades que estaban autorizadas por el propietario, tal y como lo dejó ver el demandado CARLOS BARBOSA CORREA en la declaración de parte rendida en dicha diligencia (numeral 22 del expediente de primera instancia), lo cual se tendrá como una declaración de parte conforme lo prevé el inciso 2º del artículo 191 del C. G. del P.

Por lo anterior, de dichas testaciones no se puede determinar la calenda en que la demandante dejó de ser tenedora para considerarse como poseedora.

De otro lado, se aprecia que el señor JOSE JAVIER PARRA GOMEZ, en su declaración en la audiencia inicial indicó que conoce que la señora MATILDE COA CARCAMO habitaba en el predio objeto de pertenencia, ello desde que llegó al barrio en el año 1984 y hasta que se mudó al municipio de Gálapa en el año 2016, que la señora COA tenía un restaurante y alquilaba habitaciones, refirió que aquella realizó varios trabajos de pintura, albañilería, electricidad y le instaló aires acondicionados, y que no conoció al señor ROQUE BARBOSA y a CARLOS BARBOSA CORREA.

¹¹ CSJ. Sala de Casación Civil, sentencia de 24 de marzo de 2004. Cfme. casación de 29 de agosto de 2000, exp. No. 6254.

No obstante, el citado testigo refirió que desconocía la forma de como ingresó la demandante al predio y si pagaba arriendo, al mismo tiempo se observa que las supuestas mejoras realizadas por el declarante, no fueron reconocidas por el perito ANDRES FELIPE MEDINA FLÓREZ en sus experticias, tanto la aportada con la demanda día 20 de enero del año 2015 (numeral 01 del expediente digital de primera instancia), como la allegada el 5 de octubre de 2021 (numeral 18 del expediente de digital de primera instancia), por lo cual se debe considerar que sus dichos corresponde a meros mantenimientos del inmueble, lo cual no es suficiente para considerarlos como actos de posesión. Respecto al alquiler de habitaciones y al restaurante, es preciso señalar que dichas actividades estaban autorizadas por el propietario como se dijo en precedencia.

En razón de lo anterior, dichas pruebas testimoniales no fueron suficientes para determinar la calenda en que la señora dejó de ser tenedora para convertirse en poseedora, ya que un tenedor puede también hacer mantenimiento o adecuaciones al inmueble donde habita.

Ahora bien, corresponde analizar las pruebas documentales echada de menos por el a-quo, las cuales de entrada no respaldan los dichos de la parte demandante. Esto es, que la señora MATILDE COA CARCAMO mutuo su condición de tenedora a poseedora desde el año 1969. Veamos.

En cuanto a las fotografías enunciadas por la apelante en el escrito de sustentación, corresponde aludir que por sí solas aquellas no son capaces de acreditar la existencia de mejoras, ya que las mismas no se encuentran respaldadas por otros medios de pruebas testimonios, documentos etc, donde se pueda establecer si las imágenes representan los hechos que se le atribuyen(es decir las mejoras), pues en las experticias sustentadas por el señor ANDRES FELIPE MEDINA FLÓREZ en la audiencia del 12 de octubre de 2021 (numeral 24 del expediente digital de primera instancia), aquel solo reconoció unas mejoras realizadas entre el año 2016-2017, consistente en unos enchapes de unos baños y la realización de otro baño al fondo de patio.

De otro lado, si bien es cierto, como lo señala la accionante en la misiva del 21 de enero de 2014 (folio 73 del cuaderno principal), emitida por GASES DEL CARIBE, se alude sobre la existencia de una financiación de materiales de construcción desde el 04 de diciembre de 2007, también lo es, que no existe constancia que dicho material se haya utilizado en el predio objeto de esta acción, puesto que como se dijo en precedencia las mejoras realizadas y reconocidas dentro este trámite datan del año 2016-2017.

Así mismo, en cuanto al acuerdo de pago suscrito con la expresa triple AAA (folio 75 del cuaderno principal), este no es suficiente para constituir una prueba de actos de posesión, ya que como bien lo dijo el a-quo, los tenedores también cancelan servicios públicos e incluso pueden también hacer acuerdos de pago.

Igualmente, se observa que la parte demandante allegó unos contratos de arrendamiento militantes a folios 57 y siguientes del cuaderno principal, pero no se puede desconocer que, tal y como lo dejó ver el demandado CARLOS BARBOSA CORREA en la declaración de parte rendida en dicha diligencia (numeral 22 del expediente de primera instancia), lo cual se tendrá como una declaración de parte conforme lo prevé el inciso 2º del artículo 191 del C. G. del P., la actora tenía autorizado por el dueño usufructuar el predio para su sobrevivencia en razón a lo amistad que se profesaban.

Ahora bien, es cierto como lo dice la actora, existe la declaración extrajuicio realizada por el señor JESÚS ÁLVAREZ ORTIZ a folio 17 del cuaderno 2º, donde alude que en el predio solo habían tres habitaciones, también lo es, que como se ha dicho solo se reconocieron por parte del perito mejoras que data de los años 2016-2017, por lo cual dicha declaración es inane para acreditar como lo pretende la actora la existencia de mejoras.

En cuanto a los cuestionamientos referentes a las declaraciones extrajuicio de los señores CARMEN PANTOJA FERRER y YONAIRO GALVIS CAMPOS (folios 18 y 21 del cuaderno segundo), corresponde aludir que las posibles incongruencias fueron solventadas en la ratificación realizada en la audiencia inicial (numeral 22 del expediente digital de primera instancia), donde narraron ciertas circunstancias y hechos que demuestran que la señora cancelaba cánones de arrendamiento, primero a ROQUE BARBOSA y luego CARLOS BARBOSA CORREA. Máxime que como arrendatarios reconoce a este último, como propietario de la totalidad del inmueble, a lo que se suma que la apoderada judicial de la demandante en ninguno momento en el desarrollo de la diligencia cuestionó a los testigos por las supuestas irregularidades o los tachó de falsos.

Ahora, en lo que respecta a las supuestas contradicciones en las declaraciones del CARLOS BARBOSA CORREA en la audiencia inicial, es preciso aludir que las mismas son irrelevantes, ya que con sus argumentos la parte actora trata de acreditar unas mejoras que no han sido reconocidas en el proceso, pues como se ha dicho en reiteradas ocasiones en la prueba técnica realizada solo se reconocieron mejoras entre los años 2016-2017, por lo cual los argumentos al respecto están llamados al fracaso.

De otro lado, tenemos en las declaraciones de los testigos CARMEN PANTOJA FERRER, YONAIRO GALVIS CAMPOS y JEOVANY ANDRES OROZCO DIAZ en la audiencia inicial (numeral 22 del expediente digital de primera instancia), fueron reiterativos en señalar que la señora COA cancelaba cánones de arrendamiento en favor del señor CARLOS BARBOSA CORREA, más aun considerando que el último de los testigos expresó de una forma creíble para el despacho el modo que se cobraba dicha renta y la forma de cómo se realizaban los mantenimientos al inmueble y la calenda en la cual la demandante dejó de cancelar los cánones de arrendamiento, lo cual aconteció en el mes de noviembre de 2018.

En tal sentido, conforme al material probatorio analizado, se tiene que la interversión del título aconteció en noviembre de 2018, esto es, en el instante en el que la actora, se reusó a cancelar los cánones de arrendamiento al señor CARLOS BARBOSA CORREA, por lo cual desde esa calenda, es que se puede demostrar que obtuvo la condición de poseedora, lo que implica que al instante de presentarse la demanda día 04 de octubre de 2018 (numeral 1º del expediente digital de primera instancia), la actora tenía la condición de tenedora, por lo cual no es procedente conceder las pretensiones del libelo por falta del tiempo de diez años consagrados en los artículos 5º y 6º de la Ley 791 de 2002.

Si lo anterior no fuera suficiente y se considerara que la interversión del título de la señora MATILDE COA CARCAMO aconteció en el instante que la citada señora solicitó la prescripción de los impuestos prediales de los años 1999 al 2009 del 12 de junio de 2015, lo cual se acredita con la Resolución GGI-CO-RP-201500306 del 06 de octubre de esa anualidad (numeral 1º del expediente digital de primera instancia), y tomarán como actos de posesión las mejoras reconocidas que datan de los años 2016-2017, se observa que solo

tendría tres años y cuatro meses desde la presentación de la demanda (04 de octubre de 2018), por lo cual tampoco cumplirá el término de diez previsto en el artículos 5° y 6° de la Ley 791 de 2002.

De modo, que realizado el análisis anterior, se llega a la conclusión que *a-quo* se encontraba habilitado para denegar las pretensiones de la demanda principal por la falta de acreditación de los requisitos para adquirir el inmueble objeto de pertenecía por prescripción. Por tanto, se confirmará la sentencia de primera instancia por los motivos expuestos, en el sentido de negar las pretensiones de la demanda de pertenencia promovida por la señora MATILDE COA CARCAMO dada las consideraciones expuestas en la parte motiva de esta sentencia y condenar a la PARTE DEMANDADA en reconvención, a través de la sucesora procesal DIANA PATRICIA MARTINEZ COA a restituir a los demandantes en reconvención, en calidad de dueños, el predio que ocupa, distinguido con la matrícula inmobiliaria No. 040-211358, advirtiéndose que solo la orden de restitución concierne a la primera planta o primer piso del inmueble ubicado en la calle 39 No. 33-182 y 33-184 y debiéndose condenar a la parte demandante principal en las costas de la alzada (art. 365, núm. 1° C. G. del P.).

Conforme a lo anteriormente expuesto, el JUZGADO DIECISEIS CIVIL DEL CIRCUITO DE BARRANQUILLA administrando justicia en nombre de la república y por autoridad de la ley,

RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia proferida en la audiencia del 12 de octubre de 2021, por el JUZGADO QUINTO CIVIL MUNICIPAL DE BARRANQUILLA, dentro del proceso de pertenencia por prescripción extraordinaria de dominio instaurado por la señora MATILDE COA CARCAMO representada por la sucesora procesal DIANA MARTINEZ COA en contra de MARTHA HENRÍQUEZ BARROS y CARLOS BARBOSA CORREA, por los motivos expuestos en precedencia, en el sentido de negar las pretensiones de la demanda de pertenencia promovida por la señora MATILDE COA CARCAMO dada las consideraciones expuestas en la parte motiva de esta sentencia y condenar a la PARTE DEMANDADA en reconvención, a través de la sucesora procesal DIANA PATRICIA MARTINEZ COA, a restituir a los demandantes en reconvención, en calidad de dueño, el predio que ocupa distinguido con la matrícula inmobiliaria No. 040-211358 tal y como lo indicó la primera instancia, advirtiéndose que solo la orden de restitución concierne a la primera planta o primer piso del inmueble ubicado en la calle 39 No. 33-182 y 33-184.

SEGUNDO: CONDENAR en costas en esta instancia a la parte apelante, en razón al fracaso del recurso. Como agencias en derecho se fija la suma de un (1) salario mínimo legal vigente.

TERCERO: En su oportunidad, vuelva el expediente al juzgado de origen.

NOTIFÍQUESE y CÚMPLASE



MARTHA PATRICIA CASTAÑEDA BORJA.

La Juez.

Firmado Por:
Martha Castañeda Borja
Juez
Juzgado De Circuito
Civil 016
Barranquilla - Atlantico

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: **ed3360a9b2f0a457337fbd30a5b597622d57663708651de06c2ecb9385b43822**

Documento generado en 07/09/2022 04:04:17 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:

<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>