REPÚBLICA DE COLOMBIA

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL MANIZALES SALA DE DECISIÓN CIVIL-FAMILIA
MAGISTRADO SUSTANCIADOR: RAMÓN ALFREDO CORREA OSPINA
RAD. 17001310300320190028002
Rad Int. 022
Consecutivo sentencia No.114
Aprobado mediante acta No. 151

Manizales, dieciséis (16) de mayo de dos mil veintitrés (2023).

I.OBJETO DE LA DECISIÓN

Resuelve la Colegiatura el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante en contra de la sentencia proferida por el Juzgado Tercero Civil del Circuito de Manizales - Caldas el 7 de octubre de 2022, dentro del proceso verbal de pertenencia promovido por Juan Martín Gómez Botero y Sebastián Gómez Botero contra Emma Gómez Márquez y Arcesio Gómez Márquez.

II.ANTECEDENTES

1. Acción

La parte actora presentó demanda verbal de pertenencia, en la cual solicitó, en síntesis:

1.Declarar que los demandantes Juan Martín y Sebastián Gómez Botero han adquirido, por prescripción adquisitiva de dominio, por ejercer la posesión por más de 10 años, la cuota equivalente al 37% del que eran propietarios Emma y Arcesio Gómez Márquez, sobre el inmueble situado en la calle 12 No.24-48-52-56 de Manizales, identificado con los siguientes linderos:

Dirección Calle 12 No.24-56 de Manizales, barrio el bosque.

Por el norte: predio No.01-04-00-00-0215-0009-0-00-00-0000 en 15.60
Por el oriente: Calle 12 en 11.67 metros
Por el sur: predio No. 01-04-00-00-0215-0010-0-00-00-0000 en 15.69 metros.
Por el occidente: Predio No. 01-04-00-00-0215-0010-0-00-00-0000 en 11.65 metros.
Área lote: 182.00 metros cuadrados.
Área construida: 346.00 metros cuadrados
Ficha catastral anterior la No.1-04-0215-0008-000 y la actual la No.01-04-00-00-0215-0008-0-00-00-0000.

2. Ordenar la cancelación de la inscripción de la demanda que hubiere sido inscrita y proceder a inscribir la sentencia.

3. Disponer mediante oficio dirigido al registrador de instrumentos públicos, las cancelaciones de las hipotecas que recaen sobre el inmueble objeto del presente proceso, en especial la constituida por Álvaro Ely Gómez Márquez y Arcesio Gómez Márquez, a favor de Germán Giraldo Escobar, de la cual da cuenta la escritura pública No. 2.769 de 5 de junio de 2001, que recayó sobre un derecho de cuota equivalente al 81% del inmueble objeto del presente proceso.

4.Condenar en costas a los demandados si hubiere oposición.

Como cimiento de sus pretensiones, la parte actora expuso lo siguiente:

Juan Martín y Sebastián Gómez Botero son hijos del señor Álvaro Ely Gómez Márquez, fallecido en un accidente de tránsito el 11 de febrero del año 2017; como consecuencia, heredaron el dominio sobre un derecho de cuota equivalente al 63%, del inmueble situado en la calle 12 No.24-48-52-56, así como, la posesión por más de 17 años, que ejercía sobre el derecho de cuota equivalente al 37% sobre el mismo bien, según consta en la escritura pública No.1950 del 2 de noviembre de 2017, otorgada en la Notaría Primera de Manizales.

Agregó que el señor Álvaro Ely, ejecutó actos de señor y dueño como arrendar y reclamar las rentas de las 3 unidades; de igual forma, realizó las reparaciones que requería, pintura de paredes, pagos de servicios públicos, todo a su propia costa, esto en forma continua, ininterrumpida, pacífica, sin clandestinidad y sobre la totalidad del inmueble, desde el 18 de junio de 1997, hasta su fallecimiento, sin reconocer dominio ajeno; a su vez señaló que, ostentó con posterioridad el título de

adquisición, como consta en la escritura pública No.1.049 de 28 de abril de 2000, otorgada por Francisco Javier a Emma, Arcesio y Álvaro Gómez.

Por otro lado, adujo que por medio de Escritura Pública No. 2.769 del 5 de junio de 2001, Álvaro Ely y Arcesio Gómez constituyeron hipoteca sobre los derechos de cuota correspondientes al 81,5% a favor de Germán Giraldo, siendo exclusivamente Álvaro quien atendió todos los pagos al acreedor, como consta en las anotaciones 007 y siguientes del certificado de tradición.

Relató que a consecuencia del fallecimiento del señor Álvaro, Juan Martín y Sebastián Gómez, continuaron haciéndose cargo de la propiedad, recibiendo para sí las rentas producidas por el apartamento No.24-56 y el local No.24-52 que fueron ocupados, el primero por la señora Martha Inés Valencia y Gerardo de Jesús Valencia que actualmente residen allí y el segundo por Wilmar López Toro desde enero de 1998; además, realizaron reparaciones, lo que se evidencia en los documentos aportados y el testimonio del señor William Tabares contratista; así mismo, se reforzó la estructura metálica, demolición de pisos y paredes en el inmueble, atendieron el pago de los servicios públicos e instalación de gas, de prediales e impuestos de valorización del INVAMA.

Finalmente, señaló que no ha sido discutido desde el fallecimiento de Álvaro Ely Gómez ,la posesión sobre el inmueble objeto del presente proceso y los mandantes no han reconocido derecho de dominio a otras personas, a continuación de la posesión que ejerció su padre, dando un total de más de 20 años, siendo los legitimados para invocar la acción de pertenencia por prescripción extraordinaria adquisitiva de dominio del inmueble ya mencionado, sobre el derecho de cuota del 37% del que venían siendo titulares Emma y Arcesio Gómez Márquez.

2. Trámite de primera instancia

En reparto del 8 de octubre de 2019, le correspondió al Juzgado Tercero Civil del Circuito de Manizales – Caldas- el presente asunto quien mediante auto calendado el 15 de noviembre de 2019 admitió la demanda, ordenó imprimirle el trámite legal, corrió traslado y el respectivo emplazamiento de los demandados, así como la notificación al acreedor hipotecario.

Realizados los trámites de rigor, procedió a designarles un curador ad- litem a los demandados, a las personas indeterminadas y al acreedor hipotecario, frente a este último por información aportada, se estableció su fallecimiento, por lo cual se emplazó a su heredero determinado - Sebastián Giraldo Henao- y a los indeterminados.

La curadora designada y posesionada dio contestación de la demanda el 19 de octubre de 2019; en la que, adujo que no le constaban varios de los hechos, a excepción de los que encontró probados en los soportes documentales allegados con la demanda y finalmente, dijo que correspondía al Juzgador resolver los pedimentos de la demanda.

3. Sentencia de primera instancia

El juzgador de primer nivel negó las pretensiones invocadas en la demanda; pues a pesar de que, evidenció que los demandantes ostentaban el 63% del inmueble objeto de usucapión, con ocasión al proceso de sucesión y tenían la condición de poseedores equivalente al 37% restante, debido a de que se acreditó el título que unía la posesión de los demandantes con la que eventualmente pudo ejercer el causante Álvaro Ely Gómez Márquez, no pudo determinar desde cuándo el precitado causante ejerció la posesión de ese 37%.

Adujo que, los demandantes al momento de responder el interrogatorio, indicaron que el causante no quería que la totalidad del inmueble figurara a su nombre, sino que los hermanos Gómez Márquez fungieran como copropietarios del 37%, con el fin de no verse afectado por un proceso en su contra adelantando por parte de su exesposa Libia María Botero Jaramillo.

Esto fue corroborado por el testigo Francisco Javier Bermúdez, quien fue el que enajenó del causante el derecho de dominio y, adujo que la negociación se remonta al año 1997, cuando enajenó la posesión y el causante Álvaro ejerció actos posesorios; sin embargo, dicha posesión se vio interrumpida, desde el momento en que suscribió la escritura de compraventa número 1049 del 28 de abril de 2000, en la Notaría Quinta del Círculo de Manizales, cuando el causante se constituyó como propietario de la mayor parte del inmueble objeto de usucapión, pero al mismo tiempo empezó a reconocer dominio, respecto al 37% restante en cabeza de Emma y Arcesio Gómez Márquez.

Por lo tanto, los actos que hizo el causante, como reparaciones, pagar impuestos, servicios públicos, arrendar el local comercial y el apartamento a terceras personas, los realizó en su doble condición; esto es, de propietario y al mismo tiempo como tenedor de un porcentaje; finalmente, en el plenario no pudo acreditarse por parte de los libelistas, en qué momento se dio la intervención del título; es decir, la mutación del tenedor del porcentaje aludido al poseedor.

4. Apelación

Inconforme con la decisión la apoderada de la parte demandante interpuso recurso de apelación, mismo que le fue concedido en efecto suspensivo.

Las razones se basaron, en la indebida valoración de pruebas por parte del a quo, pues de ellas se evidenció claramente la posesión de Álvaro Ely Gómez desde 1997 y hasta su muerte el día 11 de febrero de 2017, sobre la totalidad del inmueble, de los cuales también se desprendía que los señores Emma y Arcesio Gómez Márquez, no habían realizado ningún acto de señores y dueños, por lo cual existía cumplimiento del término para acreditar la prescripción adquisitiva de dominio.

5. Trámite de segunda instancia

Repartido el expediente el 18 de octubre de 2022, la alzada fue admitida el 28 de octubre de 2022, mismo en el cual de acuerdo con la ley 2213 de 2022, se corrió traslado a la parte recurrente para sustentar el recurso, facultad de la que hizo uso la recurrente, expresando, en términos generales, las mismas censuras contra la decisión.

III- CONSIDERACIONES:

Una vez realizado el obligatorio control de legalidad este Despacho observa que en el asunto sometido a consideración de esta Colegiatura concurren los presupuestos procesales necesarios para la constitución regular de la relación jurídico procesal; adicionalmente debe expresarse que no se encontraron irregularidades o anomalías que pudiesen afectar de nulidad las actuaciones que hasta la presente fecha se han surtido y que impidiesen decidir de fondo esta controversia.

PROBLEMAS JURÍDICOS:

Con la finalidad de determinar si la decisión adoptada por el Juez A quo se encuentra o no ajustada a derecho y de acuerdo con las censuras formuladas por el recurrente en este conflicto, se hace necesario resolver los problemas jurídicos que se plantean a continuación:

¿Los actos de señorío ejercidos por Álvaro Ely Gómez Márquez, sobre el inmueble que es objeto de esta acción los realizó en su condición de copropietario, o en su condición de poseedor material?

¿Álvaro Ely Gómez fue el único que ejerció actos de dominio en el inmueble situado en la calle 12 N°s 24-48/52/56 de la ciudad de Manizales?

¿A partir de que fecha Álvaro Ely Gómez Márquez desconoció la calidad de copropietarios a sus hermanos Emma y Arcesio Gómez Márquez?

Caso concreto

Pretenden los actores Juan Martín y Sebastián Gómez Botero adquirir -vía usucapión- las cuotas partes del derecho de dominio que los señores Emma y Arcesio Gómez Márquez tienen sobre un inmueble ubicado en la calle 12 N°s 24-48/52/56 de la ciudad de Manizales. Para ello, sostienen que han venido ejerciendo actos de señor y dueño sobre aquel fundo desde el día en que falleció trágicamente su padre Álvaro Ely Gómez Márquez, 11 de febrero de 2017.

Como desde aquella data hasta la fecha en que se presentó la demanda- octubre 8 de 2019- solo habrían transcurrido un poco más de 2 años, solicitan que, a esos años de posesión propia, se le agreguen los años de posesión ejercida por su padre Álvaro Ely Gómez Márquez.

Los actos de señorío realizados directamente por Juan Martínez y Sebastián Gómez Márquez, se encuentran debidamente acreditados tanto con la prueba documental (contratos de arrendamiento, contrato de obra civil celebrado por estos con el señor William Tabares, instalación de servicio de gas domiciliario, pago de prediales, facturas de adquisición de materiales de construcción, etc.), como los testimonios rendidos por los señores María Rubiela Castañeda, Wilmer López

Tabares, Alba Lucía Tamayo. William Tabares, Francisco Bermúdez, quienes en sus versiones que lucen asertivas y confiables reconocen sin vacilación alguna, qué actos de dominio y desde cuándo vienen realizando los demandantes.

Ahora bien, en los artículos 778 y 2521 del Código Civil se autoriza la agregación o suma de posesiones y sobre aquella figura, la Corte Suprema de Justicia se ha pronunciado en múltiples ocasiones, exigiendo para que este fenómeno se consolide, se debe acreditar, entre otros, la posesión material ejercida por su(s) antecesor(es) y que la cadena de posesiones sea ininterrumpida.[1]

> *"(…) También ha insistido la Sala que cuando se trata de sumar posesiones, la carga probatoria que pesa sobre quien pretende enervar una acción de dominio ´no es tan simple como parece´, sino que, debe ser,* ***contundente en punto de evidenciar tres cosas, a saber: Que aquellos señalados como antecesores tuvieron efectivamente la posesión en concepto de dueño pública e ininterrumpida durante cada período; que entre ellos existe el vínculo de causahabiencia necesario; y por último, que las posesiones que se suman son sucesivas y también ininterrumpidas desde el punto de vista cronológico. En consecuencia, la prueba de la posesión de los antecesores en forma pública e ininterrumpida, debe ser contundente y fehaciente para lograr la sumatoria que se pretende (…)***[2] (Resaltado por fuera del texto original).

De esta manera, ha de indicarse que mediante compra realizada al señor Francisco Javier Bermúdez Atehortúa a través de la Escritura Pública número 1049 de abril 28 de 2000 corrida en la Notaría 5ª de Manizales, el señor Álvaro Ely Gómez Márquez y sus hermanos Emma y Arcesio adquirieron el predio que es objeto de usucapión en común y proindiviso, en los porcentajes señalados en dicho acto escriturario.

Si bien es cierto que quienes pretenden usucapir, y el testigo Francisco Javier Bermúdez Atehortúa , quien en su momento fungiera como vendedor del inmueble objeto de la litis ,insinúan que realmente el único comprador del fundo fue Álvaro Ely, que sus hermanos figuraron porque este, al tener conflictos conyugales con su esposa, decidió incluirlos para esconder bienes de la sociedad conyugal; no es menos cierto que la versión dada por el vendedor pierde fuerza de certeza al afirmar que *"(…) Álvaro era muy reservado en detalles de sus negocios (…)"* pues de ser

---

[1] Ver, entre otras sentencias: CSJ. Cas. Civil, junio 26 de 1986. Sentencia de septiembre 25 de 1992, MP Alberto Ospina Botero. Sentencia de enero 24 de 1994, exp. 4000 M.P. Carlos Esteban Jaramillo S., y sentencia 2007-00120, marzo 20 de 2014 M.P. Margarita Cabello Blanco

[2] CSJ. sentencia 2007-00120, marzo 20 de 2014 M.P. Margarita Cabello Blanco

eso así, es poco creíble que le hubiese revelado precisamente a su vendedor que se debía incluir como compradores a sus hermanos, hoy demandados, para evadir activos de la sociedad; sobre todo, porque atendiendo a las leyes de la experiencia, si en realidad deseaba ocultar bienes, la escritura se habría realizado en su integridad a nombre de ellos y no por cuotas, incluso por debajo del 50%, de la porción asumida por Álvaro Ely Gómez Márquez.

Estudiado el asunto desde otra perspectiva, debe recordarse que la Escritura Pública de compraventa 1049 de abril 28 de 2000 suscrita en la Notaría 5ª de esta municipalidad, goza de la presunción de legalidad mientras no hubiese sido atacada jurídicamente, situación que no ha acontecido hasta el momento.

Para la Sala, según los razonamientos expuestos, la realidad es que los hermanos Gómez Márquez ocuparon el bien como propietarios, en su condición de compradores del señor Bermúdez Atehortúa mediante el instrumento público ya referenciado.

Siguiendo los anteriores lineamientos se tiene que los actos de señorío, por lo menos los iniciales, realizados en el inmueble por el señor Álvaro Ely, los hizo en su condición de titular del derecho de dominio y es obvio que los actos de señorío del propietario son muy diferentes de los que realiza un poseedor material, pues aquel, los ejecuta porque **es propietario** en tanto que este último los realiza porque **se cree propietario;** Álvaro Ely ya tenía radicado el derecho de dominio, el poseedor pretende radicarlo.

Conviene subrayar que los testimonios recaudados demuestran que el señor Álvaro Ely Gómez Márquez realizó reparaciones en el fundo que se pretende adquirir por prescripción, también está suficientemente acreditado que los dio en arrendamiento; no obstante es muy probable que les participara a sus hermanos, por su condición de copropietarios, tanto de los gastos como de las ganancias; entre otras cosas porque, tenía mayor porcentaje, segundo, porque al parecer solo al inicio, sus hermanos residían en esta ciudad, recuérdese que el extremo actor reconoce que la relación con sus tíos no era muy estrecha, hasta el punto que desconocen su actual residencia, lo que hizo necesario el enteramiento de esta demanda a través de curador.

De todas formas, en esta controversia no existe prueba en un sentido o en otro; pues los demandantes y los testigos se limitaron a manifestar sobre las reparaciones y los arrendamientos que recibía sin que si indagara sobre si hacía partícipes a sus hermanos, solo Juan Martín se refiere al asunto para afirmar los dineros recibidos por concepto de arrendamientos era para el papá.

Para la Sala sí resulta muy significativo que los reclamantes reconozcan que *"(…) hace como quince años se vieron por última vez con Emma y Arcesio Gómez Márquez, que ellos nunca reclamaron la posesión del 37% (…)"* [declaración de parte de Juan Martín Gómez Botero] y *"(…) La última vez que tuve contacto con mis tíos fue en el funeral de mi papá, nos dimos el pésame y no más (…)"* [Declaración de Sebastián Gómez Botero]; si la relación con sus parientes era tan lejana, cómo saben que nunca reclamaron la posesión o que su padre les participaba o no de los arrendamientos.

Habría que decir también que las declaraciones de los testigos desmienten en particular la versión de los usucapientes en el sentido de que los demandados, sus tíos, nunca participaron de la posesión del inmueble, que solo figuraron en la escritura de compraventa; veamos, por ejemplo, lo que dijo Wilmer López Toro:

> *"(…) Conocí a ARCESIO hace mucho tiempo* ***porque él vivió un tiempo en uno de los apartamentos de la vivienda (…)*** *¿Tuvo usted algún trato con don Arcesio en cuanto al inmueble, reparaciones, arriendo, alguna otra? Para nada****, lo único fue la vez que yo le pedí un favor a él, que me hiciera una tarima abajo, fue algo personal, por comodidad del taller, pero yo le pagué a él. Arcesio vivió allí hace muchos años, pero tampoco me acuerdo. Hace unos 18 años, prácticamente el doctor el doctor compró el local, al tiempo lo conocí a él, que él tomó el apartamento de encima (…)"***

A su vez el testigo Efraín de Jesús expuso: ***"(…) Conocí a Arcesio y a Emma Gómez Márquez hace más de 23 años porque Arcesio vivía en la parte de encima y Emma iba muchas veces allá (…)"***

Por último, la declarante Alba Lucía Tamayo, quien se desempeñó como secretaria o auxiliar en la oficina del abogado Álvaro Ely Gómez Márquez afirmó conocer a los hermanos Arcesio y Emma porque acudían con alguna frecuencia a visitarlo.

Obra dentro del expediente copia de la Escritura 2769 de junio 5 de 2001 suscrita en la Notaría 4ª de Manizales, a través de la cual los señores Álvaro Ely y Arcesio

Gómez Márquez constituyeron sobre el inmueble objeto de esta controversia un gravamen hipotecario en favor de Germán Giraldo Escobar.

Posteriormente, en noviembre 15 de 2002 se eleva solicitud a uno de los despachos judiciales de la ciudad para terminar, por pago, el proceso hipotecario que Giraldo Escobar les adelantaba; nótese que esta solicitud está suscrita por Álvaro y por Arcesio.

Como resultado del análisis individual y en conjunto de las pruebas recaudadas la Sala encuentra que la ausencia de actos de señorío por parte de los demandados Arcesio y Emma Gómez Márquez no fue demostrado; el vivir en parte del inmueble, el dar como garantía hipotecaria su cuota parte, constituyen actos de señor y dueño; a su vez, no se logró acreditar, si en realidad ocurrió, que el señor Álvaro Gómez Márquez desconociera los derechos que sus hermanos Emma y Arcesio tuvieran en el fundo y si en realidad de verdad, así ocurrió, no se logra precisar el momento preciso cuando tal cambio sucedió.

IV.CONCLUSIÓN.

Según todo el análisis efectuado a lo largo de este proveído fue acertada la decisión del a quo, pues estuvo acorde con el análisis en conjunto del material probatorio obrante en la litis, de cara con la normativa y jurisprudencia aplicables; por lo cual se confirmará.

No habrá condena en costas por cuanto no se causaron de cara a lo previsto en el numeral 8° del artículo 365 del Código General del Proceso.

V- DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el **H. TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE MANIZALES, EN SALA DE DECISIÓN CIVIL - FAMILIA**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia proferida por el Juzgado Tercero Civil del Circuito de Manizales - Caldas el 7 de octubre de 2022, dentro del proceso verbal de pertenencia promovido por Juan Martín Gómez Botero y Sebastián Gómez Botero contra Emma Gómez Márquez y Arcesio Gómez Márquez..

SEGUNDO: No habrá condena en costas.

TERCERO: Por Secretaría **REMÍTASE** el expediente al juzgado de origen.

LOS MAGISTRADOS,

RAMÓN ALFREDO CORREA OSPINA
Magistrado Ponente

SANDRA JAIDIVE FAJARDO ROMERO
Magistrada

SOFFY SORAYA MOSQUERA MOTOA
Magistrada

Tribunal Superior de Manizales
Verbal Pertenencia 17001310300320190028002

Firmado Por:

Ramon Alfredo Correa Ospina
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 1 Civil Familia
Tribunal Superior De Manizales - Caldas

Sofy Soraya Mosquera Motoa
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala Despacho 004 Civil Familia
Tribunal Superior De Manizales - Caldas

Sandra Jaidive Fajardo Romero
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 8 Civil Familia
Tribunal Superior De Manizales - Caldas

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: **f081899a70c01b8f56abe85f00ca8bd79fc115f71ef3e3ea180b142d97a98620**

Documento generado en 16/05/2023 02:15:22 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica