



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CÚCUTA
SALA CIVIL – FAMILIA
Área Civil

BRIYIT ROCÍO ACOSTA JARA
Magistrada Ponente

Proceso	Pertenencia
Radicado Juzgado	54-001-31-53-004-2017-00285-01
Radicado Interno	2022-0396-00
Demandante	Hernando Hernández Suárez
Demandados	Benjamín Ospina Arboleda

San José de Cúcuta, veinte (20) octubre de dos mil veintitrés (2023)

Procede la Sala de Decisión a dictar sentencia que decide el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada, en contra de la sentencia proferida por el Juzgado Cuarto Civil del Circuito de Oralidad de Cúcuta, el 12 de mayo de 2022, dentro del proceso del epígrafe.

1. ANTECEDENTES:

El señor Hernando Hernández Suárez, a través de apoderado judicial, presentó demanda de pertenencia en contra de Benjamín Ospina Arboleda, pretendiendo se declare:

Que por prescripción extraordinaria de dominio, ha adquirido la propiedad de los siguientes bienes inmuebles: el ubicado en la calle 26 de nomenclatura # 28-65 del barrio Belén e identificado con la matrícula inmobiliaria N° 260-67699, y se encuentra alinderado así: Por el Norte en 27.80 metros con el lote # 367 de Aquilina palacios; por el Oriente en 10.20 metros, con la calle 26 de la nomenclatura urbana del barrio Belén; por el Sur en 27.80 metros con el lote # 359 de Isidoro Antolínez Angarita; por el Occidente en 10.20 metros con el lote # 371 de Benjamín Ospina Arboleda y el ubicado en la calle 27 de nomenclatura # 28-66 del barrio Belén, e identificado con la matrícula inmobiliaria N° 260-67700, y se encuentra alinderado así: Por el Norte en 28.30 metros con el lote # 372 de Olivia Pérez; por el Sur en 28.30 metros con el lote # 370 de Lucrecia de Galvis; por el Occidente en 10.20 metros, con la calle 27 de la nomenclatura urbana del barrio Belén; por el Oriente en 10.20 metros con el lote # 358.

En consecuencia, de lo anterior, se ordene al señor registrador de instrumentos públicos de Cúcuta, la inscripción de la sentencia, en los correspondientes certificados de tradición y libertad, matrícula inmobiliaria N° 260-67699 y matrícula inmobiliaria N° 260-67700, de los mencionados inmuebles.

Funda Sus Pretensiones En Los Siguietes Hechos:

PRIMERO: Los bienes inmuebles objeto del litigio, se encuentran ubicados así: uno ubicado en la calle 26 # 28-65 del barrio Belén e identificado con la matrícula inmobiliaria No 260-67699, el otro, ubicado en la calle 27 # 28-66 del barrio Belén, e Identificado con la matrícula inmobiliaria N° 260-67700, de la ciudad de Cúcuta.

SEGUNDO: El inmueble ubicado en la calle 26 de nomenclatura # 28-65 del barrio Belén e identificado con la matrícula inmobiliaria N° 260-67699, se encuentra alinderado así: Por el Norte en 27.80 metros con el lote # 367 de Aquilina Palacios; por el Oriente en 10.20 metros, con la calle 26 de la nomenclatura urbana del barrio Belén; por el Sur en 27.80 metros con el lote # 359 de Isidoro Antolínez Angarita; por el Occidente en 10.20 metros con el lote #371 de Benjamín Ospina Arboleda.

TERCERO: El otro inmueble ubicado en la calle 27 nomenclatura # 28-66 del barrio Belén, e identificado con la matrícula inmobiliaria N° 260-67700, se encuentra alinderado así; por el Norte en 28.30 metros con el lote # 372 de Olivia Pérez; por el Sur en 28.30 metros con el lote # 370 de Lucrecia de Galvis; por el Occidente en 10.20 metros, con la calle 27 de la nomenclatura urbana del barrio Belén; por el Oriente en 10.20 metros con el lote # 358.

CUARTO: Los precitados inmuebles a usucapir **los tiene desde el año 1994 hasta la fecha de hoy**, con ánimo de señor y dueño, los cuales los ha venido usufructuando y explotando comercialmente a su favor, sin reconocer derechos a persona diferente a él.

QUINTO: Sobre los inmuebles a prescribir, el demandante ha ejercido una posesión pública y pacífica sin que hasta la fecha alguien le haya hecho oposición alguna, razón por la que los habita y explota a su favor.

SEXTO: En el ejercicio de la posesión sobre los mencionados inmuebles, ha realizado mejoras, mantenimiento, pagado los servicios de energía, agua, alcantarillado y aseo, durante más de veinte años.

SEPTIMO: La posesión pública, pacífica e ininterrumpida por más de veinte años ha llevado a que el demandante sea reconocido como poseedor con ánimo de señor y dueño de los mencionados inmuebles por sus vecinos.

OCTAVO: A la fecha su poderdante ignora el paradero de la persona que aparece en el certificado de libertad y tradición como propietario.

NOVENO: En razón de que el demandante ha ejercido su posesión de manera libre, no clandestina, pacífica, ininterrumpida, conociéndose como propietario por más de VEINTE años, solicita a través de este proceso que se declare la correspondiente propiedad a su poderdante por la vía extraordinaria de prescripción.

2. ACTUACION PROCESAL:

La demanda fue presentada el 5 de octubre de 2017 y correspondió por reparto al Juzgado Cuarto Civil del Circuito de Oralidad de Cúcuta, despacho que una vez subsanada la misma, la admitió en proveído el 23 de octubre de 2017, en el cual también ordenó la notificación de la parte pasiva, librar comunicación a las entidades que consagra la ley.

El 25 de abril de 2018, comparece la apoderada de las señoras Roselia López De Ospina Y Luzmila Ospina López, como cónyuge sobreviviente e hija respectivamente del señor

Benjamín Ospina Arboleda, quien falleció el 22 de junio de 2003, a quien se le notifica el auto admisorio de la demanda y contesta oponiéndose a las pretensiones, acepta como ciertos los hechos 1, 2 y 3 y niega los demás, propone como excepciones de fondo las que denominó FALTA DE LEGITIMACION EN LA CAUSA POR ACTIVA Y POR PASIVA Y FRAUDE PROCESAL.

Mediante auto del 19 de julio de 2018, se dispone el emplazamiento de los herederos indeterminados de Benjamín Ospina Arboleda, efectuados los emplazamientos de estos y de las personas indeterminadas, se designó Curador ad litem, quien una vez notificado manifestó que los hechos 1,2 y 3 son ciertos conforme se desprende de los documentos aportados y que los demás no le constan, ateniéndose a lo que resulte probado.

Simultáneamente con la contestación de la demanda, la cónyuge sobreviviente e hija del señor Benjamín Ospina Arboleda (Q.E.P.D.), interponen como reconvención demanda reivindicatoria, argumentando:

Que el causante Benjamín Ospina Arboleda adquirió los bienes que se pretenden en pertenencia y vivió mucho tiempo en ellos, hasta que tuvo que trasladarse a Venezuela, dejando ahí a sus padres y un hermano por 12 años, desde 1966 hasta 1978, luego vivió ahí la hija hasta el 2002, cuando el dueño encargó los inmuebles al señor Hernández Suárez, para que los arrendara y arreglara cuando tenía que hacerlo, quién le entregaba cuentas de los arriendos al propietario, quien venía para tal efecto y se quedaba en una pieza del inmueble que el señor Hernando Hernández Suárez, le había arreglado aparte de lo arrendado, para que el propietario llegara, esto lo hizo hasta el año 2003, que falleció, luego de lo cual siguieron viniendo a quedarse ahí, su esposa y sus hijos, que lo hicieron hasta el año 2016, que ya el señor Hernando Hernández Suárez, le manifestaba con engaños que ya no podían quedarse en la pieza porque la tenía arrendada y entonces les permitía hospedarse en su propia vivienda, y los arriendos decía que se gastaban en mejoras de los inmuebles, lo anterior ocurrió hasta que se enteraron de la existencia del proceso principal, el que pretendía hacerlo a espaldas de las demandadas y de los demás herederos. A sabiendas que el propietario inscrito había fallecido, actuando de mala fe, por lo que se debe acceder a las pretensiones de esta demanda de reconvención y ordenar la entrega de los inmuebles a las demandadas quienes representan la sucesión del señor Benjamín Ospina Arboleda.

Que el causante Benjamín Ospina Arboleda, se encuentra inscrito en los folios de matrícula inmobiliaria de los inmuebles descritos anteriormente y al haber fallecido pertenecen a la sociedad conyugal formada con la señora Roselia López De Ospina y a los herederos del causante.

Que la señora Roselia López De Ospina, como cónyuge sobreviviente y los herederos del causante Benjamín Ospina Arboleda se encuentra privado de la posesión material del inmueble, pues dejaron al señor Hernando Hernández Suárez, en calidad de administrador de dichos inmuebles y desde el año 2016 de manera clandestina y con engaños ha manifestado tener la posesión la cual es de mala fe.

El demandante en reconvención solicitó que se declarara que le pertenece el derecho de dominio pleno y absoluto al causante señor Benjamín Ospina Arboleda, por lo tanto, a la cónyuge Roselia López De Ospina y la heredera Luzmila Ospina López, tienen derecho a reivindicar para la sucesión los inmuebles identificados en el hecho primero de esta demanda, y que como consecuencia de la anterior declaración se condene al demandado en reconvención HERNANDO HERNÁNDEZ SUÁREZ, a restituir, una vez ejecutoriada esta sentencia, a favor de las demandantes en reconvención de los inmuebles objeto de la litis, Que se condene al demandado en reconvención Hernando Hernández Suárez y deberá pagar a los demandantes una vez ejecutoriada esta sentencia, el valor de los frutos naturales

o civiles de los inmuebles mencionados, no solo los percibidos sino también los que el dueño hubiere podido percibir con mediana inteligencia y cuidado de acuerdo con lo que resulte probado en el proceso.

Que los demandantes en reconvencción no están obligados a reconocer mejoras o indemnizar las expensas necesarias al demandado por ser un poseedor de mala fe, que en la restitución de los inmuebles en cuestión deben comprenderse las cosas que forman parte de los mismos o que se refuten como inmuebles, conforme a la conexión con el mismo, tal como lo prescribe el Código Civil.

Que se ordene la cancelación de cualquier gravamen que pese sobre los inmuebles y que esta sentencia se inscriba en el folio de Matrícula Inmobiliaria en la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Cúcuta. por último, que se condene al demandado en las costas del proceso.

El 27 de agosto de 2021, se admitió la demanda de reconvencción, notificándole el auto al demandado en reconvencción por estado, quien oportunamente contestó que el hecho primero es cierto, en cuanto a que los bienes materia del proceso figuran a nombre del demandado, dice que, a partir de 1994, él es quien ejerce una posesión pública, pacífica y de buena fe como señor y dueño de los predios en usucapión, sin reconocer a otro como su dueño y que las demandantes en reconvencción si tuvieron algún derecho nunca lo ejercieron, como tampoco han ejercido la posesión sobre los inmuebles, se opone a las pretensiones y objetó el juramento estimatorio.

La audiencia del artículo 372 del C.G.P., se llevó a cabo el 2 de noviembre de 2021, en la cual se recepción el interrogatorio del demandante principal, se realizó el saneamiento del proceso no encontrando nulidades en el trámite adelantado, se fijó el litigio y se decretaron las pruebas del proceso; el 22 de febrero de 2022 se llevó a cabo la diligencia de inspección judicial sobre los predios materia del litigio; el 14 de marzo de 2022, rinde su informe el perito y el 12 de mayo de 2022, se recaudan las demás pruebas, se corre traslado para alegar de conclusión y se emite el fallo acogiendo las pretensiones de pertenencia.

3.- SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA:

La señora Juez Cuarta Civil del Circuito de Oralidad de Cúcuta, en el fallo confutado resolvió: (i)PRIMERO: "DECLARAR sin éxito las EXCEPCIONES DE FONDO propuestas por la parte demandada, conforme a lo expuesto en la parte motiva. (ii) SEGUNDO: DECLARAR al señor HERNANDO HERNÁNDEZ SUÁREZ, con la cedula de ciudadanía No. 13'480.584 de Cúcuta, ha adquirido por prescripción extraordinaria adquisitiva de dominio los inmuebles ubicados calle 26 No. 28-65 del Barrio Belén e identificado con la matrícula inmobiliaria No. 260-67699, el cual se encuentra alinderado así: Por el Norte en 27.80 metros con el lote # 367 de Aquilina palacios; por el Oriente en 10.20 metros, con la calle 26 de la nomenclatura urbana del barrio Belén; por el Sur en 27.80 metros con el lote # 359 de Isidoro Antolínez Angarita; por el Occidente en 10.20 metros con el lote # 371 de Benjamín Ospina Arboleda. Y, el ubicado en la calle 27 No. 28-66 del Barrio Belén de esta ciudad, identificado con la matrícula inmobiliaria No. 260-67700, y se encuentra alinderado así: Por el Norte en 28.30 metros con el lote # 372 de Olivia Pérez; por el Sur en 28.30 metros con el lote # 370 de Lucrecia de Galvis; por el Occidente en 10.20 metros, con la calle 27 de la nomenclatura urbana del barrio Belén; por el Oriente en 10.20 metros con el lote # 358. (iii)conforme a lo anterior, INSCRIBIR la sentencia de autos en las susodichas matrículas inmobiliarias. Oficiase al Registrador de Instrumentos Públicos del Círculo de Cúcuta. (iv) ORDENAR la cancelación de la inscripción de la demanda en las matrículas inmobiliarias No. 260-67699 y 260-67700. (v) Como corolario de lo anterior, declarar sin éxito las pretensiones de la acción reivindicatoria presentada como demanda de reconvencción, por lo motivado. (vi)

CONDENAR en costas a la parte demandante en reconvención. Fíjese la suma de UN MILLON DE PESOS (\$1.000.000), por concepto de agencias en derecho, a favor de HERNANDO HERNANDEZ, y a cargo de las señoras ROSELIA LOPEZ DE OSPINA, LUZMILA OSPINA LOPEZ”.

3.1 REPAROS

Inconforme con la anterior determinación, las demandadas y demandantes en reconvención formularon recurso de apelación.

Al respecto, las demandadas señalan que al momento de fallar no se tuvo en cuenta sus alegatos, y no se los contestó, el cual se fundaba en las pruebas practicadas, incluyendo el interrogatorio practicado al demandante en el que reconoció dominio del causante al igual que en los hechos de la demanda donde dijo que lo dejaron como cuidandero y que cuando llegó el recibo del Ejército para pagar se lo entregó a Benjamín para que fuera al batallón a pagar para obtener las escrituras, que si él demandante hubiera tenido la posesión sin reconocer derecho ajeno las escrituras se hubieran hecho a su nombre, pues el Ejército entregaba las escrituras a quien tenía la posesión y pagaba el valor que le habían indicado, después manifiesta que llegaron las escrituras y don Benjamín, las reclamó y las registró, que estuvo pendiente pero reconociendo al señor Benjamín, como dueño y él como encargado de cuidar el inmueble, por lo anterior el demandante entró a los inmuebles objeto del proceso por pedido del dueño y con el fin que lo cuidara, lo administrara, arrendándolos y cobrando comisión por hacerlo, por lo que es mero tenedor.

Agrega el apoderado, que la señora Juez pone en duda lo anterior habiéndolo manifestado él demandante bajo juramento, diciendo “en gracias de discusión si se aceptare que el demandante le hubiera rendido cuentas al propietario de los inmuebles, entonces tenemos que el señor Benjamín falleció según el registro civil de defunción el día 5 de junio de 2003, tomando esa fecha como inicio de la posesión, tenemos que desde esa fecha hasta la presentación de la demanda han transcurrido más de 10 años que exige la ley para prescripción extraordinaria”.

Alude que, se tomó esa fecha como inicio del cambio de tenedor a poseedor del demandante, algo que él no lo ha afirmado, pero consideró la funcionaria que el demandante el mismo día y la misma hora de la muerte del señor Benjamín, pasó de tenedor a poseedor, al anotar que después de la muerte del señor Benjamín, nadie se presentó a reclamar los derechos del causante, o sea ese día le nació el ánimo de señor y dueño al demandante. Pero en el hecho OCTAVO de la demanda manifiesta que ignora el paradero del señor propietario, entonces no pudo cambiar de tenedor a poseedor el mismo día de la muerte del causante, porque cuando presentó la demanda no tenía conocimiento de su muerte.

Agrega que, no se tuvo en cuenta lo manifestado por el demandante en el hecho sexto de la demanda, que ha pagado los servicios que es lógico que lo pagaba con los arriendos, pero no manifiesta que haya pagado el impuesto predial, ante la pregunta de la señora Juez al demandante si ha pagado el impuesto predial, contestó que no, pero en el expediente reposa un recibo del impuesto predial aportado por la parte demandante donde aparece pago el impuesto hasta el año 2011; si no lo pagó el demandante lo hicieron mis mandantes, no es posible que mis mandantes hayan pagado el impuesto hasta esa fecha y no se hayan pasado por los inmuebles, como lo afirma la señora Juez en la sentencia, no tiene sentido pagar el impuesto de unos inmuebles y que no se tenga posesión de los mismos, afirmando que “un Juez no puede declarar propietario de un inmueble sin que se paguen los impuestos primero.”

Resalta, que una testigo asomada por el demandante afirmó ante la pregunta de la señora juez, si tenía conocimiento que el señor Hernando, le rendía cuentas del producido de los inmuebles a otra persona, contestándole que sí, que el demandante le entregaba dinero a la señora de Venezuela haciendo referencia a su mandante, con lo que demuestra que el demandante continuaba como mero tenedor de los inmuebles.

Otro reparo que hace es que la señora Juez, manifiesta en la providencia que puede ser cierto que el demandante rendía cuentas del producido de los inmuebles, pero no se probó cuanto era el monto y cada cuanto tiempo se entregaba las cuentas, sin reparar que se trata de una pertenencia, lo que interesa es saber si se reconoce derecho ajeno.

Alude que, se dice en la sentencia que a sus mandantes no lo conoce nadie en el barrio donde están los inmuebles, pero resulta que el mismo demandante afirma en el interrogatorio que las demandadas la última vez que vinieron él les dio posada en su casa.

Arguye que el perito en su informe manifiesta que unas mejoras significativas encontradas en los inmuebles fueron realizadas por el demandante después de presentada la demanda como se demuestra en las fotos aportadas por el mismo, donde aparece la valla y se aprecia que para la fecha no se encontraban dichas mejoras.

Dice que tampoco se tuvo en cuenta en la sentencia la mala fe del demandante, al manifestar en la demanda que la misma iba dirigida contra el señor Benjamín Ospina Arboleda y contra los herederos determinados e indeterminados, luego al subsanar la demanda manifiesta que va dirigida contra él que aparece como propietario, porque desconoce a los herederos determinados, que luego en el interrogatorio acepta que los conoce y que la última vez que vinieron él les dio posada en su casa.

Que tampoco se reparó en lo afirmado por el demandante en el interrogatorio que el señor Benjamín Ospina Arboleda, le había regalados los inmuebles, cómo puede ser posible que dicho señor regale unos inmuebles que era su único patrimonio, teniendo una esposa por tanto pertenecen a la sociedad conyugal, eso es una actuación de mala fe del demandante, queriéndose apropiarse de algo que le pertenece a la viuda y los hijos por haberlo dejado el causante, aprovechándose el demandante de la confianza, como él mismo lo afirma que le tuvo el señor Benjamín Ospina Arboleda, para encargarlo de cuidar y administrar los inmuebles.

En la sustentación precisó que sus reparos a la sentencia se concretan al acceder a las pretensiones del demandante, fundamentando que se encontraba demostrado que el demandante tuvo posesión de los dos inmuebles objeto del proceso con animus de señor y dueño, por el tiempo exigido por la ley para adquirir por prescripción extraordinaria dichos inmuebles, cometiendo un error de hecho en la apreciación del interrogatorio del demandante señor Hernando Hernández Suárez, pues desde la primera pregunta que la señora Juez le formuló al demandante, reconoció derecho ajeno, pues a la pregunta del Juzgado cuáles son sus pretensiones, él contestó: "Que me nombre como propietario de dos predios que tengo cuidando hace más de 20 años", si se los dejaron cuidando no podía iniciar un proceso de pertenencia, debió iniciar un proceso laboral para que se le pagara el Trabajo de celador o administrador.

Luego cita los artículos 762, 775, 777 y 778 del C.C., para colegir que la funcionaria no tuvo en cuenta que el demandante no cuenta los hechos en el interrogatorio como los dijo en la demanda, porque si hubiera tenido la conciencia como lo dice la norma de haber adquirido el dominio de la cosa por medios legítimos exentos de fraudes y de todo otro vicio, no hubiera ocultado lo que sabía del fallecimiento del demandado señor Benjamín Ospina Arboleda y de la existencia de su cónyuge sobreviviente y herederos.

Que en el interrogatorio el demandante manifiesta, que sí sabía de la muerte del señor Benjamín Ospina Arboleda propietario de los dos inmuebles, por lo tanto, la demanda obligatoriamente, debió presentarse contra los herederos del causante Benjamín Ospina Arboleda como lo establece la ley en el artículo 87 del C.G.P. y a la pregunta que le hace la señora Juez si sabía de la existencia de la esposa y herederos del causante, manifiesta que no sabe, pero más adelante manifiesta que ellos se hicieron presentes en el inmueble en el año 2004 para preguntar a quien le había dejado BENJAMÍN los inmuebles y les contestó que a él, además manifiesta que esa noche él les dio posada, con esto lo que se demuestra que el demandante ha faltado a la verdad en la demanda, la señora Juez debió sancionarlo de acuerdo con el artículo 86 del C.G.P., y no acceder a las pretensiones de la demanda. (cita el contenido del artículo)

En cuanto al pago de impuestos de los dos inmuebles, manifiesta el demandante que él nunca ha pagado, que se hizo pagos por parte del señor Benjamín Ospina, pero con la demanda anexa un recibo de impuesto predial donde aparece que se hizo pago de impuestos hasta el 2011., ¿si no pagó él y el señor Benjamín Ospina había fallecido (2003), entonces quien los pagó? La respuesta es obvia lo hicieron los herederos hasta el 2011, o sea que cuando se presentó la demanda en el 2017 se debían 6 años y el demandante manifiesta que no pagó por falta del dinero, pues le exigían que debía hacer un acuerdo de pago, pero resultó haciendo mejoras ¿de dónde sacó el dinero? Con los reparos hechos y con la presente sustentación del Recurso queda demostrado que el demandante pretende apropiarse de dos inmuebles, que pertenecen a la sucesión del causante Benjamín Ospina Arboleda, actuando de mala fe, ocultando la verdad, incurriendo en una tentativa de fraude procesal, logrando inducir en error a la señora juez de primera instancia. Por lo que solicita se revoque la sentencia apelada y en su lugar se acceda a las pretensiones de la demanda de reconvención.

4. CONSIDERACIONES:

Realizado el control de legalidad que consagra el artículo 132 del C. G. del P., no se advirtió irregularidad alguna que configure nulidad. Así mismo, se aprecian reunidos los presupuestos procesales de demanda en forma, legitimación en la causa, capacidad para ser parte y competencia del Juez.

PROBLEMA JURIDICO:

El problema jurídico que debe resolver la Sala en el presente asunto se centrará en establecer si debe confirmarse la sentencia atacada o, con fundamento en los reparos, debe revocarse negando las pretensiones de la demanda de pertenencia y accediendo a las pretensiones de la demanda en reconvención como lo solicita el recurrente.

PREMISAS JURÍDICAS:

Revisado el plenario se advierte que la decisión confutada es susceptible del recurso de alzada, conforme lo establece el artículo 321 del Código General del Proceso. El apelante está legitimado para interponer el recurso y su interés deviene de haberse fallado en contra de lo pedido por sus poderdantes y su interposición fue oportuna.

Ahora cabe anotar, que como se trata de apelante único, la labor de la sala se limitará al estudio de los puntos objeto de inconformidad, tal como lo establece el inciso 1º del artículo 328 del Código General del Proceso, sin que pueda agravarse la situación del único recurrente.

Como en el presente caso se alegó como pretensión principal la prescripción adquisitiva del dominio, vale la pena citar lo dicho por la Sala de Casación Civil de la Honorable Corte Suprema de Justicia en sentencia SC 3925 del 19 de octubre de 2020, con ponencia del Magistrado Luis Alonso Rico Puerta, donde indicó:

Acorde con el artículo 2512 del Código Civil, «La prescripción es un modo de adquirir las cosas ajenas (...) por haberse poseído las cosas (...) durante cierto lapso de tiempo, y concurriendo los demás requisitos legales». Aquella, además, puede ser ordinaria o extraordinaria, según si la posesión procede de justo título y buena fe (posesión regular), o no (posesión irregular); pero dados los contornos de este litigio, la Sala circunscribirá su análisis a la segunda modalidad, por haber sido la invocada en la demanda.

Con ese propósito, se resalta que el éxito de reclamos como el que ahora se estudia pende de la demostración del cumplimiento de varios requisitos concurrentes, a saber: (i) Posesión material (o física): La prescripción adquisitiva encuentra su fundamento en el hecho jurídico denominado posesión, que no es otra cosa que la coincidencia de la aprehensión de la cosa por el poseedor (elemento objetivo), con la intención de este último de comportarse como dueño -o hacerse dueño- de aquella (elemento subjetivo).

La posesión, entonces, está conformada por dos elementos estructurales: el corpus, esto es, el ejercicio de un poder material, traducido en un señorío de hecho, que se revela con la ejecución de aquellos actos que suelen reservarse al propietario (v.gr., los que refiere el artículo 981 del Código Civil²); y el **animus domini, entendido como la voluntad o autoafirmación del carácter de señor y dueño con el que se desarrollan los referidos actos.**

Así, mientras el corpus es un hecho físico, susceptible de ser percibido -directamente- a través de los sentidos, **el animus reside en el fuero interno del poseedor, por lo que ha de deducirse de la manifestación de su conducta.** Por consiguiente, no bastará con que el pretendido usucapiente pruebe que cercó, construyó mejoras o hizo suyos los frutos de la cosa, entre otros supuestos, sino que deberá acreditar que, cuando lo hizo, actuó prevalido del convencimiento de ser el propietario del bien...

4.3. En síntesis, como se elucidó en CSJ SC16250- 2017, "(...) [s]iendo la propiedad tan trascendente, toda mutación en la titularidad, y con mayor razón, cuando se edifica a partir de la posesión material alegada por vía prescriptiva, apareja comprobar certera y límpidamente la concurrencia de los componentes axiológicos que la integran: **(1) posesión material actual en el prescribiente; (ii) que el bien haya sido poseído durante el tiempo exigido por la ley, en forma pública, pacífica e ininterrumpida; (iii) identidad de la cosa a usucapir; (iv) y que ésta sea susceptible de adquirirse por pertenencia.**

A propósito de los señalados elementos, dijo esta Corte que "(...) para el éxito de la pretensión de pertenencia por prescripción extraordinaria, se deben comprobar cuatro requisitos: 1) Posesión material en el usucapiente. 2) Que esa posesión haya durado el término previsto en la ley. 3) Que se haya cumplido de manera pública e ininterrumpida. 4) Que la cosa o derecho sobre el que se ejerce la acción sea [identificable y] susceptible de ser adquirido por usucapición (...)" (CSJ SC sentencia de 14 de junio de 1988, G. J. Tomo CXCI1; pág. 278. Reiterada en sentencias 007 de 1 de febrero de 2000, rad. C-5135 y SC 8751 de 20 de junio de 2017, rad. 2002 -01092-01).

De ahí, toda fluctuación o equivocidad, toda incertidumbre o vacilación en los medios de convicción para demostrar la prescripción, torna deleznable su declaración. Por esto, con prudencia inalterable, la doctrina de esta corporación en forma uniforme ha postulado que "(...) [n]o en vano, en esta materia la prueba debe ser categórica y no dejar la más 'mínima

duda, pues si ella se asoma no puede triunfar la respectiva pretensión. De allí la importancia capital que ella reviste en este tipo de causas judiciales, más aún cuando militan razones o circunstancias que tornen equívoca o ambigua la posesión, la que debe ser immaculada, diáfana y exclusiva, rectamente entendida, de lo que se desprende que no debe arrojar la más mínima hesitación. En caso contrario, no podrá erigirse en percutor de derechos.

Esta Corte, sobre el particular bien ha señalado que 'del detenido análisis del art. 2531 del C.C. se llega a la categórica conclusión de que para adquirir por prescripción extraordinaria es (...) suficiente la posesión exclusiva y no interrumpida por el lapso exigido sin efectivo reconocimiento de derecho ajeno y sin violencia o clandestinidad', posesión que debe ser demostrada sin hesitación de ninguna especie, y por ello desde este punto 'de vista la exclusividad que a toda posesión caracteriza sube de punto (...); así, debe comportar, sin ningún género de duda, signos evidentes de tal trascendencia que no quede resquicio alguno por donde pueda colarse la ambigüedad o la equivocidad" (cas. civ. 2 de mayo de 1990 sin publicar, reiterada en cas. civ. 29 de octubre de 2001, Exp. 5800)».

Posesión y tenencia. Según el artículo 775 del Código Civil, la mera tenencia es aquella «que se ejerce sobre una cosa, no como dueño, sino en lugar o a nombre del dueño», como lo hacen el acreedor prendario, secuestre, usufructuario, usuario, etc. En consecuencia, el mero tenedor carece del animus domini, reservado -como previamente se explicó- al fenómeno posesorio. Tenencia y posesión tienen en común la manifestación de un poder de hecho sobre una cosa, pero carecen de comunicabilidad o interdependencia, porque la primera comprende apenas los actos que derivan de las facultades jurídicas conferidas en la convención que le sirve de fuente (esto es, usar y gozar de un bien conforme a su naturaleza y función intrínseca, en el marco de una relación obligacional subyacente).

La posesión, a su turno, vincula ese poder de hecho con la creencia de señorío, de modo que se desenvuelve 'sin limitaciones⁷, como el dominio.

El corpus posesorio es de tal entidad que permite a cualquier observador razonable concluir que la conducta del poseedor es el trasunto directo y natural del ejercicio del derecho de propiedad. Y como este es de, naturaleza erga omnes, sus actos de ejecución no pueden - confundirse con los de quien hace uso de un bien, o lo disfruta, pero en desarrollo de un acuerdo intersubjetivo, o por la simple tolerancia o mera facultad del verus dominus.

Debe insistirse en que la tenencia solamente posibilita -y a eso aspiran los sujetos negociales- el ejercicio de las prerrogativas propias del acto jurídico que le antecede, el cual no comporta vocación o entidad traslativa -o constitutiva- de derechos reales, limitación que, además, no varía por el transcurso del tiempo, conforme lo dispone el artículo 777 del estatuto sustantivo civil.

6. El abandono de la condición inicial de tenedor. En algunos litigios, sirva este como evidencia, quien persigue la declaratoria de prescripción extraordinaria adquisitiva de dominio inició su relación de hecho con la cosa sobre la que recae su petitum en virtud de algún título de mera tenencia, tales como el arrendamiento, el comodato, o la simple tolerancia de que trata el artículo 2520 del Código Civil, entre otros.

Ahora bien, como «el simple lapso de tiempo no muda la mera tenencia en posesión», en estos eventos es ineludible determinar que esa condición inicial (mera tenencia) fue abandonada, como respuesta a una manifestación posterior de animus domini sobre el bien aprehendido, renovada voluntad que permite el surgimiento de una nueva relación entre la persona y la cosa (la posesión), en la que ya no media título o convención subyacente alguna, y que, por lo mismo, autoriza a iniciar el cómputo del plazo prescriptivo. Pero, como puede intuirse, para el quiebre de una situación jurídica anterior (como los contratos de

arrendamiento o comodato ya citados) será forzoso acreditar la dejación de la tenencia, con el surgimiento de la posesión, sin reconocimiento expreso o tácito del dominio del dueño, desplegada por el término de ley, sin violencia ni clandestinidad (ordinales 2º y 3º, ibidem); ello significa que, en el juicio de pertenencia, quien se hizo materialmente a una cosa como mero tenedor debe satisfacer un baremo demostrativo superior respecto del que la aprehendió, de inicio, con ánimo de señorío. Cabe señalar que, en las primeras aproximaciones de la Sala a esta problemática, esas exigencias probatorias resultaban ciertamente estrictas, como puede advertirse en el fallo CSJ SC, 22 ago. 1957, G.J. t. LXXXV1, p. 11:

“La posesión, como simple relación de dominio de hecho, amparada por el orden jurídico, implica la vinculación de la voluntad de una persona a un "Corpus", como si esa relación emanara del derecho de propiedad. Por eso, se ha dicho con razón, que la posesión no es otra cosa que una exteriorización del dominio, un reflejo de este derecho fundamental, ya que el poseedor se vincula a la cosa, como si fuera un propietario y ejecuta los actos como si fuera dueño, sin respeto a determinada persona (...).

El tenedor precario está imposibilitado para mudar la mera tenencia en posesión; ello exige la intervención de un título proveniente de un tercero que, considerándose también dueño, le confiera la posesión inscrita, y le dé una base a su declaración de que ejerce la posesión como dueño; pero solo desde el momento en que ocurra la intervención mencionada podrá oponer esa nueva situación jurídica a la posesión de aquel cuyo dominio siempre ha reconocido».

En esa oportunidad, esta Corporación estimó censurable que el demandante, hijo del verus dominus, quebrantara la confianza de su padre, que le había permitido habitar temporalmente un predio de su propiedad⁹. Por ello, exigió la mediación de un tercero, que, diciendo ser el verdadero dueño, le ofreciera al tenedor originario un nuevo título, que además debía ser inscrito, como justificante para abandonar la tenencia y hacer surgir, de forma excepcional, la posesión.

Posteriormente, y tras establecer que tan inflexible requerimiento podría reñir con la naturaleza factual de todo acto posesorio, **la Sala morigeró su postura, aunque sin desconocer el parámetro demostrativo más estricto que establece el artículo 2531-3 del Código Civil, y que supedita el triunfo de quien se afirma poseedor, habiendo sido alguna vez mero tenedor, a la prueba de: (i) Las circunstancias de tiempo y modo en las que surgió su posesión (y feneció, correlativamente, la relación tenencial), debiéndose insistir que solo desde el instante en el que se pruebe que ello ocurrió, podrá iniciar el conteo de cualquier lapso prescriptivo; (ii) La revelación de esa novedosa condición al propietario -o a la contraparte de la relación de tenencia-, a través de un acto inequívoco de rebeldía, que contraríe el reconocimiento tácito de dominio ajeno que derivaría de la aparente inalterabilidad del vínculo tenencial inaugural; y (iii) El desarrollo de actos posesorios sin vicios de violencia o clandestinidad, a los que se refiere el artículo 774 del Código Civil, así: «Existe el vicio de violencia, sea que se haya empleado contra el verdadero dueño de la cosa, o contra el que la poseía sin serlo, o contra el que la tenía en lugar o a nombre de otro. Lo mismo es que la violencia se ejecute por una persona o por sus agentes, y que se ejecute con su consentimiento, o que después de ejecutada se ratifique expresa o tácitamente. Posesión clandestina es la que se ejerce ocultándola a los que tienen derecho para oponerse a ella».**

Con relación a esta temática se ha pronunciado la Sala, diciendo: «[Q]uien (...) admite, sin más, que alguna vez fue tenedor (...) asume la tarea de acreditar cuándo alteró su designio

y cómo fue que abandonó la precariedad del título para emprender el camino de la posesión (...).-Como el cambio de ánimo que inspira a quien pasa de ser tenedor a poseedor está confinado a la reconditez de su conciencia, no puede ser resistido o protestado por el dueño mientras no se exprese abiertamente por actos inequívocos o señales visibles cuya demostración tórnase rigurosa en extremo.

A pesar de la diferencia existente entre la tenencia y la posesión y la clara disposición del artículo 777 del C.C. en el que se dice que "el simple lapso del tiempo no muda la mera tenencia en posesión", puede ocurrir que cambie la intención del tenedor de la cosa (...) colocándose en la posibilidad jurídica de adquirir el bien por el modo de la prescripción, [lo] que debe manifestarse de manera pública, con verdaderos actos posesorios a nombre propio, con absoluto rechazo del propietario, y que debe acreditarse plenamente por quien se dice poseedor, tanto en lo relativo al momento en que operó (...), como en los actos categóricos e inequívocos que contradigan el derecho del propietario, pues para efectos de la prescripción adquisitiva de dominio, no puede computarse el tiempo en que se detentó el bien a título de mera tenencia, que no conduce nunca a la usucapión y sólo a partir de la posesión podría llegarse a ella, si se reúnen los dos elementos a que se ha hecho referencia, durante el tiempo establecido en la ley.

Sobre este particular, en sentencia del 15 de septiembre de 1983 esta Corporación dijo: "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 aquel. 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».

En pronunciamiento posterior sostuvo así mismo la Corte: (...) "Los actos de desconocimiento ejecutados por el original tenedor (...) 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 la persona del 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". (Sent. de abril 18 de 1989) * (CSJ Sc, 24 mar. 2004, rad. 7292).

5.- CASO CONCRETO.

Sobre el particular, es necesario precisar que, en el evento en que la persona que acude al proceso acepta como es el caso del demandante, haber ejercido en principio actos de tenencia sobre el bien objeto de la Litis, se encuentra **en la obligación de señalar como demostrar los actos constitutivos de la mutación de su anterior calidad de cuidador a poseedor, y el momento concreto de tal viraje**, a fin de establecer a partir de cuándo se ejercieron los actos de señor y dueño.

En el caso de autos, se observa que el apelante, al sustentar la alzada contra la sentencia de la *a-quo*, **aseguró** que no se realizó una debida valoración probatoria por lo que se entrará a estudiar las pruebas obrantes en el proceso.

En audiencia del artículo 372 del Código General del Proceso, celebrada el día 2 de noviembre de 2021, al indagársele al demandante señor Hernando Hernández Suárez, en calidad de que ocupa los bienes objeto del proceso, señaló que como propietario del

inmueble, porque le ha hecho buenas reformas a la casa lote, que le dejó en 1992, el señor Benjamín Ospina Arboleda, que él no volvió y lo dejó al cuidado de ese predio, que lo tiene al cuidado hace más de 20 años, que él inició desde los 10 años, en 1974 hacerle los mandados a la señora Pastora, madre del señor Benjamín y al señor César, a barrer el patio y al estar pendiente, que cuando llegaba don Benjamín de viaje él lo veía ahí, y le decía Hernando muy bien, él me colaboraba con 10 pesos por el mandado y me decía esté pendiente de mi mamá y mi hermano, el venía acá y les traía mercado cada dos meses o tres meses.

Que el ingresó a los predios porque don Benjamín se llevó a la señora Pastora y al señor César en el 78, y que le dijo "cuide estos predios, porque como están invadiendo me los quitan" que él empezó a cercar con latas y alambres, que estuvo al tanto, que inclusive en el 80, llegó el Ejército a titular los predios y que lo llamó, que cuando llegó a los tres meses don Benjamín, le entregó un recibo que tenían que ir a pagar al batallón, para obtener las escrituras, que en el 83, 84 llegaron las escrituras, que las entregaron en el barrio Belén, en el salón parroquial y las registramos en la Notaría Numero 2.

Añadió que, en 1992, él se fue y no volvió más, que lo esperó y no llegó, que pasó un año y no llegó, que en el 94 decidió arrendar para un taller de latonería y pintura, que empezó hacerle mejoras, un portón, paredes de ladrillo, en bloque, columnas, que arrendó para poder ayudarle a meter lo que está hoy en día. Que en el 2004, llegó la señora Roselia con una hija, a preguntarle que a quien le había quedado lo que dejó Benjamín, que él respondió que, a él, que esa noche se quedaron, que se fueron al otro día y no volvieron más.

Que en el 2016, le enviaron unos emisarios a mirar la casa y que no los dejó entrar, porque la casa era de él, que en el 2018, llegó la señora con la hija y lo trató mal, que le dijo que porque había puesto ese aviso, que la casa no era de él, que le contestó había iniciado un proceso de propietario, que se fueron y hasta ahorita que lo llamaron a esta audiencia.

Que cuando quedó al cuidado de los predios tenía 14 o 15 años, que vivía al frente del inmueble, con el papá y los hermanos, que vivió en ese inmueble en la piecita que dejó don Benjamín, que eso era una casa lote, y una piecita, que ubicó una camita para estar pendiente de que no pasara nada. los gastos de luz y agua, era muy poquito, que arrendó una parte para un taller de latonería y pintura con eso se solventaba para pagar servicios.

Que cuando él ingresó el inmueble eran dos piecitas en obra negra, sin piso, que la del lado de acá era sin piso, la del otro lado le hizo un pisito para arrendarla al señor del taller, que empezó a trabajar como oficial de construcción ganaba platica y le metía, hacerle piso, meterle baños porque no tenía baños, a pagar el servicio de pavimentación, de alcantarillado por los dos lados. Que aproximadamente en 1998 empezó hacerle mejoras, que después hizo un apartamentico, instaló un portón metálico en el solar, hizo dos piecitas en obra negra, y que tiene 2 arrendadas. Que los inmuebles tienen servicio de luz, agua, alcantarillado y pavimento, tiene dos servicios de luz, que esos inmuebles están unidos, que están ubicados calle 26 No 28-65 y calle 27 No 28-66 Belén y tiene matrícula inmobiliaria independiente. Que no paga canon de arrendamiento a las señoras Roselia y Luzmila, que la última vez que las vio fue en el 2018, pero que ellas no se quedaron en el inmueble que vieron la pancarta del proceso y se fueron. Que el predio colinda con la señora Oliva Roso, la señora Lucrecia y por la parte de la 26 con el señor Antolínez, que los vecinos consideran que él es el dueño, que toda la vida ha estado ahí, que ninguna persona le ha perturbado la posesión, hasta ahora la señora que lo demandó. Que el señor Benjamín le dijo que tenía esposa e hijos, pero que no contaba con ellos porque él trabajaba con maquinaria pesada y viajaba.

A las preguntas hechas por la apoderada de la demandada ¿en qué momento le dijo el señor Benjamín que se quedara con la casa?

Contestó: *"me dijo cuando él viajó, que se llevó a la señora pastora, me dijo Hernando quédese aquí queda pendiente usted de la casa para que no me invadan los terrenos, porque en esa época invadían"*

¿Porque el no hizo las escrituras a nombre suyo?

Contestó: *"llegaron las escrituras, pero él me dijo con el tiempo hacemos ese proceso para que usted quede en las escrituras, pero se fue y no volvió más"*

¿En qué momento él le dijo que le dejaba, en qué año?

Contestó: *"no recuerdo la fecha en el 92-93 antes de 91, él me dijo yo me voy a trabajar, pero se fue, no volvió más, en el 92 o 93"*

¿Cuándo usted presentó la demanda usted sabía que don Benjamín ya había fallecido?

Contestó *"cuando yo presenté la demanda sí"*.

¿Por qué no demandó a los herederos y la esposa?

Contestó *"no tenía conocimiento, ellos no volvieron jamás"*

¿Usted sabía que don Benjamín tenía esposa e hijos según su manifestación?

Contestó: *"sí. él me contó que tenía esposa e hijos "*

Finalizó su interrogatorio señalando que se enteró que el señor Benjamín Ospina Arboleda falleció en el 2004, que no sabía dónde estaba, no tenía teléfono, ni sabía dónde estaba, que él no le administraba a don Benjamín, que él se lo dejó al cuidado, que el apartamento lo hizo en el 2003, y la parte de las paredes después de que don Benjamín se fue en 94, que desde el 2004, empezó a terminar el frente, que son las mismas paredes, pero con reforma, que la piccita la dividió en dos, hizo apartamentico.

Con el fin de verificar lo anterior, se advierte que en diligencia de **inspección judicial** celebrada el 22 de febrero de 2022, se escuchó el testimonio del señor Marco Tulio, quien dijo vivir en una habitación del inmueble, no se acuerda el tiempo, como 5 meses de estar ahí, que quien le arrendo fue el señor Hernando y paga de arriendo \$150.000.00 y a la señora Karen Lorena González, dijo ser arrendataria, que cumplió 1 año de estar ahí en el apartamento, que habita con sus tres hijas y el esposo, que paga \$400.000.00 de arriendo y que se los pagar al señor Hernando.

El día 12 de mayo se recepcionaron los testimonios solicitados por las partes, quienes a su turno declararon lo siguiente:

Orlando Antolínez Gómez

Indicó ser maestro de construcción hace 45 años, que conoció al señor Benjamín Ospina y que conoce al señor Hernando Hernández Suarez hace 45 años, que han sido vecinos de una calle con otra, y que han tenido mucha relación en la parte de la construcción, que el señor Hernando es maestro de construcción.

Arguye no conocer a las señoras Rosalía López de Ospina ni Luzmila Ospina López

A las preguntas hechas por el despacho ¿cómo ingresó el señor Hernando al inmueble objeto del proceso: *"tengo entendido que Hernando Hernández fue muy amigo del señor Benjamín Ospina, y por la cual nosotros teníamos acceso con el lindero con ellos porque en esa época el lindero era caña brava..., entonces el acceso de uno con los vecinos era mutuo, más o menos por el año 90 o 91 el señor viajaba de Venezuela tenía muchas idas y venidas y de buenas a primeras no volvió aparecer, de ahí para adelante, lo que es la casa, casa lote,*

quedó en manos del señor Hernando Hernández, de ahí para acá él ha venido de frente de eso”.

¿Cuándo ingresó el señor Hernando al inmueble objeto del proceso?

Contestó: “a los pocos días de que el señor Benjamín no apareciera el señor Hernando Hernández está al frente de esa casa lote”.

¿Eso cuando fue?

Contestó: “más o menos para el 91, no tengo bien presenté”.

Manifestó que el inmueble objeto del proceso cuando el señor Hernando era un lindero de varas y caña bravas, era pelado, la puerta para ingresar era un pedazo de lata, que por la parte de donde ellos es un lindero de 25 metros de largo, el señor Hernando poco a poco armó la viga de arrastre para hacer el lindero en bloque, porque ellos se lo pidieron, que al frente como era todo expuesto, también el señor hizo las vigas de arrastre, una pared de casi 4 metros y mandó a construir un portón.

Que el conoció la casa, era una casita muy humilde, que como el señor Hernando Hernández también es maestro de construcción la fue adecuando y al día de hoy da fe que ha construido muy bien y la ha mantenido, que ahorita está en muy buenas condiciones la casa lote todavía, porque parte de ella está en lote por la calle 26, que por la calle 27 si es habitable, que hace unos 6 o 7 años que construyó ese apartamento.

Que tiene entendido que hay un parqueadero en el predio, que es aledaño a donde él vive y en la parte de atrás hay unas habitaciones no sabe qué actividad tenga.

Que el señor Hernando no vive en el inmueble objeto del proceso, que no sabe cuándo dejó de vivir en el inmueble objeto del proceso, que hay un señor que labora como vigilante o celador del parqueadero, que ha habido varias personas que han estado ahí trabajando como vigilantes o celadores del parqueadero, que el encargado del parqueadero es Hernando Hernández, y de las remodelaciones.

Que dejó de ver al señor Benjamín Ospina en los inmuebles objeto del proceso en 1990-1991-92, una cosa así que no lo tiene muy presente porque el en esa época, en Venezuela era muy buena la cuestión, entonces él iba y venía se estaba cierto tiempo ahí, que la amistad del señor Benjamín Ospina fue mutua con el señor Hernando una confianza única y a la vista de eso él le dejó eso a cargo al señor Hernando Hernández.

Que para la época de don Benjamín funcionaba en esa casa lote solamente la partecita de afuera, muy humilde en muy malas condiciones, casi que no se podía habitar, en la parte de arriba donde es el parqueadero, en esa época no se utilizaba ningún parqueadero, en esa época los carros en Belén eran muy poquitos, con el tiempo después de que el señor Hernando Hernández vio la necesidad, empezó a meterle todas las adecuaciones.

Que tiene conocimiento el señor Benjamín no volvió a tener contacto con esos inmuebles, que no sabe si al señor Hernando Hernández, le pagaban algo.

Que ninguno le ha perturbado la posesión al señor Hernando Hernández, que lo reconoce como dueño, porque la casa donde vive es una casa paterna, que son 3 hermanos y la dividieron en tres partes, uno de sus hermanos le vendió a uno de sus sobrinos, el sobrino de él demandó al señor hermano Hernández por una cuestión de un árbol como propietario del inmueble.

Que no sabe quién paga el impuesto, que el señor Benjamín la última que lo vio, fue en el 90-91-92, no lo tiene presente.

Marina Patiño

Indicó conocer al señor Hernando Hernández Suarez hace como 20 años, que él le arrendó una piecita al hijo de ella y que vivió con él ahí, como 8 años, que pagaban \$130.000 por canon de arriendo, que era una piecita con baño, que considera dueño a Hernando.

Que hace más de 20 años ingresó el señor Hernando al inmueble objeto del proceso, Que el señor Hernando vivía con las hermanas en la casa de ellos. No conoce a Rosalía López de Ospina ni a la señora Luzmila Ospina López

A la pregunta hecha por el despacho. ¿usted sabe si él mandaba dinero del arriendo a alguien?

Contestó: a veces le mandaba plata a la señora que estaba en Venezuela, creo que se llama Antonia, a veces, para la droga, él me dijo que le tenía que mandar a la señora.

¿Los de Venezuela no le mandaban a él?

Contestó: "nada"

Antonio María Rivera Castañeda

A su turno indicó ser comerciante, hace 45 años, conoce al señor Hernando hace como 30 a 40 años, porque es vendedor de mercancía, que son del barrio. Que el inmueble objeto del proceso era una casa humilde, que el señor Hernando Hernández ha estado haciendo todas esas reformas, por la calle 27 hizo un apartamento, en la calle 26 hizo un portón, que inclusive por la calle 26 tiene un parqueadero, que un señor le cuida el parqueadero, que ese parqueadero funciona hace como 15 años, que lo sabe porque el hijo de él guardó unas mezcladoras y el señor Hernando fue el que le arrendó. Que no conoce a Roselia ni a Luzmila López, ni al señor Benjamín.

Que un amigo de él vivió en el predio por la calle 27, el señor Ramiro, que el señor Hernando Hernández le arrendo a él, que el pagaba como 200 o 250, no sabe exactamente. Sabe que la señora Marina vivió en ese inmueble, que el señor Hernando le arrendó, que eso fue aproximadamente 10 o 15 años, la fecha no la puedo decir exactamente, porque el señor Hernando le arrendó el parqueadero a la señora Marina.

No tiene conocimiento si alguien ha perturbado la posesión del demandante, Hernando siempre ha estado en posesión de eso, que el inmueble tiene servicios públicos

Que Hernando siempre ha vivido en la casa del papá y de la mamá de él, que esa casa queda por la 28, frente al predio del proceso. Que el señor Hernando Hernández ha habitado esa casa.

Blanca Cecilia Anaya De Castellanos

Señaló que llegó en el año 70, conoció a los señores Pastora y Benjamín, que él iba y venía, al señor Hernando Hernández Suárez lo conoce desde cuando él tenía como 5 añitos, no conoce a las señoras Rosalía López de Ospina y Luzmila Ospina López.

Indicó que hace como 1 o 2 años, no recuerda bien, cuando ingresó el señor Hernando al inmueble objeto del proceso, que el inmueble que era una salita y una cocinita y el poco a poco fue arreglando.

Que la última vez que vio al señor Benjamín en el inmueble fue en el 90-91, que quien estuvo a cargo del inmueble fue el señor Hernando, y a doña Pastora y César cuando se fueron en el 86. Que se imagina que el señor Hernando sacó el dinero para esos arreglos de los arriendos, que el señor Benjamín delegó a Hernando para que le cuidara el inmueble y en vista de que él no volvió le toco arrendar y meterle trabajito y que no cree que le daban alguna retribución por eso.

Que para los vecinos quien es el dueño de ese inmueble es el señor Hernando, él fue el que arregló la casa, que hizo un apartamento en la calle 27, hace 10 o 8 años, que él ocupa una piecita que tiene, pero no para vivir si no para guardar cosas del trabajo.

Que los vecinos del señor Hernando Hernández, por el lado de la 27 la casa otro hermano de él y por el lado izquierdo la casa de la señora Antonia Parra, atrás el señor Antolínez y Zoraida Parra.

Agregó que tiene conocimiento que se han pagado impuestos, pero no todos y que no sabe de dónde saca el dinero para pagarlos.

Jesús Barajas Suárez

A su turno indicó, que tiene 49 años, que nació aquí en la calle 27, que con Hernando tiene una amistad que duró como aproximadamente 35 años, que conoce toda la familia de él, a raíz de que lo llamaron como testigo de esto, fue porque realmente le causó curiosidad que él estaba reclamando la posesión del inmueble a sabiendas que eso era del señor don Benjamín.

Que conoce al señor Hernando Hernández Suarez de toda la vida, después de la época del 90 que él empezó a prosperar era maestro de construcción de él, él trabajaba para él.

A las preguntas hechas por el despacho

¿Usted conoce a la señora Roselia López de Ospina, hace cuánto y porque motivo?

Contestó: *"no la conozco, pero la vi un día que ella llegó en un taxi con la hija a la casa de don Benjamín, yo vivo a tres casas, a la casa que está con el proceso"*

¿Usted conoce a la señora Luzmila Ospina López?

Contestó: *"conocerle como tal no, yo supe de ellas cuando ellas vinieron acá a reclamar, que estaban citando a los herederos del señor Benjamín, yo supe que ella era la esposa y la otra señora era la hija"*.

¿Hace cuánto fue que usted la vio?

Contestó: *"hace como 5 años, porque cuando se inició el proceso ellas llegaron, colocaron el edicto donde cita a las personas, entonces doña Rosa llegó con unas de las hijas y ahí fue cuando las conocí a ellas"*.

Que al señor Benjamín Ospina Arboleda lo conoce desde que tenía 8, 9 años, que él era el dueño de esa casa que está en este proceso. Que cree que después del 93 o 94 fue la última vez que vio al señor Benjamín, porque la casa de él colinda con la que el compró 4 o 5 años después.

Que Don Benjamín venia esporádicamente a recoger los arriendos que le tenía don Hernando.

Que el inmueble objeto del proceso, cuando don Benjamín se fue, era una casa humilde, no tenía estuco, afuera de barro, era una casa humilde, pero ellos la habitaban, si claro, que como era muy amigo de Hernando, tenía conocimiento de todo el proceso que don Hernando tenía con Benjamín, don Benjamín le dejaba a Hernando para que cuidara y de administrador y que una parte se la enviara a él y la otra parte se la quedara por cuidar la casa, como don Benjamín venía esporádicamente y Hernando le decía a don Benjamín que no le podía dar dinero porque estaba arreglando, pero después del proceso fue que él ha venido arreglando, pero las mejoras eran anteriores eran muy pausadas, porque don Hernando le decía a don Benjamín que no entraba casi dinero, que los arrendamientos no funcionaban, que la casa no les gustaba porque era muy vieja, que lo dice porque Hernando era muy amigo de él en ese entonces. Que supo del fallecimiento del señor Benjamín hace 18 o 20 años, más o menos no recuerda exactamente

Que después del fallecimiento de don Benjamín supo de uno de los hijos de la señora Roselia que venía, porque él tenía conocimiento que Hernando tenía que darles como cierto dinero que ganaba del arrendamiento, que ellos venían acá a comprar medicinas porque en Venezuela la situación se había colocado difícil, cosas que llevaban para allá, pero a doña Rosa la vio cuando colocaron afuera el aviso, que ella llegó con la hija, mientras tanto conoció al señor Hernando el hijo de ella, que inclusive si no se equivoca ellos se comunicaban telefónicamente para venir.

Que todos los de las cuadras saben de una habitación que le adecuó Hernando con dineros de doña Rosa, para que cuando ella llegara se quedara ahí, esa habitación no la ocupara nadie, que Hernando le comentaba porque eran amigos, que no son enemigos, que se distanciaron por cuestiones laborales, pero sinceramente era el comentario que él era el que estaba administrando, que don Benjamín se iba y volvía.

Que tenía entendido, y lo que Hernando le manifestaba como amigo era que a él le correspondía una parte del arriendo, que Hernando casi no mandaba plata porque con esa plata le estaban haciendo las adecuaciones de la casa, que los inmuebles siempre estuvieron arrendados, que podía valer \$120.000, \$100.000, porque la casa era humilde, pero hasta ahorita que inició el proceso fue que le metió arreglo, que los servicios públicos los cancela los arrendatarios a él, que inclusive muchos arrendatarios se le han ido sin pagar que Hernando termina sacándolos.

Que él es vecino colindante, los otros vecinos la señora Antonia Parra, Cholo, y que no sabe hasta donde el señor abogado, es dueño de la casa de atrás, son los cuatros vecinos colindantes, que el lote funciona como parqueadero, que ese parqueadero ha tenido muchos arrendatarios, que inclusive Hernando se hizo cargo un tiempo, pero no aguantó el voltaje, en madrugador, trasnochar, él lo arrendó, que él vivía en la casa materna.

Que en una oportunidad lo arrendó a una persona y esa persona en vez de tenerlo como parqueadero puso un taller de metalúrgica y por eso tuvo problemas con Hernando, porque él lo hizo para otras cosas, del objeto de arrendamiento, que los arrendadores se entendían con Hernando.

A la pregunta del despacho: ¿sabe si alguien ha perturbado la posesión de don Hernando? Contestó: no, que supo y se dio cuenta que la señora Rosa y la hija llegaron a la casa reclamar por lo que estaba ahí exponiéndose, al señor Hernando hijo de ella, si lo había visto como dos veces en un mismo año, que casi cerca al 2010, porque alguna vez vinieron por unas medicinas, inclusive Hernando estaba con ellos ayudándole a conseguir las medicinas. Pero nunca vio que él se quedara en el inmueble objeto del proceso y a la señora Roselia y Luzmila solamente las vio cuando se inició el proceso judicial en el 2017.

Que ese inmueble es de propiedad de don Benjamín, que Hernando le administraba, le cuidaba, que Hernando le mandaba dineros, o don Benjamín venía y se los recibía, no sabe si se lo daba, ese era el acuerdo que ellos tenían.

Manifestó que tuvo una buena amistad con el señor Hernando y que últimamente se distanciaron lastimosamente que como él era el maestro de construcción él le comentaba a él los inmuebles que pensaba comprar, se presentó una situación que iba a comprar un inmueble que se lo daban en tal precio y él fue y hablo con el propietario de la casa ofreciéndole más dinero y para que no me la vendiera a mi si no a él, y después con otro inmueble hizo lo mismo, fue y le dijo a la señora que no se lo vendiera, que se lo vendiera a él, se distanció de él y empezó fue a trabajar con el hermano de él, después de que empezó este proceso, un día después lo llamó y lo insultó diciendo que él era quien había traído a la señora Rosa, que él se quería quedar con el inmueble de la señora Rosa.

Josefa Antonia Parra Gómez

Que con el señor Hernando Hernández Suarez solamente son vecinos, a la señora Roselia López de Ospina la vio varias veces, pero nunca ha hablado con ella, con la señora Luzmila Ospina López tampoco, que con el dueño de la propiedad si, don Benjamín, que habló con el pero nunca hablaban nada importante el solamente le pedía permiso para arreglar las paredes que quedaba al lado de su casa. Que ella arrendo su casa y se fue a la casa de la hija, permaneció allá por 18 años, que venía cada ocho días, raramente veía a don Benjamín, que la última vez que lo vio fue en 1997.

Que el inmueble de don Benjamín era una sala, una pieza, una cocina, unos baños y lavadero todo estaba en obra negra, cuando se fue don Benjamín quedo a cargo de los inmuebles el señor Hernando, que cree que el señor Hernando fue el que hizo las mejoras. Que el inmueble objeto del proceso siempre lo ve arrendado.

Que el señor Benjamín falleció como en el 93, que cuando venía en el 92 lo veía, que le daba permiso para que arreglara sus paredes, a la señora Roselia la vio después de que pusieron al aviso en la calle. Que con anterioridad cuando venía a su casa estaba la señora ahí con una hija, que la vio antes del cartel y después del cartel que las vio antes de la muerte del esposo el señor Benjamín y después el aviso, que sabe que era la esposa porque alguien le comentó.

Roberto Alfonso Barrientos Zuluaga

Indicó que don Benjamín trabajaba en Venezuela, ahí quedaba la mamá y el hermano, al señor Hernando Hernández Suarez lo conoce porque él vivió allá toda la vida, porque fueron los primeros habitantes, que la señora Roselia López de Ospina era la esposa de don Benjamín, pero él nunca le llegó hablar, a la señora Luzmila Ospina López de vista una vez la vio, cuando pusieron ese aviso fue que vio a la familia de don Benjamín de resto no.

Que a don Benjamín Ospina lo conoce desde que tiene uso de razón, que él se casó en el 68, se vino con su esposa y ya don Benjamín existía ahí, que el señor Benjamín se fue del inmueble objeto como en el 2000 o antes del 2000. Que el inmueble cuando quedó a cargo el señor Hernando era una pieza, una sala, una cocinita y un tanque, que Hernando lo arregló y la arrendó, cuando pusieron el aviso lo reformó en lo que es ahorita, que el inmueble esta arrendado y le pagan el arriendo a Hernando, que supuestamente le mandaba dinero a don Benjamín, que lo sabe porque don Benjamín una vez que vino y le dijo vengo

a ver si algo hay, porque siempre que vengo esta arrendado pero que no pagan porque muy fea la casa.

Finalizó indicando que el señor Benjamín falleció En el 2002, una cosa así, que el señor Hernando está administrándole y cuidándole.

De las pruebas recaudadas, se observa que efectivamente el señor Hernando Hernández Suarez ingresó al bien con el permiso y la anuencia del propietario, de manera que el inicio de su relación material con el inmueble no se dio con ocasión que éste se considerara dueño, y por el contrario admitió que su presencia en el lugar, tuvo origen en dicha situación, de manera que, como se indicó anteriormente, el mismo **estaba obligado a señalar y acreditar los presupuestos relacionados con la configuración de la interversión del título.**

Con el fin de verificar lo anterior, se advierte que en diligencia de inspección judicial celebrada el 22 de febrero de 2022, se escuchó el testimonio de los señores Marco Tulio y Karen Lorena González, indicaron ser arrendatarios el primero hace 5 meses y la segunda hace 1 año, que quien le arrendó los inmuebles fue el señor Hernando y es a quien le pagan los cánones de arriendo.

Todos los testigos al unísono, indicaron conocer al señor Hernando Hernández Ospina y que era la persona que arrendaba el inmueble, que es quien ha venido haciendo las mejoras en el inmueble objeto del proceso, el testigo Orlando Antolínez Gómez, quien dijo ser amigo del actor desde hacía unos 40 o 45 años, que es quien ha estado al frente de esos predios, que ha venido haciendo mejoras, Indagado el testigo sobre si sabía desde qué fecha se fue el señor Benjamín Ospina del inmueble dijo "...*Que en el 91 no volvió*".

En la misma diligencia, se escuchó a la testigo Marina Patiño, quien dijo conocer al actor desde hacía unos 20 años. que él le arrendó una piecita al hijo de ella y que vivió con él ahí, como 8 años, que pagaban \$130.000 por canon de arriendo, que era una piecita con baño, que considera dueño a Hernando. A la pregunta hecha por el despacho. ¿usted sabe si él mandaba dinero del arriendo a alguien? Contestó: a veces le mandaba plata a la señora que estaba en Venezuela, que cree que se llama Antonia, para la droga, no obstante, revisado el nombre de las demandadas como el de la mamá del señor Benjamín (Pastora) la esposa (Roselia López de Ospina) y la hija (Luzmila Ospina López) ninguna responde al nombre de Antonia.

A su turno el testigo Antonio María Rivera, señaló no conocer al señor Benjamín, al señor Hernando Hernández, lo conoce hace como 30 0 40 años, que el señor Hernando Hernández ha estado haciendo todas esas reformas, por la calle 27 hizo un apartamento, en la calle 26 hizo un portón, que inclusive por la calle 26 tiene un parqueadero, que un señor le cuida el parqueadero, que ese parqueadero funciona hace como 15 años, que lo sabe porque el hijo de él guardó unas mezcladoras y el señor Hernando fue el que le arrendo. Que no conoce a Roselia ni a Luzmila López, ni al señor Benjamín

Blanca Cecilia Castellanos señaló conocer a los señores Pastora y Benjamín, que la última vez que lo vio fue en el 90-91, Jesús Barajas Suarez, señaló que no volvió a mirar al señor Benjamín en el año 93 -94.

A su turno los testigos solicitados por la parte demandada no ameritan credibilidad, pues la señora **Josefa Antonia Parra Gómez**, señaló que la última vez que vio al señor Benjamín fue en el año 1997, no obstante, a la pregunta de si sabe cuándo falleció éste indicó que, en 1993, por lo que se encuentra inconcordancia en su testimonio, no guardan relación las fechas, no obstante, la misma advierte que las mejoras al predio las ha venido haciendo el señor Hernando, el señor **Roberto Alfonso Barrientos Zuluaga**, señaló que don

Benjamín se fue del inmueble objeto del proceso como en el 2000 o antes del 2000, que quedó a cargo el señor Hernando, que eso era una pieza, una sala, una cocinita y un tanque, que Hernando lo arregló y la arrendó, cuando pusieron el aviso lo reformó en lo que es ahorita, que el inmueble está arrendado y le pagan el arriendo a Hernando, que supuestamente le mandaba dinero a don Benjamín, que lo sabe es porque don Benjamín una vez que vino y le dijo vengo a ver si algo hay, porque siempre que vengo está arrendado pero que no pagan porque muy fea la casa, agregó que anteriormente era amigo del señor Hernando Hernández, pero que actualmente no son amigos por negocios que el demandante le dañó en la compra de unos inmuebles, toda vez que él trabaja en construcción y compra inmuebles, que vio que no era una persona leal y por eso se alejó de él, que una vez discutió con el demandante por el predio al punto de que él le gritó que este se quería robar el predio y que por lo menos él sí lo quería comprar, que todo empezó porque el señor Hernando le dijo que él le había avisado a las demandadas del proceso.

Entonces, si bien es cierto este testimonio no fue tachado por la parte demandante, sí, se observa en su declaración por parte de la Sala, sentimientos de animadversión, por cuestiones personales, de compras de inmuebles en los que el actor se interpuso, incluso sobre los predios objeto de litigio que el testigo pretendía comprar, circunstancias por las cuales discutieron y actualmente no se hablan, lo cual muestra también su interés en los bienes en litis.

De otro lado, el actor **indicó que él era el que cobraba por su cuenta los arriendos de los inmuebles**, lo que es coincidente con la versión de los testigos traídos al juicio, siendo del caso precisar que las demandadas **no trajeron testigos que soportaran sus excepciones**, o que las mismas se comportaban como auténticas dueñas o que siempre medió su autorización para la gestión de los inmuebles por parte del actor, **aseveraciones que además del dicho de estas no encuentran respaldo en el paginario**.

Ahora bien, en cuanto a la prueba documental, se tiene que los contratos de arrendamiento, allegados con la demanda C.1., **son todos anteriores al 2017**, y dan cuenta de la posesión alegada por el demandante, y lo que se puede extraer de la prueba testimonial, es que el señor Benjamín para los testigos del demandante la última vez que lo vio él más reciente, en el año 93, 94 y para el testigo de la parte demandada en el año 2000, que si bien es cierto en el año 2004, las señora Roselia López de Ospina y Luzmila Ospina López, estuvieron en el predio, como lo acepta el demandante en los hechos del libelo, se observa que desde entonces, las mismas no se comportan como dueñas, ni adelantaron ningún trámite para la recuperación de los predios, pues únicamente cuando se enteran de la demanda de pertenencia, es que se hacen parte e inician las acciones judiciales, tampoco se observa que posterior al fallecimiento del señor Benjamín Ospina Arboleda alguna persona hubiera perturbado la posesión del actor, por lo que, pese a que en el hecho cuarto de la demanda se indica que su posesión inició en 1994, lo cierto es que para todo los efectos se tendrá que a partir del 22 de junio de 2003, se **prueba la posesión y la interversión del título alegada por el actor y ratificada por los medios de prueba que hasta ahora vienen revisados**.

En el *sub examine* la Sala advierte, que, la revisión de los medios de prueba obrantes en el expediente, impiden la revocatoria de la sentencia apelada, toda vez que se acreditó en las diligencias, la interversión del título o calidad del actor como la de poseedor exclusivo, mutación invocada desde 1994, pero probada desde 22 de junio de 2003, fecha del fallecimiento del señor Benjamín Ospina Arboleda, por lo que es viable predicar que, el demandante cumplió o satisfizo los presupuestos de hecho y de derecho para usucapir los predios relacionados en la demanda.

De otro lado, el artículo 777 del Código Civil dicta que "*el simple lapso del tiempo no muda la mera tenencia en posesión*", a menos que la intención de tenedor cambie por la de

poseedor, transformando así su calidad con el ánimo y la posibilidad jurídica de poder adquirir el predio por la prescripción, intención que debe ser exteriorizada públicamente, realizando verdaderos actos posesorios a nombre propio y con absoluto rechazo al titular durante todo el tiempo que alega haberse sabido poseedor, con el fin de acreditar plenamente el momento en el cual ocurre el cambio, teniendo en cuenta que no se puede computar el tiempo que se detentó el bien a título precario.

Bajo el anterior derrotero, la Sala destaca que, quien pretenda usucapir habiendo sido primero mero tenedor, o como en el *sub examine*, cuidador, no solo debe acreditar los presupuestos básicos que fueron señalados al inicio de esta providencia, sino que, según lo indicado por la referida Corporación en la sentencia citada, "(...) *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 el dominio de aquel, para contabilizar a partir de dicha fecha el tiempo exigido de 'posesión autónoma y continua' del prescribiente.*** (CSJ SC de 8 ago. 2013, rad. n° 2004-00255-01)". (Negrillas y subrayado fuera de texto)

Con lo hasta aquí expuesto, emerge paladino que el demandante, inicialmente tenedor, dijo haber cambiado su condición a poseedor desde 1994, pero acreditó el **rechazo a partir del 22 de junio de 2003, de cualquier señorío del señor Benjamín Ospina Arboleda o sus herederos sobre los predios objeto de litis**, reconociéndose a sí mismo como único propietario y poseedor, y exteriorizando tal calidad a la comunidad en general con actos positivos que solo muestra quien posee ánimo de señor y dueño, como lo es la apropiación para sí de los dineros por concepto de arriendos, el arrendamiento de los predios sin que mediara intervención o **autorización de las demandadas, lo cual de paso sea dicho, estas no acreditaron**; la realización de mejoras como de reparaciones de los inmuebles en disputa, por parte del prescribiente, **al punto que los colindantes de los predios, lo identifican como verdadero propietario de dichos activos, lo que no reconocen de ningún modo respecto a las demandadas**, todo lo cual conlleva a la prosperidad de la demanda, conforme fue advertido por el Juzgador de primer grado.

Ahora bien, en cuanto al término prescriptivo y por ende la legislación que debe aplicarse al caso concreto, se tiene que, en la demanda, el actor señaló ser poseedor por espacio de más de 10 años, con lo cual es claro que **invocó la prescripción extraordinaria**, que para su prosperidad requiere la acreditación de los presupuestos establecidos por la jurisprudencia a saber: **(1) posesión material actual en el prescribiente; (ii) que el bien haya sido poseído durante el tiempo exigido por la ley, en forma pública, pacífica e ininterrumpida; (iii) identidad de la cosa a usucapir; (iv) y que ésta sea susceptible de adquirirse por pertenencia.** De tal suerte que siendo pacífica la posesión actual del demandante, la identidad de la cosa a usucapir y que la misma es susceptible de prescripción, lo único que queda es establecer si el demandante acreditó haber ejercido la posesión durante el tiempo establecido en la ley, que para el caso desde la órbita del artículo 2532 del Código Civil, modificado por el artículo 6° de la Ley 791 de 2002, es de 10 años, los cuales debe haber cumplido a la fecha de presentación de la demanda, esto es el 5 de octubre de 2017, lo que implica que al actor le basta con acreditar su posesión desde el 5 de octubre de 2007, entonces si se contabiliza desde la muerte del señor Benjamín 22 de junio de 2003, se halla más que acreditado el tiempo requerido en la ley para lograr la prescripción solicitada en la demanda.

En ese orden de ideas los reparos presentados por las demandadas, que hacen alusión a la mala fe del demandante dentro del proceso, al anotar en los hechos que desconoce el lugar de ubicación del demandado y que en su interrogatorio dijo que si sabía del fallecimiento de éste y la existencia de sus herederos, son más bien faltas a la lealtad procesal, que no tienen como sanción la negativa de sus pretensiones, sino la nulidad en

caso que no se hubieren hecho presentes la cónyuge supérstite y la hija del causante y que no se hubiere emplazado a sus herederos indeterminados, designándoles Curador ad-litem y permitiéndoles ejercer su derecho de defensa, trámite que fue adelantado cuidadosamente por la Juez de conocimiento permitiéndoles la contradicción; aunado a que ésta (la buena fe), solo es necesario acreditarla cuando se trata de prescripción ordinaria, que requiere justo título y buena fe, pero que se itera, no es la que nos ocupa, pues en esta la buena fe del poseedor se presume, bastándole comprobar que estuvo poseyendo el bien en forma pública, pacífica e ininterrumpida por el tiempo legalmente exigido, junto con los demás presupuestos que ya se enumeraron.

Es decir, el actor solo tenía la carga de probar plenamente los actos materiales y externos ejecutados continuamente de acuerdo con su naturaleza intrínseca, tales como la explotación económica, su adecuación de acuerdo con las necesidades del poseedor, la instalación de servicios públicos y en general, cualquier otra actividad que implique el ejercicio de ánimo de señor y dueño y en virtud de la cual no reconozca dominio ajeno, pues al alegarse la posesión, se deben aducir actividades ininterrumpidas y públicas, las cuales se encuentran probadas con testimonios e inspección judicial que dan cuenta del aprovechamiento económico del bien por parte del demandante señor Hernando Hernández.

Ahora, en torno al pago del impuesto predial, que según afirma el recurrente, es un requisito para poder emitir sentencia que acoja las pretensiones de la demanda de pertenencia; como quedó plasmado en parte anterior, este no es uno de los presupuestos que la jurisprudencia considera necesarios para la prosperidad de la acción, cancelación que el recurrente alude la hicieron sus mandantes hasta 2011, sin allegar prueba de ello, puesto que lo que figura en el plenario, es que se adeuda dicho impuesto desde 2012, sin embargo, su pago por sí sólo, no puede ser considerado como acto posesorio categórico e inequívoco, en razón de que éste puede ser ejecutado por personas diferentes al poseedor o al propietario.

Consecuencialmente, comoquiera que los motivos de inconformidad contra el fallo apelado no alcanzaron a derruir el sustento fáctico y jurídico de la providencia, la Sala la confirmará.

Por las resultas de la alzada se condenará en costas de esta instancia a las apelantes, por lo que en auto aparte se fijarán las agencias en derecho por la Magistrada sustanciadora conforme lo dispone el artículo 366 del Código General del Proceso.

En mérito de lo expuesto, EL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CÚCUTA, SALA CIVIL FAMILIA administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

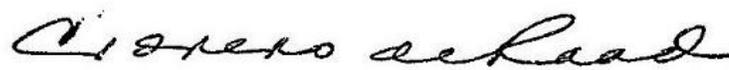
RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia proferida por el Juzgado Cuarto Civil del Circuito de Oralidad de Cúcuta, el 12 de mayo de 2022, dentro del proceso de pertenencia promovido por HERNANDO HERNANDEZ SUAREZ, en contra de las señoras ROSELIA LOPEZ DE OSPINA, LUZMILA OSPINA LOPEZ y herederos indeterminados de señor BENJAMÍN OSPINA ARBOLEDA (Q. E.P.D.) e indeterminados, acorde con lo indicado en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: CONDENAR en costas de esta instancia a las apelantes.

TERCERO: En firme esta Sentencia y fijadas las agencias, devuélvase el expediente al Despacho de origen, para lo de su cargo.


BRIYIT ROCÍO ACOSTA JARA
Magistrada


CONSTANZA FORERO NEIRA
Magistrada


ROBERTO CARLOS OROZCO NUÑEZ
Magistrado

(El presente documento se suscribe de conformidad con lo previsto en el artículo 11 del Decreto Legislativo 491 de 28 de marzo de 2020, por cuya virtud se autoriza la "firma autógrafa mecánica, digitalizada o escaneada", en virtud de la emergencia sanitaria decretada por el Gobierno Nacional).



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CÚCUTA

SALA CIVIL – FAMILIA

Área Civil

BRIYIT ROCÍO ACOSTA JARA

Magistrada Ponente

Proceso	Responsabilidad Civil Extracontractual
Radicado Juzgado	540013153004201900117 01
Radicado Interno	2022-00370-00
Demandante	Santos Norberto Murillo Belkis Xiomara Bautista Castro Ronald Alberto Murillo Bautista Wendy Mailey Murillo Bautista
Demandados	Empresa De Transporte Iris S.A.S. Carlos Arturo Ríos Trinidad Ríos Ortiz Aseguradora Solidaria De Colombia

San José de Cúcuta, veinte (20) de octubre de dos mil veintitrés (2023)

Procede la Sala de Decisión a dictar sentencia que decide el recurso de apelación interpuesto por ambas partes, en contra de la sentencia proferida por el Juzgado Cuarto Civil del Circuito de Oralidad de Cúcuta, el 21 de septiembre de 2022, dentro del proceso del epígrafe.

1. Antecedentes:

Para contextualizar el siguiente asunto, se memora que los demandantes llamaron a juicio a los señores Carlos Arturo Ríos y Trinidad Ríos Ortiz, así como a la sociedad Empresa De Transporte Iris S.A.S., y a la Aseguradora Solidaria De Colombia. solicitando que se declare a todos estos, civil y solidariamente responsables de los daños materiales y morales que les fueron causados con ocasión del accidente de tránsito del que fue víctima el señor Santos Norberto Murillo, ocurrido el 17 de agosto de 2015, y en consecuencia se le condene al pago de los perjuicios que dijo, le fueron causados en su persona y patrimonio por razón del mentado siniestro vial, así como al pago de las costas del proceso.

Para soportar sus pretensiones, alegó que, el día 17 de agosto de 2015, el señor Santos Norberto Murillo Niño, se dirigía en su motocicleta de placas XRB-48, por la vía que conduce a Sardinata - Cúcuta, por el km 63+40 a las 16:45 de la tarde, cuando el señor Carlos Arturo Ríos conductor del vehículo de servicio público (taxi) de placas URL-300, realizó un giro no permitido, colisionándolo y causándole graves lesiones en su humanidad.

Que para la fecha del siniestro el señor Santos Norberto Murillo Niño, contaba con 46 años de edad y gozaba de un excelente estado de salud, que se desempeñaba como zapatero independiente y devengaba por esta labor 1 SMMLV aproximadamente.

Que el vehículo de placas URL -300, se encuentra amparado con la póliza de responsabilidad civil extracontractual, de la aseguradora solidaria NO 475-40-99400002112 Siniestro 2015-475-30441, lo que obliga a la mencionada entidad a responder por los perjuicios causados, conforme a la ley 45 de 1990, igualmente se encuentra afiliado a la Empresa de Transporte Iris S.A.S. y de propiedad de la señora Trinidad Ortiz Ríos.

Aseguró que la causa determinante del siniestro según el informe del accidente de tránsito obedece a la imprudencia e incumplimiento de las normas de Tránsito, por parte del conductor del vehículo de placas URL -300, conducido por el señor Carlos Arturo Ríos, al cual se endilga la hipótesis 112 "DESOBEDECER SEÑALES DE TRÁNSITO", ya que realizó un giro no permitido, faltando el deber de cuidado que se debe tener cuando se realizan actividades peligrosas como conducir un vehículo automotor. Que el sector donde ocurrió el siniestro corresponde a la entrada de la vereda Urimaco.

Agregó que a causa del accidente de tránsito, el señor Santos Norberto Murillo Niño, según la historia Clínica de la clínica Santa Ana, presentó el siguiente diagnóstico de ingreso el día 17 de agosto de 2015; CONTUSIÓN DE OTRAS PARTES Y LAS NO ESPECIFICADAS DE LA PIERNA, HERIDA DE LA PIERNA, PARTE NO ESPECIFICADA, ESGUINCES Y TORCEDURAS DEL TOBILLO, para el 18 de agosto de 2015 con diagnóstico preoperatorio: FRACTURA TENDONES Y MUSCULOS NO ESPECIFICADOS DE MIEMBRO INFERIOR NIVEL NO ESPECIFICADO.

Indicó que mediante informe pericial de la Clínica Forense No. DSNTSANDRNORIENTE -06970 -C -2012 del 1 de octubre de 2015, el médico legista determinó una incapacidad médico legal definitiva de 8 días, que el informe No. 00042-c-2016 del 4 de enero de 2016, determinó una incapacidad médico legal definitiva de 55 días y secuela médico legales consistentes en: **deformidad física que afecta el cuerpo de carácter permanente, pérdida funcional de miembro INFERIOR IZQUIERDO de carácter permanente, perturbación funcional de órgano de la locomoción de carácter permanente.**

Comentó que el 23 de octubre de 2017, la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Norte de Santander, le notificó el dictamen de pérdida de capacidad laboral PCL 16.65%, como consecuencia de las lesiones sufridas en el siniestro descrito.

Con fundamento en todo lo anterior, solicitó condenar a los demandados al pago de 80 SMLMV, por concepto de daño moral, 100 SMLMV a título de daño a la salud, lucro cesante consolidado y futuro, y daño emergente de \$32.961.123. Asimismo, solicitó que las sumas de dinero que se ordene pagar deben involucrar la actualización monetaria desde el momento del accidente, hasta

la sentencia, de igual manera que se condene a los intereses corrientes sobre las anteriores sumas dinero, desde la ejecutoria de la sentencia hasta cuando se haga efectivo el pago.

2. Actuación Procesal:

La demanda correspondió por reparto al Juzgado Cuarto Civil del Circuito de Oralidad de Cúcuta, quien admitió la demanda mediante proveído del 14 de mayo de 2019, y dispuso la notificación de la parte pasiva.

Notificado el extremo pasivo del auto admisorio contestó la demanda, así:

Transporte Iris S.A.

Se opuso a la prosperidad de las pretensiones de la demanda, formulando las excepciones de mérito que denominó: CULPA EXCLUSIVA DE LA VICTIMA y la GENERICA.

Aseguradora Solidaria De Colombia

Demandada directamente y Llamada en Garantía por los demandados Carlos Arturo Ríos Y Trinidad Ortiz Ríos y Transportes Iris S.A., de manera general, dijo no constarle los hechos de la demanda, y se opuso a la prosperidad de las pretensiones. Como medios de excepción formuló los que denominó: LIMITACIÓN DE LA RESPONSABILIDAD, EXONERACION DEL PAGO DE PERJUICIOS MORALES NO CONTEMPLADOS EN EL CONTRATO PE SEGUROS, AUSENCIA DE PRUEBA DEL PRESUNTO PERJUICIO, NO DEMOSTRACIÓN DE AGOTAMIENTO DEL SOAT, CARGA DE LA PRUEBA, LIQUIDACIÓN DE LA INDEMNIZACIÓN A QUE TIENE DERECHO POR INCAPACIDAD PERMANENTE PARCIAL, CARENCIA DE RESPONSABILIDAD EN LA OCURRENCIA DEL HECHO E INEXISTENCIA DE LA OBLIGACIÓN DE INDEMNIZAR Y DEBER DE CUIDAR LA PROPIA VIDA.

Carlos Arturo Ríos Y Trinidad Ortiz Ríos

Se opusieron a las pretensiones de la demanda y propusieron las excepciones de mérito denominadas HECHO EXCLUSIVO DE UN TERCERO QUE ROMPE EL NEXO DE CAUSALIDAD, INEXISTENCIA DE RESPOSANBILDIADEL CONDUCTOR DEL VEHÍCULO DE PLACAS URL 300, INEXISTENCIA Y / SOBREESTIMACION DE LOS PERJUICIOS RECLAMADOS, COMPENSACION O CONCURRENCIA DE CULPAS Y LA GENERICA E INOMINADA.

Mediante auto de fecha 29 de octubre de 2021, se admitió la reforma de la demanda ordeno correr traslado a los demandados por el termino de 10 días. No obstante, revisada la misma consistió en solicitar el testimonio del señor Jhonny Jaimes Mendibles.

Surtidas las etapas del proceso, el Juzgado de conocimiento, el 5 de agosto de 2022 emitió la sentencia que hoy es objeto de censura.

3.- Sentencia De Primera Instancia:

La señora Juez Cuarta Civil del Circuito de Oralidad de Cúcuta, en el fallo confutado resolvió:

(i) Declarar no probada las excepciones propuestas por la parte demandada; PRIMERO: DECLARAR probada la excepción de compensación o concurrencia de culpa conforme lo expuesto en la parte motiva. (ii) SEGUNDO: ABSTENERSE de pronunciarse sobre las demás excepciones conforme a lo expuesto (iii) TERCERO: DECLARA a la Empresa De Transportes Iris S.A, Aseguradora Solidaria de Colombia, Trinidad Ortiz Ríos y Carlos Arturo Ríos civilmente responsables de los perjuicios morales y materiales causados al demandante SANTOS NORBERTO MURILLO, con ocasión del accidente de tránsito ocurrido el 17 de agosto de 2015 en cual resultó lesionado, aclarándose que la aseguradora debe cubrir las condenas irrogadas contra los terceros civilmente responsables, hasta el tope de lo contratado. CUARTO: Como consecuencia de lo anterior CONDENAR a los demandados a pagar a los demandantes las siguientes sumas de dinero: POR PERJUICIOS MATERIALES, LUCRO CESANTE CONSOLIDADO. La suma de SIETE MILLONES SEISCIENTOS NOVENTA Y DOS MIL CUATROCIENTOS NOVENTA Y SIETE PESOS (\$7.692.497.00.), para SANTOS NORBERTO MURILLO NIÑO. Más los intereses de mora a partir de la ejecutoría de esta sentencia hasta el pago total de la condena, al 6% anual, en conformidad con el Art. 1617 del C. C. LUCRO CESANTE FUTURO. La suma de DIEZ MILLONES VEINTIDOS MIL SETECIENTOS TREINTA Y CINCO MIL CON 50/100 (\$ 10.022.735.50.), para SANTOS NORBERTO MURILLO NIÑO. Más los intereses de mora a partir de la ejecutoría de esta sentencia hasta el pago total de la condena, al 6% anual, en conformidad con el Art. 1617 del C. C. PERJUICIOS MORALES. Para SANTOS NORBERTO MURILLO NIÑO, BELKIS XIOMARA BAUTISTA CASTRO, ALBERTO MURILLO BAUTISTA y WENDY MAILEY MURILLO BAUTISTA la suma de DIEZ MILLONES DE PESOS (\$ 10.000.000-.00.), para cada uno. DAÑO A LA SALUD. Para SANTOS NORBERTO MURILLO NIÑO, la suma de DIEZ MILLONES DE PESOS (\$10.000.000-.00.). ORDENAR a la ASEGURADORA SOLIDARIA DE COLOMBIA, a pagar la condena impuesta a los demandados, hasta el monto de lo contratado. (v) QUINTO. CONDENAR en costas a la parte demandada, en esta instancia. Fíjense como agencias en derecho la suma de (\$2.500.000.00)

3.1 Reparos

Inconformes con lo así decidido y a través de sus apoderados judiciales, ambas partes formularon recurso de apelación, señalando los reparos que a continuación se extractan.

Parte Demandante.

Dentro del término de traslado sustenta el recurso de apelación bajo los siguientes argumentos:

Qué No Existe Responsabilidad Compartida En El Caso En Concreto:

Señaló que se opone a la concurrencia de culpas, que conforme al material probatorio aportado durante el proceso únicamente pudo probarse que el factor determinante del accidente de tránsito ocurrido el día 17 de agosto de 2015, fue la negligencia y el descuido imputable al conductor del vehículo taxi de placas URL -300.

Que se encuentra probado a través del Informe Policial de Accidentes de Tránsito – OPAT No 14 369, que el factor determinante del mencionado accidente de tránsito fue la conducta desplegada por el señor Carlos Arturo Ríos, tal como se vislumbra con la hipótesis 112 registrada en el, que aquella información pudo constatar con el testimonio del patrullero Jhonny Jaimes Mendiote, en el desarrollo de la audiencia, que el mismo sin tener que acudir a criterios interpretativos, sino simplemente acudiendo a la lectura del respectivo informe pudo constar que en el lugar de los hechos existía una línea contigua por la que está prohibido el giro a la izquierda que realizó el vehículo taxi de placas URL -300.

Frente a la afirmación hecha por la Juez de Primera Instancia, de que el señor Santos Norberto Murillo Niño, para el momento del accidente se encontraba transitando sobre la berma de la vía, no cuenta con una prueba que lo sustente, tal como lo sería un video o testimonio de alguna persona que se encontraba transitando exactamente por el lugar de los hechos, por lo que no entiende como se determinó que el señor Santos Norberto Murillo Niño se encontraba adelantando algunos vehículos por el lado derecho, que no obra en el expediente ninguna prueba que permitiera arrojar con criterios de certeza aquella afirmación.

Que el patrullero Jhonny Jaimes Mendiote, quien manifiesta en su testimonio que arribó al lugar de los hechos 15 minutos después de ocurrido el accidente de tránsito el 17 de agosto de 2015, por lo que resulta imposible que aquel funcionario pudiera haber visto que el señor Santos Norberto Murillo Niño se encontraba sobre la berma y menos pudo decir que se encontraba adelantando vehículos por la derecha.

Error En La Tasación De La Indemnización.

En tal sentido adujo que siendo clara la responsabilidad del señor Carlos Arturo Ríos, por los daños sufridos a sus prohijados, resulta probado que el señor Santos Norberto Murillo desarrollaba labores de cortador de calzado, como trabajador independiente por lo que se presume devengaba el salario mínimo. Que junto a ello, la PCL de 16.62 %, sumado a la edad del señor Santos Norberto Murillo Niño y a criterios establecidos jurisprudencialmente, se encuentra probado por concepto de lucro cesante consolidado a favor del señor Santos Murillo Niño la suma de \$15.384.995 y por concepto de lucro cesante futuro la suma de \$40.045.471, que con respecto aquella sumas el juzgado descuenta erróneamente el 50% alegando la presunta culpa compartida y adicionalmente al aplicar el porcentaje de los valores incurre en error, ya que determina que el 50% del valor del lucro cesante futuro equivale a \$10.022.736 y no a la suma correcta de \$20.022.735.

Que adicional a ello, en el caso concreto, conforme a las facturas debidamente aportadas, logró probarse que por concepto de daño emergente le adeudan al señor Santos Norberto Murillo la suma de \$800.000.

Agregó frente a los perjuicios extra-patrimoniales, como lo son el daño moral y el daño a la vida de relación, que en el caso en concreto resulta probado como a raíz del accidente del cual fue víctima el señor SANTOS NORBERTO MURILLO NIÑO, su familia conformada por su esposa y dos hijos tuvieron que asumir toda la carga de las obligaciones del hogar, y cambiar por ello rotundamente su estilo de vida, a tal punto que en muchos casos vieron amenazados su mínimo vital para cancelar todas las deudas que se habían contraído, para poder solventar las necesidades que se fueron generando con el paso del tiempo. Que así mismo, se vio como los hijos del señor SANTOS NORBERTO MURILLO NIÑO tuvieron que abandonar sus sueños profesionales, para dedicarse de lleno a realizar labores que les permitieran lograr el sustento económico de su familia.

Añadió que son evidentes los perjuicios morales que han sufrido sus prohijados. Por ello, y a pesar de existir un amplio material probatorio, también resulta aplicable en el caso en concreto, lo establecido por la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema De Justicia en la sentencia SC780 de 2020, en la cual se establece que se presumen los perjuicios que sufre la víctima directa de un accidente de tránsito, y sus familiares más cercanos. Resultando evidente que en favor de sus representados se debe reconocer una indemnización por concepto de perjuicios morales, equivalente a un total de OCHENTA (80) SMLMV.

Con fundamento en el párrafo que antecede, y al hecho de que es evidente que las relaciones sociales y familiares del señor Santos Norberto Murillo Niño se vieron afectadas rotundamente, y que las mismas no han vuelto a las condiciones anteriores al accidente, es procedente que se reconozca en favor del señor SANTOS NORBERTO MURILLO NIÑO por concepto de daño en la vida en relación, la suma de CIEN (100) SMLMV.

Finaliza solicitando se acceda a la totalidad de las pretensiones.

ASEGURADORA SOLIDARIA: Fundamentó el recurso impetrado, en las siguientes consideraciones:

Que no comparte lo expresado por el A-quo en la sentencia, toda vez que existió una **inadecuada valoración de pruebas**, por cuanto de las pruebas obrantes en el proceso no determino: **(i)** *Que el accidente ocurre en una vía nacional que conduce de Cúcuta al Municipio del Zulia, un lunes festivo bastante concurrido y de plan retorno.* **(ii)** *Se determinó la presencia de elementos u objetos sobre la calzada que obstaculizaron el normal desplazamiento del vehículo No. 1 MOTOCICLETA, y la presencia de otros vehículos desplazándose en sentido contrario.* **(iii)** *En el croquis del accidente de tránsito se puede evidenciar, que el conductor de la motocicleta señor SANTOS NORBERTO MURILLO, no tenía buena visibilidad por cuanto había una fila de carros, tal como fue plasmado por el policía que realizó el croquis de accidente de tránsito en el ítem 7.10 visibilidad OTROS VEHICULOS EN FILA, desvirtuando lo manifestado por el señor SANTOS NORBERTO, quien manifestó en su interrogatorio que no había más vehículos sobre la vía.* **(iv)** *Conforme a lo plasmado en el croquis de accidente de tránsito y corroborado con el testimonio*

del policía de tránsito que realizó el croquis. Se desvirtuó la afirmación de la víctima SANTOS NORBERTO quien fue enfático en afirmar en su interrogatorio "venía a un metro o metro y medio de la línea blanca" y cuando la señora juez le pregunto IBA POR EL ANDEN O POR LA VIA, fue enfático en responder IBA POR MI VIA. (v) Se probó tal y como quedo determinado en el croquis de accidente de tránsito que el señor SANTOS NORBERTO MURILLO se desplazaba sobre la berma, y al llegar a la entrada de URIMACO se encuentra con el vehículo conducido por el señor CARLOS ARTURO RÍOS impactándolo, y como él venía adelantando los carros que estaban a un lado de la vía no tenía buena visibilidad y al encontrarse de frente con el carro no realizó ninguna maniobra evasiva a pesar de manifestar que lo vio a un metro pero que ya no había nada que hacer, ósea que ni siquiera acciono los frenos, prueba de esta afirmación es que no fue diagramada huella de frenada ni el señor SANTOS NORBERTO en su interrogatorio lo afirmo solo dijo lo vi a un metro y ya no había nada que hacer, (vi) Que la afirmación realizada por el conductor de la motocicleta SANTOS NORBERTO MURILLO de "ME GOLPEA METIENDOSE A MI CARRIL" es falsa ya que fue la motocicleta quien golpeó al vehículo conducido por el señor CARLOS ARTURO RÍOS, y prueba de esta afirmación son los golpes sufridos por la motocicleta que se verifican en el croquis de accidente de tránsito, todos ellos en el lateral izquierdo, (vii) la causal tipificada en el accidente corresponde a DESOBEDECER SEÑALES O NORMAS DE TRANSITO tipificada al conductor del vehículo asegurado conducido por el señor CARLOS ARTURO RÍOS olvidando que la motocicleta, también se encontraba infringiendo las normas de tránsito; es más, por su imprudencia causó su propio daño, (viii) En este orden de ideas, el informe descriptivo elaborado por una autoridad de tránsito, constituye un importante instrumento al servicio de la administración de justicia como quiera que en éste se da cuenta de la ocurrencia de un hecho, en algunos casos con implicaciones de orden civil pero en otros además con carácter penal, en el que aparecen identificados los conductores implicados, así como consignados datos sobre las posibles condiciones en que aquél tuvo lugar, y además estará firmado por los conductores o en su defecto por un testigo. Datos todos estos que resultan fundamentales para orientar una futura investigación o proceso y a partir de los cuales se puede producir la prueba que se requiera para establecer la realidad y veracidad de los hechos. (ix) Se probó dentro del expediente si bien es cierto el vehículo asegurado realizo una maniobra que no estaba permitida, los demás usuarios de la vía detuvieron su marcha y le concedieron el paso, pero como la motocicleta transitaba por la berma, no vio el vehículo que entraba al sector de URIMACO y colisionó con él, causando su propio daño, situación está que demuestra que la causa del accidente no es imputable al conductor del vehículo asegurado y que quedó plasmada en el croquis de accidente de tránsito."

Que conforme a lo expuesto se debe estudiar la **incidencia del comportamiento de la víctima en el daño** para efectos de la reducción de la indemnización, si éste creó su propio riesgo exponiéndose imprudentemente al peligro, pues el artículo 2357 exige que para que haya lugar a la reducción de la indemnización debe probarse la culpa de la víctima en la exposición al daño, luego "para dar la consecuencia prevista en esa disposición no basta probar que la víctima infringió un deber abstracto de evitación del daño, sino que ha de demostrarse que violó sus deberes de prudencia." (Corte Suprema de Justicia, M.P. Ariel Salazar Ramírez, SC002-2018).

Que como se ha venido afirmando de manera insistente, para que proceda la exoneración por el hecho de la víctima, se requiere probar de manera certera que ésta constituye el factor determinante y exclusivo en su producción, dicho de manera diferente, que la conducta asumida por la víctima fue la determinante en la generación del hecho dañoso, pues, si tan solo incide en el mismo, habrá coparticipación causal y ello implicará una reducción de la indemnización a que tenga derecho la víctima, como lo ha venido refiriendo la Corte Suprema de Justicia, al afirmar: "(...) se puede señalar que en ocasiones el hecho o la conducta de quien ha sufrido el daño pueden ser, en todo o en parte, la causa del perjuicio que ésta haya sufrido.

Empresa de Transporte Iris S.A.

Señaló en sus reparos que el presente asunto se enmarca de lo que ha venido siendo definido por la doctrina y jurisprudencia nacional como la **CULPA EXCLUSIVA DE LA VICTIMA**, que yerra la falladora de primera instancia al concluir que el conductor del vehículo tipo taxi de placas URL-300 fue el causante del accidente ocurrido el día 17 de agosto de 2015, pues como quedo plenamente establecido con el croquis del accidente de tránsito, el cual fue ilustrado al despacho por el agente de la Policía de Tránsito de Cúcuta que atendió el siniestro vial, JHONNY ALEXANDER JAIMES, el cual señaló que la motocicleta iba en la berma, adelantando otros vehículos razón por la cual el vehículo taxi, no pudo observarlo, y de haber ido por el centro del carril, el accidente se hubiese podido evitar, pues la motocicleta hubiese sido visible, aunado a que el giro que realizo el vehículo tipo taxi es la única entrada a la vereda URIMACO. Y es el que usan habitualmente todos los conductores. Que este testimonio desvirtúa lo manifestado por los demandantes, en su interrogatorio de parte, los cuales habían manifestado que la vía no presentaba congestión vehicular, y negaron que iban por la berma, faltando a la verdad el señor SANTOS NORBERTO y su hija.

Que la falladora de primera instancia al momento de realizar la ponderación de las responsabilidades de las personas implicadas en el accidente de tránsito, que desembocó en las lesiones y posterior pérdida de capacidad laboral del señor SANTOS NORBERTO, **desatendió las reglas de la sana critica, por cuanto no valoró las pruebas de manera conjunta y no dio el peso que cada una de ellas tiene dentro de la presente litis.**

Concluye que quedó plenamente demostrado que la conducta del demandante fue lo que desembocó el fatídico accidente, y por ello en el presente asunto se configura plenamente lo que la doctrina y la jurisprudencia ha venido denominando, culpa exclusiva de la víctima; por tal razón no hay lugar a reparar y/o indemnizar daño alguno; pues amén de lo anterior quedó claro, que no había otra vía de acceso donde el vehículo taxi, hubiese podido entrar al corregimiento de URIMACO, de igual manera tal giro no está prohibido, a diferencia, que, si está prohibido transitar por la berma de la vía, Tal y como lo hacía la motocicleta. En cuanto a la reclamación de la indemnización por el supuesto daño moral solicitado por la parte demandante, observamos

claramente que dentro de la presente litis, este no fue demostrado plenamente por la parte actora, por lo que mal podría incluirse en una eventual condena. Por todo lo anterior su representada no debe ser condenada solidariamente al pago de la indemnización pretendida por la parte demandante, ya que el daño sufrido por la víctima del accidente no es atribuible de manera directa a la Empresa de Transportes Iris.

Carlos Arturo Ríos Y Trinidad Ortiz Ríos

A su turno hicieron hincapié en que **existió una indebida valoración probatoria por parte de la A quo, frente a la causa objetiva de la causación del accidente de tránsito**, fundamentan su reparo en atención a lo que menciona el artículo 2357 de Código Civil, que la apreciación del daño estará sometida a reducción si el que ha sufrido se expuso a él imprudentemente.

Que el conductor de la motocicleta omitió su deber al transitar por la berma y adelantar por la derecha al vehículo de placas URL -300; además del exceso de velocidad, el cual no fue estudiado, situación detonante del accidente y determinante del siniestro. Que está claro que si la víctima hubiese adelantado por la vía autorizada y obedecido las reglas de tránsito seguramente se hubiera evitado el accidente pese a la actuación del conductor del vehículo de placas URL -300.

La A Quo Se Apartó Injustificadamente Del Precedente Judicial En Materia De Concurrencia De Actividades Peligrosas.

Alude que, la juez de primera instancia tomó como verdad cierta e indiscutible la responsabilidad del conductor del vehículo de placas URL -300 por haber realizado el giro en un lugar no permitido, muy a pesar de que el factor determinante del accidente se encontraba en cabeza del conductor de la motocicleta, quien no cometió una sino dos infracciones, 1. Adelantar por la berma y 2. Adelantar por la derecha.

Así las cosas, no realizó el despacho un análisis completo de la causa DETERMINANTE en el acaecimiento del accidente, siendo ambos conceptos (culpa y responsabilidad) muy diferentes y por ello se enmarca su actuación en un error. Adicionalmente, da valor y fuerza probatoria en materia de responsabilidad, al informe de tránsito y la hipótesis establecida en él, cuando claramente la resolución 11268 de 2011 menciona expresamente que la hipótesis no implica responsabilidad para los conductores.

Existe Reconocimiento De Perjuicios Extrapatrimoniales, Desproporcionados Y Desmedidos, Teniendo En Cuenta Que No Fueron Fehacientemente Probados Por La Parte Actora.

Arguye que este reparo, tiene su fundamento, en que el despacho reconoce y tasa perjuicios por DAÑO A LA VIDA EN RELACIÓN, teniendo en cuenta los mismos factores mediante los cuales se atribuyó también una cifra indemnizatoria para cubrir el daño moral. En relación con lo anterior, en reiteradas oportunidades, la Corte Suprema de Justicia, ha recordado el alcance de este perjuicio de Daño a la vida de relación y su diferencia e independencia del daño moral, tal y como se evidencia en Sentencia de la sala de Casación Civil, del 9 de diciembre de 2013, radicado 2002-00099-01, Magistrado Ponente: Ariel Salazar Ramírez, que la Corte aclara que se deben tener en cuenta las condiciones particulares de la víctima. Sostiene que la indemnización por este perjuicio no puede ser igual para una persona joven que para una persona mayor. Además, se debe verificar si la víctima era deportista o no, si tenía un buen estado de salud antes del hecho dañoso, etc. Todas las condiciones particulares de la víctima deben ser revisadas por el juez, para tasar la indemnización a que haya lugar. No obstante, dicho análisis brilla por su ausencia, dado que no se observó en ningún momento del fallo, alusión a ésta. Simplemente, se redujo a determinar el rubro, concluyendo que, en las condiciones probatorias del caso, era procedente la condena por el perjuicio de la vida en relación, asemejando tanto las causas como el valor al perjuicio moral e indicando que para su tasación era necesario recurrir a los factores objetivos (Dictamen de pérdida de capacidad laboral) y los subjetivos (Los elementos que el juez tiene a su juicio).

5. Consideraciones:

Realizado el control de legalidad que consagra el artículo 132 del C. G. del P., no se advirtió irregularidad alguna que configure nulidad. Así mismo, se aprecian reunidos los presupuestos procesales de demanda en forma, legitimación en la causa, capacidad para ser parte y competencia del Juez.

Problema Jurídico:

El problema jurídico que debe resolver la Sala en el presente asunto se centrará en establecer Sí, ¿a partir de los medios de convicción arrimados al proceso, debe confirmarse el fallo apelado o modificarse o revocarse con fundamento en los reparos efectuados por ambas partes?

Premisas Jurídicas:

La responsabilidad civil está sustentada, en la necesidad de reparar los daños, que con dolo o culpa, han sido injustamente ocasionados a un sujeto de derecho, en su ser, o en su patrimonio, con miras a desagrar tal afectación y situar a la víctima en una condición lo más cercana posible, a la que ostentaba antes de que el accidente se presentara, razón por la cual, la doctrina y la jurisprudencia nacional, en desarrollo del artículo 2341 del Código Civil y de las demás normas que la regulan, han dicho, que esta tiene tres presupuestos necesarios y concurrentes: (i) culpa del demandado; (ii) daño sufrido por el demandante y (iii) relación de causalidad entre éste y aquélla.

De allí, que quien la aduce, está obligado no sólo, a afirmar la presencia de tales elementos, sino a probar los hechos que los sustentan, tal y como exige el canon 167 del Código General del Proceso.

Ocurre, sin embargo, que, si el daño se produjo como consecuencia de una **actividad peligrosa, como la conducción de vehículos automotores, la responsabilidad se juzga al abrigo de la presunción de culpabilidad contemplada en el artículo 2356 del Código Civil**, liberándose **a la víctima** del deber de probar la culpa como presupuesto inherente de la acción, por lo que a la parte demandante solo le corresponde acreditar el daño y el nexo causal. Y al demandado, romper la presunción de responsabilidad que opera en su contra, ¿cómo?, mediante la demostración de alguno de los eximentes, tales como, la fuerza mayor, el caso fortuito, la culpa exclusiva de la víctima o el hecho de un tercero, so pena de verse abocado a reparar los daños objeto de la respectiva reclamación.

Pero sí en cambio, **hay concurrencia entre el agente y la víctima respecto de la ejecución de dicha actividad**, catalogada como peligrosa, la presunción de responsabilidad que de ordinario pesa sobre el presunto agente, tiende a desvanecerse, porque si bien no se puede hablar de una aniquilación de la misma de manera automática, su estructuración depende de la confrontación que se haga de la peligrosidad de ambas actividades o **de la incidencia de cada una de ellas en el suceso, incluso de la potencialidad de daño, de la una frente a la otra.**

Así las cosas, y comoquiera que en sub judice, **tanto a quien se acusa de ser el agente generador del daño como la víctima fatal, ejercían al tiempo la conducción de automotores**, el análisis del asunto corresponde hacerlo desde la perspectiva de las **actividades peligrosas concurrentes**; como así lo ha decantado la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, en Sentencia SC-2107-2018 M.P. LUIS ARMANDO TOLOSA VILLABONA, y conforme al régimen jurídico contenido en el Código Nacional de Tránsito.

Por consiguiente, es menester analizar el curso causal de las conductas, y actividades recíprocas para determinar cuál fue relevante y determinante del daño, y cuál no, o, precisar su grado de contribución y participación, sin que el asunto pueda remitirse a un análisis sobre el elemento culpa, toda vez, que se está ante un daño producido por el ejercicio concurrente de actividades peligrosas, debiéndose por lo tanto apreciar **las circunstancias en que se produjo el accidente, sus características**, y el grado de riesgo o peligro inherente a cada una de dichas actividades, con miras a determinar la **incidencia causal de cada una de las partes**, para así encontrar, cuál fue la determinante para la producción del daño, conforme lo señala la Sala de Casación Civil de La Corte Suprema De Justicia En Sentencia De 21 De Agosto De 2009 Rad. 2001-01054-1.

6.- Caso Concreto.

Descendiendo al caso concreto, observa la Sala, que no se planteó reparo alguno sobre la ocurrencia del siniestro vial, por lo que es punto pacífico, que entre los automotores en cuestión existió una colisión, que se presentó el 17 de agosto de 2015, cuando aquellos se desplazaban por la carretera que de Zulia conduce a Cúcuta, la moto en sentido Zulia a Cúcuta y el taxi en sentido contrario.

Así mismo, advierte la Sala que ambos conductores, estaban ejerciendo una actividad peligrosa, como es la conducción de vehículos, por lo que al encontrarnos ante un caso de actividades peligrosas concurrentes, la presunción de culpabilidad a la que se refiere el artículo 2356 del Código Civil, antes citado, aplica para ambos sujetos procesales, debiendo el asunto definirse, desde la conducta causal de cada parte, y que llevó al siniestro, con miras a establecer cuál fue relevante y determinante del daño y cuál no, o si ambas lo fueron, y en qué proporción.

En ese entendido y con miras a definir, cuál fue la participación de cada conductor en la generación del hecho dañoso, y si este es responsabilidad exclusiva del señor Carlos Arturo Ríos, como lo aseguró la parte actora en su apelación al fallo de primera instancia, o si por el contrario existió culpa exclusiva de la víctima, o indebida valoración probatoria que conllevo a concluir que existió una concurrencia de culpas, se procederá a revisar las probanzas arrimadas al plenario, relevantes para resolver.

Pruebas Documentales

- Con la fotocopia de la licencia de tránsito No. 10009984763, se prueba que la señora Ortiz Ríos Trinidad, es la propietaria del vehículo de servicio público de placas URL -300.
- El citado vehículo de servicio público tipo taxi, de placas URL 300 se encontraba para la época del siniestro, amparado por la póliza de seguro todo riesgo No 475-40-994000002112, expedida por la Aseguradora Solidaria De Colombia siendo tomador la Empresa De Transportes Iris S A., y beneficiarios terceros afectados, y asegurado el propietario de dicho automotor, la demandada Trinidad Ortiz Ríos
- Informe Policial de Accidente de Tránsito, elaborado por el organismo de Tránsito de Cúcuta, **a partir de la información y documentación brindada por el propio demandante**, este declaró e hizo constar ante dicha autoridad, que el 17 de agosto de 2015 a las 16:50 horas en la vía Sardinata- Cúcuta KM 63 +400, se produjo un accidente colocando "hipótesis del accidente de tránsito Vehículo 2, 112".
- Asimismo, en los documentos allegados de la fiscalía correspondientes a la actuación penal adelantada por los mismos hechos que dieron origen a este pleito y que no fueron tachados o desconocidos por los demandados, se aprecia Acta de audiencia celebrada el 24 de marzo de 2021, por el Juzgado Séptimo Penal Municipal con función de conocimiento de Cúcuta, autoridad que profiere sentencia en los siguientes términos: "(i) **CONDENAR a**

*CARLOS ARTURO RÍOS identificado con la C.C. No 13.452.447 de Cúcuta, de anotaciones personales y civiles consignadas en autos, a la pena de NUEVE MESES Y SEIS DÍAS (9.6) DE PRISION y multa de DOS (2) SALARIOS MINIMOS LEGALES MENSUALES VIGENTES, para la época de los hechos consistentes en UN MILLON DOSCIENTOS OCHENTA Y OCHO MIL SETECIENTOS PESOS M/cte., (\$1.288.700.00) y suspensión de la licencia de conducción por el término de un (1) año, como AUTOR del delito de **LESIONES PERSONALES CULPOSAS.** "*

- Historia clínica del señor Santos Norberto Murillo Niño, quien ingresó a la Clínica santa Ana el día 17 de agosto de 2015, a la hora de las 05:41 pm, motivo de la consulta "se accidentó en la moto", diagnóstico: Trastorno Interno De La Rodilla No Especificado, Luxación De La Vértebra Cervical, Luxación De La Articulación Acromioclavicular, Fractura De La Epífisis Superior De La Tibia, Esguinces Y Torceduras Que Comprometen Los Ligamentos Laterales De La Rodilla.

20 de agosto de 2015, PROCEDIMIENTOS QUIRÚRGICOS CUADRICEPLASTIA POR ARTROSCOPIA IZQUIERDA DESBRIDAMIENTO ESCISIONAL POR LESION DE TEJIDOS PROFUNDOS EN AREA A ESPECIAL DE MAS DEL CINCO 5% DE SUPERFICIE CORPORAL TOTAL + IZQUIERDO. UNA VÍA. - SECUESTRECTOMIA, DRENAJE, DESBRIDAMIENTO DE TIBIA O PERONE. IZQUIERDO. UNA VÍA. SUTURA DE HERIDA MULTIPLE EN AREA GENERAL +. IZQUIERDO. UNA VÍA. - TENODESIS NCOC +. IZQUIERDO. UNA VÍA.

DIAGNÓSTICOS POST-OPERATORIOS FRACTURA DE LA EPIFISIS SUPERIOR DE LA TIBIA, HERIDA DE LA RODILLA, TRAUMATISMO DE TENDONES Y MUSCULOS NO ESPECIFICADOS DE MIEMBRO INFERIOR, NIVEL NO ESPECIFICADO.

- Informe Pericial De Clínica Forense, No Dsntsant-Drnorient-07032-2015, luego de la valoración otros una incapacidad médico legal DEFINITIVA DE OCHO (8) DÍAS, sin secuelas médico légaes al momento del examen.
- Dictamen De La Junta Regional De Calificación De Invalidez Norte De Santander, dictamen No 1100/2017 PCL 16.65% fecha de estructuración 04 de octubre de 2017.

Pruebas practicadas en audiencia.

En desarrollo de la audiencia prevista en el artículo 372 del C.G.P., se practicó interrogatorio a las partes de este juicio.

Interrogado el demandante señor **Santos Norberto Murillo Niño**, indicó ser de profesión cortador de calzado, que sus ingresos eran un salario mínimo para la fecha del accidente, sobre los hechos de la demanda indicó estaba festejando en el Rio Zulia, el día 17 de agosto de 2015,

que ya venían como a las 4:30 5:00 de la tarde, no recuerda muy bien, que él venía por la vía, niega venir por la berma, indicó que venía detrás de un carro rojo, que se dirigía Zulia a Cúcuta, y en la entrada a Urimaco sucedió este accidente, que el señor lo golpea por la parte delantera de la moto, por el lado izquierdo, metiéndose a su carril, él venía de Cúcuta iba a Zulia, y el señor hizo ese giro, esos giros son prohibidos por la doble línea, que lo vio prácticamente a un metro, casi encima, ya no había nada que hacer, que el voló por encima del carro por el capó, él venía con su hija, que no pudo pararse de donde quedó en ese momento, no supo ni donde había quedado la moto, él quedó mirando hacia el otro carril que iba bajando Cúcuta Zulia, el día del accidente el tráfico era normal; que se le rompió la pierna, que tiene problemas físicos en la parte del cuello y de la columna, que no puede ya hacer lo que hacía anteriormente disfrutar la vida, que quedó como lisiado.

Agrega que vivía con su esposa, sus hijos y la nuera que estaba embarazada, sus hijos estudiaban, él era el que sostenía la casa, que sus hijos prácticamente perdieron su oportunidad, su hija hasta hace dos años estudió como hasta séptimo semestre de comunicación social, no pudo darle más.

Belkis Xiomara Bautista Castro, declaró ser esposa del señor Santos Norberto Murillo Niño, sobre los hechos de la demanda, comentó que el día del accidente no se encontraba con él, que el señor Santos Norberto Murillo Niño, duró varios días hospitalizado y que le dieron como 3 meses de incapacidad.

Que el señor era cortador de calzado, que devengaba el mínimo, trabajaba como independiente, no pudo volver a trabajar, porque tiene muchos problemas en la rodilla, le dan calambres, le flaquea mucho y mucho dolor, que él era quien les daba para la alimentación.

Ronal Alberto Murillo Bautista

Manifestó ser hijo del señor Santos Norberto Murillo Niño, que antes del accidente el señor Santos trabajaba con el señor Luis Corso, ganaba un mínimo, que él era quien sostenía la casa, el papá duro como cuatro meses acostado y a él le tocó salir a trabajar.

Wendy Mailey Murillo Bautista

Indicó ser hija del señor Santos Norberto Murillo Niño, que el día del accidente se encontraba con él, que estaban en el río pero que iban para la casa, que su papá no había ingerido bebidas alcohólicas ese día.

Que ellos iban por la vía detrás de un auto rojo y que de un momento a otro sintió fue el impacto del taxi al girar, que ese día no había ningún retén, pero que como a los ocho minutos del accidente llegaron los policías, que el taxi impactó la moto, que ella saltó por encima del taxi y quedó en la puerta del conductor prácticamente, que ella se levantó a buscar al papá, que el papá

estaba tendido. Agrega que el conductor del taxi intentó mover el carro, pero mientras ellos estuvieron no lo movió, llegando primero la policía que la ambulancia.

Interrogado el demandado Empresa de Transporte Iris,

La representante legal de la **Empresa de Transporte Iris** señaló que, para el 17 de agosto de 2015, el vehículo de placas URL 300, **estaba afiliado a la empresa**, sobre los hechos señaló no saber, no acordarse, **finaliza señalando que ellos figuran como tomadores de la póliza.**

Aseguradora Solidaria, a la pregunta realizada ¿manifieste a este despacho la Empresa Aseguradora de Colombia para agosto 2015 tenía una póliza con Transporte Iris? Contestó: **sí, con Transporte Iris tenía la póliza de responsabilidad civil contractual para sus servicios públicos y extracontractual para sus vehículos.**

Agregó, la póliza de responsabilidad civil extracontractual ampara lo pertinente al artículo 1127 del código de comercio, el gobierno nacional mediante una ley obligó a los vehículos de transporte público, a llevar estas pólizas de responsabilidad civil extracontractual y contractual, estas pólizas tienen un condicionado general donde tienen unos amparos y unas exclusiones, solo aplica los perjuicios patrimoniales, los extrapatrimoniales no los ampara, como son el dolo.

Finalizó indicando que el señor Santos, no ha recibido ninguna indemnización y que el mismo fue atendido por el Soat de la moto.

En la audiencia de instrucción y juzgamiento se escuchó al testigo traído al juicio.

El testigo **Jhonny Jaimes Mendibles** quien dijo ser patrullero, sobre los hechos de la demanda comentó que fue un accidente que ocurrió en la entrada a Urimaco, que eso es en la vía Zulia, que recuerda que era una motocicleta que se dirigía con sentido Zulia Cúcuta, que posiblemente en su momento lo que le mostraba el bosquejo o que se realizó en el bosquejo topográfico, venía transitando sobre la berma de la vía, por cuanto había bastante aglomeración de vehículos ese día, que el vehículo taxi iba Cúcuta Zulia y realizó una maniobra de giro para entrar hacia la vereda de Urimaco.

A las preguntas hechas por el despacho ¿para entrar a Urimaco cuál era el sitio de acceso? Contestó *“que para realizar el giro hacia Urimaco teniendo en cuenta las condiciones de modo tiempo y lugar lo más viable era encontrar el lugar más acorde, donde tuviera una visibilidad más clara para realizar ese giro. Que para ese día era un fin de semana, no recuerda claramente el día, pero que ese día había bastante aglomeración de vehículos, por ende, por lógica y sentido común siempre debe tener y prever que no solo son vehículos que transitan por esa vía, si no peatones motociclistas y demás.”*

Al preguntarle, ¿manifieste al despacho si ese giro que efectuó el taxi se hace ahí para entrar a Urimaco? Contestó: *"sí, ese punto es el giro que hace todo vehículo para ingresar a la vereda."*

Preguntado, ¿según sus conocimientos si el señor de la moto no hubiera estado en la berma el taxi hubiera podido ver cuando hizo el giro? *"sí señora, también pudo ser que por la cantidad de vehículos no lo observó cuando hizo el giro."*

Preguntado, ¿si eso es así porqué la hipótesis que usted le asigna al vehículo 2 es la 112? Contestó: *"en este momento no tengo claridad cuál fue el vehículo que se le designó la hipótesis, la hipótesis es una posible causa de lo que ocurrió."*

Preguntado, ¿cuál es la hipótesis 112? Contestó: "es la que tiene que ver con desobedecer las normas, o señales indicadas, creería yo como no tengo claridad en el procedimiento que había alguna señal que de pronto indicará el giro prohibido o el tránsito de la motocicleta por ese sentido, me disculparé porque no tengo claridad del caso, o también pudo ser la demarcación de la vía, que tiene que ver con líneas de bordes y líneas de centro.

Preguntado, ¿cuánto se tardaron ustedes en llegar al sitio? Contestó: "no creo que más de 15 min, yo estaba ubicado por el lado de quebrada seca, donde queda la estación de servicio, tan pronto ocurrió el hecho fue prácticamente la atención".

Preguntado. ¿qué vehículo considera usted que fue el impertinente? Contestó. "el vehículo taxi"

Preguntado. ¿conforme al croquis existe huella de frenado por parte del motorizado? Contestó: "no señora".

Preguntado: ¿conforme a su experiencia y a lo visto al momento del accidente cual fue el factor determinante del accidente? contestó "el factor determinante fue el giro del vehículo".

Preguntado. ¿para el 2015 existía alguna otra ruta, otra vía de acceso al sector de Urimaco que no fuera ese giro como usted lo manifestó, existía otra ruta? contestó: "no señora, creo que actualmente sigue siendo lo mismo, pero lo que indicaba en ese momento, para tener ese tipo de maniobra de esa clase se tiene que tener en cuenta varios factores de modo tiempo y lugar recuerdo que para ese día era fin de semana **y había bastante aglomeración de vehículo, estaba bastante congestionado ese día, se debe buscar el lugar más acorde para realizar este tipo de maniobras y evitar este tipo de eventos.**

Preguntado. Teniendo en cuenta una respuesta anterior que tiene que ver con la berma, ¿usted vio en el momento de los hechos o cómo determina que el señor Santos se movilizaba por la berma? Contestó: "**eso lo saca uno por la posición final de los vehículos y también gente que en su momento vieron el accidente determina en que posible causa se movilizaban los vehículos**".

Reparo referente a la Indebida Valoración Probatoria

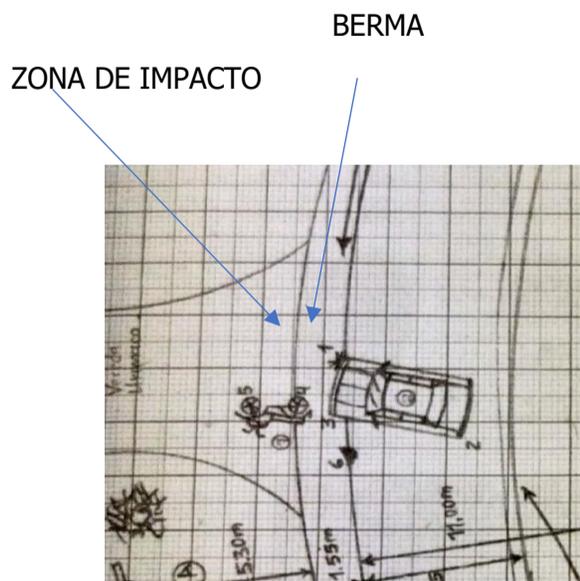
Revisadas las pruebas y teniendo en cuenta que los demandados Aseguradora Solidaria de Colombia y los señores Carlos Arturo Ríos y Trinidad Ríos Ortiz, realizaron reparos frente a la indebida valoración probatoria, por cuanto no se determinó que el conductor del vehículo taxi fue el causante del accidente de tránsito, que el mismo ocurrió en una vía nacional de Cúcuta a Zulia, lunes festivo, plan retorno se pasa a analizar los mismos:

Descendiendo al sub-júdice, observa la Sala, que hay varias particularidades que son relevantes para dar solución al caso; la primera de ellas consiste, en que **no se planteó reparo alguno sobre la ocurrencia del siniestro vial**, por lo que es punto pacífico, que en el día 17 de agosto de 2015, el automotor taxi de placas URL300, colisionó con la motocicleta de placas XRB -48, cuando aquel se desplazaba a la altura del kilómetro 63+40 por la vía nacional que conduce de Cúcuta a Zulia.

Ahora bien, analizadas las pruebas recaudadas, de entrada se avizora la contribución tanto del conductor de la moto, como del taxi en la generación del hecho dañoso, pues ambos conductores ejercían para el momento de los hechos una actividad peligrosa como es la de conducir, ambos cometieron infracción a la ley 769 de 2002, Código Nacional de Tránsito, el vehículo No 1, la señalada en el artículo 73, "PROHIBICIONES ESPECIALES PARA ADELANTAR OTRO VEHICULO "Por la berma o por la derecha de un vehículo." y el vehículo No 2, la del artículo 112, al realizar un giro prohibido, cuando la vía se encontraba demarcada con doble línea amarilla.

Tal hecho fue ratificado con la declaración del testigo señor **Jhonny Jaimes Mendibles** quien dijo ser patrullero, y elaboró el croquis sobre los hechos, éste testigo comentó que lo que le mostraba el bosquejo topográfico en ese momento, es que la motocicleta se dirigía en sentido Zulia – Cúcuta, venía transitando sobre la berma de la vía, adelantando vehículos, por cuanto había bastante aglomeración de vehículos ese día, el vehículo No. 2 taxi iba Cúcuta Zulia y realizó una maniobra de giro para entrar hacia la vereda Urimaco, el cual es prohibido al encontrarse demarcada la vía con doble línea, agrega que no se encontró huella de frenado de la motocicleta.

Del informe de policía de accidente de tránsito **se aprecia lo siguiente** se encontró que la motocicleta sufrió rayones barra izquierda, guardabarros anterior, tanque y tapa lateral del del motor izquierdo y frente al taxi, recibió rayones en el capot, defensa anterior, placa, destrucción de la unidad luminosa derecha (farola), el cual al ser confrontado con el croquis se aprecia que la motocicleta impactó con el carro en la parte lateral derecha delantera, no obstante si bien el taxi realizó una maniobra no permitida, también se advierte en el croquis que parte del bómper ya se encontraba cruzando la berma, por lo que se concluye que la motocicleta no venía por el carril, pues de ser así, la zona de impacto hubiera sido otra.



Cabe memorar que, según el testimonio de la pasajera de la moto, los vehículos no fueron movidos hasta cuando llegó la policía, por lo que el croquis levantado por el policial, que obra en las diligencias remitidas por la fiscalía, se basó en los elementos que halló y que la escena del accidente mostraba la ubicación final de los vehículos.

A su turno, el señor Santos Norberto Murillo Niño, conductor de la motocicleta señaló en su interrogatorio que cuando vio el vehículo ya fue encima, que ya no podía hacer nada, afirmación corroborada por Wendy Malley Murillo Bautista, quien era la pasajera e indicó que **sintió fue el golpe**, que no vio el carro, que salió a volar por encima del carro y quedó al lado de la puerta del conductor, al unísono ambos afirman que transitaban detrás de un vehículo rojo, y que no transitaban por la berma, si no por la vía, sin embargo de haber estado transitando por la vía el impacto y la ubicación final de los rodantes involucrados hubiera sido diferente, además de que ambos conductores hubieran podido avizorar oportunamente al otro y reaccionar evitando el choque.

Puestas en contexto las pruebas recaudadas, avizora la Sala que no fue desacertada la decisión de la Juez de Primera Instancia, pues quedó demostrado la contribución tanto del conductor de la moto, como del taxi en la generación del hecho dañoso, resaltando además que obran copias en el expediente que muestran que el conductor de este último rodante, fue condenado por lesiones personales culposas, lo que muestra a la sala, que al emitir el fallo confutado, no solo se valoraron las pruebas en conjunto, sino que se aplicaron las reglas de la sana crítica y se tuvo en cuenta las condiciones que se presentaban el día del accidente, por lo que el reparo formulado no encuentra sustento.

La Empresa Transportadora Iris formula reparo consistente en que existió culpa exclusiva de la víctima, la Aseguradora Solidaria argumentó la incidencia del

comportamiento de la víctima en el daño y a su turno la parte demandante indica que no existe responsabilidad compartida sino exclusiva del taxi.

Como quiera que con los anteriores reparos buscan las partes demostrar que no existió una concurrencia de culpas, y cada una defiende su postura en que la causante del accidente fue su contraparte, para resolver, cabe citar lo que dice la jurisprudencia al respecto:

CULPA EXCLUSIVA DE LA VÍCTIMA: *"La culpa exclusiva de la víctima, como factor eximente de responsabilidad civil, ha sido entendida como la conducta imprudente o negligente del sujeto damnificado, **que por sí sola resultó suficiente para causar el daño.** Tal proceder u omisión exime de responsabilidad si se constituye en la única causa generadora del perjuicio sufrido, pues de lo contrario solo autoriza una reducción de la indemnización, en la forma y términos previstos en el artículo 2357 del Código Civil."* (negrillas de la sala)

La participación de la víctima en la realización del daño, es condición adecuada y suficiente del mismo y, por tanto, excluyente de la responsabilidad del demandado, **cuando en la consecuencia nociva no interviene para nada la acción u omisión de este último, o cuando a pesar de haber intervenido, su concurrencia fue completamente irrelevante,** es decir que la conducta del lesionado bastó para que se produjera el efecto dañoso o, lo que es lo mismo, fue suficiente para generar su propia desgracia.

Así lo ha aclarado la jurisprudencia de esa Sala en pronunciamientos como el siguiente:

"...la doctrina es pacífica en señalar que para que el comportamiento del perjudicado tenga influencia en la determinación de la obligación reparatoria, es indispensable que tal conducta incida causalmente en la producción del daño y que dicho comportamiento no sea imputable al propio demandado en cuanto que él haya provocado esa reacción en la víctima..." (Sentencia civil de 16 de diciembre de 2010. Exp.: 1989-00042-01)

La víctima, en suma, es exclusivamente culpable de su propio infortunio cuando su conducta (activa u omisiva) es valorada como el factor jurídicamente relevante, entre todas las demás condiciones que confluyeron en la realización del perjuicio; es decir, que aunque pueda presentarse una concurrencia de causas en el plano natural –dentro de las cuales se encuentra la intervención del demandado, así sea de modo pasivo–, la actuación de aquélla es la única que posee trascendencia para el derecho, o sea que su culpa resta toda importancia a los demás hechos o actos que tuvieron injerencia en la producción de la consecuencia lesiva.

Los anteriores enunciados marcan la pauta para establecer, a partir del análisis de los elementos de prueba obrantes en el expediente, que no fue errada la valoración realizada por el despacho de conocimiento, pues nótese que, en el presente asunto, en el informe de tránsito quedó plasmado que el vehículo hizo un giro prohibido y así se corrobora en el croquis, documentos que

deben ser analizados en conjunto con las demás pruebas y que no fueron tachados de falsos por las partes, en este último, se avizora que existía doble línea, por lo que para voltear e ingresar a la vereda Urimaco, **y al haber bastante aglomeración de vehículos por ser lunes festivo y estar bastante congestionado ese día, el conductor del taxi debió buscar el lugar más acorde para realizar este tipo de maniobras y evitar este tipo de eventos**, como lo dijo el Policial en su testimonio.

Pero además, es que la Ley 769 del 2002 o Código Nacional de Tránsito Terrestre (CNTT) que dispone que los conductores deben asumir conductas de (art. 55) *"(...) forma que no obstaculice[n], perjudique[n] o ponga[n] en riesgo a las demás y debe[n] conocer y cumplir las normas y señales de tránsito que le[s] sean aplicables, así como obedecer las indicaciones que les den las autoridades de tránsito (...)"*

Norma esta que en su artículo 61, establece que el conductor de un vehículo debe **"abstenerse de realizar o adelantar acciones que afecten la seguridad en la conducción del vehículo automotor, mientras éste se encuentre en movimiento"** y que **si dos o más vehículos que transitan en sentido opuesto llegan a una intersección y uno de ellos va a girar a la izquierda**, como lo pretendía el taxi, **debe darle prelación al "que va a seguir derecho"** (art. 70). , que en este caso, como se ve en el croquis y se concluye de las declaraciones de los testigos y del policial, es el conductor de la moto.

A su turno, el conductor de la motocicleta transitaba por la berma y así lo ratifica el único testigo que se trajo al proceso, el patrullero Jhonny Jaimes Mendibles, quien en su declaración señaló que lo que mostraba en el bosquejo topográfico, es que la moto venía transitando sobre la berma de la vía, porque había bastante aglomeración de vehículos ese día, al ser un fin de semana, por lo que indicó que, eso lo podía concluir de la posición final de los vehículos y es que el hecho de que ninguno, ni el conductor, ni la pasajera hubieran visto el vehículo que venía volteando, lo que muestran es que la moto venía por la berma a la sombra de otro vehículo que les impedía la visibilidad.

Entonces, como conforme al artículo 2 del Código Nacional de Tránsito Terrestre:

Berma es la *"Parte de la estructura de la vía, destinada al soporte lateral de la calzada para el tránsito de peatones, semovientes y ocasionalmente al estacionamiento de vehículos y tránsito de vehículos de emergencia."* No era previsible para el conductor del taxi, que al ir rebasando la vía apareciera una moto, pero si, debía tener cuidado no solo por cuanto iba ingresando a la zona de peatones y tránsito de animales, sino porque además estaba invadiendo el carril contrario en zona de doble línea.

Se extrae entonces de las declaraciones y del croquis, que la motocicleta vehículo No 1, venía adelantando vehículos por la berma, es decir, infringiendo las normas de tránsito, mediante

conductas que fueron relevantes para la ocurrencia del accidente y que a criterio de esta Sala, concurrieron en un 50% como lo concluyó el a quo, pues de no haber transitado la moto a la sombra de otro vehículo hubiera podido divisar el que volteaba y evitar el accidente ocurrido el 17 de agosto de 2015, que le produjo las lesiones al demandante.

Ahora, la tesis que existió una culpa exclusiva de la víctima, e incidencia del comportamiento de la víctima en el daño, enervada por las recurrentes demandadas Empresa de Transporte Iris y Aseguradora Solidaria de Colombia, la primera no se encuentra acreditada, por el contrario, lo que se logró probar, con los documentos allegados procedentes de la Fiscalía correspondientes a la actuación penal adelantada por los mismos hechos que dieron origen a este pleito, se aprecia Acta de audiencia celebrada el 24 de marzo de 2021, por el Juzgado Séptimo Penal Municipal con función de conocimiento de Cúcuta, autoridad que profiere sentencia en los siguientes términos: **"(i)CONDENAR a CARLOS ARTURO RÍOS identificado con la C.C. No 13.452.447 de Cúcuta,** de anotaciones personales y civiles consignadas en autos, a la pena de NUEVE MESES Y SEIS DÍAS (9.6) DE PRISION y multa de DOS (2) SALARIOS MINIMOS LEGALES MENSUALES VIGENTES, para la época de los hechos consistentes en UN MILLON DOSCIENTOS OCHENTA Y OCHO MIL SETECIENTOS PESOS M/cte., (\$1.288.700.00) y suspensión de la licencia de conducción por el término de un (1) año, como AUTOR del delito de **LESIONES PERSONALES CULPOSAS.** "

Examinada la sentencia penal condenatoria proferida en el presente asunto, emitida en contra del señor **Carlos Arturo Ríos**, se encuentra demostrada la responsabilidad penal del conductor del vehículo, y así lo declaró. Es decir que la decisión penal tuvo por demostrados todos los elementos de la responsabilidad civil, como la culpa, el daño y el criterio jurídico que permite atribuir éste a aquélla. **De ahí que la instancia civil no puede entrar a cuestionar esa determinación,** para venir a declarar culpa exclusiva de la víctima como lo pretende el demandado.

Frente a este tema la Honorable Corte Suprema de Justicia, en Sentencia SC9722-2015 Radicación N° 11001-0203-000-2011-01413-00 del dieciocho (18) de agosto de dos mil quince (2015), explicó:

"Es regla de principio, acorde con lo previsto en el artículo 17 del Código Civil, un fallo judicial únicamente tiene fuerza obligatoria en la causa donde fue promulgado, en protección de derechos fundamentales como el de igualdad y el debido proceso en sus vertientes de defensa y contradicción. No obstante, excepcionalmente, debido a su importancia social, entre otros factores, se justifica expandir sus efectos a quienes no hubieren intervenido.

Sucedo lo propio, tratándose de una condena de índole penal, porque como tiene explicado la Corte, "(...) las situaciones de la vida humana que son materia del proceso penal tiene por objeto

el delito, como ofensa pública cuyo castigo interesa a toda la comunidad (...)”¹ Por esto, como en el mismo antecedente se señaló, “(...) el fallo penal hace tránsito a cosa juzgada erga omnes (...), en cuanto al hecho en que la acción penal se funda, su calificación y la participación y responsabilidad del sindicado (...)”.

La cosa juzgada en materia criminal, por consiguiente, no depende tanto de la triple identidad de sujetos, causa y objeto, exigidos para su configuración en el campo civil, según los términos del artículo 332 del Estatuto Adjetivo, sino del concepto de imputación fáctica.

*En ese caso, en línea general, al decir de esta Corporación, “(...) **el acatamiento del juez civil a la sentencia en firme penal condenatoria, en cuanto concierne a los aspectos estrictamente punitivos, y concretamente en punto del delito cometido, el autor y la condena proferida (...), no caben ya más disquisiciones o replanteamientos**”². (negrillas adicionadas)*

Ahora bien, con lo hasta aquí expuesto, para la Sala, los medios de convicción arrimados al proceso **son suficientes** para establecer la **conurrencia de culpas**, advertida por el señor juez *a-quo*, o lo que es igual, **no quedó acreditado** como lo aseguró la demandada TRANSPORTES IRIS., que, con los medios de prueba arrimados al plenario, el siniestro objeto de litis se generó por el hecho exclusivo de la víctima y la incidencia del comportamiento de la víctima en el daño como lo indicó la Aseguradora, fue de un 50%, tal como lo concluyó el juez de instancia, por lo que tampoco la responsabilidad solo estuvo en cabeza del conductor del vehículo, como lo pretendieron enrostrar los demandantes.

Los demandados Carlos Arturo Ríos y Trinidad Ríos Ortiz, también adujeron que el *a quo* **se apartó del precedente judicial injustificadamente en materia de concurrencia de actividades peligrosas.**

Para resolver este reparo, frente a la responsabilidad civil que nos ocupa, prevista en el artículo 2356³ del Código Civil, esto es, la originada por el ejercicio de actividades peligrosas, la cual consagra una presunción de responsabilidad que opera en favor de la víctima de un daño causado producto de una labor riesgosa, aspecto que la releva de probar la existencia de la culpa en el acaecimiento del accidente⁴ y, por tanto, para que el autor del mismo sea declarado responsable de su producción, sólo le compete demostrar la conducta o hecho antijurídico, el daño y la relación

¹ CSJ. Civil. Sentencia 007 de 15 de abril de 1997, expediente 4422, reiterada en fallo de 18 de diciembre de 2009, expediente 00533, entre otros.

² CSJ. Civil. Sentencia de revisión 092 de 4 de julio de 2000, expediente 6826.

³ “(...) Por regla general todo daño que pueda imputarse a malicia o negligencia de otra persona, debe ser reparado por ésta (...)”.

⁴ CSJ SC 14 de abril de 2008: “(...) La culpa no es elemento necesario para estructurar la responsabilidad por actividades peligrosas, ni para su exoneración (...)”.

de causalidad entre éste y el perjuicio. Por ello, es el sendero en nuestro ordenamiento de múltiples actividades que entrañan una franca y creciente responsabilidad objetiva.

En significativa sentencia de 14 de marzo de 1938, la Sala de Casación Civil⁵ hincó los primeros lineamientos jurisprudenciales sobre los cuales hoy se sustenta la "teoría del riesgo", o "responsabilidad por actividades peligrosas", exponiendo:

"(...) [L]a teoría del riesgo, según la cual al que lo crea se le tiene por responsable, mira principalmente a ciertas actividades por los peligros que implican, inevitablemente anexos a ellas y mira a la dificultad, que suele llegar a la imposibilidad, de levantar las respectivas probanzas los damnificados por los hechos ocurridos en razón o con motivo o con ocasión del ejercicio de esas actividades [...]. **De ahí que los daños de esa clase se presuman, en esa teoría, causados por el agente respectivo [...]** Y de ahí también que tal agente o autor no se exonere de la indemnización, sea en parte en algunas ocasiones, sea en el todo otras veces, sino en cuanto demuestre caso fortuito, fuerza mayor o intervención de elemento extraño. [...]"

"(...)"

"Porque, a la verdad, no puede menos de hallarse en nuestro citado art. 2356 una presunción de responsabilidad. De donde se sigue que la carga de la prueba no es del damnificado sino del que causó el daño, con sólo poder éste imputarse a su malicia o negligencia.

"No es que con esta interpretación se atropelle el concepto informativo de nuestra legislación en general sobre presunción de inocencia, en cuanto aparezca crearse la de negligencia o malicia, sino que simplemente teniendo en cuenta la diferencia esencial de casos, **la Corte reconoce que en las actividades caracterizadas por su peligrosidad, de que es ejemplo el uso y manejo de un automóvil, el hecho dañoso lleva en sí aquellos elementos, a tiempo que la manera general de producirse los daños de esta fuente o índole impide dar por provisto al damnificado de los necesarios elementos de prueba.**

"Entendido, de la manera aquí expuesta nuestro art. 2356 tantas veces citado, **se tiene que el autor de un hecho no le basta alegar que no tuvo culpa ni puede con esta alegación poner a esperar que el damnificado se la compruebe, sino que para excepcionar eficazmente ha de destruir la referida presunción demostrando uno al menos de estos factores: caso fortuito, fuerza mayor, intervención de elemento extraño**(...)" (se destaca).

De igual manera, no se debe desconocer que la conducta positiva o negativa de la víctima puede tener incidencia relevante en el examen de la responsabilidad civil, pues su comportamiento puede corresponder a una condición del daño.

Así las cosas, cuando la actuación de quien sufre el menoscabo no es motivo exclusivo o concurrente del percance que él mismo padece, tal situación carecerá de eficacia para desestimar la responsabilidad civil del autor o modificar el *quantum* indemnizatorio.

⁵ G.J. T. XLVI, pág. 211 a 217.

Por el contrario, si la actividad del lesionado resulta "*en todo o en parte*"⁶ determinante en la causa del perjuicio que ésta haya sufrido, su proceder, si es total, desvirtuará correlativamente, "*el nexo causal entre el comportamiento del presunto ofensor y el daño inferido*"⁷, dando paso a exonerar por completo al demandado del deber de reparación; en tanto, si es en parte, a reducir el valor de ésta.

En otras palabras, para que el interpelado pueda liberarse plenamente de la obligación indemnizatoria, se requiere que el proceder de la víctima reúna los requisitos de toda causa extraña, esto es, "*que se trate de un evento o acontecimiento exterior al círculo de actividad o de control de aquel a quien se le imputa la responsabilidad*"⁸, como causa exclusiva del reclamante o de la víctima.

Y de otro, según lo preceptúa el artículo 2357 del Código Civil⁹, cuando en la producción del daño participan de manera simultánea agente y lesionado, circunstancia que no quiebra el "*nexo causal*", indiscutiblemente conduce a una disminución proporcional de la condena resarcitoria impuesta eventualmente al demandado, la cual, se estimará dependiendo el grado de incidencia del comportamiento de la propia víctima en la realización del resultado lesivo¹⁰.

De acuerdo a lo discurredo, y como se indicó en líneas atrás pasa a examinarse si el *a-quo* aplicó erróneamente los artículos 2356 y 2357 del Código Civil, por declarar la "*conurrencia de culpas*" sin tener en cuenta la incidencia causal de las conductas del agente y la víctima frente a la producción del daño, por cuanto el motociclista y el conductor del vehículo, según las pruebas, "*desplegaban una actividad riesgosa*".

La ley 769 de 2002, en su artículo 73, establece: *PROHIBICIONES ESPECIALES PARA ADELANTAR OTRO VEHÍCULO. No se debe adelantar a otros vehículos en los siguientes casos: En intersecciones En los tramos de la vía en donde exista línea separadora central continua o prohibición de adelantamiento, Cuando la visibilidad sea desfavorable, En las proximidades de pasos de peatones, En las intersecciones de las vías férreas, **Por la berma o por la derecha de un vehículo.** En general, cuando la maniobra ofrezca peligro.*

A su turno el artículo 112, indica: "*OBLIGACIÓN DE SEÑALIZAR LAS ZONAS DE PROHIBICIÓN. Toda zona de prohibición deberá estar expresamente señalizada y demarcada en su sitio previa decisión del funcionario de tránsito competente. Se exceptúan de ser señalizadas o demarcadas todas aquellas zonas cuyas normas de prohibición o autorización están expresamente descritas en este código. ...*".

⁶ CSJ SC 16 de diciembre de 2010, rad. 1989-00042-01.

⁷ *Ídem*.

⁸ CSJ SC 23 de noviembre de 1990, G.J. CCIV, pág. 69.

⁹ "*La apreciación del daño está sujeta a reducción, si el que lo ha sufrido se expuso a él imprudentemente*".

¹⁰ CSJ SC 6 de abril de 2001, rad. 6690.

En el caso de autos en efecto, como quedó evidenciado de las pruebas documentales, el vehículo taxi de placa URL-300 se encontraba realizando una maniobra peligrosa como era girar en doble línea, a la izquierda, en total quebrantamiento de las previsiones establecidas en el artículo 112 del Código Nacional de Tránsito, no obstante, la motocicleta se encontraba infringiendo la norma al adelantar vehículos por la derecha y por la berma.

Ahora bien, de lo analizado hasta aquí se tiene que el conductor del taxi **no tuvo precaución**, pese a encontrarse en un tramo de la vía, bastante concurrido, pues nótese que era fin de semana, era previsible el tránsito apresurado de otros automotores, siendo este **un factor de riesgo, que contribuyó en la generación del siniestro**, por lo que su participación en este está más que confirmada y reiterada con la condena de responsabilidad penal. De igual manera el conductor de la motocicleta desconoció el riesgo que significa adelantar vehículos por la derecha, en una vía nacional, bastante concurrida por otros vehículos, poniendo en riesgo su vida y la de su pasajera, por lo que los dos tuvieron participación en la concurrencia del hecho, sumado a esto, ninguno logró probar que el otro viniera en exceso de velocidad y que esta fuera una de las causas del accidente de tránsito.

Dan cuenta de lo anterior, **los daños sufridos por la moto**, y por el **vehículo** en la zona frontal lateral derecha, como daños en el capot, defensa anterior, placa, destrucción persiana y destrucción de la unidad luminosa derecha (farola), lo que muestra que ninguno de los vehículos tuvo precaución al circular por la vía, y los daños ocasionados a la humanidad del señor Santos Norberto Murillo, según registro de la historia clínica expedida por la Clínica Santa Ana S.A, el paciente ingresó con herida a nivel de la rodilla izquierda, con posible compromiso de tendón patelar rodilla izquierda, en sana lógica, es razonable colegir la violencia y fuerza del choque entre los automotores, como para causar una lesión al demandante Santos Norberto Murillo Niño, todo lo cual conlleva a pensar, que el vehículo de servicio público de transporte de pasajeros, no logró visualizar a la motocicleta al momento de realizar el giro y la motocicleta tampoco se percató de la presencia del vehículo e impactó con este, pues nótese que tampoco se encontró huella de frenado por parte de la motocicleta, y el hecho de adelantar vehículos al transitar por la berma no le permitía visualizar los carros que iban a girar para entrar a Urimaco .

Así las cosas, la contribución tanto de los conductores de la moto, como del taxi, en la generación del hecho dañoso aparece plenamente demostrada, lo que **ratifica la concurrencia de culpas establecida en la primera instancia**. Igual ocurre con los porcentajes de responsabilidad señalados por el Juez de primer grado, vale decir, 50% para el conductor del taxi, lo que afecta a las demandadas y 50% para el conductor de la motocicleta señor Santos Norberto Murillo Niño, por lo que a criterio de la Sala existió una adecuada valoración probatoria y se tuvo en cuenta el precedente jurisprudencial en materia de concurrencia de culpas en actividades peligrosas, que le permitió llegar a la conclusión de que el hecho generador del accidente de tránsito fue que ambos conductores se encontraban infringiendo las normas de tránsito para el momento de los hechos y que esta conducta contribuyó en igual proporción a la generación del daño.

Reparos "Reconocimiento De Perjuicios Extrapatrimoniales, Desproporcionados Y Desmedidos, Teniendo En Cuenta Que No Fueron Fehacientemente Probados Por La Parte Actora " Y " Error En La Tasación De La Indemnización. "

Frente a este reparo los demandados Carlos Arturo Ríos Y Trinidad Ortiz Ríos cuestionan la tasación que se fijó para los perjuicios, señalando que resultan excesivos y agrega que el daño ni siquiera se encuentran probado, haciendo hincapié al daño moral y la vida en relación, y por la parte demandante solicita se corrija la tasación del lucro cesante consolidado así como que sean incrementados los valores el daño moral al 80% y se reconozca en favor de del señor Santos Norberto Murillo Niño por concepto de daño a la vida de relación, la suma de cien (100) smlmv.

Lucro Cesante Consolidado

Sobre el tema la jurisprudencia tiene dicho: el actual entendimiento jurisprudencial del principio de reparación integral en punto a la indemnización por lucro cesante ordena que, una vez demostrada la afectación negativa del ejercicio de una actividad productiva, debe procederse al restablecimiento patrimonial del agraviado, para lo cual basta la prueba de su aptitud laboral y, para fines de cuantificación, la remuneración percibida, sin perjuicio de que la falta de esta última, sea suplida por la presunción del salario mínimo legal mensual vigente (C.S.J., sentencia SC22036-2017).

Ante la prueba de la incapacidad por sesenta días, otorgada al conductor de la moto, a causa del accidente de tránsito como lo dictaminó medicina legal y que además éste perdió el 16,65% de la capacidad laboral, por cuenta de las lesiones sufridas en este siniestro, esto a partir del dictamen de la Junta Regional de Calificación de Invalidez del Norte de Santander, no hay duda que, efectivamente, el perjuicio por lucro cesante fue causado, presumiéndose, cuando menos, que el actor devengaba el salario mínimo mensual legal vigente.

En el presente caso, revisada la sentencia de primer grado, se advierte que la señora Juez tuvo en cuenta los aspectos antes mencionados y se realizaron las operaciones necesarias para obtener el monto de los perjuicios, también se aplicó la concurrencia de culpas, por lo que se ordenó la compensación en un 50%, por manera que, esta Sala simplemente procederá a corregir los valores liquidados por lucro cesante futuro, en los que se advierte un error en la operación, pues si el total arrojó la suma de \$40.045.471, al que se descuenta el 50% por quedar demostrada culpa compartida, queda la suma de \$20.022.735 y no la concluida por la *a quo*.

Ahora bien, frente al reparo de la actora, que la juez no tuvo en cuenta las facturas debidamente aportadas, que acreditan el daño emergente, que le adeudan al señor Santos Norberto Murillo la suma de \$800.000, tenemos:

Revisadas las mismas, junto con las cuentas de cobro aportadas al expediente, por concepto de terapias físicas domiciliarias, a favor de la Doctora WENDY LORENA FERRER CAMARGO, se encuentran:

CUENTA DE COBRO No. 01
Santos Norberto Murillo Niño
NIT. 13174983

DEBE A:
WENDY LORENA FERRER CAMARGO

Nombres y Apellidos o Razón Social : WENDY LORENA FERRER CAMARGO
Cédula de ciudadanía o N.I.T. : 1.092.350.968

FECHA	CONCEPTO	Cantidad	Valor total
18-03-2016	Terapias Físicas Domiciliarias	20	\$ 400.000
TOTAL			\$ 400.000

La suma de: \$ 400.000
- Retención en la Fuente:
Valor neto a pagar : \$ 400.000

dirección: CALLE 228 # 11-44 VILLA DEL ROSARIO
Teléfono: 3155621134
Fecha: 18 de Marzo 2016

CUENTA DE COBRO No. 02
Santos Norberto Murillo Niño
NIT. 13174983

DEBE A:
WENDY LORENA FERRER CAMARGO

Nombres y Apellidos o Razón Social : WENDY LORENA FERRER CAMARGO
Cédula de ciudadanía o N.I.T. : 1.092.350.968

FECHA	CONCEPTO	Cantidad	Valor total
17-05-2016	Terapias Físicas Domiciliarias	20	\$ 400.000
15-06-2016	Terapias Físicas Domiciliarias	20	\$ 400.000
TOTAL			\$ 800.000

La suma de: \$ 800.000
- Retención en la Fuente:
Valor neto a pagar : \$ 800.000

dirección: CALLE 228 # 11-44 VILLA DEL ROSARIO
Teléfono: 3155621134
Fecha: 15 de Junio 2016

De entrada, la Sala negará la petición, por las siguientes razones: el tratamiento y la recuperación y rehabilitación del paciente, en este caso el señor SANTOS NORBERTO MURILLO NIÑO, estaba siendo cubierto por el Soat de la moto, por lo que si el médico tratante al valorarlo, veía la necesidad de terapias adicionales estas debieron ser autorizadas a través del Soat, evitándose la familia incurrir en estos gastos, por lo que no son de recibo las anteriores facturas, toda vez que, se reitera, la rehabilitación del paciente se encontraba a cargo del Soat y era dicho seguro el que debía asumir estos rubros.

Daño Moral y perjuicio a la vida de relación.

Los demandados Carlos Arturo Ríos Y Trinidad Ortiz Ríos cuestionan la tasación como excesiva y agregan que el daño ni siquiera se encuentra probado y que la juez no argumentó el porqué de esa condena, a su turno los demandantes solicitaron se incremente a favor de del señor SANTOS NORBERTO MURILLO NIÑO por concepto de daño a la vida de relación, la suma de CIEN (100) SMLMV.

Ocupándonos en primer lugar de los **perjuicios morales**, en concreto, son aquellos que “afectan los sentimientos íntimos de la persona lesionada o, también, los provenientes del dolor físico producido por una lesión”. Los conocidos generalmente como perjuicios morales son aquellos inmateriales, o sea, los que no tienen una naturaleza económica y que, en consecuencia, no se les puede medir en dinero. Por otro lado, en relación con el perjuicio moral, la jurisprudencia y la doctrina han distinguido, no siempre con fortuna, entre el daño moral subjetivo y el objetivo. Se ha dicho que el subjetivo consiste en la simple afección o en un dolor físico, mientras que el objetivo es el que a la postre incide sobre el patrimonio de la víctima ocasionando una lesión pecuniaria. Entonces, el perjuicio moral objetivo es aquella afección psíquica o aquel dolor que genera posteriormente un desmedro patrimonial, tal como sucedería si el perjudicado, a causa de

la depresión que sufre, no puede trabajar y por supuesto deja de percibir ingresos económicos, lo que a la postre resulta convertirse en un detrimento netamente patrimonial.¹¹

Para resolver Enseguida algunos eventos de fijación de diferentes montos, según las particularidades de cada caso:

- a. El valor máximo reconocido, para el evento *muerte* por la CSJ (2016)¹², es de \$60.000.000; lo reiteró en 2017¹³.
- b. La CSJ el día 06-05-2016,¹⁴ ordenó pagar \$15.000.000 por esta especie de daño a la víctima directa, cuyas lesiones fueron: perturbación psíquica permanente y deformación física en el cuerpo de carácter permanente con la colocación de una válvula de drenaje en el cerebro; al momento del accidente contaba con 17 años de edad.
- c. En el año 2017 la CSJ¹⁵ (19 de diciembre), condenó por \$40.000.000 para la víctima directa, la afectación consistió en la extracción del ojo izquierdo, que le dejó como secuela alteración estética del rostro en forma permanente y, desde luego, mermó su capacidad visual.
- d. La CSJ en sentencia del 28-06-2017¹⁶, reconoció \$60.000.000 para un menor de edad, a quien se le provocó una parálisis cerebral al momento del parto, que generó cuadriplejía.
- e. Para el año 2018¹⁷. Las lesiones consistieron en amputación de una pierna, que generó al damnificado una reducción del 30% de su capacidad laboral, se fijó por daño moral, 50 smlmv, equivalentes a \$39.062.100 en 2018; se le descontó el 40% en virtud a la concausalidad.
- f. Más reciente, en la SC-780-2020, del 10-03-2020, con ocasión de una lesión que generó deformidad permanente en el rostro, se fijaron \$30.000.000 para la perjudicada directa y \$20.000.000 para el hijo como damnificado de rebote.

En el presente asunto quedó demostrado el daño ocasionado a la humanidad de señor Santos Norberto Murillo Niño, y cómo se vio afectado él y su familia, pues nótese que este sufrió varias lesiones que le ocasionaron dolor físico y el hecho de no poder laborar le genera impotencia, porque él era el que sostenía ese hogar con su trabajo, a la postre sus hijos señalaron que la vida de ellos no volvió a ser la misma, que tuvieron que dejar el estudio, porque él era el que aportaba en la casa y su hija Wendy Mailey Murillo Bautista en su interrogatorio indicó que el accidente que sufrió su padre en lo personal la afectó mucho porque él era el que manejaba la casa, llevaba la comida y verlo con esa impotencia que el sentía, para ella fue un golpe duro, que en el colegio le empezó a ir mal, porque no era lo mismo preocuparse por tareas que por la comida, **por lo que, en un evento como el que dio origen a este asunto y dado el parentesco de los demandantes con la víctima, quienes conformaban un mismo hogar, se presume su perjuicio moral o dolor espiritual** al ver a su padre postrado, soportando

¹¹ TAMAYO JARAMILLO, Javier. De la responsabilidad civil. De los perjuicios y su indemnización. Tomo IV. Bogotá: Editorial Temis, 1999, pág. 145.

¹² CSJ, SC-13925-2016.

¹³ CSJ, SC-9193-2017

¹⁴ CSJ, SC-5885-2016

¹⁵ CSJ, SC-21828-2017.

¹⁶ CSJ, SC-9193-2017

¹⁷ CSJ, SC-2107-2018.

dolores físicos y aunado a ello, la incertidumbre de los ingresos para poder solventar los gastos diarios de la familia.

Ahora bien, con apoyo en las premisas jurídicas y fácticas enunciadas, y en ejercicio del referido arbitrio o razonabilidad¹⁸, revisado el material probatorio que al proceso fue arrimado, se entrará a evaluar los daños morales causados a la víctima, para luego de ello, pasar a estudiar las pruebas arrimadas al proceso; (i) Dictamen de la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Santander, dictamino la PCL en 16.65 %, con fecha de estructuración 04 de octubre de 2017, (ii) la tasación de los daños morales tasados por la Juez de Primera Instancia fueron en \$10.000.000, si tomamos la referencia la sentencia CSJ, SC-9193-2017 donde reconoció \$20 smlmv, a una víctima que sufrió una lesión que generó 90 días de incapacidad, con deformaciones físicas (Cicatrices), y perturbaciones funcionales en su brazo y hombro izquierdos, considera la Sala que no existe desproporción en los tasados por el Juez de Primera instancia a favor de los demandantes, por lo que no pueden ser reducidos como lo pretenden los demandados, pero tampoco incrementados como lo reclaman los demandantes, pues nótese que si bien este daño moral emerge como consecuencia del accidente, debe recordarse que en su ocurrencia tuvieron incidencia ambos conductores.

Daño a la vida de relación:

Reconocido y liquidado por la a quo como **Daño a la salud**; aunque para la Sala, se encuentra comprendido en otro tipo de daño extrapatrimonial, en tanto, la fundamentación fáctica de los daños aludidos se encuentra comprendida, en esta jurisdicción, en el denominado daño a las condiciones de existencia o **daño a la vida de relación**. Frente a los aspectos de dicha clase de daño, la Corte ha puntualizado que:

“a) su naturaleza es de carácter extrapatrimonial, ya que incide o se proyecta sobre intereses, derechos o bienes cuya apreciación es inasible, porque no es posible realizar una tasación que repare en términos absolutos su intensidad; b) se proyecta sobre la esfera externa del individuo; c) en el desenvolvimiento de la víctima en su entorno personal, familiar o social se revela en los impedimentos, exigencias, dificultades, privaciones, vicisitudes, limitaciones o alteraciones, temporales o definitivas que debe soportar y que no son de contenido económico; d) pueden originarse tanto en lesiones de tipo físico, corporal o psíquico, como en la afectación de otros bienes intangibles de la personalidad o derechos fundamentales; e) recae en la víctima directa de la lesión o en los terceros que también resulten afectados, según los pormenores de cada caso, por ejemplo, el cónyuge, compañero (a) permanente, parientes cercanos, amigos; f) su indemnización está enderezada a suavizar, en cuanto sea posible, las consecuencias

¹⁸ CSJ, SC-3919-2021.

negativas del mismo; g) es un daño autónomo reflejado 'en la afectación de la vida social no patrimonial de la persona', sin que comprenda, excluya o descarte otra especie de daño -material e inmaterial- de alcance y contenido disímil, como tampoco pueda confundirse con ellos." ¹⁹

En tal panorama, la afectación que se predica en el presente asunto corresponde directamente al desenvolvimiento de los demandantes en el entorno personal, familiar, laboral y social, aduciendo privaciones y limitaciones en su esfera externa, concretamente, además de los traumatismos laborales y familiares producidos con ocasión al accidente de tránsito.

Frente al tema, compete evocar el parecer de la CSJ²⁰, que ratificó la definición en el año 2017, donde tuvo oportunidad de diferenciar su contenido del menoscabo moral propiamente, y compendió algunos de los aspectos que deben ser materia de prueba en el debate procesal.

Conviene ilustrar el contenido de esta tipología de perjuicio, con las palabras de la CSJ²¹, que concreta algunos criterios para la tarea de fijación del *quantum* dinerario a reconocer, expresa: "*Por ello, para su **cuantificación** deben apreciarse las particularidades especiales de cada caso, pues son ellas las que permiten a la jurisprudencia adaptar los criterios objetivos a las situaciones concretas de esa realidad; y en tal sentido, se hace necesario tener en cuenta las **condiciones personales** de la víctima, apreciadas según los usos sociales, la **intensidad de la lesión**, la **duración del perjuicio**, entre otras situaciones que el juez logre advertir para la determinación equitativa del monto del resarcimiento.*" (Destacado fuera de texto).

Prosigue determinar si la cuantificación hecha en primer grado, que asignó \$10.000.000 se ajusta a los parámetros del arbitrio judicial, para el efecto necesario es contextualizar con los siguientes casos:

- a. La CSJ para el año 2008²², lo tasó en \$90 millones para la víctima directa, que quedó con paraplejía, discapacidad permanente.
- b. El monto se incrementó por esa Corporación²³ a \$140 millones, sin incrementos posteriores (2017)²⁴.
- c. Esa Magistratura en el fallo SC-5885 del 06-05-2016, fijó \$20 millones por este perjuicio a la víctima directa, una mujer joven que sufrió perturbación psíquica permanente y deformación física en el cuerpo de carácter permanente con la colocación de una válvula de drenaje en el cerebro; al momento del accidente contaba con 17 años de edad.

¹⁹ CSJ, sentencia SC del 20 de enero de 2009, exp. 000125 reiterada en sentencia SC 5050 del 28 de abril de 2014, rad. 2009-00201-01.

²⁰ CSJ, SC-7824-2016, reiterada en SC-22036-2017.

²¹ CSJ, SC-5885-2016.

²² CSJ, Civil. Sentencia de 13-05-2008; MP: Valencia C., No.1997-09327-01.

²³ CSJ, Civil. Sentencia de 09-12-2013; MP: Salazar R., No.2002-00099-01.

²⁴ CSJ, SC-9195-2017.

- d. En fallo del 28-06-2017²⁵, reconoció \$70 millones para un menor de edad, a quien se causó parálisis cerebral al momento del parto, que le generó una cuadriplejía.
- e. Y en la sentencia SC-21828-2017²⁶, la CSJ condenó por este rubro, a \$30 millones para la víctima directa, la afectación consistió en la extracción del ojo izquierdo, que le dejó como secuela alteración estética del rostro en forma permanente y, desde luego, mermó su capacidad visual.

Aquí al escrutar el material probatorio para verificar los elementos objetivos que sustenten el arbitrio judicial, tal como atrás se acotara, según el dictamen de Medicina Legal de fecha 8 de julio de 2016, que concluyó que el señor Santos Norberto Murillo Niño, " *Al examen presenta lesión actual consistente con el relato de los hechos, Mecanismo traumático de lesión; contundente, incapacidad médico legal DEFINITIVA CINCUENTA Y CINCO (55) DÍAS, SECUELAS MÉDICO LEGALES: Deformidad física que afecta el cuerpo de carácter permanente, Perturbación Funcional de MIEMBRO INFERIOR IZQUIERDO de carácter permanente; Perturbación Funcional de miembro de ÓRGANO DE LA LOCOMOCIÓN de carácter permanente.*" A su turno el dictamen de pérdida de capacidad laboral, emitido por la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Norte de Santander, con fecha de estructuración 17 de octubre de 2017, calificó la PCL EN 16.65%, por lo que no puede pasar desapercibido la Sala, que el señor Santos Norberto Murillo, sufrió una afectación que le dejó unas secuelas tal como lo señaló el dictamen de Medicina Legal, que no le van a permitir realizar muchas actividades de las que realizaba cotidianamente, no va poder permanecer mucho tiempo de pie, como lo indicó su esposa la señora Belkis Xiomara Bautista, porque le empieza a doler, que debe apoyarse en ella cuando va caminar, máxime que se afectó su locomoción, por lo que su desplazamiento no será igual de ágil, circunstancias que tuvo en cuenta la Juez de Primera Instancia y su tasación de 20 SMLMV, reducida en un 50% para un total de \$10.000.000. no se torna desproporcionada, no obstante, tampoco considera la Sala que se deban aumentar como lo solicita la parte demandante, pues si bien es cierto existió una afectación, también lo es que lo reconocido por ella se halla proporcional, comparado con las sentencias antes relacionadas, donde se reconoció y liquidó tal perjuicio.

Para concluir, se tiene que la tasación que hizo el a quo de esos montos no es irrazonable ni desproporcionada y guarda correspondencia con el criterio auxiliar jurisprudencial que asegura una igualdad y seguridad jurídica, con lo cual quedan desechados los reparos presentados por los apelantes Carlos Arturo Ríos y Trinidad Ríos Ortiz, y por los demandantes.

Consecuencialmente, y según lo que viene indicado, se modificará el fallo apelado frente al quantum del lucro cesante futuro, solamente frente a la corrección de la operación aritmética realizada, en lo demás se mantendrá incólume. Sin condena en costas, por cuanto ambas partes recurrieron y ninguna tuvo éxito, aparte del error hallado en la liquidación.

²⁵ CSJ, SC-9193-2017.

²⁶ CSJ, SC-21828-2017.

En mérito de lo expuesto, EL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CUCUTA, SALA CIVIL FAMILIA administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR CON MODIFICACION la Sentencia proferida por el Juzgado Cuarto Civil del Circuito de Cúcuta el pasado 21 de septiembre de 2022, dentro del proceso de la referencia, por lo indicado en la parte motiva

SEGUNDO: MODIFICAR el Numeral Cuarto de la Sentencia proferida por el Juzgado Cuarto Civil del Circuito de Cúcuta el pasado 21 de septiembre de 2022, en el sentido de corregir el valor de la indemnización del lucro cesante futuro a \$20.022.735.5.

En lo demás se mantiene incólume el fallo.

TERCERO: Sin condena en costas, conforme a lo expuesto en las consideraciones.

CUARTO: En firme esta Sentencia, devuélvase el expediente al Despacho de origen, para lo de su cargo.


BRIYIT ROCÍO ACOSTA JARA
Magistrada


CONSTANZA FORERO NEIRA
Magistrada


ROBERTO CARLOS OROZCO NUÑEZ
Magistrado

(El presente documento se suscribe de conformidad con lo previsto en el artículo 11 del Decreto Legislativo 491 de 28 de marzo de 2020, por cuya virtud se autoriza la "firma autógrafa mecánica, digitalizada o escaneada", en virtud de la emergencia sanitaria decretada por el Gobierno Nacional).

REPÚBLICA DE COLOMBIA**Departamento Norte de Santander
TRIBUNAL SUPERIOR
Distrito Judicial de Cúcuta****SALA DE DECISIÓN CIVIL - FAMILIA**

Magistrado Ponente: ROBERTO CARLOS OROZCO NÚÑEZ

Ref. Pertenencia Gladys Sofía Fresneda vs Luis Carlos Forero Parra y otros
Rad 1ra Inst. 540013153003-2019-00194-00 - Rad. 2da. Inst. 2022-00418-01

San José de Cúcuta, Veinte (20) de
Octubre de dos mil veintitrés (2023)

Decide la sala el recurso de apelación dirigido respecto del fallo calendado 21 de Octubre de 2022, autoría de la Juez Tercera Civil del Circuito de Cúcuta. Por intermedio suyo le puso fin a la primera instancia del proceso de declaratoria de pertenencia promovido por Gladys Sofía Fresneda en contra de Luis Carlos Forero Parra, demás herederos determinados e indeterminados de Juan Humberto Forero Parra, y personas indeterminadas.

ANTECEDENTES

1.- Al tipo de litigio en mención acudió la nombrada demandante pidiendo ser declarada dueña por prescripción extraordinaria del 50% de los siguientes tres predios ubicados en la ciudad: Apartamento 203 del Condominio San Vicente II; Parqueadero 2 del citado edificio y casa de la avenida 1 #20AN-06, Urbanización Prados del Norte III Etapa. Pidió, así mismo, que se ordene la inscripción de la sentencia acogitiva de sus súplicas en los folios de matrícula inmobiliaria respectivos. Y, por último, que se condenase en costas a sus opositores en caso de ofrecer resistencia¹.

2.- Los hechos que le sirven de soporte a tales aspiraciones admiten este resumen:

Sostiene doña Gladys que de manera conjunta con el finado Juan Humberto Forero Parra, se hicieron a la propiedad de los tres bienes descritos en precedencia. Y aunque se dividieron el dominio a razón de 50% para cada uno, realmente ha sido ella quien desde el mismo momento de la compra ejerce la posesión de manera exclusiva. Al respecto asegura que hace más de 20 años viene realizando actos de señora y dueña, y ejerciendo conductas propias de disposición de aquellas inherentes al derecho de propiedad.

¹ Expediente Digital- Archivo 001 Expediente Digitalizado folios 2 al 7

Finaliza señalando que su posesión ha sido siempre pública, pacífica e ininterrumpida, que la ha hecho valer contra perturbaciones de terceros, que se ha prolongado por más de dos décadas, que no reconoce como dueño a ninguna otra persona, y que los bienes ocupados son susceptibles de apropiarse por esta vía. De allí que su deliberado objetivo es que le sea adjudicada la propiedad del porcentaje que está a nombre del otro comunero.

LA ACTUACIÓN PROCESAL

1.- El trámite de la cuestión resultó asignado al Juzgado Tercero Civil del Circuito con sede en esta ciudad, cuya titular inicialmente inadmitió el libelo, pero luego le dio admisión mediante auto del 26 de Julio de 2019. Allí dispuso también emplazar a los herederos determinados e indeterminados del difunto y a las personas indeterminadas, además de inscribir la demanda en los folios de matrícula pertinentes.

2.- Tras enterarse de la existencia del asunto en su contra, el heredero demandado se opuso al acogimiento de las súplicas pero solo respecto de la casa de Prados del Norte. Para el efecto presentó las excepciones perentorias que denominó (i) Inexistencia de posesión material del inmueble por parte de la demandante; (ii) Falta de los requisitos legales para adquirir por prescripción; (iii) inepta demanda y (iv) temeridad y mala fe.

Acerca del apartamento y el parqueadero del Condominio San Vicente, admitió que Gladys y Juan Humberto los adquirieron, compartían los cánones que percibían y pagaban conjuntamente los impuestos y gastos generados. En cambio, en relación con la casa dijo que fue comprada el 11 de Febrero de 1994 cuando apenas era un terreno con una pequeña construcción, y que su hermano -el causante- fue quien se la entregó ese mismo año para que la ocupara. Gracias a ese hecho y a partir de entonces ha sido él quien ejerce la posesión, tanto así que contrató a Pablo Emilio Betancourt Mesa para que realizara las siguientes mejoras: tres placas y una azotea.

Prosigue explicando que sobre esa pequeña construcción que recibió de Juan Humberto fueron levantados unos locales comerciales, donde funcionan las oficinas de Concarmin Coal S.A.S., y Minas Caroni S.A.S. registradas a su nombre. Fuera de ello refiere haber pagado los impuestos, así como también realizado acuerdos de pago ante la Secretaría de Hacienda Municipal. Niega haber pagado cánones de arriendo en momento alguno a quienes figuran como dueños. Y destaca que doña Gladys ha estado radicada hace más de 20 años en Venezuela, por lo que niega que haya sido ella quien se comporte como ama y señora de la heredad.

3.- En representación de los herederos determinados e indeterminados y personas indeterminada intervino el curador *ad litem* escogido por la juez de primer grado. El profesional encargado de ese rol allegó contestación sin oposición y dijo estarse a lo que se resultase probado.

4.- El apoderado de la actora recorrió el traslado de las excepciones oponiéndose a cada una de ellas y manifestando que ninguna estaba llamada a prosperar. En aras de desmentir lo afirmado por el excepcionante insistió que su cliente es la poseedora del 100% del inmueble de Prados del Norte hace más de 20 años. Aclaró que las mejoras realizadas fueron sufragadas en su integridad por ella y por Juan Humberto Forero, quienes eran compañeros permanentes -lo que solo hasta ese momento dio a conocer-. Y que incluso le habían dado la administración del bien a la inmobiliaria Viviendas y Valores, que mensualmente le hace llegar los cánones percibidos por el alquiler.

Tilda de exótica y temeraria la narración de Luis Carlos, sobre todo en cuanto a que Juan Humberto le hubiese entregado la posesión de la casa. Según la contra réplica, Gladys le dio en comodato verbal a su cuñado solo el primer piso y lo autorizó para remodelarlo de modo tal que lo convirtiera en oficina, a cambio que pagase el impuesto predial. Precisamente por ello asintió que contratara con Pablo Emilio Betancur las obras de reconstrucción, lo que refleja que el demandado no es más que un mero tenedor. Finaliza diciendo que en la segunda planta se levantó un apartamento, para cuya construcción fue Gladys quien contrató a Jorge Parra. A Luis Carlos lo autorizó para que le cobrara los cánones y recogiera el dinero para el pago del servicio de acueducto, actos estos que realizaba en nombre de aquella.

5.- Durante la audiencia inicial se recogieron los interrogatorios de las partes. Y en la de instrucción y juzgamiento rindieron declaración como testigos pedidos por la demandante: Numa Velandia Herrera y Jorge Parra. Mientras que por iniciativa del extremo contrario fue escuchado Jorge Iván Betancur Alturo. Y en medio de ambas se llevó a cabo la inspección judicial mandatoria en este tipo de asuntos, con la intervención del perito que designó el juzgado.

LA SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

1.- La *a quo* definió el diferendo mediante veredicto que dictó en audiencia del 21 de Octubre de 2022, con desenlace adverso a las expectativas de la accionante. Sus argumentos bien pueden compendiarse de este modo: negó la pertenencia sobre el apartamento y el parqueadero explicando que como los comuneros lo adquirieron en Mayo de 2015, no puede considerarse que para el momento de radicación del libelo -Junio de 2019- hubiere doña Gladys ejercido la posesión durante el lapso mínimo para usucapir, pues entre el primer hecho y el segundo solo transcurrieron 4 años y 2 meses.

Y en cuanto a la casa, luego de valorar los elementos de convicción recaudados concluyó que ninguno certifica la detentación material de la demandante, de una forma personal, autónoma, independiente y excluyente de la comunidad. Es que conforme a lo que explicó en su declaración de parte, ella y su finado compañero permanente vivieron en Venezuela por un lapso aproximado de 40 años, lo que significa que no estaban cerca del inmueble. Sumado a que Numa Velandia Herrera no fue un testigo presencial de las mejoras construidas y lo que sabe es por lo que

le ha dicho la actora. Al paso que Jorge Parra declaró haber sido el encargado de construir los dos apartamentos en el segundo piso, pero dijo que fue contratado por ambos propietarios -Gladys y Juan Humberto-; amén que reconoció a Luis Carlos como el encargado de la obra, e ignora quien fue el proveedor de los recursos para su realización.

Argumentó además que no estaba probado que el ingreso de Luis Carlos hubiese sido por comodato; que la cancelación de los recibos de impuesto predial anexos al libelo se hubiere hecho con dineros de la señora Fresneda, o que los acuerdos de pago contaron con su autorización. Y la certificación expedida por Viviendas y Valores da cuenta que las oficinas del primer piso fueron entregadas por Juan Humberto para su administración el 11 de Mayo de 2016, y que fue él quien autorizó para que los arriendos se le consignasen a Gladys. Con base en ello se tiene que para ese momento el causante todavía ejercía actos de posesión sobre la casa, lo que descarta un señorío exclusivo de la accionante.

2.- Notificada en estrados la sentencia, de inmediato el mandatario de la parte impulsora interpuso recurso de apelación, pero únicamente por lo resuelto en cuanto a la casa de Prados del Norte. En su opinión (i) no se tuvo en cuenta que con la declaración de doña Gladys se demuestra irrefutiblemente que es la poseedora del 100% del bien desde 1994 hasta la fecha; (ii) insiste que el demandado es un simple tenedor de la heredad, pues inicialmente se le había dado la administración para que la arrendara y luego entregado en comodato unas oficinas para que desarrollara su actividad laboral a cambio de pagar el impuesto predial; y (iii) considera que la decisión opugnada trasgrede la norma sustancial descrita en el artículo 2536 del Código Civil, que le confiere el derecho a la demandante de obtener por esta vía la propiedad total del bien sobre el que ejerce posesión exclusiva.

3.- La *a quo* concedió el recurso interpuesto y envió el expediente hacia esta colegiatura a fin que fuese dirimido el litigio en segunda instancia. Estando aquí se le dio admisión y se corrió el traslado al recurrente para que procediese con la sustentación. Carga esta con la que cumplió oportunamente, ratificando los argumentos expuestos sobre cada uno de los aspectos que le critica a la decisión confutada².

Cumplidos los ritos incumbentes con la publicidad y contradicción de la apelación presentada³, se pasa ahora a definir la segunda instancia, previas estas:

CONSIDERACIONES

1.- Expresamente se ocupó el legislador de las cuestiones sustanciales civiles de definir qué cabría entender por prescripción, diciendo que es *"...un modo de adquirir las cosas ajenas, o de extinguir las acciones o derechos ajenos, por haberse poseído las cosas y no haberse ejercido dichas acciones y derechos durante cierto lapso de tiempo, y concurriendo los demás requisitos legales."*, tal como consta en el artículo 2512 del Código Civil. Además, el canon 2518 preceptúa que *"Se gana*

² Expediente Digital Segunda Instancia- Archivo 007 y 009

³ Expediente Digital Segunda Instancia- Archivo 010

por prescripción el dominio de los bienes corporales, raíces o muebles, que están en el comercio humano, y se han poseído con las condiciones legales."

A partir de tales disposiciones, desde siempre se ha concebido que la buena ventura de las pretensiones tendientes a obtener el dominio de una cosa por usucapión, dependerá de que aquélla sea prescriptible y que el demandante la haya poseído de manera inequívoca, pacífica, pública e ininterrumpida durante un lapso de 5 o 10 años, según se trate de un poseedor regular o irregular. La posesión regular, dígame de paso, es aquella que proviene de un justo título y fue adquirida de buena fe. Mientras que la irregular es la que no cumple con ninguno de los anteriores presupuestos, tal como lo consagran los artículos 764 y 770 del cuerpo normativo en cita.

También se ha admitido que la posesión, según los dictados del artículo 762, que es la tenencia de una cosa con ánimo de señor y dueño, exige dos presupuestos medulares: *ánimus* y *corpus*. El primero, de orden subjetivo, implica o se traduce en la creencia, convicción o idea que le asiste a quien detenta la cosa, de ser su propietario. Al paso que la segunda, de innegable estirpe objetiva, es perceptible por los sentidos y se refleja en el hecho de la tenencia del bien de que se trate, por si mismo o a través de un tercero. La aludida norma subsume la definición en la que se recogen los dos requisitos que clásicamente han integrado el fenómeno de la posesión, como lo son el contacto físico entre el detentador y la cosa, y la intención positiva de tenerla bajo su poderío.

*"Ese poderío, dice la Corte, debe reflejarse en "una serie de actos de inconfundible carácter y naturaleza, que demuestren su realización y el vínculo directo que ata a la cosa poseída con el sujeto poseedor. Tales actos deben guardar íntima relación con la naturaleza intrínseca y normal destinación de la cosa que se pretende poseer, y así vemos que el artículo 981 del Código Civil estatuye, por vía de ejemplo, que la posesión del suelo deberá probarse con hechos positivos de aquellos que sólo da derecho el dominio, como el corte de maderas, la construcción de edificios y cerramientos, el cultivo de plantaciones y sementeras y otros de igual significación"*⁴.⁵

2.- El *sub examine* exige hacer referencia y análisis expreso de una especie muy particular de adquisición por prescripción, a saber, aquella que tiene lugar entre los comuneros o condueños de una misma cosa.

La comunidad es definida en la legislación civil patria, a tono con el texto contenido en el artículo 2322 del Código Civil, como un cuasicontrato en virtud del cual dos o más personas adquieren la propiedad de una cosa -universal o singular-, pero sin que entre ellas exista sociedad ni ninguna otra suerte de convenio específicamente atañadero al bien adquirido. Gracias a lo anterior, es dable identificar los elementos característicos de la comunidad, así: (i) implica una pluralidad de sujetos (2 o más), que (ii) ejercen de manera conjunta, simultánea o paralela, (iii) el derecho de dominio sobre un objeto determinado o

⁴ G. J. Tomos XLVI, 716, y CXXXI, 185.

⁵ Sentencia del 29 de julio de 2004, M.P. Jaime Alberto Arrubla Paucar

determinable, y (iv) sin que entre los condueños se haya pactado sociedad.

La adjudicación en sucesión, a no dudarlo, es la vía más recurrente para la constitución y generación de propiedades comunitarias, como quiera que a los herederos de la persona fallecida se hace la asignación, por ministerio de la ley, de los bienes relictos, adjudicándoseles en común y proindiviso por cuotas partes o porcentajes. Es más, en aras de evitar la solución de continuidad, el artículo 778 estipula que la posesión ejercida por una persona pasa *ipso iure* a sus herederos tras su fallecimiento, lo que significa que estos últimos, como continuadores de la personalidad del causante, siguen siendo reconocidos como poseedores, incluso aunque no tengan conciencia de ello.

2.1.- Dada, entonces, la relación tan estrecha que se genera a raíz de la comunidad o copropiedad, se pregunta si le resulta legítimo y posible a alguno de los comuneros, invocar el instituto de la prescripción y ganar por esta vía la totalidad del bien que comparte con otros, o al menos una fracción superior a la que proporcionalmente le corresponde.

La respuesta a este interrogante no ha sido siempre la misma. En efecto, lo primero que debe ser dicho es que la legislación española vigente durante la colonia prohibió expresamente la prescripción entre condueños, tal como consta en lo que se conoce como Fuero Real de la Corte, expedido entre 1254 y 1255; admitido posteriormente en la Nueva Recopilación de las Leyes de España de 1567 y la Novísima Recopilación de las Leyes de España de 1805. Y aunque el Código Civil Francés de 1804 le dio carta libre a la prescripción entre condueños, el canon que así lo disponía no fue acogido o trasplantado en los trabajos de don Andrés Bello acogidos en el país.

Entonces, como el Código Civil Colombiano vigente desde 1873 nada dijo al respecto, ello se tomó como base para considerar que ese silencio equivalía a que el legislador republicano quiso seguir con la misma idea impuesta por los españoles, consistente en la prohibición de prescripción entre condueños. Y si a ello se suma el texto del artículo 2330, se tuvo que la principal conclusión fue la de no admitir esta especie de usucapión.

Sin embargo, a partir del 29 de Agosto de 1925 la Corte Suprema de Justicia empezó a presentar una inteligencia distinta de las cosas, aceptando que *"excepcionalmente un comunero pueda ganar por prescripción el dominio de toda la finca porque la haya poseído durante el tiempo necesario con ánimo de señor y dueño absoluto y con desconocimiento de los derechos de los demás comuneros de origen. Esa sería una cuestión de hecho, sujeta a pruebas especiales."* Esta decisión fue ratificada el 23 de Julio de 1932, 12 de Agosto de 1936, 13 de Mayo de 1940, 15 de Marzo de 1945, 26 de Julio de 1950 y el 16 de Julio de 1952. En esta última nuevamente se estipuló:

"En la hipótesis prevista en el artículo 2330, o cuando sin acuerdo expreso cada comunero ocupa en forma exclusiva determinada porción con cultivos, ganados o cualesquiera otros medios de explotación económica de la tierra, sea que la porción ocupada exceda o no la cuota de los derechos del comunero sobre la totalidad, podrá presentarse la

prescripción a su favor y en contra de los otros condueños, siempre que esa posesión material revista las características de tal, es decir ánimo de señor y dueño, sin reconocer ni permitir posesión de los demás en tal parte; ausencia de vicios de clandestinidad y violencia y lapso de tiempo necesario. Cuando falte cualquiera de estos requisitos, la prescripción del condueño es imposible."

Con todo, el panorama solo pudo esclarecerse de modo absoluto cuando el legislador intervino regulándolo, primero en la ley 51 de 1943 y luego en lo que originalmente fue el artículo 413 del Código de Procedimiento Civil de 1970, que a partir de 1991 quedó en el 407, antecedentes de lo que hoy en día es el 375 del Código General del Proceso. Al respecto del tema bajo análisis, tales disposiciones, al hablar de la legitimación en la causa por activa para el ejercicio de la declaratoria de pertenencia, reconocieron que esta especie de usucapión *"también podrá pedirla el comunero que con exclusión de los otros condueños y por el término de la prescripción extraordinaria, hubiere poseído materialmente el bien común o parte de él, siempre que su explotación económica no se hubiere producido por acuerdo con los demás comuneros o por disposición de autoridad judicial o del administrador de la comunidad."*

A partir de entonces, se reconocieron jurisprudencial y doctrinalmente unas condiciones especiales para que el condueño pudiese adquirir por prescripción, ya que a los tradicionales elementos de la posesión *-animus y corpus-* se tiene que (i) el señorío debe ejercerse con exclusión y repudio de los demás copropietarios; (ii) debe estar acompañada y exteriorizada en actos constitutivos de explotación económica y (iii) requiere el tiempo de la prescripción extraordinaria *-10 años-*.

En reciente sentencia la Sala de Casación Civil se refirió con detenimiento a la materia, con estas palabras⁶:

"Si bien nada impide a uno o varios condóminos adquirir por prescripción adquisitiva la titularidad sobre las participaciones de los demás propietarios en proindiviso, para lograr ese cometido se tienen que romper las barreras del cuasicontrato que conforman y los derechos que para cada uno surgen desde su constitución en los términos de los artículos 2322 y 2323 del Código Civil, esto es, desvirtuarse que la posesión sobre el bien o la universalidad en que recae se ejerce en su integridad por todos y para todos.

Es así como en CSJ SC de 12 de agosto de 1936, GJ XLIII pág. 610, fue enfática la Corporación en que

"[e]n sentencia de 29 de agosto de 1925, Gacetas números 1631 y 1832, observa la Corte que en alguna ocasión dio ella asenso a la teoría de que, si un comunero logra poseer con ánimo de señor y con exclusión de los demás condueños de origen, hace suya la cosa común de un modo absoluto; pero que no ha adherido a la teoría de que el comunero no posee en nombre de la comunidad por no haber ley expresa que lo diga. Verdad es, observa, que esa disposición especial no existe; más la doctrina seguida por todos los tribunales del país "el comunero posee la cosa en su nombre y en el de sus condueños",

⁶ CSJ-SCC Sentencia SC1302-2022 Fecha 12-05-2022 MP Octavio Augusto Tejeiro Duque

se desprende rectamente de los artículos 943 y 2525 del Código Civil. Concluye diciendo cómo es verdad incontrovertible la de que el comunero posee la cosa en todas y cada de sus partes, pero no exclusivamente por sí, sino también por sus codueños, y hace notar como es excepcional el caso de que un comunero pueda ganar por prescripción el dominio de toda la finca común porque la haya poseído durante el tiempo necesario con el ánimo de señor y dueño absoluto y con el desconocimiento de los derechos de los demás comuneros de origen. Esa sería una cuestión de hecho sujeta a pruebas especiales -se resalta- "

Es tan particular la situación del comunero que al tenor del artículo 2525 ejusdem «[s]i la propiedad pertenece en común a varias personas, todo lo que interrumpe la prescripción respecto de una de ellas, la interrumpe también respecto de las otras» y aunque a partir de la Ley 51 de 1943 se estipuló sobre la viabilidad de poderse ganar por usucapión la cosa común, en el numeral 3 del artículo 413 del Código de Procedimiento Civil se concretó que solo podía hacerse por prescripción extraordinaria «siempre que su explotación económica no se haya producido por acuerdo con los demás comuneros o por disposición de autoridad judicial o del administrador de la comunidad», previsión que se trasladó en idénticos términos al artículo 407 por la reforma a dicha compilación según Decreto 2282 de 1989 y que hoy en día se conserva en el numeral 3 del artículo 375 del Código General del Proceso.

Bajo ese entendido en CSJ SC de 2 de mayo de 1990 se dedujo que las condiciones para el éxito de ese tipo de reclamaciones consisten en: «a.- Posesión exclusiva del comunero usucapiente, referida a la explotación económica de todo o parte del bien común»; «b.- La aludida posesión no debe tener por causa, bien sea el acuerdo entre los comuneros o la disposición de autoridad judicial o del administrador de la comunidad» y «c.- Transcurso del tiempo, que en todo supuesto ha de ser el necesario para la prescripción extraordinaria, vale decir, veinte años según el artículo 1° de la Ley 50 de 1936 (reducido a 10 años por el artículo 1° de la Ley 791 de 27 de diciembre de 2002)»

En relación con el primer elemento en dicho proveído se precisó que

(...) la posesión del comunero, apta para prescribir, ha de estar muy bien caracterizada, en el sentido de que, por fuera de entrañar los elementos esenciales a toda posesión, tales como el desconocimiento del derecho ajeno y el transcurso del tiempo, es preciso que se desvirtúe la coposesión de los demás copartícipes. Desde este punto de vista la exclusividad que a toda posesión caracteriza sube de punto, si se quiere; así, debe comportar, sin ningún género de duda, signos evidentes, de tal trascendencia que no quede resquicio alguno por -donde pueda calarse la ambigüedad o la equivocidad. Es menester, por así decirlo, que la actitud asumida por él no dé ninguna traza de que obra a virtud de su condición de comunero, pues entonces refluye tanto la presunción de que solo ha poseído exclusivamente su cuota, como la coposesión.

Sobre el mismo tema en CSJ SC de 29 de octubre de 2001, rad. 5800, quedó dicho que

(...) la comunidad también puede tener manifestación cabal en el hecho de la posesión, dando lugar al fenómeno de la coposesión, caso en el cual lo natural es que la posesión se ejerza bien por todos los comuneros, o por un administrador en nombre de todos, pero en todo caso, de modo compartido y no exclusivo, por estar frente a una "posesión de comunero". Desde luego, como con claridad lo ha advertido la jurisprudencia, que tratándose de la "posesión de comunero" su utilidad es "pro indiviso", es decir, para la misma comunidad, porque para admitir la mutación de una "posesión de comunero" por la de "poseedor exclusivo", es necesario que el comunero ejerza una posesión personal, autónoma o independiente, y por ende excluyente de la comunidad -negrita adrede-.

Tal criterio sobre la estrictez en el escudriñamiento del acto de rebeldía del condómino que lo legitima para aducir la prescripción extraordinaria de las restantes cuotas de la cosa, se ha mantenido constante en CSJ SC de 28 de mayo de 2004, rad. 7010; SC 126-2008, rad. 2003-00190-01; SC de 22 de julio de 2010, rad. 2000-00855-01; SC de 15 de julio de 2013, rad. 2008-00237-01; y más recientemente en SC2415-2021, en la que se resaltó su reiteración en «proveídos en 14 de diciembre de 2005 (rad. n.º 1994-0548- 01), 11 de febrero de 2009 (rad. n.º 2001-00038-01), 1º de diciembre de 2011 (rad. n.º 2008-00199-01), 15 de julio de 2013 (rad. n.º 2008-00237-01) y 1º jul. 2014 (rad. n.º 2005- 00304-01), entre otros, constituyéndose en doctrina probable de la Corporación» y concluyó con que

(...) la posesión exclusiva y excluyente de un comunero encuentra reconocimiento en nuestro ordenamiento jurídico, a condición de que sea inequívoca su decisión de excluir a los demás condóminos, pues la fuerza de los hechos, unida al paso del tiempo, permite que se extinga el derecho de dominio de quien abúlicamente decidió no ejercerlo, bien se trate de la totalidad o de una cuota del mismo".

3.- Ahora bien, el ejercicio exclusivo de la posesión, mucho más cuando con antelación no había tal exclusividad, sino más bien acuerdo o convenio entre los comuneros para la explotación de la cosa, tiene forzosamente que encontrarse respaldado en actos inequívocos, exteriores, tangibles y apreciables por los sentidos, especialmente para el resto de copropietarios, quienes deben estar desengañados acerca de las genuinas intenciones de quien busca ganar por prescripción el todo.

Es decir, debe este último exhibir, poner de manifiesto, ostentar, alardear si se quiere de su estatus de poseedor exclusivo y excluyente, por modo que los demás sepan de su nueva condición, y así tengan la chance de decidir si se oponen -vía reivindicación o divisorio- a que aquél continúe esos actos. Resulta trascendente, en síntesis, demostrar que el condomine con pretensiones de usucapiente le ha descubierto su intención al resto. Es por ello, como bien lo dice la corte, que la posesión clandestina no le resulta en modo ninguno provechosa a quien acude al instituto de la prescripción entre condueños.

4.- El caso concreto se ajusta sin duda alguna al de la prescripción entre condueños, como quiera que la demandante ya es propietaria formal del 50% de los bienes involucrados en la contienda. Su pretensión, por ende, es que se la declare dueña de la mitad restante, cuyo titular es el finado Juan Humberto Forero Parra. Y para lograrlo expone haber ejercido actos de señora y dueña de modo exclusivo sobre la totalidad de los predios reclamados, incluso desde el mismo momento en que adquirió la cuota parte de dominio que le corresponde. Concretamente en cuanto a la casa de Prados del Norte III Etapa dijo ser quien pagó los impuestos, contrató y sufragó las remodelaciones en el primer piso, mandó a hacer los apartamentos del segundo piso y percibir los cánones que se derivan de su arrendamiento. Considera, por todo ello, que merece ser reconocida propietaria por usucapión de las heredades en disputa.

El demandado Luis Carlos Forero Parra -hermano del mentado Juan Humberto- se opuso al triunfo de Gladys, pero solamente respecto de la casa, que no frente al apartamento del Condominio San Vicente y el parqueadero. Hizo ver que los supuestos de hecho de la demanda no eran ciertos dado que la demandante nunca ha ejercido posesión sobre aquel bien pues siempre ha vivido en Venezuela, y mucho menos ha sido poseedora exclusiva y excluyente del otro cotitular. Se atribuyó dicho demandado el rótulo de genuino poseedor de la casa, indicando en detalle los actos de señorío llevados a cabo y la forma en que los ha ejercido.

En primer grado, según ya se dijo, la fortuna no estuvo del lado de la demandante, dado que se desestimó la acción al concluirse que no concurrían los requisitos necesarios para la declaración de pertenencia instaurada. Para pronunciarse en ese sentido consideró la Juez Tercera Civil del Circuito de Cúcuta que estudiadas las bases fácticas de las pretensiones y confrontadas con el material suasorio recaudado, no alcanzaban a demostrar la posesión alegada por la demandante-comunera en el libelo genitor. Destacando adicionalmente que respecto del apartamento y su parqueadero, no se configuraba el tiempo necesario para adquirirlo por prescripción extraordinaria.

La apelación provino del extremo perdidoso, tras insistir en que los hechos narrados en el libelo sobre la casa de Prados del Norte estaban debidamente acreditados con el interrogatorio de parte practicado a la demandante.

5.- Delimitada de este modo la médula impugnativa, bien pueden los suscritos servidores anunciar desde ya la esterilidad del recurso vertical interpuesto. Precizando, es necesario hacerlo, que los análisis que siguen a continuación no cobijarán las pretensiones planteadas respecto del apartamento y el parqueadero del condominio San Vicente III, pues ni en los reparos concretos ni en la sustentación nada se dijo acerca de ellos. Es que resulta ser por entero cierto que las aspiraciones adquisitivas sobre ese par de bienes estaban llamadas al fracaso de entrada, pues habiendo sido comprados en Mayo de 2015 no era lógico que la demandante alegara tenerlos en posesión exclusiva hacía más de 20 años.

En cuanto a la casa, tampoco anduvo equivocada la juez cuando concluyó que no cumplió la accionante con la carga de acreditar que efectivamente era su poseedora y que ejerció los actos de señorío durante el lapso mínimo para usucapir. En efecto,

recuérdese que el artículo 2531 del Código Civil consagra los requisitos para adquirir el dominio por prescripción extraordinaria, entre los que destaca la posesión continua por 10 años. Ya se dijo que el canon 762 entiende que la posesión es la tenencia de una cosa con ánimo de señor y dueño, e implica la ejecución de actos a que sólo da derecho el dominio, ejecutados sin el consentimiento de quien tiene el rol de propietario. Precisamente por ello, desde antaño la Corte Suprema de Justicia⁷ asentó que la posesión está integrada:

"por un elemento externo consistente en la aprehensión física o material de la cosa (corpus), y por uno intrínseco o psicológico que se traduce en la intención o voluntad de tenerla como dueño (animus domini) o de conseguir esa calidad (animus rem sibi habendi) que por escapar a la percepción directa de los sentidos es preciso presumir de la comprobación plena e inequívoca de la existencia de hechos externos que le sirvan de indicio; elementos esos (corpus y animus) que el prescribiente ha de acreditar fehacientemente para que la posesión, como soporte determinante que es de la prescripción, tenga la virtud de producir, sumada a los otros requisitos legales ya anunciados, el derecho de propiedad del usucapiente, independientemente de la actitud adoptada por los demandados frente a la pretensión judicial que así lo pida declarar".

Sobre el anotado elemento subjetivo puntualizó que es:

"requisito esencial, para que se integre la posesión, el animus domini o sea el ánimo de señor y dueño, pero como este es un estado mental, síquico, una función volitiva que escapa a la percepción por los sentidos, en tanto que él no se exteriorice por la ejecución de actos de señor y dueño, no de mera tolerancia o facultad, ejecutados por el presunto poseedor, es indispensable que ellos se establezcan de manera fehaciente, sin lugar a dudas, para que pueda decirse que la posesión reúne ese esencial requisito"

En esa dirección, la prenombrada Corporación en forma uniforme ha expuesto que:

"(...) [n]o en vano, en esta materia la prueba debe ser categórica y no dejar la más mínima duda, pues si ella se asoma no puede triunfar la respectiva pretensión. De allí la importancia capital que ella reviste en este tipo de causas judiciales, más aún cuando militan razones o circunstancias que tornen equívoca o ambigua la posesión, la que debe ser inmaculada, diáfana y exclusiva, rectamente entendida, de lo que se desprende que no debe arrojar la más mínima hesitación. En caso contrario, no podrá erigirse en perceptor de derechos.

"Esta Corte, sobre el particular bien ha señalado que 'del detenido análisis del art. 2531 del C.C. se llega a la categórica conclusión de que para adquirir por prescripción extraordinaria es (...) suficiente la posesión exclusiva y no interrumpida por el lapso exigido... sin efectivo reconocimiento de derecho ajeno y sin violencia o clandestinidad' (LXVII, 466), posesión que debe ser demostrada sin hesitación de ninguna especie, y por ello

⁷ CSJ-SCC Sentencia del 20de abril de 1944

'desde este punto de vista la exclusividad que a toda posesión caracteriza sube de punto (...); así, debe comportar, sin ningún género de duda, signos evidentes de tal trascendencia que no quede resquicio alguno por donde pueda colarse la ambigüedad o la equivocidad' (cas. civ. 2 de mayo de 1990 sin publicar, reiterada en cas. civ. 29 de octubre de 2001, Exp. 5800)"⁸.

En otra de sus sentencias sobre el particular se dijo:

"Y es que, en lo concerniente a la relación de la persona con las cosas, ya en calidad de tenedora, poseedora o propietaria, a partir de lo establecido en la legislación, resulta claro distinguir diferentes consecuencias y derechos subjetivos emanados de esas categorías. En la tenencia, el sujeto ejerce -de facto o de iure- un poder externo y material sobre el bien⁹. En la posesión, a ese poder material se le suma un comportamiento, una actitud o modo de conducirse como si fuese dueño, que en la propiedad se consolida como un derecho in re, con exclusión de las demás personas y que le autoriza para usar, gozar y disponer del bien dentro del marco constitucional y legal. (...).

De allí que la Corte haya sido enfática en proclamar la necesidad de que "semejante actitud transformadora de las competencias particulares de que la ley reviste a la posesión requiere, pues, de suyo y por empeño de la propia norma, a una su precisión conceptual y su comprobación judicial con toda seguridad" (SC de 7 dic 1967, G.J. CXIX 1ª parte, pág. 352). Esto es, que esa situación posesoria, a más de continuada en el tiempo, categórica, patente, inequívoca y visible, se juzgue «...con el mayor esmero para la determinación general de su entidad propia y la aplicación de las normas a las circunstancias específicas de cada coyuntura, con el necesario deslinde entre la figura en cuestión y las relaciones afines...» (G.J. T. LIX, pág. 842 y CXIL, pág. 350), diferencia esta última que frente a las particularidades concretas de cada caso, habrá de establecerse con exactitud en tanto se tenga presente que la posesión de la que se viene haciendo mérito, debe ser el reflejo inequívoco de un poder efectivo sobre una cosa determinada que, por imperativo legal (art. 762 del Código Civil), tiene que ponerse de manifiesto en una actividad asidua, autónoma y prolongada que corresponda al ejercicio del derecho de propiedad (SC de 22 en 1993, rad. n°. 3524, G.J. T. CCXXII, pág. 17. las subrayas no son del texto original)."¹⁰

6.- Pues bien, que el caso concreto corresponde a una prescripción entre condueños se desprende del certificado de matrícula inmobiliaria 260-132481. Allí aparece que el predio de la avenida 1 #20AN-06, Manzana A Lote 1 de la Urbanización Prados del Norte III Etapa, tiene 2 propietarios, a saber, Gladys Sofía Fresneda y Juan Humberto Forero Parra, correspondiendo a cada uno un 50%. Entonces, al aspirar a obtener por prescripción la cuota parte de su finado compañero permanente, la demandante

⁸ CSJ. Civil. Sentencia 273 de 4 de noviembre de 2005 expediente 7665. Reiterada en Sentencia XXX

⁹ ARTICULO 775 CC. Se llama mera tenencia la que se ejerce sobre una cosa, no como dueño, sino en lugar o a nombre del dueño. El acreedor prendario, el secuestre, el usufructuario, el usuario, el que tiene derecho de habitación, son meros tenedores de la cosa empeñada, secuestrada o cuyo usufructo, uso o habitación les pertenece.

Lo dicho se aplica generalmente a todo el que tiene una cosa reconociendo dominio ajeno.

¹⁰ CSJ-SCC Sentencia SC777-2021 de fecha 15-03-2021 Expediente 110013103-021-2008-00534-01 MP Francisco Ternera Barrios.

asumió la carga de probar clara e inequívocamente que sus actos posesorios eran ejercidos en frontal insurrección y con total independencia del otro comunero. Le resultaba inexorable, en fin, acreditar las situaciones que dieron lugar a la mutación de la posesión de comunera a la posesión exclusiva, así como la época en que dejó de reconocer los derechos de Juan Humberto.

Tras auscultar los medios de persuasión obtenidos, no es posible establecer nítidamente la condición posesoria manifestada por la demandante, pues las documentales solo dan cuenta de su calidad de propietaria, de la titularidad del otro comunero y de su fallecimiento el 11 de Enero 2018¹¹. Los testigos escuchados por pedido suyo tampoco respaldan la teoría planteada en el libelo, ya que sus declaraciones no le dan soporte a la posesión exclusiva que aquella dice ejercer desde el 11 de Febrero de 1994¹².

6.1.- Numa Velandia Herrera, el primero de los testigos, realmente no es muy cercano a la demandante, por modo que tuviese conocimiento directo del vínculo de esta última con el predio a usucapir. Según sus propias palabras no tuvo una información de primera mano sobre ese detalle, sino por lo que Gladys le contó. Y lo que ello significa es que su conocimiento no es personal sino indirecto, y por ende sesgado o condicionado a lo que esa otra persona le narró. Durante la diligencia dijo:

"... el ingeniero Leoncio Amaya es muy amigo de doña Gladys porque vive allá en puerto Ordaz y él pues fue mi compañero de tesis de grado, entonces hemos tenido una comunicación permanente y me presentó a doña Gladys hace 15-16 años y la conozco desde ese entonces... el trato con doña Gladys solamente cuando de pronto venía a Cúcuta, pero no fue digamos que yo haya ido a su casa... aproximadamente unas 3 veces estuve hablando con ella en todos estos años porque en cierta forma mi compañero Leoncio me pedía el favor... de que iba a venir la señora Gladys... la última vez que estuve con ella fue en abril del año 2019, finalizando esto abril del año 2019. En donde estuve acompañándola y llevándola hasta la casa que tiene allá frente a Unicentro y en esa visita el doctor aquí presenté Eduardo Martínez, me acompañó o la acompañamos a ella también, para observar algo que era de un arreglo que habían mandado hacer. En todo caso esa fue la última vez, o sea, en el año 2019 que también, pues no se hace como un año también esto estuve con ella aquí en Cúcuta y le colaboré en alguna gestión de transporte un lado y otro o una información que necesitara... ella realmente nos comentó que tenía esa propiedad y que la tenía a la inmobiliaria de Viviendas y Valores y allí le depositaban su arriendo ante la gente que tenía inquilina".

En cuanto a las afirmaciones del testigo Jorge Parra, tampoco tienen el suficiente vigor para respaldar las súplicas. Es que si bien refirió haber construido unas mejoras en el aludido predio, igualmente explicó que las hizo a solicitud de los dos copropietarios, amén que no le consta que hubieran sido costeadas únicamente con dineros propios de la señora Fresneda. Y lo que ello revela, a no dudarlo, es que a juicio del versionista la posesión de la actora no era exclusiva sino compartida con su compañero permanente.

¹¹ Archivo 001 Expediente Digitalizado folios 10 al 53

¹² Archivo 001 Expediente Digitalizado - Escritura Publica No. 606 de fecha 11 de Febrero de 1994 de la Notaría Segundo de Cúcuta - folios 30 al 33

La secuencia del relato fue esta: "... la conocí allá en Venezuela... como en el 2000, antes del 2000... porque era la esposa de un familiar, del primo que falleció... Humberto forero...". Preguntado acerca de qué bienes en Cúcuta de propiedad de ellos conocía, respondió "pues la casa que construí allá no sé más... eso queda en Prados Norte, pero la dirección no me acuerdo en el momento... cerca de Unicentro... yo construí una parte, porque la otra parte la construyó Pablo Betancourt... construí una planta la parte de arriba, segundo piso...: dos apartamentos pequeños." A la pregunta de quién ordeno hacer las construcciones contestó "los dos, Humberto y doña Gladys... Carlos forero, el me daba los materiales y me pagaba... a veces le contaba a doña Gladis y al sr Humberto sobre cómo iba la construcción, cuando hablamos así porque como ellos estaban en Venezuela entonces el encargado de todo era Carlos, que yo me entendiera con Carlos... era el que me daba para comprar los materiales." E indagado si sabía de donde salían los dineros señaló "pues la verdad no sé, no sé qué arreglos tendrían ellos allá".

6.2.- El mismo defecto suasorio se desprende de la inspección judicial, pues aunque gracias a ella se corroboró la identificación y alinderación del inmueble, su composición física, identificación de las construcciones realizadas y su vetustez, de la información suministrada por el experto no pueden desgajarse actos contundentes de señorío a cargo de la peticionaria, o al menos que las mejoras realizadas son de su exclusiva autoría.

6.3.- Ni siquiera la certificación expedida por Viviendas y Valores sirve para sustentar la posesión tal como se describe en la demanda. Ello habida consideración que la información brindada como respuesta a lo solicitado por el juzgado, claramente le resta certidumbre a la exclusividad e independencia con que aseguró actuar la actora. Por el contrario, sirve para decantar que públicamente Gladys Sofía y Juan Humberto se anunciaban al público como copropietarios, tal como se aprecia en la siguiente imagen:

CONT. 6035-6394 OFICIO N°2022-1633 - RADICADO N° 54-001-31-53-003-2019-00194-00

Karen Carrillo Moreno <arriendos2@viviendasyvalores.com.co>

Lun 12/09/2022 04:01 PM

Para: Juzgado 03 Civil Circuito - N. De Santander - Cúcuta <jcivccu3@cendoj.ramajudicial.gov.co>

BUENAS TARDES

Señores
JUZGADO TERCERO CIVIL DEL CIRCUITO DE CÚCUTA
 Ciudad

Cordial saludo,

VIVIENDAS Y VALORES S.A., Empresa administradora de bienes inmuebles y en calidad de arrendador de los inmuebles AV. 1 # 20AN -06 PRIMER PISO PRADOS NORTE y AV.1 # 14-63 APTO 203 C.C SAN VICENTE II LA PLAYA, dando cumplimiento al Oficio N°2022-1633 donde se nos solicita certificar si:

(I). Antes del fallecimiento del señor JUAN HUMBERTO FORERO PARRA existía autorización por parte de este para que se le consignara el 100% de los arriendos a la señora GLADYS SOFIA FRESNEDA, mismo que quedó sin validez una vez fuimos notificados del fallecimiento del señor JUAN HUMBERTO FORERO PARRA.

(II). Los inmuebles que están bajo nuestra administración son:
 6035 Dirección AV. 1 # 20AN -06 PRIMER PISO PRADOS NORTE
 Fecha de inicio: 11 de mayo de 2016.
 Canon de arrendamiento: \$790.078.

6394 Dirección AV.1 # 14-63 APTO 203 C.C SAN VICENTE II LA PLAYA
 Fecha de inicio: 01 de mayo de 2017.
 Canon de arrendamiento: \$538.390

La señora Gladys percibió el 100% del canon hasta noviembre del 2018, de ahí en adelante solo ha recibido el 50% que le correspondía de cada propiedad.

(III). La señora GLADYS SOFIA FRESNEDA comunicó del fallecimiento del señor JUAN HUMBERTO FORERO PARRA el 01 de diciembre de 2018, desde dicha fecha el porcentaje que le correspondía al señor JUAN HUMBERTO FORERO PARRA esta retenido hasta que se presente la sucesión.

6.4.- El demandado en su relato tampoco contribuye a confesar que fuese cierta la versión de su contradictora, ya que más bien aprovechó para desvirtuar todo lo que ella dijo. A lo largo de su intervención se mantuvo coherente con lo descrito en el memorial de oposición, concretamente en cuanto a que su hermano Juan Humberto le entregó desde 1994 el bien para que lo aprovechara. Y que precisamente por ello lo había remodelado hasta dejarlo como está en la actualidad, habilitando inclusive las oficinas en que funcionan un par de empresas mineras de su propiedad.

7.- Ciertamente la única prueba que respalda las afirmaciones del libelo es el interrogatorio de parte de la propia demandante. Y sobre ese particular la sala no desconoce que actualmente las versiones juradas de los litigantes ya no solo son apreciables cuando contienen una confesión, sino que también sirven de prueba de los hechos que ellos han percibido directamente (Artículos 165, 191 inciso final¹³, y 198, CGP). Se trata, entonces, de un medio de prueba independiente y su mérito será el que le asigne el juez.

En efecto, en relación con la valoración probatoria de la declaración de parte y con anterioridad a la expedición del Código General del Proceso, se había reconocido por la jurisprudencia constitucional que:

"El interrogatorio o declaración de parte tiene por objeto obtener de los demandantes o demandados la versión sobre los hechos relacionados con el proceso, toda vez que suministra certeza al juez sobre la verdad de los hechos que sirven de fundamento a las pretensiones de la demanda o de las excepciones y con él se busca formar el convencimiento judicial respecto de la realización de determinados hechos que interesan al proceso, pues constituyen el sustento de las peticiones presentadas por las partes dentro del mismo"¹⁴

Válido también unos apuntes doctrinarios sobre este tópico¹⁵:

"(...) dentro de un sistema oral, donde la práctica de la prueba es concentrada y con intermediación, no existe ningún impedimento para prohibir este medio de prueba y por el contrario su admisión trae enormes ventajas en la búsqueda de la verdad (...)". Por su parte el doctor Rojas G. expone¹⁶: *"(...) Dado que las partes por lo regular han sido protagonistas de los hechos relevantes para resolver el pleito, su narración suele ser bastante nutrida y precisa, lo que fortalece su utilidad en la empresa de reconstruir aquel pequeño fragmento de realidad (...)"*.

El profesor Canossa Suarez sobre el particular explica:

"el nuevo Código separa la declaración de parte de la confesión, para conferir calidad de medio de prueba tanto a la confesión, como a la simple declaración de parte. En

¹³ "La simple declaración de parte se valorará por el juez de acuerdo con las reglas generales de apreciación de las pruebas".

¹⁴ Corte Constitucional Sentencia C-559 de 2009

¹⁵ INSTITUTO COLOMBIANO DE DERECHO PROCESAL. XXXVII Congreso de derecho procesal, Adriana López M., La declaración de parte como medio de prueba autónomo - La parte como testigo, Impresor Panamericana, Formas e Impresos SA, Bogotá DC, 2016, p.477-478.

¹⁶ ROJAS G., Miguel E. Lecciones de derecho procesal, pruebas civiles., tomo III, ESAJU, 2015, Bogotá D.C., p.313.

otras palabras, el saber de las partes, enaltecido por el consolidado deber de veracidad propio de la oralidad, se utiliza probatoriamente en el CGP, como fuente de prueba, no sólo cuando produce consecuencias jurídicas adversas al confesante o que favorecen a la parte contraria, sino incluso cuando no resulta perjudicial para el declarante, como un medio de prueba libremente valorable por el juez, en conjunto, de manera articulada, esto es con y como los demás, de acuerdo con las reglas de la sana crítica... los modernos sistemas que adoptan la victoriosa oralidad entre ellos el del CGP, al acrecentar la intermediación y la libre valoración de las pruebas, engrandecen el significado principal del contacto personal e inmediato del juez con las partes y prácticamente sin excepción reconocen el vigor y la eficacia probatoria de la simple declaración de parte, obtenida en un interrogatorio libre que podrá ser ordenado por el juez en cualquier momento con fines aclaratorios o de clarificación, sin perjuicio del interrogatorio formal o absoluto de posiciones que tradicionalmente era el único que se practicaba, a solicitud de los litigantes, con miras a obtener la confesión de la contraparte¹⁷"

7.1.- Sin embargo, la descripción de los hechos efectuada por la promotora no solo fue efectuada de manera muy generalizada sino que contrasta y difiere del resto de la evidencia. Doña Gladys se proclamó poseedora excluyente del bien, aduciendo que Juan Humberto *"me regaló esa casa para que yo hiciera lo que yo quisiera con ella, para alquilarla, para mis gastos, porque él sabía que la mayor plata del dinero había sido puesta por mí"*. Esa situación hacía más compleja la labor de la pretensa usucapiente, ya que era menester que dirigiera sus esfuerzos a demostrar que precisamente ese episodio fue el que dio pie al comienzo de su posesión exclusiva y entrar a administrarlo por su cuenta y riesgo.

Pero nótese que esa declaración breve y generalizada quedó en meras explicaciones incompletas, sin soporte en otro tipo de prueba -documental o testimonial- que produzcan convicción acerca de su versión de los hechos. Si bien de la información entregada por Viviendas y Valores se extrae que Juan Humberto autorizó que el 100% de los cánones de arrendamiento se le entregaran a la demandante, tampoco hay soportes sólidos que permitan colegir que ello implica reconocer *per se* la posesión exclusiva de su compañera permanente.

Arguye la demandante, por otro lado, que *"...eso está posdatado a nombre de mi difunto marido y mío, pero él me dio la parte, porque de verdad nosotros nos queríamos mucho y esa plata con lo que se construyó los apartamentos era plata mía, no era plata de él ni del negocio (...) fue con plata mía, ni siquiera fue del negocio de los dos que teníamos en Puerto Ordaz. Y Luis Carlos Forero sabe, porque mi hija pasó y le dejó \$40.000.000 los cuales él quedó de cambiármelos a bolívares, cosa que nunca hizo. Entonces, cuando se construyeron los apartamentos yo le dije a él que le fuera dando al constructor lo que fuera necesitando y así fue que se hicieron los apartamentos... yo contraté a Jorge Parra para que me hiciera los apartamentos, la planta alta, la escalera"*. Pero ya se vio que el propio señor Parra dijo que había sido contratado por *"los dos, Humberto y doña Gladys"*, que no solo por esta

¹⁷ Canosa Suárez, Ulises. Memorias XXIII Congreso Colombiano de Derecho Procesal, capítulo "Código General del Proceso-Aspectos Probatorios- Bogotá 2012.

última. Y que ignoraba si sus servicios y la labor ejecutada fue financiada con dineros de ambos miembros de la pareja o apenas por uno de ellos.

Quiere decir lo anterior que no se patentiza que la gestora de este juicio hubiere ejercido una conducta posesoria sólida, genuina e ininterrumpida, por el plazo previsto por la ley para acceder a las súplicas elevadas en el *petitum*. No se puede extraer con exactitud el instante en que se rebeló contra el copropietario para desconocer sus derechos y empezar a obrar como poseedora exclusiva del inmueble. Y de tomarse -en gracia de discusión- que la posesión exclusiva arrancó al fallecimiento de Juan Humberto Forero Parra -11 de Enero 2018-, no alcanza el término de 10 años exigido por la ley, ya que la demanda se presentó el 8 de Julio de 2019.

8.- En ese orden de ideas, considera la Sala que el reparo medular de la censura, atinente a que con la sola versión de la demandante se pueda tener por demostrado el carácter posesorio, carece por entero de vocación de acogida. Con mucha mayor razón, desea insistirse en ello, si el demandado está negando rotundamente la exclusividad posesoria afirmada en la demanda. E impide también fundar plausiblemente un fallo y sus argumentaciones, precisamente por estar precedida de explicaciones insuficientes y carecer de soportes que permitan determinar, a partir de bases objetivas, el grado de creencia que requieren sus afirmaciones.

Memórese que frente al comunero que pretende prescribir contra otro, según lo tiene previsto la Corte, se requiere *“una calificación especial de su conducta que debe ser abiertamente explicitada ante los demás herederos o comuneros, para que de ese modo se revele con toda amplitud ante aquellos que el comunero o heredero ya no lo es, que ha renegado explícitamente de su condición de tal»*, pues solo a partir de ese *«alzamiento en rebeldía, siempre y cuando no haya violencia, puede haber prescripción¹⁸»*. Además, la actitud del comunero no puede dejar traza de que obra en esa condición, ya que de quedar se entendería que solo ha poseído su cuota, como se indicó por la Corte en las sentencias citadas de 2 de Mayo de 1990 y 1 de Diciembre de 2011.

9.- Observando estos detalles y aplicando al caso concreto las disposiciones legales y la jurisprudencia que gobiernan el tema, se concluye que el actuar de la *a quo* no fue desatinado a la hora de abordar el análisis de la acción de pertenencia demandada. Entonces, según lo anunciado, su sentencia reclama ser ratificada acá en segunda instancia.

DECISIÓN

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

¹⁸ CSJ-SCC Sentencia fecha 21-02-2011 Radicado 2001-00263

RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia proferida el 21 de Octubre de 2022 por la Juez Tercera Civil del Circuito de Cúcuta, al interior del proceso de declaración de pertenencia promovido por Gladys Sofía Fresneda en contra de Luis Carlos Forero Parra, demás herederos determinados e indeterminados de Juan Humberto Forero Parra, y personas indeterminadas, con sujeción a las explicaciones contenidas en la parte motiva.

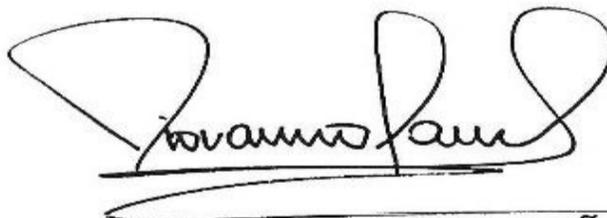
SEGUNDO: CONDENAR en costas en esta instancia a la parte apelante. Las agencias en derecho causadas aquí se fijarán posteriormente por el magistrado sustanciador como lo dispone el numeral 3 del artículo 366 del Código General del Proceso y serán liquidadas en el Juzgado de primera instancia.

TERCERO: REMITIR el expediente digitalizado al juzgado de origen, una vez agotado el trámite que aquí debe surtirse.

CÓPIESE, NOTIFIQUESE Y CÚMPLASE



ROBERTO CARLOS OROZCO NÚÑEZ
Magistrado



ANGELA GIOVANNA CARREÑO NAVÁS
Magistrada



BRIYIT ROCÍO ACOSTA JARA
Magistrada

(El presente documento se suscribe de conformidad con lo previsto en el artículo 11 del Decreto Legislativo 491 de 28 de marzo de 2020, por cuya virtud se autoriza la "firma autógrafa mecánica, digitalizada o escaneada", en virtud de la emergencia sanitaria decretada por el Gobierno Nacional).



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CÚCUTA
SALA CIVIL – FAMILIA
BRIYIT ROCIO ACOSTA JARA
Magistrada Sustanciadora

Proceso	Verbal - Declaración Unión Marital de Hecho
Radicado Juzgado	544053110001201900240 03
Radicado Tribunal	2022-0313
Demandante	Carlota Mendoza Mora
Demandado	Herederos de Víctor Hugo Espinosa Velandia Q. E. P. D.

San José de Cúcuta, veinte (20) de octubre de dos mil veintitrés (2023)

Teniendo en cuenta que a la fecha se encuentra en firme la providencia proferida por esta Corporación, en donde se confirmó la Sentencia del 11 de agosto de 2021, proferida por el Juzgado Primero de Familia de Los Patios, dentro del proceso de la referencia.

Y, como quiera que de conformidad con lo establecido en el numeral 4 del artículo 365 del C. G. del P., se condenó en costas en esta instancia a la parte vencida, esta Magistrada Sustanciadora impone la suma respectiva por concepto de agencias en derecho en esta segunda instancia a la demandante, teniendo en cuenta previsto en el inciso tercero del numeral 1 del artículo 5 del Acuerdo PSAA16-10554 emitido por el Consejo Superior de la Judicatura.

En mérito de lo expuesto, la Suscrita Magistrada Sustanciadora,

RESUELVE:

PRIMERO: Fijar como agencias en derecho en esta instancia, la suma equivalente a un salario mínimo legal mensual vigente, es decir \$1.960.000, a cargo de la recurrente vencida, valor total que deberá ser incluido en la liquidación de las costas que realice de manera concentrada el Juzgado de origen.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE


BRIYIT ROCIO ACOSTA JARA
Magistrada



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CÚCUTA
SALA CIVIL – FAMILIA
BRIYIT ROCIO ACOSTA JARA
Magistrada Sustanciadora

Proceso	Responsabilidad Médica
Radicado Juzgado	54001-3153-004-2020-00063-00
Radicado Tribunal	2022-0324 01
Demandante	Alix Dioselina Mendoza Gelvez y otros
Demandado	Clínica Santa Ana S.A. y otros

San José de Cúcuta, veinte (20) de octubre de dos mil veintitrés (2023)

Teniendo en cuenta que a la fecha se encuentra en firme la providencia proferida por esta Corporación, en donde se confirmó la Sentencia del 10 de marzo de 2022, proferida por el Juzgado Cuarto Civil del Circuito de Oralidad de Cúcuta, dentro del proceso de la referencia.

Y, como quiera que de conformidad con lo establecido en el numeral 4 del artículo 365 del C. G. del P., se condenó en costas en esta instancia a la parte actora, esta Magistrada Sustanciadora impone la suma respectiva por concepto de agencias en derecho en esta segunda instancia a la demandante, teniendo en cuenta previsto en el inciso tercero del numeral 1 del artículo 5 del Acuerdo PSAA16-10554 emitido por el Consejo Superior de la Judicatura.

En mérito de lo expuesto, la Suscrita Magistrada Sustanciadora,

RESUELVE:

PRIMERO: Fijar como agencias en derecho en esta instancia, la suma de \$500.000, a cargo de la recurrente vencida, valor total que deberá ser incluido en la liquidación de las costas que realice de manera concentrada el Juzgado de origen.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE


BRIYIT ROCIO ACOSTA JARA
Magistrada



**DISTRITO JUDICIAL DE CÚCUTA
TRIBUNAL SUPERIOR
SALA CIVIL – FAMILIA
Área Civil**

**ÁNGELA GIOVANNA CARREÑO NAVAS
Magistrada Ponente**

Ejecutivo. **Sentencia**
Radicación 54001-3153-006-2020-00128-01
C.I.T. **2023-00147**

APROBADA SEGÚN ACTA DE LA FECHA

San José de Cúcuta, veinte (20) de octubre de dos mil veintitrés (2023)

Esta Sala de Decisión adscrita a la Sala Civil - Familia del Honorable Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cúcuta, en cumplimiento de lo preceptuado en el artículo 12 de la Ley 2213 del 13 de junio de 2022, procede a emitir sentencia escrita mediante la cual se resuelve el **recurso de apelación** debidamente sustentado e interpuesto por la parte demandada dentro del presente **Proceso Ejecutivo** incoado por la CLÍNICA SANTA ANA S.A., representada legalmente por Yoise Marlyse Rangel Contreras, Gerente, en contra de AXA COLPATRIA SEGUROS S.A., regentada por la señora Paula Marcela Moreno Moya, Representante Legal.

1. ANTECEDENTES

1.1 Hechos y Pretensiones

La Clínica Santa Ana S.A., mediante apoderado judicial debidamente constituido, promovió Proceso Ejecutivo en contra de AXA Colpatria Seguros S.A., para que se le ordenara el pago de la suma de \$164'199.387,00 M/cte. como capital, correspondiente al importe de 229 facturas¹ especificadas en la demanda, que dan cuenta de la prestación de servicios de salud “*a cada uno de los usuarios o afiliados cubiertos por la entidad accionada*”, más los intereses moratorios exigibles a partir

1 Expediente digital. Cuaderno primera instancia, actuación n°. “[003PoderyFacturas.pdf](#)”, página digital 3 a 231.

del respectivo vencimiento de cada uno de esos títulos, hasta cuando se verifique la cancelación total de la obligación.

Como fundamento de ese ruego jurídico², ilustra que es una institución prestadora de servicios de salud, y como tal, conforme a los “preceptos normativos” del régimen especial de ese servicio, “suministró la atención a cada uno de los usuarios o afiliados cubiertos” por la convocada a juicio emitiendo las facturas respectivas, las cuales “radicó y tramitó a cabalidad (...) con la totalidad de los soportes y exigencias”. En tal virtud, dado que las “obligaciones [se encuentran] insolutas”, se deduce “la existencia de una obligación actual, clara y exigible (...), en los montos y valores consignados como totales en cada una de las facturas”.

1.2 Actuación en primera instancia.

El Juzgado Sexto Civil del Circuito de Cúcuta mediante proveído de calenda 2 de septiembre de 2020, tras tener por superado los motivos por los cuales inadmitió el escrito de demanda, libró el mandamiento de pago en la forma solicitada, ordenando enterar la orden de apremio a la aseguradora demandada³.

Notificada la ejecutada por conducta concluyente⁴, por intermedio de apoderado judicial, en uso de su derecho de contradicción y defensa, sin desconocer la prestación del servicio de salud brindado a sus cobijados mediante pólizas obligatorias de accidente de tránsito y pólizas de accidentes personales (escolares), se resistió a la acción compulsiva. Aduce, en síntesis, que está obligada a recibir las facturas por prestación de servicios médicos a través de un “trámite como es la completitud y verificación del diligenciamiento de los soportes de cada factura, así como la auditoria médica de las mismas, de lo cual pueden resultar glosas y objeciones que dan lugar al pago parcial de las facturas, a objeciones relacionadas con el contrato de seguros y a pagos totales”. Pone de presente que unas “obligaciones (...) ya fueron pagadas” y otras “corresponden a facturas debida y oportunamente glosadas y objetadas, unas totalmente y otras parcialmente”, haciendo claridad que las últimas “fueron pagadas frente al valor no glosado”.

Refiere que la ejecutante “no ha cumplido” con la contestación de las glosas u objeciones, como tampoco ha subsanado la información solicitada o la tarifa cobrada, de ahí que “el estado de cartera (...) no es cierto”. Con estribo en lo anterior, plantea las excepciones de mérito intituladas: i) “INEXISTENCIA DE

2 Ibidem, actuación n°. “[002EscritoDemanda.pdf](#)”

3 Ib., actuación n°. “[012AutoLibraMandamiento.pdf](#)”

4 Ib., actuación n°. “[017AutoNotificaCC.pdf](#)”

OBLIGACIÓN EXIGIBLE A AXA COLPATRIA SEGUROS S.A.”; ii) “INEXISTENCIA DE OBLIGACIÓN A CARGO DE AXA COLPATRIA SEGUROS S.A. POR PAGO TOTAL, EFECTIVO Y VERIFICABLE DE LA OBLIGACIÓN FACTURAS PAGADAS TOTALMENTE / INEXISTENCIA DE OBLIGACIÓN”; iii) “INEXISTENCIA DE OBLIGACIÓN – OBJECCIÓN TOTAL DE LA RECLAMACIÓN DADO QUE LA IPS NO SUBSANA LOS MOTIVOS DE OBJECCIÓN INICIAL”; iv) “FACTURAS PAGADAS PARCIALMENTE CON OCASIÓN DE OBJECCIÓN DE LEY PRESENTADA EN TIEMPO POR EL ASEGURADORA (sic) A LA IPS / OBLIGACIÓN CONDICIONAL NO EXIGIBLE”; v) “FACTURAS GLOSADAS EN FORMA PARCIAL VÁLIDA, JUSTIFICADA Y EN TIEMPO A LA IPS / OBLIGACIÓN CONDICIONAL NO EXIGIBLE” y vi) “LA GENÉRICA”.

1.3 Sentencia de Primera Instancia

Con providencia del veintitrés (23) de marzo de dos mil veintitrés (2023)⁵, el Juzgado Sexto Civil del Circuito de Cúcuta desestima las excepciones propuestas por la aseguradora demandada y, consecuentemente, ordenó seguir adelante la ejecución en la forma dispuesta en el mandamiento de pago; además, dispuso que las partes presenten la liquidación del crédito y condenó en costas a la parte ejecutada.

Como fundamento de su decisión, sostuvo la sentenciadora, en esencia, con apoyo legal y jurisprudencial, que la parte actora cumplió *“con el envío de las facturas”* a la demandada, lo cual *“se desprende de los sellos de recibido que obra en cada una de las facturas”*. Tales cartulares, deben tenerse como *“facturas de venta atinentes a servicios de salud”* y se les aplica los *“procedimientos y trámites de pago de cuentas”* previstos en el sistema de seguridad social.

De cara a la integridad de las excepciones de mérito blandidas, fue insistente en pregonar que no fue adosado al plenario prueba documental que soporte el pago total, o parcial. Es más, tampoco se encuentra acreditada la formulación de glosas u objeciones habida cuenta que no se allega elemento de convicción que así lo demuestre, el cual es necesario para verificar si las objeciones fueron oportunamente elevadas, por manera que, al no probarse esa voz de protesta, la que no se acredita con *“pruebas elaboradas por la [misma] parte”*, dedujo que *“se entiende que (...) acepta”* la obligación.

5 lb., actuación n°. [“055Audiencia2023Mar23.mp4”](#), récord de grabación 23:14 a 01:20:53.

Agregó *“que no encuentra que de oficio (...) deb[a] entrar a estudiar alguna excepción diferente a las planteadas por la defensa”*, motivo con el que echó por tierra la oposición a la ejecución blandida como genérica.

1.4 Apelación

Notificada la providencia en estrados, el apoderado de la parte demandada la apeló⁶ invocando su revocatoria, siendo admitido el recurso vertical, lo que explica la presencia del proceso en esta Corporación.

Los reparos esgrimidos en primera instancia, se sintetizan en lo siguiente:

1. Censura que la juzgadora califique que el documento *“denominado liquidación de reclamaciones Soat”* no resulte *“idóneo para probar y acreditar cada una de las excepciones (...) orientadas al trámite de las glosas y las objeciones”*. Además, advierte que ese documento *“no fue el único”*, toda vez que junto al mismo allega *“la correspondiente comunicación (...) que advertía o informaba a la clínica”* las razones por las cuales objetaba facturas. Luego, *“se dejó de hacer una valoración integral de la prueba documental”*.
2. Reclama que se califique que el documento que allega para acreditar el pago, que lo fue mediante *“una serie de transferencias”* llevadas a cabo electrónicamente, no sea idóneo para tal propósito, con lo cual se desconoce que con el *“pantallazo”* se evidencia *“cuándo y de que manera se hizo el correspondiente pago”*, bastando entonces *“revisar cada uno”* para advertir *“a qué factura se le está haciendo bien sea el pago o bien sea el abono”*. Por lo tanto, y aunque los *“argumentos puedan ser comunes”*, la decisión de instancia no valora completamente *“todo el material probatorio”*.

Dentro de la oportunidad consagrada en el artículo 12 de la Ley 2213 de 2022, el apelante cumplió con la carga procesal de sustentar la alzada. Refiere⁷ que cumplió la carga de allegar el *“amplio material probatorio”* que sustenta su defensa, pero advierte que su contraparte no adosó *“las pruebas idóneas y mínimas que se requieren para acreditar que los facturas cumplían con los requisitos de ser claras, expresas y exigibles”*. Insiste, sin precisar saldo insoluto, en que deben tenerse *“en cuenta las pruebas que”* acreditan el pago de las obligaciones, los cuales *“en algunos casos”* es total y en otros parcial.

Referente a las glosas u objeciones, cavila que las mismas *“nunca fueron objeto de réplica”* por la ejecutante ya que esta no aporta medio de convicción *“que permitiera corroborar que esas réplicas se hicieron identificando claramente la factura y la fuente respecto a la cual se estaban pronunciando”*.

6 Récord de grabación 01:21:19 a 01:28:25.

7 Cuaderno segunda instancia, actuación n°. [“07SUSTENTACION RECURSO.pdf”](#)

Por último, insistió en que el documento tildado de inidóneo es *“uno de los varios soportes que respaldan las excepciones”*, de ahí que deba revisarse las documentales adosados para verificar que los *“montos son inexistentes o como mínimo son muy inferiores a lo establecido”*.

La parte no recurrente en tanto⁸, pide que se confirme la decisión opugnada por cuanto, en compendio, los documentos con que la demandada indica haber formulado glosas, objeciones y pagos se trata de comunicaciones *“confeccionad[as] por la ejecutada”* que se encuentran *“carentes de sello de recibido por la”* ejecutante. Es más, los supuestos pagos están *“desprovistos de confirmación en cuanto a la transacción que ellas dicen contener”*. Por lo tanto, como *“no se allegó un solo documento o soporte con el cual”* se demuestre la oposición a la ejecución, debe entonces confirmarse la decisión adoptada.

2. CONSIDERACIONES

2.1. Validez de lo actuado

Se satisfacen a plenitud los presupuestos jurídicos procesales requeridos por la ley adjetiva para la correcta conformación del litigio, ya que se cuenta con una demanda que reúne los requisitos de ley, con la capacidad de las partes para obligarse por sí mismas y para comparecer al proceso, y éste se adelantó ante funcionario competente. Además, no se avizora vicio alguno que afecte la validez de lo actuado.

2.2 Problema jurídico.

Corresponde a la Sala entonces, atendida la limitante que impone al fallador de segunda instancia el inciso 1º del artículo 328 del Código General del Proceso, decidir si efectivamente, como lo sostiene el impugnante, media una inadecuada valoración probatoria pues, en su sentir, el *a quo* inadvirtió que hacen presencia en el expediente medios persuasivos con virtualidad de sacar adelante las glosas, objeciones y el pago total o parcial de las obligaciones base del recaudo ejecutivo.

Delanteramente debe indicarse que, para cometer ese propósito, es menester verificar primero si en el presente asunto hace presencia título ejecutivo

8 Ibidem, actuación n°. [“09PRONUNCIAMIENTO CLINICA SANTA ANA S.A..pdf”](#)

capaz de abrir paso a la ejecución, pues, de no mediar el mismo, superfluo se torna emprender la valoración probatoria reclamada ante esta Superioridad por la vía de los reparos blandidos.

2.3 De la obligatoriedad del juzgador de verificar la existencia de título ejecutivo

Sabido es que al fallador no le está vedado volver la mirada a los títulos base de la ejecución⁹ y por esa senda *ex officio* debe hacer las declaraciones a que haya lugar, pues como lo ha sostenido la Sala de Casación Civil, “... *no cabe duda, [el juez] está habilitado para volver a estudiar, aun oficiosamente y sin límite en cuanto atañe con ese preciso tópico, el “título” que se presenta como soporte del recaudo, pues tal laborío ha de adelantarlo tanto al analizar, por vía de impugnación, la orden de apremio impartida cuando la misma es de ese modo rebatida, como también a la hora de emitir el fallo con que finiquite lo atañadero con ese escrutinio judicial, en tanto que es el primer aspecto relativamente al cual se ha de pronunciar, y sin que ello comporte que, en tratándose de sentencias de segundo grado en las que el recurso vertical no gravita sobre dicho tema, se pueda predicar afrenta alguna al principio de la no reformado in pejus por causa de dicho emprendimiento”¹⁰. (Resalta y subraya la Sala)*

2.4 De la ejecución con base en facturas emitidas por la prestación de servicios de salud de urgencia a víctimas de accidentes de tránsito y de accidentes personales

Para dar respuesta al problema jurídico, aviene puntualizar que el actor ejerce la acción ejecutiva singular prevista en el artículo 424 del Código General del Proceso, lo cual hace con fundamento en unas facturas por servicios en salud prestados por urgencias a víctimas de accidentes de tránsito y de accidentes personales a población escolar, por manera que debe hacerse obrar la normatividad que reglamenta la prestación de los servicios de salud con lo preceptuado en el artículo 430 del Código General del Proceso, pues de allí dimanar las exigencias legales para que los documentos adosados tengan la fuerza coercitiva que permita librar mandamiento de pago.

9 STC14595-2017, 14 de septiembre de 2017, STC11422-2019, 27 de agosto de 2019, ambas con ponencia del Magistrado Aroldo Wilson Quiroz Monsalvo.

10 STC3961-2015, M.P. Margarita Cabello Blanco, 9 de abril del 2015.

Significa lo anterior, que cuando se trata de facturas expedidas con ocasión de la prestación de servicios de salud, no se les puede considerar como títulos valores gobernados exclusivamente por el estatuto mercantil, ya que si bien en línea de principio el asunto nace con una factura, ésta se desliga de dicha disposición y queda gobernada por normas especiales que prevén la forma como deben realizarse los pagos y los términos para efectos de generar glosas, devoluciones y respuestas, escenario legal que naturalmente transforma tales instrumentos en **títulos complejos**, puesto que el agotamiento de esos trámites debe verse reflejado en los documentos a ellas anexos.

En tratándose de la atención inicial de urgencias, establece el artículo 2 del Decreto 412 de 1992, actualmente agrupado en el artículo 2.5.3.2.2. del Decreto 780 de 2016, que ésta, con independencia de la capacidad socioeconómica del solicitante del servicio, es obligatoria por parte de todas aquellas instituciones, públicas o privadas, que ofrezcan servicios de salud. Y respecto de la atención de víctimas de accidentes de tránsito, tales instituciones, conforme les ordena el artículo 195 del Decreto 663 de 1993, se encuentran igualmente obligadas a brindar atención médica, quirúrgica, farmacéutica u hospitalaria por daños corporales causados a las personas víctimas de tales eventos.

Además, en relación a los servicios de salud de urgencias brindados a víctimas de accidentes de tránsito, no puede dejarse de lado que las Instituciones Prestadoras de Servicios de Salud (IPS), cual lo es la aquí demandante, de conformidad con el artículo 8° del Decreto 056 del 14 de enero de 2015¹¹, actualmente compilado en el canon 2.6.1.4.2.2 del Decreto 780 de 2016, se encuentran legitimadas para reclamar a la responsable del pago la cancelación de tales servicios, lo que debe llevar a cabo cumpliendo lo previsto en el artículo 195-4 del Decreto 663 de 1993, que les obliga a que acompañen con la solicitud *“las pruebas del accidente y de los daños corporales; [y] de su cuantía, si fuere necesario”*, reclamación que en todo caso, como lo manda el Decreto 3990 de 2007, debe hacerse *“en los formularios establecidos para el efecto por el Ministerio de la Protección Social, acompañados, según sea el amparo afectado, de los anexos”* que sobre el particular se establezcan para este tipo de prestación de servicio médico, al igual que fotocopia de la póliza.

Al respecto, el Tribunal de Casación, obrando como juez constitucional, tiene decantado que el título ejecutivo complejo - factura de servicios de salud con ocasión de atención de víctimas de accidentes de tránsito, *“deben ser radicadas*

¹¹ Cumple indicar que la titularidad también les asiste con fundamento en el numeral 4° del artículo 195 del Decreto 663 del 2 de abril de 1993.

junto con los soportes definidos en las normas especiales que regulan el trámite para su pago, esto es, los Decretos 663 de 1993 y 3990 de 2007, en armonía con los artículos 1053 y 1077 del Código de Comercio y demás disposiciones concordantes.”¹²

Tampoco puede desconocerse que, en virtud de la prestación de servicios de salud con ocasión a accidentes personales amparados mediante póliza de seguro estudiantil, la entidad prestadora del servicio se encuentra facultada para facturar el servicio brindado con cargo a la responsable del pago -aseguradora- conforme lo manda el artículo 2.5.3.4.4.1 del Decreto 441 de 2022, antes Decreto 780 de 2016.

Respecto del pago por los costos generados ante ese tipo de atenciones en salud, debe tenerse muy presente que la Ley 1122 de 2007, en el párrafo de su artículo 20, establece que la atención inicial de urgencias es obligatoria para todas las IPS, aún sin que medie contrato o autorización previa¹³. Y en su artículo 13 literal d), prevé: **“Las Entidades Promotoras de Salud EPS de ambos regímenes, pagarán los servicios a los Prestadores de Servicios de salud habilitados, mes anticipado en un 100% si los contratos son por capitación. Si fuesen por otra modalidad, como pago por evento, global prospectivo o grupo diagnóstico se hará como mínimo un pago anticipado del 50% del valor de la factura, dentro de los cinco días posteriores a su presentación. En caso de no presentarse objeción o glosa alguna, el saldo se pagará dentro de los treinta días (30) siguientes a la presentación de la factura, siempre y cuando haya recibido los recursos del ente territorial en el caso del régimen subsidiado. De lo contrario, pagará dentro de los quince (15) días posteriores a la recepción del pago. El Ministerio de la Protección Social reglamentará lo referente a la contratación por capitación, a la forma y los tiempos de presentación, recepción, remisión y revisión de facturas, glosas y respuesta a glosas y pagos e intereses de mora, asegurando que aquellas facturas que presenten glosas queden canceladas dentro de los 60 días posteriores a la presentación de la factura.”** (Subraya y resalta la Sala)

Por su parte, el artículo 57 de la Ley 1438 de 2011¹⁴ enseña que la entidad responsable del pago cuenta con 20 días hábiles a partir de la presentación de la

¹² STC14094-2022, M.P. Hilda González Neira, 21 de octubre de 2022.

¹³ “Se garantiza a todos los colombianos la atención inicial de urgencias en cualquier IPS del país. Las EPS o las entidades territoriales responsables de la atención a la población pobre no cubierta por los subsidios a la demanda, no podrán negar la prestación y pago de servicios a las IPS que atiendan sus afiliados, cuando estén causados por este tipo de servicios, aún sin que medie contrato. El incumplimiento de esta disposición, será sancionado por la Superintendencia Nacional de Salud con multas, por una sola vez o sucesivas, hasta de 2000 salarios mínimos legales mensuales vigentes (SMLMV) por cada multa, y en caso de reincidencia podrá conllevar hasta la pérdida o cancelación del registro o certificado de la institución.”

¹⁴ “Trámite de glosas. Las entidades responsables del pago de servicios de salud dentro de los veinte (20) días hábiles siguientes a la presentación de la factura con todos sus soportes, formularán y comunicarán a los prestadores de servicios de salud las glosas a cada factura, con base en la codificación y alcance definidos en la normatividad vigente. Una vez formuladas las glosas a una factura no se podrán formular nuevas glosas a la misma factura, salvo las que surjan de hechos nuevos detectados en la respuesta dada a la glosa inicial.

“El prestador de servicios de salud deberá dar respuesta a las glosas presentadas por las entidades responsables del pago de servicios de salud, dentro de los quince (15) días hábiles siguientes a su recepción, indicando su aceptación o justificando

factura, para informar las glosas o devoluciones a las que haya lugar. Ello, sin desconocer que dentro de los 5 días posteriores a la radicación –presentación– debe pagar anticipadamente como mínimo el 50% de la factura como lo manda el artículo 13 literal d) de la Ley 1122 de 2007, toda vez que, como sucede en este asunto, entre ejecutante y ejecutadas no media contrato que ponga de presente otra modalidad de pago.

Con fundamento en los cánones 57 de la Ley 1438 de 2011 y 13, literal d), de la Ley 1122 de 2007, puede decirse sin lugar a equívocos que el pago mínimo del anticipo y la formulación de objeción dentro de los 20 días siguientes a la radicación de la factura, abren paso al siguiente trámite previsto en la primera disposición:

1) El prestador de servicios de salud debe dar respuesta a la glosa inicial que presente aquella, dentro de los 15 días hábiles siguientes a la recepción, precisando si acepta o justifica la no aceptación.

Si el responsable del pago detecta en la respuesta a la glosa inicial hechos nuevos que motiven objeción, podrá formularlos. En tal virtud, quedan proscritas de discusión aquellas causas que den lugar a glosas pero que no fueron advertidas inicialmente, ya que se entienden superadas.

2) La entidad responsable del pago, para decidir si levanta la glosa total o parcialmente o la deja como definitiva, cuenta con 10 días hábiles posteriores a la recepción. Si dentro de ese término decide levantar total o parcialmente la objeción, debe cancelar dentro de los 5 días hábiles siguientes al levantamiento el valor que libera de glosa, además en ese mismo lapso debe informar *“al prestador la justificación de las glosas o su proporción, que no fueron levantadas”*.

3) Cumplidos los anteriores 15 días hábiles, y desde luego persistiendo glosa respecto de algún valor, si el prestador del servicio de salud considera que la glosa es subsanable, cuenta con un plazo máximo de 7 días hábiles para superar la causa

la no aceptación. La entidad responsable del pago, dentro de los diez (10) días hábiles siguientes a la recepción de la respuesta, decidirá si levanta total o parcialmente las glosas o las deja como definitivas.

“Si cumplidos los quince (15) días hábiles, el prestador de servicios de salud considera que la glosa es subsanable, tendrá un plazo máximo de siete (7) días hábiles para subsanar la causa de las glosas no levantadas y enviar las facturas enviadas nuevamente a la entidad responsable del pago.

“Los valores por las glosas levantadas total o parcialmente deberán ser cancelados dentro del mismo plazo de los cinco (5) días hábiles siguientes, a su levantamiento, informando al prestador la justificación de las glosas o su proporción, que no fueron levantadas.

“Una vez vencidos los términos, y en el caso de que persista el desacuerdo se acudirá a la Superintendencia Nacional de Salud, bien sea en uso de la facultad de conciliación o jurisdiccional a elección del prestador, en los términos establecidos por la ley.

“El Gobierno Nacional reglamentará los mecanismos para desestimular o sancionar el abuso con el trámite de glosas por parte de las entidades responsables del pago.”

de la objeción no levantada “y enviar las facturas enviadas nuevamente a la entidad responsable del pago”.

4) Vencidos los términos, y en el evento de persistir desacuerdo, el prestador del servicio de salud, queda habilitado para acudir a la Superintendencia Nacional de Salud en uso de la facultad de conciliación o jurisdiccional.

Coljase de lo anterior, que **las facturas por prestación de servicios de salud frente a las cuales el responsable del pago no lleve a cabo la doble carga** que se explicitó en líneas anteriores, es decir, el pago mínimo del anticipo y formulación oportuna de glosa, **se entiende aceptada y deberá ser pagada**. Consecuencialmente, las facturas sobre las cuales pesa una debida objeción son inexigibles.

En el anterior trámite puede suceder, y en efecto ocurre, que se paguen sumas de dinero por los servicios glosados. Empero, el legislador patrio en su sabiduría previó que, de acaecer ese evento, “se entenderá como un valor a descontar a título de pago anticipado en cobros posteriores. De no presentarse cobros posteriores, la entidad responsable del pago tendrá derecho a la devolución del valor glosado y al reconocimiento de intereses moratorios desde la fecha en la cual la entidad responsable del pago canceló al prestador” (artículo 24 del Decreto 4747 de 2007, compilado actualmente en el artículo 2.3.4.13 del Decreto 780 de 2016).

De otro lado, el artículo 21 del Decreto 4747 de 2007, actualmente compilado en el canon 2.5.3.4.10 del Decreto 780 de 2016, por el cual “se expide el Decreto Único Reglamentario del Sector Salud y Protección Social” dispone: “Soportes de las facturas de prestación de servicios. Los prestadores de servicios de salud deberán presentar a las entidades responsables de pago, las facturas con los soportes que, de acuerdo con el mecanismo de pago, establezca el Ministerio de la Protección Social. La entidad responsable del pago no podrá exigir soportes adicionales a los definidos para el efecto por el Ministerio de la Protección Social”. (subraya la Sala)

Con fundamento en lo anterior, el antes Ministerio de Protección Social, hoy Ministerio de Salud y de la Protección Social, expidió el anexo técnico No. 5 a la Resolución No. 3047 de 2008 que reglamenta lo atinente a los “soportes de las facturas”¹⁵, precisando que para el caso de la atención de urgencias se requiere: “9. Atención de urgencias: a) Factura o documento equivalente. b) Detalle de

¹⁵ Artículo 12 “Los soportes de las facturas de que trata el artículo 21 del Decreto 4747 de 2007 o en las normas que lo modifiquen, adicionen o sustituyan, serán como máximo los definidos en el Anexo Técnico No. 5, que hace parte integral de la presente resolución.” (Subraya fuera del texto original)

cargos. En el caso de que la factura no lo detalle. c) Autorización. Si aplica. d) Copia de la hoja de atención de urgencias o epicrisis en caso de haber estado en observación. e) Copia de la hoja de administración de medicamentos. f) Resultado de los exámenes de apoyo diagnóstico, excepto los contemplados en los artículos 99 y 100 de la Resolución 5261 de 1994 o la norma que la modifique, adicione o sustituya. Deberán estar comentados en la historia clínica o epicrisis. g) Comprobante de recibido del usuario. h) Lista de precios si se trata de insumos no incluidos en el listado anexo al acuerdo de voluntades. i) Copia de la factura por el cobro al SOAT y/o Fosyga, en caso de accidente de tránsito. j) Copia del informe patronal de accidente de trabajo (IPAT) o reporte del accidente por el trabajador o por quien lo represente. En caso de accidente de trabajo. k) Recibo de pago compartido. No se requiere en caso de que a la entidad responsable del pago sólo se le facture el valor a pagar por ella.”

Y si esa urgencia es con ocasión a víctimas de accidente de tránsito, como ocurre con algunas de las facturas veneno de esta ejecución, también debe la IPS acompañar la factura con los documentos que exige el artículo 26 del Decreto 056 de 2015, en la actualidad agrupado en el canon 2.5.3.4.10 del Decreto 780 de 2016, esto es:

“1. Formulario de reclamación que para el efecto adopte la Dirección de Administración de Fondos de la Protección Social del Ministerio de Salud y de Protección Social, debidamente diligenciado. El medio magnético deberá contar con una firma digital certificada.

“2. Cuando se trate de una víctima de accidente de tránsito:

“2.1. Epicrisis o resumen clínico de atención según corresponda, documento que debe contener los datos específicos señalados en los artículos 31 y 32 del presente decreto.

“2.2. Los documentos que soportan el contenido de la historia clínica o el resumen clínico de atención señalados en la reglamentación que expida el Ministerio de Salud y Protección Social para el efecto.

“3. Cuando se trate de víctimas de eventos catastróficos de origen natural o de eventos terroristas:

“3.1. Epicrisis o resumen clínico de atención según corresponda, documento que debe contener los datos específicos señalados en los artículos 31 y 32 del presente decreto.

“3.2. Los documentos que soportan el contenido de la historia clínica o el resumen clínico de atención señalados en la reglamentación que expida el Ministerio de Salud y Protección Social para el efecto.

“3.3. Certificado emitido por el consejo municipal de gestión del riesgo, en el que conste que la persona es o fue víctima de uno de los eventos mencionados.

“4. Original de la factura o documento equivalente de la IPS que prestó el servicio, que debe contener como mínimo la información señalada en el artículo 33 del presente decreto¹⁶.

“5. Cuando se reclame el valor del material de osteosíntesis, factura o documento equivalente del proveedor de la IPS.”

Sumando a lo anterior, el artículo 33 del precitado Decreto 056 de 2015, reagrupado en el artículo 2.6.1.4.3.7 del Decreto 780 de 2016, impone que *“la factura o documento equivalente, presentada por los Prestadores de Servicios de Salud, debe cumplir con los requisitos establecidos en las normas legales y reglamentarias vigentes”*.

Véase, además, que conforme lo prevé el canon 56 de la mencionada Ley 1438 de 2011, en el evento del no pago de la obligación, se causan *“intereses moratorios a la tasa establecida para los impuestos administrados por la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales (DIAN).”*

Lo anterior para significar, que las instituciones prestadoras del servicio de salud que brinden atención a los pacientes, como en este caso en que se trata de urgencias, bien por accidentes de tránsito, ora por accidentes personales, están habilitadas para exigir el reembolso de los gastos generados por la atención en salud a la entidad afiliadora o aseguradora como responsable del pago, y para ello deben librar las facturas y radicarse junto con los soportes definidos en el Anexo Técnico n°. 5 de la Resolución n°. 3047 de 2008 del hoy Ministerio de Salud y de la Protección Social, y los documentos indicados en los Decretos 663 de 1993 y 3990 de 2007, en armonía con los artículos 1053 y 1077 del Código de Comercio, así como en el artículo 26 del Decreto 56 de 2015 (conforme al canon 30 de éste último decreto las aseguradoras autorizadas para operar el SOAT¹⁷ tienen prohibido exigir documentos adicionales), de donde surge para la receptora de tales documentos la obligación de

16 Artículo 33. *“Requisitos de la factura por prestación de servicios de salud o documento equivalente. La factura o documento equivalente, presentada por los Prestadores de Servicios de Salud, debe cumplir con los requisitos establecidos en las normas legales y reglamentarias vigentes.”*

17 El Presidente de la República de Colombia, conforme las facultades extraordinarias conferidas mediante el artículo 93 de la Ley 45 de 1990, mediante el Decreto 1032 del 18 de abril de 1991 ordenó que *“para transitar por el territorio nacional todo vehículo automotor debe estar amparado por un seguro obligatorio vigente que cubra los daños corporales que se causen a las personas en accidentes de tránsito”*. El citado decreto estuvo vigente hasta el 1 de abril de 1993, dado que al día siguiente (2 de abril) se expidió el Decreto 663 de 1993, el cual incorporó lo previsto en aquél.

revisión preliminar, teniendo la oportunidad para realizar devoluciones¹⁸ o glosas¹⁹ dentro del tiempo otorgado para ello que, como se precisó, es de 20 días a partir de la presentación de las facturas. Por ende, **solo la factura acompañada de la cuenta de cobro o documento equivalente** (oficio remisorio de las facturas y/o cuenta de cobro o constancia de cobro y/o cualquier documento físico o digital que dé cuenta de la presentación o radicación para el cobro de las facturas) **que no contenga glosas o devoluciones, se tiene como debidamente presentada y aceptada**; y las que sí se vieron afectadas con esa particular forma de regreso, su presentación quedará menoscabada total o parcialmente según corresponda.

Infiérase entonces que, el agotamiento de todo ese trámite administrativo lo debe realizar la IPS ante la responsable del pago para el cobro de los servicios, siendo su deber demostrarlo en el evento de que no obtenga la satisfacción de la obligación, razón por la cual las facturas empleadas quedan despojadas de los principios de literalidad, autonomía e incorporación propios de los títulos valores dada la normatividad propia y especial del sector salud, lo que permite deducir que inexorablemente han de estar aparejadas de la cuenta de cobro o documento equivalente con constancia de recibido para que adquieran mérito ejecutivo.

A propósito del carácter especial que tienen estos cartulares, la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, tiene explanado que en este tipo de **“asunto nos encontramos frente la existencia de un título ejecutivo complejo y no ante un título valor que deba cumplir con las exigencias del código de comercio para las facturas de cambio tal y como lo consideró el Juez de primer grado, pues, se itera, existe una normatividad especial y con fundamento en ella es como debe estudiarse los requisitos del título ejecutivo”**²⁰ (Se resalta).

Y esa Corporación, por ante su homóloga la Sala de Casación Civil, puntualizó que la eficacia de estos títulos ejecutivos complejos descansa, como insistentemente se ha indicado, en el acompañamiento **“de los legajos necesarios”**²¹, los cuales corresponden a las documentales con que se radica la facturación.

2.5 Del caso concreto

18 De acuerdo con el anexo No. 6 de esa Resolución, *“Devolución: Es una no conformidad que afecta en forma total la factura por prestación de servicios de salud, encontrada por la entidad responsable del pago durante la revisión preliminar y que impide dar por presentada la factura. Las causales de devolución son taxativas y se refieren a falta de competencia para el pago, falta de autorización, falta de epicrisis, hoja de atención de urgencias u odontograma, factura o documento equivalente que no cumple requisitos legales, servicio electivo no autorizado y servicio ya cancelado. La entidad responsable del pago al momento de la devolución debe informar todas las diferentes causales de la misma.”*

19 Eiusdem. *“Glosa: Es una no conformidad que afecta en forma parcial o total el valor de la factura por prestación de servicios de salud, encontrada por la entidad responsable del pago durante la revisión integral, que requiere ser resuelta por parte del prestador de servicios de salud.”*

20 STL14963-2016 del 5 de octubre de 2016, M.P. Jorge Luis Quiroz Alemán, reiterada en STC8408-2021 del 8 de julio de 2021, M.P. Octavio Augusto Tejeiro Duque.

21 STC081-2022, M.P. Álvaro Fernando García Restrepo, 19 de enero de 2022.

Como se anunció, lo primero a establecer es si en el expediente obra título ejecutivo complejo apto para abrir paso a la ejecución.

Pues bien, no se requiere profundizar tanto para colegir la inidoneidad de los títulos en que se apuntala la ejecución, toda vez que, auscultadas las facturas base del recaudo coercitivo obrantes en la página digital 3 al 231 del consecutivo "[003Podery facturas.pdf](#)" del cuaderno de primera instancia, no es objeto de discusión que estas se encuentra radicadas ante la ejecutada conforme al sello de recibido que en cada uno de los cartulares se avizora.

No obstante, tales cartulares de conformidad con lo explanado y teniendo en cuenta el precedente de la Sala de Casación Civil (STC2064-2020, que citó la STC19525-2017, ampliado en STC3056-2021 y reiterado en STC14094-2022), el cual es de obligatorio cumplimiento, al ser títulos ejecutivos complejos deben estar acompañados para la viabilidad de su ejecución de los documentos que los dotan de mérito ejecutivo; es decir, la ejecución de las facturas por prestación de servicios de salud con ocasión de urgencias brindadas a víctimas de accidente de tránsito inescindiblemente deben presentarse a la responsable del pago – aseguradora, lo cual debe acreditarse ante la judicatura, acompañadas del formulario de reclamación adoptado por el Ministerio de la Protección Social, hoy Ministerio de Salud y de la Protección Social, el certificado médico de atención previsto por la citada entidad, así como los soportes definidos en el Anexo Técnico n°. 5 de la Resolución n°. 3047 de 2008 de dicho ente y fotocopia de la respectiva póliza.

En palabras de la Corte, *“por ostentar la condición de «complejo», [se refiere a las facturas de salud por prestación de servicios médicos derivados de la ocurrencia de accidentes de tránsito], (...) deben ser radicadas junto con los soportes definidos en las normas especiales que regulan el trámite para su pago, esto es, los Decretos 663 de 1993 y 3990 de 2007, en armonía con los artículos 1053 y 1077 del Código de Comercio y demás disposiciones concordantes.”*²²

En tal virtud, esos legajos necesarios en los que se hace énfasis, son los que justamente se echan de menos en la presente ejecución. En efecto, volviendo la mirada al título base del recaudo coercitivo, el ejecutante, cual si se tratara del cobro ejecutivo de un título valor (factura), se limitó a presentar para el recaudo compulsivo las facturas que expidió con ocasión de atención de víctimas de accidente de tránsito, pero no acreditó que hubiesen sido presentadas a la aseguradora acompañadas **de las reclamaciones de cobro con las que probablemente**

22 STC14094-2022, M.P. Hilda González Neira, 21 de octubre de 2022.

fueron radicadas esas facturas junto con sus demás anexos, toda vez que en el *dossier* no reposa ni la más mínima muestra de todos los documentos necesarios para la correcta conformación del título ejecutivo complejo. Únicamente adosa unas facturas recibidas pero desprovistas del formulario de reclamación, así como de los adjuntos legales.

Y en lo atinente a las facturas por prestación de servicios de salud a estudiantes que padecieron accidentes personales, igual suerte corren. Efectivamente, no se encuentra acreditado que éstas fueron presentadas a la aseguradora responsable de su pago, aquí demandada, acompañadas **de las reclamaciones de cobro con las que debieron ser radicadas junto con los demás anexos, pues, al igual que las anteriores, no milita en el expediente la más mínima demostración de las piezas compulsivas necesarias para la idónea conformación del título ejecutivo compuesto.**

Si esto es así como en realidad lo es, refulge que no fue acreditado el cumplimiento del trámite administrativo explicitado en precedencia, de donde se sigue que la incompletitud del título ejecutivo torna inexigible las facturas báculo de la acción compulsiva. O sea, si bien se adosaron a la demanda las facturas que relacionan los servicios prestados y todas tienen sello de recibido por la compañía demandada, lo cierto es que no se presentaron las respectivas reclamaciones de cobro ni los demás documentos ya referidos, que permitan colegir que el trámite administrativo previo que debía surtirse para obtener su pago, en efecto fue agotado.

En ese estado las cosas, como la presente acción coercitiva carece del título ejecutivo complejo explicitado a espacio, obviamente la ejecución no ha de proseguir avante, toda vez que adolece de título con mérito ejecutivo para su ejecución, y por ahí innecesario resulta entonces auscultar el reparo enfilado contra la sentencia de primer nivel.

Bajo ese horizonte argumentativo, debe decirse que la funcionaria de conocimiento desacertó en la apreciación de los documentos base de la ejecución debido a que dio orden de pago por sumas de dinero soportadas en títulos inidóneos para el impulso coercitivo, y peor aún, no fue cuidadosa al momento de dictar sentencia pues prosiguió la ejecución sin detenerse, en realidad, al análisis primario de los documentos base del recaudo ejecutivo, todo lo cual impone a este sentenciador colegiado la revocatoria de la sentencia de primera instancia, y en su lugar, la abstención de seguir adelante con la ejecución, condenándose en costas en ambas instancias a la parte ejecutante.

3. DECISIÓN

Por lo expuesto, **el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cúcuta, Sala de Decisión Civil - Familia**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE

PRIMERO: Revocar la sentencia proferida el día veintitrés (23) de marzo de dos mil veintitrés (2023) proferida por el Juzgado Sexto Civil del Circuito de Cúcuta dentro del Proceso Ejecutivo promovido por la CLÍNICA SANTA ANA S.A., en contra de AXA COLPATRIA SEGUROS S.A.

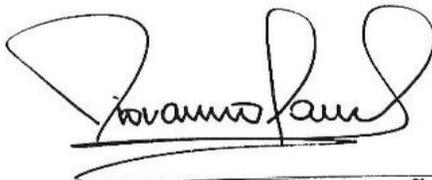
SEGUNDO: Como consecuencia de lo anterior, **abstenerse de proseguir la ejecución** por ausencia de título ejecutivo idóneo que legitime al demandante para impulsar la ejecución, conforme a lo motivado.

TERCERO: Condenar en costas en ambas instancias a la parte actora. Las agencias en derecho en esta Sede serán posteriormente fijadas por la Magistrada Sustanciadora pero la liquidación se realizará de manera concentrada en el juzgado de primera instancia, como lo señala el artículo 366 del Código General del Proceso.

CUARTO: Por Secretaría, **compártase** con el juzgado de conocimiento el expediente híbrido para efectos de que cuente con las actuaciones surtidas dentro del proceso en sede de segunda instancia. Déjese constancia.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Las Magistradas,



ÁNGELA GIOVANNA CARREÑO NAVAS



BRIYIT ROCÍO ACOSTA JARA
Magistrada



CONSTANZA FORERO NEIRA



**DISTRITO JUDICIAL DE CÚCUTA
TRIBUNAL SUPERIOR
SALA CIVIL – FAMILIA
(Área Civil)**

**ÁNGELA GIOVANNA CARREÑO NAVAS
Magistrada Sustanciadora**

Ejecutivo – Interlocutorio Apelación. **Decide**
Radicación 54001-3153-006-2021-00331-03
C.I.T. 2023-00327

San José de Cúcuta, veinte (20) de octubre de dos mil veintitrés (2023)

1. OBJETO DE DECISIÓN

Procede este despacho adscrito a la Sala Civil – Familia del Honorable Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cúcuta, en ejercicio de sus competencias legales¹, a resolver la **apelación** interpuesta por el apoderado judicial de la parte demandante en contra del **auto emitido el once (11) de julio de dos mil veintitrés (2023)** por el **Juzgado Octavo Civil del Circuito de Cúcuta** dentro del proceso **Ejecutivo** promovido por la **Empresa Social del Estado Hospital Universitario Erasmo Meoz**, en contra de la **Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud – ADRES**, mediante el cual tras avocar el conocimiento del asunto con ocasión a redistribución de procesos, rechaza la *“demanda por carecer de competencia para conocer del presente”* proceso, asunto que reingresa al despacho el día 11 de octubre siguiente dado que se declaró mal denegada la alzada formulada.

2. ANTECEDENTES

La ESE HOSPITAL UNIVERSITARIO ERASMO MEOZ, mediante mandatario judicial debidamente constituido, promovió demanda ejecutiva en contra de la ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD – ADRES, a objeto de que se librara mandamiento de pago a su favor por la suma de \$10.028'349.994,00 M/cte, como saldo insoluto de los títulos ejecutivos complejos – facturas por prestación de

¹ Numeral 1º del artículo 31 del Código General del Proceso.

servicios de salud que precisa radicó ante la demandada, más los intereses moratorios exigibles a partir del respectivo vencimiento de cada uno de esos títulos hasta cuando se verifique la cancelación total de la obligación, conforme se indicó en la demanda².

Habiendo correspondido por reparto su conocimiento al Juzgado Sexto Civil del Circuito de Cúcuta, mediante auto adiado 6 de abril de 2022 se libra la orden coactiva³ en la forma en que fuera solicitada.

Enterada la entidad ejecutada, a través de apoderado judicial, se opone a la continuación del proceso ante la jurisdicción ordinaria civil y reclama, mediante excepción previa, la remisión a la jurisdicción contenciosa administrativa. Igualmente, con estribo en excepciones perentorias se resiste al éxito de la orden de apremio⁴. La réplica por falta de jurisdicción fue declinada con auto del 23 de noviembre de 2022⁵ y, las excepciones de mérito fueron objeto de traslado con auto del 29 de marzo de 2023⁶.

Dado que con Acuerdo n°. CSJNSA23-224 del 12 de mayo de 2023 expedido por el Consejo Seccional de la Judicatura de Norte de Santander y Arauca, se autoriza la redistribución de procesos de los Juzgados 1°, 3°, 4°, 5°, 6° y 7° Civil del Circuito de Cúcuta al nuevo Juzgado 8° de la misma especialidad y categoría, la presente ejecución fue remitida a esta unidad judicial.

Recibido el asunto el Juzgado 8° Civil del Circuito, en proveído de calenda 11 de julio de 2023⁷, avocó el conocimiento, y en aplicación del “*control de legalidad*” que se encuentra regulado en el artículo 132 C.G. del P., procede a “*corregir y sanear los vicios que configuren nulidades u otras irregularidades en el proceso*”. En ese estadio, puntualizó que su homóloga “*no observó las reglas de atribución jurisdiccional*”, de ahí que no advirtiera que el proceso es del resorte de “*los Jueces Laborales de la ciudad [Cúcuta]*”, autoridad a la que, amparada en el rechazo *in limine*, remitió las diligencias.

2 Expediente digital. Cuaderno primera instancia, subcarpeta “*ExpedienteDigitalIndexado*”, actuación n°. “[002Demanda.pdf](#)”

3 Ibidem, actuación n°. “[019AutoLibraMandamiento.pdf](#)”.

4 Ib., actuación n°. “[021RecursoReposicionMandamiento.pdf](#)”.

5 Ib., actuación n°. “[031AutoResuelveRecurso.pdf](#)”.

6 Ib., actuación n°. “[040AutoCorreTrasladoExcepciones.pdf](#)”.

7 Ib., carpeta digital principal, actuación n°. “[001AutoAvocaConocimientoRechazaDemanda20230711.pdf](#)”

Inconforme con la decisión, el mandatario judicial de la entidad accionante interpuso directamente recurso de apelación⁸ argumentando, en síntesis, que la jurisdicción laboral no es la competente para conocer, en la medida en que “*no nos encontramos ante una controversia referente a la ejecución de un contrato de trabajo, o a una controversia generada con un usuario por la prestación de un servicio correspondiente a alguna de las entidades que conforman el Sistema General de la Seguridad Social en Colombia*”, sino que, por el contrario, corresponde a una “*ejecución de unos títulos valores (sic), que constan en unas facturas debidamente soportadas*”, por manera que “*nos encontramos ante el escenario de raigambre civil o comercial*”. Luego, debe continuar la ejecución.

La alzada no fue concedida por el *a quo*. No obstante, dado que se propuso recurso de queja, las diligencias fueron remitidas a esta Superioridad, y, en auto del 4 de octubre hogaño, tras declararse indebidamente denegada, se concedió la apelación, lo cual explica la presencia de las diligencias en esta Corporación⁹.

3. CONSIDERACIONES

Realizado el control de legalidad que manda el artículo 132 del Código General del Proceso, no se advirtió vicio ni irregularidad alguna que configuren nulidad; así mismo, efectuado el “*examen preliminar*” dispuesto por el artículo 325 ibídem, están cumplidas las exigencias de que trata el artículo 322 ejusdem.

En cuanto al objeto de la alzada, el demandante pretende que la ejecución continúe su curso ante el juzgado civil, toda vez que, contrario a lo advertido por la *a quo* en el proveído objeto de censura, sí es competente para seguir conociendo de la acción compulsiva. Luego, no ha debido declinar su competencia.

Para efectos de desatar el recurso, memórese que en la jurisdicción ordinaria la prestación del servicio público de justicia se ejerce por ante las especialidades civil, familia, penal, y laboral y de seguridad social; y a los jueces de tales materias, se les asigna competencia de los asuntos a su cargo a través de unas reglas que consultan con su especialidad.

8 Ibidem, actuación n°. “[002AllegaRecursoApelacion.pdf](#)”

9 Cuaderno de segunda instancia, actuación n°. “[06Auto20231004DeclaraMalDenegado.pdf](#)”

Una de las labores que *ab initio* debe llevar a cabo el juzgador, corresponde a que el libelo introductor cumpla los requisitos de forma de la demanda determinados en el canon 82 C.G. del P., y, de ser el caso, los requisitos y exigencias adicionales previstos en los artículos subsiguientes. En ese momento de calificación de la demanda, el juez, por mandato del artículo 90 *ejusdem*, y según corresponda, se encuentra habilitado para inadmitir, rechazar o admitir la demanda o librar el auto compulsivo.

La admisión de la demanda o la emisión del mandamiento ejecutivo, sin hesitación alguna, **es el acto procesal idóneo que enmarca que determinada autoridad asume el conocimiento del asunto**. A partir de allí, y no antes, es que se entiende que se avoca el conocimiento y de este no puede sustraerse el juzgador por iniciativa propia, salvo claro está, que adolezca de competencia por los factores subjetivo o funcional como lo manda el inciso 2º del artículo 139 de la codificación citada, eventualidad en que sí se encuentra habilitado para separarse del conocimiento, incluso, habiendo admitido la acción.

Sobre el particular, el Tribunal de Casación, en su Sala Civil, puntualiza que, *“una vez avocado el asunto debe seguir su conocimiento, salvo que el contradictor discuta la competencia por los mecanismos procesales expeditos o el advenimiento de los eventos fincados en los factores subjetivo o funcional, ello en virtud del principio de prorrogabilidad o «perpetuatio jurisdictionis» que la rige.”*¹⁰

El principio de prorrogabilidad de la competencia, significa, en palabras de la Sala de Casación Civil, que *“al juzgador, ‘en línea de principio, le está vedado sustraerse por su propia iniciativa de la competencia que inicialmente asumió, pues **una vez admitida la demanda** [o librado el mandamiento de pago], sólo el demandado puede controvertir ese aspecto cuando se le notifica de la existencia del proceso. Dicho de otro modo, ‘en virtud del principio de la «perpetuatio jurisdictionis», una vez establecida la competencia territorial, atendiendo para el efecto las atestaciones de la demanda, las ulteriores alteraciones de las circunstancias que la determinaron no extinguen la competencia del juez que aprehendió el conocimiento del asunto. “Si el demandado (...) no objeta la competencia, a la parte actora y al propio juez le está vedado modificarla...”*¹¹
(Resalta y subraya la Sala)

10 AC1359-2021, M.P. Aroldo Wilson Quiroz Monsalvo, 21 de abril de 2021.

11 AC051-2016, reiterado en AC1359-2021.

Con estribo en las anteriores conceptualizaciones generales, aviene apropiado establecer si la juzgadora de conocimiento, como receptora del asunto, se encontraba habilitada para declinar la competencia que le fue trasladada con ocasión de la redistribución de procesos autorizada mediante Acuerdo n°. CSJNSA23-224 del 12 de mayo de 2023 expedido por el Consejo Seccional de la Judicatura de Norte de Santander y Arauca.

Pues bien. No viene a duda que, cuando el Juzgado Sexto Civil del Circuito de Cúcuta emite el proveído de calenda 6 de abril de 2022 por medio del cual libra orden de pago en contra de la entidad demandada, asumió la competencia para conocer de esta acción compulsiva promovida con base en títulos ejecutivos complejos por prestación de servicios de salud.

En tal virtud, con posterioridad a dicho auto (mandamiento de pago del 6 de abril de 2022) la citada autoridad, e incluso su homóloga a la que le fue asignado el expediente con ocasión a la redistribución de procesos, está vedada para, por iniciativa propia, desprenderse de la competencia asumida, de donde se sigue que solamente puede rehusarla si advierte que adolece de la misma por la presencia del factor subjetivo o funcional, o porque le es reclamada por el demandado para que sea asignada al juez natural, proponiendo la excepción previa respectiva, esto es, la de falta de competencia.

Obsérvese que la juzgadora de conocimiento, actualmente la Juez Octavo Civil del Circuito de Cúcuta, quien recibió el asunto por redistribución de procesos, se insiste, no se sustrajo de la competencia por ninguno de los factores citados a espacio. Es más, tampoco lo hizo porque fuera protestada por la ejecutada, ya que esta adujo, como excepción previa, una falta de jurisdicción que, a propósito, se encuentra zanjada, denegándola, por la juzgadora anterior. Por el contrario, con fundamento en que la especialidad civil no es la llamada a dirimir el asunto, sino que corresponde a la laboral, se aparta del conocimiento.

Lo anterior para significar que, como la etapa de calificación de la demanda, que, se itera, se da *ad initio*, ya se encontraba superada, no resultaba factible que la autoridad receptora, siendo de la misma especialidad y categoría, se separara del conocimiento del asunto so pretexto de ejercer control de legalidad, pues ha de

proseguir el curso del proceso en el estado en que se encontraba, máxime cuando ya se había decidido también, la única excepción previa propuesta.

Corolario de lo explanado, dado que el mandamiento de pago se encontraba en firme, circunstancia indicativa de que la demanda había sido admitida, y la excepción previa de falta de jurisdicción que propuso la ejecutada había sido desestimada, decisión que estaba igualmente ejecutoriada, desatinó la Jueza 8ª Civil del Circuito al “rechazar” la demanda y disponer su envío a los juzgados laborales. Por ende, se impone la revocatoria de la decisión apelada para en su lugar disponer que continúe adelantando el proceso en la etapa en la que se encuentra.

4. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, **el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cúcuta - Sala Civil – Familia,**

RESUELVE:

PRIMERO: REVOCAR el auto proferido por el Juzgado 8º Civil del Circuito de Cúcuta emitido el once (11) de julio de dos mil veintitrés (2023), mediante el cual rechazó la demanda y dispuso su remisión a los juzgados laborales. **En su lugar, se ordena al juzgado en mención** que continúe con el conocimiento del asunto en el estado en que se encuentra, conforme a lo aducido en la parte motiva.

SEGUNDO: Sin costas por no haber lugar a ellas.

TERCERO: En firme la presente providencia, **devuélvase** al juzgado de origen, previa constancia de su salida.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE¹²

ÁNGELA GIOVANNA CARREÑO NAVAS
Magistrada

¹² Documento con firma electrónica en acatamiento a lo dispuesto en la Circular No. 35 del 22 de febrero de 2021 emanada del Consejo Superior de la Judicatura.

Firmado Por:
Angela Giovanna Carreño Navas
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 2 Civil Familia
Tribunal Superior De Cucuta - N. De Santander

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: **b7c1fd08b0df6289dca57524f359e9101f361c61a53aa5cfc09b68d75d98de61**

Documento generado en 20/10/2023 05:08:39 PM

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



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CÚCUTA
SALA CIVIL – FAMILIA
BRIYIT ROCIO ACOSTA JARA
Magistrada Ponente

Proceso	Ejecutivo Singular
Radicado Juzgado	54001315300420200010700
Radicado Tribunal	2023-0347
Demandante	Clínica Norte S.A.
Demandado	Administradora De Los Recursos Del Sistema General En Seguridad Social – ADRES y otro

San José de Cúcuta, veinte (20) de octubre del de dos mil veintitrés (2023)

ASUNTO A RESOLVER

Procede el Despacho a resolver sobre la admisibilidad del recurso de apelación formulado por los apoderados judiciales de la Administradora de los Recursos Del Sistema General En Seguridad Social - ADRES y Ministerio De Salud y Protección Social. contra la sentencia del 17 de agosto de 2023, proferida por el Juzgado Cuarto Civil del Circuito de Cúcuta, advirtiendo que el presente trámite fue asignado por reparto a este estrado judicial el 2 de octubre del cursante.

Teniendo en cuenta lo previsto en el artículo 325 del C. G. del P., aunado a lo señalado en el artículo 12 de la Ley 2213 de 2022 y revisado el expediente, se observa que el recurso de apelación es procedente, fue presentado en tiempo, indicando cuales eran los reparos en contra de la sentencia objeto de inconformidad de manera breve, clara y concreta, refiriendo que en el caso bajo estudio se efectuó una indebida valoración probatoria.

En virtud de lo anterior, y por reunir los requisitos formales, **SE ADMITE** en el efecto **DEVOLUTIVO** el presente recurso de apelación, y en consecuencia, por secretaría contabilícense los términos establecidos en el artículo 12 de la Ley 2213 de 2022, norma que deberán observar estrictamente tanto el apelante como la contraparte.

Advertir a los recurrentes que deberán sujetar su sustentación a desarrollar los argumentos expuestos ante el juez de conocimiento.

NOTIFÍQUESE,


BRIYIT ROCÍO ACOSTA JARA
Magistrada



**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CÚCUTA
SALA CIVIL – FAMILIA**

**BRIYIT ROCIO ACOSTA JARA
Magistrada Ponente**

Proceso	Ejecutivo Singular -Queja
Radicado Juzgado	540013153003202300095 01
Radicado Tribunal	2023-0363-01
Demandante	Clínica Santa Ana S.A.
Demandado	Dumian Medical S.A.S.

San José de Cúcuta, veinte (20) de octubre del de dos mil veintitrés (2023)

1. OBJETO DE DECISIÓN

Se procede a resolver el recurso de **queja** formulado por la parte demandada, contra el auto proferido el 18 de agosto de 2023 por el **Juzgado Cuarto Civil del Circuito de Cúcuta**, dentro del proceso del epígrafe.

2. ANTECEDENTES:

Mediante auto proferido el 14 de julio de 2023, dentro del proceso de la referencia, la Juez de instancia, al hallar que “*Según constancia secretarial que antecede, la demandada DUMIAN MEDICAL S.A.S fue debidamente notificada conforme lo avisorado dentro del plenario, la cual, si bien contestó la demanda y propuso excepciones de mérito, allegando a través del correo electrónico, lo hizo de manera extemporánea, lo que impone continuar con el trámite sin tener en cuenta dichas excepciones*”, por lo que al hallar reunidos los requisitos, ordenó seguir adelante la ejecución.

Inconforme el demandado con lo así decidido, interpuso recurso de reposición y en subsidio apelación, argumentando que la respuesta si se remitió dentro del término.

Tales recursos fueron declarados inadmisibles por el Juzgado de conocimiento, mediante auto del 18 de agosto de 2023, con fundamento en el artículo 440 del C.G.P.

Ante tal negativa, el apoderado de la parte demandada interpuso recurso de reposición y en subsidio queja, la cual fue resuelta con auto del 7 e septiembre de 2023, manteniendo la decisión y ordenando la expedición de copias para surtir la queja.

3.

Problema Jurídico:

Consiste en determinar si, tal como lo consideró la *a quo*, contra el auto que ordenó seguir adelante la ejecución, no procede el recurso de apelación.

Marco Normativo:

Antes de abordar el problema jurídico planteado, téngase en cuenta que si bien es cierto el numeral tercero del artículo 31 del Código General del Proceso establece que esta Magistratura es competente para conocer el recurso de queja consagrado en el artículo 352 de la misma obra, contra los autos que denieguen el recurso de apelación, toda vez que dicha replica persigue que el superior defina si la decisión del juez de primer grado de negar la concesión de una apelación, se encuentra o no ajustada a derecho, de donde se sigue que no podrá en sede de aquélla escudriñarse sobre la corrección del auto cuya alzada se pretende, ya que en el evento de resultar procedente, quedaría reservado el debate a éste respecto, al trámite que en virtud de ella se surta.

Establecido lo anterior, se hace necesario recordar que el recurso de apelación se encuentra gobernado por el principio de taxatividad, según el cual únicamente son apelables las sentencias de primera instancia y los autos que se encuentran enlistados en la norma, que, para el presente caso, es el artículo 321 del C.G.P., y los demás expresamente señalados en esta codificación.

Respecto al tema, la Corte Suprema de Justicia, ha manifestado que “ *El recurso de alzada obedece al principio de taxatividad; por ende, no es posible de ser ejercitado contra providencia alguna que previamente el legislador no haya designado expresamente, entendido que debe ser respetado tanto por los operadores judiciales como por los usuarios de la administración de justicia, so pena de irrogarse quebranto al derecho fundamental al debido proceso, tanto más cuando el canon 6º del Código de Procedimiento Civil pregona que «[!]as normas procesales son de derecho público y orden público y, por consiguiente, de obligatorio cumplimiento, y en ningún caso, podrán ser derogadas, modificadas o sustituidas por los funcionarios o particulares, salvo autorización expresa de la ley. [...]».* Esto es, expresado en breve, que «*en materia de recursos sólo son susceptibles aquellos que la norma, ya general ora especial, expresamente autoriza*»¹ (Subrayado fuera de texto). (Corte Suprema de Justicia- Sala Casación Civil; Auto Ac 468 del 2 de febrero de 2017; MP MARGARITA CABELLO BLANCO)

Por otra parte, la doctrina nacional indica: “*Salvo los casos señalados en el artículo 321, los restantes autos no admiten recurso de apelación por cuanto se quiso dar al mismo un carácter eminentemente taxativo, con lo cual se prestó un valioso servicio a la economía procesal pues se impide la apelación de múltiples autos que no justifican el dispendioso trámite del recurso. (...) por eso, en materia de procedencia del recurso de apelación no cabe la posibilidad de interpretación extensiva. Únicamente, insisto, los autos expresan y taxativamente previstos por la ley son apelables*”. (Código General del Proceso, Parte General, Dupre Editores, edición 2016, páginas 793-794)

Caso concreto:

Descendiendo al caso bajo análisis, se evidenció que la providencia objeto de apelación, es la fechada el 14 de julio de 2023, mediante la cual se ordenó seguir adelante la ejecución, al tener como extemporáneas las excepciones de la ejecutada.

De conformidad con lo brevemente expuesto y en aras de desatar la queja bajo estudio, esta Magistratura, advierte de bulto su fracaso, por las siguientes precisiones:

El artículo 440 del Código General del Proceso, establece:

“Cumplimiento de la obligación, orden de ejecución y condena en costas. Cumplida la obligación dentro del término señalado en el mandamiento ejecutivo, se condenará en costas al ejecutado, quien, sin embargo, podrá pedir dentro de los tres (3) días siguientes a la notificación del auto que las imponga, que se le exonere de ellas si prueba que estuvo dispuesto a pagar antes de ser demandado y que el acreedor no se allanó a recibirle. Esta petición se tramitará como incidente que no impedirá la entrega al demandante del valor del crédito.

Si el ejecutado no propone excepciones oportunamente, el juez ordenará, por medio de auto que no admite recurso, el remate y el avalúo de los bienes embargados y de los que posteriormente se embarquen, si fuere el caso, o seguir adelante la ejecución para el cumplimiento de las obligaciones determinadas en el mandamiento ejecutivo, practicar la liquidación del crédito y condenar en costas al ejecutado.” (negritas y subrayas añadidas)

Entonces, no solo es que dicha determinación no se halla consagrada en el artículo 321 del C. G. P., como susceptible de alzada, sino que expresamente la norma especial prevé, que, contra este proveído, no procede recurso alguno, y por lo tanto, bien hizo la funcionaria en negar la concesión del recurso vertical.

Puestas de este modo las cosas, se considera que fue bien denegado el recurso de alzada incoado en contra del auto que, al tener como extemporáneas las excepciones, ordenó seguir adelante la ejecución.

En mérito de lo expuesto, la suscrita magistrada sustanciadora,

RESUELVE:

PRIMERO. DECLARAR BIEN DENEGADA la apelación formulada por el apoderado judicial de la parte demandada en contra de la decisión fechada 14 de agosto de 2023, que ordenó seguir adelante la ejecución, proferida por el Juzgado Cuarto Civil del Circuito de esta ciudad, por las razones expuestas.

SEGUNDO. DEVOLVER las presentes diligencias al despacho de origen, previas las constancias de rigor. Ofíciense.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE¹


BRIYIT ROCÍO ACOSTA JARA
Magistrada

¹ Firmado conforme lo dispone artículo 11 del Decreto-Legislativo 491 del 28 de marzo del 2020.