TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL
DE SANTA MARTA

SALA CIVIL – FAMILIA

MYRIAM FERNÁNDEZ DE CASTRO BOLAÑO
Magistrada Sustanciadora

Radicado 47.189.31.53.001.2013.00046.02

ACTA No. 055

Santa Marta, veinticuatro (24) de julio de dos mil veinte (2020)

Procede la Sala de Decisión a resolver la apelación formulada por ambos extremos procesales contra la sentencia dictada en diligencia celebrada el veintitrés (23) de septiembre del año dos mil diecinueve (2019), proferido por el JUZGADO PRIMERO CIVIL DEL CIRCUITO DE CIÉNAGA-MAG, dentro del proceso Verbal de Pertenencia promovida por FRANCISCO JOSÉ PAYARES ZABARAÍN y DINA DE LOS ÁNGELES ZABARAÍN ULLOA contra de JACOBO, ROMÁN, MÓNICA LILIANA y JERJES PAYARES ALMARALES; CARLOS PAYARES GONZÁLEZ; GLORIA MARÍA, JOSEFA y ROSMINE PAYARES BERNAL; ALEXANDRA y PIO PAYARS CARBONÓ; BLANCA INÉS y XILENA PAYARES CAICEDO; MARÍA JOSÉ y CAMILO JOSÉ PAYARES ZABARAÍN; HEREDEROS DETERMINADOS E INDETERMINADOS DE JUAN NOLASCO PAYARES DE LA HOZ, DIOSCORIDES PAYARES CARBONÓ y LOLA DEL SOCORRO PAYARES GONZÁLEZ y PERSONAS INDETERMINADAS.

ANTECEDENTES

Los señores FRANCISCO JOSÉ, CAMILO JOSÉ Y MARIO JOSÉ PAYARES ZABARAÍN, actuando mediante apoderado, presentaron demanda para que se declare que han adquirido por el modo de la PRESCRIPCIÓN EXTRAORDINARIA ADQUISITIVA DE DOMINIO, los inmuebles ubicados en la carrera 11 No. 10-19 de ese municipio, con matrícula 222-168 y carrera 10 No. 9-60, inscrito en folio 222-30528; que en virtud de lo anterior, se oficie al Registrador de Instrumentos Públicos de Ciénaga, los cuales están alinderados como figura en la demanda a folio 2-3.

Como hechos narró los que a continuación se sintetizan:

El finado JUAN NOLASCO PAYARES DE LA HOZ, a través de escritura pública No. 1528 del 6 de junio de 2002 de la Notaría Segunda de Santa Marta, donó a su hijo DIOSCORIDES NOLASCO PAYARES CARBONÓ entre otros los inmuebles objeto de la litis, momento desde el cual el señor DIOSCORIDES PAYARES comenzó a ejercer actos de señor y dueño sobre los inmuebles objeto de donación, quien falleció el 31 de octubre de 2006; continuando sus hijos FRANCISCO JOSÉ, CAMILO JOSÉ Y MARIO JOSÉ PAYARES ZABARAÍN con la posesión de éstos hasta el momento de la presentación de la presente demanda.

Con sentencia del 5 de febrero de 2009 el Juzgado primero Civil del Circuito de Ciénaga, decretó la nulidad de la escritura pública No. 1528 del 6 de junio de 2002 de la Notaría Segunda de Santa Marta, la que fue confirmada por el Tribunal Superior de Santa Marta con fallo del 15 de marzo de 2011, ambas decisiones guardaron silencio respecto a la restitución de los inmuebles y la posesión de sus poderdantes.

Ante el Juzgado Segundo Promiscuo de Familia de Ciénaga se adelantó proceso de sucesión de JUAN NOLASCO PAYARES DE LA HOZ, cuyo deceso ocurrió el 23 de enero de 2003, cuya masa herencial, excluyendo los 3 inmuebles donados fue adjudicada a sus herederos JACOBO, ROMÁN, MONICA LILIANA y JERJE PAYARES ALMARALES; LOLA y CARLOS PAYARES GONZÁLEZ; GLORIA MARÍA, JOSEFA y ROSMINE PAYARES BERNAL; ALEXANDRA y PIO PAYARES CARBONÓ; BLANCA INÉS y XILENE PAYARES CAICEDOS, estos últimos en representación de JUAN PAYARES GONZÁLEZ.

Arguye que a la posesión de FRANCISCO JOSÉ, CAMILO JOSÉ Y MARIO JOSÉ PAYARES ZABARAÍN, desde el 31 de octubre de 2006 hasta el momento de presentación de la demanda, debe agregarse o sumarse la posesión ejercida por su padre desde el 6 de junio de 2002 hasta la fecha de su deceso.

La demanda fue admitida el 12 de marzo de 2013 (Fl. 13). Una vez notificado el señor ROMÁN PAYARES ALMARALES[1] contestó la demanda oponiéndose a las pretensiones, por cuanto la posesión que ejercía el señor DIOSCORIDES NOLASCO PAYARES CARBONÓ fue interrumpida civilmente por el ejercicio de la demanda de nulidad de donación; a la vez formuló las excepciones de inexistencia del derecho alegado por la parte demandante, petición del derecho antes de tiempo, no procedencia de la suma de posesiones y no tener el causante DIOSCORIDES NOLAS PAYARES CARBONÓ el animus de poseedor. (F. 38-42).

En escrito separado formuló demanda de reconvención en el que persigue la reivindicación a su favor de los predios mencionados, la que fue admitida el 23 de abril de 2019; al descorrer el respectivo traslado se presentó excepción de prescripción extintiva de la acción reivindicatoria.

Emplazada las personas indeterminadas se les designó curador Ad-litem, desatando el lazo de instancia el 18 de mayo de 2017, la que al ser apelada, se nulitó la actuación a fin de surtir en debida forma el enteramiento de los indeterminados.

El extremo activo en pertenencia allegó escrito de reforma de demanda en la que se excluían como demandantes a los señores MARIO JOSÉ y CAMILO JOSÉ PAYARES ZABARAÍN, incluyendo como actora a la señora DINA DE LOS ÁNGELES ZABARAÍN ULLOA e informando que la demandada LOLA DEL SOCORRO PAYARES GONZÁLEZ falleció el 22 de noviembre de 2015, por lo que requirió el emplazamiento de sus herederos indeterminados por no haberse abierto la sucesión; la que se admitió el 29 de septiembre de 2017[2].

Enterados del asunto los señores MARIO JOSÉ PAYARES ZABARAÍN[3] y ROMÁN PAYARES ALMARALES[4], contestando éste último oponiéndose a las pretensiones y presentando las excepciones de petición del derecho

---

[1] F. 33
[2] F.284
[3] F.310
[4] F.312

antes de tiempo, falta de legitimación en causa por activa, desnaturalización del derecho de propiedad en posesión y ausencia del elemento subjetivo animus.

De igual modo se notificaron JERJES PAYARES ALMARALES[5], MONICA LILIANA PAYARES ALMARALES[6] y el CURADOR AD LITEM de GLORIA MARÍA, JOSEFA y ROSMINE PAYARES BERNAL, BLANCA INÉS y XILENA PAYARES CAICEDO, los herederos determinados e indeterminados de JUAN NOLASCO PAYARES DE LA HOZ, LOLA PAYARES GONZÁLEZ y DIOSCORIDES PAYARES CARBONÓ y demás personas indeterminadas[7]

DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

El *A Quo* en sentencia del 23 de septiembre de 2019, resolvió negar las pretensiones de la demanda principal, acoger las pretensiones de la demanda en reconvención y, en consecuencia, disponer que FRANCISCO JOSÉ PAYARES ZABARAÍN y DINA DE LOS ÁNGELES ZABARAÍN ULLOA restituyan al propietario el inmueble identificado con matrícula inmobiliaria 222-168, se abstuvo de condenar al pago de frutos por no haber sido solicitados y al de mejoras al ser los reconvenidos de mala fe.

Soportó su decisión en que la posesión ejercida por el señor DIOSCORIDES NOLASCO PAYARES, fue clandestina al obtener el dominio aprovechándose de la incapacidad de su padre, como también de espaldas a sus hermanos; quienes no tuvieron conocimiento ni sospecha por lo que no pudieron ejercer oposición sino hasta los primeros meses del año 2003 ante el fallecimiento del donante. Al solicitar FRANCISCO JOSÉ PAYARES ZABARAÍN la adición de la ejercida por su progenitor se apropia de la misma con los vicios conforme al Art. 778 del C. C., por lo tanto su posesión no es idónea para aspirar a convertirse en propietario.

---

[5] F.410
[6] F.411
[7] F.434

Ahora en la hipótesis de obviarse la adición solicitada, su relación con la cosa solo sería de 7 años, transcurrido desde el 2006, año del fallecimiento de su padre hasta el 2013 en que se radicó la demanda.

Con relación a la demandante, Dina de los Ángeles Zabaraín Ulloa cuya posesión inició una vez fallecido su cónyuge, comprendiendo el lapso entre 2006 y el 2017 data en la cual se radicó la reforma de la demanda mediante la cual se involucró al litigio, sin embargo al plenario se arrimó actuación policiva en la cual el apoderado del querellante sostuvo que la señora DINA ZABARAÍN, jamás había poseído el inmueble objeto de esa querella, que las diligencias que adelantó lo hizo en representación de sus menores hijos.

Esgrimió que dada las versiones encontradas sobre la relación con los bienes inmiscuidos en la controversia acarreaba efecto negativo a sus pretensiones, lo que cobra fuerza con la declaración del señor Aníbal Zuñiga Galindo, quien manifestó que hacía 2 o 3 años le había comprado a Francisco, Mario y Camilo Payares Zabaraín el bien de la carrera 10 No 9-60, ostentando la posesión gracias a esta adquisición.

Al denegar las pretensiones en pertenencia encontró acreditados los supuestos para la acción reivindicatoria solicitada en reconvención pronunciándose solo frente al inmueble distinguido con matrícula 222-168 de la Oficina de Instrumentos Públicos de Ciénaga-Magdalena.

Inconforme con lo decidido, el apoderado de los demandantes apeló, para lo cual invocó el Art. 164 del CGP en virtud del cual toda decisión debe fundarse en las pruebas regular y oportunamente allegadas al proceso; aludiendo al Art. 82 Ibídem que el demandante debe solicitar las pruebas en la demanda y el inciso 2 del Art. 96 ejusdem el demandado hará lo propio al contestar la demanda, siendo estos los momentos procesales en que las partes pueden solicitar y aportar pruebas.

Por lo que el demandado Román Payares debió al momento de descorrer el traslado anexar copia integra de la querella policiva, al igual que la escritura pública de venta de los derechos celebrada entre los señores Aníbal Galindo Zúñiga como comprador y los hermanos Zabaraín, en su calidad de vendedores.

Esgrime que, al incorporar tales documentos de oficio en la audiencia inicial de que trata el Art. 372 del CGP, no le dio la oportunidad a las partes en conflicto de contradecir dichas pruebas tal como lo señala el inciso 2 del Art. 170 del estatuto procesal.

Alega que ningún Juez puede decidir con fundamento en una prueba decretada de oficio que no sometió a contradicción, con lo que vulnera el derecho a la igualdad de las partes, al guardar silencio respecto al documento aportado por DINA DE LOS ÁNGELES ZABARAÍN ULLOA, quien adosó una declaración extraprocesal rendida por el doctor SALVADOR MARÍA RIVAS en la que hace referencia al inicio de los actos posesorios de la parte mencionada, en momentos subsiguientes a la muerte de su esposo, acaecida el 31 de octubre de 2006.

Continúa exponiendo que el decreto de la prueba de oficio debió hacerse a través de un AUTO, con la manifestación de que contra dicho proveído, podía ejercitarse el derecho de contradicción, en cumplimiento del canon citado; por lo que concluye que existe violación al debido proceso para lo cual refiere el Art. 29 de la CP y el Art. 14 del CGP, al igual que la sentencia SU-159/02 referente a la prueba ilícita e ilegal, por lo que propugna la igualdad de las partes (Art. 42 CGP)

Por su parte el apoderado del demandante en reconvención apeló aludiendo que la providencia que se impugna omite pronunciarse frente al inmueble ubicado en la carrera 10 No. 9-60 de Ciénaga-Magdalena, con matrícula inmobiliaria 222-30528, el cual se encuentra incluido dentro de la demanda reivindicatoria por lo que la sentencia no se encuentra conforme el Art. 281 del CGP.

Así mismo, cuestiona la abstención de condena en frutos cuando estos quedaron demostrados con los contratos de arrendamiento aportados por la demandante señora Dina de los Ángeles Zabaraín Ulloa y la declaración jurada de los señores Aníbal Vicente Zúñiga Galindo, Fredy García Buitrago y Nilcia Esther Cervantes Perea.

La alzada se concedió en el efecto suspensivo (F.563)

ACTUACIÓN DEL TRIBUNAL

Llegada la actuación a esta Sala, se admitió la apelación a través de auto adiado dieciséis (16) de octubre de 2019[8], decisión contra la cual se interpuso reposición, la cual se abstuvo el despacho de resolver y en su lugar se adicionó el auto admisorio en el sentido de admitir el recurso de apelación formulado por el apoderado del señor Román Payares Almarales[9].

Posteriormente se fijó fecha para la audiencia de sustentación y fallo, la que no se pudo celebrar en virtud de la suspensión de términos con ocasión de la pandemia por el COVID-19.

Con auto del 8 de junio de la anudalidad que avanza se corrió traslado para la sustentación del recurso conforme lo estatuyó el Decreto 806 del 4 de junio de 2020.

Dentro de la oportunidad para ello el apoderado del demandado en pertenencia y demandante en reconvención reiteró los planteamientos expuestos ante el A quo.

Por su parte el apoderado de los demandantes en pertenencia y demandados en reconvención, aludió a la suma de posesiones continuando sus poderdantes con la posesión de los bienes pretendidos en usucapión a la muerte del señor DIOSCORIDES

[8]Folio 5 del Cuaderno del Tribunal
[9] F.9 Cdno del Tbnal

PAYARES;de igual modo cuestionó que el señor ROMÁN PAYARES ALMARALES no hiciera uso de las acciones posesorias para recuperar la posesión.

Así mismo indicó que en las escrituras mediante las cuales se transfiere el derecho de dominio al señor Román Payares Almarales se incurre en fraude procesal al plasmar que se transfieren libres de pleitos pendientes; finaliza con la irregularidad procesal, fundada en que el señor Román Payares Almarales al momento de contestar la demanda no hizo referencia a la prueba documental relacionadas con la actuación policiva llevada a cabo años atrás, así como la escritura pública en virtud de la cual los hermanos Payares Zabaraín vendieron sus cuotas sobre un inmueble al señor Aníbal Zuñiga Galindo.

Como no se observa causal de nulidad que invalide lo actuado, se pasa a resolver previas las siguientes,

CONSIDERACIONES

Se duele el opugnante que el A quo no permitió la contradicción de los documentos contentivos de la actuación surtida en virtud de la querella policiva instaurada por el señor Román Payares Almarales, la cual en su sentir debió ser aportada por éste al encontrarse en su poder, al igual que la escritura pública de venta de unos derechos celebrada por Aníbal Galindo Zúñiga como comprador y los hermanos Payares Zabaraín en su calidad de vendedores; por lo que en su sentir constituye una violación al debido proceso al no controvertirse, pues su decreto oficioso se efectuó en audiencia cuando debió efectuarse mediante auto, del mismo modo se afecta la igualdad de las partes, ya que el Funcionario de Instancia no le dio el mismo tratamiento a las pruebas arrimadas por su poderdante.

Al respecto es menester realizar las siguientes precisiones:

La Corte Suprema de Justicia en sentencia SC1656-2018, con ponencia del Dr. LUIS ARMANDO TOLOSA VILLABONA, del dieciocho (18) de mayo de dos mil dieciocho (2018) señaló:

"Los artículos 37-4, 179 y 180 del Código de Procedimiento Civil (artículos 42-4 169 y 170 del Código General del Proceso), otorgan poderes a los jueces para decretar pruebas de oficio, en aras de obtener elementos de juicio idóneos y suficientes dirigidos a escrutar la realidad y veracidad de los hechos sometidos a su consideración.
(…)

En coherencia con la jurisprudencia constitucional "*(…) (i) cuando a partir de los hechos narrados por las partes y de los medios de prueba que estas pretendan hacer valer, surja en el funcionario la necesidad de esclarecer espacios oscuros de la controversia; (ii) cuando la ley le marque un claro derrotero a seguir; o (iii) cuando existan fundadas razones para considerar que su inactividad puede apartar la decisión del sendero de la justicia material (…)*"[10].

No se trata, desde luego, de cubrir la carga probatoria de los sujetos en contienda, respecto a un determinado hecho, propio del sistema dispositivo (artículo 177 del Código de Procedimiento Civil), sino de encadenar los rasgos esenciales de ese principio con el poder deber oficioso mencionado, inherente al paradigma inquisitivo, para así responder a la verdad y al derecho sustancial.
(…)
De modo que aun cuando complementarios, pues los une el debido proceso, la etapa de alegaciones no puede confundirse con el principio de contradicción de las pruebas pedidas por las partes o decretadas de oficio por el juez. Tratándose de estas últimas, el principio de contradicción es una garantía que se debe materializar durante su incorporación al proceso. Si bien el decreto oficioso de pruebas es irrecurrible, esto no significa que las partes no puedan

[10] Corte Constitucional. Sentencia SU-768 de 16 de octubre de 2014.

controvertirlas durante su introducción o práctica, derecho que como tal, debe garantizar y preservar el juez con todo rigor en esos precisos momentos.

La oportunidad para controvertir una prueba pedida o decretada de oficio al momento de evacuarse, por tanto, es distinta de la posibilidad de ejercer el derecho de la contradicción genérica prevista en la fase de alegaciones de conclusión. El privilegio de contender subyace y debe surtirse en el proceso mismo de producción del medio oficioso, así esa otra etapa del debate reglado se encuentre superada, porque de coartarse, la eficacia jurídica de la prueba quedaría afectada; alegar de mejor probar como se demanda en el cargo es potestativo, inclusive la pretermisión de esa etapa es susceptible de saneamiento tácito o expreso, al no estar prevista en el ordenamiento.
(…)
La aportación de la prueba documental, en línea de principio, es tarea que incumbe a los contendientes dentro de las oportunidades señaladas en la ley.

Entre otras, al absolver los interrogatorios (artículo 208, inciso 5° del Código de Procedimiento Civil), siempre y cuando los documentos se relacionen con los hechos contestados. La apreciación del instrumento, por supuesto, se sujeta a las normas que lo disciplinan, según sea público o privado, declarativo, dispositivo o representativo, bastando para el efecto, como se indica en el anotado precepto, su simple incorporación al expediente, aunado a un traslado común de tres días, por demás sobreentendido, pues no requiere de "*auto que lo ordene*". Ahora, tratándose del sistema oral, en audiencias y concentrado, se surte de manera inmediata, como se infiere, en general, de los artículos 372 y 373 del Código General del Proceso".

Lo que permite afirmar que contario al planteamiento del recurrente el decreto oficioso de pruebas no rompe la igual de las partes, por cuanto en desarrollo del principio de la comunidad de la prueba, una vez practicada esta no le pertenece a ninguna de las partes sino al proceso, como lo muestra la sentencia C-790 de 2006, Magistrado Ponente: Dr. ÁLVARO TAFUR GALVIS

> "Como señala Rocco[13], la carga de la prueba no apunta a que una parte deba probar más que la otra, sino al interés que cada una tenga, según su posición en la respectiva relación jurídica, en la demostración de los hechos a los cuales el ordenamiento objetivo reconoce los efectos jurídicos deseados. Por tanto, en la medida que ambas partes llegan al proceso en igualdad de condiciones, como personas libres unas de otras[14], la carga de la prueba impone compromisos distintos a cada una de ellas en la protección o defensa de sus intereses. Al demandante el deber de acreditar que su contraparte se ha obligado por la ley o por su voluntad a un determinado comportamiento que debe declararse o cumplirse (hecho constitutivo); al demandado la demostración del hecho modificatorio, extintivo o impeditivo del nacimiento de la obligación reclamada.
>
> Así, desde la perspectiva del Artículo 29 de la Constitución Política y para la defensa de su interés particular dentro del proceso, cada parte tiene la facultad de acercarse a los medios de prueba desde dos perspectivas distintas: (i) para solicitar y aportar aquéllas pruebas que apoyan su causa -donde asume la inacción o desaciertos en ese cometido- y (ii) para conocer y contradecir las que pretenden oponerse en su contra. Una vez practicadas, las pruebas pasarán a ser parte del proceso (principio de comunidad de la prueba) y deberán ser analizadas por el juez de acuerdo con las reglas de la *sana crítica o persuasión racional* acogidas por nuestro ordenamiento procesal:"

De otra parte, a efectos de la contradicción de los documentos no era menester proferir auto por fuera de audiencia, pues como lo muestra la jurisprudencia en cita y las  en la diligencia también se dictan providencias y ahí mismo se surte la contradicción de las pruebas, en especial la documental, pues el inciso primero del Art. 269 del CGP dispone: "La parte a quien se atribuya un documento, afirmándose que está suscrito o manuscrito por ella, podrá tacharlo de falso…en el curso de la audiencia en que se ordene tenerlo como prueba"; así mismo, el inciso final del Art. 170 Ibídem consagra que "Las pruebas de oficio estarán sujetas a la contradicción de las partes"

De igual modo, al escuchar el audio contentivo de la audiencia de instrucción y juzgamiento celebrada el 12 de julio de 2019 se tiene: "voy a tomar la decisión en materia probatoria, en este sentido se incorpora al expediente y se le da valor probatorio a los documentos que fueron presentados durante esta diligencia y me refiero a la declaración extra proceso del señor Salvador Antonio María Ríos quien la declaró el 10 de junio en la Notaría de Ciénaga y que fue aportada por la demandante Dina y así mismo, me refiero al folio de matrícula inmobiliaria 222-30528 expedido el día de hoy y que fue aportado durante la declaración del señor Román,….Y de manera oficiosa me permito decretar las siguientes pruebas, requerir al demandante en reconvención aquellos documentos de escritura públicas, contentivos de actos jurídicos que le permitieron tener los documentos de la acción reivindicatoria y se le pide que aporte los documentos referentes a la querella por perturbación solicitada y a los cuales hizo referencia en la declaración escuchada y asignando la responsabilidad de esta a la parte demandante, se cita al señor Aníbal Galindo para ser escuchado en testimonio, se cita de acuerdo con el folio de matrícula por la venta de derechos herenciales. En síntesis estos son los puntos que se toman en materia probatoria, le concederé el uso de la palabra para que digan si están de acuerdo con lo manifestado o si tienen algún reparo con alguna decisión. Abogados: Todos de acuerdo".

Con lo que decae que el Juzgador de instancia hubiese guardado silencio frente a la declaración notarial del señor Salvador María Rivas, al evidenciarse que la misma fue incorporada al expediente; a la vez, se concedió el uso de la palabra a los apoderados a fin que se pronunciarán respecto de las pruebas decretadas, entre ellas las de oficio, decisión que si bien no es susceptible de recurso, no es menos que si podían en ese momento tachar los documentos tenidos como tal, al ser esta la forma de controvertir este tipo de probanza.

Las anteriores disertaciones resultan suficientes para despachar desfavorablemente las censuras del extremo activo, al no observarse violación del debido proceso en la producción de las pruebas mencionadas por el actor, ya que éste contó con la oportunidad de controvertirlas al momento que el a quo las incorporó; las que analizadas de manera individual y en conjunto como se verá no demuestra la posesión del actor por el tiempo dispuesto en la ley para ganar por el modo de prescripción que reclama.

A folio 490 al 493 se observa la querella policiva presentada por el señor FRANCISCO JOSÉ PAYARES ZABARAÍN contra ROMÁN PAYARES ALMARALES, recibida en la Alcaldía el 17 de enero de 2013, en la que se plasmó en el hecho tercero que "…sus hijos, entre ellos el señor FRANCISCO JOSÉ PAYARES ZABARAÍN, han continuado con la posesión material de los inmuebles,…"

A folio 509-521 la diligencia de inspección ocular practicada por el Inspector de Policía de Ciénaga, el 18 de febrero de 2013 en la que el apoderado del querellante solicitó el uso de la palabra, manifestando: "en relación al tercer punto del dictamen pericial me permito aclararle lo siguiente: el señor perito menciona a la señora DINA ZABARAÍN, como "Poseedora", le manifiesto que dicha señora jamás ha poseído el inmueble objeto de esta querella, si bien es cierto que le tocó efectuar diligencias relacionadas con el inmueble lo hacia en representación legal de dos hijos que eran menores de edad, para la época".

Tal como lo plasmara el A quo en su proveído, 5 días después se radicó demanda en la que se reclama que han adquirido por prescripción extraordinaria de dominio los señores Francisco, Camilo y Mario José Payares Zabaraín, sin embargo el 6 de septiembre de 2017 se radicó reforma de la demanda en la que se excluyó a Camilo y Mario José Payares Zabaraín como demandantes y se incluyó a la señora Dina de los Ángeles Zabaraín Ulloa como demandante, indicándose que era poseedora desde el 31 de octubre de 2006, tal como se constata a folios 357 al 365.

Memórese que la demanda primigenia fue radicada el 5 de marzo de 2013 y Francisco José Payares Zabaraín suma su posesión a la de su padre DIOSCORIDES NOLASCO PAYARES CARBONÓ; pues bien, para la señora DINA DE LOS ÁNGELES ZABARAÍN ULLOA, es diáfano que no reúne el tiempo para adquirir por prescripción adquisitiva de dominio, pues tal como lo muestra la diligencia practicada por el Inspector de Policía el apoderado del señor Francisco Payares Zabaraín, que es el mismo apoderado de la presente demanda, manifestó que para el 18 de febrero de 2013 la señora Dina Zabaraín jamás había ejercido la posesión, su actos eran a nombre de sus menores hijos, por lo que desde esa data a la de la presentación de la reforma de la demanda 6 de septiembre de 2017 solo habían transcurrido 4 años.

Ahora, en la relacionada al señor Francisco Payares Zabaraín, quien alega la suma de posesiones con la de su padre, se tiene:

En lo tocante a la suma alegada, ha resaltado la jurisprudencia patria:

> *"De tal modo que ella facilita la completación de cortos períodos prescriptivos y protege la posesión en sí. Finalmente, es facultativa en cuanto que el prescribiente será quien decida si le va en mucho en ello, puesto que la posesión que arrime a la suya vendrá con los vicios que tenga."*(Sentencia del 5 de julio de 2007. Corte Suprema, Sala de Casación Civil, MP. Dr. Manuel Isidro

Ardila Velásquez. Ref: exp. 08001-3103-007-1998-00358-01)

A fin de que opere la figura en comento es menester que:

> "A propósito de la suma de posesiones, tal instituto es una "fórmula benéfica de proyección del poder de hecho de las personas sobre las cosas", cuyo fin es "lograr, entre otros fundamentos, la propiedad mediante la prescripción adquisitiva". Dicho de otra manera, esta figura permite acumular al tiempo posesorio propio, el lapso de uno o varios poseedores anteriores, bajo las siguientes exigencias, todas acumulativas: a) título idóneo que sirva de puente o vínculo sustancial entre antecesor y sucesor, b) posesiones de antecesor y sucesor continuas e ininterrumpidas, y c) entrega del bien, lo cual descarta la situación derivada de la usurpación o el despojo.
>
> *También ha insistido la Sala en que cuando se trata de sumar posesiones, la carga probatoria que pesa sobre quien pretende enervar una acción de dominio "no es tan simple como parece", sino que, debe ser "contundente en punto de evidenciar tres cosas, a saber:* ***Que aquellos señalados como antecesores tuvieron efectivamente la posesión en concepto de dueño pública e ininterrumpida durante cada período; que entre ellos existe el vínculo de causahabiencia necesario; y por último, que las posesiones que se suman son sucesivas y también ininterrumpidas desde el punto de vista cronológico".*** *En consecuencia, la prueba de la posesión de los antecesores en forma pública e ininterrumpida, debe ser contundente y fehaciente, para lograr la sumatoria que se pretende". (CSJ, Sent.2007-00120, mar.20/2014, M. P. Dra. Margarita Cabello Blanco).*

De otra parte, la sucesión jurídica exigida por la ley en agregación de posesiones se puede presentar por causa de muerte o por acto entre vivos.

Dispone el Art. 778 C. C.:

> "Sea que se suceda a título universal o singular, la posesión del sucesor principia en él, a menos que quiera añadir la de su antecesor a la suya; pero en tal caso se la apropia con sus calidades y vicios.
>
> Podrá agregarse, en los mismos términos, a la posesión propia la de una serie no interrumpida de antecesores"

A su vez, el Art. 2521 Ibídem:

> "Si una cosa ha sido poseída sucesivamente y sin interrupción por dos o más personas, el tiempo del antecesor puede o no agregarse al tiempo del sucesor, según lo dispuesto en el artículo 778.
>
> La posesión principiada por una persona difunta continúa en la herencia yacente, que se entiende poseer a nombre del heredero"

A fin de constatar si se dan o no los requisitos para que se agregue el tiempo de posesión se examinará los elementos suasorios vertidos al expediente:

-folio 14 obra el registro de defunción del señor DIOSCORIDES NOLASCO PAYARES CARBONO
-Folio 18 registro Civil de Nacimiento de FRANCISCO JOSÉ PAYARES ZABARAÍN

Satisfaciéndose así el primer requisito que es el vínculo o puente idóneo al corroborarse la filiación entre el antecesor y el sucesor.

Se recepcionaron Interrogatorio de Parte

-DINA DE LOS ÁNGELES ZABARAÍN ULLOA, su posesión es totalmente independiente a la de sus hijos e inició en el 2006
-FRANCISCO JOSÉ PAYARES ZABARAÍN: su papá fallece en el 2006 a partir de ahí continúan con la posesión de los inmuebles, se considera dueño porque son los que están pendientes, los arriendan, se le han hecho mejoras de alcantarillado, baños, pisos y demás, respecto de la posesión de su papá señaló que los hermanos de él sabían que su abuelo le iba a dejar todo a su papá, quien era el que cobraba los arriendos
-ROMÁN PAYARES ALMARALES, todo comenzó en el años 2003 cuando iniciaron la sucesión de su padre, se encontraron con una escritura de donación hecha el año anterior a su muerte, donde le donaba varios inmuebles a su hermano Dioscorides, se demostró a través de un proceso ordinario que cursó en el Juzgado Primero Civil del Circuito de Ciénaga de nulidad de escritura que su padre era incapaz, cuando se decretó la nulidad ya Dioscorides había fallecido, esa sentencia fue apelada y confirmada por el Tribunal Superior de Santa Marta en el mes de noviembre de 2011, la casación presentada fue rechazada, por lo que decidieron iniciar una partición adicional.

DECLARACIONES
-NILSA ESTHER CERVANTES PEREA, trabajó con los padres de Dioscorides y con él, Dioscorides era el que cobraba los arriendos porque su papá se los había dado a él
-FREDDY CAMILO GARCÍA BUITRAGO: Respecto a todos esos bienes quien cobraba el arriendo era Dioscorides, Dina y Francisco los siguen alquilando
-ANIBAL VICENTE ZUÑIGA GALINDO: Dina es la sobrina de su esposa, tiene entendido que la posesión de esos bienes son por derechos herenciales

Declaraciones éstas que si bien dan cuenta que el señor Dioscorides Payares cobraba los arriendos y que su padre le donó los bienes no es menos que con anterioridad a esa donación no precisan el tiempo durante el cual recibía esos dineros a efectos de establecer el lapso que se ha de agregar a la posesión del señor Francisco Payares Zabaraín.

De otra parte de allegó sentencia de partición adicional del 20 de septiembre de 2017 proferida por el Juzgado Segundo Promiscuo de Familia de Ciénaga-Magdalena, en la que figura FRANCISCO JOSÉ PAYARES ZABARAÍN, en la hijuela 13, visible a folio 478-487; lo que da al traste con su pretensión de pertenencia, pues con ello se reconoce dominio ajeno, frente a los bienes que aquí reclama en usacapión, por lo que fue acertada la decisión del A quo de negar las pretensiones de la demanda principal, pero por las razones aquí mostradas.

Al no prosperar la demanda principal, se ingresará en la de reconvención, para ello, la acción reivindicatoria definida en el artículo 946 del Código Civil, es el mecanismo que tiene el titular de un derecho real para que el poseedor o tenedor de la cosa, sea obligado a restituirlo, razón suficiente para suponer un enfrentamiento entre el título del actor y la posesión del demandado quien está amparado con la presunción consagrada en el artículo 762 del Estatuto Sustantivo, a quien se le reputa dueño hasta que el demandante justifique serlo.

Los elementos estructurales de la reivindicación los ha identificado la doctrina y la jurisprudencia a saber:

a) Derecho de dominio del demandante;
b) Identidad entre el bien perseguido por el demandante y el poseído por el demandado;
c) Que se trate de una cosa singular reivindicable o una cuarta determinada proindiviso sobre la cosa singular;
d) Posesión actual del demandado.

Como es sabido, la prosperidad de la acción reivindicatoria se encuentra supeditada, entre otras condiciones, a que el demandante demuestre plenamente que es propietario del bien pretendido, de manera tal que es factible reivindicar la cosa singular de la que se predica dueño, conforme al artículo 946 del Código Civil, para lo cual el título debe comprender la totalidad del mismo bien.

Lo que se ventila en el caso bajo estudio es una reivindicación de un bien para el querellante. Partiendo del primer presupuesto de la acción reivindicatoria, consistente en el dominio del demandante, es claro, que ésta debe demostrarlo, toda vez que le concierne desvirtuar la presunción legal de dueño que cobija al poseedor de la cosa, para lo cual debe exhibir el título que lo acredite como tal.

Sobre el particular, la Sala de Casación Civil de la H. Corte Suprema de Justicia explicó[11]:

> "*1.2 De manera general, deberá acreditar el actor, a más de la existencia de un título, la ocurrencia del modo en virtud del cual incorporó a su activo patrimonial el bien materia de reivindicación, debiéndose tener en cuenta, en orden a la satisfacción de la anotada carga y, en cuanto toca con el título, que cuando entraña acto jurídico "de disposición o gravamen de bienes inmuebles", es de naturaleza solemne en la medida que debe hacerse constar por medio de escritura pública, según lo establece el artículo 12 del Decreto 960 de 1970, a lo que le sigue, puesto que debe demostrarse, que se cumplió con la formalidad de la inscripción, según lo previene el artículo 756 del Código Civil, concordante con el precepto 2º del Decreto 1250 de 1970, so pena de que no pueda atribuírsele mérito probatorio, por así disponerlo el artículo 43, ejusdem*".

En el sub-exámine se observa que el demandante reclama la reivindicación de dos predios

I. Respecto del predio con matrícula inmobiliaria 222-168, obrante a folio 475-477 en el que figura como propietario el señor ROMAN PAYARES ALMARALES, luego de efectuar las siguientes compras:

---

[11] SC 3493-2014 del 20 de marzo de 2014, M.P. Dra. Margarita Cabello Blanco.

-F. 467-470, escritura pública No. 2785 del 14 de noviembre de 2017, de la Notaría tercera del Círculo Notarial de Santa Marta mediante al cual ROSMINE CONCEPCIÓN PAYARES DE FANDIÑO, le vende a ROMÁN PAYARES ALMARALES el 28.25% sobre el inmueble ubicado en la carrera 11 entre calles 10 y 11 de Ciénaga.
-F.471-474, escritura pública No.455 del 1 de marzo de 2018 mediante la cual GLORIA MARÍA PAYARES BERNAL y JOSEFA MARÍA PAYARES DE CALDERÓN le venden a ROMÁN PAYARES ALMARALES el 28.25% de cada una del local comercial de la carrera 11 entre calles 10 y 11 del municipio de Ciénaga

Quedando así el 100% del inmueble a nombre del actor, toda vez que en la anotación 13 se encuentra la adjudicación del 15.237% que le hicieran en la sucesión de JUAN N PAYARES DE LA HOZ; cuya sentencia de adjudicación ya fue relacionada en párrafos arriba.

Reuniéndose así el primer requisito de la acción reivindicatoria respecto a este bien, al igual que la posesión de los demandados, identidad del predio al haber instaurado éstos demanda de pertenencia sobre el mismo inmueble.

Estableciéndose la singularidad con la inspección judicial practicada.

II. Para efectos de reclamar la reivindicación del bien ubicado en la carrera 10 entre calles 9 y 11, aportó el folio de matrícula inmobiliaria 222-30528 visible a folios 12-13 del Cdno de reconvención en el que figura como titular de derecho real de dominio en la anotación No. 3 DIOSCORIDES NOLASCO PAYARES CARBONO y en la No. 10 la anotación de la cancelación de la escritura de donación, por lo que el inmueble figura a nombre de JUAN N PAYARES DE LA HOZ.

Por lo que en principio no se encuentra acreditado la titularidad en cabeza del demandante en reconvención, sumado a que no aportó la respectiva escritura pública; obrando a folio 455-456 folio

actualizado cuya anotación 15 registra la adjudicación en sucesión así:

PAYARES GONZÁLEZ CARLOS MARTÍN 19.31%
PAYARES CARBONÓ PIO 19.31%
PAYARES ALMARALES ROMAN 3.789%
PAYARES CAICEDO BLANCA INÉS 9.655%
PAYARES CARBONO ALEXANDRA 19.31%
PAYARES CAICEDO XILENE DEL SOCORRO 9.655%
PAYARES ZABARAÍN FRANCISCO JOSÉ 6.436%
PAYARES ZABARAÍN CAMILO JOSÉ 6.436%
PAYARES ZABARAÍN MARIO JOSÉ 6.436%

Lo que permite afirmar que el señor ROMAN PAYARES ALMARALES solo es titular de un 3.789%, es decir de una cuota pro indiviso, solicitándose en la demanda la reivindicación para él de la totalidad del bien; si bien el Art. 949 Ibídem consagra que "Se puede reivindicar una cuota determinada pro indiviso de una cosa singular"; situación que torna impróspera sus pretensiones como lo ha explicado la Corte Suprema de Justicia, Magistrado Ponente Dr. Pedro Octavio Munar Cadena, catorce (14) de agosto de dos mil siete (2007), Ref.: Expediente No.15829

> "Significa, entonces, que no sólo el dueño de una cosa singular puede ejercer la referida acción de dominio, **sino, también, quien es propietario de una cuota determinada proindiviso de un bien; empero, a este último no le es dable reivindicar para él, en los términos del citado artículo 946, la totalidad del bien o parte específica del mismo, como si se tratase de un cuerpo cierto**. Así, lo ha entendido la jurisprudencia, pues invariablemente ha sostenido que "no siendo el actor dueño de todo el predio sino de una parte indivisa, su acción no podía ser la consagrada en el artículo 946 del Código Civil sino la establecida en el artículo 949 de la misma obra, ya que el comunero no puede reivindicar para sí sino la cuota de que no está en posesión, y al hacerlo debe determinarla y singularizar el bien sobre el cual está radicada" (G.J.XCL. Pág.528).

Y es que si la titularidad del derecho de propiedad de un bien está fraccionada entre dos o más sujetos, resulta palmario que la cuota que a cada uno de ellos le corresponde constituye la expresión del derecho de dominio adscrito al respectivo copartícipe, de ahí que su titular puede reivindicar para sí solamente dicha cuota y no todo el bien como cuerpo cierto.

Si bien es cierto que la cuota de dominio considerada en sí misma sólo es contemplable en un plano abstracto o ideal, vale decir, como "el símbolo de la participación en un derecho", también lo es que su titular la puede enajenar, gravar o reivindicar, esto es, ejercer sobre ella ciertos actos característicos del dominio, como si fuera el objeto exclusivo de éste; por supuesto, que esa exclusividad es aparente porque la verdad es que no cabe desligar la cuota del objeto común de dicho derecho. De todas maneras, la realidad jurídica es que cada cuota, en sí misma considerada, es individual y, por ende, diferente a las demás, cuestión que permite a su titular reivindicarla para sí, pues al fin y al cabo, iterase, es la expresión del derecho de dominio adscrito al copartícipe. Desde esa perspectiva, la restitución de la cuota parte del bien se efectúa poniendo al comunero reivindicante en capacidad de ejercer los derechos que tiene en la cosa común.

La prosperidad de la acción reivindicatoria prevista en el artículo 949 del Código Civil está supeditada a la concurrencia de las siguientes condiciones: a) que el demandante sea el titular del derecho de dominio de la cuota determinada proindiviso que pretende reivindicar; b) que el demandado detente la posesión material de la misma; c) que exista plena identidad entre el bien poseído por éste y el que comprende la cuota de dominio cuya reivindicación reclama el actor; d) que

> la reivindicación recaiga sobre una cuota determinada proindiviso de un bien.

Así las cosas, no prospera la acción de dominio instaurada por el señor Román de cara al predio ubicado en la carrera 10 entre calles 9 y 11 con matrícula inmobiliaria 222-30528 por no ser propietario exclusivo sino de cuota pro indiviso del inmueble, tal como quedó explicado.

Por lo que se continúa con el otro reproche efectuado al fallo como es la condena a frutos, los cuales al salir avante la demanda de reconvención era necesario ocuparse de las prestaciones mutuas contenidas en el Art. 961 al 967 del C. C., aún de oficio, como lo tiene dicho la doctrina de la Corte "*...decretada judicialmente una reivindicación, las prestaciones recíprocas se producen* ***ipso jure,*** *lo que significa que no es preciso que hayan sido pedidas en la demanda o en su respuesta*[12]*.*

En este orden de ideas, le asiste razón al opugnante por lo que la Sala procederá a su tasación, para lo cual el A quo indicó que eran de mala fe, por lo que se ha de precisar desde cuando los demandados en reconvención están obligados al pago de los frutos, para ello se tiene que:

> "Si la buena fe consiste en la conciencia, no hay duda de que es factor subjetivo, estrictamente moral, del fuero interno, que concierne al sujeto exclusivamente, porque, en primer lugar, la ley carece de instrumentos experimentales para precisar de manera directa esa situación sicológica positiva del poseedor, y en segundo lugar, una norma de organización ética universal, punto de partida de los ordenamientos positivos, manda que no se juzgue de los actos humanos sino partiendo de un principio de rectitud, ya que de otro modo no podría

---

12 CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, SALA DE CASACIÓN CIVIL, Magistrado Ponente Dr. JOSÉ FERNANDO RAMÍREZ GÓMEZ, veintiséis (26) de marzo de dos mil uno (2001), Referencia: Expediente No. 5562

imprimirse orden en la vida de los hombres en sociedad.

Lo cual expresa, por una parte, la magnitud de la presunción que de tal modo preside las relaciones jurídicas; por otra, que el desvirtuarla no compete a la ley sino al hombre, y en fin, que esta tarea requiere una demostración suficiente de mala fe que aniquile la presunción, pues no puede con pruebas a medias destruirse esa base social de trascendente finalidad.

La mala fe debe resultar, por tanto, de hechos a los cuales la ley ha asignado, unas veces, el papel comprobativo de tal estado, o del juez, en las más, al reconocer con base en hechos inequívocos que a su juicio son contrarios a la buena fe propuesta por la ley. Esta califica de mala fe, muy pocos, justamente por tratarse de un elemento moral v. gr. el haber sabido y ocultado la muerte del desaparecido o su existencia (C.C. art. 109), la detentación u ocultamiento de un acto testamentario (C.C. art. 1025,5); el haber comenzado la posesión cuando se tenía la cosa a título de mera tenencia (C.C. art. 2531) y ha erigido el error de derecho en presunción de mala fe que no puede desvirtuarse (768), como reflejo del principio de que todo el mundo conoce la ley, principio cuya incidencia jurídica perfila cada día mejor su alcance verdadero. Y por esto nuevas legislaciones y doctrinas y jurisprudencias copiosas vienen reconociendo, según las circunstancias del caso, poderes en el juez para juzgar del referido factor moral en la aplicación de dicho principio. Nuestra jurisprudencia no ha sido ajena a esta corriente". (CSJ, Cas. Civil, Sent. dic. 7/62).

Sobre el tema la Corte ha puntualizado:

*"cabe previamente precisar que una cosa es la buena fe exenta de culpa o cualificada o*

> *creadora de derechos…y otra bien distinta la buena fe simple o buena fe posesoria definida por el artículo 768 del C.C. como 'la conciencia de haberse adquirido el dominio de la cosa por medios legítimos, exentos de fraudes y de todo otro vicio...', que a diferencia de la anterior no necesita probarse sino que se presume legalmente, tal como lo dispone el artículo 769 ibídem"* (sentencia 051 de 25 de septiembre de 1997, expediente 4244).
>
> El poseedor en estos casos está amparado de la presunción legal de buena fe posesoria, según la preceptiva del artículo 769 del Código Civil, esto es del convencimiento de detentar la cosa *"con rectitud, sin malicia, sin fraude ni vicio al adquirirla"*, y al reivindicante le corresponde la carga de desvirtuarla a través de pruebas contundentes e incontrovertibles"[13]

Luego los demandados al detentar la posesión en virtud de la donación que le hicieran su padre y esposo, tenían la creencia de haberla adquirido por los medios idóneos, la que permanece hasta el momento en que se notificó de la demanda, esto es por estado del 8 de noviembre de 2013 como se constata al reverso del folio 53 del cuaderno de la demanda de reconvención, como se explica:

> "Hay que comenzar por señalar que mientras no se ha notificado al poseedor de buena fe el auto admisorio de la demanda, la ley, con razón, reconoce la legitimidad de su situación. El no intentar la reivindicación, justifica el que el dueño no adquiera los frutos, frutos que sigue haciendo suyos el poseedor de buena fe a quien no se ha notificado el auto admisorio de la demanda.

---

[13] CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, SALA DE CASACIÓN CIVIL, Magistrada Ponente: RUTH MARINA DÍAZ RUEDA, diez (10) de julio de dos mil ocho (2008). Ref: Exp. N° 1100131030192001-00181-01

> ¿Qué ocurre cuando se notifica el auto admisorio, es decir, cuando se traba la litis? En este momento no desaparece la buena fe del poseedor, necesariamente. Esa buena fe puede subsistir, porque él tenga motivos fundados para seguir creyendo, por ejemplo, que recibió la cosa de quien tenía la facultad de enajenarla, y que no hubo fraude ni otro vicio en el acto o contrato. Por esto, no es acertado sostener que la ley presume que en ese momento deviene poseedor de mala fe. La realidad es otra.
>
> En virtud del efecto declarativo que tiene la sentencia que decreta la reivindicación, sus efectos se retrotraen al día de la notificación de su auto admisorio. El dueño que presentó la demanda no tiene porqué sufrir las demoras de la administración de justicia: por eso los efectos de la sentencia que reconoce la existencia de su derecho se causan a partir de la notificación del auto admisorio". (C. Const. Sent. C-544, dic. 1°/94. M.P. Jorge Arango Mejía).

Conforme al Art. 964 del C. C. el poseedor de mala fe es obligado a restituir los frutos naturales[14] y civiles[15] de la cosa, en el paginarlo obra el siguiente contrato de arrendamiento respecto del inmueble ubicado en la carrera 11 entre calles 10 y 11:

-F.235-237 celebrado el 1 de septiembre de 2015 con duración de un año, hasta el 30 de agosto de 2016, con un canon de $1.500, se concede el uso y goce de un local comercial
-F. 88 obra el folio de matrícula inmobiliaria 222-168 del inmueble de la carrera 11 entre calles 10 y 11
-En los interrogatorios de parte de DINA DE LOS ÁNGELES ZABARAÍN ULLOA, FRANCISCO PAYARES ZABARAÍN y

[14] El Art. 714 del C. C. los define como aquellos que da la naturaleza, ayudada o no de la industria humana
[15] Art. 717 C. C. se llaman frutos civiles los precios, pensiones o cánones de arrendamiento o censo, y los intereses de capitales exigibles, o impuestos a fondo perdido.

ROMÁN PAYARES ALMARALES, son coincidentes en que el local comercial se encontraba arrendado sin indicar cual era su canon
-Las declaraciones de NILSA ESTHER CERVANTES PEREA, ANIBAL VICENTE ZUÑIGA GALINDO y FREDDY CAMILO GARCÍA BUITRAGO, tampoco arrojan luces a fin de esclarecer el monto del canon de dicho inmueble
-A folio 529-530 obra inspección judicial y a folios 531-532 fotografías del local

Así las cosas, solo se tiene certeza con el contrato de arrendamiento arrimado cual era el canon para el año 2015, por lo que se ha de establecer su cuantía para el año 2013; para ello se puntualiza que a efectos del incremento del canon de locales comerciales la ley no regula nada al respecto, por cuanto la Ley 820 de 2003 solo aplica a vivienda urbana y el Art. 519 del C. de Cio trata que las controversias que se susciten con relación a la renovación del contrato de arrendamiento se dirimirán a través del proceso verbal que no es caso.

Si aplicamos la formula para obtener el valor invertido

$$\text{Valor invertido } \$1.500.000 \times \frac{\text{IPC inicial } 113.68}{\text{IPC final } 123.78}$$

Valor invertido=$1.377.696

Sin embargo al revisar el expediente en los interrogatorios de parte absueltos por los demandantes antes que el Tribunal decretara la nulidad de lo actuado, estas fueron coincidentes en enunciar como canon por el local comercial la suma de $1.000.000, guarismo que se tendrá en cuenta para tasar los frutos civiles desde el 8 de noviembre de 2013 hasta el 30 de agosto de 2015, lapso en el cual se acumulan 21 meses y 22 días,

21 meses a $1.000.000=$21.000.000
22 días $733.333

Desde el 1 de septiembre de 2015 al 30 de junio de 2020 suman 58 meses a razón de $1.500.000 cada mensualidad arroja $87.000.000.

Al sumar los anteriores guarismo resulta $108.733.333, suma por la que se ha de condenar a los demandados por concepto de frutos civiles.

Recapitulando lo hasta aquí expuesto, se tiene que los reparos mostrados por los demandantes en pertenencia no prosperaron; en cuanto a los planteados por el actor en reconvención fueron acogidos parcialmente, por lo que se abstendrá el despacho de condenar en costas de conformidad con lo dispuesto en el numeral 5 del Art. 365 del CGP.

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior Distrito Judicial de Santa Marta Sala Civil Familia, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

**RESUELVE:**

**PRIMERO:** Revocar el numeral tercero de la sentencia dictada el veintitrés (23) de septiembre del año dos mil diecinueve (2019), proferido por el JUZGADO PRIMERO CIVIL DEL CIRCUITO DE CIÉNAGA-MAG, dentro del proceso Verbal de Pertenencia promovida por FRANCISCO JOSÉ PAYARES ZABARAÍN y DINA DE LOS ÁNGELES ZABARAÍN ULLOA contra de JACOBO, ROMÁN, MÓNICA LILIANA y JERJES PAYARES ALMARALES; CARLOS PAYARES GONZÁLEZ; GLORIA MARÍA, JOSEFA y ROSMINE PAYARES BERNAL; ALEXANDRA y PIO PAYARS CARBONÓ; BLANCA INÉS y XILENA PAYARES CAICEDO; MARÍA JOSÉ y CAMILO JOSÉ PAYARES ZABARAÍN; HEREDEROS DETERMINADOS E INDETERMINADOS DE JUAN NOLASCO PAYARES DE LA HOZ, DIOSCORIDES PAYARES CARBONÓ y LOLA DEL SOCORRO PAYARES GONZÁLEZ y PERSONAS INDETERMINADAS y confirmar los demás aspectos de conformidad con lo explicado en la parte motiva.

**SEGUNDO:** Como consecuencia de lo anterior se condena a los señores FRANCISCO JOSÉ PAYARES ZABARAÍN y DINA DE LOS ÁNGELES ZABARAÍN ULLOA al pago de los frutos civiles en cuantía de CIENTO OCHO MILLONES SETECIENTOS TREINTA Y TRES MIL TRESCIENTOS TREINTA Y

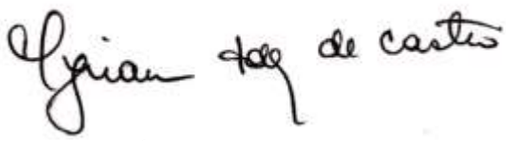
TRES PESOS ($108.733.333), los que deberán cancelar al señor ROMÁN PAYARES ALMARALES dentro de los seis (6) días siguientes a la ejecutoria de la presente providencia

**TERCERO:** Adicionar el fallo referenciado en el numeral primero en el sentido de negar las pretensiones de la demanda de reconvención respecto del predio ubicado en la carrera 10 No. 9-60 de Ciénaga-Magdalena, con matrícula inmobiliaria 222-30528

**CUARTO:** Sin lugar a condena en costas de la instancia.

**QUINTO:** En firme esta providencia la presente providencia devuélvase al despacho de origen.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



MYRIAM FERNÁNDEZ DE CASTRO BOLAÑO
Magistrada Sustanciadora

MARTHA ISABEL MERCADO RODRÍGUEZ
Magistrada

ALBERTO RODRÍGUEZ AKLE
Magistrado