TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN

SALA PRIMERA DE DECISIÓN CIVIL

Medellín, dieciocho de noviembre de dos mil veintiuno

Tipo de pretensión:	Prescripción adquisitiva de dominio
Procedencia:	Juzgado Octavo Civil del Circuito de Oralidad de Medellín
Demandante:	María Girleza Barrientos Gómez
Demandados:	Fredy Arturo García Echavarría y otros
Radicado:	**05001 31 03 008 2015 00714 01**
Asunto:	**Confirma decisión de primera instancia**

ASUNTO

De conformidad con lo establecido en el artículo 14 del Decreto Legislativo 806 de 2020 se decide el recurso de apelación formulado por la parte demandante frente a la sentencia del 10 de agosto de 2021, proferida por el Juzgado Octavo Civil del Circuito de Oralidad de Medellín.

ANTECEDENTES

1. Sobre lo pretendido (e.d 02 fls. 1-5)

María Girleza Barrientos Gómez presentó demanda contentiva de pretensión declarativa de prescripción adquisitiva especial de dominio de vivienda de interés social frente a los señores Fredy Arturo y Yenny Stella García Echavarría, Rubén Darío, Jaime Tomás, Reinaldo, Liliana María, Beatriz Elena y María Concepción García Durán, y finalmente, frente a personas indeterminadas que se crean con derecho sobre el bien inmueble objeto del proceso.

Lo anterior, con fundamento en los siguientes hechos:

- Que la señora María Girleza Barrientos Gómez ha ejercido posesión sobre un lote de terreno, con casa de habitación, ubicado en la calle 94 No. 75 B - 05 de la ciudad de Medellín e identificado con matrícula inmobiliaria No. 01N-357721 de la Oficina de Instrumentos Públicos de Medellín, Zona Norte.

- Que la posesión con ánimo de señora y dueña se ha ejercido por ésta desde el mes de marzo del año 1989, de una manera pacífica e ininterrumpida, y realizando actos propios del derecho de dominio como: mejoras, construcciones, pago de servicios públicos domiciliarios, cancelación de embargo y habitar el inmueble junto a su familia.

- Que la demandante no ha reconocido dominio alguno sobre el inmueble; por el contrario, tal calidad ha sido aceptada por vecinos y amigos.

2. De la negación de los pasivos

El señor Reinaldo García Durán compareció directamente al proceso (cfr. fl. 89) y se opuso a lo pretendido; los demás demandados determinados e indeterminados fueron integrados a través de notificación por emplazamiento y asistencia de curador *ad litem*.

2.1. La contestación de Reinaldo García Durán (e.d 02 fls. 90-95)

El señor Reinaldo García Durán se opuso íntegramente a lo pretendido, aduciendo las siguientes razones:

El demandado indica que la señora María Girleza Barrientos Gómez fue compañera sentimental de su padre Jaime Tomás García, quien adquirió el inmueble en el año 1993 y vivió en el mismo hasta el 5 de abril del año 2000 (día de su fallecimiento). Por esto, estima que la demandante no pudo ser poseedora desde el año en que afirma serlo.

Según el pasivo, la señora Barrientos Gómez dejó de alegar su calidad de mera tenedora y mostró su intención de convertirse en poseedora en el trámite de jurisdicción coactiva que se surtió por parte de EPM, en el año 2014. No obstante, en la respuesta el pasivo insiste en que la demandante siempre ha reconocido dominio ajeno, como se corrobora con lo que manifestó en varias ocasiones que fue requerida mediante la Inspección de Policía del barrio Doce de Octubre, en donde manifestó su intención de desocupar el inmueble.

Para el opositor, la actora siempre se valió de medios contrarios a la ley para vivir en el inmueble, acudiendo a amenazas y engaños constantes, por lo que no pudo tener una posesión tranquila y pacífica.

Conforme a lo anterior, a título de excepciones, el demandado alegó las siguientes defensas: (a) Nulidad, pues la posesión alegada es en realidad mera tenencia con causa ilícita, ya que la demandante ha realizado amenazas a la integridad del señor Reinaldo García Durán y sus hermanos para impedir que estos tomaran posesión. Estos actos contrarios a la ley hacen incurrir a la activa en una causal de nulidad absoluta. (b) Inexistencia de la causa invocada, pues no se ha cumplido con los años de posesión exigidos para la prescripción ordinaria.

2.2. La contestación de la curadora *ad litem* (e.d 02 fls. 75-77)

La curadora *ad litem* de los demandados determinados e indeterminados se opuso a todas las peticiones formuladas por la parte demandante, alegando "falta de pruebas o requisitos para solicitar la prescripción especial adquisitiva

de dominio", pues la parte demandante no cumplió los requisitos de ley para esta prescripción especial; en efecto, la actora no allegó prueba alguna de sus actos de posesión desde el año 1989, ni tampoco de las mejoras o construcciones que se mencionan en el libelo; asimismo, no se observa plano certificado por la autoridad catastral, ni documentos como constancias de pago de impuestos, servicios públicos, contribuciones, valorizaciones, actas de colindancias o cualquier otro que confirme la certeza de los hechos afirmados en la demanda.

3. La sentencia de primera instancia (e.d videograbación 12*)*

Agotada la instrucción el 10 de agosto de 2021, la juez de primera instancia profirió sentencia desestimando todas las peticiones de la demanda, a partir de las siguientes consideraciones:

En primer lugar, se expone que la actora confesó expresamente, en interrogatorio de parte, que fue compañera permanente del señor Jaime Tomás García, y que fue éste quien adquirió el inmueble litigioso, en el que convivieron juntos hasta el año 2000, fecha de fallecimiento de éste. Para la *a quo* la demandante era una mera tenedora del bien y su compañero el real titular de dominio.

Se indica, además, que no puede iniciarse el cómputo del término para prescribir desde que se detentó la mera tenencia, si no desde cuando se reúne el *animus* y *corpus* en la posesión. Es por esto que la demandante debió demostrar el momento en que se dio la interversión del título, así como también la existencia de verdaderos actos posesorios a nombre propio.

Ahora bien, para el juzgado de primer grado si a los demandados se les adjudicó el inmueble objeto del proceso mediante la sucesión del señor Jaime Tomás García, como consta en la escritura pública No. 6.423 del 15 de diciembre del año 2000, es a partir de este momento en el que se empezaría

a contar el tiempo de prescripción adquisitiva ordinaria especial de vivienda de interés social; no obstante, resultaría inviable acoger la pertenencia por no existir justo título.

Seguidamente, atendiendo a las exigencias del principio *iura novit curia* y al deber de resolver de fondo la controversia puesta a consideración, la juez consideró la posibilidad de estimar la pretensión de prescripción de dominio de vivienda de interés social, bajo la modalidad extraordinaria. Al evaluar sus presupuestos axiológicos encontró que tampoco era posible acogerla, por cuanto no se aportó la prueba fehaciente de la interversión del título.

Para la juez era importante establecer la fecha de realización de las mejoras, en aras de identificar posibles actos de señor y dueño entre el año 2000 y 2005, tiempo en el que se habría consolidado la prescripción extraordinaria. Sin embargo, pese a su prueba, no encontró acreditada la fecha de realización de las mismas, ni que la actora hubiera acreditado su erogación; incluso a partir de la prueba testimonial, estima que algunas mejoras aún se estaban realizando, por lo cual se desconoce si para el tiempo en que se cumplió el término de prescripción éstas ya se encontraban realizadas.

En igual sentido, con apoyo en la prueba testimonial (declaración del señor José Gregorio Jiménez Martínez), la *a quo* puso en duda los actos de señorío de la actora al tener por cierto el hecho de que los hijos del señor Jaime Tomás García intentaron desalojarla, y que, por esto, trataron las distintas partes de llegar a un acuerdo, lo que desvirtúa el ánimo requerido en quien ostenta la tenencia para poder prescribir.

Además, la juzgadora llama la atención frente al hecho de no haberse acreditado el pago del impuesto predial, sin que se hubiese allegado prueba que confirme la imposibilidad para realizar tal acto. Aunado a lo anterior, se hacen manifiestas algunas contradicciones entre hechos narrados por la

actora en el interrogatorio de parte y otras pruebas obtenidas, como lo corrobora la fecha de instalación del servicio de energía en prepago.

En la sentencia de primer grado igualmente se cuestiona que la demandante no haya iniciado gestiones encaminadas a la declaración de compañeros permanentes y la liquidación de la sociedad patrimonial conformada con el señor Jaime Tomás García.

Por último, con base en la prueba aportada por la parte demandada, la *a quo* consideró que no hay certeza de una posesión pacífica.

4. Del recurso de apelación de la demandante (e.d memorial 04)

La actora apeló la sentencia del juzgado de circuito y presentó reparos debidamente sustentados ante el Tribunal, en los siguientes términos:

- Frente a la posesión material, la demandante considera que la prueba testimonial confirma que ella poseyó con ánimo de señora y dueña por más de 20 años, no compartiéndose el análisis que hizo la falladora de primer grado. Sobre las mejoras estima que en la inspección judicial quedaron acreditadas y que resulta "irracional" que se requiera que la demandante guarde recibos de caja menor por un periodo de 15 o 20 años. Según la impugnante, el testimonio del señor José Gregorio Jiménez Martínez da claridad sobre la realización de las mejoras desde el fallecimiento del señor Jaime Tomás García.

  Por otro lado, la parte demandante explica que las fechas exactas de las mejoras resultan irrelevantes, pues la demanda nunca estableció desde cuando se debían contabilizar los 5 años; lo que importaba era su afirmación de haber sido poseedora por más de 20 años, pudiéndose contar el término prescriptivo por fuera de los términos indicados por la falladora.

- Frente al pago del impuesto predial, alega la demandante que no le fue permitido su pago por no ser la titular del derecho real de dominio.

- Sobre la instalación de los servicios públicos, la actora expresa que los testimonios y los interrogatorios de parte confirman la certeza del pago realizado por ella; agrega que no resulta razonable que se le exija comprobantes de ínfimos valores, ya que en la modalidad prepago de servicios públicos se hacen recargas de montos mínimos y debe tenerse en cuenta que EPM certificó que los servicios públicos están a nombre de la demandante y que ha hecho gestiones para la cancelación de un embargo que afectaba el bien.

- Frente a los actos que contradigan el derecho del propietario, la parte demandante indica que no se perseguía una prescripción adquisitiva ordinaria, sino una prescripción adquisitiva extraordinaria, situación que corresponde a un error involuntario en la formulación, por esto no se allegó un justo título.

- Frente a la declaración de compañeros permanentes y la liquidación de la sociedad patrimonial, se advierte que este aspecto resulta extraño a las pretensiones, pues los procesos en materia de familia son diferentes a los de carácter civil, no pudiendo ser uno condición del otro.

- Finalmente, no se comparte el análisis realizado por la *a quo* sobre la ausencia de posesión pacífica en lo que concierne a la valoración de la denuncia penal, la cual califica como infundada. Asimismo, discrepa de la evaluación realizada sobre el testimonio de José Gregorio Jiménez Martínez, cuando se refirió a los intentos de desalojo; para la recurrente esta manifestación del tercero obedeció a un comentario de oídas sin tener ningún conocimiento al respecto.

5. Las alegaciones de la parte demandada (e.d memorial 05)

La parte demandada solicita que se confirme en su totalidad la decisión de primera instancia, bajo las siguientes consideraciones:

- Se alega que el pedimento consistía en una prescripción ordinaria adquisitiva de dominio de vivienda de interés social, con condiciones y exigencias distintas a la prescripción extraordinaria, razón por la cual, el *petitum* y lo solicitado en la apelación no guarda correspondencia con el principio de congruencia procesal, ya que se busca revocar la sentencia a partir de una pretensión diferente.

- También, se señala que la demandante no cumple con los requisitos para ser poseedora regular y de buena fe, ya que ejerció una posesión con violencia y coacción sobre los demandados, además de ser de mala fe.

- Igualmente, en interrogatorio de parte se probó que la demandante no pudo poseer desde el año 1989, puesto que su expareja era titular de dominio para dicha fecha y hasta el fallecimiento de éste en abril del año 2000.

- Asimismo, se insiste en que no se pudo lograr la interversión del título en una fecha anterior al 4 de septiembre de 2014, fecha en que se canceló un embargo existente con EPM, y la demanda sólo se presentó el 31 de julio del 2015, por lo que el tiempo no sería suficiente para prescribir.

- Con la prueba obtenida se estima que la demandante no cumplió las cargas para demostrar su posesión en los términos de ley y por esto le asiste razón a la *a quo* para desestimar lo pretendido.

- Finalmente, la parte demandada ofrece un alegato bastante descriptivo sobre las razones que en su sentir deben tenerse en cuenta para que se confirme la decisión de primera instancia, explicando con detalle de cara a la prueba practicada sobre el porqué comparte la valoración realizada por la *a quo*.

CONSIDERACIONES

1. Presupuestos procesales

No se advierten impedimentos para dictar sentencia de segunda instancia.

2. Problemas jurídicos

Atendiendo los reparos de la actora frente a la sentencia apelada, la Sala abordará los siguientes problemas:

1. ¿La demandante ejerció posesión durante los términos exigidos por la ley para prescribir en los supuestos de vivienda de interés social, teniendo en cuenta los límites de lo pretendido y las exigencias del principio de congruencia?

2. ¿La señora María Girleza Barrientos Gómez reunió los supuestos necesarios para la configuración de la interversión del título con las mejoras y demás actos probados en el proceso? ¿La actora demostró de manera fehaciente el límite temporal en el que dejó su calidad de mera tenedora para ser poseedora del bien litigioso?

3. Fundamentos jurídicos:

3.1 Sobre la prescripción adquisitiva de vivienda de interés social

El artículo 2512 del Código Civil concibe la prescripción en sus formas adquisitiva y extintiva. La primera puede ser reconocida por un órgano jurisdiccional cuando se haya poseído bienes ajenos durante cierto lapso de tiempo. Al respecto, para que pueda declararse la usucapión, se impone que la posesión sea establecida como hecho relevante, y así obtener la consecuencia jurídica que se solicite ante un juez. Lo anterior implica que se confirmen dos elementos básicos: *animus y corpus,* los cuales están contemplados por el artículo 762 ibidem. En esta disposición sustantiva se presenta la posesión como *"... tenencia de una cosa determinada con ánimo de señor o 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 lugar y a nombre de él."*

Tratándose de viviendas de interés social, a partir del 1 de enero de 1990, es posible usucapir por medio de una prescripción ordinaria de tres años o de una extraordinaria de cinco años (artículo 51, inciso 3 de la Ley 9 de 1989, ley de reforma urbana). Además de los términos señalados por el carácter especial de la prescripción adquisitiva de dominio alegada, es preciso acotar que deberán observarse los requisitos generales establecidos en el Código Civil para el tipo de usucapión invocada.

El artículo 91 de la Ley 388 de 1997, que modificó el artículo 44 de la Ley 9 de 1989, identifica la vivienda de interés en los siguientes términos: *"Se entiende por viviendas de interés social aquellas que se desarrollen para garantizar el derecho a la vivienda de los hogares de menos ingresos".* Por su parte, el artículo 104 de la Ley 812 de 2003 establece lo siguiente: "*De conformidad con el artículo 91 de la ley 388 de 1997, el valor máximo de una vivienda de interés social será de ciento treinta y cinco salarios mínimos legales mensuales."*

Se precisa que desde el artículo 44 de la Ley 9, cuando se hace referencia a la expresión *"soluciones de vivienda"*, se entiende que esta prescripción sólo es posible autorizarla frente a personas que reclamen la posibilidad de desarrollar sus funciones básicas con su núcleo familiar en un determinado

espacio. Se trata de una normativa que tiene perfecta correspondencia con la función social de la propiedad y con lo dispuesto en el artículo 51 de la Constitución que establece: *"Todos los colombianos tienen derecho a vivienda digna. El Estado fijará las condiciones necesarias para hacer efectivo este derecho y promoverá planes de vivienda de interés social. Sistemas adecuados de financiación a largo plazo y formas asociativas de ejecución de estos programas de vivienda."* [1] No resulta viable tutelar un derecho en favor de un sujeto que no lo destine para su propio uso y el de su familia.[2]

3.2 Posesión como presupuesto axiológico para la declaración de pertenencia

Quien ostenta posesión material se presume dueño, mientras otro no justifique serlo. La posesión, en sentir de la Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia, impone el reconocimiento del denominado *animus*. En efecto, se trata de:

(…) *elemento interno, psicológico, la intención del dominus, que por escapar a la percepción directa de los sentidos es preciso presumir de la comprobación plena e inequívoca de los actos materiales y externos ejecutados continuamente y por todo el lapso que dure aquélla, que por constituir manifestación visible del señorío, llevan a inferir la intención o voluntad de hacerse dueño, mientras no aparezcan otras circunstancias que demuestren lo contrario, y el elemento externo, esto es, la retención física o material de la cosa.*[3]

---

[1] Debe tenerse en cuenta que en atención a la descripción normativa precedente sólo es viable usucapir un bien considerado como de vivienda de interés social, cuando el pretendiente se encuentre usando el bien para su habitación y la de su familia, y no tenga destinado el bien a una actividad lucrativa. De ahí que el proceso de pertenencia, cumpla una función social como claramente lo ha explicado la Corte Constitucional ("Cfr. Sentencia C-078 de 8 de febrero de 2006, Corte Constitucional. Magistrado Ponente: Manuel José Cepeda Espinosa).

[2] Bien lo ha expresado la Corte Constitucional cuando se ha referido a la normativa que regula la vivienda la vivienda de interés social, se trata de *"… satisfacer el derecho a una vivienda digna de las personas de escasos recursos, que merecen una especial protección del Estado (C.P. Artículo 13)"*, y adicionalmente, *"… por cuanto hace parte de un programa de reforma urbana, cuya trascendencia ya había sido reconocido por la Corte Suprema de Justicia mientras ejerció en el país el control constitucional y ha sido reiterada por la Corte Constitucional."* Cfr. Sentencia C-251 6-junio-1996, Corte Constitucional. MP: Alejandro Martínez Caballero.

[3] Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, sentencia de 13 de 2009, Ruth Marina Díaz Rueda, Ref. exp. 52001-3103-004-2003-00200-01.

En estas condiciones se distinguen tenencia y posesión material, asunto que debe quedar acreditado en el proceso jurisdiccional. Para la Corte:

(...) tanto las leyes, como la jurisprudencia y la doctrina, en forma unánime han reiterado que en relación con las cosas, las personas pueden encontrarse en una de tres posiciones, cada una de las cuales tiene diversas consecuencias jurídicas e igualmente le confiere a su titular distintos derechos subjetivos, así: a) Como mero tenedor, cuando simplemente ejerce un poder externo y material sobre el bien reconociendo dominio ajeno (art. 775 Código Civil); b) Como poseedor, cuando, además de detentar materialmente "la cosa", tiene el ánimo de señor y dueño y quien, de conformidad con el artículo 762 ibídem, es reputado como tal mientras otro no justifique serlo; c) Como propietario, cuando efectivamente posee un derecho real en ella, con exclusión de todas las demás personas, que lo autoriza para usar, gozar y disfrutar de la misma dentro de la ley y de la función social que a este derecho corresponde (art. 669 C.C.).

De lo expresado anteriormente se concluye que el elemento que distingue la "tenencia", de la "posesión", es el animus, pues en aquélla, quien detenta el objeto no lo tiene con ese ánimo y reconoce dominio ajeno, mientras que en la segunda, como ya se dijo, requiere de los dos presupuestos, tanto la aprehensión física del bien como de la voluntad de ostentarlo como verdadero dueño.[4]

Tanto la tenencia material como el *animus,* afirmado por quien se presenta como prescribiente en el proceso, debe ser probado para que pueda declararse la pertenencia. Se trata de una exigencia imprescindible a tener en cuenta a la luz de lo dispuesto en el artículo 177 del Código de Procedimiento Civil, disposición vigente para el momento de la presentación de la demanda en la que se establecía que corresponde a las partes "*probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen.",* texto que actualmente conserva el Código General del Proceso en su artículo 167.

El actor tendrá que confirmar, como ya se explicó, no sólo la existencia de "*actos materiales y externos ejecutados continuamente",* sino también *"la intención del dominus"* por todo el tiempo que dure la tenencia. Como bien lo explica la Corte, *"Estos principios deben ser acreditados plenamente por el prescribiente para que*

[4] Ibid.

esa posesión como presupuesto de la acción, junto con los otros requisitos señalados, lleve al juzgador a declarar la pertenencia deprecada a favor del actor."[5]

3.3 Sobre la interversión del título

Si se tiene en cuenta la calidad de mero tenedor que tiene alguien con respecto a un bien inmueble, a éste le resulta imposible ostentar una posesión mientras tenga la cosa a nombre o en lugar de otro. No obstante, el mero tenedor podrá transformarse en poseedor al ejercer manifiestos y sendos actos de señor y dueño (artículo 777 del Código Civil). La validez de esa interversión se basará en el elemento *animus*, fuero interno del prescribiente, el cual debe ser apreciable en un plano exterior sin lugar a cuestionamientos, por lo cual no solo es posible lograr ese cambio con el paso del tiempo, si no gracias a su expresa y pública rebeldía.

Para que se origine el fenómeno de la interversión del título se tiene que estar ante la mutación clara de la mera tenencia a una posesión, la cual debe manifestarse sin violencia, clandestinidad o interrupción, según el artículo 2531.3 del C.C; de modo que resulta necesario que se acompañe prueba del momento en que operó la transformación y de los actos con los que se consolidó el desconocimiento frente al derecho del propietario.

La Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia ha establecido de vieja data los límites propios de la salvedad conocida como *interversión del título* frente a la regla del artículo 777 del Código Civil.[6] Vale la pena precisar que para el mismo tribunal de casación:

---

[5] Ibid.

[6] A propósito, expone en sentencia del 15 de septiembre de 1983: *"Y así como según el artículo 777 del Código Civil, el simple lapso de tiempo no muda la mera tenencia en posesión, quien ha reconocido dominio ajeno no puede frente al titular del señorío, trocarse en poseedor, sino desde cuando de manera pública, abierta, franca, le niegue el derecho que antes le reconocía y simultáneamente ejecute actos posesorios a nombre propio, con absoluto rechazo de aquél. Los actos clandestinos no pueden tener eficacia para una interversión del título del mero tenedor. Con razón el artículo 2531 del Código Civil exige, a quien alegue la prescripción extraordinaria, la prueba de haber poseído sin clandestinidad".*

La interversión del título de tenedor en poseedor, bien puede originarse en un título o acto proveniente de un tercero o del propio contendor, o también, del frontal desconocimiento del derecho del dueño, mediante la realización de actos de explotación que ciertamente sean indicativos de tener la cosa para sí, o sea, sin reconocer dominio ajeno. En esta hipótesis, los actos de desconocimiento ejecutados por el original tenedor que ha transformado su título precario en poseedor, han de ser, como lo tiene sentado la doctrina, que contradigan, de manera abierta, franca e inequívoca, el derecho de dominio que sobre la cosa tenga o pueda tener el contendiente opositor, máxime que no se puede subestimar, que de conformidad con los artículos 777 y 780 del Código Civil, la existencia inicial de un título de mera tenencia considera que el tenedor ha seguido detentando la cosa en la misma forma precaria con que se inició en ella.[7]

Para concluir, téngase en cuenta que cuando se invoca la prescripción extraordinaria adquisitiva de dominio, el demandante debe acreditar no solamente que la solicitud recae sobre un bien no excluido de ser ganado por ese modo de usucapir, sino que también ha detentado la posesión pública, pacífica e ininterrumpida por el tiempo previsto por la ley. Si originalmente tuvo la cosa como mero tenedor, debe aportar la prueba fehaciente de la interversión de ese título, esto es, la existencia de hechos que la demuestren inequívocamente, incluyendo el momento a partir del cual se rebeló contra el titular y empezó a ejecutar actos de señor y dueño desconociendo su dominio, para contabilizar a partir de dicha fecha el tiempo exigido de posesión autónoma y continua del prescribiente.[8]

4. Caso concreto

4.1 Precisión *liminar* sobre los hechos de la demanda, el tipo de prescripción y la congruencia

En los hechos 1 y 2 de la demanda, se afirma que la señora María Girleza Barrientos Gómez ha ejercido posesión sobre el inmueble objeto del proceso desde el mes de marzo del año 1989, es decir, desde hace más de veinte (20)

[7] Sentencia de Casación de 18 de abril de 1989, reiterada en la de 24 de junio de 2005, exp. 0927.
[8] Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, sentencia de 13 de 2009, Ruth Marina Díaz Rueda, Ref. exp. 52001-3103-004-2003-00200-01

años. Se indica que se completó el tiempo legal para adquirir por prescripción ordinaria adquisitiva especial de dominio de vivienda de interés social.

La juez de primera instancia, al estudiar el pedimento de prescripción ordinaria, encuentra que no se cumple con los requisitos para su declaración, pues la demandante no allegó o mencionó un justo título, indispensable para este tipo de usucapión. Sin embargo, la *a quo* consideró que debía realizarse el estudio de la prescripción extraordinaria adquisitiva especial de vivienda de interés social, con fundamento en el principio *iura novit curia* y al deber de resolver de fondo la controversia puesta a consideración, la cual tampoco se acogió por no encontrar probados los presupuestos axiológicos necesarios.

Frente a lo anterior, el demandado Reinaldo García Durán presentó oposición, considerando que no puede estudiarse un tipo de prescripción diferente a la contenida en la demanda; alega que la prescripción ordinaria y extraordinaria tienen condiciones y exigencias distintas. Estima que se viola el principio de congruencia cuando se estudia algo diferente a lo solicitado y en la segunda instancia el mismo exige que el tribunal no pueda estudiar peticiones que no fueron formuladas ante la primera instancia.

Como colofón, el principio de congruencia procesal, conforme con lo estatuido en el artículo 281 del C.G.P, limita la decisión del juez a los planteamientos realizados por los litigantes como materia de la controversia, sin perjuicio de las facultades oficiosas que son conferidas por normas especiales. Esta máxima procesal, debe ser concordante con el sistema dispositivo, el cual implica que son las partes las llamadas a fijar los límites de la decisión con sus actuaciones y, por ende, evitar el exceso o defecto en la decisión con respecto al marco jurídico de lo que compete resolver.

Para la Sala, es de relevancia estudiar si existe un desconocimiento de los límites que exige la congruencia, pues es pertinente darle aplicación al principio *iura novit curia* y a las facultades que se le conceden al juez; es erróneo

pensar que acoger un principio de estos se traduzca en inobservar otro como el de defensa.

Las razones anteriores son suficientes para indicar que no le asiste razón al demandado Reinaldo García Durán al indicar falta de congruencia, alegando que la petición de la demanda versaba sobre una prescripción adquisitiva ordinaria de vivienda de interés social y no sobre una usucapión extraordinaria; esta última, objeto de estudio en la primera instancia y con base a la cual se formuló el recurso de apelación, era perfectamente posible estudiarla, ya que la jurisdicción lo que debe hacer es ceñirse a la *causa petendi* (hechos sobre actos de señorío en el predio litigioso), sin que importe la calificación jurídica (prescripción ordinaria o extraordinaria).

4.2 Sobre la prueba de la interversión del título y del límite temporal para dar inicio al cómputo prescriptivo

En primer lugar, llama la atención que la señora María Girleza Barrientos Gómez, en interrogatorio de parte practicado, admitió que llegó a habitar el inmueble pretendido en razón de la relación sentimental que sostuvo con el señor Jaime Tomás García, antiguo propietario del bien litigioso. Esta circunstancia no fue dada a conocer en el libelo. La demandante señala que este señor, quien fuera su compañero permanente hasta el día de su fallecimiento (5 de abril de 2000), fue quien adquirió el bien litigioso y que lo habitó junto a él hasta esa fecha, y a partir de ese momento siguió en el mismo con su familia. (videograbación audiencia inicial /mins. 0:14:37-0:15:00)

Revisada la prueba documental, se verifica que el señor Jaime Tomás García fue el antiguo propietario del bien litigioso tal como se constata en la Anotación No. 4 de la Matricula Inmobiliaria 01N-357721 (cfr. fls. 10-11).

Así las cosas, a partir de las afirmaciones obtenidas en el interrogatorio de parte y teniendo en cuenta el documento anteriormente relacionado, se puede

inferir razonablemente que la señora Barrientos Gómez habitaba el inmueble objeto del proceso en calidad de mera tenedora, al menos mientras convivió junto al señor Jaime Tomás García, pues la propia parte reconoció el dominio en cabeza de éste.

Ahora bien, teniendo presente la calidad que se endilga la demandante, como legitimada ordinaria, es necesario tener en cuenta que para perseguir el efecto buscado en la usucapión, para el caso en concreto, hay que demostrar la mutación que supone la interversión del título, esto es, que se pasó de un estado de mera tenencia a otro de posesión.

Para que se dé esto, debe probarse actos de señorío ejercidos por la señora María Girleza Barrientos Gómez que revelen abiertamente su rebeldía frente a su condición de tenedora. De igual manera, esta parte es quien asume la carga de delimitar y demostrar el momento exacto en que se transformó esa calidad y se dio inicio al cómputo del término de prescripción adquisitiva especial extraordinaria de dominio de vivienda de interés social.

Sobre la prueba referida a esa posible mutación de tenencia en posesión, en el *sub lite* se tiene: En el hecho tercero del libelo, la actora expone que realizó mejoras y construcciones, que pagó servicios públicos domiciliarios y que realizó un trámite para la cancelación de embargo. Al evaluar la prueba sobre la certeza de estos hechos, la Sala encuentra:

- En primer lugar, se advierte que la demandante no aportó prueba documental sobre la realización de mejoras y construcciones. Asimismo, cuando se le preguntó a la actora en interrogatorio de parte, llama la atención que ésta haya manifestado haber hecho reparaciones o remodelaciones en la terraza, los patios, el baño, la cocina y terminar la construcción del segundo piso, sin aportar prueba alguna con el escrito de la demanda o inclusive en el interrogatorio de parte, oportunidad que contempla el inciso final del artículo 203 del C.G.P.

Según la demandante, el tiempo de ocurrencia de las mejoras y construcciones fue con posterioridad a la muerte del señor Jaime Tomás García, ya que acostumbraba a realizar actos de este tipo cada año desde que habita el inmueble (videograbación audiencia inicial / mins 0:15:20-0:15:50; 0:19:38-0:20:12). Si ello es así, para la Sala, resulta inadmisible que la parte pretenda que se dé inicio al cómputo del término prescriptivo en un momento anterior al fallecimiento del señor García. Si de lo que se trataba era acreditar que se produjo la interversión del título en un momento posterior, las afirmaciones expresadas durante el interrogatorio no brindan claridad con relación al momento en que se efectuaron cada uno de esos actos y el tiempo exacto a partir del cual, con alguno de ellos, se establezca el instante preciso en que se intervirtió el título.

Ahora bien, al revisar la prueba testimonial, se encuentra que los señores José Gregorio Jiménez Martínez y Solagne González Villa (videograbación 1 y 2, archivo 9 y 10, audiencia de instrucción y juzgamiento) advierten en sus declaraciones que la realización de las mejoras ocurrió con posterioridad al fallecimiento del señor Jaime Tomás García (año 2000), pero ninguno de ellos pudo determinar la fecha exacta en que las mismas fueron confeccionadas. El primer testigo manifestó que las mejoras se fueron haciendo desde esa época hasta el presente, sin especificar momentos puntuales; y la segunda declarante expresó que hasta hace poco se le habían estado haciendo mejoras, incluso dijo que no recuerda si antes de la muerte del señor Jaime habían realizado mejoras.

Al valorar la prueba testimonial, la Sala encuentra que en las declaraciones de los testigos sobresales la ambigüedad, la falta de precisión y la ausencia de claridad suficiente en sus dichos. Si tenían conocimiento directo de los hechos se hubiera esperado de ellos una

descripción detallada sobre conceptos y fechas, que permitiera establecer con certeza si la demandante, con su propio patrimonio, realizó mejoras con ánimo de señora y dueña, y en abierto desconocimiento del dominio que ahora se radicaba en los sucesores de quien otrora fue su compañero sentimental y dueño. Estos hechos debieron ser confirmados para obtener certeza sobre la interversión del título y así comenzar a contar el término de 5 años, requisito indispensable para la prescripción adquisitiva extraordinaria, en concordancia con la Ley 9 de 1989.

Se insiste, es imposible, a partir de la prueba que se acaba de relacionar, sostener que las mejoras y construcciones mencionadas por la actora fueron precisadas en el tiempo. La prueba no solo es exigua, sino que resulta insuficiente, cuando la propia actora, y ahora recurrente, tenía toda la facilidad probatoria para lograr el convencimiento por parte de la jurisdicción. Justo la demandante, con base en las exigencias de las cargas probatorias que debió asumir, no pudo demostrar hasta dónde esas mejoras y construcciones, que en todo caso debían ser posteriores a la muerte de Jaime Tomas García acreditaban una verdadera rebeldía para pasar de tenedora a poseedora, con total desconocimiento de los derechos de quienes fueron los sucesores y en quiénes se radicó finalmente el dominio. Ahí la prueba se queda corta.

Afirmar ambiguamente e intentar probar de forma deficiente es lo que sobresale. Esa prueba que se viene considerando no permite establecer el instante inicial en que la mutación de la tenencia por parte de la demandante ocurrió, para adoptar la calidad de poseedora.

- Frente al pago de los servicios públicos, hay igualmente ausencia de prueba documental; sólo encontramos las declaraciones rendidas en interrogatorio de la parte y los testimonios ya referidos. En todas ellas hay coincidencia en la afirmación acerca de que quien realiza el pago

por estos conceptos es la señora María Girleza Barrientos Gómez, persona que habita el inmueble. Al respecto, con independencia de la ausencia de documentos que acrediten pagos, es preciso indicar que el pago de estos servicios no tiene por qué revelar por sí la calidad de poseedora; su disfrute no implica tener un ánimo de señorío, muy bien pueden ser asumidos por meros tenedores.

- Frente a la cancelación de embargo, referido en la demanda, se constatan dos documentos:

    - El primero, es una comunicación de la Unidad Crédito y Gestión Cartera de EPM al registrador de la Oficina de Instrumentos Públicos de la Zona Norte, para que se registre la cancelación de un embargo sobre el inmueble que coincide con el litigioso en el presente proceso; en ella se identifica a los demandados y la titularidad de los mismos sobre el inmueble. (cfr. fl. 12)

    - El segundo, es una respuesta de EPM a una petición realizada por la apoderada de la parte demandante, donde se le informa que el área encargada de realizar el cobro de jurisdicción coactiva en relación con el inmueble es la Unidad Crédito y Gestión Cartera de la misma entidad. (cfr. fl. 13)

Analizando estos documentos, no puede sostenerse que fue la señora María Girleza Barrientos Gómez quien realizó el pago de la deuda que originó la medida de embargo; tampoco puede decirse que fue ella quien se encargó de realizar una gestión que iría más allá de solicitar información del área encargada de este tema. ¿Cómo hablar a partir de los mismos sobre actos de posesión? Es imposible.

- Frente a los servicios públicos a nombre de la demandante, reposan dos documentos en el material probatorio, los cuales son:

    - Certificación que realiza EPM, indicando que el inmueble antedicho tiene el servicio de energía prepago desde el 18 de marzo del 2008 (cfr. fl. 14).

    - Respuesta por parte de EPM a oficio, señalando que actualmente el inmueble tiene el servicio de energía prepago, agua prepago y gas a nombre de la señora María Girleza Barrientos Gómez y haciendo la siguiente precisión (cfr. fl. 112):

      "Es importante aclarar que la instalación inicialmente tenía los servicios de energía y acueducto bajo el servicio pospago, pero a partir del año 2008 tiene la energía en servicio prepago con la deuda anteriormente relacionada, y el acueducto a partir del año 2015 esta en el servicio prepago con la deuda anteriormente indicada; para estas deudas no se realizan abonos desde el año 2016.

      El servicio de gas esta instalado desde junio del año 2018, y se está cancelando mensualmente una cuota de financiación por valor de $20.749, diferida a 10 años, de la cual, hay un saldo total pendiente de $1.390.880, este servicio está al día en los pagos."

Nótese que en el primer documento se identifica a la señora María Girleza Barrientos Gómez como "*contacto*" y se limita a certificar la fecha en que el bien litigioso cuenta con el servicio de energía en modalidad prepago. El segundo, por su parte, establece que el bien objeto del proceso cuenta con: servicios públicos de energía prepago, desde el año 2008; acueducto prepago, desde el 2015; y gas, desde el mes de junio del 2018; agrega que los mismos están a nombre de la señora María Girleza Barrientos Gómez. Llama la atención la contradicción que existe sobre los tiempos al comparar este último

documento con lo informado en el interrogatorio de parte, ya que la demandante había indicado que el servicio de energía prepago se encontraba en el inmueble desde el año 2002.

Vale destacar que aunque se confirme como cierto el hecho de contar con el servicio de energía prepago a partir del año 2008, y a nombre de la demandante, esto no significa que sea la prueba definitiva, contundente para demostrar un acto definitivo de rebeldía por parte de la demandante, y con mayor razón si se tienen en cuenta la fecha de presentación de la demanda. Resulta demasiado débil la prueba que se analiza si se le confronta con el resto de pruebas, y máxime que la exigencia que se le impone al tribunal tratándose de analizar prescripciones tan cortas como las del caso concreto impone un nivel de exigencia tal frente al que no caben matices. Se reitera que la Sala debe tener plena certeza del *animus domini*.

5. Conclusión

De esta manera, al analizar la prueba practicada, la Sala encuentra que no está acreditado que la demandante haya tenido la voluntad de ostentar posesión como verdadera dueña por todo el tiempo informado en la demanda, o al menos por los cinco años exigidos en la ley con anterioridad a la presentación de la demanda. Lo que sí está acreditado es el origen de su calidad de mera tenedora; pero era necesario probar el momento específico de interversión que en todo caso debió ser anterior al año 2009, si se tiene en cuenta al menos cinco años antes de la presentación de la demanda.

No se desconoce que tratándose de las viviendas de interés social es posible usucapir de forma extraordinaria, por un término más corto, como es el de cinco años consagrado en el artículo 51, inciso 3 de la Ley 9 de 1989; pero este supuesto no puede en ningún momento matizar las reglas correspondientes a las cargas probatorias, y menos aun tratándose de

procesos con pretensiones de pertenencia, en los que últimas se busca privar de la titularidad del derecho real a una persona, para radicarlo en cabeza de otra persona.

Resulta imprescindible establecer un límite temporal inicial para computar la posesión, y despejar la duda probatoria que surge sobre una posible interversión del título tenencial originario. Como bien se explicó en las consideraciones jurídicas previas, el artículo 777 del Código Civil establece que *"El simple lapso de tiempo no muda la mera tenencia en posesión",* y precisamente en el caso concreto no se probó cuándo se produjo la mutación de esa relación. Como bien lo ha expuesto nuestro tribunal de Casación: *"si originalmente se arrogó la cosa como mero tenedor, debe aportarse* ***la prueba fehaciente*** *de la interversión de ese título, esto es, la existencia de hechos que la demuestren inequívocamente, incluyendo el momento a partir del cual se rebeló contra el titular y empezó a ejecutar actos de señor y dueño desconociendo su dominio, para contabilizar a partir de dicha fecha el tiempo exigido de posesión autónoma y continua del prescribiente".* (Negrilla y subraya por fuera del texto).

En consecuencia, no resulta posible acoger los reparos de la parte apelante, por lo que se impone confirmar íntegramente la decisión del Juzgado Octavo Civil del Circuito de la ciudad.

COSTAS

Con base en lo dispuesto en el artículo 365.3 del CGP, se condenará en costas a la parte demandante.

Como agencias en derecho, atendiendo los criterios del artículo 5.1. del Acuerdo PSAA16-10554 del Consejo Superior de la Judicatura, se fijará una suma equivalente a un salario mínimo mensual legal vigente (1 SMLMV).

DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Sala Primera de Decisión Civil del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

FALLA:

Primero: Confirmar la sentencia de primera instancia, proferida el día 10 de agosto de 2021 por el Juzgado Octavo Civil del Circuito de Oralidad de Medellín.

Segundo: Condenar en costas a la parte apelante. Como agencias en derecho se fija la cantidad correspondiente a un (1) salario mínimo legal mensual vigente.

En firme lo decidido, devuélvase el expediente al despacho de origen.

Notifíquese y cúmplase,

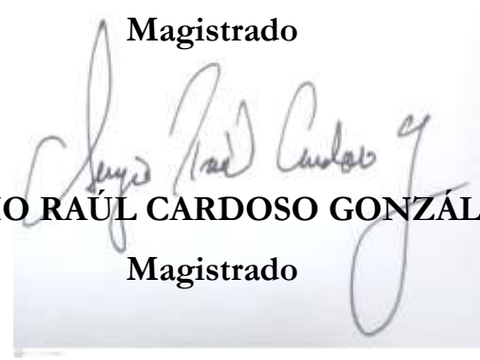
MARTÍN AGUDELO RAMÍREZ

Magistrado

(Con aclaración de voto)

JOSÉ OMAR BOHÓRQUEZ VIDUEÑAS

Magistrado



SERGIO RAÚL CARDOSO GONZÁLEZ

Magistrado