



Radicación: 43.062

Código: 08001315300620180002801

Proceso: VERBAL DE PERTENENCIA DE PRESCRIPCIÓN ADQUISITIVA DE DOMINIO

Demandante 1: MARIOLA CABRERA CUETO valenciajavier2501@gmail.com

Demandante 2: JAVIER VALENCIA SANCHEZ javiervalenciasanchez@hotmail.com

Apoderado: EMERSON RAFAEL ROCHA emersonabogado@hotmail.com

Demandado 1: JULIO RAFAEL MEDINA CUETO nelsondrico86@hotmail.com

Demandado 2: ISABEL MEDINA CUETO (Q.E.P.D) balbimedina@hotmail.com

Curador Ad-Litem: LILIANA CASTRO MUGNO lilicasmugno@hotmail.com

Demandado 3: YANETH DEL SOCORRO MEDINA CUETO

Apoderado: HEBERTO PEREZ HREZO Heberto_1963@hotmail.com

Personas indeterminadas

Curador Ad-Litem: EMÉRITA DEL SOCORRO MEZA BARRIOS

Magistrado Ponente: Dr. ABDON SIERRA GUTIERREZ

1

Barranquilla – Atlántico, febrero doce (12) de dos mil veintiuno (2021)

OBJETO DE LA PROVIDENCIA

Se decide por la Sala Octava Civil-Familia de Decisión del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Barranquilla, el Recurso de Apelación interpuesto por las partes, demandante y demandada, a través de apoderados judiciales, en contra de la sentencia de fecha 30 de octubre de 2020, proferida por el Juzgado Sexto Civil del Circuito de esta ciudad, dentro del proceso Verbal de Pertinencia de Prescripción Extraordinaria Adquisitiva de Dominio, instaurado por los señores **MARIOLA ESTHER CABRERA CUETO** y **JAVIER VALENCIA SÁNCHEZ**, en contra de los señores **JULIO RAFAEL MEDINA CUETO**, **ISABEL MEDINA CUETO (Q.E.P.D)**, **YANETH DEL SOCORRO MEDINA CUETO** y **PERSONAS INDETERMINADAS**.

RESUMEN DE LA CONTROVERSIA

Los señores **MARIOLA ESTHER CABRERA CUETO** y **JAVIER VALENCIA SÁNCHEZ**, a través de apoderado judicial, interpusieron demanda **DECLARATIVA DE PERTENENCIA POR PRESCRIPCIÓN EXTRAORDINARIA ADQUISITIVA DE DOMINIO**, en contra de los señores **JULIO RAFAEL MEDINA CUETO**, **ISABEL MEDINA CUETO**, **YANETH DEL SOCORRO MEDINA CUETO** y **PERSONAS INDETERMINADAS**, a fin de que, mediante sentencia judicial, se decrete a sus nombres, el dominio pleno y absoluto del bien inmueble ubicado en la Calle 37 Carrera 21 – 21B – 07 de la ciudad de Barranquilla del departamento del Atlántico, el cual tiene las siguientes medidas y linderos: Casa marcada con el No. 21-B-07, junto a su solar situado en la acera occidental de la Calle 37, Formando esquina en la banda Norte de la Carrera 21B, Solar que mide y linda: Norte: 22.60 Mts, Con predio que es o fue de Luis Cano M. Sur: 22.60 Mts, Con Carrera Dicha Este: 19.00 Mts, Con Calle Dicha. Oeste: 19.00 Mts, Predio De Victor Peñaranda Z, Según Matrícula Inmobiliaria No. 040-119358 Y Referencia Catastral 10-05-0194-0021-000; 01-05-041-0008-000.



Igualmente solicitan los demandantes, se ordene la inscripción de la sentencia en el folio de matrícula inmobiliaria de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos del Circuito de Barranquilla.

Dichas pretensiones son fundamentadas de conformidad con los siguientes,

HECHOS

Que, los padres de la señora MARIOLA ESTHER CABRERA CUETO, vivieron en el bien inmueble desde el año 1957.

Que, en el año 1963 nació la demandante en el bien inmueble que se pretende usucapir, en el cual creció y vivió los mejores momentos de su vida junto a sus seres queridos, teniendo la idea que dicho bien era de pertenencia familiar.

Que, jamás conoció algún presunto propietario del bien; por lo que nunca tuvo inconvenientes de tipo judicial, administrativo y/o policivo. Lo cual implica que ha tenido una posesión tranquila, pública y sin interrupción.

Que, los señores demandantes viven en unión libre desde el día 1 de febrero del año 1994 en compañía de la señora CARMEN ISABEL CABRERA CUETO y, han corrido con todos los gastos generados por el bien inmueble objeto de la presente litis.

Sostienen los demandantes que la posesión indicada anteriormente, es de aproximadamente veintitrés años continuos e ininterrumpidos. Más de los establecidos legalmente como requisito indispensable para la eficacia de la adquisición del dominio por el modo de la prescripción extraordinaria.

En conclusión, expresan que, han poseído el bien en forma absoluta, plena, ininterrumpida y pública, con ánimo de señores y dueños; de manera pacífica, tranquila, sin violencia ni clandestinidad; han ejercido sobre el mismo, actos de disposición; han realizado mejoras, pagado impuestos y, lo han cuidado contra perturbaciones de terceros sin reconocer dominio ajeno, tal como consta en el acápite de las pruebas aportadas.

ACTUACIÓN PROCESAL DE PRIMERA INSTANCIA

Por reparto, le correspondió el conocimiento del proceso al Juzgado Sexto Civil del Circuito de Barranquilla, quién inicialmente la inadmitió y, subsanada la misma, fue admitida mediante auto de fecha 09 de marzo del mismo año, ordenándose el traslado a la parte demandada.

Notificada la parte demandada, mediante apoderado judicial contestaron la demanda y propusieron las excepciones de mérito: AUSENCIA DE EXIGIBILIDAD DEL BIEN INMUEBLE, INEXISTENCIA DE POSESIÓN y EXCEPCIÓN GENÉRICA. (Folio 216). Igualmente se efectuó el emplazamiento a personas



indeterminadas, nombrándoseles curador Ad-litem, quien contestó la demanda sin presentar excepciones. (Folio 231).

A través de auto de fecha 26 de marzo de 2019, por haber fallecido la demandada ISABEL MEDINA CUETO, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 68 del C. G. del P., se resolvió citar y emplazar a su cónyuge, albacea con tenencia de bienes, herederos o al correspondiente curador. Surtido el emplazamiento, se nombró curador Ad-litem quien fue notificado del auto admisorio de la demanda el día 06 de junio del 2019 y contestó la demanda sin proponer excepciones. (Folio 251 y 253)

De las excepciones propuestas se corrió traslado a la parte demandada, quien hizo uso de dicho término. (Folio 255)

Por auto adiado 23 de septiembre de 2019, se fijó fecha para llevar a cabo la audiencia inicial prescrita en el artículo 372 del Código General del Proceso, a través del mismo, se decretó el interrogatorio de parte.

De conformidad con los acuerdos expedidos por el Consejo Superior de la Judicatura del Atlántico, se cerró el despacho de forma extraordinaria y se suspendieron los términos judiciales desde el día 23 de octubre del año 2019 hasta el día 29 de noviembre de la misma anualidad. Lo anterior para llevar a cabo labores de inventario y reorganización del juzgado, así mismo, para la realización de escrutinios de las elecciones territoriales. Por lo que no fue posible realizar la audiencia. (05- Folio 205 – 265 Folio 259)

A través de auto fechado 02 de marzo de 2020, se estableció como nueva fecha para la práctica de la audiencia inicial el día 17 de marzo del año 2020. (Folio 261).

Celebrada la audiencia, se decretaron las pruebas solicitadas al igual que el interrogatorio de ley, de la misma manera se decretó la inspección judicial al predio. Agotadas las etapas procesales correspondientes a la misma, se fijó fecha para llevar a cabo la audiencia contemplada en el artículo 373 del C. G. del P.

El día 30 de octubre del año 2020, en audiencia de instrucción y juzgamiento de que trata el artículo 373 del Código General del Proceso, una vez surtido el trámite procesal pertinente y agotado el periodo probatorio, se dictó sentencia, en la cual se denegaron todas las pretensiones incoadas en la demanda.

No satisfechos con la decisión, la parte demandante y demandada a través de apoderados judiciales, interpusieron recurso de apelación en la oportunidad dispuesta para ello, expresando brevemente sus inconformidades. El cual correspondió por reparto a esta superioridad, ordenándose su admisión y el correspondiente traslado a las partes.



RESUMEN DE LA FUNDAMENTACIÓN DE LA SENTENCIA

El argumento principal esbozado por el a-quo para tomar la decisión en la sentencia objeto de este recurso, consiste en que, en las declaraciones y testimonios recepcionados ni en la inspección judicial practicada, se evidenció que los demandantes tuviesen la posesión del predio objeto del litigio. Además, que, de la porción realmente ocupada por los actores, no realizaron la correspondiente identificación, lo que imposibilita reconocerles esa parte del predio, lo que generó una incongruencia entre lo pedido en la demanda y lo debatido en el proceso. Por lo que no era dable acceder a las pretensiones de la misma.

4

REPAROS DE LOS APELANTES A LA SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

Los apelantes, una vez dictada la sentencia y en la oportunidad legal dispuesta, interpusieron recurso de apelación en contra de la misma, y expusieron lo que consideraron como reparos a la decisión, concretándolos en los siguientes puntos:

APODERADO DE LA PARTE DEMANDANTE:

A.- Efectividad de la posesión según las pruebas practicadas.

Que, no se refería a la adjudicación de todo el bien inmueble, sino, solamente a la parte donde se ubicaba su poderdante, pero que, por error al momento de elaborar la demanda, no tuvo en cuenta que dentro del predio existían otros poseedores. –

Además, sostiene que, esa omisión se puede subsanar en segunda instancia con el decreto de pruebas que el C. G. del P. permite se pueda realizar en segunda instancia

APODERADO DE LA PARTE DEMANDADA:

A.- Que, mediante sentencia se decida que los demandantes detentan una tenencia y no una posesión, tal como quedó probado mediante sentencia en el proceso de pertenencia donde fue demandante la señora CARMEN CABRERA CUETO. –

CONSIDERACIONES DE LA SALA PARA RESOLVER

A efectos de determinar de entrada la normatividad procesal aplicable al presente caso, es menester expresar que la sentencia apelada y los recursos en estudio, surgieron para el derecho en vigencia del decreto 806 del año 2020 y del Código General del Proceso.

En consecuencia, esta providencia se sujetará a la restricción impuesta por el artículo 322 del Código General del Proceso, y, el



trámite del recurso, a lo estatuido en el artículo 14 del decreto en mención, es decir, se limitará a los reparos concretos interpuestos por los apelantes y solo, de ser necesario y permitirlo el legislador, se adentrará a aspectos jurídicos diferentes.

Previo de adentrarse la Sala al estudio de los reparos de fondo y a manera de control de legalidad que debe realizarse en cada etapa del proceso, se realizan unas consideraciones sobre la adecuada relación jurídico procesal frente a la controversia de pertenencia a que se concreta la actuación: En la demanda, en sus fundamentos de hecho, se expresa que en el bien que se solicita se declare la prescripción adquisitiva de dominio en nombre de los autores, es ocupado y poseído por los dos demandantes, pero igualmente, por la señora Carmen Isabel Cabrera Cueto, quien ingresó incluso, a ocupar dicho inmueble mucho antes que los demandantes en el proceso.-

Luego, si la demanda es un medio probatorio y la expresión del consentimiento de las partes demandantes para obtener una sentencia en su favor y a manera de confesión exponen y reconocen que alguien más se encuentra poseyendo el bien, incluso, con anterioridad a ellos y en el mejor de los términos con igual derecho que ellos, lo que pone de presente que la exigencia de que la posesión que legítima para ejercer la pretensión de pertenencia que es la exclusiva, excluyente y personal, no se configura, por lo que debió acudirse a la figura de la coposesión y no haberlo hecho así, sería suficiente para denegar las pretensiones elevadas en la demanda. -

El funcionario de primera instancia observó tal desfase del mandatario, pero lo consideró un argumento secundario para reafirmar el sentido de la decisión de fondo que tomó en la sentencia, cual fue la denegación de las pretensiones, más cuando en la misma fundamentación fáctica de la demanda se expresa que Carmen Cabrera, hermana mayor de la demandante, ingresó de 6 meses de nacida al bien y la actora nació solo 7 años a posteriori, lo que, si nos atenemos a la lógica familiar, muertos los padres, el control y guardiana del bien, debía quedar en cabeza de CARMEN CABARCAS CUETO, por lo que correspondía a la demandante demostrar los hechos de rebeldía de su posesión respecto de la ocupante Carmen, quien cronológicamente debería ocupar la posesión del bien, lo cual no llevó a cabo probatoriamente, sino por el contrario, la enuncia como poseedora pero no ocupando el puesto de demandante, lo cual constituye una contradicción sustancial.-

A pesar de ello, el funcionario de primera instancia procedió a dictar sentencia de fondo y en ella igualmente encontró establecidas razones para denegar las pretensiones, por lo que el apoderado del demandante como del demandado, interpusieron recurso de apelación, a lo que procede la Sala a considerar, de la siguiente forma:



Para que proceda la pretensión de prescripción adquisitiva de dominio, correspondía al demandante traer la certera demostración de unos presupuestos que, no son otros que los elementos constitutivos de la figura sustancial de la prescripción, que el artículo 2512 del CC contempla, como son los siguientes:

A.- Que, el demandante sea poseedor del bien que reclama se le reconozca haber adquirido en propiedad, por el modo de la prescripción. -

B.- Que, aquella posesión seas cualificada, por el modo de ejercerla como por el tiempo que se realiza y pide la ley. -En cuando lo primero, que la posesión alegada sea pública, continua y pacífica y, en cuanto lo segundo que la posesión se extienda más de 10 años. -

C.- Que, la demanda se dirija en contra de quienes aparecen como propietarios del bien materia de controversia. -

D.- Que, se identifique plenamente la franja de terreno o del bien que se solicita sea declarado en prescripción. -

E.- Que, el bien sea ajeno y admita el modo de adquisición de dominio por la prescripción. -

Se ha dicho que, por constituir esos presupuestos la definición de la prescripción que contiene el artículo 2512 del CC, ellos deben concurrir íntegramente al momento de ejercitar la acción con la presentación de la demanda, y además, procesalmente, son carga clásica de la prueba, es decir, que corresponde a quien solicita la pertenencia traer la prueba de ellos, porque de faltar uno, se ha de generar la pretensión y por darle aplicación del sucedáneo probatorio de quien no cumple su carga procesal de prueba “se expone a una sentencia desfavorable”.-

El funcionario judicial de primera instancia, ad initio de sus consideraciones, observa que el presupuesto de identidad del bien que se solicita se declare en pertenencia, presenta triple problema para ser considerado como adecuadamente probado:

A. El predio que se identifica en la demanda no es el poseído por los demandantes en forma excluyente ni exclusiva.

B. No se identifica el predio menor que se dice estar poseyendo de parte de los demandantes.

C. Parte del predio solicitado en declaración de pertenencia se encuentra poseído por una tercera persona, que, a su vez, es titular del derecho de dominio del predio mayor. -

Pues bien, respecto de las anteriores irregularidades de mandatarias y probatorias, la Sala las encuentra efectivamente demostradas y particularmente por el medio objetivo, como lo es la inspección judicial, pero igualmente, por la extensa confesión que de ello realizó el apoderado del demandante en su alegato para presentar los reparos a la sentencia, donde expresa que fue una omisión o error aceptado por no haber captado que el bien



poseído por el señor Medina Cueto formara parte del bien reclamado en declaración de pertenencia.-

Tal aceptación releva de mayores consideraciones de parte de la Sala y que efectivamente tales deficiencias, insanables por cierto, conducen sin mayor excitación alguna a la negativa de las pretensiones y son insanables porque no se puede reconocer el bien pedido, por cuanto hay terceros poseedores ocupando otras franjas del mismo bien y no podría aplicarse el salvavidas procesal de reconocer la franja menor por cuanto el demandante no aportó trabajo pericial que permitiera determinar técnicamente el área ocupada por ellos, amen que no se supera la situación de coposesión que en los fundamentos de hechos se ponen de presente, pero que no se concreta en las pretensiones imploradas.-

Siendo así, es evidente que no cumplió el demandante con su obligación de concurrencia de los presupuestos enunciados y necesarios para sacar adelante su pretensión, lo cual, no puede justificar con lo expresado por la demandante en su interrogatorio de parte en el sentido de que, como es una familia muy unida es indiferente quien demandara, como si las exigencias procesales y sustanciales de la ley fuera posible disponerse de manera particular. -

Con el fin de pretender superar la encrucijada en que se encuentra la controversia, en el momento de presentar sus alegatos de sustentación y reparos para el recurso de apelación, el apoderado de los actores argumenta que tal omisión u olvido se puede salvar con el decreto en segunda instancia de la prueba técnica pericial de identidad y delimitaciones del área reclamada, pero ante ello tenemos:

Primero, la segunda instancia no está diseñada para subsanar o corregir omisiones de las partes y del libelo demandatario,

Segundo, el ámbito del decreto de pruebas en segunda instancia presenta los limitantes que regula el artículo 327 del CGP y en ninguna de las 5 posibilidades de decreto de pruebas en segunda instancia encuadra en la situación procesal puesta de presente en este caso, dado que, no es solicitada de mutuo acuerdo, no se decretó en primera instancia, la situación del inmueble viene desde antes de la presentación de la demanda, no se trata de prueba documental y,

Tercero, la identidad del predio debe encontrarse adecuadamente establecido desde el momento de la presentación de la demanda, dado que es carga del actor.

Siendo así, tiene toda justificación la decisión final a que arribó el funcionario de primera instancia, lo cual, igualmente estaría coloreado con la circunstancia de que la ocupación del bien inmueble que se pretende se declare en pertenencia mediante este proceso, no ha sido pacífica dado que, existe y se encuentra



debidamente probado que la señora Carmen Cabrera, poseedora reconocida por los propios demandantes, presentó demanda de pertenencia sobre el mismo bien, la cual, le fue denegada en primera y segunda instancia y a su vez, los demandados en este proceso presentaron y obtuvieron sentencia favorable de reivindicación, prosperidad de dominio que excluye toda posibilidad de prosperidad de la contraria (la de pertenencia), por constituir la una la contra cara de la otra, de manera que no pueden subsistir vigentes el derecho de propiedad reconocido en sentencia en favor del propietario y el del poseedor sobre el mismo predio, que como en el caso presente, ambas demandas apuntan a la obtención materia al mismo bien, en su integridad.-

Por demás, la anterior circunstancia demuestra plenamente que la ocupación del bien por quien solicita la prescripción adquisitiva de dominio no ha sido tranquila y pacífica, lo cual, no puede soslayarse con el simple argumento de que aquel proceso les es totalmente ajeno ni que, al ser una familia unida, procesalmente es indistinto que uno cualquiera de la familia reclame el dominio por medio de proceso de pertenencia, desconociendo los presupuestos y exigencias legales para ello. -

Por ello, los reparos y solicitudes del demandante no tienen la entidad de conducir a la revocatoria de la sentencia venida en alzada y así se expresará en la parte resolutive de esta providencia. -

El apoderado de los demandados apela la sentencia para que se extienda el fundamento de las sentencias dictadas dentro del proceso de pertenencia instaurado por la señora Carmen Cabrera, donde se expresó que no tienen la calidad de poseedores sino, de meros tenedores, pero ello no es simplemente procedente, primero porque estamos frente a un proceso totalmente diferente a aquel; segundo porque en este proceso la señora Carmen Cabrera no es parte, tercero porque aquel proceso no hace tránsito a cosa juzgada con respecto de éste.

Siendo así, igualmente este recurso es insuficiente para generar una modificación de la sentencia apelada, por lo que se impone su confirmación integral, sin la condena en costas en esta segunda instancia por fracasar ambas apelaciones. -

En consecuencia, la Sala Octava Civil-Familia de Decisión del Tribunal Superior del Distrito Judicial Barranquilla, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMASE la sentencia recurrida de fecha 30 de octubre de 2020, proferida por el Juzgado Sexto Civil del Circuito de esta ciudad, dentro del proceso Verbal de Pertenencia - Prescripción Extraordinaria Adquisitiva de Dominio-, instaurado



por los señores MARIOLA ESTHER CABRERA CUETO y JAVIER VALENCIA SÁNCHEZ, en contra de los señores JULIO RAFAEL MEDINA CUETO, ISABEL MEDINA CUETO (Q.E.P.D), YANETH DEL SOCORRO MEDINA CUETO y PERSONAS INDETERMINADAS, con apoyo en las consideraciones expuestas en esta providencia.-

SEGUNDO: -Sin costas por esta segunda instancia. –

TERCERO: -Envíese la actuación al despacho de origen. Líbrese oficio. -

NOTIFIQUESE Y CUMPLASE

ABDON SIERRA GUTIÉRREZ
Magistrado

YAENS CASTELLÓN GIRALDO
Magistrada

ALFREDO CASTILLA TORRES
Magistrado

Firmado Por:

ABDON SIERRA GUTIERREZ
MAGISTRADO TRIBUNAL O CONSEJO SECCIONAL
DESPACHO 1 SALA CIVIL-FAMILIA TRIBUNAL SUPERIOR
BARRANQUILLA

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

Código de verificación:
dde8903a081b20cd28565b0f4cb222d60619d4a53431c3e0c6754a2
e8711a367

Documento generado en 12/02/2021 02:02:56 PM

Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>