



JUZGADO SEGUNDO CIVIL DEL CIRCUITO

Melgar - Tolima, treinta y uno (31) de octubre de dos mil veintitrés (2023)

Proceso: Verbal - Declaración de pertenencia - primera instancia
(Demanda Reconvención)
Demandante inicial: Adán Rodríguez Martínez.
Demandada inicial: Consultoría y Administración Limitada -Consultad Ltda.-.
Reconvenidos: José Antonio Lozano Hernández y Omar Sotelo
Radicación: 73-449-31-03-002-2020-00022-00

Se procede a proferir sentencia en el asunto de la referencia.

I. Antecedentes:

1.1. Demanda inicial:

1.1.1. El 27 de febrero de 2020 Adán Rodríguez Martínez demandó a la sociedad, Consultoría y Administración Limitada -Consultad Ltda.- y a las demás personas inciertas que se crean con derecho sobre el inmueble con matrícula inmobiliaria número 366-39165, pretendiendo que la jurisdicción:

“declare que Adán Rodríguez Martínez a adquirido por vía de prescripción extraordinaria (...) fracción de terreno, lote de terreno con área total de cinco mil novecientos catorce metros con veintiún centímetros (5.914, 21 mts), donde se encuentra una edificación construida con cuatro (4) habitaciones, baño, cocina, puertas y ventanas metálicas, pisos en cemento, techo en teja de zinc, cuenta con servicio de agua y energía, y tiene un área amplia para recreación, por el norte con carretera vía Melgar a Carmen de Apicalá, del mojón (1) al mojón (2) en distancia de cincuenta y cinco metros con noventa y tres centímetros (55.93 mts) sur, con río o quebrada la Arenosa del mojón (3) al mojón (4) en distancia de cuarenta y nueve metros con veintiséis centímetros (49.26 mts), del mojón cuatro (4) al mojón cinco (5) en distancia de cincuenta y ocho metros con cuarenta y siete centímetros (58.47 mts) este con predios bajo la posesión del señor Omar Sotelo, del mojón dos (2) al mojón tres (3) en distancia de setenta metros con setenta y un centímetros (60.71 mts) oeste rodeado en línea curva con el río o quebrada la Arenosa del mojón cinco (5) al mojón seis (6) en distancia de cuarenta metros con setenta y dos centímetros (40.72 mts), del mojón seis (6) al mojón siete (7) en distancia de doce metros con doce centímetros (12.12 mts), del mojón siete (7) al mojón uno (1) en distancia de cincuenta y un metros con treinta tres centímetros (51.33 mts)” y que se ordene la inscripción de dicha sentencia en el folio de matrícula inmobiliaria número 366-39165 y *“si es del caso por tratarse de un bien que hace parte de un lote de mayor extensión se cree un folio de matrícula inmobiliaria independiente”*.

1.1.2. Como sustento de dichas pretensiones narró los hechos que admiten el siguiente resumen:

1.1.2.1. El bien inmueble objeto de las pretensiones de la demanda inicial, hace parte de un lote de mayor extensión, con un área total de sesenta y nueve mil quinientos catorce metros (69.514 mts) se encuentra ubicado en

la vereda Bombote, del Municipio de Melgar, Departamento de Tolima, finca denominada Yalila Lote #5, y fue adquirido por la sociedad Consultoría y Administración Limitada Consultad Ltda., mediante división material efectuada entre Eutimio Castro Ramírez, Ramon Felipe Iglesias y la sociedad aquí demandada en pertenencia, protocolizada mediante escritura pública No. 3257 del 30 de diciembre de 2004, cuyos linderos son tomados de dicho instrumento público así:

“POR EL NORTE: En cuatrocientos sesenta y dos punto sesenta y cuatro metros (462.64 mts) colindando con la carretera que de Melgar conduce al Carmen de Apicalá. POR EL SUR: En cuatrocientos ochenta y cinco mil cuatrocientos metros (485.400mts) con los lotes número dos (2), tres (3) y cuatro (4); POR EL ORIENTE: En extensión aproximada de ciento sesenta y nueve metros (169.00 mts) con el predio YALILA UNO (1) de propiedad del señor José Leonardo Zapata Ramírez. POR EL OCCIDENTE: En aproximadamente doscientos treinta y nueve punto siete metros (239.7 mts) en línea quebrada que va del M12 al M13 colindando con la Finca San Luis, de Propiedad de los exponentes”. Dicho predio se encuentra registrado en la oficina de instrumentos públicos de Melgar Tolima con número de matrícula inmobiliaria 366-39165.

1.1.2.2. Adán Rodríguez Martínez celebró contrato de permuta con José Antonio Lozano Hernández el 29 de abril de 2015 mediante el cual éste último *“cede y entrega... lo equivalente al 40% de un lote de terreno ubicado en la finca Charco Azul, que aparece en mayor extensión, vereda Bombote del municipio de Melgar (Tolima), con la vía al Carmen de Apicalá, cuya demarcación”* allí se plasmó, narrando José Antonio Lozano Hernández que *“el lote de terreno fue adquirido mediante por posesión que tiene desde hace aproximadamente 35 años”.*

1.1.2.3. Adán Rodríguez Martínez acumuló la posesión de José Antonio Lozano Hernández *“quien vendió los derechos posesorios”* y por ende su posesión supera *“cuarenta (40) años”.*

1.1.2.4. Adán Rodríguez Martínez ha desarrollado actos posesorios consistentes en el pago de los servicios públicos de energía eléctrica y agua, realización de mejoras como la pintura de la fachada de la vivienda, arreglo de tuberías, arreglos locativos, cerramiento en cercas de alambre y el ejercicio de la actividad de chatarrería en el bien.

1.2. La demanda inicial fue admitida en auto proferido el 13 de noviembre de 2020.

1.3. La demanda fue inscrita en el folio de matrícula inmobiliaria número 366-39165 de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Melgar¹, la parte demandante aportó fotografías de la fijación de la valla en el inmueble objeto de las pretensiones² y se realizó la respectiva publicación en el registro nacional de personas emplazadas³.

1.4. En auto proferido el 9 de abril de 2021⁴ se designó curadora *ad litem* a las personas inciertas que se crean con derecho sobre el inmueble con

¹ Página 127 del archivo 01 de la carpeta C01Principal del expediente digital.

² Páginas 117 y 118 del archivo 01 de la carpeta C01Principal del expediente digital.

³ Páginas 115 y 116 del archivo 01 de la carpeta C01Principal del expediente digital.

⁴ Página 173 del archivo 01 de la carpeta C01Principal del expediente digital.

matrícula inmobiliaria número 366-39165, quien aceptó dicha designación y oportunamente contestó la demanda⁵.

1.5. En auto proferido el 12 de febrero de 2021 se declaró notificada por conducta concluyente a la sociedad Consultoría y Administración Limitada Consultad Ltda., entidad que oportunamente contestó la demanda⁶ y presentó demanda de reconvencción⁷ contra Adán Rodríguez Martínez, Omar Sotelo y José Antonio Lozano Hernández.

1.6. Demanda de reconvencción:

1.6.1. El 16 de marzo de 2021 la sociedad Consultoría y Administración Limitada -Consultad Ltda.- demandó a Adán Rodríguez Martínez, Omar Sotelo y José Antonio Lozano Hernández, pretendiendo que la jurisdicción:

a) Declare que la sociedad Consultoría y Administración Limitada -Consultad Ltda.- es dueña de pleno dominio y sin restricción alguna del inmueble identificado lote No. 5 predio rural denominado Charco Azul con matrícula inmobiliaria 366-39165 de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Melgar.

b) Condene a Adán Rodríguez Martínez, Omar Sotelo y José Antonio Lozano Hernández a restituir a la sociedad Consultoría y Administración Limitada -Consultad Ltda.- el inmueble identificado lote No. 5 predio rural denominado Charco Azul con matrícula inmobiliaria 366-39165 de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Melgar, en las siguientes fracciones:

- *“Parte de un lote mayor extensión, con un área total de setenta y nueve mil quinientos catorce metros (69.514 metros) que se encuentra ubicado en la vereda Bombote, del Municipio de Melgar, Departamento de Tolima, finca denominada Yalila Lote #5, y fue adquirido por la sociedad Consultoría y administración Limitada Consultad Ltda., mediante división material efectuada entre Eutimio Castro Ramírez, Ramon Felipe Iglesias y la sociedad aquí demandante en reconvencción, protocolizada mediante escritura pública No. 3257 del 30 de diciembre de 2004, cuyos linderos son tomados de dicho instrumento público así: por el norte: en cuatrocientos sesenta y dos punto sesenta y cuatro metros (462.64 metros) colindando con la carretera que de Melgar conduce al Carmen de Apicalá; por el sur: En cuatrocientos ochenta y cinco mil cuatrocientos metros (485.400mts) con los lotes número dos (2), tres (3) y cuatro (4); por el oriente: En extensión aproximada ciento sesenta y nueve metros (169.00 metros) con el predio yalila uno (1) de propiedad del señor José Leonardo Zapata Ramírez; por el occidente: En aproximadamente doscientos treinta y nueve punto siete metros (239.7 metros) en línea quebrada que va de LM12 al M13 colindando con la Finca San Luis, de Propiedad de los exponentes”.*

- Un *“área total de cinco mil novecientos catorce metros con veintiún centímetros (5.914,21 metros), que tiene ocupado el demandado Adán Rodríguez Martínez donde se encuentra una edificación construida con cuatro (4) habitaciones, baño, cocina, puertas y ventanas metálicas, pisos en cemento, techo en teja de zinc, cuenta con servicio de agua y energía, y tiene*

⁵ Páginas 180 y 181 del archivo 01 de la carpeta C01Principal del expediente digital.

⁶ Páginas 138 a 172 del archivo 01 de la carpeta C01Principal del expediente digital.

⁷ Páginas 162 a 174 del archivo 01 de la carpeta C03DemandaReconvenccion del expediente digital.

un área amplia para recreación, por el norte con carretera vía Melgar a Carmen de Apicalá, del mojón (1) al mojón (2) en distancia de cincuenta y cinco metros con noventa y tres centímetros (55.93 metros) sur, con Río o Quebrada la Arenosa del mojón tres (3) al mojón cuatro (4) en distancia de cuarenta y nueve metros con veintiséis centímetros (49.26 metros), del mojón cuatro (4) al mojón cinco (5) en distancia de cincuenta y ocho metros con cuarenta y siete centímetros (58.47 metros), este con predios bajo la posesión del señor Omar Sotelo, del mojón dos (2) al mojón tres (3) en distancia de setenta metros con setenta y un centímetros (70.71 metros) oeste Rodeado en línea curva con el Río o Quebrada la Arenosa del mojón cinco (5) al mojón seis (6) en distancia de cuarenta metros con setenta y dos centímetros (40.72 metros), del mojón seis (6) al mojón siete (7) en distancia de doce metros con doce centímetros (12.12 metros), del mojón siete(7) al mojón uno (1) en distancia de cincuenta y un metros con treinta y tres centímetros(51.33 metros)” (Subraya del juzgado).

- Un “lote de terreno con área 6.507 metros cuadrados que tiene ocupado el demandado Omar Sotelo, con los linderos por el norte, 64.60 MTS lineales con carretera que de Melgar conduce al Carmen de Apicalá, por el Sur &4.60 con predio Yalila F, por el oriente 111.46 mts con predio Yalile E y occidente en 90 mts Con el predio Yalile G de propiedad de la demandante Consultad Ltda. y que hacen parte del lote 5 de mayor extensión”.

c) Entregar a la sociedad Consultoría y Administración Limitada -Consultad Ltda.- el inmueble identificado lote No. 5 predio rural denominado Charco Azul con matrícula inmobiliaria 366-39165 de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Melgar, ante la falta de restitución por parte de los demandados en reconvenición. Entrega que debe comprender las cosas que hacen parte del predio o que se reputen como inmuebles por su conexión con el mismo.

d) Condene a Adán Rodríguez Martínez, Omar Sotelo y José Antonio Lozano Hernández a pagar a la sociedad Consultoría y Administración Limitada - Consultad Ltda.- “*el valor de los frutos naturales y civiles dejados de percibir o que hubieren podido haber percibido con mediana inteligencia y atención por arrendamientos, previa tasación de los peritos desde cuando la demandada invadió y ocupó el inmueble con matrícula inmobiliaria 366-39165, hasta cuando se haga la entrega del inmueble y sus instalaciones al demandante*”.

e) Niegue a Adán Rodríguez Martínez, Omar Sotelo y José Antonio Lozano Hernández cualquier indemnización por concepto de expensas necesarias a que se refiere el artículo 965 del Código Civil, por ser estos poseedores de mala fe.

1.6.2. La demanda de reconvenición se sustentó en los hechos que admiten el siguiente resumen:

1.6.2.1. Mediante escritura pública No. 3257 de 30 de diciembre de 2004, otorgada en la notaría cuarenta de Bogotá, a la sociedad Consultoría y Administración Ltda. Consultad Ltda. en liquidación, le adjudican mediante división material el predio con matrícula inmobiliaria 366-39165 y adquiere automáticamente el derecho de propiedad.

1.6.2.2. El 7 de diciembre de 2003 Felipe Iglesias Ramón y Eutimio Castro Ramírez, como arrendadores, José Antonio Lozano Hernández y Julio Tique,

como arrendatarios, suscribieron contrato de arrendamiento de *“vivienda rural”* sobre *“una casa con dos alcobas, una cocina, un baño y un hall”*.

1.6.2.3. El domingo 27 de noviembre de 2011 la sociedad Consultoría y Administración Ltda. Consultad Ltda. en liquidación *“fue despojada de su posesión y de sus terrenos identificados con matrícula inmobiliaria 366-39165 por parte del demandado José Antonio Lozano Hernández”* y desde aquella época *“no ha podido ejercer la posesión del inmueble de su propiedad”*.

1.6.2.4. El 29 de noviembre de 2011 la sociedad Consultoría y Administración Ltda. Consultad Ltda. en liquidación presentó *“solicitud de amparo a la posesión y tenencia contra José Antonio Lozano Hernández”* ante la *“Alcaldía de Melgar”*.

1.6.2.5. El 14 de septiembre de 2021 en resolución número 316 Cortolima declaró responsable a Adán Rodríguez Martínez de la infracción ambiental *“actividad de ocupación de zona protectora de fuente hídrica denominada quebrada La Arenosa, con la construcción de un inmueble en material de ladrillo, concreto y teja”* según *“diligencia de inspección técnica... llevada a cabo el día 28 de octubre de 2015”*.

1.6.2.6. Adán Rodríguez Martínez, Omar Sotelo y José Antonio Lozano Hernández *“desde la fecha en que entraron en posesión han usufructuado el inmueble... sin derecho para ello y no han rendido cuentas”*, además *“carecen de capacidad legal para adquirir por prescripción el inmueble... siendo poseedores de mala fe”*.

1.7. La demanda de reconvenición fue admitida en auto proferido el 14 de mayo de 2021⁸ y en auto proferido el 3 de septiembre de 2021⁹ se integró la demanda de reconvenición con José Antonio Lozano Hernández y Omar Sotelo.

1.8. Adán Rodríguez Martínez no contestó la demanda de reconvenición según se precisó en auto proferido el 28 de febrero de 2023¹⁰.

1.9. Omar Sotelo contestó la demanda de reconvenición¹¹ oponiéndose a las pretensiones, manifestando que promovió demanda de declaración de pertenencia que actualmente cursa en el Juzgado Segundo Promiscuo Municipal de Melgar bajo la radicación 2016-00491-00 y que *“le corresponde unos linderos y unas coordenadas totalmente diferentes a las acá reclamadas por el señor Adán Rodríguez”*.

1.10. José Antonio Lozano Hernández no contestó la demanda de reconvenición según se precisó en auto proferido el 5 de junio de 2023¹².

1.11. En auto proferido el 5 de junio de 2023 se programó la realización de la inspección judicial que se efectuó el 21 de septiembre de 2023¹³ y de audiencia inicial que se realizó el 31 de agosto de 2023¹⁴.

⁸ Página 175 del archivo 01 de la carpeta C03DemandaReconvenccion del expediente digital.

⁹ Página 194 del archivo 01 de la carpeta C03DemandaReconvenccion del expediente digital.

¹⁰ Archivo 02 de la carpeta C01Principal del expediente digital.

¹¹ Páginas 241 a 249 del archivo 01 de la carpeta C03DemandaReconvenccion del expediente digital.

¹² Archivo 11 de la carpeta C01Principal del expediente digital.

¹³ Archivos 40 a 45 de la carpeta C01Principal del expediente digital.

¹⁴ Archivos 29 y 30 de la carpeta C01Principal del expediente digital.

1.12. La audiencia de instrucción y juzgamiento se inició el 21 de septiembre de 2023¹⁵ y se continuó el 17 de octubre de 2023¹⁶.

1.13. El 17 de octubre de 2023 se practicó las pruebas decretadas, se recibieron los alegatos de conclusión de las partes y se anunció el sentido de la sentencia advirtiendo que se procedería a proferir sentencia escrita.

II. Consideraciones:

2.1. Cumplidos están los presupuestos procesales para proferir una decisión de fondo, por ello se procede a dicha labor.

2.2. Acción de Declaración de Pertenencia.

Según el artículo 2518 del Código Civil por medio de la prescripción adquisitiva o *usucapión* se puede adquirir el derecho real de dominio de bienes, muebles e inmuebles, si son poseídos en la forma y por el tiempo previsto en la ley, que a partir de la ley 791 de 2002 corresponde a diez (10) años tratándose de bienes inmuebles.

Conforme el artículo 762 del Código Civil la posesión es la tenencia de una cosa con ánimo de señor y dueño “*siendo necesarios el animus y el corpus para su configuración. El primero, por escapar a la percepción directa de las demás personas, debe presumirse, siempre y cuando se comprueben los actos materiales y externos ejecutados permanentemente, lo que constituye el segundo elemento*”¹⁷.

En la demanda inicial se alegó la suma de posesiones, evento en el cual deben probarse los siguientes requisitos: “1. *Que exista un negocio jurídico traslativo entre el sucesor y el antecesor que permita la creación de un vínculo sustancial, como compraventa, permuta, donación, aporte en sociedad, etc.* 2. *Que el antecesor o antecesores hayan sido poseedores del bien; y la cadena de posesiones sean ininterrumpidas.* 3. *Que se entregue el bien, de suerte que se entre a realizar los actos de señorío calificadorios de la posesión.*”¹⁸.

En la demanda inicial se anunció que Adán Rodríguez Martínez empezó su posesión a partir del 29 de abril de 2015 cuando celebró contrato de permuta con José Antonio Lozano Hernández a través del cual éste le entregó “*lo equivalente al 40% de un lote de terreno ubicado en la finca Charco Azul, que aparece en mayor extensión, vereda Bombote del municipio de Melgar (Tolima), con la vía al Carmen de Apicalá (...) Lote de terreno... tiene un área aproximada de 4.950 metros... sus linderos es como sigue: por el norte, en 30 metros, con predios del mismo permutante 1 [José Antonio Lozano Hernández], por el sur en 70 mts, con la quebrada la Arenosa, por el oriente: en 90 mts, con la quebrada la Arenosa, por el occidente, en 120 mts, con la vía del Carmen de Apicalá, encierra*”.

También se mencionó que Adán Rodríguez Martínez sumó a su posesión la que ejerció José Antonio Lozano Hernández “*desde hace aproximadamente 35 años*”, por ende, para el éxito de las pretensiones de la demanda inicial debía probarse la posesión de José Antonio Lozano Hernández por ese lapso,

¹⁵ Archivo 46 a 49 de la carpeta C01Principal del expediente digital.

¹⁶ Archivos 51 a 54 de la carpeta C01Principal del expediente digital.

¹⁷ Corte Suprema de Justicia - Sala de Casación Civil, sentencia SC973-2021 de 23 de marzo de 2021, radicación 68679-31-03-001-2012-00222-01.

¹⁸ Corte Suprema de Justicia - Sala de Casación Civil, sentencia SC973-2021 de 23 de marzo de 2021, radicación 68679-31-03-001-2012-00222-01.

pues, el tiempo transcurrido desde el 29 de abril de 2015 hasta el 27 de febrero de 2020¹⁹ por sí solo no supera el pazo de diez (10) años exigido por el artículo 2531 del Código Civil modificado por el artículo 5 de la ley 791 de 2002.

Sin embargo, los medios probatorios recaudados no dan cuenta del ejercicio de posesión exclusiva por parte de José Antonio Lozano Hernández antes del mes de junio del año 2013.

En efecto, la prueba testimonial refleja que la tenencia del inmueble objeto de las pretensiones de la demanda inicial estaba a cargo de Cecilia Hernández Montealegre y José Antonio Lozano Hernández de manera conjunta, que no singular y exclusiva, hasta cuando aquella falleció en el año 2008.

Véase que los testimonios de Juan Carlos Montealegre Moreno, Jesús Antonio Bautista, José Germán González Cuartos y John Jairo Gómez Calderón ratifican que el inmueble objeto de litigio era ocupado por Cecilia Hernández Montealegre y José Antonio Lozano Hernández, éste último a quien identificaron como “*chucho mango*” y a quien dijeron conocer allí junto con su madre hasta cuando ella falleció, aclarando que dichos declarantes no aclararon que la tenencia del bien la haya realizado de manera exclusiva “*chucho mango*”, todo lo contrario, identificaban como ocupantes a él y su progenitora, de suerte que de tales manifestaciones eventualmente se deduce una tenencia conjunta de la cosa que desvirtúa cualquier posesión exclusiva.

Juan Carlos Montealegre Moreno dijo que Cecilia Hernández vivió en el bien con su hijo “*chucho mango*” hasta cuando ella murió, que ella ayudaba a “*Gustavo*” en la “*hechura de los tamales*” en el establecimiento denominado “*el angarillo*” y que por esa circunstancia él conoció estas circunstancias, a tal punto que hizo alusión que tras la muerte de “*la finada Cecilia*” José Antonio Lozano Hernández “*chucho mango*” siguió allí.

José Germán González Cuartos dijo que José Antonio Lozano “*estuvo con la señora madre*” en el inmueble, que al tener una esposa originaria de la vereda Bombote conoció a Cecilia Hernández y José Antonio Lozano en el predio hace 25 años, que conoció que Cecilia Hernández trabajaba con “*una señora Anita*” en un restaurante cerca “*al angarillo*” un sitio cercano al predio.

John Jairo Gómez Calderón vecino de la vereda Bombote desde 1990 y trabajador del Condominio Hacienda la Estancia dijo que en el predio objeto de disputa siempre vivió José Antonio Lozano con la mamá, esto es, con Cecilia Hernández.

Jesús Antonio Bautista quien dijo ser comerciante dijo que “*chucho mango convivía ahí con la mamá de por vida*”, es decir, con Cecilia Hernández.

Como puede advertirse de las anteriores declaraciones la posesión exclusiva de José Antonio Lozano Hernández no aparece clara antes del año 2013 porque los testigos relataron que él vivía en el predio con su mamá Cecilia Hernández, es decir, relatan una tenencia conjunta del bien que eventualmente podrían calificarse como coposesión.

¹⁹ Fecha de presentación de la demanda.

Respecto de la coposesión se ha dicho:

“...la coposesión, conocida también, como posesión conjunta o indivisión posesoria, es la institución jurídica que identifica el poder de hecho que ejercen varias personas con “ánimo de señor y dueño”, en cuanto todas poseen el concepto de “unidad de objeto” la unidad o el todo, exteriorizando su voluntad para tener, usar y disfrutar una cosa, no exclusivamente, sino en forma conjunta, porque entre todos poseen en forma proindivisa (...)

*(...) En la coposesión varias personas dominan la misma cosa, en consecuencia, el señorío no es ilimitado ni independiente, porque el otro coposedor lo comparte y lo ejerce en forma conjunta e indivisa; se posee una cosa entera. Todos disfrutan y utilizan con *ánimus domini* el derecho al mismo bien concurrentemente”²⁰.*

La tenencia del predio objeto de litigio por parte de Cecilia Hernández y José Antonio Lozano Hernández antes del fallecimiento de aquella era una auténtica coposesión porque existía una identidad de objeto que era habitado por ambas personas.

Y es a partir de junio de 2013 que se deduce la posesión exclusiva de José Antonio Lozano Hernández, pues para esa época, la declarante Diocnel Manrique Godoy denunció ante la Fiscalía a José Antonio Lozano por ingresar al predio utilizando la violencia, además narró que luego de la muerte de Cecilia Hernández el señor José Antonio Lozano Hernández se ausentó del predio y volvió en la época en la que ella lo denunció.

Así las cosas, si la posesión exclusiva de José Antonio Lozano Hernández arrancó en el mes de junio de 2013, es claro que sumada a la de Adán Rodríguez Martínez, ejercida desde abril del año 2015, no superan los diez (10) años que exige la ley para cuando se presentó la demanda inicial, por ende, las pretensiones de la demanda inicial están llamadas al fracaso, además, porque, entre otras razones, el plano aportado con la demanda inicial no concuerda con el área evidenciada en la inspección judicial, pues una fracción del terreno fue separada y cercada por Omar Sotelo.

2.3. Acción reivindicatoria.

Según el artículo 58 de la Constitución Política *“Se garantizan la propiedad privada y los demás derechos adquiridos con arreglo a las leyes civiles”*.

Para garantizar ese derecho a la propiedad privada y cumplir uno de los fines del Estado el artículo 946 del Código Civil estableció la acción reivindicatoria como aquella que *“tiene el dueño de una cosa singular, de que no está en posesión, para que el poseedor de ella sea condenado a restituirla”*.

En jurisprudencia reiterada se ha indicado como requisitos de la acción reivindicatoria o acción de dominio: *“i) Derecho de dominio en cabeza del demandante; ii) Posesión material del demandado; iii) Cosa singular reivindicable o cuota determinada; y iv) Plena identidad de la cosa, de la que se pretende y la que está en poderío del usucapiente; «siendo los dos primeros los que definen quiénes son los legítimos contradictores en la controversia, esto es, el titular del dominio como actor y el actual poseedor por el aspecto pasivo y quien, según la presunción consagrada en el artículo 762 ib., se*

²⁰ Corte Suprema de Justicia - Sala de Casación Civil, sentencia SC11444-2016 de 18 de agosto de 2016, radicación 11001-31-03-005-1999-00246-01.

reputa dueño del bien» (CSJ SC de 17 de ago. de 2000, Exp. No. 6334; 27 de mar. de 2006, Exp. No. 0139-02, 13 de dic. de 2006, Exp. No. 00558 01 y 4 de ago. de 2010 Exp. 2006-00212-01)”²¹.

2.3.1. Está acreditado en el presente asunto que al momento de presentarse la demanda de reconvención (16 de marzo de 2021) la sociedad Consultoría y Administración Ltda. Consultad Ltda. en liquidación tiene la calidad de titular del derecho de dominio del inmueble objeto de las pretensiones.

En efecto, según las anotaciones 1 y 2 de la matrícula inmobiliaria número 366-39165 de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Melgar se evidencia la inscripción como dueña a la sociedad Consultoría y Administración Ltda. Consultad Ltda. en liquidación, quien adquirió dicho derecho según escritura pública número 3257 de 30 de diciembre de 2004 de la notaría cuarenta (40) de Bogotá.

2.3.2. Está acreditado también que los demandados en reconvención Adán Rodríguez Martínez y Omar Sotelo tienen la condición de poseedores actuales de franjas de terreno en el inmueble distinguido con la matrícula inmobiliaria número 366-39165 de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Melgar, denominado “Finca Rural Lote # 5”.

Se ha dicho que:

“...aceptada por la accionada en reivindicación su calidad de poseedora, tal afirmación resulta suficiente para acreditar ese elemento de la acción dominical. Sobre el particular dijo:

‘cuando el demandado en acción de dominio, al contestar la demanda inicial del proceso, confiesa ser el poseedor del inmueble en litigio, esa confesión tiene virtualidad suficiente para demostrar a la vez la posesión del demandado y la identidad del bien que es materia del pleito’ (subraya fuera de texto). (Cas. Civ., sentencia, G.J. CLXV, num. 2406, p. 125, reiterada en C.S.J. CS, sentencia de 29 de junio de 2012, radicación n. 1999-00666).”²².

En el presente asunto, en la demanda inicial, Adán Rodríguez Martínez, manifestó residir en el inmueble objeto de las pretensiones y tener la posesión actual del mismo, además así lo confesó en la audiencia inicial.

Igualmente, Omar Sotelo, al contestar la demanda de reconvención narró que es poseedor de una fracción del inmueble objeto de las pretensiones y que por esa razón cursa un proceso de declaración de pertenencia en el Juzgado Segundo Promiscuo Municipal de Melgar.

Así pues, conforme la narración realizada en dichos actos procesales se evidencia la confesión de la calidad de poseedores actuales por parte de Adán Rodríguez Martínez.

Sin embargo, tal deducción no se puede realizar respecto de José Antonio Lozano Hernández, quien, si bien no contestó la demanda de reconvención y falleció, tampoco se identificó en la demanda de reconvención cuál es el área sobre la cual ejerce posesión.

²¹ Corte Suprema de Justicia - Sala de Casación Civil, sentencia de casación SC200-2023 de 10 de julio de 2023, radicación No. 13001-31-03-008-2012-00162-01.

²² Corte Suprema de Justicia - Sala de Casación Civil, sentencia de casación SC11786-2016 de 26 de agosto de 2016, radicación No. 11001-31-03-037-2006-00322-01.

2.3.3. También está demostrado que se pretende la reivindicación de una cosa singular como lo constituye las fracciones del inmueble denominado “*Finca Rural Lote # 5*” distinguido con la matrícula inmobiliaria número 366-39165 de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Melgar, cuyos linderos se mencionaron en la demanda de reconvención y en el dictamen pericial adjunto a ese escrito.

2.3.4. Igualmente, existe plena identidad del inmueble que se pretende en reivindicación y el que está en posesión de Adán Rodríguez Martínez y Omar Sotelo, así se evidenció en el dictamen pericial.

Si bien, los poseedores han realizado algunas construcciones que han modificado el inmueble, lo cierto es que dichas modificaciones no son estructurales, de tal manera que hagan perder identidad al bien, todo lo contrario, el bien sigue manteniendo su estructura inicial.

2.4. Como puede evidenciarse hasta aquí están cumplidos los requisitos esenciales de la acción reivindicatoria, por ende, debe analizarse si las excepciones propuestas por Omar Sotelo y las pretensiones de la demanda inicial están acreditadas o si, por el contrario, carecen de soporte probatorio.

2.4.1. Como se mencionó anteriormente está cumplida la legitimación en la causa por activa y por pasiva en razón a que la entidad que pretende la reivindicación del inmueble es su actual propietaria inscrito, a su vez, los demandados Adán Rodríguez Martínez y Omar Sotelo dijeron tener la calidad de poseedores actual de las fracciones del mismo, por ende, son los “*legítimos contradictores en la controversia, esto es, el titular del dominio como actor y el actual poseedor por el aspecto pasivo y quien, según la presunción consagrada en el artículo 762 ib., se reputa dueño del bien*» (CSJ SC de 17 de ago. de 2000, Exp. No. 6334; 27 de mar. de 2006, Exp. No. 0139-02, 13 de dic. de 2006, Exp. No. 00558 01 y 4 de ago. de 2010 Exp. 2006-00212-01)”²³.

De allí que deba despacharse desfavorablemente la excepción de mérito denominada “*dolo*” por Omar Sotelo, máxime si se tiene en cuenta que la sociedad Consultoría y Administración Ltda. Consultad Ltda. en liquidación reúne la cadena de títulos traslaticios que permite evidenciar que la posesión de Adán Rodríguez Martínez, Omar Sotelo e inclusive la de José Antonio Lozano Hernández no es anterior a dichos títulos, es decir, anterior a 2004, año en el que lo adquirió la mencionada entidad.

Ahora, existe debate en cuanto a que el ingreso inicial al bien se dio por permiso de los anteriores propietarios lo que, sin lugar a duda, evidencia que la suma de la cadena de títulos de los demandantes, reflejan una posesión anterior a la de José Antonio Lozano y del demandante inicial, inclusive, acreditan un permiso inicial de los propietarios para la tenencia del bien, circunstancia que conlleva al fracaso de la mencionada excepción de mérito.

En ese orden de ideas, las excepciones de mérito promovidas contra la demanda inicial habrán de declararse probadas, al igual que las pretensiones de la demanda de reconvención como pasa a explicarse.

Así pues, al ingresar José Antonio Lozano Hernández con la condición de tenedor le correspondía acreditar la transformación de su calidad respecto

²³ Corte Suprema de Justicia - Sala de Casación Civil, sentencia de casación SC200-2023 de 10 de julio de 2023, radicación No. 13001-31-03-008-2012-00162-01.

del inmueble, es decir, la interversión del título de tenedor a poseedor, o lo que es lo mismo, la fecha en la que se rebeló contra la propietaria inscrita y dejó de reconocer ese derecho de dominio, pues, en principio, al ingresar al inmueble por permiso de los dueños reconoció que el bien al que ingresaba no era de su dominio o que no era dueño del mismo.

Y esa prueba no aparece totalmente clara, o por lo menos aparece confusa antes del mes de junio de 2013, fecha en la que Diocnel Manrique Godoy promovió denuncia penal por el ingreso violento de José Antonio Lozano Hernández al predio, acto que potencialmente devela la transformación de la condición de tenedor a la de poseedor en tanto es una muestra de rebeldía respecto del derecho de la dueña del predio, aun cuando mediado por la violencia, según el dicho de la declarante Diocnel Manrique Godoy y Bonifacio Bohórquez.

En efecto, antes de esa fecha, no hay prueba de revelación por parte de José Antonio Lozano Hernández al dominio de los dueños inscritos y luego de la división, al dominio de la Sociedad Consultoría y Administración Ltda. Consultad Ltda. en liquidación, solamente aparece una declaración extraprocesal realizada por el mismo José Antonio Lozano Hernández el 8 de enero de 2014 ante la notaría 56 de Bogotá D.C. en la que dice estar ocupando y trabajando con ánimo de señor y dueño “*desde hace más de 30 años*” la “*Finca Aixa Yalila o La Arenosa localizada en la vereda Bombote de Melgar*”; sin embargo, dicho medio de prueba no tiene otro respaldo probatorio que reafirme esa versión, sumado a que no es posible que la parte se fabrique su propio medio de prueba.

Además, se alegó que José Antonio Lozano Hernández el 7 de diciembre de 2003 celebró contrato de arrendamiento con Eutimio Castro Ramírez y Felipe Iglesias Ramón, anteriores copropietarios del bien, aportándose copia de dicho contrato y mencionándose por parte del testigo Eutimio Castro la celebración de ese negocio jurídico, aunque el demandante inicial, Adán Rodríguez Martínez, tachó de falso ese documento, el trámite de la tacha no fue posible adelantarle por la falta de presentación del original del documento y el fallecimiento de José Antonio Lozano Hernández; no obstante, el testimonio de Eutimio Castro refleja que ese contrato de arrendamiento ocurrió en la realidad y que José Antonio Lozano Hernández ingresó al predio reconociendo dominio ajeno que no como poseedor, calidad que eventualmente adquirió a partir de junio de 2013 cuando ingreso al predio empleando violencia sobre las cosas como lo constituye la ruptura del candado.

Tales comportamientos evidencian el reconocimiento de dominio ajeno que desvirtúan la posesión que, según el artículo 762 del Código Civil, “*es la tenencia de una cosa determinada con ánimo de señor o dueño*”.

Así las cosas, ese reconocimiento del contenido y fecha del contrato de arrendamiento, solo aparece controvertida por la versión de Adán Rodríguez Martínez y no existe otro medio de prueba que permita desvirtuarlo, además, permite concluir que hasta el 8 de junio del año 2013 José Antonio Lozano Hernández reconocía dominio ajeno, inclusive antes del fallecimiento de Cecilia Hernández ocurrido a finales del año 2008 la ocupación del predio era conjunta en compañía de ella y no era una ocupación exclusiva, circunstancia que también impide evidenciar posesión por el lapso anterior a esa fecha.

Resáltese que el mencionado contrato de arrendamiento contiene una confesión que no aparece desvirtuada, pues los declarantes Jesús Antonio Bautista, John Jairo Gómez Calderón, José Germán González Cuartos y Juan Carlos Montealegre Moreno nada dicen sobre ese aspecto, por tanto, no tienen el alcance demostrativo de infirmar la memorada confesión.

Sobre esta temática se ha dicho:

“...para blindar los derechos del propietario el legislador determinó la imposibilidad de adquirir por prescripción cuando quiera que exista un título de mera tenencia, salvo cuando concurren los presupuestos contemplados en el canon 2531 del estatuto civil, esto es: i) que el que se pretende dueño no pueda probar que en los últimos diez (10) años se haya reconocido expresa o tácitamente su dominio por el que alega la prescripción; y ii) que quien alegue la prescripción haya ejercido su posesión «sin violencia, clandestinidad, ni interrupción por el mismo espacio de tiempo»; caso en el cual, se abre la posibilidad de adquirir por usucapión extraordinaria la propiedad del fundo.

Por manera que, un tenedor puede convertirse en poseedor siempre que se rebele expresa y públicamente contra el derecho del propietario desconociéndole su calidad de señor y empezando una nueva etapa de señorío ejercido no sólo a nombre propio sino con actos nítidos de rechazo y desconocimiento del derecho de aquél a cuyo nombre con antelación ejercía la tenencia, intervirtiendo, innovando y trocando su situación jurídica, en forma ostensible. (CSJ SC5187-2020, 18 dic.)”²⁴.

La celebración del contrato de arrendamiento en el año 2003 genera incertidumbre o ambigüedad respecto a la condición de poseedor que dijo tener José Antonio Lozano Hernández desde antes del año 2003.

Por esas breves razones deberá accederse a las pretensiones de la demanda de reconvenición, máxime si está acreditada la franja de terreno que ocupan los demandados Adán Rodríguez Martínez, según el contenido de la demanda inicial, y Omar Sotelo, según la contestación a la demanda de reconvenición y el proceso de declaración de pertenencia que cursa en el Juzgado Segundo Promiscuo Municipal de Melgar bajo la radicación 2016-00491-00.

Además, la posesión actual de Omar Sotelo se deriva de la suma de posesión que le transfirió Adán Rodríguez Martínez, que como se ha mencionado sólo puede contabilizarse a partir del 29 de abril de 2015 cuando permutó ese derecho con José Antonio Lozano Hernández, inclusive si se sumara la posesión de éste último, solo podría considerarse a partir de junio de 2013 y no antes, como se ha expuesto ampliamente, lapso insuficiente para que haya adquirido el dominio por vía de la prescripción extraordinaria, bien en este proceso o para el año 2016 cuando promovió demanda de pertenencia que cursa en el Juzgado Segundo Promiscuo Municipal de Melgar bajo la radicación 2016-00491-00.

2.5. Determinada la procedencia de la acción reivindicatoria y denegadas las pretensiones de la demanda inicial de pertenencia deberían reconocerse las mejoras efectuadas por quienes actualmente son poseedores Omar Sotelo y

²⁴ Corte Suprema de Justicia - Sala de Casación Civil, sentencia de casación SC175-2023 de 10 de julio de 2023, radicación número 11001-31-03-005-2016-00045-01.

Adán Rodríguez Martínez, para ello resulta necesario precisar si ellos tienen la condición de poseedores de buena o mala fe.

Al respecto se ha dicho:

“...demostrada la calidad de “tenedores” con que inicialmente ingresaron los accionados a los plurimentados fundos de propiedad de las promotoras de la acción de dominio y al no estructurarse las “circunstancias” consagradas en el precepto 2531 de la Codificación Civil, ni existir prueba de que ellos tuvieron la “conciencia” de haber adquirido las porciones reclamadas por las titulares del derecho de dominio por “medios legítimos, exentos de fraude y de todo otro vicio” (artículo 768, ibídem), han de considerarse de mala fe, para efectos de las restituciones mutuas...”²⁵.

Según la regla tercera del artículo 2531 del Código Civil *“la existencia de un título de mera tenencia, hará presumir la mala fe”*, salvo el cumplimiento de los dos requisitos que allí menciona, requisitos que en el presente asunto están ausentes como se precisó anteriormente, en tanto, Omar Sotelo y Adán Rodríguez Martínez no acreditaron posesión por más de diez (10) años antes de 14 de mayo de 2021, fecha en la que se profirió el auto que admitió la demanda de reconvencción.

No habrá reconocimiento de mejoras porque al ser considerados Omar Sotelo y Adán Rodríguez Martínez poseedores de mala fe y evidenciarse que las mejoras realizadas no eran necesarias, tampoco debería reconocerse según el artículo 966 del Código Civil.

Finalmente, se impondrá condena en costas a la parte vencida según lo regula el artículo 365 del Código General del Proceso y el acuerdo No. PSAA16-10554 de 5 de agosto de 2016 expedido por el Consejo Superior de la Judicatura, para ello se fijarán dos (2) salarios mínimos legales mensuales vigentes.

III. Decisión:

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Segundo Civil del Circuito de Melgar Tolima, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

Resuelve:

3.1. Declarar probadas las excepciones de mérito propuestas por la sociedad Consultoría y Administración Ltda. Consultad Ltda. en liquidación contra las pretensiones de la demanda inicial y que denominó *“inexistencia de los presupuestos de la acción de prescripción extraordinaria”*, *“falta de presupuestos para que se cumplan las exigencias para la prescripción adquisitiva extraordinaria de dominio”*, *“falta de lapso para usucapir”* e *“inexistencia del derecho pretendido”*.

3.2. Denegar la totalidad de las pretensiones de la demanda inicial promovida por Adán Rodríguez Martínez.

3.3. Declarar no probadas la excepción de mérito denominada *“dolo”* por parte de Omar Sotelo respecto de las pretensiones de la demanda de reconvencción.

²⁵ Corte Suprema de Justicia Sala de Casación Civil, sentencia de casación proferida el 13 de octubre de 2011, expediente: 11001-3103-010-2002-00530-01.

3.4. Declarar que pertenece en dominio pleno y absoluto a la sociedad Consultoría y Administración Ltda. Consultad Ltda. en liquidación el ciento por ciento (100%) del inmueble distinguido con la matrícula inmobiliaria número 366-39165 de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Melgar, denominado “Finca Rural Lote # 5” con las siguientes características y especificaciones:

“un área total de setenta y nueve mil quinientos catorce metros (69.514 metros) que se encuentra ubicado en la vereda Bombote, del Municipio de Melgar, Departamento de Tolima, finca denominada Yalila Lote #5, y fue adquirido por la sociedad Consultoría y administración Limitada Consultad Ltda., mediante división material efectuada entre Eutimio Castro Ramírez, Ramon Felipe Iglesias y la sociedad aquí demandante en reconvención, protocolizada mediante escritura pública No. 3257 del 30 de diciembre de 2004, cuyos linderos son tomados de dicho instrumento público así: por el norte: en cuatrocientos sesenta y dos punto sesenta y cuatro metros (462.64 metros) colindando con la carretera que de Melgar conduce al Carmen de Apicalá; por el sur: En cuatrocientos ochenta y cinco mil cuatrocientos metros (485.400mts) con los lotes número dos (2), tres (3) y cuatro (4); por el oriente: En extensión aproximada de ciento sesenta y nueve metros (169.00 metros) con el predio yalila uno (1) de propiedad del señor José Leonardo Zapata Ramírez; por el occidente: En aproximadamente doscientos treinta y nueve punto siete metros (239.7 metros) en línea quebrada que va de IM12 al M13 colindando con la Finca San Luis, de Propiedad de los exponentes”.

3.5. Ordenar al demandado Adán Rodríguez Martínez que, en el término de cinco (5) días siguientes a la ejecutoria de esta sentencia, restituya a la sociedad Consultoría y Administración Ltda. Consultad Ltda. en liquidación, la fracción del bien inmueble denominado “Finca Rural Lote # 5”, distinguido con la matrícula inmobiliaria número 366-39165 de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Melgar, cuya delimitación es la siguiente:

Un “área total de cinco mil novecientos catorce metros con veintiún centímetros (5.914,21 metros), que tiene ocupado el demandado Adán Rodríguez Martínez donde se encuentra una edificación construida con cuatro (4) habitaciones, baño, cocina, puertas y ventanas metálicas, pisos en cemento, techo en teja de zinc, cuenta con servicio de agua y energía, y tiene un área amplia para recreación, por el norte con carretera vía Melgar a Carmen de Apicalá, del mojón (1) al mojón (2) en distancia de cincuenta y cinco metros con noventa y tres centímetros (55.93 metros) sur, con Río o Quebrada la Arenosa del mojón tres (3) al mojón cuatro (4) en distancia de cuarenta y nueve metros con veintiséis centímetros (49.26 metros), del mojón cuatro (4) al mojón cinco (5) en distancia de cincuenta y ocho metros con cuarenta y siete centímetros (58.47 metros), este con predios bajo la posesión del señor Omar Sotelo, del mojón dos (2) al mojón tres (3) en distancia de setenta metros con setenta y un centímetros (70.71 metros) oeste Rodeado en línea curva con el Río o Quebrada la Arenosa del mojón cinco (5) al mojón seis (6) en distancia de cuarenta metros con setenta y dos centímetros (40.72 metros), del mojón seis (6) al mojón siete (7) en distancia de doce metros con doce centímetros (12.12 metros), del mojón siete(7) al mojón uno (1) en distancia de cincuenta y un metros con treinta y tres centímetros(51.33 metros)” (Subraya del juzgado).

3.6. Ordenar al demandado Omar Sotelo que, en el término de cinco (5) días siguientes a la ejecutoria de esta sentencia, restituya a la sociedad Consultoría y Administración Ltda. Consultad Ltda. en liquidación, la fracción del bien inmueble denominado "*Finca Rural Lote # 5*", distinguido con la matrícula inmobiliaria número 366-39165 de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Melgar, cuya delimitación es la siguiente:

Un "lote de terreno con área 6.507 metros cuadrados que tiene ocupado el demandado Omar Sotelo, con los linderos por el norte, 64.60 MTS lineales con carretera que de Melgar conduce al Carmen de Apicalá, por el Sur & 4.60 con predio Yalila F, por el oriente 111.46 mts con predio Yalile E y occidente en 90 mts Con el predio Yalile G de propiedad de la demandante Consultad Ltda. y que hacen parte del lote 5 de mayor extensión".

3.7. Declarar que la restitución de las mencionadas fracciones del bien inmueble, deberá hacerse comprendiendo las cosas que forman el fondo o que se reputan inmuebles por la conexión con él.

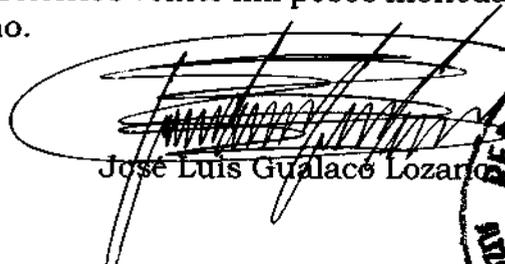
3.8. Negar el reconocimiento de mejoras a Omar Sotelo y Adán Rodríguez Martínez.

3.9. Negar las demás pretensiones de la demanda de reconvención.

3.10. Condenar en costas a Omar Sotelo y Adán Rodríguez Martínez a favor de la sociedad Consultoría y Administración Ltda. Consultad Ltda. en liquidación; para que se incluya en la liquidación de costas se fija la suma de dos millones trescientos veinte mil pesos moneda legal (\$2.320.000) como agencias en derecho.

Notifíquese.

El Juez,


José Luis Gualacé Lozano

