

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CUNDINAMARCA

Sala Civil Familia

Ponente Jaime Londoño Salazar

Bogotá D.C., doce de julio de dos mil veintitrés

Referencia: 25151-31-03-001-2021-00017-01

(Discutido y aprobado en sesión de 25 de mayo de 2023)

Se decide la apelación interpuesta contra la sentencia de 13 de diciembre de 2022 dictada por el Juzgado Civil del Circuito de Cáqueza, en el proceso de pertenencia que Ana Beatriz, María, Blanca Mireya, Ana Deriva, Luis Alfonso, Carlos Julio, Rafael Enrique, Pedro Pablo y José Fernando Guaita Villalba iniciaron contra Jaime Alberto Rojas Ruiz, José Fernando de Jesús Rojas Silva, Camilo Alberto, Cristian Alejandro, Ángela Patricia Rojas Henao, José Andrés Rojas Ruiz y personas Indeterminadas

ANTECEDENTES

Se pidió declarar que los demandantes adquirieron, por el modo de la prescripción extraordinaria, el dominio pleno y absoluto del predio rural denominado “*Abisina*” ubicado en la vereda San Isidro del municipio de Une, el cual se identifica con la matrícula inmobiliaria 152-21800, y se solicitó la inscripción de la sentencia en la oficina de registro correspondiente.

Como fundamento de tales súplicas, en lo fundamental, se indicaron los siguientes hechos:

El activo involucrado tiene un área aproximada de 61h y 9.930m², el cual inicialmente fue ocupado por los progenitores de los demandantes, a saber, Luis Enrique Cauta García y Alicia Villalba de Guata, quienes ingresaron a la heredad el 4 de abril de 1972.

El progenitor de los convocantes en el año de 2005 promovió el juicio de pertenencia 2005-00074-00 con el fin de hacerse dueño del inmueble aquí pretendido, empero, en ese debate no obtuvo fallo favorable porque aquél admitió ser cuidandero del bien y, además, porque reconoció dominio ajeno en favor de los propietarios inscritos.

Con posterioridad los padres de los accionantes adelantaron el proceso ordinario laboral 2006-00117-00 contra los titulares del feudo aquí contendido, ello, con el fin de cobrar los emolumentos producto de la labor desarrollada en el activo, sin embargo, ese juicio no prosperó porque no lograron demostrar la existencia de un auténtico vínculo laboral

El progenitor de los actores mediante el documento suscrito el 8 de junio de 2009 autorizó a la Alcaldía de Une a que reforestara 6h del fundo a usucapir, quien, a través del acta rubricada el 30 de septiembre de 2009 y dirigida al director de la Umata, sostuvo ser administrador de esa hacienda.

Luis Enrique Cauta García y Alicia Villalba de Guauta empezaron a considerarse señores y dueños de la finca a partir del 6 de noviembre de 2009, fecha en la que -se dijo- ocurrió la interversión del título de tenedores a poseedores, cuyos actos señoriales circundaron en la instalación de *“cercas, pago de impuestos, siembra y cultivos de: papa, maíz, zanahoria, mora, desyerba y conservación de pastos, ceba y engorde de ganado vacuno, cría y ceba de cerdos, entrega de porciones de terreno en compañía para explotación con terceras personas, construcción de una habitación y una cocina, un baño, apertura de la carretera con trabajo comunitario y construcción de una casa de madera”*.

Don Luis Enrique falleció el 17 de junio de 2009 y, por consiguiente, los demandantes -sus hijos- continuaron su actividad señorial, quienes le compraron a su señora madre Alicia *“la posesión de sus derechos y acciones gananciales que le correspondieran o pudieran corresponderle en la sucesión”* de aquél, negocio que quedó recogido en el documento escriturario 115 de 21 de septiembre de 2020.

2. El demandado José de Fernando de Jesús Rojas Silva, presentó las excepciones que denominó *“inexistencia de posesión... falta de demostración de actos de posesión...”*. Los demás accionados y personas indeterminadas fueron notificados mediante curador *ad litem*, quien contestó la demanda sin oponerse.

3. Los promotores, mediante el memorial de 10 de noviembre de 2022 radicaron un *“plano que evidencia el área (punteada) real de terreno del predio Abisinia cedido al municipio de Une Cund. que tiene una cabida de 1h y 8.303 mts² (18.303m²); dado que conforme con lo establecido*

por la información catastral Abisinia tiene un área de 63 h y 6.000 m2., y como lo pretendido en usucapión es de 61h y 7.697 m2, según levantamiento topográfico actualizado a la fecha... tal área cedida surge por sustracción de materia”.

4. *La sentencia.* El fallador denegó la pertenencia porque conceptuó que en el expediente militan pruebas que refrendan que los progenitores de los accionantes reconocieron dominio ajeno y que aceptaron que únicamente fueron los administradores del predio, reconocimiento que se encuentra comprendido en el proceso de pertenencia 2005-00074-00 y en el juicio ordinario laboral 2006-00117-00.

Indicó que lo anterior impide favorecer a los demandantes con la suma de señoríos anunciada en el escrito inicial, en consideración a que la posesión de sus padres quedó desvirtuada con los elementos proporcionados en el *petitum* y, además, comentó que la posesión de aquéllos tampoco se evidenció en el dossier, ya que, aseguró, solo corroboró la tenencia sobre el bien, mas no el *animus* necesario para usucapir.

Manifestó que el elemento de identidad característico de esta polémica no confluye, habida cuenta de que los convocantes en su demanda inicialmente refirieron que su pretensión comprende la totalidad de la hacienda, empero, con posterioridad anunciaron que su usucapión es parcial porque descontaron el área de terreno que entregaron al municipio de Une para que fuese reforestada, panorama que la autoridad de primer grado empleó para despachar adversamente el certamen, sin la necesidad de examinar las excepciones enarboladas.

5. *La apelación.* Los demandantes en audiencia presentaron sus reparos concretos y luego los sustentaron por escrito, quienes, en lo fundamental, sostuvieron que sus progenitores desde 1972 principiaron su posesión, señorío que, dijeron, también ejercieron con aquéllos y, por ende, ya trascurrió la década prescriptiva de la Ley 791 de 2002; precisaron que *“respecto a la claridad en los actos de posesión, lo que se puede colegir es que mis representados han actuado de forma autónoma, y si bien es cierto su padre desplegó conductas individuales desviadas del concepto de posesión, cuyo última expresión fue en 2009, de allí en adelante no se vislumbra otro acontecer que evidencie que su actuar en forma conjunta con sus hijos, aquí demandantes haya sido diferente a su ostentada coposesión; lo anterior no obsta para que en conjunto se predique que... no han ejercido su actuación de amos y señores respecto del inmueble Abisinia, todo lo contrario se demostró en el curso procesal su animus (sentirse y percibirse como dueño) y corpus (detentación física real y efectiva del uso, goce, abuso de la cosa), se itera que nunca los demandantes actuaron en los yerros”*; anotaron que los testigos no fueron evaluados, cuyos dichos refrendan su señorío y que los demandados no tienen ninguna interacción en la finca.

Y detallaron que *“respecto de la incongruencia respecto del área del predio... resulta claro que se fijó como área total la prevista en catastro esto es 63 hectáreas y 6.000 m², empero en el experticio técnico adosado, (levantamiento topográfico) que es la impronta física y real del predio se determinó que su extensión es de 61 hectáreas y 7.697 m²”*.

CONSIDERACIONES

Emerge irrefutable que la alzada enfilada está a documentar que, tanto los promotores como sus progenitores -Luis

Enrique y Alicia-, se comportaron como propietarios del activo contenido por un espacio temporal que superó la década prescriptiva y que principió en 1972.

Ese cerco factual impone recordar que la demanda se edificó bajo la egida de que los padres de los actores fueron los que iniciaron la posesión del bien, libelo en el que también se exteriorizó que éstos reconocieron dominio ajeno y que manifestaron ser los administradores de la heredad en varias oportunidades.

Como prueba de esa situación se tiene el fallo que el Juzgado Civil del Circuito de Cáqueza emitió el 25 de mayo de 2006, dentro del proceso de pertenencia que el padre de los ciudadanos inició para ganar el dominio del feudo, providencia que fue suministrada con el escrito inicial y revela que aquél perdió ese juicio porque aceptó *"como dueños del inmueble a Fernando y Alberto Rojas Silva, igualmente"* y porque confesó que se encontraba *"en calidad de cuidadero"*.

Lo hilvanado desvirtúa que los accionantes en compañía de sus progenitores empezaron a poseer el bien desde 1972, toda vez que el consabido veredicto de usucapión reveló que su progenitor en el 2005 reconoció dominio ajeno, de donde se sigue que el ejercicio señorial no pudo iniciar en esa anualidad.

Y no es posible decir que los actores desplegaron una posesión individual sobre el predio desde 1972, si se tiene que aquí confesaron que la hacienda desde esa década y hasta el 17 de junio

de 2009 estuvo bajo el estricto mando de su padre, lo que de suyo torna infundado que aquéllos vienen comportándose como titulares desde 1972.

De donde se torna imperante volver a las bases de la demanda, según las cuales Luis Enrique y Alicia -padres de los convocantes- empezaron a considerarse señores y dueños de la finca a partir del 6 de noviembre de 2009, panorama que muy a lugar también desmiente que el señorío principió en 1972, conforme erradamente se dijo en la apelación.

Por manera que deberá evaluarse si los padres de los inconformes el 6 de noviembre de 2009 mutaron su statu de ocupantes a poseedores, escenario que exigía cumplir un ejercicio demostrativo riguroso en virtud de que *“en estos eventos es obligatorio determinar que esa condición inicial -la 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, y que, por lo mismo, autoriza la iniciación del cómputo del plazo prescriptivo”, (SC3727-2021).*

Cumple destacar que en razón de que don Luis Enrique se consideró como cuidandero del activo, esa situación a la postre demandaba un esfuerzo suasorio más arduo para patentizar la interversión del título, si se tiene que *“quien pretenda usucapir bajo dichas condiciones, debe acreditar también las circunstancias en las que emergió su renovada voluntad, así como la manera en la que la dio a conocer al propietario inscrito -o a su contraparte negocial-, pues solo esos elementos conjuntados*

permitirán establecer, con debida nitidez, los confines de la tenencia y el inicio de la posesión que confiere el derecho a usucapir". (SC3727-2021).

Lo anterior significa que, si el progenitor de los actores se estimó como administrador del inmueble, resulta lógico que los actos que inicialmente cumplió en el fundo cuando era tenedor, de suyo no pueden servir para edificar su eventual posesión, esto, atendiendo a que la variación de ocupante a la de señor y dueño inexorablemente debe resultar fincada en actividades novedosas de otro matiz que a la postre diferencien la calidad primigenia de mero tenedor a la de eventual poseedor.

De conformidad con el material aportado, puede colegirse que las confesiones de los propios demandantes detentan poder absoluto de desmentir la interversión del título, si se tiene que sus declaraciones se orientaron a indicar que sus progenitores siempre desplegaron las mismas actividades en el predio y, en consecuencia, ese escenario solo da lugar a tenerlos como simples tenedores, máxime cuando aquellas versiones no ofrecieron noticia del momento preciso en que se configuró aquella mutación, pues no se citaron los nuevos actos que desarrollaron Luis Enrique y Alicia para reputarse dueños y para enfrentar el dominio de los titulares inscritos.

Lo anterior por cuanto algunos de los accionantes consideraron que sus padres eran poseedores con fundamento en que cuidaban la finca, en que la cercaron, en que la mejoraron, en que hicieron siembras y en que siguieron ciertas actuaciones

administrativas, empero, esos hechos los relacionaron para concretar los sucesos que sus parientes desarrollaron antes y después de ser reputados como poseedores, lo que de suyo elimina la posibilidad de concretar la interversión del título, pues al final de cuentas no se mencionaron las obras que aquéllos cumplieron para rebelarse al dominio ajeno discurrido en precedencia.

Sin perjuicio de lo explicado, cumple destacar que los hechos que los convocantes describieron para relacionar a sus familiares y a ellos como poseedores no confieren señorío, si se tiene "*...ciertos actos como el arrendar y percibir los cánones, sembrar y recoger las cosechas, cercar, hacer y limpiar desagües, atender las reparaciones de una casa o terrenos dados, no implican de suyo posesión, pues pueden corresponder a mera tenencia, ya que para ello han de ser complementados con el ánimo de señor o dueño, exigido como base o razón de ser de la posesión, por la definición misma que de ésta da el artículo 762 del C. Civil, el cual al definir la mera tenencia en su artículo 775 la hace contrastar con la posesión cabalmente en función de ese ánimo...*"¹.

No es ajeno que en el escrito inicial se informó que los padres de los demandantes edificaron una vivienda, construcción que, a contrario sensu, si tendría la capacidad de refrendar la posesión, máxime cuando su existencia se ve patentizada en la inspección cumplida en la primera instancia; no obstante, esa construcción no puede contarse como actividad posesoria, si se tiene que su edificación también quedó exteriorizada en el otrora fallo del proceso de pertenencia 2005-00074-00, donde el progenitor de los demandantes confesó ser cuidandero de la heredad, lo que significa que esa

¹ Gaceta Judicial, tomo LIX, página 733

vivienda estaba levantada cuando éste admitió ser ocupante, no pudiéndose tener su existencia como un eventual acto señorial.

El defecto descrito también cobijó a los promotores, habida cuenta de que éstos en su interrogatorio afirmaron que luego de la muerte de su progenitor siguieron ejerciendo las mismas conductas de tenedor que éste cumplió, de donde se sigue que a partir de sus dichos es posible predicar que tampoco cumplieron con el desarrollo de hechos enderezados a comportarse como auténticos propietarios, por lo que, deben estimarse como ocupantes, ya que *“quien pretenda usucapir bajo dichas condiciones, debe acreditar también las circunstancias en las que emergió su renovada voluntad, así como la manera en la que la dio a conocer al propietario inscrito –o a su contraparte negocial–, pues solo esos elementos conjuntados permitirán establecer, con debida nitidez, los confines de la tenencia y el inicio de la posesión que confiere el derecho a usucapir”*.

Esa reflexión también encuentra soporte con la providencia de pertenencia 2005-00074-00, donde el progenitor de los demandantes admitió ser cuidandero de la heredad, habida cuenta de que ese debate también se guarneció con las actividades de siembras, mejoras, cercamientos y construcciones decantadas en este litigio, de donde se sigue que si ambos procesos viene fincados en las mismas obras que, en criterio de los gestores confieren posesión, es apenas lógico que ese panorama exterioriza que ninguna actuación novedosa a la fecha se efectuó en función de lograr la interversión del título.

En esas condiciones, a partir de las declaraciones de los convocantes puede conceptuarse que solo detentan el bien como tenedores, lo que de suyo exime de evaluar los demás elementos, pues al margen de las conclusiones fácticas que pudieren extraerse de esos insumos, en absoluto las declaraciones de aquéllos informan que su ocupación en el fundo viene fincada en actos de mera tenencia.

Sobre el particular la Sala de Casación Civil anotó que *“el animus es el elemento característico y relevante de la posesión y si (...) de las propias palabras de los demandantes se infiere que dicho elemento no existió en un principio, inútil será rebatir tal aseveración con las declaraciones de terceros, pues es apenas natural que éstos no podrán saber más en el punto que la parte misma; los terceros, en efecto, no han podido percibir más que el poder de hecho sobre la cosa, resultando en tal caso engañados por su equivocidad y suponiendo de esta suerte el ánimo contra lo que permite deducir lo que fuera expresado por la parte actora; es en el sujeto que dice poseer en donde debe hallarse la voluntariedad de la posesión, la cual es imposible adquirir por medio de un tercero, cuya sola voluntad resulta así, por razones evidentes, ineficaz para tal fin. Así resulta apodíctico que nadie puede hacer que alguien posea sin quererlo”*².

Por manera que se prohijará el veredicto, debiéndose reiterar que ninguna practicidad tiene evaluar la concurrencia o no del elemento de la identidad campante en la primera fase, en consideración a que los señalado impide la prosperidad de la acción de pertenencia.

Lo analizado conlleva a confirmar el fallo sin condena en costas por no aparecer causadas.

² CSJ, sents. de noviembre 18 de 1999, exp. 5272; noviembre 5 de 2003, exp. 7052; julio 15 de 2004, exp. 7513, y diciembre 19 de 2008, exp. 2003 00190 01, entre otras.

RESUELVE

Por lo expuesto, la Sala de Decisión Civil-Familia del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley, resuelve **confirmar** la sentencia apelada, sin condena en costas.

Notifíquese.

Los magistrados,



JAIME LONDOÑO SALAZAR



GERMÁN OCTAVIO RODRÍGUEZ VELÁSQUEZ



ORLANDO TELLO HERNÁNDEZ