

Constancia secretarial. Le informo, Señor Juez, que mediante escrito del día 25 de Febrero de 2021, el apoderado judicial de la parte demandante, formulo recurso de reposición y en subsidio de apelación en contra del auto proferido, el día 16 de Febrero del 2021. A Despacho para que se sirva proveer.

Mayo 28 de 2021.

Gloria Paulina Muñoz Jiménez
Secretaria



JUZGADO SEGUNDO CIVIL DE ORALIDAD DEL CIRCUITO
Bello, Mayo veintiocho de dos mil veintiuno

Radicado : 2020-00245-00.

Asunto : Resuelve recurso de reposición y en subsidio de apelación.

El apoderado judicial de la parte demandante formulo recurso de reposición y en subsidio de apelación en contra del auto proferido, el día 16 de Febrero del 2021, por medio del cual este Despacho,

El apoderado recurrente, sustento así el recurso : “ El inmueble ubicado en la carrera 49 A No. 39-82, Barrio Cristo Rey, Municipio de Copacabana hoy carrera 49 A No.39-90, identificado con matrícula inmobiliaria No. 012-59486 de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Girardota es actualmente propiedad del Municipio de Copacabana, pero antes del año 1991 dicho inmueble hacia parte de un lote de mayor extensión identificado con matrícula inmobiliaria 012 870 de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Girardota, el cual fue comprado junto con otros colindantes por el Municipio de Copacabana, mediante escrituras públicas 396 del 10 de abril de 1991, 325 del 18 de marzo de 1991 y escritura pública 326 del 18 de marzo de 1991, fecha para la cual mi poderdante ya cumplía con los requisitos para adquirir el bien por prescripción adquisitiva de dominio haciendo uso de la figura de la suma de posesiones tal y como se relató en los hechos de la demanda.

La señora LUCIA MEJIA DE SIERRA, actualmente y desde antes de ser propiedad del municipio de Copacabana, ejerce la posesión material sobre el inmueble objeto del proceso de la referencia con ánimo de señora y dueña de manera ininterrumpida, toda vez que ha estado a cargo de todas las obligaciones que se han generado por inmueble objeto

del litigio, tales como pago de servicios públicos, impuestos prediales, mejoras, mantenimiento, arreglos locativos etc.

Si bien en el año 1991, el municipio de Copacabana adquirió el inmueble mediante contrato de compraventa, nunca inició acción reivindicatoria y mediante la Resolución 1963 del 26 de diciembre de 2007, el Municipio de Copacabana le hizo la cesión del inmueble a título gratuito y como vivienda de interés social (ver anotación 4 certificado de la Oficina de Instrumentos Públicos de Girardota #01259486) con el argumento de la posesión de esta por más de 27 años y con anterioridad a la compra efectuada por el municipio de Copacabana.

Posteriormente, mediante el medio de control de Nulidad y Restablecimiento del Derecho se declaró la nulidad de la Resolución 1963 del 26 de diciembre de 2007 pero no se ACCEDIÓ a la pretensión de **restituir el bien a favor del municipio de Copacabana**, por reconocerse los derechos de posesión en favor de la señora **LUCIA MEJIA DE SIERRA**, los cuales debían respetarse.

Es evidente que para el momento de expedición del acto que ahora se aprecia nulo, existían unas circunstancias de hecho y derecho debidamente reconocidas tanto por la administración como por la demandada y que son' ellas: la propiedad del bien en cabeza del municipio y la posesión sobre el mismo Inmueble por parte de la señora LUCÍA MEJÍA DE SIERRA, con la existencia de unas mejoras.

En ese entendido y ante la demostración de la buena fe que ha Informado la actuación de la señora LUCÍA MEJÍA DE SIERRA respecto de la posesión del bien objeto de discordia, quien, por demás, registra a su favor la existencia de unas mejoras realizadas en el lote y el pago del Impuesto predial a favor de la entidad municipal, Incluso mucho antes de la cesión a título gratuito con la que se le benefició, amén que el municipio cuenta con las acciones judiciales idóneas para lograr la restitución del bien Inmueble, las órdenes que emita este Despacho no pueden ir más allá de volver las cosas al estado anterior en que se encontraban cuando se expidió la resolución, es decir, dejando incólumes la propiedad del municipio y la posesión de la particular.

Así las cosas, se reconoció el derecho de la demandante como poseedora del inmueble.

Ahora bien, respecto a la prescripción adquisitiva de dominio sobre bienes fiscales, es necesario hacer un análisis de la normatividad existente y su evolución, así como la jurisprudencia aplicable, para llegar a la conclusión de que los bienes fiscales pueden de manera excepcional adquirirse, por vía de declaración de pertenencia, si se cumplen algunos requisitos establecidos por la Jurisprudencia Nacional, para el efecto, se tiene lo siguiente:

El artículo 674 del Código Civil preceptúa que : " Se llaman bienes de la Unión aquéllos cuyo dominio pertenece a la República (...) Si además su uso pertenece a todos los habitantes de un territorio, como el de calles,

plazas, puentes y caminos, se llaman bienes de la Unión de uso público o bienes públicos del territorio (...)

Los bienes de la Unión cuyo uso no pertenece generalmente a los habitantes, se llaman bienes de la Unión o bienes fiscales".

Como puede observarse, los bienes del estado se clasifican en **bienes de uso público**, que son aquellos ocupados por todos los habitantes, como las calles, plazas, puentes y caminos y **bienes fiscales**, que corresponde a aquellos cuyo uso no pertenece a los habitantes.

Por regla general los bienes de uso público son imprescriptibles. Al respecto, el **artículo 63 de la Carta Política** dispone : " Los **bienes de uso público**, los parques naturales, las tierras comunales de grupos étnicos, las tierras de resguardo, el patrimonio arqueológico de la Nación y los demás bienes que determine la ley, son inalienables, **imprescriptibles** e inembargables". (Subrayado y resaltado ajeno al texto)

Conforme lo anterior, dicha prohibición de imprescriptibilidad, no se extendía a los bienes fiscales, sino únicamente a los bienes de uso público, por cuanto se consideraba que ellos los poseía y administraba el Estado como un particular, como si se tratara de una propiedad privada.

Ello ocurrió hasta el año 1970, con la expedición del Decreto 1400 de 1970 (Código de Procedimiento Civil), al consagrar en el artículo 413, hoy art. 375 numeral 4 del CGP, lo siguiente :

"4. La declaración de pertenencia no procede respecto de bienes imprescriptibles o de propiedad de las entidades de derecho público." (Subrayado ajeno al texto).

Quiere decir lo anterior, que solamente a partir del año 1970, los bienes fiscales no pueden adquirirse por prescripción, por expresa consagración de la norma citada, pues antes de esa fecha, solo existía la prohibición, respecto a los bienes de uso público (ver sentencias N° 009 de 12 de febrero de 2001, expediente 5597 y sentencia de casación N° 207 de 11 de agosto de 2005, expediente 7367).

Frente a la excepción en virtud de la cual un bien fiscal puede ser adquirido por prescripción, se ha referido la sentencia de la Corte Suprema de Justicia, en un caso similar, el 6 de octubre de 2009, Magistrada Ponente Ruth Marina Díaz Rueda, Exp. 6600131030042003-00205-02, sujetando dicha posibilidad al cumplimiento de uno de dos presupuestos, a saber:

"8.- Finalmente, ha de acotarse que existen eventos en los cuales es posible, no obstante, la explícita prohibición legal, adquirir por prescripción el dominio de los bienes fiscales de una entidad de derecho público por cuanto en tales situaciones se predica la **existencia y configuración de un derecho legítimamente adquirido**, lo que ocurre cuando:

a) La posesión del reclamante se inició y consumó antes del 1° de julio de

1971, fecha en la cual entró a regir el artículo 413 (hoy 407), numeral 4º, del Código de Procedimiento Civil.

b) El señorío del promotor de la pertenencia se consuma durante la vigencia del precepto citado, pero antes de la fecha en que la entidad de derecho público se convierta en propietaria del bien.

En ambos casos se protege el "**derecho adquirido**" por el particular, según lo proclamado por el artículo 58 de la Constitución Política, que en ejercicio y amparo de las facultades que le daba el sistema legal imperante le permitió poseer un bien con vocación de adquirir su dominio por el transcurso del tiempo y con el lleno de los restantes requisitos previstos por el legislador. Negarle el reconocimiento de esta prerrogativa prevista en el ordenamiento jurídico nacional implicaría un atentado contra la buena fe y la confianza legítima de estar actuando dentro del marco de lo permitido y autorizado.

Ya la Sala tuvo oportunidad de pronunciarse al respecto en la sentencia de casación de 22 de marzo de 1995, expediente 4482, en los términos que pasan a reproducirse : " Después de entrar en vigor el Código de Procedimiento Civil (1 de julio de 1971) y a consecuencia de que en su artículo 413 (hoy 407), éste estableció la improcedencia de la declaración de pertenencia respecto de bienes de 'propiedad de las entidades de derecho público', la Corte modificó el rumbo de su doctrina anterior en materia de bienes fiscales del Estado, al entender que la improcedencia en esos términos impuesta está referida igualmente, y sin asomo de duda, a estos últimos bienes (los fiscales), entendimiento que constituye el actual criterio de la Corte, expresado, entre otros pronunciamientos, en sentencias de 16 de noviembre de 1978 (G.J. CLVII, Pág. 263) y 28 de julio de 1987 (G.J. CLXXXIII, pág. 83).

En caso en controvertido, la señora LUCIA MEJIA DE SIERRA, cumple con el requisito contemplado en el literal b) de la sentencia citada, que dice:

" b) El señorío del promotor de la pertenencia se consuma durante la vigencia del precepto citado, pero antes de la fecha en que la entidad de derecho público se convierta en propietaria del bien".

Lo anterior se fundamenta en el hecho de que el cónyuge de la demandante, como se narró en los hechos de la demanda, compró el 13 de noviembre de 1980 una posesión de 18 años al señor JOSÉ DE JESÚS MENESES identificado con cédula de ciudadanía 747.5421, es decir que la posesión, de este último empezó en el año 1962 y el inmueble fue adquirido por el Municipio de Copacabana el 10 de abril de 1991, es decir que habían transcurrido 29 años desde que inició la posesión del señor JOSE DE JESUS MENESES, transmitida a SILVIO SIERRA, en virtud de la suma de posesiones, razón por la cual cuando el municipio adquirió el inmueble ya se había consumado el derecho de mi poderdante, razón por cual, tiene derecho a adquirir el inmueble por prescripción.

Bajo los argumentos expuestos, el rechazo de la demanda alegando que el bien es imprescriptible constituye un prejuzgamiento porque

precisamente, ese es el problema jurídico que se pretende debatir y resolver en sede judicial con sustento en la Jurisprudencia enunciada. En consecuencia, solicito se reponga la providencia del pasado 16 de febrero de 2021 y se admita la demanda o en su defecto se remita el expediente al Tribunal Superior de Medellín- Sala Civil a fin de que resuelva el recurso de apelación.”.

CONSIDERACIONES DEL DESPACHO.

El numeral 4 del artículo 375 del Código General del Proceso, ordena : “ En las demandas sobre declaración de pertenencia de bienes privados, salvo norma especial, se aplicarán las siguientes reglas:

4. La declaración de pertenencia no procede respecto de bienes imprescriptibles o de propiedad de las entidades de derecho público.

El juez rechazará de plano la demanda o declarará la terminación anticipada del proceso, cuando advierta que la pretensión de declaración de pertenencia recae sobre bienes de uso público, bienes fiscales, bienes fiscales adjudicables o baldíos, cualquier otro tipo de bien imprescriptible o de propiedad de alguna entidad de derecho público. Las providencias a que se refiere este inciso deberán estar debidamente motivadas y contra ellas procede el recurso de apelación.”. Esta norma contempla una regla general : la declaración de pertenencia no procede respecto de bienes imprescriptibles o de propiedad de las entidades de derecho público.

En el caso concreto, el bien objeto de la demanda, se ubica en la carrera 49A No 39-90 barrio Cristo Rey del Municipio de Copacabana, que hace parte de un inmueble de mayor extensión identificado con el folio de matrícula inmobiliaria No 012-59486 de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Girardota.

De la lectura del citado folio de matrícula inmobiliaria, se advierte, que el Municipio de Copacabana, adquirió el 100% del inmueble identificado con el folio de matrícula inmobiliaria No 012-870 de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Girardota, del cual se desprendió el inmueble objeto de esta demanda.

La adquisición, se hizo así :

25% mediante escritura pública de compraventa No 326 del día 16 de Marzo de 1991, protocolizada en la Notaria Unica de Girardota, e inscrita en el citado folio como anotación No 18 del día 18 de Marzo de 1991. El vendedor fue la Sociedad Guillermo Arango Vélez y comanditarios o Inversiones Gavel SCS.

25% mediante escritura pública de compraventa No 325 del día 16 de Marzo de 1991, protocolizada en la Notaria Unica de Girardota, e inscrita en el citado folio como anotación No 19 del día 2 de Abril de 1991. El vendedor fue la sociedad, Saldarriaga Franco Safra Limitada.

50% mediante escritura pública de compraventa No 396 del día 10 de Abril

de 1991, protocolizada en la Notaria Unica de Girardota, e inscrita en el citado folio como anotación No 20 del día 11 de Abril de 1991. Los vendedores fueron : Luz Elena Correa de Uribe, Alvaro, Lilibian Patricia, María del Pilar y Soraya María, todos ellos de apellidos Uribe Correa.

Es claro, que el Municipio de Copacabana, es propietario del predio objeto de esta acción judicial desde el año 1991, cuando se encontraba en vigencia el Código de Procedimiento Civil.

Además, la demandante alega ser poseedora material del bien desde antes de la adquisición de ese bien por parte de la citada entidad pública.

Ante esa situación, con base en el artículo 230 de la Constitución Política, este servidor acude al criterio auxiliar del juez, denominado la jurisprudencia.

La Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, mediante sentencia del día 10 de Septiembre del 2013, MP Fernando Giraldo Gutiérrez, expediente 0504531030012007-00074-01, indico cuando resolvió un asunto similar este : “ 1. La demandante pretende adquirir por prescripción extraordinaria el dominio del lote “El Ranchón”, debidamente individualizado, a segregarlo de un predio cuya propiedad es del Instituto Nacional de Vivienda de Interés Social y Reforma Urbana “Inurbe, en liquidación”.

2. El Tribunal negó la usucapión porque, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 407 del Código de Procedimiento Civil, al pertenecer el terreno a una entidad de derecho público, es imprescriptible.

3. La censura plantea, por la vía directa, que la imposibilidad de adquirir por usucapión tales bienes no incluye los derechos de quienes inician el señorío cuando estos son de propiedad de un particular, pero durante el plazo requerido para usucapirlo pasan al patrimonio de un ente de esa especie.

4. Si se acude en casación haciendo uso de la causal primera del artículo 368 del Código de Procedimiento Civil, como consecuencia de la violación directa de normas sustanciales, es deber del censor, haciendo prescindencia de los aspectos fácticos y probatorios admitidos por el juzgador, demostrar que éste se equivocó en la aplicación de las normas que gobiernan el litigio, ya sea por omitir las apropiadas; extenderle alcances ajenos a las que no lo son; o darle a las idóneas una hermenéutica equivocada.

La Corte refiriéndose a la demostración de esa especie de vulneración ha sostenido que *“la labor argumentativa del censor sólo puede estar orientada a descubrir los falsos juicios sobre las normas materiales que regulan el caso, ya sea por falta de aplicación, al no haberlas tenido en cuenta; por aplicación indebida, al incurrir en un error de selección que deriva en darles efectos respecto de situaciones no contempladas; o cuando se acierta en su escogencia pero se le da un alcance que no tienen, presentándose una interpretación errónea. (...) Corresponde, por*

ende, a una causal de pleno derecho, encaminada a develar una lesión producida durante el proceso intelectual que realiza el fallador, por acción u omisión, en la labor de escogencia y exégesis de la regulación que considera aplicable, con un resultado ajeno al querer del legislador" (sentencia de 15 de noviembre de 2012, exp. 2008-00322-01).

5. Para los efectos que conciernen con la decisión que aquí se adopta, resultan relevantes los siguientes hechos:

a) Que Ofelia Castañeda Cartagena pretende usucapir el predio "El Ranchón", integrante de otro de mayor extensión identificado con la matrícula inmobiliaria 034-41294, abierta con base en la 034-41292, que a su vez proviene de la 034-10565 y ésta tuvo origen en la 034-979 (folios 4 a 10 y 63 a 64, cuaderno 1; 3, 4 y 10 a 19 del cuaderno 6).

b) Que la reclamación se presentó el 20 de febrero de 2007, y en ella se afirma que la actora "ha poseído durante más de 20 años" el predio a usucapir (folios 4 y 10, cuaderno 1).

c) Que el terreno con matrícula 034-10565 lo adquirió el municipio de Apartadó por compra que le hiciera a Guillermo Gaviria Echeverri, mediante la escritura 822 de 25 de agosto de 1995 (folios 3, 4 y 159 al 164, cuaderno 6).

d) Que por escritura 897 de 16 de agosto de 2002, el ente territorial transfirió al Instituto Nacional de Vivienda de Interés Social y Reforma Urbana "Inurbe, en liquidación", en dación en pago, el fundo con folio 034-41294, según consta en la anotación 7 del certificado respectivo (folios 63 a 64, cuaderno 1; folio 59, 65 a 158, cuaderno 6).

e) Que el municipio de Apartadó y el Inurbe son entidades de derecho público.

6. La prescripción es uno de los modos de adquirir el dominio de las cosas ajenas, por la posesión durante el término y en las condiciones que la ley señala (artículos 673 del Código Civil en concordancia con el artículo 2512 *ibídem*).

La consolidación de la misma, en cualquiera de sus especies, cuando se trata de un bien corporal, raíz o mueble, presupone que por su naturaleza o por expresa disposición legal puede ser objeto de propiedad privada (artículo 2518 *eiusdem*).

De acuerdo con el artículo 63 de la Constitución Política no son susceptibles de comercializarse y, por contera, es improcedente hacerse dueño de ellos por el citado modo, "[l]os bienes de uso público, los parques naturales, las tierras comunales de grupos étnicos, las tierras de resguardo, el patrimonio arqueológico de la Nación y los demás que determine la ley". Ésta excluye, a su vez: a.-) Los que no están dentro del comercio y los de uso público (artículos 2518 y 2519 del Código Civil); b.-) Los baldíos nacionales (artículo 3º de la Ley 48 de 1882, artículos 61 del Código Fiscal y 65 de la Ley 160 de 1994) ; c.-) Los ejidos municipales

(artículo 1° de la Ley 41 de 1948); d.-) Los de propiedad de las entidades de derecho público (sentencia de 31 de julio de 2002, exp. 5812).

La prohibición respecto de los últimos, que es la que interesa al caso aquí planteado, fue introducida por el artículo 413 del Decreto 1400 de 1970 o Código de Procedimiento Civil, al contemplar en su numeral 4 que *“[n]o procede la declaración de pertenencia si antes de consumarse la prescripción estaba en curso un proceso de división del bien común, ni respecto de bienes imprescriptibles o de propiedad de las entidades de derecho público”*.

Disposición que fue objeto de revisión por parte de esta Corporación a la luz de la Constitución de 1886, de manera general según sentencia de 6 de mayo de 1978 y específica en la de 16 de noviembre del mismo año, que no hallaron reparo a que *“no procede la declaración de pertenencia (...) respecto de bienes (...) de propiedad de las entidades de derecho público”*. En esta última se explicó que los *“bienes de uso público y bienes fiscales conforman el dominio público del Estado, como resulta de la declaración del artículo 674 del Código Civil. La distinción entre ‘bienes fiscales’ y ‘bienes de uso público’, ambos pertenecientes al patrimonio del Estado, esto es, a la hacienda pública, hecha por las leyes, no se funda pues en una distinta naturaleza sino en cuanto a su destinación y régimen. Los segundos están al servicio de los habitantes del país, de modo general, de acuerdo con la utilización que corresponda a sus calidades, y los primeros constituyen los instrumentos materiales para la operación de los servicios estatales o son reservas patrimoniales aplicables en el futuro a los mismos fines o a la satisfacción de otros intereses sociales. Es decir que, a la larga, unos y otros bienes del Estado tienen objetivos idénticos, en función de servicio público, concepto equivalente pero no igual al de ‘función social’, que se refiere exclusivamente al dominio privado. Esto es, que ambas clases de bienes estatales forman parte del mismo patrimonio y solo tienen algunas diferencias de régimen legal, en razón del distinto modo de utilización. Pero, a la postre, por ser bienes de la hacienda pública tienen un régimen de derecho público, aunque tengan modos especiales de administración. El Código Fiscal, Ley 110 de 1912, establece precisamente el régimen de derecho público para la administración de los bienes fiscales nacionales. Régimen especial, separado y autónomo de la reglamentación del dominio privado. No se ve, por eso, por qué estén unos amparados con el privilegio estatal de imprescriptibilidad y otros no, siendo unos mismos su dueño e igual su destinación final, que es el del servicio de los habitantes del país. Su afectación, así no sea inmediata sino potencial al servicio público, debe excluirse de la acción de pertenencia, para hacer prevalecer el interés público o social sobre el particular”*.

La única modificación que se le introdujo a la misma se contrae a la declaratoria de inexecutable, en pronunciamiento de 14 de mayo de 1987, del texto *“si antes de consumarse la prescripción estaba en curso un proceso de división del bien común, ni”*, que ninguna incidencia tuvo en las demás restricciones allí contenidas.

Es de advertir que con las modificaciones al Código de Procedimiento Civil del Decreto 2282 de 1989, según el numeral 210 del artículo 1°, lo

relacionado con la declaración de pertenencia pasó al artículo 407 del estatuto de los ritos y en su numeral 4º quedó expreso que *“la declaración de pertenencia no procede respecto de bienes imprescriptibles o de propiedad de las entidades de derecho público”*.

En la sentencia C-530 de 1996 la Corte Constitucional declaró exequible dicho precepto frente a la nueva Carta Política, en síntesis, porque en ella se delegó en el legislador la facultad de determinar cuáles bienes, además de los relacionados en su artículo 63, son inalienables, imprescriptibles e inembargables; uno de los fines del Estado es servirle a la comunidad, y éste se cumple cuando presta los servicios públicos, finalidad a la que están afectos los bienes fiscales; éstos por estar destinados al uso privado del Estado para la realización de sus fines merecen un tratamiento especial que los proteja, en beneficio de toda la sociedad; dicho canon no quebranta la igualdad, porque quien posee un bien fiscal, sin ser su dueño, no se encuentra en idénticas condiciones en las que estaría si fuese de propiedad privada, toda vez que en el primer evento los intereses enfrentados son el general y el particular, mientras que en el otro ambos son del último carácter; tampoco viola la primacía del derecho sustancial, en virtud de que es una regla que obliga al juez mas no al legislador; y menos infringe el acceso a la justicia, puesto que consagra la improcedencia de la declaración de pertenencia, y ello comporta la inexistencia del derecho.

Por esa razón, esta Sala afirmó que *“hoy en día, los bienes que pertenecen al patrimonio de las entidades de derecho público no pueden ganarse por el modo de la prescripción adquisitiva de dominio, no porque estén fuera del comercio o sean inalienables, como si ocurre con los de uso público, sino porque la norma citada (art. 407 del C. de P.C., se agrega) niega esa tutela jurídica, por ser ‘propiedad de las entidades de derecho público’, como en efecto el mismo artículo lo distingue (ordinal 4º), sin duda alguna guiado por razones de alto contenido moral, colocando así un dique de protección al patrimonio del Estado, que por negligencia de los funcionarios encargados de la salvaguardia, estaba siendo esquilmo, a través de fraudulentos procesos de pertenencia”* (sentencia de 12 de febrero de 2001, exp. 5597, citada en el fallo de 31 de julio de 2002, exp. 5812).

7. El artículo 674 del Código Civil establece que los bienes de la Unión son las cosas cuyo dominio corresponde a la República, distinguiéndolos como de *“uso público o bienes públicos del territorio”*, cuando *“su uso pertenece a todos los habitantes de un territorio, como el de calles, plazas, puentes y caminos”*, y *“bienes fiscales”*, los que, por lo general, no están destinados para el uso de aquellos.

Esta Corporación precisó que de la comentada norma se infería que los *“bienes de la Unión se clasifican en dos: de un lado, los de uso público, como las calles, plazas, puentes y caminos, y, de otro, los fiscales, es decir, aquellos que no estando adscritos a la prestación de un servicio público, forman parte del patrimonio estatal, ya sea por disposición constitucional, o porque han sido adquiridos por la Nación, los departamentos, los municipios y, en general las entidades de derecho público, para destinarlos a la organización*

de los fines que le son propios, siendo su uso común restringido o reprimido, distinción ésta que, como es sabido, se funda en conceptos de un nítido perfil romanista” (sentencia de 29 de julio de 1999, exp. 5074).

Ambos tipos de bienes hacen parte del patrimonio del Estado. La diferencia entre ellos radica en su destinación y régimen.

Los de uso público están a disposición de la comunidad, es ella quien los utiliza. En síntesis, sus características esenciales son: el titular del dominio es el Estado; están afectados al uso común de los asociados; no son susceptibles de comercializarse; son inalienables e imprescriptibles y su régimen es de derecho público.

Los denominados fiscales no están al servicio de la comunidad, sino para la utilización de su titular con miras a realizar sus fines, independientemente de su connotación de entidad pública. Inclusive, los administra como si fuera un particular, confluendo en ellos atributos de la propiedad que le permiten gravarlos, enajenarlos o arrendarlos, entre otros actos. De ahí que el régimen jurídico aplicable es el del ordenamiento civil o comercial, sin perjuicio de la reglamentación general y especial aplicable, según el caso.

Sin embargo, a pesar de que su *“uso no pertenece generalmente a los habitantes”*, por ese solo hecho no se desconocen las repercusiones favorables que su detentación irroga a todos los ciudadanos, pues, el propósito de la administración pública en conjunto no es otro sino el bienestar común, es por ello que de conformidad con el artículo 113 de la Constitución Política *“[l]os diferentes órganos del Estado tienen funciones separadas pero colaboran armónicamente para la realización de sus fines”*.

Es claro, entonces, que tanto los bienes de uso público como los fiscales están destinados al cumplimiento de los fines del Estado, y por ello son objeto de protección legal frente a las eventuales aspiraciones de los particulares para apropiarse de ellos. Y esa es la razón por la que la Constitución y la ley consagran la prohibición expresa de que se declare la pertenencia de los mismos.

8.- No obstante, hay situaciones en que no es viable aplicar la restricción de la usucapión respecto de los bienes fiscales, por cuanto ello entrañaría desconocer un derecho legítimamente adquirido, a saber:

a) Si la posesión apta para prescribir se inició y consumó antes de entrar en vigor el numeral 4º del artículo 413, hoy 407, del Código de Procedimiento Civil, esto es, el 1º de julio de 1971.

Esta excepción se justifica porque, en principio, la ley no puede afectar una situación jurídica concreta y consolidada, que ha permitido el ingreso de un derecho al patrimonio de una persona, por haberse cumplido todos los supuestos previstos por la norma abstracta para su nacimiento.

El pasar por alto esa circunstancia comporta ignorar situaciones consolidadas, que ampara la Carta Política en su artículo 58, según el cual

“se garantizan la propiedad privada y los demás derechos adquiridos con arreglo a las leyes civiles, los cuales no pueden ser desconocidos ni vulnerados por leyes posteriores”.

b) Si el cumplimiento del requisito temporal para usucapir se cumplió dentro de la vigencia del citado numeral 4° del artículo 41, hoy 407, pero con anterioridad al día en que la entidad de derecho público adquirió la propiedad de la cosa.

Esta segunda salvedad tiene asidero en el respeto a los principios de la buena fe y la confianza legítima, pues, para que una situación jurídica o material abordada de cierta forma en el pasado, que pueden generar razonables expectativas, sea tratada de modo extremadamente desigual en otro periodo, debe existir una causa constitucionalmente aceptable que autorice su variación.

Con ello, además, se previene la comisión de eventuales actos fraudulentos con la transferencia de bienes de particulares a entidades de derecho público, destinados a desposeer a quien para el momento de la negociación había consolidado su derecho de dominio, faltándole tan sólo su declaratoria judicial.

Esta Corporación en el fallo de 6 de octubre de 2009, exp. 2003-00205-02, indicó sobre este punto que *“existen eventos en los cuales es posible, no obstante la explícita prohibición legal, adquirir por prescripción el dominio de los bienes fiscales de una entidad de derecho público por cuanto en tales situaciones se predica la existencia y configuración de un derecho legítimamente adquirido, lo que ocurre cuando: a.-) La posesión del reclamante se inició y consumó antes del 1° de julio de 1971, fecha en la cual entró a regir el artículo 413 (hoy 407), numeral 4°, del Código de Procedimiento Civil. b.-) El señorío del promotor de la pertenencia se consuma durante la vigencia del precepto citado, pero antes de la fecha en que la entidad de derecho público se convierta en propietaria del bien. En ambos casos se protege el “derecho adquirido” por el particular, según lo proclamado por el artículo 58 de la Constitución Política, que en ejercicio y amparo de las facultades que le daba el sistema legal imperante le permitió poseer un bien con vocación de adquirir su dominio por el transcurso del tiempo y con el lleno de los restantes requisitos previstos por el legislador. Negarle el reconocimiento de esta prerrogativa prevista en el ordenamiento jurídico nacional implicaría un atentado contra la buena fe y la confianza legítima de estar actuando dentro del marco de lo permitido y autorizado”.*

9. Las referidas circunstancias excepcionales presuponen la consolidación del derecho a ganar por prescripción el dominio de un bien antes de 1971, cuando entró en vigencia el numeral 4° del artículo 413 del estatuto procesal, hoy 407 en virtud de la reforma del Decreto 2282 de 1989, o, en su defecto, cuando ello ocurre con anterioridad a que un ente público lo adquiera. Y, como se dijo, con ellas se garantizan, según el caso, los derechos adquiridos, la confianza legítima y la buena fe.

Nada de esto involucra la tesis propuesta por la censora, al plantear que el

inicio de la posesión antes de transferirse el bien al Municipio de Apartadó, quien lo pasó luego al Inurbe, *per se*, torna inaplicable la prohibición de la citada normatividad, sin tener en cuenta que las ilusiones del poseedor antes de consolidar su derecho, se desvanecen al momento en que se reúnen las condiciones de imprescriptibilidad establecidas por la ley, máxime si se trata de bienes de uso público o fiscales.

Por ende, la interpretación dada por el *ad quem*, estuvo acorde con el artículo 58 de la Constitución en virtud del cual “[s]e garantizan la propiedad privada y los demás derechos adquiridos con arreglo a las leyes civiles, los cuales no pueden ser desconocidos ni vulnerados por leyes posteriores. Cuando de la aplicación de una ley expedida por motivos de utilidad pública o interés social, resultaren en conflicto los derechos de los particulares con la necesidad por ella reconocida, el interés privado deberá ceder al interés público o social”.

No puede olvidarse que la posesión es “*la tenencia de una cosa determinada con ánimo de señor y dueño*” (artículo 762 del Código Civil), y que la adquisición del dominio por su ejercicio durante un lapso de tiempo, mientras este no se haya cumplido, es una mera expectativa, nunca un “*derecho adquirido*”. Por esto, tienen prelación los intereses de la comunidad en general al resguardar el patrimonio del Estado, si con la normatividad aplicada el demandante en pertenencia sufre alguna afectación.

Es más, si el artículo 42 de la Ley 153 de 1887 advierte que “*lo que una ley posterior declara absolutamente imprescriptible no podrá ganarse por tiempo bajo el imperio de ella, aunque el prescribiente hubiere principiado a poseerla conforme a una ley anterior que autorizaba la prescripción*”, tal estipulación refuerza el hecho de que, como al comenzar a poseer ya existía el precepto prohibitivo y cuando pasó el título de dominio al municipio de Apartadó las aspiraciones de la accionante no se habían consolidado, esas circunstancias hacían nugatorios sus reclamos.”. Esta providencia, no requiere de comentarios por parte del suscrito, porque su claridad es diáfana y consulto de manera profunda el tema que debía abordar.

CONCLUSIONES.

El Despacho arriba a las siguientes conclusiones :

1. Las razones del recurrente, son las mismas planteadas en el libelo introductor.

2.No es cierto, que la demandante había consumado su derecho de dominio, por la vía de la prescripción adquisitiva, cuando el Municipio de Copacabana, adquirió el inmueble.

Y esa afirmación, carece de sustento jurídico, porque el Código de Procedimiento Civil, quedo derogado por el artículo 627 de la Ley 1564 del 2012 o Código General del Proceso, a partir del día 1 de Enero del 2015 en el caso del Distrito Judicial de Medellín al cual pertenece el suscrito del Municipio de Bello, que comprende al Municipio de Copacabana.

Lo anterior significa, que a partir del día 1 de Enero del 2015, se dejo de

aplicar el Código de Procedimiento Civil en este circuito y por lo tanto, ninguna persona podrá invocar esta normatividad para su beneficio.

3. El derecho que invoca la demandante, no se ha consumado, porque para que este surja se requiere de pronunciamiento judicial, porque esa adquisición no opera de pleno derecho.

Y en ese mismo sentido, se advierte de lo dicho por la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, que un poseedor material de un bien, es una persona que tiene una expectativa, la que no genera derecho adquirido que deba protegerse.

4. Adicionalmente, el artículo 42 de la Ley 153 de 1887, vigente después de más de 10 años, fue clara sobre este tema del derecho.

La demandante invoca el Decreto 4100 de 1971 o Código de Procedimiento Civil, la ley posterior, es la Ley 1564 del 2012, reitero, que no podrá ganarse por prescripción los bienes de propiedad de las entidades de derecho público bajo el imperio de esa ley, aunque el prescribiente hubiere principiado a poseerla conforme a una ley anterior que autorizaba la prescripción.

5. El tema de discusión en este asunto, no requiere de un trámite de un proceso para finalmente, concluir mediante una sentencia, que este bien es imprescriptible porque es de propiedad de una entidad derecho público como lo es el Municipio de Copacabana.

La naturaleza de ese bien, no requiere del trámite de un proceso para concluir, que ese es un bien imprescriptible.

6. No existen nuevas razones de hecho o de derecho para reponer la decisión tomada mediante providencia del día 16 de Febrero del 2021.

7. Se concederá el recurso de apelación, formulado en subsidio, conforme la parte final del numeral 4 del artículo 375 del Código General del Proceso.

El citado recurso se concederá en el efecto suspensivo, el que debe surtirse ante el superior funcional de este Despacho : la Sala de Decisión Civil del Tribunal Superior de Medellín.

El expediente se enviara escaneado vía correo electrónico institucional a la Oficina de Reparto del Tribunal Superior de Medellín.

En razón y mérito de lo expuesto, el Juzgado Segundo Civil de Oralidad del Circuito de Bello - Antioquia,

RESUELVE :

PRIMERO. No reponer la decisión tomada mediante providencia del día 16 de Febrero del 2021, conforme lo expuesto.

SEGUNDO. Se concede el recurso de apelación, formulado en subsidio, conforme la parte final del numeral 4 del artículo 375 del Código General del Proceso en el efecto suspensivo, el que debe surtirse ante el superior

funcional de este Despacho : la Sala de Decisión Civil del Tribunal Superior de Medellín.

TERCERO. El expediente se enviará escaneado vía correo electrónico institucional a la Oficina de Reparto del Tribunal Superior de Medellín.

NOTIFÍQUESE

JOSE MAURICIO GIRALDO MONTOYA
JUEZ



JUZGADO SEGUNDO CIVIL DE ORALIDAD DEL CIRCUITO
BELLO – ANTIOQUIA

CERTIFICO

QUE EL AUTO ANTERIOR FUE NOTIFICADO POR ESTADOS NRO
35 FIJADO HOY EN LA SECRETARÍA DEL JUZGADO
SEGUNDO CIVIL DE ORALIDAD DEL CIRCUITO DE BELLO ANT. EL
DÍA 1 MES Junio DE 2021. DESDE LAS 8:00 A.M. HASTA
LAS 5:00 P.M.

GLORIA PAULINA MUÑOZ JIMENEZ
SECRETARIA.