El siguiente es el documento presentado por el Magistrado Ponente que sirvió de base para proferir la providencia dentro del presente proceso. El contenido total y fiel de la decisión debe ser verificado en la Secretaría de esta Sala.

Providencia: Sentencia - 2ª Instancia -17 de enero de 2018

Radicación Nro. : 2013-00142-02

Demandante: Luis Gerardo Marín Obando y otros.

Demandado: Abelardo de Jesús Suárez Agudelo y otros

Proceso:                 Ordinario – Pertenencia agraria

Magistrado Ponente:  DUBERNEY GRISALES HERRERA

**Temas: PERTENENCIA AGRARIA / PROCESO DE CLARIFICACIÓN DE TIERRAS / INMUEBLE SIN ANTECEDENTES REGISTRALES Y O FOLIOS DE MATRÍCULA INMOBILIARIA /EXPLOTACIÓN ECONÓMICA INANE FRENTE A IMPRESCRIPTIBILIDAD / REVOCA / NIEGA -** Válido mencionar que las funciones de ese documento, en el proceso de pertenencia, son más amplias, según la jurisprudencia (En vigencia del CPC) de la CSJ , que conservan vigencia para el CGP, dada la similitud con que quedó redactada esa norma en el nuevo estatuto.

Sucede que al amparo de esa disposición pueden allegarse dos tipos de certificados: (i) El de tradición y libertad que contiene la historia jurídica del folio de MI; o (ii) El “certificado negativo” o especial donde figura la falta de un titular. Aunque puede acaecer, como lo dijo recientemente (2016) la citada Corporación, que la certificación arrimada no sea propiamente ese “certificado negativo”, sino un documento que omita señalar en forma clara y expresa, si respecto a determinado bien, existe persona titular de derecho real sujeto a registro.

Este aspecto marca diferencia, pues el primero satisface las exigencias para tramitar el proceso de pertenencia (Artículo 407-5º, CPC ahora 375-5º, CGP), y en efecto, la parte pasiva se conformará con las personas indeterminadas; mientras que en el segundo, el registrador informa que carece de la información y deja en duda quiénes pueden ser los contradictores en el proceso, lo que podría poner de manifiesto que el predio puede ser de aquellos designados baldíos, respecto de los cuales siempre deberá ser prolijo el recaudo probatorio, según señala reiteradamente la jurisprudencia de las Altas Cortes.

(…)

Ahora bien, pronto se advierte que en este caso, ese estudio queda postergado, pues la Agencia Nacional de Tierras – En adelante ANT- indicó que debía seguir un proceso de clarificación de las tierras, por existir contradicciones en la información suministrada sobre los fundos, al adolecer de datos suficientes para determinar con exactitud su naturaleza jurídica y carecer de títulos originarios expedidos por el Estado o tradiciones de dominio que acreditaran la propiedad privada (Folios 221 a 223, ibídem).

Esta situación al rompe muestra el fracaso de las pretensiones, pues correspondía desvirtuar la presunción de bienes baldíos y al contrario, lo que está probado es que son inmuebles sin antecedentes registrales y/o folios de MI, por lo que la explotación económica que pudiese demostrarse, es inane frente a su imprescriptibilidad y solo es útil para la suponer la buena fe (CSJ) .



REPÚBLICA DE COLOMBIA

RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL

SALA DE DECISIÓN CIVIL – FAMILIA – DISTRITO DE PEREIRA

DEPARTAMENTO DEL RISARALDA

Asunto : Sentencia de segunda instancia - Civil

Tipo de proceso : Ordinario – Pertenencia agraria

Demandante (s) : Luis Gerardo Marín Obando y otros

Demandado (s) : Abelardo de Jesús Suárez Agudelo y otros

Procedencia : Juzgado Único Promiscuo del Circuito de Quinchía, R.

Radicación : 2013-00142-02

Temas : Imprescriptibilidad – Bienes baldíos

Magistrado Ponente : Duberney Grisales Herrera

En la ciudad de Pereira, Risaralda, hoy diecisiete (17) de enero de dos mil dieciocho (2018), siendo las nueve de la mañana (09:00 am), fecha y hora programadas para resolver el recurso de apelación interpuesto contra la sentencia del 01-12-2016, el Magistrado Duberney Grisales Herrera, se declara constituido en Audiencia Pública, en asocio con el doctor Jaime Alberto Saraza Naranjo, con quien integra quorum suficiente para esta Sala de Decisión, pues el doctor Edder Jimmy Sánchez Calambás está en uso de permiso por días compensatorios; conforme al artículo 327, CGP, en la sede donde habitualmente laboran en el Palacio de Justicia de la ciudad. Concurrieron al acto XXXXXXXX, como apoderado de la parte xxxxx.

1. El resumen de la sentencia apelada

En la parte resolutiva: (i) Declaró que pertenece el dominio pleno y absoluto, de los bienes objeto del proceso, a los demandantes por haberlos adquirido por prescripción extraordinaria adquisitiva de dominio; (ii) Ordenó la apertura de los respectivos folios de MI, así como la inscripción en el No.293-1180; (iii) Ordenó levantar la cautela; y se (iv) Abstuvo de condenar en costas (Consta en disco compacto y en acta de la diligencia, folios 1, cuaderno No.4 y 229 a 231, cuaderno principal).

1. La síntesis de la apelación

Los reparos concretos, que fueron debidamente sustentados, formulados por la Procuradora 28 Judicial II Agraria de Pereira, se concentran en oponerse a la declaratoria de prescripción respecto a: (i) La franja que corresponde a la quebrada ubicada en el predio Milancito; y, (ii) La vía que atraviesa el fundo La Mortuoria; ello porque dijo, frente a la primera, que es el Estado quien debe propender por la conservación del recurso fundamental del agua, y, respecto a la segunda, es un bien de dominio público destinado al uso público.

## la fundamentación jurídica para decidir

## La competencia en segundo grado. La tiene esta Sala para resolver el litigio al tener la calidad de superiora funcional del Despacho emisor del fallo apelado.

## Los presupuestos de validez y eficacia. Ningún reparo se advierte, con entidad suficiente para invalidar lo actuado; la demanda es idónea y las partes tienen la condición de sujeto de derechos, habilitados para intervenir en el proceso.

* 1. Los presupuestos materiales. Esta revisión es oficiosa, por manera que con independencia de lo alegado por las partes, corresponde siempre analizar su concurrencia, así lo entiende la CSJ[[1]](#footnote-1), en criterio que acoge sin reparos este Tribunal[[2]](#footnote-2). La legitimación está cumplida en ambos extremos, tal como pasará a explicarse.

En tratándose de la pretensión de pertenencia, la legitimación por activa radica en cabeza de toda persona que pretenda haber adquirido el bien por el modo de la prescripción[[3]](#footnote-3)-[[4]](#footnote-4)-[[5]](#footnote-5), para el caso la extraordinaria, donde se reputan los actores como poseedores (Artículo 407, numeral 1º, ibídem). Como aquí sucede.

En la parte demandada, deben figurar las personas titulares de algún derecho real principal sobre el bien (Artículo 407, numeral 5º, ibídem). En este evento se demandó la prescripción de los inmuebles rurales denominados: (i) El Tajo de Esteban de 6.444,60 m2; (ii) El Chiflón y La Platanera de 23.888 m2; (iii) La Mortuoria de 16.607 m2; y, (iv) Milancito de 113.791 m2; descritos en el libelo (Folios 102 a 107, cuaderno principal).

De esos bienes se acercaron folios de MI para: (i) Una fracción de 989 m2 del Chiflón y La Platanera con el No. 293-11017 donde aparece como propietario Abelardo de Jesús Suárez (Folio 95, cuaderno principal); y, (ii) Una porción de 21.727 m2 de Milancito con el No.293-1180 en el que no figuran titulares de derecho real de dominio (Folios 82 y 83, cuaderno principal); siendo demandados Abelardo de Jesús y las personas indeterminadas, sin embargo, en curso del proceso se desistió de la demanda (Folios 190 a 191 y 216, ibídem), parcialmente, entre otros, del predio de propiedad de Abelardo de Jesús, por lo que la parte demandada solo quedó compuesta por las personas indeterminadas.

Respecto a los demás extensiones de terreno, correspondientes al excedente de las áreas (Denunciadas en la demanda) de los predios “El Chiflón y La Platanera” y “Milancito·, y de los fundos “El Tajo de Esteban” y “La Mortuoria”, se allegaron certificaciones que señalan *“no existen registralmente”* (Folios 84 y 94, cuaderno principal) o *“no existen registros de personas con derechos reales”* (Folios 90 y 98, ibídem), expedidas por el Registrador de IIPP de Belén de Umbría, R. al consultarle por los predios en la forma descrita por los interesados (Folios 102 a 107, cuaderno principal).

* 1. El problema jurídico a resolver. ¿Se debe revocar, modificar o confirmar la sentencia parcialmente estimatoria, proferida por el Juzgado Promiscuo del Circuito de Quinchía, R., acorde con los argumentos esgrimidos en la apelación, por la Procuradora 28 Judicial II Agraria de Pereira?
	2. La resolución del problema jurídico planteado

Delimitados por el marco argumental formulado en la alzada, en acatamiento del artículo 328 del CGP, se examinará el asunto litigioso.

Se reclamó en la demanda “la prescripción adquisitiva de dominio extraordinaria” de bienes destinados a labores agrícolas, pero no se encuadró en alguna de las leyes aplicables; al admitir el asunto, el juzgado de conocimiento, sin tampoco enmarcarlo, dijo que le era aplicable el procedimiento del Decreto 508 de 1974 (Folio 145, ibídem), por ello se hace necesario hacer algunas precisiones relativas a la prescripción agraria.

Por ese procedimiento pueden tramitarse estas especies de pretensiones: (i) La agraria propiamente dicha, regulada por el artículo 12 de la Ley 200 de 1936, modificado por el artículo 4º de la Ley 4ª de 1973; y, (ii) La ordinaria y extraordinaria (Artículo 1º-b, del Decreto 508 de 1974) o pequeña propiedad rural, en la que el solicitante debe allanarse a cumplir con los tres requisitos[[6]](#footnote-6) con que se estructura, a saber: (i) Que el fundo tenga una extensión inferior a las quince hectáreas (15 ha); (ii) Que esté localizado en zona rural del correspondiente municipio; y, (iii) Que se alegue y demuestre explotación económica de acuerdo al artículo 6º, Decreto 508 de 1974, remisorio al artículo 1º de la Ley 200 de 1936 (Modificada por la ley 4ª de 1973), que presumía como propiedad privada, las heredades poseídas por particulares, concibiéndose esa posesión como la explotación económica del suelo por medio de hechos positivos propios de dueño.

Sin embargo, debe advertirse que indistintamente del tipo de prescripción alegada, debe partirse de la premisa de que esa presunción desapareció con la entrada en vigencia de la Ley 160 (05-08-1994), ya que impuso al particular la carga de demostrar el carácter privado de los bienes que siendo rurales, carezcan de antecedentes registrales y/o folio de MI, dado que se presumen como propiedad del Estado y son calificados de baldíos (Artículo 48).

A partir de lo afirmado en la demanda, donde se pide la prescripción adquisitiva de dominio extraordinaria, el estudio debe iniciar con la verificación de los elementos atrás citados para ese tipo de pretensiones y, a este propósito se halla que los fundos tienen unas áreas de: (i) El Tajo de Esteban de 6,444,60 m2; (ii) El Chiflón y La Platanera de 23,888 m2; (iii) La Mortuoria de 16,607 m2; y, (iv) Milancito de 113,791 m2; por lo que cumplen con la extensión exigida para una pequeña propiedad. La condición de rurales se pudo constatar en la inspección judicial y así lo documentó el dictamen pericial recaudado (Folios 3 a 44, cuaderno No.3).

Y respecto a los actos ejercidos por los demandantes sobre los bienes, Marina Dolly Medina de Herrera, Jorge de Jesús Marín Medina y Francisco Luis Montoya Moncada (Folios 4 a 11, cuaderno No.3), narraron que realizaban, por intermedio de algunos de ellos, tareas de sembrado y recolección de plátano, café, maíz y alquiler del terreno para pastar ganado.

El reconocimiento del dominio sobre un bien, por la ocurrencia de ese fenómeno prescriptivo se encuentra condicionado, para su buen suceso, a la prueba de sus presupuestos que, de manera tradicional y reiterada, la doctrina de la CSJ ha hecho consistir en: (i) Que la cosa o derecho que se pretenda ganada por la prescripción, sea susceptible de adquirirse por ese modo; (ii) La posesión material del actor sobre el bien; (iii) Que la posesión se haya cumplido por el tiempo exigido por la ley; y, (iii) Que la posesión haya tenido las características de pública e ininterrumpida.

El elemento de prescriptibilidad, es el primero que se debe revisar, según señala esa misma Corporación[[7]](#footnote-7): “*(…) ante la acción petitoria de dominio, el Juez está en el deber de examinar, en primer lugar, si el bien sobre el que ella recae es susceptible de adquirirse por el modo de la prescripción, a cuyo tenor debe reparar, en particular, que no se trata de un bien de propiedad de una entidad de derecho público (…)”.*

El estudio subsiguiente se centrará en la alegada por la apelante que aunque la restringió a las aguas continentales y a la vía pública, que hacen parte de los fundos “Milancito” y “La Mortuoria”, debe abarcar todos los predios objeto del proceso, en virtud a que como ya se anticipara, la mayor parte de los predios pretendidos carecen de folio de MI y de antecedentes registrales, lo que hace presumir su calidad de baldíos y sobre los que debe considerarse que prima el interés general sobre el particular, dado que: *“(…) La defensa de lo público -ha sostenido la Corte Constitucional- «más que un fin en sí mismo, constituye el medio para materializar los postulados superiores de convivencia, libertad, igualdad y paz que la Constitución Política prescribe», bajo el entendido de que es a través del patrimonio nacional que el Estado «da cumplimiento a los fines para los cuales fue estatuido» (T-488/14)(…)”*. Tal como lo recordó recientemente (2016)[[8]](#footnote-8) la jurisprudencia del órgano de cierre de la especialidad (CSJ):

… pertenecen a los denominados «fiscales adjudicables» que hacen parte del patrimonio del Estado y están destinados al cumplimiento de fines públicos, es innegable que cualquier ciudadano, en aras del salvaguardar -no sus derechos individuales- sino el interés general de la población colombiana tiene legitimación para discutir o debatir en sede de tutela aquellas decisiones que de manera irregular sustraigan tierras de propiedad de la Nación, si los funcionarios judiciales y órganos de control omitieron sus deberes…

Sobre el particular, establecía el CPC, en disposición que se mantuvo en la reforma introducida en el año 1989 (Decreto 2282) y, también, en el CGP (Artículo 375-5º), que: *“(…) La declaración de pertenencia no procede respecto de bienes imprescriptibles o de propiedad de las entidades de derecho público (…)”* (Artículo 407-4º), siendo esa una de las razones por las que el mismo artículo consagraba que, como anexo especial de la demanda, debía presentarse: *“(…) un certificado del registrador de instrumentos públicos en donde consten las personas que figuren como titulares de derechos reales sujetos a registro, o que no aparece ninguna como tal (…)”* (Sublínea fuera de texto).

Válido mencionar quelas funciones de ese documento, en el proceso de pertenencia, son más amplias, según la jurisprudencia (En vigencia del CPC) de la CSJ[[9]](#footnote-9), que conservan vigencia para el CGP, dada la similitud con que quedó redactada esa norma en el nuevo estatuto.

Sucede que al amparo de esa disposición pueden allegarse dos tipos de certificados: (i) El de tradición y libertad que contiene la historia jurídica del folio de MI; o (ii) El “certificado negativo” o especial donde figura la falta de un titular. Aunque puede acaecer, como lo dijo recientemente (2016)[[10]](#footnote-10) la citada Corporación, que la certificación arrimada no sea propiamente ese “certificado negativo”, sino un documento que omita señalar en forma clara y expresa, si respecto a determinado bien, existe persona titular de derecho real sujeto a registro.

Este aspecto marca diferencia, pues el primero satisface las exigencias para tramitar el proceso de pertenencia (Artículo 407-5º, CPC ahora 375-5º, CGP), y en efecto, la parte pasiva se conformará con las personas indeterminadas; mientras que en el segundo, el registrador informa que carece de la información y deja en duda quiénes pueden ser los contradictores en el proceso, lo que podría poner de manifiesto que el predio puede ser de aquellos designados baldíos, respecto de los cuales siempre deberá ser prolijo el recaudo probatorio, según señala reiteradamente la jurisprudencia de las Altas Cortes[[11]](#footnote-11).

Y se dice que podrían considerarse baldíos, porque tal como lo recuerda la Sala Civil de la CSJ[[12]](#footnote-12), afirmar a rajatabla que se trata de ese tipo de bienes *(…) es desconocer la existencia de bienes privados que tiene una cadena ininterrumpida de posesiones, respecto de los cuales no se ha realizado una formalización e inscripción de títulos traslaticios del dominio (…)”,* y por ello, parahacer la distinción, dice ese Alto Tribunal, es necesario cotejar:

… las circunstancias de cada caso en particular las que determinarán si un inmueble que carece de antecedente registral es de dominio privado, o corresponde a un bien fiscal adjudicable como lo son los terrenos baldíos, los cuales están afectados al cumplimiento de una finalidad de interés público, y en la valoración que al efecto se realice es primordial el análisis de aspectos como la calidad agraria o urbana del bien, la época de inicio de la posesión, el tipo de prescripción adquisitiva que se alega, los actos posesorios desplegados, la extensión superficiaria del fundo y la normatividad vigente, de modo que no es posible asentar reglas absolutas en defensa del carácter privado del predio, como tampoco de su calidad de público.

Ahora bien, pronto se advierte que en este caso, ese estudio queda postergado, pues la Agencia Nacional de Tierras – En adelante ANT- indicó que debía seguir un proceso de clarificación de las tierras, por existir contradicciones en la información suministrada sobre los fundos, al adolecer de datos suficientes para determinar con exactitud su naturaleza jurídica y carecer de títulos originarios expedidos por el Estado o tradiciones de dominio que acreditaran la propiedad privada (Folios 221 a 223, ibídem).

Esta situación al rompe muestra el fracaso de las pretensiones, pues correspondía desvirtuar la presunción de bienes baldíos y al contrario, lo que está probado es que son inmuebles sin antecedentes registrales y/o folios de MI, por lo que la explotación económica que pudiese demostrarse, es inane frente a su imprescriptibilidad y solo es útil para la suponer la buena fe (CSJ)[[13]](#footnote-13).

No sobra mencionar que, en esta sede, acorde con abundante jurisprudencia de las CSJ*[[14]](#footnote-14)* y CC*[[15]](#footnote-15)*, se procuró clarificar esa situación jurídica de los bienes y por ello, se ofició en tres oportunidades a la ANT, sin que hasta la fecha se haya obtenido respuesta efectiva de esa entidad, aun a pesar de que fue vinculada al proceso en primera instancia(Folio 217, cuaderno principal) donde se limitó a pedir la remisión del expediente. Lo que da cuenta de la omisión de esa entidad para resolver este tipo de peticiones, tal como lo denunció y recordó recientemente (04-12-2017)[[16]](#footnote-16) el Alto Tribunal Constitucional[[17]](#footnote-17). Sin embargo se oficiará a esa entidad para que deje registro de esta decisión.

1. Las decisiones finales

Las premisas jurídicas ya enunciadas sirven para revocar la sentencia impugnada, al tenor de las motivaciones expuestas, pues contrario a lo dicho en primera instancia, se considera que se trata de bienes baldíos cuya naturaleza jurídica quedó sin desvirtuarse. Se condenará en costas en ambas instancias, a la parte demandante, a favor de la parte demandada (Artículo 365-3º, CGP).

La liquidación de costas se sujetará, en primera instancia, a lo previsto en el artículo 366 del CGP, sin embargo, las agencias en esta instancia se fijarán en auto posterior, en seguimiento de la variación hecha por esta Sala[[18]](#footnote-18), fundada en criterio de la CSJ, en reciente decisión[[19]](#footnote-19) de tutela (2017). Se comprende que se hace en auto y no en la sentencia misma, porque esa expresa fue introducida, como novedad, por la Ley 1395 de 2010, desaparecida en la nueva redacción del ordinal 2º del artículo 365, CGP.

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pereira, Sala de Decisión Civil - Familia, administrando Justicia, en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

F A L L A,

1. REVOCAR íntegramente, el fallo del 01-12-2016 del Juzgado Promiscuo del Circuito de Quinchía, R., dentro del presente proceso ordinario.
2. DENEGAR las pretensiones de la demanda. El juzgado de conocimiento librará oficio a la ANT para comunicar esta decisión.
3. CONDENAR en costas en ambas instancias, a la parte demandante a favor de la parte demandada. Se liquidarán en primera instancia, sin embargo, la fijación de las agencias correspondientes a esta sede, se hará en auto posterior.
4. DEVOLVER el expediente al Juzgado de origen, en firme esta providencia.

Esta decisión queda notificada en estrados. Las partes XXXXX. No siendo otro el objeto de la presente audiencia, a la hora de las XXX, se da por terminada.

DUBERNEY GRISALES HERRERA

M A G I S T R A D O

EDDER JIMMY SÁNCHEZ C. JAIME ALBERTO SARAZA N.

 M A G I S T R A D O M A G I S T R A D O

DGH /DGD / 2017

1. CSJ. SC1182-2016. [↑](#footnote-ref-1)
2. TSP, Civil-Familia. Sentencias del: (i) 03-05-2017; MP: Grisales H., Nos.2012-00269-01 y 2008-00653-01; (ii) 06-11-2014; MP: Arcila R., No.2012-00011-01; y, (iii) 19-12-2014; MP: Saraza N., No.2010-00059-02. [↑](#footnote-ref-2)
3. BEJARANO G, Ramiro. Procesos declarativos, 5ª edición, Bogotá DC, Temis, 2011, p.94. [↑](#footnote-ref-3)
4. VELÁSQUEZ G., Juan G. Los procesos civiles, comerciales y de familia, 6ª edición, Medellín, Señal editora, 2000, p.62. [↑](#footnote-ref-4)
5. ESCOBAR V. Édgar G. Prescripción y los procesos de pertenencia, 7ª edición, Medellín, Librería jurídica Sánchez Ltda, 2016, p.127. [↑](#footnote-ref-5)
6. AZULA CAMACHO, Jaime. Manual de derecho procesal civil, tomo III, procesos de conocimiento, 5ª edición, Temis, Bogotá DC, 2005, p.76. [↑](#footnote-ref-6)
7. CSJ. Civil. Sentencia del 05-04-2006; MP: Villamil P., expediente No.1996-04275-01. [↑](#footnote-ref-7)
8. CSJ. STC12184-2016. [↑](#footnote-ref-8)
9. CSJ. Civil. Sentencia del 04-09-2006, MP: Villamil P., No.1999-01101-01, reiterada en la SC11786-2016. [↑](#footnote-ref-9)
10. CSJ. STC12184-2016. [↑](#footnote-ref-10)
11. Entre otras, T-488 de 2014, T-293 y T-549 de 2016. Y en la CSJ, STC15027-2014, STC13735-2015, STC12184-2016 y STC8498-2017. [↑](#footnote-ref-11)
12. CSJ. STC12184-2016. [↑](#footnote-ref-12)
13. CSJ. STC8498-2017. [↑](#footnote-ref-13)
14. STC12184-2016 y STC8498-2017. [↑](#footnote-ref-14)
15. T488 de 2014, T-293 y T-549 de 2016. [↑](#footnote-ref-15)
16. T-567 de 2017, bien sin antecedes registrales. [↑](#footnote-ref-16)
17. T407 de 2017. [↑](#footnote-ref-17)
18. TS, PEREIRA, Civil-Familia. Sentencia del 23-06-2017, MP: Grisales H., No.2012-00118-01. [↑](#footnote-ref-18)
19. CSJ, Civil. STC8528 y STC6952-2017. [↑](#footnote-ref-19)