

República de Colombia
Rama Judicial del Poder Público
Distrito Judicial de Manizales



JUZGADO CIVIL DEL CIRCUITO DE CHINCHINÁ, CALDAS
Cuatro (04) de marzo de dos mil veintidós (2022)

Referencia: Proceso verbal de pertenencia promovido por Paula Andrea López Alvarán contra Carmelina Castaño Ocampo, Graciela Gutiérrez Herrera y personas indeterminadas,

Radicación: 17174-31-12-001-2019-00124-00

Sentencia Civil: No. 016

Se profiere el correspondiente fallo en el asunto de la referencia.

I. ANTECEDENTES

A través de apoderado judicial, la señora Paula Andrea López Alvarán formulo demanda contra Carmelina Castaño Ocampo. Graciela Gutiérrez Herrera y personas indeterminadas, mediante la cual pretende se declare, lo siguiente:

1.- Que adquirió por prescripción extraordinaria el dominio de un lote de terreno mejorado con una vivienda de dos (2) niveles, ubicado en la calle 12 No. 6 – 32, de la actual nomenclatura del Municipio de Chinchiná (Caldas), con ficha catastral No. 01-00-0074-0022-000 y matricula inmobiliaria 100-46992, de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Manizales, con un área de 8 metros de frente y 32 de fondo, alinderado así: ###Por el occidente, al frente, con calle 12. Por el oriente, al centro, con predio de Diego Estrada. Por el norte, con predio de Eduardo Jaramillo y por el sur, con predio de José Mara Llanos###.

2.- Que se declare extinguida la hipoteca constituida por la señora Carmelina Castaño Ocampo, en favor de la señora Graciela Gutiérrez Herrera, mediante escritura publica No. 1.555 del 23 de agosto de 2016, gravamen que fue ampliado mediante las escrituras públicas Nos. 287 del 23 de febrero de 2017, 1.533 del 6 de junio de 2017 y 1.515 del 22 de agosto de 2018, todas otorgadas ante la Notaria Primera del Circulo de Manizales.

3.- Que se ordene la cancelación del registro del gravamen hipotecario del que da cuenta la escritura publica No, 1.555 del del 23 de agosto de 2016 y sus respectivas ampliaciones, efectuadas mediante las escrituras públicas Nos. 287 del 23 de febrero de 2017, 1.533 del 6 de junio de 2017 y 1.515 del 22 de agosto de 2018, todas otorgadas ante la Notaria Primera del Circulo de Manizales.

4.- Ordenar la inscripción de la sentencia en el folio de matrícula inmobiliaria No. 100-46992, correspondiente al inmueble en litigio.

5.- En caso de oposición, que se conde en costas a la demandada.

Como soporte de sus pretensiones, señala la demandante que, desde el 28 de mayo de 2008, esto es hace más de diez (10) años, ha tenido la posesión material del referido inmueble con ánimo de señora y dueña, sin reconocer dominio ajeno y lo ha hecho de manera pública, quieta, pacífica e ininterrumpida, realizando sobre el mismo, actos como mejorarlo, ampliarlo habitarlo, arrendarlo, pagar sus impuestos y servicios públicos, lo cual le da derecho a adquirir su dominio por prescripción extraordinaria.

Agrega que, aunque por sentencia del 9 de marzo de 2014, proferida por el Juzgado Promiscuo de Familia de Chinchiná, en la sucesión del señor Blas Antonio Alvarán, se le adjudico el inmueble a la señora Carmelina Castaño, ésta nunca ha ejercido posesión sobre el mismo, incluso perdió un proceso reivindicatorio que inicio contra la hoy

demandante y aun así procedió a hipotecárselo a la señora Graciela Gutiérrez Herrera, lo cual denota su mala fe.

TRAMITE PROCESAL

En el auto admisorio de la demanda, fuera de otros ordenamientos, se dispuso tramitarla por el proceso verbal, notificar a las demandadas, emplazar a las personas indeterminadas que se pudieran considerar con derecho sobre el predio el litigio y registrar la demanda.

A las personas indeterminadas se les notifico la demanda por intermedio de curador ad litem, quien la contesto manifestando no constarle los hechos y atenerse a lo que resultare probado.

La demandada Carmelina Castaño, se notificó de la demanda y le dio respuesta, admitió algunos hechos, negó los restantes, se opuso a las pretensiones, frente a las cuales formularon excepciones por ***“reconocimiento de dominio ajeno del inmueble por parte de Paula Andrea López Alvarán en cabeza de Blas Antonio Alvarán, interrupción del término de prescripción y falta de requisitos para ganar el dominio del inmueble por prescripción extraordinaria adquisitiva”***

Por su parte, la acreedora hipotecaria Graciela Gutiérrez Herrera, al contestar la demanda admitió algunos hechos, negó los restantes y se opuso a las pretensiones, alegando desconocer la posesión invocada por la demandante.

Al proceso se le imprimió el trámite correspondiente y fue así, como superados algunos inconvenientes generados por la pandemia del covid 19 y una vez surtido el traslado de la demanda y sus repuestas, se convocó a las partes a la audiencia inicial regulada en el artículo 372 del C.G.P., en la que, agotadas todas sus etapas, se citó para la audiencia de instrucción y juzgamiento que, por el volumen de las

pruebas, se desarrolló en dos sesiones, en las que se agotó el resto del trámite.

Escuchados los alegatos de las partes y efectuado un último control de legalidad, se dispuso que, la sentencia se emitiría por escrito dentro de los diez (10) días hábiles siguientes, en la forma prevista por el artículo 373, numeral 5°, inciso 3°, del C.G.P., pues dada la complejidad del asunto, se requería un cuidadoso análisis del recaudo probatorio para articular la decisión. En su lugar, se anuncia el sentido del fallo, que acogería las pretensiones de la demanda, pues a juicio del despacho se acreditaron los presupuestos para ello.

Están reunidos los presupuestos procesales para dictar sentencia en este asunto y no existe ninguna causal de nulidad que pudiera invalidar lo actuado hasta ahora, y ello se hace, previas las siguientes:

II. CONSIDERACIONES:

Pretende la demandante que mediante el trámite del proceso de pertenencia se declare que ha adquirido por prescripción extraordinaria adquisitiva el derecho de dominio sobre un predio ubicado en zona urbana del Municipio de Chinchiná (Caldas), respecto del cual ha tenido posesión material durante más de diez (10) años.

Alega, además, haber ejercido sobre dicho inmueble, la posesión material de manera pública, pacífica e ininterrumpida y sin reconocer dominio ajeno, por más del tiempo exigido para la prosperidad de la prescripción extraordinaria de dominio.

La legitimación en la causa en los procesos de declaración de pertenencia se confunde, por regla general, con algunos requisitos axiológicos de la misma.

En punto de la legitimación en la causa, perentoriamente señala el artículo 375 del C.G.P., que gravita por activa en quien se reputa poseedor del bien, en los acreedores de éste a pesar de su reticencia, y en el comunero que alegue ejercerla con exclusión de los otros condueños, mientras que por pasiva se sitúa en cabeza de los titulares de derechos reales principales sujetos a registro, y aún de las personas indeterminadas cuando no aparezca inscrita alguna en la antedicha calidad, lo que resulta apenas comprensible, si se tiene en cuenta que lo pretendido por la accionante es disputar el derecho de dominio de un bien a su último propietario, amén de los efectos *erga omnes* que dimanen de esta clase de fallos.

De entrada, se observa la legitimación que asiste a los litigantes, toda vez que la demandante acude ante la jurisdicción alegando su calidad de poseedora del bien litigioso, al paso que las demandadas figuran como su propietaria inscrita la una y como acreedora hipotecaria la otra, tal como lo demuestra el certificado de tradición allegado con la demanda.

Conforme a lo dispuesto por el artículo 2.512 del Código Civil, *“la prescripción es un modo de adquirir las cosas, o de extinguir las acciones o derechos ajenos, por haberse poseído las primeras, o no ejercitarse los segundos durante cierto tiempo, concurriendo además los restantes requisitos legales”*.

Dispone el artículo 2.518 de la citada codificación, que *“se gana por prescripción el dominio de los bienes corporales, raíces o muebles, que están en el comercio humano y que se hayan poseído cumpliendo las condiciones legales”*, por tanto, para que opere dicho fenómeno deviene necesario que el accionante demuestre haber poseído el bien durante el lapso que establece la ley en cada caso.

Doctrina y Jurisprudencia han decantado los siguientes presupuestos axiológicos para la prosperidad de la prescripción adquisitiva de dominio:

- Que la cosa o derecho sobre el cual se ejerce la posesión sea susceptible de adquirirse por prescripción;
- Que la posesión material del demandante sobre el inmueble a usucapir, se prolongue por el tiempo que exige la ley de manera pública, pacífica e ininterrumpida.

Los presupuestos de la usucapión son concurrentes lo cual significa que tienen que acreditarse todos. La no comprobación de uno de ellos o de varios genera el fracaso de la pretensión.

Por separado se examinarán, con fundamento en el conjunto probatorio incorporado al plenario, los varios presupuestos que configuran y le dan viabilidad a la pretensión de prescripción adquisitiva de dominio:

1.- Que la cosa o derecho sobre el cual se ejerce la posesión sea susceptible de adquirirse por prescripción.

Para el caso presente, tenemos que el bien en litigio es susceptible de adquirirse por prescripción, pues, no se encuentra dentro de las limitaciones del C.G.P. que en su artículo 375, numeral 4º, prohíbe la declaración de pertenencia *"respecto de bienes imprescriptibles o de propiedad de las entidades de derecho público"*. Este, por el contrario, es un bien privado cuya propiedad está radicada en cabeza de un particular y cuya posesión material la ejerce la demandante.

2.- Que la posesión material del demandante sobre el inmueble a usucapir, se prolongue por el tiempo que exige la ley de manera pública, pacífica e ininterrumpida.

La posesión es definida por el artículo 762 del Código Civil como *"la tenencia de una cosa determinada con ánimo de señor y dueño, sea que el dueño o el que se da por tal, tenga la cosa por sí mismo, o por otra persona que la tenga en su lugar y a nombre de él. El poseedor es reputado dueño mientras otra persona no justifique serlo."*

De la definición transcrita se desprenden los dos elementos de la figura jurídica de la posesión. Son ellos el animus y el corpus. Ambos son insustituibles e inseparables para que pueda hablarse válidamente de posesión. La ausencia o deficiencia de uno de ellos la desnaturaliza haciéndola devenir en una figura jurídica diferente.

El corpus es la tenencia real y efectiva de la cosa en poder de quien la ejerce, directamente o por conducto de persona distinta que lo hace pero a nombre de aquél y en su representación. Es un elemento objetivo, externo, tangible. Se concretiza con la detentación de la cosa.

El animus es el elemento subjetivo. Se predica por el convencimiento íntimo y personal de quien tiene el bien para sí mismo con pleno imperio.

Es un sentimiento absoluto y excluyente, repudia el poder, la detentación o la soberanía sobre la cosa de cualesquiera otras personas. No se reconoce ni se admite ni se tolera más derecho sobre ella que el propio y el personal. Es el ejercicio omnímodo y total de los atributos del señorío generado por la propia convicción de no tener que compartirla con nadie.

La posesión es un hecho y como tal debe probarse. La prueba básica es la testimonial, pues en virtud de ella se establecen y precisan el conjunto de actos realizados sobre la cosa que se detenta. Esto según preceptiva del artículo 961 del Código Civil, que dice:

“Se deberá probar la posesión del suelo por hechos positivos de aquellos a que sólo da derecho el dominio, como el corte de maderas, la construcción de edificios, la de cerramientos, las plantaciones o sementeras, y otros de igual significación, ejecutados sin el consentimiento del que disputa la posesión”.

La usucapión extraordinaria, en contraposición a la ordinaria, es una prescripción de largo tiempo, cuyos únicos requisitos son la posesión de cualquier clase y el transcurso del tiempo señalado en la ley. No se requiere en ella buena fe en la adquisición o toma de la posesión, ni título alguno, sin que sea posible probar contra la presunción *iures et de iure* de la adquisición de buena fe en el poseedor, conforme lo señala el artículo 2.531 del Código Civil).

Y se hace tanto énfasis sobre que en la prescripción extraordinaria de dominio no se requiere la buena fe del poseedor, porque la defensa de los demandados se sustenta principalmente en la mala fe de la demandante, como se señala en varios apartes de la respuesta de la demanda, lo cual no tiene ninguna relevancia para el caso, pues, para el éxito de su pretensión, le basta con probar la posesión de cualquier clase y el transcurso del tiempo señalado en la ley.

Dice la demandante que, desde el 28 de mayo de 2008, ejerce la posesión del inmueble en litigio. Sin embargo, y aunque en la demanda nada se dijo al respecto, en el curso del proceso se ventilo por la parte demandada que la accionante había adquirido la posesión del inmueble en litigio, mediante una promesa de compraventa, suscrita entre ella y el anterior propietario Blas Antonio Alvarán, en el año 2005.

La verdad es que no entiende el despacho, la insistencia de los demandados sobre la referida promesa, cuya existencia incluso han puesto en duda, calificándola de nula y espuria; que además ha sido materia de discusión en otros procesos, en los que no se le ha reconocido ningún valor. De modo que, como mojón inicial de la posesión, tendremos el señalado por la demandante, esto es el 28 de mayo de 2008, fecha en que precisamente falleció el anterior propietario Blas Antonio Alvarán, y cuando Paula Andrea López se proclamó como su exclusiva poseedora, siendo su más visible acto de posesión, impedir, desde ese momento, el ingreso al inmueble a todos

los parientes y allegados de aquel, como lo reconocieron todos los que declararon en este proceso.

Ahora, conforme al artículo 2.532 del Código Civil: "El lapso de tiempo necesario para adquirir por esta especie de prescripción es de veinte años (20) contra toda persona, y no se suspende a favor de las enumeradas en el artículo 2.530"

Sin embargo, el artículo 2.532 del Código Civil fue reformado por la Ley 791 de 2.002, que en su artículo 4º redujo a cinco (5) años el término de la prescripción ordinaria adquisitiva de dominio y en su artículo 1º redujo a diez (10) años el termino de todas las prescripciones veintenarias establecidas en el Código Civil, entre ellas la extraordinaria adquisitiva de dominio, la extintiva, la de petición de herencia, la de saneamiento de nulidades absolutas.

Como la demandante alega en su favor la prescripción extraordinaria de dominio, se precisa establecer cual término le es aplicable, si el de los 20 años que antes señalaba el artículo 2.532 del Código Civil o el de los 10 años que consagra la Ley 791 de 2.002.

La solución del asunto debe buscarse en la Ley 153 de 1887, que en su artículo 41, dispone: *"La prescripción iniciada bajo el impero de una ley, y que no se hubiere completado aún al tiempo de promulgarse otra que la modifique, podrá ser regida por la primera o la segunda, a elección del prescribiente; PERO ELIGIÉNDOSE LA ÚLTIMA, la prescripción no EMPEZARÁ A CONTARSE SINO DESDE LA FECHA EN QUE LA NUEVA LEY HUBIERE EMPEZADO A REGIR"*.

Lo anterior significa que si la demandante pretende acogerse a ese término de los diez (10) años de prescripción extraordinaria establecido en la Ley 791 de 2.002, debe contarlos desde el momento de su promulgación, esto es desde el 27 de diciembre de 2.002.

Para el caso presente, en que la demandante dice haber empezado su posesión con posterioridad a la Ley 791 de 2.002, les bastaría con probar diez (10) años de posesión después del 27 diciembre de 2.002, para adquirir el inmueble por prescripción.

El punto central de la controversia es determinar cómo y en qué momento la demandante le desconoció a su anterior propietario su calidad de dueño del inmueble, para proclamarse como su única y exclusiva propietaria y si además lo ha poseído en las circunstancias de tiempo y modo que alega, pues, de ello depende la prosperidad o el fracaso de su pretensión.

Para formarse una mejor idea sobre el predio en litigio, cuya pertenencia reclama la demandante, el despacho practicó allí una inspección judicial, pudiendo verificar que su área, linderos y características corresponden en términos generales a los reseñados en la demanda. El inmueble tiene servicios públicos domiciliarios de agua, energía eléctrica, gas domiciliario e internet, en términos generales se observa en buen estado de conservación y mantenimiento. La primera planta se encuentra arrendada al señor Nicolas López Alvarán, quien tiene allí una empresa denominada "Nilo Ingeniería SAS" y la segunda planta es habitada por la actora.

Si bien es cierto, Carmelina Castaño figura como propietaria inscrita del inmueble en litigio, a partir de junio de 2016, por adjudicación que se le hizo en la sucesión de Blas Antonio Alvarán, la verdad es que nunca ha realizado actos de posesión sobre el mismo. De hecho, ella misma admite que se separó de Blas Antonio Alvarán desde mucho antes que éste llevara a vivir allí a su sobrina Paula Andrea López Alvarán y que desde el 28 de mayo de 2008, cuando aquel falleció, ésta nunca le ha permitido su ingreso a la vivienda.

Aunque Carmelina Castaño ha pagado algunas facturas de predial de ese inmueble e incluso lo ha hipotecado, a sabiendas de los líos jurídicos que enfrenta, estos no han sido más que actos desesperados

para dar la falsa apariencia de una posesión que nunca ha tenido sobre el bien.

Alguna vez, incluso, trato de adquirir la posesión de una parte del predio mediante una maniobra judicial que, por haberse hecho a espaldas de la verdadera poseedora Paula Andrea López, fue dejada sin efecto.

Por petición de la demandada Carmelina Castaño, se recibieron las declaraciones de Sandra Bibiana Castrillón, Wilson Mauricio Alvarán, Sócrates Sepúlveda y Jorge Hernán Buitrago, todos los cuales coincidieron en que, desde el 28 de mayo de 2008, cuando falleció Blas Antonio Alvarán, no volvieron a ingresar al inmueble en litigio, lo cual explica porque estos testigos no tienen ningún conocimiento de lo que paso con ese inmueble a partir de ese momento, salvo que ha estado en pleitos judiciales entre Paula Andrea y Carmelina. De manera que todo lo que relatan estos testigos son hechos anteriores a la alegada posesión de la demandante, que no tienen ningún interés para los fines del proceso.

En cuanto a la prueba documental aportada por la demandante, particularmente facturas de compra de materiales, no constituyen por si solos actos posesorios, si no están avalados por otras pruebas, como tiene dicho la doctrina nacional.

Por petición de la demandante se recibieron para este proceso los testimonios de Nicolas Giraldo, Rosalba Alvarán Tamayo y María Helena Ríos, quine coincidieron en señalarla como exclusiva propietaria del inmueble en litigio, de acuerdo a lo que han observado.

Nicolas Giraldo Valencia, quien se dedica a la pintura, decoración y acabados, dijo que desde hace muchos años conoce el inmueble en litigio, en el que ha realizado varios trabajos de reparación, ampliación y modificación, en diferentes épocas, inicialmente por

cuenta de Blas Antonio Alvarán y luego por cuenta de Paula Andrea López, a quien ha visto viviendo allí desde el año 2007 hasta la fecha y a quien considera su propietaria, porque desde la muerte de don Blas, es la que exclusivamente se ha hecho cargo del inmueble, del cual ha ocupado la segunda planta como vivienda y mantenido arrendada la primera, en donde hubo un gimnasio del cual fue usuario y en el que actualmente funcionan unas oficinas de ingenieros.

La anterior versión es corroborada, en términos generales, por Rosalba Alvarán Tamayo, quien dijo que incluso le presto dinero a Paula Andrea para hacer algunas de esas intervenciones al inmueble. Lo único diferente que dijo esta testigo fue que alguna vez su hermano Blas Antonio Alvarán le dijo que le había vendido la casa a Paula Andrea, aunque no conoce mayores detalles sobre el particular. Contra esta testigo se formuló tacha de sospecha por ser hermana de Blas Antonio Alvarán y tía de la demandante, pero la verdad es que no se ve que interés pudiera tener en las resultas de este proceso y la sola circunstancia de su parentesco con aquellos, por sí sola no le resta merito a su declaración, pues, como puede verse es responsiva, precisa y concordante en su versión, y no se observa en ella ningún interés distinto al esclarecimiento del asunto, por ello el despacho acoge su dicho sin ninguna reserva, le da total credibilidad y por ende no acoge la tacha de sospecha formulada en su contra.

María Helena Ríos, dijo que Paula Andrea llegó a la casa de Blas Antonio Alvarán, por petición de éste, luego de que Carmelina Castaño lo abandono. Agrega que Paula Andrea le compro esa casa a Blas Antonio Alvarán y que incluso ella le prestó plata para hacer ese negocio, pero desconoce los pormenores del mismo. Señala que ha sido Paula Andrea quien le ha hecho a esa casa las mejoras más significativas, pues, su anterior propietario era bastante descuidado con ella.

John Jairo Gallego, dijo en otro proceso trasladado a este que en diversas ocasiones le ha cuidado ese inmueble a Paula Andrea, por diversas razones. Que en la planta baja funcionó un gimnasio, cuyo arrendatario le pagaba la renta a ella y que una vez desocupado se lo pidió en arrendamiento, pero ella le manifestó que se lo tenía destinado a su hermano.

Coincidieron estos testigos en que durante el tiempo que Paula Andrea López ha tenido la posesión material de este inmueble, ninguna otra persona ha ejercido ningún acto de dominio sobre el mismo y que ha sido aquella, quien lo ha ocupado, mejorado y explotado, y demás actos propios de quien se reputa dueño de un predio.

Ha sido ella quien, con sus propios recursos, ha remodelado, adecuado y mejorado el inmueble, ha habitado una parte del mismo y arrendado la otra.

El despacho acoge sin reserva tales declaraciones porque fueron hechas por personas sinceras y desinteresadas que conocieron de primera mano los hechos y por ende no despiertan ninguna sospecha.

De acuerdo a las misma, dicha posesión ha sido ininterrumpida, no se ha ejercido de manera ocasional o transitoria, nunca desde cuando se inició se ha perdido o suspendido. Además, se ha ejercido por la demandante por más de (10) años), tiempo más que suficiente para adquirirlos por prescripción extraordinaria de dominio.

Además, ha entablado acciones judiciales en defensa de su posesión, como una demanda de restitución de inmueble arrendado por la planta baja del inmueble, ante el Juzgado Tercero Promiscuo Municipal de Chinchiná, en el mes de octubre del año 2008 en contra de Carlos Eduardo Ocampo Martínez y José Ilian Ocampo Orozco, que termino por transacción el 3 de marzo de 2010.

También intervino como demandada en un proceso reivindicatorio promovido contra ella por la hoy demandada Carmelina Castaño y otros, en el año 2011, y en cuyo numeral 9º de los hechos, estos admiten, con alcance de confesión, que, desde el 28 de mayo de 2008, Paula Andrea López ostenta la posesión material de ese inmueble.

Por otro lado, este despacho no puede pasar por alto decisiones adoptadas por diferentes despachos judiciales de este Municipio y por el propio Tribunal Superior de este Distrito, en los que se le ha reconocido a la hoy demandante, su condición de poseedora del inmueble en cuestión, como el incidente de oposición a la entrega del inmueble adelantado dentro del proceso de sucesión de Blas Antonio Alvarán, tramitado en el Juzgado Promiscuo de Familia de Chinchiná y la oposición al embargo y secuestro dentro del proceso hipotecario adelantado por Graciela Gutiérrez Herrera, promovido ante el Juzgado Civil del Circuito de la localidad. Decisiones en las que se le ha reconocido esa posesión inclusive desde una época anterior a la reclama en esta demanda, decisiones que obran como prueba trasladada en el presente asunto.

La decisión adoptada por el Juzgado Promiscuo de Familia de Chinchiná, en el incidente de oposición a la entrega del inmueble adelantado dentro del proceso de sucesión de Blas Antonio Alvarán, fue confirmada en segunda instancia por la Sala Civil - Familia del Tribunal Superior de Manizales, M.P. Angela María Puerta Cárdenas, en providencia del 29 de noviembre de 2018.

La decisión adoptada por el Juzgado Civil del Circuito de Chinchiná, en la oposición al embargo y secuestro dentro del proceso hipotecario adelantado por Graciela Gutiérrez Herrera, fue confirmada en segunda instancia por la Sala Civil - Familia del Tribunal Superior de Manizales, M.P. Álvaro José Trejos Bueno, en providencia del 1º de septiembre de 2020, en uno de cuyos apartes, puntualizo **“A juicio de la Magistratura, el haz acreditado conlleva a colegir la**

calidad de poseedora atribuida a la incidentalista, en cuanto se avizora que de anualidades atrás ha ejercido actos de señora y dueña, como que ha salido una y otra vez en defensa judicial de su estatus al paso que continúa con su obrar posesorio, defendiendo el inmueble, realizando actos positivos como cancelación de servicios públicos, acuerdo de pago de impuesto predial, aunque sea de manera parcial, el arrendamiento del nivel uno del bien, realizando reparaciones locativas y mostrando ante la sociedad la calidad ostentada.” (Resalta el despacho). Valga anotar que en esa actuación declararon los mismos testigos que ahora lo hicieron en este proceso y declararon exactamente lo mismo. De manera que los mismos argumentos que le sirvieron al Tribunal para declarar esa posesión, ahora le sirven a este despacho para ratificarla.

Conclusión de lo hasta aquí analizado, es que la accionante ha acreditado los presupuestos que configuran y le dan viabilidad a la acción promovida., de modo que ha adquirido por prescripción el dominio del predio en litigio y así se dispondrá en la parte resolutive del fallo.

Un segundo asunto por resolver es el relacionado con la petición de que se declare extinguida la hipoteca constituida, sobre el inmueble en litigio, por su propietaria inscrita Carmelina Castaño Ocampo en favor de Graciela Gutiérrez Herrera, como consecuencia de la declaratoria de pertenencia en favor de la demandante.

Sea lo primero advertir que el asunto no es pacífico y que en torno al mismo se ha dividido la doctrina nacional, entre quienes, como el profesor Ramiro Bejarano, sostienen que al declararse la pertenencia sobre un inmueble deben cancelarse los gravámenes que pesen sobre el mismo en ese momento, y quienes, como el profesor Marco Antonio Álvarez, sostienen lo contrario.

Sobre el tema, expuso el profesor Bejarano Guzmán, en artículo del 24 de enero de 2019, publicado en la revista *Ámbito Jurídico de Legis*, No. 506, página 13:

“Con base en el inciso segundo del artículo 2457 del Código Civil, sostengo que cuando prospera la declaración de pertenencia de un bien hipotecado o dado en prenda, el juez debe cancelar, aun de oficio, ese gravamen. En efecto, si el propietario del bien dado en garantía deja de serlo por virtud de que otro ocupa su lugar al prosperar la usucapión, ese fenómeno implica la resolución de su derecho. En esa hipótesis lo que genera la cancelación del gravamen no es el hecho de la posesión ejercida por un tercero sobre el bien, como erradamente lo entiende el doctor Álvarez Gómez, sino la circunstancia de que se extinga o resuelva el dominio del propietario en favor de otra persona que asume esa titularidad por virtud de un modo de adquirir originario, como la usucapión.

De la misma manera, aunque el artículo 2431 del Código Civil no prevé con las mismas palabras del inciso segundo del artículo 2457, la extinción de la prenda por la causal de la resolución del derecho del que la constituyó, si el propietario de la cosa prendada pierde el dominio de la misma, la prenda también se extingue al tenor de lo que debe entenderse en armonía con el alcance de los incisos segundo y tercero del citado artículo 2431. Sería inadmisibles que, ante un mismo acto jurídico, como la declaración de pertenencia del bien gravado, se cancelara la hipoteca, pero no la prenda.

El profesor Álvarez Gómez, para refutar mi aseveración de que declarada la pertenencia opera el modo originario de adquirir el dominio denominado prescripción adquisitiva, sostiene que este es derivado, al igual que en Francia. Aunque reconoce que en el régimen francés el título por sí solo es suficiente para atribuir dominio, se equivoca en cuanto supone que en Francia es plenamente aceptado su hallazgo de que la prescripción es un título derivado de adquisición, pues allá esa tesis no es la mayoritaria, como lo demuestro y amplío en mi libro.

La teoría según la cual la usucapión sería en Colombia un modo derivado, porque exige que el poseedor esgrima título justo, no sería válida cuando el poseedor alega prescripción extraordinaria, pues en este evento no se exige título justo. Confunde y se contradice el distinguido profesor en su noble propósito de convencer, lo que es un requisito legal, que solo se exige para la prescripción ordinaria y no en la extraordinaria, con la causa o procedencia de la adquisición. En Colombia la jurisprudencia y doctrina nacionales coinciden en que la prescripción sea ordinaria o extraordinaria es modo originario de adquisición, salvo la insular postura del respetado maestro Álvarez Gómez.

Cree el doctor Álvarez Gómez que me contradigo en cuanto proclamo la extinción del gravamen hipotecario o prendario por resolución del derecho del propietario acaecida ante la prosperidad de la declaración de pertenencia, porque ello va en contravía de mi conclusión acerca de que esta última no es retroactiva a la fecha en la que se inició la posesión, como lo sostiene el exmagistrado Edgardo Villamil. Tal contradicción solo existe en la interpretación del doctor Álvarez, porque la resolución del derecho en que se funda mi explicación no es respecto de la declaración de pertenencia, que jamás es retroactiva, sino del dominio que se extingue al consumarse la prescripción adquisitiva en favor de un poseedor."

Este funcionario comparte en un todo la tesis del profesor Bejarano, en el sentido de que cuando prospera la declaración de pertenencia de un bien hipotecado o dado en prenda, el juez debe cancelar, aun de oficio, ese gravamen.

Aceptar la tesis contraria, sería darle una estocada de muerte al proceso de pertenencia, porque al propietario inscrito de un predio en trance de perder su dominio en un proceso de pertenencia, le bastaría con hipotecarlo, real o simuladamente, para truncar el proceso, y luego hacerse nuevamente a su dominio, directamente o por interpuesta persona, en claro fraude a la ley; y para la muestra un botón, lo que ha ocurrido con el inmueble materia de este proceso.

De manera que, se declara extinguida la hipoteca constituida sobre el predio en litio y se ordena la cancelación de su registro.

Sin más consideraciones, **EL JUZGADO CIVIL DEL CIRCUITO DE CHINCHINÁ, CALDAS**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO: SE DECLARA que, Paula Andrea López Alvarán, con c.c. 30.356639, ha adquirido por prescripción extraordinaria el dominio de un lote de terreno mejorado con una vivienda de dos (2) niveles, ubicado en la calle 12 No. 6 – 32, de la actual nomenclatura del Municipio de Chinchiná (Caldas), con ficha catastral No. 01-00-0074-0022-000 y matrícula inmobiliaria 100-46992, de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Manizales, con un área de 8 metros de frente y 32 de fondo, alinderado así: ###Por el occidente, al frente, con calle 12. Por el oriente, al centro, con predio de Diego Estrada. Por el norte, con predio de Eduardo Jaramillo y por el sur, con predio de José Mara Llanos###.

SEGUNDO: SE DECLARA extinguida la hipoteca constituida por Carmelina Castaño Ocampo en favor de Graciela Gutiérrez Herrera, mediante escritura pública No. 1.555 del 23 de agosto de 2016, gravamen que fue ampliado mediante las escrituras públicas Nos. 287 del 23 de febrero de 2017, 1.533 del 6 de junio de 2017 y 1.515 del 22 de agosto de 2018, todas otorgadas ante la Notaria Primera del Circulo de Manizales.

TERCERO: SE ORDENA la cancelación del registro del gravamen hipotecario del que da cuenta la escritura pública No, 1.555 del 23 de agosto de 2016 y sus respectivas ampliaciones, efectuadas mediante las escrituras públicas Nos. 287 del 23 de febrero de 2017, 1.533 del 6 de junio de 2017 y 1.515 del 22 de agosto de 2018, todas otorgadas ante la Notaria Primera del Circulo de Manizales.

CUARTO: SE ORDENA desanotar la medida de inscripción de la demanda del folio de matrícula inmobiliaria No. 100-46992, correspondiente al inmueble en litigio, en la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Manizales y en su lugar inscribir esta sentencia. Líbrense por secretaría los oficios necesarios con los insertos del caso, que serán a cargo de la demandante.

QUINTO: SE CONDENA en costas a las demandadas, que se liquidaran por secretaría en su oportunidad.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE


JULIO NÉSTOR ECHEVERRY ARIAS
JUEZ

JUZGADO CIVIL DEL CIRCUITO NOTIFICACIÓN POR ESTADO CIVIL La providencia anterior se notifica en el Estado Electrónico <u>No. 022 DE MARZO 07/2022</u> JAIRO ANDRÉS QUINTERO RAMÍREZ SECRETARIO
--