

República de Colombia



Rama Judicial del Poder Público
Tribunal Superior del Distrito Judicial de Santa Marta
Sala Tercera de Decisión Civil - Familia

Magistrado Ponente:
ALBERTO RODRÍGUEZ AKLE

Santa Marta, siete (7) de diciembre de dos mil veinte (2020)

RADICACIÓN. 47.001.31.53.003.2018.00092.02 (Fl. 182 Tomo IV)

Acta No. 079

Procede la Sala a desatar el recurso de apelación interpuesto por la señora FREDDYS DEL CARMEN PÁEZ DE CRESPO, contra la sentencia proferida el veintinueve (29) de enero de dos mil veinte (2020) por el Juzgado Tercero Civil del Circuito de Santa Marta, dentro del proceso declarativo verbal de pertenencia promovido por ACHESON ORESTE BONNETT VARGAS contra PERSONAS INDETERMINADAS.

I. ANTECEDENTES

Obrando a través de apoderado judicial, el señor ACHESON ORESTE BONNETT VARGAS promovió demanda declarativa contra personas indeterminadas para que –previos los trámites propios de la prescripción adquisitiva de dominio– se declarase que ha adquirido por dicho modo el lote B de la Urbanización “LOS ARHUACOS”, ubicado en la carrera 7 No. 136-21, corregimiento de Gaira, de la ciudad de Santa Marta. El bien fue debidamente individualizado en el hecho primero del libelo introductor, inscrito en el folio de Matrícula Inmobiliaria No. 080-30845 de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Santa Marta (Fls. 1 - 4 C. Ppal.).

Sustenta sus pretensiones en que por escritura pública No. 717 del once (11) de agosto de dos mil diez (2010) otorgada en la Notaría Cuarta de Santa Marta, inscrita en el folio de matrícula inmobiliaria del referido predio, compró ese bien a quien figuraba en el certificado de tradición como propietario, adquiriendo el dominio sobre éste. Aduce que a partir de esa fecha, ejerce la posesión sobre él mediante actos de aquellos a que solo da derecho el dominio, como cerramiento, relleno de suelo, habilitación de servicios públicos, obtener licencia para construcción de obra nueva con reloteo, construcción de albercas, etc.

Refiere que en el mes de abril de dos mil doce (2012), mediante llamada telefónica, la señora FREDDYS DEL CARMEN PÁEZ DE CRESPO le informó que no había vendido la propiedad, y que promovería acción penal, a lo que procedió el actor denunciando al vendedor JOSÉ ALEJANDRO GUTIÉRREZ CELEDÓN, y, ante la eventualidad de vicios en la titulación, solicitó la declaratoria de pertenencia, que le fue negada por el Juzgado Segundo Civil del Circuito de Santa Marta, el veintinueve (29) de septiembre de dos mil dieciséis (2016), por no acreditar la calidad de poseedor de su predecesor, de quien solo se probó la de nudo propietario.

Aduce que esa posesión es regular, porque la *“ha ejercido de buena fe, bajo la creencia de poseer justo título”*, y por más de cinco (5) años, de forma tranquila y pacífica.

Aportó como pruebas documentales Certificado Especial del Registrador de Instrumentos Públicos, Certificado de Tradición, escritura pública No. 717 del once (11) de agosto de dos mil diez (2010) otorgada en la Notaría Cuarta de Santa Marta, dictamen pericial, dos (2) providencias proferidas por el Juzgado Segundo Civil del Circuito de Santa Marta al interior del proceso con Radicación 2013-00093 y ampliación de la denuncia penal presentada contra JOSÉ ALEJANDRO GUTIÉRREZ CELEDÓN y duplicados de un concepto doctrinal (Fls. 6 a 60 ibídem).

II. ACTUACIÓN EN PRIMERA INSTANCIA

El conocimiento del asunto fue asignado por reparto al Juzgado Tercero Civil del Circuito de Santa Marta, el cual luego de inadmitirlo, lo admitió el veintiocho (28) de agosto de dos mil dieciocho (2018), por haberse subsanado (fls. 63; 68 ibídem).

Cumplidas las comunicaciones de rigor y efectuado el emplazamiento de las personas indeterminadas, se les designó Curador Ad Litem, quien contestó la demanda sin proponer excepciones (Fls. 106 – 107 ejusdem).

Mediante proveído calendado veintiuno (21) de agosto de dos mil diecinueve (2019), se convocó a la diligencia para evacuar los trámites previstos en los artículos 372 y 373 del Código General del Proceso, y se decretaron las pruebas. Se designó el perito que rindió el dictamen pericial, del cual se ordenó correr traslado el once (11) de octubre del mismo año, fecha en la cual se reprogramó la audiencia (fl. 110; 114 – 158; 159 ídem).

El veintinueve (29) de enero de dos mil veinte (2020), obrando por medio de apoderado judicial, la señora FREDDYS DEL CARMEN PÁEZ

DE CRESPO deprecó la nulidad de lo actuado, por no haber sido vinculada a la causa, a pesar de haberse ordenado su llamamiento *ex officio* en el proceso surtido ante el Juzgado Segundo Civil del Circuito de Santa Marta, y que el pretense usucapiente tenía conocimiento de la necesidad de tal citación y de los datos de ubicación de la interviniente (Fls. 168 – 171 C. Ppal.).

En idénticas calendas, se instaló la diligencia; previo traslado a las partes, se rechazó el pedimento de nulidad, porque la peticionaria no figura como titular de derechos reales en el certificado especial expedido por el Registrador de Instrumentos Públicos, y además, fue efectuado público llamamiento de las personas indeterminadas, en cuya virtud compareció al proceso, sin ejercer su defensa en debida forma. Evacuados los interrogatorios de parte, se evacuó la fase demostrativa, con verificación de la inspección judicial y recepción de testimonios, se alegó de conclusión y se profirió sentencia.

II. LA SENTENCIA RECURRIDA

El Juzgado Tercero Civil del Circuito de Santa Marta profirió sentencia, en la cual declaró que el promotor de la causa adquirió por prescripción ordinaria el bien individualizado en el libelo, la inscripción de tal determinación en el folio de matrícula inmobiliaria 080-30845, cancelar la inscripción de la demanda y se abstuvo de condenar en costas, por encontrar probados la buena fe y el justo título en cabeza del señor ACHESON ORESTE BONNETT VARGAS.

Consideró que el actor desde el dos mil once (2011) inició la construcción de viviendas en la heredad, que aún continua en curso, lo que prueba *“el contacto material entre el demandante y el lote de terreno, y el animus está reflejado ahí, el demandante por su propia cuenta inició la construcción de esas viviendas”*. Recordó que según las máximas de la experiencia, se construye en suelo propio, y que, los cinco años de posesión exigidos para la prescripción ordinaria, contados desde el comienzo de las obras, se cumplieron en dos mil dieciséis (2016), siendo que la demanda se presentó en dos mil dieciocho (2018); que del certificado de tradición aportado emerge que es un bien sin ninguna limitación para estar en el comercio, que el pretendido por el actor corresponde con el individualizado por el perito, y que no está demostrada la perturbación de la posesión que desvirtuara su calidad de pacífica.

III. EL RECURSO

Inconforme con esta decisión, el apoderado de la tercera interviniente la apeló, esgrimiendo que la posesión del demandante no fue pacífica porque *“la denuncia penal cuya existencia fue confesada tanto en los hechos de la demanda como en el interrogatorio de parte*

por el demandante tiene su origen, su causa en precisamente la posesión que viene ejerciendo el señor Acheson Bonnett, esa es la causa de esa denuncia penal no es otra”, al recordar que fue denegada la declaratoria de pertenencia que promovió el mismo actor, sobre idéntico predio, invocando los mismos hechos, en que “también se disputó por parte de mi mandante la posesión del actor”.

Concedida la alzada, fue remitido el legajo a esta Colegiatura.

IV. ACTUACIÓN DEL TRIBUNAL

Asignado por reparto el conocimiento del asunto, fue admitida la apelación por auto del veintiocho (28) de mayo de hogaño. El trece (13) de julio de dos mil veinte (2020), ante la entrada en vigencia del decreto 806 de 2020, se ordenó correr traslado al apelante y luego a los no recurrentes, durante el cual la alzante insiste en que no se dan los requisitos para ganar la prescripción, porque la posesión del petente no ha sido pacífica, ya que en su interrogatorio, éste manifestó la existencia de una denuncia penal por la venta ilegítima del bien, en cuyo mérito se proferieron medidas cautelares contra JOSÉ ALEJANDRO GUTIÉRREZ CELEDÓN, y también sentencia condenatoria contra JAVIER ANTONIO ORTEGA FIGUEROA como coautor de los reatos fraude procesal en concurso con estafa y falsedad en documento privado, aserto, según el togado, demostrado con la certificación expedida por la Fiscalía 16 Seccional de Santa Marta, que adujo haber aportado al proceso en copia autenticada.

El seis (6) de noviembre pasado, por considerarse necesario para proferir la sentencia de segunda instancia, se decretaron pruebas de oficio, las que fueron debidamente practicadas.

Al hallarse satisfechos los presupuestos generales de la acción declarativa invocada, la decisión que se tomará será de fondo, previas las siguientes:

V. CONSIDERACIONES

Como cuestión preliminar, estima conveniente esta Colegiatura resaltar que la interpretación plasmada en el auto proferido el dieciocho (18) de diciembre de dos mil trece (2013) dentro del proceso de pertenencia con radicación No. 2013-00093-00 del Juzgado Segundo Civil del Circuito de Santa Marta, respecto de la necesidad de vinculación de los posibles afectados por fraude o colusión, a un proceso de pertenencia, dejó claramente establecido que el administrador de justicia no incurre en ninguna causal de nulidad si omite dicho llamamiento, al ser un acto discrecional. Por tal razón, no se advierte ninguna causal de nulidad que invalide lo

actuado parcial o totalmente, y se procede a analizar el *thema decidendum*, sin más preámbulos.

El proceso de pertenencia, tiene como punto central de debate la declaración de si el demandante ha adquirido o no, por el modo de prescripción adquisitiva de dominio, una heredad de propiedad del demandado o de su causante.

Así, la acción judicial en referencia es el vehículo adecuado para desarrollar el instituto sustancial de la prescripción adquisitiva de dominio, que el artículo 2512 del C. C., define como el *“modo de adquirir las cosas ajenas, o 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”*.

Con apoyo en la norma citada, la jurisprudencia patria ha establecido pacíficamente en reiterados pronunciamientos, entre ellos la Sentencia SC19903-2017, proferida el veintinueve (29) de noviembre de dos mil diecisiete (2017) por la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, con ponencia del Magistrado LUIS ARMANDO TOLOSA VILLABONA, que:

“Por tratarse de una figura que procura conquistar legítimamente el derecho de dominio, considerado éste, según las diversas categorías históricas, ora sagrado¹ o ya inviolable² en épocas antiguas; natural en tiempos modernos³; y hoy, como una garantía relativa, inclusive derecho humano para algunos, protegido por el ordenamiento jurídico pero susceptible de limitaciones⁴, exige comprobar, contundentemente, la concurrencia de sus componentes axiológicos a saber: (i) posesión material actual en el prescribiente⁵; (ii) que el bien haya sido poseído durante el tiempo exigido por la ley, en forma pública, pacífica e

¹ FUSTEL de Coulanges. *La Cité Antique. Étude sur le Culte, le Droit, les Institutions de la Grèce et de Rome*. Editorial Cambridge Library Collection. New York. 2009.

² PETIT. Eugéne. *Tratado Elemental de Derecho Romano*. 9ª Edición. Ediciones Jurídicas. Buenos Aires. Pág. 229.

³ GALGANO. Francesco. *Historia del Derecho Mercantil*. Editorial Marcial Pons. Madrid. 2016.

⁴ El artículo 58 de la Constitución Política garantiza la propiedad privada, no obstante, la misma debe ceder por motivos de utilidad pública, interés social o ecológicos. Dichas restricciones se suman a las limitaciones decimonónicas del artículo 793 del Código Civil: *“(…) 1º por haber de pasar a otra persona en virtud de una condición; 2º por el gravamen de un usufructo, uso o habitación a que una persona tenga derecho en las cosas que pertenecen a otra; y 3º por las servidumbres (...)”*.

⁵ Según el canon 762 del Código Civil es *“(…) la tenencia de una cosa determinada con ánimo de señor y dueño (...)”*, urgiendo para su existencia dos elementos: el *ánimus* y el *corpus*. Entendidos, el primero, como elemento interno, psicológico, esto es, la intención de ser dueño; y el segundo, el componente externo, la detentación física o material de la cosa.

ininterrumpida⁶; (iii) identidad de la cosa a usucapir⁷; (iv) y que ésta sea susceptible de adquirirse por pertenencia⁸."

La prescripción, entendida como modo de adquirir el dominio, presenta dos modalidades, a saber: i) ordinaria, o de corto tiempo, cuya consumación requiere de justo título, buena fe y posesión por más de un lustro; ii) extraordinaria, para la que no es necesario título alguno (Arts. 764, 765, 2527 y 2531 del C. C.), pero requiere de diez (10) años de actos posesorios como mínimo. Tratándose de la ordinaria, requiere para su configuración probar el cumplimiento de las condiciones antes mencionadas; es decir, quien solicite su declaratoria debe demostrar que ha poseído materialmente un bien susceptible de ser usucapido, de manera pública, pacífica, ininterrumpida y por el término legal.

Según el artículo 762 del Código Civil, la posesión es la tenencia de una cosa determinada con ánimo de señor y dueño; está integrada por un elemento externo, llamado *corpus*, que es la aprehensión física o material de la cosa, y otro intrínseco o psicológico, denominado *ánimus dómimi*, que consiste en la intención o voluntad de tenerla como si fuera el dueño, presupuesto éste que por escapar de la percepción de los sentidos es preciso deducirlo de la comprobación plena e inequívoca de hechos externos que sirvan para construirlo como indicio.

Ahora bien, de conformidad con lo explicado por el Órgano de Cierre de la Especialidad Civil, en sentencia SC2776 del veinticinco (25) de julio de dos mil diecinueve (2019), con ponencia de la Dra. Margarita Cabello Blanco,

"3.3.1. Por sabido se tiene que, el proceso de pertenencia está concebido, en principio, para que quien posee una cosa como señor y dueño se haga a su dominio por el modo de la prescripción adquisitiva, en donde esta declaración «implica alterar el derecho real de dominio, porque al paso que para un sujeto de derecho se extingue o modifica, para otro se adquiere. Es una de las prerrogativas más importantes en la construcción de la historia de la humanidad y de la riqueza, al punto que cuenta con un decisivo raigambre legal en todos los códigos civiles modernos, con un

⁶ La posesión debe cumplirse de manera pública, pacífica e ininterrumpida, derivada de hechos ostensibles y visibles ante los demás sujetos de derecho. Se trata de la aprehensión física directa o mediata que ostente el demandante ejerciendo actos públicos de explotación económica, de uso, transformación acorde con la naturaleza del bien en forma continua por el tiempo exigido por la ley. Por supuesto, dicho requisito puede cumplirse también con la suma de posesiones.

⁷ El bien tiene que identificarse correctamente, y si fuera el caso, el globo de mayor extensión de conformidad con los artículos 76, 497, num. 10º, del Código de Procedimiento Civil, recogidos hoy en el canon 83 del Código General del Proceso, y en el num. 9º del precepto 375 *ejúsdem*. Muchas veces debe demostrarse la identidad de la parte y el todo, por ejemplo, cuando una porción a usucapir se desmembra de un globo de mayor extensión.

⁸ Deben ser apropiables (en cuanto puedan ingresar a un patrimonio, que no sean inapropiables como la alta mar); encontrarse en el comercio (por hallarse en el comercio, esto es, atribuibles de relaciones jurídicas privadas, siendo enajenables o transferibles), y no tratarse de bienes imprescriptibles o de propiedad de las entidades de derecho público (num. 4, art. 375 del Código General del Proceso); alienable o enajenable de conformidad con el artículo 1521 del Código Civil.

registro inmobiliario autónomo, con acciones judiciales propias, e inclusive con estatuta constitucional, como en el caso colombiano en el artículo 58 de la Carta de 1991» (CSJ SC16250-2017 de 9 de oct. de 2017, rad. 2011-00162-01), lo que significa que el juicio de usucapión tiene la virtualidad de permitir al poseedor adquirir el derecho del propietario precedente, libre de vicios, dando así seguridad jurídica a esa relación patrimonial.

3.3.2. Esa posibilidad de adquirir la propiedad libre de cualquier vicio que la embarace, por el modo de la prescripción adquisitiva no está vedada a quien ya tiene la condición de propietario, en razón de su inscripción como titular del derecho de dominio, antes por el contrario, se ha considerado procedente que quien está en esa situación puede acudir a este mecanismo **para sanear los títulos de su tradición**, pues, como ha dicho esta Corporación:

«siendo la usucapión ordinaria o extraordinaria, el modo más adecuado de sanear los títulos sobre inmuebles, **nada se opone a que el dueño de un predio, quien tiene sobre él título de dominio debidamente registrado, demande luego, con apoyo en el artículo 413 del C. de P. Civil, que se haga en su favor la declaración de pertenencia sobre el bien respectivo, pues logrando sentencia favorable no solo afirma con solidez su título de dominio obteniendo la mejor prueba que de él existe, sino que así alcanza la limpieza de los posibles vicios que su primitivo título ostentara y termina con las expectativas y con los derechos que los terceros tuvieran sobre el mismo bien** (CSJ SC de jul. 3 de 1979). (...)

3.3.3. Resulta de lo dicho que, sea que se trate de mero poseedor o titular de dominio que pretenda sanear su tradición, en el proceso de pertenencia estarán obligados a demostrar que se posee el bien con ánimo de señor y dueño en los términos y condiciones que impone la ley, para abrir paso a la declaración de prescripción, sea ordinaria o extraordinaria, sin que por el hecho de tener un título inscrito se exima al demandante de demostrar todos y cada uno de los presupuestos de la usucapión, antes referidos. (Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. Sentencia SC2776. M.P. Margarita Cabello Blanco)

En el asunto que ahora se revisa, el Juez Tercero Civil del Circuito de Santa Marta declaró que ACHESON ORESTE BONNETT VARGAS adquirió, por prescripción ordinaria, el lote ubicado en el lote B de la Urbanización "LOS ARHUACOS", ubicado en la carrera 7 No. 136-2, del corregimiento de Gaira, de la ciudad de Santa Marta. Encontró satisfechos todos los presupuestos legales, pues concluyó que el actor está amparado por un justo título; que empezó a poseer de buena fe, esto es, convencido de haber derivado su derecho de un legítimo tradente; ha venido desplegando actos materiales que reflejan su sentir de vero dómimo como cerramientos, construcciones, dotación con servicios públicos, etcétera, por más de cinco (5) años, que contó el a quo a partir del año en que ACHESON BONNETT obtuvo de la

autoridad pertinente la licencia para levantamiento de construcción, en el dos mil once (2011), perdurando esos actos hasta la fecha misma de emisión de la sentencia, lo que constató con la inspección judicial que adelantó en tales calendas; resaltó, además, que el bien usucapido en ningún momento ha estado excluido del comercio común.

La señora FREDDYS DEL CARMEN PÁEZ DE CRESPO apeló, exponiendo como único reparo contra la determinación del sentenciador de primer grado, que la posesión del señor ACHESON ORESTE BONNETT VARGAS no fue pacífica, porque aquél confesó que, desde el año dos mil doce (2012), tuvo conocimiento de la existencia de irregularidades en los trámites de compraventa de ese inmueble, y de la promoción de denuncias penales contra los involucrados, acción que a su vez también desplegó el pretense prescribiente.

Visto lo anterior, Se definirá la condición de “pacífica” que debe ostentar la posesión para determinar la viabilidad de las argumentaciones realizadas. La posesión pacífica, según los lineamientos jurisprudenciales que se invocaron en precedencia, es uno de los requisitos para adquirir por prescripción. Deviene de vital importancia esclarecer si ella existió, durante todo el ejercicio de los actos de señor y dueño del demandante, puesto que es una afirmación no controvertida que el señor BONNETT VARGAS ingresó al predio de forma pacífica y pública, al punto que solicitó licencias de construcción, rellenó e hizo cerramiento del terreno, hizo acometidas de servicios públicos, entre otros actos manifiestos.

A efectos de abordar dicho tópico, ante la falta de precepto expreso, en aplicación del artículo 28 del Código Civil, que ordena dar a las palabras su sentido literal y obvio, salvo que la ley les atribuya otro entendimiento, se memora que el Diccionario Panhispánico de la Real Academia Española⁹, define la posesión pacífica como aquella “que no se mantiene por la fuerza o la violencia”, y la que es “ajena a cualquier perturbación derivada del ejercicio de una acción reivindicatoria o hipotecaria”. De otro lado, la Enciclopedia Jurídica¹⁰ reseña que se entiende por posesión pacífica “aquella que perdura en el tiempo, o bien en determinado lapso, sin perturbación.”

A su vez, el término perturbar, del latín “*perturbāre*” para la R.A.E.¹¹ significa “*Inmutar, trastornar el orden y concierto, o la quietud y el sosiego de algo o de alguien.*”

⁹ <https://dpej.rae.es/lema/posesi%C3%B3n-pac%C3%ADfica>

¹⁰ <http://www.encyclopedia-juridica.com/d/posesi%C3%B3n-pac%C3%ADfica/posesi%C3%B3n-pac%C3%ADfica.htm>

¹¹ <https://dle.rae.es/perturbar?m=form>

Es menester entonces, verificar si con el acervo demostrativo arrimado al paginario queda evidenciado que la posesión de ACHESON ORESTE BONNETT VARGAS haya sido perturbada por FREDDYS DEL CARMEN PÁEZ DE CRESPO o alguna otra persona, bien al momento de su inicio o a lo largo de su desarrollo.

Durante el interrogatorio de parte, el promotor de la causa informó que luego de estudiar los títulos y obtener copia de la escritura pública que adquirió el inmueble en el año dos mil diez (2010), que en el año dos mil doce (2012) recibió una llamada telefónica de quien se identificó como “hijo de la dueña del lote”, al que informó que tenía todos sus papeles en regla y quien se negó a hablar más con él; luego indicó que fue citado, al igual que otro vecino adquirente, a la Fiscalía, por una denuncia, por lo que buscó un abogado y denunció a su vez a los señores Celedón y Javier Ortega, por lo que fue tenido como víctima por la Fiscalía. Allí también afirmó, que nunca fue perturbada la posesión que ejercía sobre el lote, y que el único requerimiento de las autoridades lo recibió por parte de la Fiscalía, con ocasión de la denuncia ya mencionada, cuya ampliación, dicho sea de paso, aportó con el libelo genitor.

El señor JOSÉ RAMÓN DÍAZ MONROY, bajo la gravedad del juramento, declaró que a su negocio de compraventa de vehículos llegó un señor JAVIER ofreciendo el lote, por lo que avisó a BONNETT VARGAS, a quien aquél le presentó a JOSÉ ALEJANDRO GUTIÉRREZ CELEDÓN como dueño del bien, que BONNETT entregó al comisionista como parte del precio unos vehículos que tenía en su negocio. Relata que luego inició la construcción de casas, con cerramientos, portería, hasta que se fue a vivir allá, y que ante el llamamiento que se le hizo a la Fiscalía, testificó que vio a ACHESON BONNETT entregar unos carros y unos apartamentos como pago, y que nunca ha sabido que haya tenido ningún problema con nada, salvo ese asunto en la Fiscalía. El apoderado de la alzante, estando presente, se abstuvo de formular preguntas.

El otro testigo, EDGARDO ANTONIO LÓPEZ ROBLES, arquitecto, indica que ha venido prestando sus servicios profesionales a ACHESON BONNETT desde dos mil once (2011) en el levantamiento de parte de las viviendas erigidas en el lote objeto del juicio, pues ya tenía levantadas nueve (9), a las que sugirió reformas y les faltaban acabados, que construyó seis (6) casas más, que el contrato duró más o menos un (1) año, en que quedaron dos (2) de ellas pendientes por terminar, que sigue frecuentando el lote porque trabaja con el actor en otros proyectos, que el señor BONNETT vive allí y se encarga del mantenimiento de las construcciones y de la vegetación. Cuando el Juez le preguntó si durante la duración de las obras algún tercero se acercó a obstruir su realización, el testigo contestó que “*en ningún*

momento", aserto no controvertido por el apoderado de la interviniente, a pesar de que el Juez le confirió el uso de la palabra.

No pasa por alto esta Colegiatura que el apoderado de la señora FREDDYS DEL CARMEN PÁEZ DE CRESPO, al sustentar la alzada, afirmó haber aportado una certificación "*del Fiscal 16 Seccional de Santa Marta, que en copia autenticada fue aportada al proceso por el suscrito*". Sin embargo, revisado el legajo, se constató que al único memorial presentado en primera instancia anexó exclusivamente el poder para actuar y el duplicado de una providencia proferida en otra causa judicial, y que durante la segunda instancia, tampoco se aportó dicho documento, ni se acreditó el estado actual de la ya mencionada investigación, cuya existencia aceptan los sujetos procesales.

Por lo demás, la prueba documental que reposa en el expediente se limita al certificado especial del Registrador de Instrumentos Públicos de Santa Marta, el Certificado de Tradición del predio, la escritura pública de compraventa con protocolización de documentos, ampliación de denuncia penal formulada por el demandante, dictamen pericial sobre el inmueble y copias de un texto doctrinal.

Así pues, estudiados todos los elementos demostrativos arrimados al expediente, se concluye que ninguno de ellos comprueba que la posesión de ACHESON ORESTE BONNETT VARGAS fuera perturbada, es decir, molestada en lo material, trastornada en su desarrollo o alterada física o jurídicamente la pacificidad con la que ejerció actos de señor y dueño sobre la heredad que pretende usucapir.

Explicado de mejor manera, la señora FREDDYS DEL CARMEN PÁEZ DE CRESPO, no probó que haya intentado recobrar el *corpus* del que se considera injustamente despojada, o que tratara de impedir que continuaran los actos de señorío de una persona a quien ella no reconoce esa calidad. Tampoco se prueba, y ni siquiera se invoca como un hecho, que cualquier otra persona hubiera al menos discutido a ACHESON ORESTE BONNETT VARGAS la legitimidad o pacificidad de su posesión, ni de facto, ni ante autoridad judicial o administrativa.

En efecto, no solo no hay prueba, sino que ni siquiera se relata que la mencionada interviniente haya intentado recuperar la aprehensión material del bien del que pregona ser propietaria. Tampoco arguye haber promovido ninguna acción judicial tendiente a desvirtuar el título en virtud del cual adquirió el ahora prescribiente, salvo una denuncia penal que dio lugar a una investigación que continúa activa, según lo certificó del fiscal a su cargo, a pedido de este Tribunal. Solo por ejemplificar, esta Colegiatura considera que a lo largo de los ocho (8) años transcurridos desde que admitió conocer

de la venta, por confesión efectuada por su apoderado de conformidad con el artículo 193 del Código General del Proceso, la señora PÁEZ DE CRESPO bien pudo intentar revertir, o al menos contener, los efectos de una negociación que le perjudicó injustamente; por poner algunos ejemplos, pudo acudir a demandas de nulidad o simulación de contrato ante un Juez Civil, deprecar una medida de protección ante el Juez de Control de Garantías de la Especialidad Penal, o siquiera un amparo de naturaleza administrativa ante autoridad Policiva, circunstancia que no aconteció.

Antes bien, saludable deviene recordar que de conformidad con la jurisprudencia sentada por la Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia, ni el secuestro, ni la inscripción de la demanda, tienen la virtualidad de interrumpir o suspender la posesión para efectos de ganar el dominio por prescripción, aunque sí hubiesen servido para efectos de probar que la posesión le fue disputada al pretense prescribiente, dando al traste con el presupuesto de la pacificidad.

Además, tampoco está demostrado que ACHESON ORESTE BONNETT VARGAS haya empleado la fuerza o acudido a la violencia para obtener o mantener la posesión del lote B de la Urbanización LOS ARHUACOS del corregimiento de Gaira del Distrito de Santa Marta, y bien debe resaltarse que tal circunstancia no fue invocada por la alzante.

Recuérdese que la posesión es un hecho que para ser acreditado requiere probar las circunstancias que la consuman en el mundo físico, debido a que lleva envuelto un elemento anímico, interiorizado en el ser humano, que debe ser exteriorizado para ser puesto en conocimiento de los demás. Igual acaece con la perturbación de la posesión, en que no basta que otra persona afirme tener derechos sobre el bien para que se entienda consumada, si ella no despliega los actos que hagan percibir a los otros que se considera legitimada para repeler esa posesión.

En este evento particular, la señora FREDDYS DEL CARMEN PÁEZ DE CRESPO pregona que la posesión de ACHESON ORESTE BONNETT VARGAS fue perturbada, apoyada en la presentación de una denuncia penal, de la que, dicho sea con todas sus letras, ninguna evidencia aportó. Empero, en ejercicio de las facultades oficiosas que en materia probatoria confiere al fallador la normatividad adjetiva, se ordenó solicitar a la Fiscalía General de la Nación, información sobre el estado actual de la investigación promovida como consecuencia de la denuncia formulada por la señora FREDDYS DEL CARMEN PÁEZ DE CRESPO, en virtud de la cual se obtuvo certificación del Fiscal 18 Seccional de la Unidad de Patrimonio Económico y Fe Pública, en la que consta que la mencionada señora no ha formulado ninguna, pero que *“bajo el radicado 2012.00887 de noticia criminal del 17/02/2012”*

... *“se halla denuncia escrita presentada por el señor Tomas (sic) Arless Crespo Paez (sic), en su calidad de hijo de los señores Guillermo Elber Crespo García y la señora Freddys del Carmen Paez (sic) de Crespo contra los señores Jose (sic) Alejandro Gutiérrez Celedón, Ariosto Santos y Acheson Orestes Bonett Vargas”* por la comisión de las conductas punibles falsedad material en documento público agravada por el uso, fraude procesal y usurpación de tierras, y que el mismo ciudadano presentó escrito radicado 2015.00031, contra las mismas personas, por falsedad en documento público, fraude procesal y usurpación de tierras, y que son *“procesos en conexidad, en estado activo”*.

De la lectura del referido documento, lo único que puede extraerse es que está en curso la acción penal contra dos personas naturales, ambas ajenas a esta causa y contra el demandante, que coincide con lo sostenido a lo largo del proceso por éste y la tercera interviniente; pero no existe evidencia de ninguna medida provisional o definitiva que afecte el inmueble, la posesión que sobre él se ejerce, o la idoneidad del título en virtud del cual ACHESON ORESTE BONNETT VARGAS adquirió la heredad.

Finalmente, ante lo *sui géneris* de la situación, precisa esta Colegiatura que las atestaciones de la interviniente no logran desvirtuar las pruebas aportadas por el señor ACHESON ORESTE BONNETT VARGAS respecto del justo título y la buena fe que amparan la posesión que ostenta hace más de cinco años sobre el bien prescriptible, ni siquiera si se les reconociera mérito demostrativo. Y es que no afirma siquiera que quien le vendió al usucapiente no ostentaba verdadero dominio, sino que *“existe una denuncia penal por la supuesta venta que del inmueble que pretende adquirir, le hiciera José Alejandro Gutiérrez Celedón”*.

Dicho de otro modo, la apelante reprocha el acto jurídico por el que ACHESON BONNETT adquirió, pero nada dice sobre aquél que proveyó el derecho a su tradente. Además, no se probó en el *sub exámine* ninguna de las circunstancias previstas por el artículo 766 del Código Civil para tener como un título no justo el esgrimido por el demandante, no obstante la actividad demostrativa desplegada por este Colegiado, pues, se insiste, no hay constancia de que se haya invalidado la escritura pública contentiva de la compraventa, o su inscripción en el respectivo folio de matrícula inmobiliaria, o que se hayan suspendido sus efectos.

De otro lado, el apoderado de la señora PÁEZ DE CRESPO ni siquiera afirma, y mucho menos prueba, que al momento de suscribir la plurimentada compraventa, el señor BONNETT VARGAS careciera de *“la conciencia de haberse adquirido el dominio de la cosa por medios legítimos exentos de fraudes y de todo otro vicio”*, que es como el

artículo 768 del Código Civil define la buena fe posesoria, la cual, como es sabido, solo es relevante al momento de adquirir la posesión.

Lo anterior, según el artículo 764 del código civil, el cual define la posesión regular como la que procede de justo título y ha sido adquirida de buena fe, "aunque la buena fe no subsista después de adquirida la posesión." Así las cosas, la conciencia de adquirir el bien bajo legales maneras se aprecia al momento del acto, sin importar que se pierda posteriormente. Entiende la Sala que la alzante pretende desatender la buena fe del actor cuando alega que una vez entablada conversación telefónica con el accionante, y enterarle de la situación jurídica del inmueble, éste tuvo en su mente que no se enajenó el inmueble libre de vicios o fraudes.

Sin embargo, lo que se logró demostrar en esta instancia es que al momento de la compraventa, el señor Bonnet tenía la conciencia de adquirir el inmueble de su legítimo dueño, sin que mediara fraude alguno. Lo anterior, se deduce de su dicho, y de que en los diversos certificados de folios de matrícula el vendedor, distinto a la señora Páez, aparecía como dueño. En ese sentido, no es relevante para declarar la prescripción ordinaria, como consecuencia de la posesión regular, cuando con posterioridad al acto el poseedor tiene dudas de la legalidad o no de la enajenación. Además, no se puede entender turbada la posesión por esa mera duda en la conciencia, como se explicó en precedencia.

Las hasta ahora enumeradas son razones de suyo suficientes para estimar que asiste razón al sentenciador de primer grado cuando concluyó que está confirmada la pacificidad con la que el señor ACHESON ORESTE BONNET VARGAS ha venido poseyendo el lote usucapido, por haberse incumplido por la interesada con la carga procesal de probar sus asertos, ya que, se insiste, ninguno de los mecanismos demostrativos arrojados a la actuación permite concluir que fuera perturbada de cualquier forma o por persona alguna la posesión de ACHESON ORESTE BONNET VARGAS, ni la ausencia de los presupuestos específicos de la prescripción adquisitiva de dominio en su modalidad ordinaria.

En Sentencia C-086 del 24 de febrero de 2016. M.P. Jorge Iván Palacio Palacio, la Corte Constitucional, en punto de la carga de la prueba, explicó que:

A juicio de la Corte el principio del *onus probandi* como exigencia general de conducta prevista por el Legislador en el Código General del Proceso no se refleja como irrazonable ni desproporcionada. En efecto, responde a fines constitucionalmente legítimos: ejercer los derechos con responsabilidad y colaborar con el buen funcionamiento de la administración de justicia, contribuir al esclarecimiento de la verdad en

el marco de un proceso judicial, asegurar la prevalencia del derecho sustancial y velar por la vigencia de un orden justo.

Es también una carga adecuada para lograr esos mismos cometidos, si se tiene en cuenta que quien invoca un hecho lo hace -lo debe hacer- sobre la base de un conocimiento previo del mismo y por lo general dispone de algunos elementos mínimos para dar crédito a sus afirmaciones, en especial cuando pretende obtener algún beneficio de ellos; igualmente, contribuye eficazmente con el juez en su tarea de dilucidar la verdad, garantizar la primacía del derecho sustancial y resolver los litigios dentro de un término razonable (celeridad).

Además, tal exigencia no resulta desproporcionada precisamente porque el propio ordenamiento ha previsto algunas excepciones para aquellos eventos en los cuales la prueba es superflua (hechos notorios), o cuando una persona enfrenta serias dificultades para demostrar un hecho, por ejemplo por razones lógicas (afirmaciones y negaciones indefinidas), técnicas (cuando se requiere conocimientos especializados), económicas (costo significativo) o incluso jurídicas (acceso restringido a la información), entre otras.

Nótese que en el caso en estudio, los hechos en que FREDDYS DEL CARMEN PÁEZ DE CRESPO apoya su oposición a la prosperidad de las pretensiones del libelo no son hechos notorios, ni afirmaciones o negaciones indefinidas, no tienen costo desproporcionado o acceso restringido, ni requerían para su obtención mayor esfuerzo que la solicitud de los duplicados de las actuaciones que pregonó que existen, por lo que estaba llamada a soportar demostrativamente sus asertos, carga que incumplió, con el consecuente fracaso de su aspiración.

Lógico colofón de las precedentes disertaciones, deviene la confirmación de la sentencia apelada, con la consecuente condena en costas para la alzante, habida cuenta de su improsperidad, fijando como agencias en derecho la suma de ochocientos setenta y siete mil ochocientos tres pesos (\$877.803), equivalentes a un salario mínimo legal mensual vigente, en acatamiento de lo dispuesto por los artículos 365 y 366 del Código General del Proceso, y teniendo en cuenta las tarifas establecidas por la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura en el Acuerdo No. PSAA16-10554 del cinco (5) de Agosto de dos mil dieciséis (2016), así como la naturaleza, calidad y duración útil de la gestión ejecutada en esta instancia.

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

VI. RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia dictada el veintinueve (29) de enero de dos mil veinte (2020) por el Juzgado Tercero Civil del Circuito

de Santa Marta, dentro del proceso declarativo verbal de pertenencia promovido por ACHESON ORESTE BONNETT VARGAS contra PERSONAS INDETERMINADAS, por lo consignado en las consideraciones de este proveído.

SEGUNDO: CONDENAR en costas a la parte apelante. Tásense por Secretaría.

TERCERO: FIJAR como agencias en derecho la suma de ochocientos setenta y siete mil ochocientos tres pesos (\$877.803).

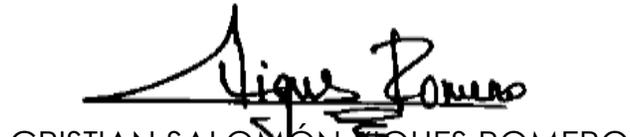
Notifíquese Y Cúmplase



ALBERTO RODRÍGUEZ AKLE
Magistrado Ponente



TULIA CRISTINA ROJAS ASMAR
Magistrada



CRISTIAN SALOMÓN XIQUES ROMERO
Magistrado