

Asunto RECURSO DE APELACION
Demandante: MARIA CLAUDIA ROJAS OROZCO
Demandado: HEREDEROS CONOCIDOS Y DESCONOCIDOS del señor DANIEL ROJAS TROYANO, así
como contra JAVIER EDUARDO GUZMAN ZAMBRANO Y LIBIA LORENA TROCHEZ REALPE
Rad: 190014003001 2018-00363-00



JUZGADO SEXTO CIVIL DEL CIRCUITO
POPAYAN CAUCA
CODIGO: 190013103006
AGOSTO ONCE DE DOS MIL VEINTIUNO

Cumplidos los requisitos que señalan los artículos 321, 322 y 323 del C.G.P procede el Despacho mediante la presente providencia a resolver el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante de fecha 22 de octubre de 2020 respecto de los numerales " Primero: Desestimar las pretensiones de la demanda de Declaración de Pertenencia promovida por MARIA CLAUDIA ROJAS OROZCO contra JAVIER EDUARDO GUZMAN ZAMBRANO, Y LIBIA LORENA TROCHEZ REALPE contra HEREDEROS DETERMINADOS DE DANIEL ROJAS TROYANO a saber MARIA SILVIA, MARIA GLORIA, NELLY, SERVELIA, GERMAN, IGNACIO, GONZALO EMILIO y OMAR JOSE ROJAS OROZCO contra la cónyuge Supérstite de DANIEL ROJAS TROYANO MARIA DOLORES OROZCO DE ROJAS contra los HEREDEROS INDETERMINADOS DE DANIEL ROJAS TROYANO Y PERSONAS INDETERMINADAS y Quinto: Condenar en costas por la demanda inicial a MARIA CLAUDIA ROJAS OROZCO a favor de JAVIER EDUARDO GUZMAN ZAMBRANO y LIBIA LORENA TROCHEZ REALPE, incluyendo la suma de dos millones trescientos sesenta y cinco mil pesos por concepto de agencias en derecho de la providencia en comento en el proceso verbal de pertenencia que incoara la señora MARIA CLAUDIA ROJAS OROZCO contra JAVIER EDUARDO GUZMAN ZAMBRANO Y LIBIA LORENA TROCHEZ REALPE, herederos indeterminados del causante DANIEL ROJAS TROYANO, y PERSONAS INDETERMINADAS y en reconvención REIVINDICATORIO formulado por los demandados JAVIER EDUARDO GUZMAN ZAMBRANO Y LIBIA LORENA TROCHEZ REALPE, no observando causal de nulidad que invalide lo actuado a ello se procede.

SANIDAD, PRESUPUESTOS PROCESALES Y LEGITIMACIÓN PROCESAL.

Establecido lo anterior se indica que el análisis de las presentes actuaciones permite desechar la concurrencia de causales que pudieran determinar la nulidad de lo actuado, destacándose la presencia de los requisitos necesarios para la estructuración de la relación jurídico procesal - presupuestos procesales referidos a la capacidad del suscrito fallador, a la capacidad de las partes demandante y demandada, al correcto ejercicio del derecho de postulación y a la demanda en forma.

Existe, además, legitimación por activa y por pasiva en las partes, como quiera que la demandante alega tener derecho a adquirir por el modo prescripción adquisitiva extraordinaria, el dominio del bien inmueble cuyas características ya fueron registradas en audiencia, en tanto que quienes figuran como demandados FRANCO JAVIER GUZMAN Y LIBIA LORENA TROCHEZ inicialmente y reformada la demanda se incluyeron a los

Asunto RECURSO DE APELACION
Demandante: MARIA CLAUDIA ROJAS OROZCO
Demandado: HEREDEROS CONOCIDOS Y DESCONOCIDOS del señor DANIEL ROJAS TROYANO, así
como contra JAVIER EDUARDO GUZMAN ZAMBRANO Y LIBIA LORENA TROCHEZ REALPE
Rad: 190014003001 2018-00363-00

herederos determinados del causante ROJAS TROYANO, persona esta quien aparece en el folio de matrícula inmobiliaria como titular de derechos reales sobre el bien y contra las PERSONAS INDETERMINADAS que crean tener derechos sobre el bien materia del proceso.

De las audiencias practicadas, AUDIENCIA INICIAL 372 CGP

INTERROGATORIO DE MARÍA CLAUDIA ROJAS OROZCO:

Afirma que vive desde el año 90, el dueño del bien inmueble era su padre. Que en el año 1994 su padre el señor DANIEL ROJAS TROYANO fallece, posteriormente continua viviendo en esa casa, siempre ha vivido ahí para el año de 1994 contaba con 34 años de edad, se desempeñaba realizando eventos, arreglos florales, manualidades y con ello mantenía su casa; en vida del padre quien se encargaba del mantenimiento de la casa era la señora MARIA CLAUDIA ROJAS TROYANO, señala que tiene varios hermanos de los cuales Gonzalo German vivían en la casa posteriormente cada uno se marchó de la casa y formo su hogar; indica que siempre se ha hecho cargo del bien inmueble y de su madre quien se encontraba enferma, señala que sus hermanos jamás reclamaron ningún derecho sobre la vivienda, siempre estuvieron de acuerdo que la única dueña de la casa era MARIA CLAUDIA ROJAS.

Indica que siempre se ha hecho cargo del mantenimiento de la casa pago de servicios, arreglos de la casa, mejoras etc., y nadie se ha opuesto al arreglo de la casa.

Afirma que siempre le colaboro al padre con el pago del impuesto predial, cuando se inició un proceso con el señor JAVIER; afirma que en enero cuando se iba a cancelar el recibo el señor JAVIER, empezó a pagar el predial no recuerda desde que fecha.

Para el año 2006 los señores OROZCO DE ROJAS DOLORES, CARLOS IGNACIO Y GERMAN, se constituyó hipoteca de derechos y acciones a favor de QUESADA MEDINA CARLINA, año 2006 ; señala que el hermano la engaño asaltándola en su buena fe, pues le dijo que la firma era para otra cosa diferente a una hipoteca, jamás recibió dinero.

Indica que frente al proceso ejecutivo, se realizó una diligencia de secuestro, para esa diligencia no se encontraba en la casa, indica que tiene conocimiento de la situación porque ha leído y se ha ido enterando con el transcurso del proceso.

Indica que firmo pensando que era para liberar una hipoteca que había constituido su padre

El señor Javier Eduardo Guzmán Zambrano le manifestó que había comprado unos derechos sobre el bien.

Frente a la pregunta ¿Porque se dirigió la demanda contra DANIEL ROJAS TROYANO; y no contra sus hermanos; señala no saber, indica que así dirigió

Asunto RECURSO DE APELACION
Demandante: MARIA CLAUDIA ROJAS OROZCO
Demandado: HEREDEROS CONOCIDOS Y DESCONOCIDOS del señor DANIEL ROJAS TROYANO, así
como contra JAVIER EDUARDO GUZMAN ZAMBRANO Y LIBIA LORENA TROCHEZ REALPE
Rad: 190014003001 2018-00363-00

la demanda su apoderada posteriormente se hace la corrección y se dirige contra sus hermanos

No realizaron sucesión porque no lo vieron conveniente.
Indica que a la casa nunca le llegó ningún tipo de notificación frente a la diligencia de secuestro ni frente al proceso.

INTERROGATORIO DE LA SEÑORA MARÍA SILVIA ROJAS OROZCO afirma que quien ha vivido de manera permanente en el inmueble es la señora Claudia desde hace aproximadamente 7 años; indica que los dueños actuales del inmueble son los hijos del señor DANIEL

INTERROGATORIO DE OMAR JOSE ROJAS OROZCO

Indica que para el año 94 el padre fallece y para el año 98 sigue habitando MARIA CLAUDIA ROJAS ella es la poseedora del bien, las mejoras servicios los cancela MARIA CLAUDIA, solo ingresan a la casa para visitar a la mamá quien se encuentra postrada en la cama, cuando Claudia no se encuentra en la casa la madre se queda con la enfermera; que para el año 94-98 se encontraba sola la Madre, cuando empezó a enfermarse la mamá, y desde esa época MARIA CLAUDIA se hace cargo de la madre y la casa.

No se realizó sucesión porque nunca le prestó atención a eso porque él se encontraba viviendo con su familia.

Reitera que su hermana siempre se ha hecho cargo de la casa, pago de servicios, impuestos, se le ha hecho reformas a la casa.

Los vecinos la reconocen como dueña de la casa.

Para los otros hermanos la reconocen como dueña de la casa, por ese motivo no levantaron sucesión.

Desconoce que la madre haya firmado una hipoteca sobre el inmueble.

Agotado el interrogatorio el Despacho procede a la fijación de litigio 2:47

Trae a colación el art. 41 ley 153 de 1987 la prescripción inicia bajo el imperio de la ley , la parte demandante en pertenencia alude a que la posesión se ha extendido por más de 20 años la ley alude 10 años de conformidad con el art. 2532 del C.C mod. ley 791 de 2002, bajo esas circunstancias si el régimen bajo el cual se reclama la declaración de pertenencia en este asunto se hace al abrigo de la ley 791 por el termino de 10 años.
se ratifican a las manifestaciones

El despacho fija el litigio que es carga de la parte demandante en pertenencia constatar los presupuestos de la declaración que persiguen y comprobar en la sentencia si los mismos se han configurado igualmente se analizara si están dados los elementos axiológicos de la pretensión procesal que han formulado la parte demandante, se evaluarán primero los

Asunto RECURSO DE APELACION
Demandante: MARIA CLAUDIA ROJAS OROZCO
Demandado: HEREDEROS CONOCIDOS Y DESCONOCIDOS del señor DANIEL ROJAS TROYANO, así como contra JAVIER EDUARDO GUZMAN ZAMBRANO Y LIBIA LORENA TROCHEZ REALPE
Rad: 190014003001 2018-00363-00

presupuestos de la declaración de pertenencia. se notifica en estrados. Sin recurso. Se continua con el saneamiento del proceso

El trámite del proceso el despacho lo encuentra en cabal manera; se cursó la notificación de la misma, y se convocaron a sus herederos todos ellos notificados de acuerdo con los folios 271 y sgtes, se garantizaron todos los derechos y prerrogativas, se encuentra que se corrió en oportunidad las excepciones propuestas, el juzgado no encuentra ningún vicio que exija adoptar medidas correctivas el proceso se encuentra saneado. Se notifica en estrados. Sin recursos

Decretos de pruebas

De la parte actora testimoniales IBAN MUÑOZ CHACON VICTOR RAMIREZ, MARIA EUGENIA MOLINA, FELIPE BOLAÑOS para que declaren acerca de la posesión alegada por la demandante

Por la parte demandada LIBIA JAVIER EDUARDO los documentales los allegados

Derechos de cuota los testimonios devienen inconducentes y se rechazan de conformidad con los artículos 745 749 759 cc art 2 ley 1579 de 2012 el derecho de los demandante en reivindicación.

Que allegue copia de la E.P 1731 de 23 de octubre de 64

Testimoniales Gentil Robles, Omaira Muñoz declaren acerca de la posesión alegada por la demandada mejoras al bien y personas que hayan reclamado el bien

Oficio como documental las fotografías

DIEGO VELASCO MANRIQUE anterior acreedor hipotecario

Inspección con acompañamiento de peritos HECTOR MARINO CAICEDO para que brinde acompañamiento y rinda dictamen pericial sobre el bien

Señala fechas para practica de audiencias

El 22 de octubre de 2020 se continua con la Audiencia de Instrucción y Juzgamiento

Culminada la audiencia se profiere sentencia

La demandante inicialmente persigue que se declare titular del dominio de la casa lote ubicada calle 1 N 9-65 en el barrio Modelo de esta ciudad por vía de prescripción extraordinaria adquisitiva de dominio entre tanto los demandados le atribuyeron a la demandante tenedora de mala fe y que en su momento reconoció dominio ajeno, además le demandaron en reconvencción para que se les declare que son dueños del 63.63% del bien inmueble cuya totalidad rogaron restituir, a ello MARIA CLAUDIA ROJAS se

Asunto RECURSO DE APELACION
Demandante: MARIA CLAUDIA ROJAS OROZCO
Demandado: HEREDEROS CONOCIDOS Y DESCONOCIDOS del señor DANIEL ROJAS TROYANO, así
como contra JAVIER EDUARDO GUZMAN ZAMBRANO Y LIBIA LORENA TROCHEZ REALPE
Rad: 190014003001 2018-00363-00

resistió destacando la posesión, con respecto a la declaración de pertenencia se allanaron y coadyuvaron a las pretensiones, las curadoras se remitieron a lo probado.

Respecto a la demanda principal se señaló que el problema jurídico gira entono a analizar si en el caso concreto se logró acreditar los presupuestos sustanciales para la prescripción extraordinaria de dominio la respuesta es negativa conforme los artículos 2518 C.C , 762 C.C 771, 2522, 2523, 2529, 2532 del C.C se infiere que legalmente se exige que la detentación se haya desplegado de manera pública y pacífica continua e ininterrumpida respecto de un bien debidamente singularizado o determinado.

La posesión no exige la preexistencia de un título y se presume la buena fe, su duración debe remitirse a 10 o 20 años según sea o no aplicable la ley 791 del 2002

Para obtener la declaración de pertenencia de un bien por prescripción extraordinaria que es la alegada se requiere 1. que el bien sea susceptible de adquirirse por este medio, 2. Identidad singularidad de la cosa a usucapir 3. que el demandante ejerza posesión sobre el predio 4 que la posesión haya sido publica pacifica e ininterrumpida con un lapso de 10 años de conformidad con el art 2532 del C.C; la ausencia de dichos presupuestos condena la pretensión analizada al fracaso.

El Despacho encuentra que se constata la prescriptibilidad del bien demandado a folio 11 del cuaderno principal obra certificado de dominio pleno así llamado por la registradora de instrumentos públicos de Popayán en el que se verifica que el predio materia de la Litis es de naturaleza privada, cuenta con un titular de derechos reales registrados señor DANIEL ROJAS; y que mientras la Agencia Nacional de Tierras reporto que por el carácter del bien urbano de no es de su resorte analizar su calidad el municipio de Popayán denoto que el reclamado na hace parte de la base de datos de la entidad territorial el cual reposa en su secretaria general en sus efectos folios 7228 del cuaderno principal 1B; así mismo la determinación del bien está establecida ubicada en el cruce de carrera 1, con carrera 10 en terreno, con un área de terreno 54.56 metros 2, estableciéndose sus linderos y características de edificación , según el dictamen pericial , se precisó a la actualización de nomenclatura que la actual corresponde calle 1 norte 9-65 ; que respecto del tercer presupuesto se encuentra acreditado con base en las pruebas que respecto de dicha condición no ha dejado de existir controversia la posesión es la tenencia de una cosa con amino de señor y dueño y queda acreditado que MARIA CLAUDIA ostenta materialmente el bien corpus y despliega actos de señor y dueño de los cuales se presume el ánimo de señor y dueño se constata en la inspección judicial al cual se puedo acceder al bien , el predio es detentado por ella, se verifica la vaya convocando a personas interesadas en el predio está ubicada en el bien y es visible por cualquier persona sin que nadie compareciera al proceso a oponerse.

Por ultimo frente al 4 presupuesto la demandante sea poseedora publica pacífica, ininterrumpida, por un lapso no inferior a 10 años de conformidad

Asunto RECURSO DE APELACION
Demandante: MARIA CLAUDIA ROJAS OROZCO
Demandado: HEREDEROS CONOCIDOS Y DESCONOCIDOS del señor DANIEL ROJAS TROYANO, así como contra JAVIER EDUARDO GUZMAN ZAMBRANO Y LIBIA LORENA TROCHEZ REALPE
Rad: 190014003001 2018-00363-00

con el art 2532 del C.C sobre la cual se basó la demanda y se precisó en la fijación del litigio el Despacho no encuentra que se pueda similar en tal manera, es relevante destacar que tanto el certificado especial expedido por la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Popayán como del análisis del folio de matrícula inmobiliaria 120 27774, claramente se obtiene que el inmueble a usucapir se encuentra registrado a nombre el señor DANIEL ROJAS TROYANO quien falleció el 25 de abril de 1994; a su turno MARIA CLAUDIA ROJAS OROZCO demandante inicial, es hija del referido señor ROJAS TROYANO como se ostenta en el folio del Registro Civil de Nacimiento, aunque en su declaración de parte la señora MARIA CLAUDIA ROJAS TROYANO, señalo que siempre ha vivido en la casa que pretende en el hecho 2 de la demanda reformada se atribuyó la posesión exclusiva del mismo considerando que tras el deceso del señor DANIEL ROJAS sobrevivieron su esposa la señora FRANCISCA y sus hijos, hay que tener en cuenta que con el óbito del señor ROJAS, su patrimonio conformo una universalidad jurídica llamada herencia y teniendo la demandante ocasión hereditaria en idéntica posición al igual que sus hermanos, la Corte Suprema de Justicia ha planteado *"Que tratándose del heredero alega haber ganado el dominio por prescripción de un bien que corresponde a la masa sucesoral debe probar que lo posee en forma inequívoca, publica pacífica y sin interrupciones no como sucesor del difunto sino que lo ha poseído para si como dueño único sin reconocer derecho ajeno ejerciendo como señor exclusivo y como dueño de la cosa 28 de noviembre de 2013*

En sentencia de 24 de junio 1997 rad. 4843 se precisó que " en este evento debe entonces el heredero que alegue la prescripción extraordinaria acreditar primeramente el momento preciso en el que paso la intervención del título de heredero esto es el momento en el que hubo el cambio de la posesión material que ostenta como sucesor o heredero por la posesión material del propietario del bien hay que concluir que mientras se posea legal y un materialmente un bien como heredero el tiempo de esta posesión herencial no resulta acto para usucapir esa cosa singular del causante pues en tal evento si bien se tiene el ánimo de heredero se carece del ánimo de señor y dueño."

En conclusión y de acuerdo a la sentencia CS 11444 de 18 de agosto de 2016 debe entender y asumirse que la posesión de forma exclusiva e inclusiva del heredero se reputa es a nombre de la herencia hasta tanto no se liquide o se rompa esa posición intervenciendo esa posición jurídica para ejercer la posesión a nombre propio con conocimiento implícito y frontal invoque o predique derechos sobre el bien ha de acreditarse tanto el momento en que opero la transformación como los actos categóricos e inequívocos que contraigan

La demanda se radico el 21 de junio de 2918 el despliegue de la misma en forma exclusiva y excluyente debió acreditarse desde el 21 de junio de 2008 la actora relato en su comparecencia que desde el fallecimiento de su padre tomo la batuta de la casa y desde el 2004 realizo obras en ella iniciando en tal época con la adecuación del techo con todo el avance de dicho curso resulta intrascendente porque lo sucedido desde el año 1998 hasta el 23 de mayo de 2006 carece de incidencia para la contabilidad

Asunto RECURSO DE APELACION
Demandante: MARIA CLAUDIA ROJAS OROZCO
Demandado: HEREDEROS CONOCIDOS Y DESCONOCIDOS del señor DANIEL ROJAS TROYANO, así como contra JAVIER EDUARDO GUZMAN ZAMBRANO Y LIBIA LORENA TROCHEZ REALPE
Rad: 190014003001 2018-00363-00

del plazo para la eventual posesión, la razón ese día el 23 de mayo de 2006 la señora MARIA CLAUDIA ROJAS OROZCO, junto con sus hermanos CARLOS IGNACIO, GERMAN ROJAS OROZCO así como su madre DOLORES OROZCO, a través de Escritura Publica 1037 de 23 de mayo de 2006 de la notaria1 de Popayán constituyeron hipoteca sobre sus derechos y acciones y gananciales de la porción herencial como herederos los primeros y cónyuge la última respecto de la sucesión del causante DANIEL ROJAS TROYANO a favor de CARLINA QUESADA MEDINA, el memorial dirigido a la notaria Primera de Popayán entre los citados la demandante y junto con CARLOS IGNACIO Y DOLORES OROZCO autorizaron a GERMAN ROJAS para que en "nuestro nombre y representación constituya hipoteca de primer grado a favor de la persona natural o jurídica sobre los derechos que los asiste como causahabientes del señor ROJAS TROYANO cónyuges sobrevivientes e hijos legítimo del nombrado causante o sea los gananciales y derechos herenciales radicados" en el bien inmueble 120- 27774 que es el mismo que se litiga folio 192 el mentado documento además de contar con la rúbrica de la demandante en el espacio reservado para ello agotó la diligencia de presentación personal y reconocimiento en cuyo formato volvió a plasmar su suscripción fls. 193 y 194, esa manifestación escrita y firmando además género en una serie de actos dispositivos de orden sustancial al igual que actos procesales de embargo y remate tal como se avista en las anotaciones 8 a 13 del folio de matrícula inmobiliaria 120- 27774 lo dicho por una parte hace inatendible las exculpaciones de la demandante de supuestamente haber sido engañada y no haberse percatado de lo que estaba firmando pues suscribió no una sino dos veces no resulta creíble el que iba para una cita médica de su madre lo que tampoco resultó probado en aquel momento prescindió de la más mínima prudencia que emplaza a revisar sea someramente el contenido del documento en el que se plasma una firma a sabiendas del contenido obligacional que le es propio y lo cual debe saber la actora pues no es una persona ajena al mundo de los negocios ya que se ha desempeñado en la organización de eventos

La actora en pertenencia firmó un poder para gravar con hipoteca sus derechos como heredera del señor ROJAS TROYANO, lo hizo junto con otro heredero y su madre la cónyuge sobreviviente, ahí por otra parte declinó cualquier tipo de animus que hubiese podido tener no se tuvo a sí misma como dueña del bien aunque fuera en trance de serlo, ya que para esa época no contabilizada de haber sido poseedora ni 20 ni 10 años si no apenas como coheredera concurriendo a firmar con otras personas de igual posición que ella de expectativa del bien que en vida fue de su padre

El proceder en tal manera de la demandante implicó abdicar su carácter de dueña exclusiva y reconocer admitir dominio ajeno a favor de la sucesión directamente e indirectamente en pro de quienes sobre ellas tenían y de quienes siguen teniendo aspiraciones eventuales y derechos pues no se ha liquidado sin duda su gestión la declinación sobre su señorío que aunque ahí y por un solo acto es suficiente como lo menciona el Tribunal Superior de Distrito Judicial de Popayán en Sentencia del 9 de octubre de 2020 para dar al traste con cualquier posesión previa interrumpiéndola por dimitir del animus cortando el cómputo que itera continuo e ininterrumpido se exige de plena posesión para la usucapión; y

Asunto RECURSO DE APELACION
Demandante: MARIA CLAUDIA ROJAS OROZCO
Demandado: HEREDEROS CONOCIDOS Y DESCONOCIDOS del señor DANIEL ROJAS TROYANO, así como contra JAVIER EDUARDO GUZMAN ZAMBRANO Y LIBIA LORENA TROCHEZ REALPE
Rad: 190014003001 2018-00363-00

es que lo acabado de enunciar no solamente sucedió por lo constatado sino que ninguna convicción de dominio propio puede hallarse para la época abordada si no cuando so pretexto de leer para la cancelación de la hipoteca puntualizo en su atestación que en aquella época su madre lo emplazo a serlo para que la casa nos quede en limpio y nos quede bien” que fueron las expresiones de la demandante dijo utilizo su progenitora ese mandato por una parte y la obediencia del mismo por la prescriptora por el otro muestra notorio que su actuación no estaba desligada de su parientes al tiempo en que fuere subordinada en su contra antes demuestra una gestión que descarta comportamiento exclusiva excluyente , nótese como más adelante en su declaración la actora en pertenecía reconoció que firmo también dando alcance a la disposición de su madre quien indico vamos a firmar para ayudar a su hermano en algo de la casa. ”Para que solucione algo de la casa”. Luego si la demandante se creía dueña porque suscribió un documento con el que su hermano y coheredero entendió ella y así menciona que se le dijo iba a remediar una situación del bien de entenderse como única titular nadie más que ella tenía que apersonarse del bien por lo que aceptar la gestión de otro con potencial interés no muestra más que ella la posesión entonces era mancomunada y a favor de la sucesión hasta hoy ilíquida. A 23 de mayo de 2006 la demandante MARIA CLAUDIA ROJAS OROZCO, no ostentaba posesión alguna en su propio y único beneficio.

Resolviendo

Primero: Desestimar las pretensiones de la demanda de Declaración de Pertenencia promovida por MARIA CLAUDIA ROJAS OROZCO contra JAVIER EDUARDO GUZMAN ZAMBRANO, Y LIBIA LORENA TROCHEZ REALPE contra HEREDEROS DETERMINADOS DE DANIEL ROJAS TROYANO a saber MARIA SILVIA, MARIA GLORIA, NELLY, SERVELIA, GERMAN, IGNACIO, GONZALO EMILIO y OMAR JOSE ROJAS OROZCO contra la cónyuge Supérstite de DANIEL ROJAS TROYANO MARIA DOLORES OROZCO DE ROJAS contra los HEREDEROS INDETERMINADOS DE DANIEL ROJAS TROYANO Y PERSONAS INDETERMINADAS

Segundo: Desestimar las pretensiones de la demanda reivindicatoria que como reconvencción presentaron JAVIER EDUARDO GUZMAN ZAMBRANO, Y LIBIA LORENA TROCHEZ REALPE contra MARIA CLAUDIA ROJAS OROZCO

Tercero: Ordenar la cancelación de las medidas cautelares de inscripción de la demanda comunicadas a la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Popayán mediante oficios 2523 38 de 22 de junio de 2018, 4840 del 4 de diciembre de 2018 y 335 del 6 de febrero de 2019 oficiése

Cuarto: Denegar las peticiones del incidente de desacato instaurado por JAVIER EDUARDO GUZMAN ZAMBRANO y LIBIA LORENA TROCHEZ REALPE contra MARIA CLAUDIA ROJAS OROZCO

Quinto: Condenar en costas por la demanda inicial a MARIA CLAUDIA ROJAS OROZCO a favor de JAVIER EDUARDO GUZMAN ZAMBRANO y LIBIA LORENA TROCHEZ REALPE, incluyendo la suma de dos millones trescientos sesenta y cinco mil pesos por concepto de agencias en derecho

Asunto RECURSO DE APELACION
Demandante: MARIA CLAUDIA ROJAS OROZCO
Demandado: HEREDEROS CONOCIDOS Y DESCONOCIDOS del señor DANIEL ROJAS TROYANO, así como contra JAVIER EDUARDO GUZMAN ZAMBRANO Y LIBIA LORENA TROCHEZ REALPE
Rad: 190014003001 2018-00363-00

Sexto: Condenar en costas por la demanda de Reconvención y el incidente de sanción a JAVIER EDUARDO GUZMAN ZAMBRANO y LIBIA LORENA TROCHEZ REALPE a favor de MARIA CLAUDIA ROJAS OROZCO incluyendo la suma de dinero de dos millones trescientos sesenta y cinco mil pesos por concepto de agencias en derecho

Séptimo: En firme esta archívese el expediente previas las anotaciones de rigor art 294 del CGP, la decisión se notifica en Estrados y se le corre el traslado de la misma a los apoderados de las partes y curadores ad Litem que intervienen en esta actuación.

El apoderado de la parte demandante apela parcialmente la sentencia Nro. 24 numerales 1 y 5. Las curadoras ad litem y el apoderado de la parte demanda sin recursos

ANÁLISIS DEL CASO:

Surtida la anterior etapa, debe esta Judicatura resolver la apelación con observancia de que la determinación se adoptará con base los reparos que se hizo en contra de la decisión objeto de la censura, de acuerdo con lo prescrito en el inc. 2º, del num. 3º del art. 321, en concordancia con el inc. 2º del art. 327 del C. General del Proceso.

La Dra. PAOLA ANDREA CERON MOLINA, en calidad de apoderada de la parte demandante, reasume el poder que le sustituyera al Dr. JORGE EDUARDO PEÑA VIDAL, presento los reparos al fallo de primera instancia número 24 del 22 de octubre de 2020 respecto de los numerales 1 y 5, bajo los siguientes:

ERROR DE HECHO POR FALSO JUICIO DE VALORACION CON RESPECTO A LA PRUEBA DOCUMENTAL,

Señala la abogada recurrente que el Despacho con respecto a las pretensiones de la demanda de pertenencia y dentro de sus consideraciones efectivamente evidencia que su representada cumplía con los requisitos para deprecar la prescripción en su favor con excepción de uno de ellos que es el motivo de inconformidad del recurso que se presentó en la audiencia.

Para el Despacho solo tres de los 4 requisitos estaban plenamente verificados, el hecho de tratarse de un bien inmueble susceptible de prescripción, de que, si ha existido animus y corpus, pues se evidencio tanto en las pruebas documentales aportadas como también en la respectiva diligencia de inspección al predio objeto de la controversia.

Que para el Despacho frente al tiempo de la posesión ejercida por la demandante, infiere equivocadamente el extremo inicial de la misma, pues de manera errada el fallo anuncia que la reforma de la demanda, se

Asunto RECURSO DE APELACION
Demandante: MARIA CLAUDIA ROJAS OROZCO
Demandado: HEREDEROS CONOCIDOS Y DESCONOCIDOS del señor DANIEL ROJAS TROYANO, así como contra JAVIER EDUARDO GUZMAN ZAMBRANO Y LIBIA LORENA TROCHEZ REALPE
Rad: 190014003001 2018-00363-00

expresa el termino de inicio de la prescripción año 1998, advirtiendo el despacho que se debió entonces manifestar el extremo final de la posesión como heredera a la conversión de la posesión como poseedora exclusiva.

Manifiesta que lo anterior es erróneo por cuanto a lo largo del proceso y de las pruebas recaudadas iniciando por el interrogatorio de parte a la demandante la misma afirmo de manera que la posesión la había radicado para si con ánimo de señora y dueña sin reconocer dominio ajeno a nadie, ni a su progenitora como tampoco a sus hermanos.

Que para la apoderada es imposible pensar entonces como equivocadamente lo advierte el Despacho que se debió agotar el trámite sucesoral del causante para a partir de allí la hoy demandante pudiera indicar el tiempo de inicio de su posesión como tal, nada más alejado de los que preceptúa la ley y la misma jurisprudencia puesto la posesión de la demandante inicia desde el momento en el que se toma para así el bien y así lo hizo la señora MARIA CLAUDIA ROJAS OROZCO, años después, del fallecimiento su señor padre DANIEL ROJAS TROYANO, la misma inicia para ella el vínculo con el predio de manera única, exclusiva excluyente, lo hace para ella y para nadie más exactamente desde el año 1998.

Indica entonces el Despacho que por el hecho de la señora MARIA CLAUDIA ROJAS OROZCO haber suscrito un poder para hipotecar los derechos herenciales que podía tener en la sucesoral de su señor padre con este reconoció dominio ajeno a los demás pero al parecer el Despacho no tiene en cuenta lo narrado en el interrogatorio de parte cuando la misma explica al señor Juez, que ella fue engañada en su buena fe por su hermano el señor GERMAN ROJAS OROZCO cuando este le habría dicho que la firma de dicho poder era solamente para cancelar una hipoteca vieja que existía sobre el predio siendo acreedora la señora MARIA ELENA LASSO DE VELASCO, pues efectivamente esa hipoteca estaba grabando el bien y cuando el señor GERMAN ROJAS OROZCO suscribe únicamente la escritura de la hipoteca con la señora CARLINA QUESADA, necesariamente hizo primero la cancelación de la hipoteca con la señora MARIA ELENA LASSO DE VELASCO, anterior acreedora hipotecaria y la demandante asaltada en us buena fe, suscribió tal poder creyendo que el mismo era para definitivamente cancelar dicho gravamen sobre su predio y nada mas. Y ante el no pago del señor GERMAN ROJAS de dicha acreencia se inicia el proceso ejecutivo hipotecario que culmino con el remate de unos derechos inciertos.

Que pese a que la señora MARIA CLAUDIA ROJAS, fue notificada por dicho proceso nunca la misma realizo acción alguna por el engaño en el que tenía inmersa su hermano, al parecer el Despacho no dio credibilidad a estas circunstancias en el orden descrito, incluso la oficina de Registro de Instrumentos públicos se negó a registrar dicha acta de remate advirtiendo la falsa tradición del documento que generaba sobre el folio de matrícula inmobiliaria y orden del juzgado el registrador registra advirtiendo tal situación.

Asunto RECURSO DE APELACION
Demandante: MARIA CLAUDIA ROJAS OROZCO
Demandado: HEREDEROS CONOCIDOS Y DESCONOCIDOS del señor DANIEL ROJAS TROYANO, así como contra JAVIER EDUARDO GUZMAN ZAMBRANO Y LIBIA LORENA TROCHEZ REALPE
Rad: 190014003001 2018-00363-00

Ahora bien, la señora MARIA CLAUDIA, continuo con su posesión normalmente pues el fallo en el proceso hipotecario que continuo con el remate de unos derechos aun no reconocidos como hasta la presente fecha ordena una entrega simbólica de dichos derechos, entonces siendo incluso esta una de las razones por las que se podía evidenciar que la demandante no habría interrumpido su posesión.

Así las cosas, erradamente el Despacho advierte que el tiempo entonces de dicha posesión debió ser después de que se pactó la Escritura de Hipoteca y no antes y en sus cuentas tendría mi representada tan solo 7 años de posesión así las cosas el Despacho le da una errada interpretación a la prueba documental que con respecto a la escritura de hipoteca y tramite ejecutivo hipotecario que culmina con el remate de unos derechos inciertos generaba el extremo inicial de la posesión.

De esta forma tenemos que los *Problemas Jurídicos* que se deben resolver en este asunto, giran en torno a establecer:

Si, conforme lo consideró la parte demandante no existió la debida valoración probatoria para adoptar la sentencia en este proceso y si esas pruebas como, se debieron de valorar conforme a lo reglado por el Código General del Proceso?

Si era factible o no reconocer en esta controversia la posesión alegada por la demandante para sustentar la prescripción?

Si se dan los presupuestos necesarios para que en la sentencia impugnada se hubiese accedido a las pretensiones de la demanda? y,

Si la condena que se impuso sin tener en cuenta la buena fe con la que se actuó en la demanda presentada

La doctrina y la jurisprudencia han sido reiterativas en precisar que la carga de la prueba es la situación jurídica en que la Ley coloca a cada una de las partes, en deber de probar determinados hechos en su propio interés, por ello, a la parte actora le corresponde demostrar los fundamentos de hecho de su pretensión y a la demandada, de sus excepciones o defensa; de esta forma, el que afirma tiene la carga de la prueba de sus aseveraciones de hecho que sirven de presupuesto a las normas que consagran el derecho que ellas persiguen. Sobre el particular, la Corte Suprema de Justicia, en Sentencia de 25 de mayo de 2010, refirió:

"Al juez no le basta la mera enunciación de las partes para sentenciar la controversia, porque ello sería tanto como permitirles sacar beneficio del discurso persuasivo que presentan; por ende, la ley impone a cada extremo del litigio la tarea de traer al juicio de manera oportuna y conforme a las ritualidades del caso, los elementos probatorios destinados a verificar que los hechos alegados efectivamente sucedieron, o que no son del modo que se presentaron, todo con miras a que se surta la consecuencia jurídica de las normas sustanciales que se invocan".

Asunto RECURSO DE APELACION
Demandante: MARIA CLAUDIA ROJAS OROZCO
Demandado: HEREDEROS CONOCIDOS Y DESCONOCIDOS del señor DANIEL ROJAS TROYANO, así como contra JAVIER EDUARDO GUZMAN ZAMBRANO Y LIBIA LORENA TROCHEZ REALPE
Rad: 190014003001 2018-00363-00

Lo anterior en vista de que la parte apelante consideró que, la decisión de fondo que dirimió la Litis, no efectuó una debida valoración probatoria, al señalar respecto a las pretensiones de la demanda de pertenencia y dentro de sus consideraciones que efectivamente se evidencia que su representada cumplía con los requisitos para deprecar la prescripción en su favor en cuanto que la demanda se dirigió a obtener la declaratoria de pertenencia de un inmueble susceptible de prescripción, de que, si ha existido animus y corpus, pues se evidencio tanto en las pruebas documentales aportadas como también en la respectiva diligencia de inspección al predio objeto de la controversia, que para el Despacho frente al tiempo de la posesión ejercida por la demandante, infiere equivocadamente el extremo inicial de la misma, pues de manera errada el fallo anuncia que la reforma de la demanda, se expresa el termino de inicio de la prescripción año 1998, advirtiendo el despacho que se debió entonces manifestar el extremo final de la posesión como heredera a la conversión de la posesión como poseedora exclusiva, lo que considera erróneo por cuanto a lo largo del proceso y de las pruebas recaudadas iniciando por el interrogatorio de parte a la demandante la misma afirmo de manera que la posesión la había radicado para si con ánimo de señora y dueña sin reconocer dominio ajeno a nadie, ni a su progenitora como tampoco a sus hermanos.

Que para la apoderada es imposible pensar entonces como equivocadamente lo advierte el Despacho que se debió agotar el trámite sucesoral del causante para a partir de allí la hoy demandante pudiera indicar el tiempo de inicio de su posesión como tal, nada más alejado de los que preceptúa la ley y la misma jurisprudencia puesto la posesión de la demandante inicia desde el momento en el que se toma para así el bien y así lo hizo la señora MARIA CLAUDIA ROJAS OROZCO, años después, del fallecimiento su señor padre DANIEL ROJAS TROYANO, la misma inicia para ella el vínculo con el predio de manera única, exclusiva excluyente, lo hace para ella y para nadie más exactamente desde el año 1998.

Que según lo indicó el Despacho que por el hecho de que la demandante MARIA CLAUDIA hubiera suscrito un poder para hipotecar los derechos herenciales que podía tener en la sucesoral de su señor padre con este reconoció dominio ajeno a los demás pero al parecer el Despacho no tiene en cuenta lo narrado en el interrogatorio de parte cuando la misma explica al señor Juez, que ella fue engañada en su buena fe por su hermano el señor GERMAN ROJAS OROZCO cuando este le habría dicho que la firma de dicho poder era solamente para cancelar una hipoteca vieja que existía sobre el predio siendo acreedora la señora MARIA ELENA LASSO DE VELASCO, pues efectivamente esa hipoteca estaba grabando el bien y cuando el señor GERMAN ROJAS OROZCO suscribe únicamente la escritura de la hipoteca con la señora CARLINA QUESADA, necesariamente hizo primero la cancelación de la hipoteca con la señora MARIA ELENA LASSO DE VELASCO, anterior acreedora hipotecaria y la demandante asaltada en su buena fe, suscribió tal poder creyendo que el mismo era para definitivamente cancelar dicho gravamen sobre su predio y nada mas. Y ante el no pago del señor GERMAN ROJAS de dicha acreencia se inicia el

Asunto RECURSO DE APELACION
Demandante: MARIA CLAUDIA ROJAS OROZCO
Demandado: HEREDEROS CONOCIDOS Y DESCONOCIDOS del señor DANIEL ROJAS TROYANO, así
como contra JAVIER EDUARDO GUZMAN ZAMBRANO Y LIBIA LORENA TROCHEZ REALPE
Rad: 190014003001 2018-00363-00

proceso ejecutivo hipotecario que culminó con el remate de unos derechos inciertos.

Que pese a que la señora MARIA CLAUDIA ROJAS, fue notificada por dicho proceso nunca la misma realizó acción alguna por el engaño en el que tenía inmersa su hermano, al parecer el Despacho no dio credibilidad a estas circunstancias en el orden descrito, incluso la oficina de Registro de Instrumentos públicos se negó a registrar dicha acta de remate advirtiendo la falsa tradición del documento que generaba sobre el folio de matrícula inmobiliaria y orden del juzgado el registrador registra advirtiendo tal situación.

Ahora bien, la señora MARIA CLAUDIA, continuó con su posesión normalmente pues el fallo en el proceso hipotecario que continuó con el remate de unos derechos aun no reconocidos como hasta la presente fecha ordena una entrega simbólica de dichos derechos, entonces siendo incluso esta una de las razones por las que se podía evidenciar que la demandante no habría interrumpido su posesión.

Así las cosas, erradamente el Despacho advierte que el tiempo entonces de dicha posesión debió ser después de que se pactó la Escritura de Hipoteca y no antes y en sus cuentas tendría mi representada tan solo 7 años de posesión así las cosas el Despacho le da una errada interpretación a la prueba documental que con respecto a la escritura de hipoteca y trámite ejecutivo hipotecario que culmina con el remate de unos derechos inciertos generaba el extremo inicial de la posesión.

Por otra parte el apoderado judicial de los demandados Dr. EDGAR QUINTILIANO ERAZO MUÑOZ, obrando como apoderado judicial de los señores LIBIA LORENA TROCHEZ REALPE y JAVIER EDUARDO GUZMAN ZAMBRANO, descurre el traslado del recurso de apelación, bajo los siguientes argumentos:

Que en el presente proceso, no existió una indebida valoración de la prueba documental, antes por el contrario, el Juez de Primera Instancia valoró de manera conjunta tanto la Prueba Documental como la Prueba Testimonial, y por eso se concluyó que la señora MARIA CLAUDIA ROJAS OROZCO, nunca ha ejercido una posesión para sí como dueña única del bien inmueble objeto del presente proceso, y lo cual se sustrajo de su mismo interrogatorio de parte, primero que todo al expresar que pedía consentimiento a su madre FRANCISCA DOLORES OROZCO DE ROJAS, para realizar algunos actos sobre el bien inmueble, con lo cual se evidenció que su Animus sobre el mismo no era Autónomo ni mucho menos independiente, y además de ello, se debe relacionar la mentira que sostuvo para negar que nunca fue notificada dentro del proceso Ejecutivo Hipotecario No. 2009-00303-00 tramitado en el Juzgado Segundo Civil Municipal de Popayán-Cauca, que genera una consecuencia de indicio grave en su contra.

Es por ello, que el Juzgado de Primera Instancia concluyó que la Parte Demandante siempre ha reconocido dominio ajeno y por ello, que no ha ejercido una posesión material sobre el bien inmueble identificado con la Matrícula Inmobiliaria Nro. 120-27774 que de derecho a Usucapir, por cuanto

Asunto RECURSO DE APELACION
Demandante: MARIA CLAUDIA ROJAS OROZCO
Demandado: HEREDEROS CONOCIDOS Y DESCONOCIDOS del señor DANIEL ROJAS TROYANO, así como contra JAVIER EDUARDO GUZMAN ZAMBRANO Y LIBIA LORENA TROCHEZ REALPE
Rad: 190014003001 2018-00363-00

siempre ha realizado sobre el referido bien una Posesión Material de Heredero; y todas estas conclusiones sobrevienen desde el momento en que otorgo Poder a su hermano GERMAN ROJAS OROZCO el 20 de mayo de 2006, por medio del cual lo autoriza para constituir Hipoteca de Primer Grado, el 20 de mayo de 2006, por medio del cual lo autoriza para constituir Hipoteca de Primer Grado sobre los Derechos Hereditarios radicados sobre el Bien Inmueble objeto del presente proceso, acto que se materializo a través de la Escritura Pública Nr.1037 de fecha de Mayo de 2006, otorgada en la Notaria Primera de Popayán (Cauca), otorgando Hipoteca a favor de la señora CARLINA QUESADA MEDINA.

Y sumado a lo anterior, se debe exponer que dentro del trámite del presente Proceso Ejecutivo se realizó el 13 de noviembre de 2009, una diligencia de secuestro sobre el bien inmueble identificado con la Matricula Inmobiliaria Nr.120-27774 y es de mencionar, que en dicho acto la señora MARIA CLAUDIA ROJAS OROZCO no realizo oposición al mismo en donde demostrara su supuesta calidad de "poseedora", antes por el contrario no estuvo en la Diligencia Judicial fue atendida por el GERMAN ROJAS OROZCO (Heredero del señor DANIEL ROJAS TROYANO), lo que da a entender de que el bien inmueble objeto del presente Acción es usado por los herederos del señor sobreviviente DANIEL ROJAS TROYANO y por ende, ninguno de ellos hace una verdadera Posesión Material sobre el mismo que da Derecho a la usucapión ;y esta conclusión no es traída de los cabellos, si no de la misma postura de ese momento que asumió el señor OMAR DE JESUS ROJAS al instaurar un incidente de Levantamiento de Medidas Cautelares dentro del Proceso Ejecutivo Hipotecario Nro. 2009-00303-00 tramitando en el Juzgado 2 Civil Municipal de Popayán-Cauca, al concluir textualmente lo siguiente:... *2 Durante la práctica de la diligencia el apoderado de la parte demandada manifestó que previamente se interpuso excepciones de mérito dentro del proceso en referencia, sin mencionar que el inmueble al que se le estaba haciendo la diligencia de secuestro no pertenece a los demandados en el proceso ejecutivo si no al difunto padre de mi poderdante, el señor DANIEL ROJAS TROYANO, además de no mencionar la posesión que sobre el bien tiene los demás herederos del causante.*

Señala que estas circunstancias procesales (Prueba Documental y Testimonial), que el Juzgado de Primera Instancia concluyo sin dubitación alguna, que la señora MARIA CLAUDIA ROJAS OROZCO ejerce una posesión Legal de la Herencia sobre el Bien Inmueble objeto del presente proceso, lo cual lo detento solamente con ánimo de heredero o simplemente como heredero, por cuanto no probó dentro del proceso que posee el bien inmueble en forma inequívoca, publica y pacíficamente, no como heredero y sucesor del difunto, sino que lo ha poseído para si, como dueño único, sin reconocer dominio ajeno, ejerciendo como señor y dueño exclusivo actos de goce y transformación de la cosa.

Arguye que no logro probar el momento preciso en que paso la intervención del título de heredero, esto es, el momento en que hubo el cambio de la posesión material que ostenta como sucesor o heredero, por la posesión material del propietario del bien, es decir, la época en que en forma

Asunto RECURSO DE APELACION

Demandante: MARIA CLAUDIA ROJAS OROZCO

Demandado: HEREDEROS CONOCIDOS Y DESCONOCIDOS del señor DANIEL ROJAS TROYANO, así como contra JAVIER EDUARDO GUZMAN ZAMBRANO Y LIBIA LORENA TROCHEZ REALPE

Rad: 190014003001 2018-00363-00

inequívoca, publica y pacífica se manifiesta objetivamente el animus domini, que junto con el corpus, lo colocaba como poseedor material común; es por ello, que como la demandante no pudo probar lo anterior, se concluye que mientras posea legal y materialmente el bien inmueble identificado con la Matricula inmobiliaria 120- 277774 como heredero, el tiempo de esta posesión herencial no resulta apto para usucapir esa cosa singular del causante, pues en tal evento si bien se tiene el ánimo de heredero, se carece de ánimo del señor y dueño y por lo tanto, no se estructura la posesión material común, que como se concluyó, es la que resulta útil para la usucapión.

Indica que la señora MARIA CLAUDIA nunca ha realizado actos de posesión sobre el bien inmueble que es Objeto de este proceso, para ser acreedor a la figura como tal y que es pregonada en ese momento, toda vez, que se puede inferir sin dubitación alguna, que la supuesta posesión que quiere ostentar la parte demandante dentro de su acción, no la ha efectuado, ya que nunca ha llevado a cabo verdadero actos materiales de señor y dueño sobre el bien inmueble identificado con la Matricula Inmobiliaria Nro. 120-27774; ya que como se probó en el proceso la parte demandante viene haciendo uso del bien inmueble objeto de esta acción desde el 25 de abril de 1994, hasta la presente fecha, y lo viene usando en calidad de heredera junto con su señora madre FRANCISCA DOLORES ORORZCO DE ROJAS, puesto que durante todo ese tiempo su calidad de poseedora material de heredera no ha mutado a la posesión como generadora de adquirir derecho a usucapir, en razón, de que no existen hechos positivos que suelen ejecutar los dueños por parte de la señora ROJAS OROZCO sobre el bien inmueble objeto de esta acción, es decir, que se haya desprendido de la calidad de heredera del señor ROJAS TROYANO sobre el bien inmueble y hubiera comenzado a ejercer actos de posesión sobre el mismo excluyendo categóricamente a sus hermanos y otras terceras personas; puesto que en ningún momento ha tornado situación en una posesión, es decir nunca ha pasado de ser solamente una tenencia.

Por tal motivo como lo expuesto en la parte considerativa el Juzgado de Primera Instancia, que no se puede hablar que la señora MARIA CLAUDIA ROJAS OROZCO este legitimada para ejercer esta acción, porque su actuación en poseer actualmente el bien inmueble objeto de esta acción no puede ser llamada una posesión material común apta para usucapir, ya que la ejercidas por la demandante es ineficaz, la cual no es creadora de derechos y por lo tanto no conduce a la prescripción adquisitiva

Manifiesta que por esta razón el Recurso de Apelación presentada por la parte Demandante señora MARIA CLAUDIA ROJAS OROZCO no está llamado a prosperar y por ese motivo solicita a su digno Despacho Judicial lo despache desfavorablemente.

CONSIDERACIONES FINALES

Asunto RECURSO DE APELACION
Demandante: MARIA CLAUDIA ROJAS OROZCO
Demandado: HEREDEROS CONOCIDOS Y DESCONOCIDOS del señor DANIEL ROJAS TROYANO, así como contra JAVIER EDUARDO GUZMAN ZAMBRANO Y LIBIA LORENA TROCHEZ REALPE
Rad: 190014003001 2018-00363-00

Conforme a lo valorado por el juez A Quo, la sentencia esta llamada a ser confirmada, pues como bien se señalo en la parte motiva de la sentencia apelada la demandante no logro acreditar en el curso del proceso el momento preciso en que paso la intervención del título de heredera a poseedora, esto es, el momento en que hubo el cambio de la posesión material que ostenta como sucesor o heredero, por la posesión material del propietario del bien, es decir, la época en que en forma inequívoca, publica y pacifica se manifiesta objetivamente el animus domini, que junto con el corpus, la colocaba como poseedora material común; es por ello, que como la demandante no pudo probar lo anterior, se concluye que mientras posea legal y materialmente el bien inmueble identificado con la Matricula inmobiliaria 120- 277774 como heredera, el tiempo de esta posesión herencial no resulta apto para usucapir esa cosa singular del causante, pues en tal evento si bien se tiene el ánimo de heredero, se carece de ánimo del señor y dueño y por lo tanto, no se estructura la posesión material común, que como se concluyó, es la que resulta útil para la usucapión.

Como se cita en el artículo 757 CC se refiere a la posesión de bienes herenciales y dispone que "en el momento de deferirse la herencia la posesión de ella se confiere por ministerio de la ley al heredero". Pero el heredero no puede disponer de esta mientras no precede un decreto judicial que le de la posesión efectivo y el registro de este y los títulos que le confieran el dominio.

El auto de 19 de diciembre de 2018 de la Corte Suprema de Justicia nos ofrece un panorama más claro respecto del tema. Explica que la sucesión es la forma como el patrimonio de una persona se transmite luego de su fallecimiento a sus herederos, entendiendo patrimonio como el conjunto de todos los bienes y obligaciones apreciables en dinero. Se reputa que el heredero ha sucedido al causante en el dominio aun cuando entre la delación y la partición el heredero no goce de la propiedad singular en los bienes de la herencia, la cual sólo adquiere una vez se liquida y se le adjudican los bienes.

El art. 783 del CC se refiere a la posesión de la herencia y establece que se adquiere desde el momento en que es deferida aunque el heredero lo ignore. Entonces, no se requieren los elementos de la posesión común porque es conferida por la ley desde que fallece el causante. Como ya se mencionó, de lo que se lee en el artículo 757 ídem, esto no lo habilita para disponer de los inmuebles porque como la doctrina lo ha indicado, la posesión legal del heredero es una ficción legal, una posesión ficticia diferente a la posesión verdadera. Sobre el particular, la Corte Suprema de Justicia argumenta lo siguiente:

"Es indiscutible que la "posesión de la herencia" no es incompatible con la "posesión material", en la medida que ambas pueden concurrir en un mismo individuo, pero puede ocurrir también que se escindan, en procura de obtener el dominio por modo distinto a la sucesión mortis causa, como es la prescripción adquisitiva.

Asunto RECURSO DE APELACION
Demandante: MARIA CLAUDIA ROJAS OROZCO
Demandado: HEREDEROS CONOCIDOS Y DESCONOCIDOS del señor DANIEL ROJAS TROYANO, así como contra JAVIER EDUARDO GUZMAN ZAMBRANO Y LIBIA LORENA TROCHEZ REALPE
Rad: 190014003001 2018-00363-00

Ciertamente, es posible que abierta la sucesión se concurra a la adquisición del patrimonio del causante por el modo de la sucesión, al amparo de la condición de heredero teniendo así mientras permanezca la universalidad la posesión legal de herencia (posesión ficticia) hasta el momento en que se apruebe la partición que materialice la adquisición por este específico modo, pero puede ocurrir que ese heredero paralelamente accione con miras a obtener el reconocimiento de la posesión material que ha ejercido *motu proprio* sobre determinado bien de la herencia para que se declare su dominio por el modo de la prescripción, evento en el cual ha dicho esta Corte, que «tratándose del heredero que alega haber ganado el dominio por prescripción de un bien que corresponde a la masa sucesoral, debe probar que lo posee, en forma inequívoca, pública y pacíficamente, no como sucesor del difunto, sino que lo ha poseído para sí, como dueño único, sin reconocer dominio ajeno, ejerciendo como señor exclusivo y con ánimo de propietario de la cosa»

Sobre este punto es relevante anotar que, en cualquier caso, esta potestad podrá ser ejercida por cualquier tercero poseedor frente a los bienes de la masa herencial, cuando quiera que satisfaga las demás exigencias de ley, sin que en todo caso puedan confundirse el derecho de herencia con el derecho de dominio, ambos derechos reales

Se distingue de esta manera, la posesión legal de la herencia que adquiere el heredero derivada de la delación de la herencia como modo derivativo de adquirir el dominio como ficción legal, de la posesión material como aprehensión material de la cosa con ánimo de señor y dueño para adquirir ese dominio por el modo originario de la prescripción. Así, la Corte indica que:

“La sucesión por causa de muerte da nacimiento al derecho de herencia, que es un derecho real que tiene la peculiaridad de ser, universal, en lo cual se diferencia del derecho real de dominio que versa sobre cosas singulares. La herencia, aunque es comprensiva de ellos, es un derecho distinto de los bienes mismos que la integran o componen. Por la muerte de un individuo su heredero adquiere *per universitatem* el dominio de los bienes de la sucesión, pero no la propiedad singular de cada uno de ellos mientras no se realice la liquidación y adjudicación del acervo herencial de acuerdo con la ley. Son cosas distintas la adquisición del derecho de herencia, que versa sobre una universalidad jurídica con la esperanza de concretarse en el dominio de uno o más bienes especiales y que tiene por título la ley o la voluntad del causante, y la adquisición de las cosas hereditarias singularmente, cuyo título es la correspondiente adjudicación”.

Con base en lo expuesto el criterio de este despacho como adujo el señor Juez de conocimiento la demandante no logro acreditar la estructuración de los requisitos para acceder a la usucapión materia del proceso, bajo el análisis legal doctrinal y jurisprudencial al que hemos hecho mención

Por lo anterior no se aceptan los argumentos expuestos por la apelante esbozados en favor de su patrocinada y por el contrario habrá de confirmarse la sentencia dictada por el señor Juez Primero Civil Municipal

Asunto RECURSO DE APELACION
Demandante: MARIA CLAUDIA ROJAS OROZCO
Demandado: HEREDEROS CONOCIDOS Y DESCONOCIDOS del señor DANIEL ROJAS TROYANO, así como contra JAVIER EDUARDO GUZMAN ZAMBRANO Y LIBIA LORENA TROCHEZ REALPE
Rad: 190014003001 2018-00363-00

de Popayán la cual se encuentra ajustada a derecho y se compagina con la prueba obrante en el proceso y las pruebas practicadas en la audiencia inicial

Ahora en lo que hace relación al otro motivo de inconformidad planteado por la demandante en cuanto se controvierte la condena en costas en contra de su patrocinada considera el despacho que dicha condena se atempera a la decisión adoptada, al recordar que el artículo 365 del C.G.P. consagra la condena en costas a la parte vencida en el proceso y a quien se le resuelva desfavorablemente el recurso de apelación.

En merito de lo expuesto EL JUZGADO SEXTO CIVIL DEL CIRCUITO DE POPAYAN, administrando justicia en nombre de la Republica de Colombia y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

PRIMERO CONFIRMAR en todas sus partes la sentencia de fecha 22 de octubre de 2020 proferida por el Juzgado Primero Civil Municipal de Popayán.

SEGUNDO SIN COSTAS en esta instancia

NOTIFIQUESE



ASTRID MARIA DIAGO URRUTIA
JUEZ