

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL
SALA CIVIL-FAMILIA-LABORAL

Magistrado Ponente

Carlos Villamizar Suárez

San Gil, diecinueve (19) de septiembre de dos mil veintitrés (2023)

Ref. Rad. 68-679-3103-002-2020-00092-01

Procede el Tribunal a decidir el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada contra el auto del 19 de octubre de 2022, proferido por el Juzgado Segundo Civil del Circuito de San Gil, dentro de este proceso divisorio adelantado por Luis Guillermo Monroy Ortiz contra Hilarión Monroy Ortíz.

I)- ANTECEDENTES:

1.- Luis Guillermo Monroy Ortiz, actuando por intermedio de apoderado judicial, demandó¹ a Hilarión Monroy Ortiz a fin de que, previos los trámites del proceso divisorio material, se acceda a los siguientes pedimentos:

a.- Que se decrete la división material del bien inmueble -finca Palestina- ubicada en la vereda Laguna del municipio del Páramo - Santander, identificado con matrícula inmobiliaria No. 319-28110 de la Oficina

¹ Ver pdf 002. Expediente digital. Cuaderno Principal.

de Registro de Instrumentos Públicos de San Gil e identificado con el código catastral No. 685330000000000030146000000000, en proporción del 50% para Luis Guillermo Monroy Ortiz y 50% para Hilarión Monroy Ortiz, por ser propietarios en común y pro indiviso.

b.- Igualmente, solicitó el demandante tener como avalúo del bien inmueble objeto de la litis, los dictámenes periciales que acompañan el libelo genitor y el reconocimiento de frutos civiles y naturales -por valor de \$837.433.356- dejados de percibir como si el demandante lo hubiere poseído y explotado con mediana inteligencia desde el 15 de julio de 2003 y hasta que se efectúe la división y entrega del inmueble.

2.- Como hechos en que se fundan las pretensiones del actor, deben destacarse los siguientes:

a.- Que el inmueble -Finca la Palestina, ubicada en la vereda Laguna del municipio de Páramo- respecto del cual se solicita la división material es de propiedad de las partes -Hilarión y Luis Guillermo Monroy Ortiz- en común y pro-indiviso, adquirido por los condueños en virtud de la Escritura Pública de compraventa con englobe -celebrada con Rodolfo Rueda Martínez y Cecilia Valdivieso Guadrón- No 528 de fecha del 15 de julio de 1992 de la Notaría Primera del Círculo Notarial de San Gil, registrada en el folio de matrícula inmobiliaria No. 319-28110 de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de la localidad.

b.- Que de acuerdo con el título de adquisición, Luis Guillermo Monroy Ortiz es dueño de una cuota en la citada finca, equivalente al

50%, e Hilarión Monroy Ortiz, también propietario de otra cuota igual o equivalente al 50%, en común y pro – indiviso por partes iguales, primitivos y únicos copropietarios del bien inmueble, quienes no han pactado indivisión sobre la Finca la Palestina.

c.- Que el demandado no ha querido allanarse a efectuar la división material extra-procesal del bien inmueble, en la proporción equivalente al 50% de sus derechos que le corresponde sobre el inmueble Finca la Palestina, pretendiendo que se divida el mismo en un porcentaje inferior a lo que le corresponde al demandante, y quedarse a su vez, con lo mejor del predio por sus características topográficas, y continuar explotando económicamente en producción sin compartir y entregar utilidades de producción alguna. Agregó, además, que, han surgido desavenencias entre los comuneros, para repartir amigablemente las utilidades de la finca, lo cual obliga al demandante a acudir a la vía judicial e incoar el proceso divisorio.

3.- La demanda fue admitida a trámite por auto del 21 de enero de 2021², dispuso el traslado al demandado e igualmente se ordenó la inscripción de la demanda en el bien objeto de la división y se ordenó la notificación del demandado Hilarión Monroy Ortiz, quien de manera oportuna, por medio de apoderado judicial, dio contestación al libelo de la siguiente forma:

3.1.- Se opuso a la totalidad de las pretensiones³, por cuanto no están las condiciones fácticas para acceder a la división material del

² Ver pdf 003. Expediente digital. Cuaderno Principal.

³ Ver PDF 011. Expediente digital. Cuaderno Principal.

inmueble, habida cuenta que el demandado, quien es el único comunero ostenta en la actualidad la condición de poseedor de la totalidad de la finca la Palestina, luego, no resulta posible se le prive de tal condición a través de esta demanda divisoria, pues con ese trámite se estaría despojando de la posesión que viene ejerciendo el demandado con ánimo de señor y dueño sobre la totalidad de la finca la Palestina. Referente a los hechos, aceptó el 1º y 2º, tildó de mandato legal el 3º, manifestó como parcialmente cierto el hecho 4º y sobre el 5º precisó que es una descripción literal y no un hecho. Como medio de defensa propuso las excepciones que denominó “cobro indebido de furtos y perjuicios” “posesión exclusiva del demandado Hilarión Monroy Ortiz sobre la totalidad del predio objeto de la división y prescripción extintiva de la acción divisoria” “inexistencia del derecho a reclamar la división, por la no vigencia de la comunidad” “extinción del derecho del demandante a exigir la división material” “ineficacia del dictamen pericial que sustenta las pretensiones del actor” “excepción de mérito: la genérica y de congruencia”.

Agregó, que, sin perjuicio de las excepciones formuladas y sin que por ello se renuncie a la posesión y/o prescripción alegada, y en el remoto caso que se entre eventualmente a resolver la división material del inmueble, solicitó el reconocimiento y pago de mejoras que el demandado ha realizado sobre la finca la Palestina, las cuales consisten en el mejoramiento de tierras cultivadas en café, caña panelera, caña con rastrojo, cultivo de pastos y potreros, entre otras, las cuales estima en un valor de \$1.962.832.965 y finalmente objetó el juramento estimatorio realizado por el actor en el libelo genitor.

4.- El Juzgado de conocimiento le puso fin a la instancia mediante auto del 19 de octubre de 2022⁴, en el cual dispuso lo siguiente: **i.-** Declaró no probadas las excepciones denominadas excepción genérica de transacción, posesión exclusiva del demandado Hilarión Monroy Ortiz sobre la totalidad del predio objeto de la división y prescripción extintiva de la acción divisoria, inexistencia del derecho a reclamar división, por la no vigencia de la comunidad, extinción del derecho del demandante a exigir la división material y cobro indebido de frutos y perjuicios. **ii.-** Decretó la división material del inmueble de propiedad de la comunidad formada por Luis Guillermo Monroy Ortiz e Hilarión Monroy Ortiz. **iii.-** Tuvo la suma de \$5.307.319.019 como avalúo del inmueble objeto de división, **iv.-** Declaró probada la excepción denominada ineficacia del dictamen pericial que sustenta las pretensiones del actor, en consecuencia, denegó el reconocimiento de frutos civiles, pretendidos por el demandante. y **v.-** Reconoció las mejoras en favor del demandado, denominadas beneficiadero de café parte seca y bodega para procesamiento de café seco; mejoras que son valuadas en la suma de \$30.399.600 y \$151.969.680 respectivamente.

5.- Inconforme con la anterior decisión, la parte demandada -Hilarión Monroy Ortiz-, interpuso recurso de alzada y solicitó su revocatoria.

II)- LA PROVIDENCIA DE PRIMER GRADO:

Con el acostumbrado recuento de hechos y pretensiones, surtido el trámite, el fallador de primera instancia señaló que no resulta

⁴ Ver pdf 110. Expediente digital. Cuaderno Principal.

plausible darle el alcance que la parte demandada refiere al documento de transacción suscrito por las partes, por cuanto un trámite de transacción al interior de un proceso judicial debe conllevar la totalidad de lo que está siendo objeto de debate, y en el presente asunto el argumento de defensa del demandado radicó en que ejerce actos de señor y dueño sobre el inmueble, aspecto que no se advierte en el referido acuerdo, así como tampoco establece nada de cara a los frutos y mejoras solicitadas, es decir, no se encuentra previsto de manera clara que se haya llegado a un acercamiento de la parte pasiva de tal talante para considerar que se encuentran definidos esos ítems de relevancia en este asunto, por ende, concluyó que el acuerdo transaccional no tiene los efectos de cosa juzgada que preste mérito ejecutivo como lo refiere la parte pasiva, que permitan dar la terminación a este asunto y por esta situación no declaró de manera oficiosa y como excepción genérica la de transacción.

Frente a las excepciones propuestas por la parte demandada, relacionadas con la prescripción adquisitiva de dominio del bien objeto de división, señaló que, de la prueba debidamente recaudada se evidencia que ambas partes han ejercido actos constitutivos de señorío, pues el inmueble objeto de litis encuentra su titularidad en pro indiviso y por lo tanto, le corresponde a Hilarión Monroy demostrar que los actos tendientes a declarar el status quo de la posesión del inmueble es de manera exclusiva, dejando de lado al otro comunero, situación que se echó de menos en el presente asunto, pues en el interrogatorio de parte el mismo demandado reconoció dominio en el otro comunero y así se ratificó por la prueba documental traída al proceso; por lo anterior, consideró el fallador que no resultaron

probados los medios exceptivos, y por ende, se abre camino la procedencia de la división material del predio la Palestina.

Precisó, que, la comunidad entre las partes está debidamente probada y que la división material del bien inmueble resulta ser procedente, de conformidad con los informes periciales allegados al proceso, pues se pudo constatar que la extensión, morfología y topografía del inmueble permiten su partición material, aunado a que la parte demandada no se opuso a la división material del bien objeto de la litis.

Sobre los dictámenes periciales allegados al proceso, manifestó que acogía el informe presentado por los peritos Guillermo Jiménez y Miguel Rueda por cumplir los diferentes lineamientos establecidos por la norma que acreditan que la información consignada en los dictámenes brinda mayor certeza respecto de la situación.

Ahora, sobre el reconocimiento de frutos civiles solicitados por el demandante, indicó, que, la prueba pericial aportada para tal fin no cumple los requisitos formales establecidos por la norma, y con la prueba testimonial no era dable acreditar que los frutos existan como los solicitan y en la cuantía pretendida, pues la mayoría se encaminan a demostrar que Luis Guillermo es propietario de la finca y este realizaba el mantenimiento de aquel fundo, por ende, si bien es cierto se acredita que existen cultivos no ocurre lo mismo con el precio de dicha producción, por lo tanto, no se puede atender la referida petición.

Respecto a la solicitud de mejoras que hace la parte pasiva de la litis, señaló, que, las mismas deben probarse por la persona que las solicita, no solo su existencia, sino también que estas se hicieron a costas del solicitante, por tal motivo, las mejoras deprecadas por el demandado en la contestación de la demanda, si bien es cierto unas de ellas lograron encontrar soporte jurídico respecto de su existencia, no se logró establecer que la totalidad de las deprecadas por el demandado fueran hechas a expensas del reclamante, no obstante lo anterior, de cara a las mejoras denominadas beneficiadero de café parte seca y bodega para procesamiento de café seco, el a quo las reconoció toda vez que, en la inspección judicial realizada se pudo constatar que las mismas correspondían a una construcción reciente en el fundo objeto de Litis; además, el señor Luis Guillermo en el interrogatorio reconoció que el señor Hilarión le manifestó que dichas construcciones fueron hechas por su hija y, con el testimonio del perito -Robinson Sánchez- se ratificó que si bien dichas edificaciones no tienen licencia de construcción, estas se deben tener en cuenta, toda vez, que, el valor de construcción genera una inversión.

III)- LA IMPUGNACIÓN:

1.- La inconformidad de la parte demandada gira en torno de dos aspectos generales, los cuales se pueden resumir de la siguiente manera:

Acuerdo de Transacción suscrito entre las partes respecto del objeto del litigio, con anterioridad a la iniciación del proceso de la referencia.

a.- Aduce que, entre los medios de defensa propuso la excepción genérica contemplada en el artículo 282 del C.G.P., y que al interior del proceso se demostró que entre las partes se celebró un acuerdo de voluntades, que aportó el demandante -por lo tanto, se presume auténtico-; en la referida convención, celebrada de forma libre y atendiendo la voluntad autónoma de los contratantes, pactaron a muto propio entre otras cuestiones, llevar a cabo la partición material de la finca La Palestina -inmueble objeto del presente litigio-; con fundamento en ese acuerdo, alegó la excepción de transacción, pues se encontró probado que entre las partes ya se había acordado la materialización de la división del predio, sin embargo, el juez a quo, procedió a desestimar la referida defensa exceptiva bajo el argumento que aquel documento no tiene el alcance de terminar el litigio por el modo de transacción, al no cumplir los requisitos del art. 312 del C.G.P. aduciendo que no cobijaba todos los temas debatidos en el proceso.

b.- Que el Juzgado de primera instancia le dio un alcance a la prueba documental referida que no fue el adecuado, pues la convención que celebraron los comuneros en ningún momento tenía como finalidad dar por terminado en forma anticipada el proceso, sencillamente porque la convención se realizó mucho antes de que se presentara la demanda correspondiente, de manera que su finalidad era evitar un futuro litigio, en donde las partes revivieran el conflicto de conformidad con el art. 2469 del Código Civil.

c.- Que el mencionado contrato se encontraba vigente al momento de presentarse la demanda y con plena fuerza y vigor para obligarlos, pues cumple con las exigencias del art. 1502 del código civil y recae

sobre un objeto y causa lícita, es decir, se convirtió en ley para las partes y no hay razón alguna para que exista intromisión del Estado por medio del juez de conocimiento cuando el asunto se encuentra zanjado en cuanto a la partición material del inmueble, el cual a voces del art 2483 ibídem produce efecto de cosa juzgada y, lo que hizo la primera instancia, fue seguir prolongando innecesariamente el conflicto que ya había sido resuelto por los comuneros, en perjuicio de la economía procesal y, sobre las solemnidades que refirió el fallador, la jurisprudencia no impuso alguna pauta para esta clase de procesos.

d.- Que no es de recibo que el acuerdo de voluntades debe desestimarse porque no se concretó ni se llegó a feliz término, pues se trata de un contrato aún no cumplido y pese a ello, nuestro ordenamiento jurídico lo reconoce como existente y eficaz, por ende, si una parte incumple lo que procede es ejecutar la prestación o pedir la resolución, y como las partes no pactaron un término para la materialización del mismo, no puede hablarse de incumplimiento; circunstancia en la que erró el a quo, al calificar a priori la falta de ejecución o cumplimiento y, por ese sendero, concluye que el documento no puede servir de prueba para declarar la excepción de transacción y decretar la terminación del proceso.

Reconocimiento de mejoras

a.- Que contrario de lo afirmado por el a quo, estas se encuentran debidamente demostradas, pues con el material probatorio aportado al proceso se logró demostrar, bajo los razonamientos de la sana

crítica y las reglas de la experiencia, que el demandado durante todo el tiempo que ha poseído la finca la Palestina, fue la persona que con su empeño, dedicación y trabajo realizó las mejoras descritas y valoradas en el curso del presente proceso.

b.- Que existen abundantes elementos probatorios que conllevan a establecer, en sano juicio, que fue el demandado quien plantó todas las mejoras que se encuentran en el predio en cuestión y lo ha hecho con sus propios esfuerzos personales y recursos propios, y al no existir otra persona exigiendo mejoras no se le puede exigir al comunero demandado probar un supuesto de hecho que la norma no contempla, pues no es ajustado a los principios de justicia y equidad desconocer la fuerza probatoria para demostrar las mejoras solicitadas, prohibiéndose, de contera, un enriquecimiento sin justa causa.

c.- Que es incuestionable, que existe en el haz probatorio suficientes documentos y no fueron analizados como verdaderamente contempla la norma, pues en su conjunto y otorgándole el genuino valor a cada uno de ellos, conducen a demostrar que las mejoras sí fueron realizadas por el demandado, documentos que si se acompasan con una valoración razonada de los testimonios -Narly Yurley Melgarejo, Edwin Hernando Villareal Rivero, Carlos Alberto Pinzón Zarate- y la confesión que hizo el demandante, junto con la prueba pericial, indudablemente conducen al reconocimiento de las mejoras pretendidas.

d.- Que frente al peritaje allegado por el demandado, en donde refiere la existencia y estimación de las mejoras, estas no fueron desestimadas por el fallador de instancia, pues el medio probatorio se

encuentra soportado en documentos oficiales y especializados en la materia, se encuentra idoneidad y experiencia de los peritos y su dictamen es claro, preciso, exhaustivo y detallado. Agregó que la afirmación del juez en cuanto a que no se probó que las mejoras reclamadas las hubiese hecho el demandado con sus propios recursos, no tiene respaldo jurídico ni fáctico.

IV) - CONSIDERACIONES DEL TRIBUNAL:

1.- Es pertinente destacar que el proveído cuestionado, debe ser resuelto por Sala unitaria, artículo 35 del C.G.P., el proveído cuestionado es susceptible del recurso de apelación a voces del inciso tercero del artículo 409 del C.G.P., fue interpuesto dentro de la oportunidad legal y por parte legitimada para hacerlo. Amén de lo anterior, la parte impugnante satisfizo la exigencia a que alude el inciso 2 del artículo 322 ibídem.

2.-PROBLEMA JURÍDICO: Conocidos los términos de la demanda, y los argumentos expuestos por el accionado en la contestación, así como el material probatorio obrante en el expediente, advierte el Tribunal, que, en este caso concreto deben dilucidarse los siguientes problemas jurídicos: **i.-**Determinar si el acuerdo de transacción, suscrito entre las partes el 11 de abril de 2014, en el cual se acordó efectos de partición de la finca objeto de la litis - la Palestina-, cuenta con los requisitos establecidos por la norma para hacer tránsito a cosa juzgada, y en consecuencia, resultaba procedente declarar la excepción de transacción y decretar la terminación del proceso y, **ii.-** Establecer si las mejoras solicitadas en la contestación

de la demanda por la parte pasiva de la litis se encuentran debidamente acreditadas con los diferentes medios de prueba traídos al proceso, demostrando que fue el apelante quien realizó las mismas y que el demandado con sus propios recursos fue quien las ejecutó.

3.- TESIS: Respecto al primer problema jurídico planteado, la Sala mantendrá la tesis de confirmar la decisión recurrida, por cuanto el acuerdo de voluntades referido por la parte apelante –contrato privado de transacción-, como primera medida no fue materializado por las partes, aunado a que en el mismo no existe pronunciamiento respecto de los temas discutidos en el proceso, pues ciertamente, referente al inmueble en cuestión se acordó una división material entre los litigantes, y la defensa del demandado al interior de la presente litis se dirigió a argumentar que ejercía posesión con ánimo de señor y dueño frente al inmueble la Palestina, además solicitó el reconocimiento de mejoras, circunstancias que resultan extrañas a lo acordado en el acuerdo suscrito el 11 de abril de 2014, por lo tanto, imposibilita la declaratoria de terminación del proceso por esta vía.

3.1.- Ahora, respecto al segundo problema jurídico planteado, en el mismo sentido, la Sala sostendrá la tesis de confirmar lo relacionado al reconocimiento de mejoras, en tanto que, el apelante no logró probar que la totalidad de mejoras solicitadas fueran realizadas con exclusividad y por su cuenta, esto es, con dineros de su propio peculio, pues incumbía a la parte pasiva de la litis acreditar dicho supuesto, y ello no ocurrió, razón por la cual se ratificará lo decidido por la primera instancia respecto de este tópico.

4.- FUNDAMENTOS JURÍDICOS Y JURISPRUDENCIALES:

Arts. 167, 412 Código General del Proceso. Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, sentencia de 25 de marzo de 2021, M.P. Aroldo Wilson Quiroz Monsalvo, STC3061-2021. Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, sentencia de 18 de mayo de 2022, M.P. Aroldo Wilson Quiroz Monsalvo, STC6024-2022.

5.- CASO CONCRETO: De cara al primer aspecto de inconformidad esbozado, debe señalar esta Corporación que, el mismo resulta improcedente, por cuanto, el acuerdo privado -transacción- suscrito por las partes el 11 de abril de 2014 -debidamente reconocido por ambos extremos procesales en su interrogatorio-, y en el cual, a criterio del apoderado judicial del recurrente -parte demandada-, el asunto debatido por la primera instancia ya fue debidamente concertado con antelación al litigio, pues en el acuerdo de transacción referido se acordó llevar a cabo la partición material de la finca la Palestina -inmueble objeto del presente litigio- y de conformidad con el art 2483 del Código civil, dicho acuerdo produce efecto de cosa juzgada, lo que no resulta un argumento de recibo para esta Sala; se dice lo anterior, porque precisamente, si en gracia de discusión se analizara dicho documento, en nada variaría en esta instancia la decisión del a quo sobre el asunto objeto de análisis, por cuanto, muy a pesar del argumento de la parte apelante, revisado el acuerdo de voluntades, nunca se materializó, y si bien es cierto, respecto del inmueble -La Palestina- se acordó una división material entre las partes del proceso, el aquí recurrente la enfiló únicamente en exponer su derecho de posesión con ánimo de señor y dueño frente al inmueble la Palestina, solicitó el reconocimiento de mejoras, circunstancia que resulta

totalmente ajena a lo acordado en el documento firmado en el año 2014 además, tampoco el mismo contempla todos los temas discutidos en el proceso que ocupa hoy la atención de la Sala, lo que imposibilita la declaratoria de terminación por esta vía, como acertadamente lo concluyó el fallador de instancia.

5.1.- En este orden de ideas, el acuerdo privado no puede mirarse aisladamente respecto del predio objeto de división material, dado que allí mismo, sin asomo de duda, se estaba intentando acordar la división material de varios bienes respecto de los cuales eran comuneros demandante y demandado, vale decir, 2 fincas (Cuatro Esquinas y la Palestina), 1 casa y un lubricentro, ambos ubicados en la ciudad de barranquilla, y 2 lotes de terreno, uno de ellos en el municipio de Soledad Atlántico y el otro en Loma de Arena Atlántico; no obstante, dicho documento no trascendió más allá de una expectativa razonable de acuerdo privado para llevar a cabo el negocio jurídico que se intentó honrar, prueba ineludible de que ello fue así, es que finalmente lo pactado en aquella oportunidad no se finiquitó legalmente, ni las partes que lo suscribieron intentaron hacerlo cumplir, debiendo posteriormente acudir a instancias judiciales para provocar la división de la comunidad conformada por demandante y demandado respecto al predio que aquí se pretende dividir materialmente. En otras palabras, si algún grado de certeza hubiere tenido lo allí vertido respecto de la división material del predio denominado La Palestina, aflora nítido que las partes en su oportunidad finiquitaran de forma privada y de común acuerdo lo allí consignado, sin acudir a la jurisdicción ordinaria.

6.- Por otra parte, referente al segundo problema jurídico esbozado por el apelante, esto es, lo respectivo a la negativa del a quo al reconocimiento en favor del recurrente de las mejoras solicitadas en la contestación de la demanda -mejoramiento de tierras cultivadas en café, caña panelera, caña con rastrojo, cultivo de pastos y potreros con rastrojo alto, cultivo de limón, cultivos de pan-coger (plátano, maíz, yuca), cultivo de pinos, mejoras para la protección de fuentes hídricas, construcción de vías en la finca, construcciones casa principal de la finca, área de cocina, trapiche, casa de trabajadores, cuarto de guarapo, beneficiadero de café parte húmeda, unidades sanitarias, corral, establo, aprisco, patio para el secado del café y casa auxiliar-⁵ del predio objeto de división material, resulta necesario resaltar por la Sala, que, de conformidad con el art. 412 del C.G.P. la carga probatoria de acreditar las deprecadas mejoras realizadas en el bien inmueble objeto de litis, recae en quien las reclame, quién además de probar la existencia, debe demostrar que estas se hicieron a costa suya, con el fin de acceder a lo solicitado.

Frente a este tema en particular, el doctrinante Leo Rosemberg en su obra La Carga de la Prueba – Primera Edición- año 2017- Pag. 15 acotó “...Este es el sentido de la expresión usual desde tiempo atrás en el lenguaje de las leyes y de la ciencia, de que una parte soporta la carga de la prueba, o como dice regularmente el Código Civil, esta carga recae sobre una parte con respecto a la afirmación discutida. No significa otra cosa el giro de que incumbe a una parte la prueba de una circunstancia de hecho, o que una parte debe probar una circunstancia, o que tiene la obligación de probarla. **El Juez debe decidir siempre en contra de esta parte, cuando la circunstancia discutida no ha podido comprobarse.**”

En el mismo sentido el art. 167 ibídem es suficientemente claro en imponer a la parte que persigue un derecho controvertido “probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen”,

⁵ Ver Pdf 011, Expediente digital. Cuaderno Principal.

es decir, era el demandado quien tenía el presupuesto procesal de probar el derecho que reclama; para el presente asunto, dicha circunstancia no es avizorada por el Tribunal, pues la misma no se encuentra plena y detalladamente demostrada, por cuanto la ausencia de prueba contundente no permite concluir de forma fehaciente que Hilarión Monroy Ortiz, de forma exclusiva, fue quien realizó todas las mejoras pretendidas, y que a su vez, éste haya sido quien asumió el costo de estas de su propio peculio, “Es principio universal, en materia probatoria, que le corresponde a las partes demostrar todos aquellos hechos que sirvan de presupuesto a la norma que consagra el derecho que ellas persiguen. Luego, si la parte que corre con dicha carga se desinteresa de ella, esta conducta se traduce, generalmente, en una decisión adversa.”⁶

6.1.- En tanto, después de revisada la prueba documental que reposa en el expediente, es dable concluir para la Sala, que, de la misma no resulta posible establecer si realmente fue el demandado quien asumió todos los costos de las mejoras hechas al predio de la litis y que pretende le sean reconocidas, porque no constituye prueba concluyente la compra de productos agrícolas, -incluso muchos de esos recibos solo son recibos a nombre del señor Hilario Monroy- pues tales documentos por sí solos no sirven para acreditar que las reparaciones o arreglos realizados a los inmuebles fueron realizadas por determinada persona y menos que fue por cuenta del demandado, así como tampoco el pago de jornales a los trabajadores de la finca o los recibos de los pagos de los impuestos prediales, pues el punto de inconformidad no radica en la existencia de las mejoras en el predio La Palestina, aspecto de por sí claro y aceptado por las partes trabadas en litis respecto de algunas, sino la acreditación de quien o cual de los

⁶ Corte Suprema de Justicia. STC 6024 Sala de casación civil. M.P. Aroldo Wilson Quiroz Monsalvo.

dos comuneros fue el que las realizó, y si el asunto bajo análisis es de la catadura que se ha dejado expuesta, se reitera, habrá de predicarse que las facturas y recibos a que alude la parte recurrente no tienen la fuerza demostrativa para acreditar, sin asomo de duda, que el demandado -Hilarión Monroy- de su propio peculio fue quien realizó las mismas.

6.2.- A su vez, de la prueba testimonial recaudada en el proceso, resulta plausible concluir, que, las declaraciones traídas al proceso por la parte demandada no son contundentes en establecer cuál de los comuneros fue quien asumió el costo que implican las mejoras y señalan al demandado como responsable de la referida situación, por el hecho de ser quien ostenta la tenencia material del bien inmueble, pues las declaraciones resultan imprecisas en su relato y no brindan la certeza necesaria para determinar el punto, veamos:

Ciro Alfonso Silva Rodríguez -trabajador de la finca La Palestina- aduce no conocer de dónde salía el dinero para el cultivo, y afirmó que conoce que las mejoras se han realizado por Hilarión porque el mismo demandado se lo dijo. A su vez, los testigos **Gloria Valdivieso Rivero, José Abraham Torres Lancheros, Guillermo Uribe Millán**, al ser interrogados, sobre si conocían quién era el responsable de pagar o asumir las mejoras realizadas al fundo, manifestaron que “creen” o “suponen” que fue el demandado quien asumió ese rubro de su peculio propio, resultando estas declaraciones dudosas e inciertas, pues no existe claridad en estos testigos sobre ello, dado que, lo que afirman es en virtud a suposiciones de estos.

De igual forma, **Diego Camacho** -encargado de reparar las máquinas del trapiche- afirmó que el demandado era quien pagaba por sus servicios y paga las mejoras hechas en esta parte -trapiche- del predio, no obstante, ello ocurre con ocasión de relación comercial que ostenta con el mismo. De la declaración de **Neul Uribe Vargas** -encargado de la reparación de las máquinas del procesamiento del café-, tampoco puede la Sala extraer si fue realmente la parte apelante la responsable de asumir de su propio peculio lo pretendido en esta parte del predio, pues aquel manifestó conocer que el procesamiento del café de la finca la Palestina ha tenido bastante cambio y avance, no obstante, su declaración se reduce a afirmar que el demandado fue quien cubrió ello, por el hecho de ser este quien paga por sus servicios, aunado a que su relato resulta mecánico y reiterativo en repetir el nombre del demandado a las diferentes preguntas realizadas.

Ahora, de la declaración de **Narly Yurley Melgarejo Hernández**, -comerciante de café- quien reconoce al demandado como el responsable de la producción de café de la finca Palestina, pues con él es con quien realiza el negocio desde hace varios años y es ella quien le cancela por ello, -inclusive con antelación le paga la carga de este producto al demandado-, sin embargo, ello no configura la premisa de que sea el apelante quien asuma de su propio peculio el gasto que implica el cultivo para su posterior venta, por el simple conocimiento que tiene este testigo con ocasión de la existencia del vínculo comercial entre los mismos. Ocurre lo mismo, con el testigo **Edwin Hernando Villareal Rivero** -comerciante de café- quien refirió que fue el demandado el que hizo las mejoras por el hecho que con este hace negocios desde hace varios años y solo lo conoce a él como dueño y responsable de la finca,

agregó además, que, sabe que el demandado era quien pagaba las diferentes mejoras hechas al predio objeto de litis, porque este -el testigo- se daba cuenta de que Hilarión **decía** que tenía que pagar todas las cosas concernientes a la finca, es decir, que lo expuesto por el testigo obedece a que escuchó al demandado hablar sobre ello e ilustra respecto de lo mismo de las conversaciones que escuchó con ocasión al vínculo comercial existente entre estos.

Respecto de la declaración rendida por **Carlos Humberto Pinzón Zarate** -persona quien vende los víveres al demandado- no puede concluir la Sala, que, el mismo haya sido claro y preciso en lo tocante a determinar el responsable de las mejoras pretendidas, máxime cuando es el mismo testigo quien refiere que va a la casa de la finca únicamente a entregar el mercado que le encomiendan de su tienda de víveres y, al ser interrogado sobre si conoce quién es la persona que cubre los cambios y arreglos que ha tenido la finca, precisa que, “se imagina” es Hilario y la familia.

Del testimonio rendido por **Henry Ernesto Barragán Castro** -prueba trasladada del proceso divisorio Rad. 2020-00088-00 tramitado en el Juzgado Primero Civil del Circuito de San Gil- nada conoce de cara a este punto de impugnación. Y por último de lo declarado por **Hilario Monroy Monsalve** -hijo del demandado- quien, si bien es cierto, hizo un recuento fáctico de toda la situación al interior de la familia, respecto de negocios y demás aspectos relacionados con el cambio que ha tenido el predio objeto de la litis, con ese relato tampoco es posible establecer que fue el demandado exclusivamente, quien pagó **de propio peculio** las mejoras que ha tenido la finca de Palestina.

Por otro lado, los testigos aportados por la parte demandante, esto es, **José Vicente Alarcón Montero, José de la Cruz Muñoz Pimiento, Manuel Blanco Monroy, Yolanda Moya Silva, Bertha Serrano Plata**, son enfáticos en señalar que, las partes del proceso -hermanos- han sido socios en muchos negocios, incluyendo la Finca la Palestina, y algunos de ellos refirieron que el pago de obreros, jornales y otros gastos de la finca, eran cubiertos con la misma producción que la misma dejaba, es decir, sí existió disposición de capital por la sociedad para lo relacionado con el fundo, lo que imposibilita tener certeza de si realmente los pagos recayeron exclusivamente en cabeza de Hilarión Monroy Ortiz.

6.3.- Por lo tanto, se reitera, al analizar las intervenciones de los testigos convocados a juicio, denotan la ausencia de acreditación respecto de quién se hizo cargo de las mejoras realizadas a la finca la Palestina, pues se puede concluir que fueron materialmente realizadas por Hilarión Monroy Ortiz como comunero que ostentaba la tenencia material del fundo la palestina, pero no es factible colegir con un grado sumo de certeza que los dineros para realizarlas provinieron del peculio propio del demandado, observándose muy a pesar de lo expuesto por la parte recurrente, que, todo el material probatorio obrante en el proceso, del cual se duele en el recurso de alzada, dio cuenta de lo primero, pero nunca, y sin asomo de duda, podría predicarse que acreditó fehacientemente lo segundo, aunado a que tampoco, fue posible determinar con exactitud la totalidad de mejoras que solicitó y relacionó el apelante en la contestación de la demanda.

7.- Por último, y comoquiera que la parte apelante en el recurso de alzada también dirigió su ataque sobre la indebida valoración del a quo respecto del dictamen pericial aportado, por cuanto a criterio de la parte la aludida prueba es clara, precisa, exhaustiva y detallada respecto al tema de mejoras, y los peritos explicaron suficientemente en audiencia los métodos para llegar a la conclusión, ello no comporta el punto central estudiado en este reparo, pues observa esta Corporación que, en la sustentación del recurso de alzada, dicha pericia era relevante para efectos de acreditar la existencia de mejoras y el costo de las mismas en el inmueble de litis, aspecto fáctico ajeno al asunto objeto de debate en esta instancia, vale decir, establecer fehacientemente **si el comunero Hilarión Monroy Ortiz era la persona que de su peculio propio había sufragado los gastos para realizarlas, y nada más**, ya que -se reitera- con los dictámenes obrantes y la inspección judicial se logró determinar la existencia de mejoras, sin embargo -se insiste- no se probó que haya sido el demandado quien de su propio dinero las haya pagado, o si los pago con los dineros que recibió de la producción del fundo, razón por la cual es evidente, que, lo expuesto por los testigos de la parte demandada tenga mayor credibilidad, esto es, que las referidas mejoras fueron hechas con dineros producto de las actividades comerciales realizadas por la partes de este litigio han venido desarrollando de forma mancomunada.

Recordemos que de vieja data la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia ha precisado “«(...) cuando se enfrentan dos grupos de testigos, el juzgador puede inclinarse por adoptar la versión prestada por un sector de ellos, sin que por ello caiga en error colosal, único que autorizaría el quiebre de la sentencia, pues “...‘en presencia de varios testimonios contradictorios o divergentes que

permitan conclusiones opuestas o disímiles, corresponde al juzgador dentro de su restringida libertad y soberanía probatoria y en ejercicio de las facultades propias de las reglas de la sana crítica establecer su mayor o menor credibilidad, pudiendo escoger a un grupo como fundamento de la decisión desechando otro' (G.J. tomo CCIV, No. 2443, 1990, segundo semestre, pág. 20), razón por la cual tan solo podría prosperar una acusación por error en la apreciación probatoria de la prueba testimonial en la que se apoyó la sentencia del Tribunal, en caso de demostrarse la comisión por éste de error de derecho, o de yerro evidente de hecho, el que afloraría, privativamente, cuando las conclusiones del sentenciador fueren por completo arbitrarias e irrazonables, de tal suerte que la única interpretación posible fuere la que aduce el recurrente»⁷." (SC16993-2014. M.P. Dra. Margarita Cabello Blanco).

8.- En ese orden de ideas, después analizadas las pruebas obrantes en el expediente en conjunto y de acuerdo a los criterios de la sana crítica, queda muy en claro que el demandado no probó que las mejoras fueran realizadas con exclusividad y por su cuenta, esto es, con dineros de su propio peculio, presupuesto necesario para el reconocimiento de las mismas "(...) Sin embargo, para evitar que ese desplazamiento patrimonial forje un enriquecimiento sin justa causa, siendo esto lo nodal del asunto, debe recordarse cuáles son los requisitos indispensables para obtener el reconocimiento de las mejoras, estos a saber: 1. - Que se hayan incorporado o edificado con dineros de su propio peculio; 2.- Que constituyan verdaderos actos para contribuir a la valorización de la edificación. Es justamente el primer elemento, el que se reprocha y echa de menos, pues si bien se avista conforme a la experticia arrimada, una valorización significativa en la construcción del bien inmueble, al haberlo destinado para restaurante y una parte vivienda; lo que no ocurre en este evento es que esa plantación haya sido efectuada con el patrimonio de la aquí interesada. (...)"⁸ por lo cual, como anteriormente se ha expuesto, debía la parte demandada acreditar éste supuesto, pero como ello no aconteció en la forma como se ha dejado decantado, la reclamación de la totalidad de mejoras

⁷ CSC SC Sent. Jun. 26 de 2008, radicación 00055-01.

⁸ Corte Suprema de Justicia. STC3061-2021 Sala de Casación Civil. M.P. Aroldo Wilson Quiroz Monsalvo.

requeridas en el caso que ocupa la atención de la Sala no está llamada a prosperar, tal y como acertadamente lo concluyó el Juez de instancia.

9.- Por lo anterior, para la Sala no resulta factible acceder a los pedimentos invocados, y por ello el proveído de primera instancia ha de ser confirmado íntegramente. Finalmente, y ante el perentorio mandato contenido en la regla 1ª Del artículo 365 del Código General del Proceso, indiscutible resulta la condena en costas de esta instancia a la parte apelante -parte demandada-.

V)- D E C I S I Ó N:

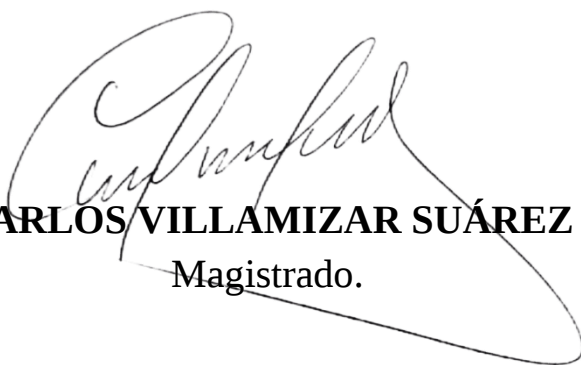
En mérito de lo expuesto, **EL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE SAN GIL, SALA CIVIL-FAMILIA-LABORAL,**

R e s u e l v e:

Primero: **CONFIRMAR** el proveído de 19 de octubre de 2022, proferido por el Juzgado Segundo Civil del Circuito de San Gil, dentro de este proceso divisorio adelantado por Luis Guillermo Monroy Ortiz contra Hilarión Monroy Ortiz, de conformidad con los planteamientos expuestos en la parte motiva.

Segundo: **CONDENAR** en costas de esta instancia a la parte apelante -Hilarión Monroy-. Fíjense como agencias en derecho la suma de \$2.000.000.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE y DEVUÉLVASE oportunamente el expediente al Juzgado de origen.



CARLOS VILLAMIZAR SUÁREZ
Magistrado.