

REPÚBLICA DE COLOMBIA



JUZGADO SEGUNDO CIVIL DEL CIRCUITO DE HONDA, TOLIMA

Dos de julio de dos mil veintiuno *

SENTENCIA CIVIL DE SEGUNDA INSTANCIA No. 05

REF: Declarativo de pertenencia de LIDIS VARGAS CASASBUENAS contra ELIANA JULIETH SANTIBAÑEZ VARGAS y demás personas indeterminadas. Radicación. 73349400300120180016401.

Procede el despacho a desatar la alzada interpuesta y sustentada a tiempo por el apoderado de la parte actora contra la sentencia de primer nivel proferida el 24 de marzo último por el Juzgado 1° Civil Municipal de la localidad, desfavorable a la demanda y sus pretensiones. No se advierte la estructuración de factores perturbatorios del trámite procesal implementado.

ANTECEDENTES

1. La demanda.

Prevalida de asesoría legal, fue incoada por LIDIS VARGAS CASASBUENAS, domiciliada en Honda, Tolima. Los hechos que dieron origen a su demanda pueden ser sintetizados de la siguiente manera:

1°.- A la demandante Lidis Vargas Casasbuenas y a sus Hermanos Henry Vargas Casasbuenas, Luz Mery Vargas De Capera, Nancy Vargas Casasbuenas y Faynory Vargas Casasbuenas, les fue adjudicado en común y proindiviso un inmueble situado en zona urbana de este municipio, en la carrera 21 No. 8-107, Barrio Carrasquilla, en la sucesión intestada de sus padres Absalón Vargas Cardozo y Mariela Casasbuenas de Vargas, mediante escrituras públicas 532 del 6 de septiembre de 2.008

y 688 del 29 de noviembre de ese mismo año, corridas en la Notaría Única del mismo lugar.

2°.- El inmueble está identificado en el catastro bajo el guarismo 010200680009000 y en el Registro Público bajo la matrícula inmobiliaria 362-17557. Tiene un área total de 495 metros cuadrados y un área construida de 223 metros cuadrados, según mediciones certificadas por el IGAC. Su avalúo catastral para el año 2.020 fue de 92 millones 319 mil pesos, como consta en el recibo de pago del impuesto predial correspondiente a esa vigencia.

3°.- La actora LIDIS VARGAS CASASBUENAS pretende adquirir el derecho de dominio del citado predio mediante la demanda de usucapión, alegando haberlo poseído con ánimo de propietario y en forma pública desde hace más de 10 años, sin interrupciones, a partir del 20 de abril de 2.008, fecha del fallecimiento de su progenitora Mariela Casasbuenas de Vargas. Relacionó los siguientes hechos constitutivos de posesión:

- a- Mantenimiento del inmueble, pintura de fachada e interior en diciembre/10, diciembre/12 y diciembre/15.
- b- Reparación de desagüe y cañería frente al baño principal en abril/15.
- c- Arreglo de tejado, cambio de vigas y cambio de tejas en octubre/15.
- d- Enchape del baño principal y construcción de un segundo baño en enero/18.
- e- Compra de medidor del servicio de acueducto en junio/18.

4º.- La demanda fue enderezada en contra de su sobrina ELIANA JULIETH SANTIBAÑEZ VARGAS, por cuanto ella figura como titular del derecho de dominio del predio en el certificado de tradición, aparte, claro está, de su propia figuración, en la misma condición.

2. La sentencia apelada

El juzgado de primer grado declaró probadas las excepciones de fondo denominadas *“Inexistencia del derecho del poseedor”* y *“Falta de los requisitos de ley para solicitar la declaración de pertenencia”*, propuestas por la demandada, y, en consecuencia, negó las pretensiones de la parte actora, ordenó el levantamiento de la medida de inscripción de la demanda y condenó en costas a la demandante.

Apoyó su decisión en las siguientes motivaciones, citando como fuente e inspiración de algunas de ellas, jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia, Sala de casación Civil:

A.- Se demostró que el ingreso al inmueble de la actora ocurrió en compañía de su marido y sus hijos y que el grupo familiar ha estado habitándolo hasta el día de hoy. Así lo han dejado establecido los testimonios de los consanguíneos VARGAS CASASBUENAS (Henry, Faynory, Nancy y Luz Mery), así como lo dicho por Hugo Enrique Foronda, Arnulfo Vargas y Oscar Santibañez, y la propia confesión de la demandante en el interrogatorio de parte. Se acreditó una coposesión de LIDIS VARGAS CASASBUENAS y su compañero Manuel Marroquín. No logró acreditar en qué momento ocurrió la interversión de su título, mutando su simple condición de comunero en poseedora única y exclusiva del bien.

B.- La demandante admitió en el interrogatorio de parte la condición de copropietaria de su hermana LUZ MERY VARGAS CASASBUENAS, hasta el

momento en que enajenó su cuota parte del predio a la demandada ELIANA JULIETH SANTIBAÑEZ VARGAS, en el año 2.012. El contrato respectivo tuvo lugar el 21 de enero de ese año. No es verdad que se haya rebelado contra los demás condueños desde el momento en que ingresó a la vivienda.

C.- Citando expresiones del órgano de cierre de la jurisdicción ordinaria, advirtió que nadie puede prescribir contra su propio título, porque en tal actitud habría cambio de causa y principio de su posesión, por sí y ante sí, en cuanto existe una especie de solidaridad entre los comuneros respecto de la posesión y sus efectos, al punto que terminan detentándola a nombre de la comunidad. Este razonamiento a propósito de que la actora es propietaria de una cuota parte del predio que aspira a usucapir, conforme a la demostración palmaria del certificado de tradición.

D.- Con estribo en una prueba trasladada a este proceso de pertenencia, procedente de la demanda divisoria entre las mismas partes, cuyo trámite ha estado a cargo de ese juzgado municipal, la juzgadora trajo a colación afirmaciones fundamentales dadas por la actora LIDIS VARGAS CASASBUENAS en noviembre de 2.019, a propósito de la oposición hecha por ella a la diligencia de secuestro del inmueble, ordenado en el proceso especial divisorio. Bajo la gravedad del juramento expresó encontrarse allí en calidad de cuidandera desde que su madre falleció y que las propietarias de la heredad eran ella y Eliana Julieth Santibáñez.

3. Reparos a la sentencia

La disconformidad de la parte actora frente al acto conclusivo jurisdiccional está afincada en los siguientes reparos:

1)- El *a quo* desconoció la evidencia de lo probado en el proceso, omitiendo e ignorando que la demandante logró reunir en su favor todos los presupuestos legales y jurisprudenciales para la prosperidad de su demanda de pertenencia: poseer el bien en forma pública, pacífica e ininterrumpida, con ánimo de señora y dueña, durante más de 10 años; ha explotado económicamente el inmueble; ha realizado obras y mejoramiento del inmueble.

2)- Omitió apreciar todos los testimonios de la parte demandada, a pesar de que TODOS fueron rendidos por consanguíneos con interés y alto grado de parentesco.

3)- Omitió referirse a la CONFESION de la demandada ELIANA JULIETH SANTIBAÑEZ VARGAS en el interrogatorio de parte del 3 de febrero de 2.021, ante la pregunta de qué actos o hechos constitutivos de posesión ha ejercido respecto del predio, y respondió NINGUNO.

4)- Esa confesión fue ratificada por el padre de la demandada, quien dijo haber entregado dineros a ésta para comprar las cuotas partes de la propiedad en disputa y el pago del impuesto predial. La demandada no ha aportado dinero propio para esos gastos.

5)- Se equivocó el *a quo* al no dar aplicación a lo normado en el artículo 28 del Código Civil, dándole un sentido natural y obvio al término CUIDAR expresado por la demandante LIDIS VARGAS CASASBUENAS. Anotó la definición del verbo citado en el diccionario de la RAE.

6)- No elaboró la valoración de la declaración rendida por HENRY VARGAS CASASBUENAS, quien no vivía en el inmueble e irrumpió al interior de este en forma violenta a perturbar la posesión de la demandante, por lo cual debió pagar el valor de los perjuicios causados.

Al elaborar la sustentación del recurso, el impugnante repitió, al pie de la letra, los argumentos mediante los cuales expresó los reparos a la sentencia.

Solicitó la revocatoria del fallo y el acceso de la parte actora a las pretensiones del libelo.

CONSIDERACIONES

El Despacho posee competencia funcional para desatar la alzada interpuesta contra la sentencia proferida por la señora Jueza Primera Civil Municipal del lugar, en atención a lo dispuesto en el artículo 33 del Código General del Proceso.

Se han reunido los presupuestos básicos para producir la decisión de fondo. Capacidad jurídica de demandante y demandada para ser parte y comparecer al proceso, debida representación de los extremos y demanda en forma.

El problema jurídico delineado con claridad y precisión en el dossier consiste en establecer si la actora LIDIS VARGAS CASASBUENAS, como lo anunció con determinación en el escrito introductorio, logró demostrar todas las exigencias sustanciales puntualizadas en la preceptiva para ser declarada propietaria de la heredad situada en la carrera 21 No. 8-107, Barrio Carrasquilla de la localidad, cédula catastral 010200680009000 y matrícula inmobiliaria 362-17557, mediante el aplicativo sustantivo civil de la prescripción extraordinaria adquisitiva del dominio, por lo que habría de revocar la sentencia impugnada y conceder las pretensiones de la demanda.

De forma anticipada esta falladora advierte que, conforme a las probanzas obrantes en el dossier, habrá de confirmarse la decisión

recurrida por encontrar que la pretensa usucapiante no logró demostrar los presupuestos estructurales de la prescripción extraordinaria adquisitiva de dominio a su favor.

La intervención del Despacho, en ejercicio de su competencia funcional, para darle solución jurídica adecuada al recurso vertical, debe ceñirse a las restricciones previstas en los preceptos normativos 320 y 328 del Código General del Proceso, es decir, su pronunciamiento debe versar únicamente respecto de los reparos concretos del apelante frente a la sentencia recurrida. Con ese propósito, las observaciones por activa ya fueron sintetizadas para imprimirle funcionalidad a la disciplina evaluativa en este nivel.

El primer reparo censura a la sentenciadora por haber desconocido la evidencia procesal. El apelante insiste en que ésta ofrece al analista la demostración fehaciente de la existencia de todos los presupuestos legales y jurisprudenciales para declarar la prosperidad de la acción de pertenencia en favor de LIDIS VARGAS CASASBUENAS.

Claramente desenfocada la conclusión del impugnante. La evidencia ofrecida por el torrente fáctico no exhibe a la actora en calidad de aspirante sólida a la declaratoria de pertenencia, como él lo cree y predica, sino todo lo contrario: una condómina que no logró probarle de forma irrefutable a la jurisdicción ser la poseedora plena y exclusiva del bien a usucapir, y haberlo detentado a título individual, autónomo e independiente, con prescindencia de los demás comuneros. La posesión no puede ser a medias o compartida, como lo expresó la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia en sentencia del 13 de abril de 2.009, expediente 52001 3103 004 2003 00200 01, ponencia de la Magistrada Ruth Marina Díaz Rueda.

No ha advertido el autor del recurso que el punto sobresaliente del debate probatorio lo ha aportado la demandante, cuyas afirmaciones

esenciales no han sido útiles en su empeño de prescribir la propiedad de la heredad en su favor, pero sí idóneas en el aniquilamiento de sus propias aspiraciones.

Según la prueba trasladada, en noviembre de 2.019, es decir, 14 meses después de haber incoado la demanda de usucapión, LIDIS VARGAS CASASBUENAS aseguró bajo juramento ante la funcionaria falladora que su permanencia en el inmueble objeto de su demanda, desde el óbito de su progenitora, era en calidad de cuidandera y que las dueñas eran ella y la hoy demandada ELIANA JULIETH SANTIBAÑEZ VARGAS. Con esta tajante declaración desvirtuó las afirmaciones principales de su propio texto demandatorio y puso en tela de juicio las aseveraciones de testigos en su favor.

Al rendir interrogatorio de parte, ocurrió otro tanto. Afirmó, de un lado, la coposesión del inmueble por parte de ella y su compañero Manuel Marroquín, al aseverar que juntos ingresaron y lo ocuparon, en compañía de sus hijos, a la muerte de su madre, y, del otro, no tuvo inconveniente en admitir la condición de copropietaria de su hermana LUZ MERY VARGAS DE CAPERA, hasta la fecha de venta de la cuota parte a favor de la demandada ELIANA JULIETH SANTIBAÑEZ VARGAS, acaecida el 21 de enero de 2.012. Contradijo y debilitó al extremo su prédica del escrito genitor según la cual su posesión fue ejercida sin reconocer dominio ajeno, en forma exclusiva y con total prescindencia de los demás condueños.

Ahora bien, si en virtud de sus propias manifestaciones juradas la actora construyó en derredor suyo una situación de manifiesta desfavorabilidad en términos jurídico-procesales, colocando sus pretensiones en un plano francamente inalcanzable, resulta imperioso comprender la esterilidad jurídica de las aseveraciones aportadas por los testigos que declararon a su favor, puesto que nadie, mejor que ella, ha vivido y conoce la verdadera verdad de lo acaecido. Y si ella sostiene haber sido la cuidandera de la

heredad y admite dominio ajeno de los demás comuneros, contrariando en lo fundamental su discurso del escrito inicial, carecen de relevancia jurídica, en punto a estos temas específicos, los dichos de los testigos traídos al dossier por su iniciativa y solicitud.

Dicho de otro modo, las circunstancias de haber habitado varios años en el inmueble, de haberle hecho reparaciones locativas para mejorarlo, de haber cancelado el valor de los servicios públicos y hasta el impuesto predial del último o penúltimo año, de haber gestionado y pagado la instalación del gas domiciliario, etc., carecen de la connotación procesal que el apelante quiere darles, habida consideración de que la condición jurídica de quienes las implementaron era la de simples tenedores y no la del verdadero poseedor con perspectivas a obtener la prescripción adquisitiva extraordinaria del bien raíz.

Estas son las conclusiones unívocas, fruto de la evidencia edificada merced al tejido probatorio construido en el dossier. Acaso el recurrente no quiera verla, o soslaye o aminore su verdadera dimensión, pero ello en nada cambia la verdad establecida en los autos.

En consecuencia, fracasa el primer reparo.

El segundo reparo. En la sentencia se omitió apreciar todos los testimonios de la parte demandada, a pesar de que TODOS fueron rendidos por consanguíneos con interés y alto grado de parentesco, consignó el recurrente.

En audiencia pública fueron oídos en declaración juramentada las siguientes personas: los cuatro hermanos de la demandante, LUZ MERY VARGAS DE CAPERA, FAYNORY VARGAS CASASBUENAS, NANCY VARGAS CASASBUENAS y HENRY VARGAS CASASBUENAS; OSCAR SANTIBAÑEZ RODRIGUEZ, HUGO ENRIQUE FORONDA RIOBÓN y ARNULFO VARGAS QUESADA. Además, en interrogatorio de parte fueron escuchadas la

demandante LIDIS VARGAS CASASBUENAS y la demandada ELIANA JULIETH SANTIBAÑEZ VARGAS.

Este reparo del apelante presenta una falencia ostensible desde el momento mismo de su formulación. Su autor reclama solo la ponderación de los testimonios de la parte demandada y no los pedidos por él, bajo la consideración de que todos fueron rendidos por consanguíneos “*con interés y alto grado de parentesco*” (Folio 300).

La consanguinidad que puede afectar los testimonios de FAYNORY, NANCY y HENRY VARGAS CASASBUENAS, respecto de la demandada ELIANA JULIETH SANTIBAÑEZ VARGAS, en realidad resultaría equivalente a la existente entre la declarante LUZ MERY VARGAS DE CAPERA y LIDIS VARGAS CASASBUENAS, porque son hermanas legítimas, al paso que dos de los tres primeros (Faynory y Henry) son tíos de JULIETH SANTIBAÑEZ, y Nancy es su progenitora. De suerte que el “*interés y alto grado de parentesco*” bien puede predicarse de las testigos frente a la demandante LIDIS VARGAS CASASBUENAS y no solamente respecto de la demandada JULIETH SANTIBAÑEZ, porque la consanguinidad alegada por el apelante concierne a las dos mujeres protagonistas de los extremos de la relación procesal, aquella como actora y ésta como contradictora.

La falla indiscutible contaminadora del reparo consiste en la carencia de equilibrio y razonabilidad de su responsable, que censura la consanguinidad como elemento de afectación de algunos testimonios reveladores de interés en favor de la demandada JULIETH SANTIBAÑEZ, pero soslaya o desconoce la influencia de esa particularidad, en idéntica proporción, respecto de su poderdante, ante la declaración de LUZ MERY DE CAPERA, de clara proclividad en favor de su hermana LIDIS.

Luz Mery de Capera afirmó que su hermana Lidis ingresó a la casa paterna, hoy objeto de pertenencia, en compañía de su compañero

Manuel Marroquín y sus dos hijos, uno de los cuales era mayor de edad, más o menos en marzo del año 2.008, a cuidar a su enferma madre Mariela Casasbuenas y que a la fecha de su muerte (abril 20/08) empezó a comportarse como dueña del inmueble. En estos términos respaldó integralmente la prédica que en la demanda esgrimió la actora LIDIS VARGAS. Empero, ninguno de sus hermanos (Henry, Nancy y Faynory) avaló sus afirmaciones. Tampoco Oscar Santibañez Rodríguez, cuñado suyo. Todos estos la contradijeron abiertamente al sostener que quien cuidó a la finada Mariela fue su hijo Henry, persona que habitaría el inmueble después de la muerte de ésta y hasta el año 2.011, en que se produjo el ingreso de la actora en compañía de su familia (marido e hijos), después de haber solicitado y obtenido el permiso de sus hermanos para ocupar la vivienda, salvo Henry, que mostró desacuerdo con esa autorización.

Sobre este punto episódico también atestiguaron HUGO ENRIQUE FORONDA RIOBON y ARNULFO VARGAS QUESADA. El señor Foronda dio fe de que el ingreso de LIDIS VARGAS a la casa materna se produjo en compañía de su marido Manuel Marroquin y sus dos hijos, a finales de 2.007. Desde esa época han vivido ahí, por lo cual los considera dueños y poseedores. Han pagado los servicios y los dos últimos años de impuesto predial. No sabe qué persona ha cancelado el correspondiente a los años anteriores. Nunca ha visto en esa casa a los demás hermanos, a pesar de que él la visita dos o tres veces por semana.

Como se observa con facilidad, el testigo Foronda se refiere al año 2007, finales, en que tuvo lugar el acceso de la demandante Lidis Vargas y su familia a la casa paterna, sin coincidir con lo dicho por ésta y Luz Mery de Capera, acerca de la fecha de ingreso. Tampoco hay identidad entre lo sostenido por Foronda y los restantes hermanos de la actora, porque su llegada a la vivienda ocurrió en el año 2.011.

La postura declarativa de ARNULFO VARGAS QUESADA bien merece un párrafo aparte. Al inicio dijo que Lidis Vargas es la propietaria del inmueble desde el año 1.995 en que llegó a ocuparlo con su familia, acumulando una posesión de 24 o 25 años. Renglones después dijo que ella hizo su ingreso a la casa en el año 2.000, o sea, que llevaría 20 años de poseedora. Luego, cambió la fecha para referirse al año 2.007. Al ser concretado sobre este punto, admitió estar confundido por el tiempo y la edad. Ulteriormente, afirmó que ella vive allí desde la muerte de su mamá, en el año 2.008. Dijo que Lidis paga los servicios públicos y los dos últimos años de impuesto predial y ese conocimiento lo ha adquirido porque ella le muestra los recibos de cancelación.

Es difícil no advertir signos de mendacidad en este testigo, por lo cual el Despacho se abstendrá de hacer nuevas referencias a sus afirmaciones.

Una vez instalada Lidis Vargas con su compañero e hijos en la casa objeto de su reclamo de usucapión, el 20 de abril de 2.008, según ella y su hermana Luz Mery de Capera, y desde el año 2.011 según Henry, Faynory y Nancy Vargas, Oscar Santibañez Rodríguez y la demandada Eliana Julieth Santibañez Vargas, éstos han dicho al unísono que llegaban a pasar vacaciones al inmueble para semana santa, mitad de año y diciembre, durante varios años. La demandante y su hermana Luz Mery lo han negado de forma rotunda, queriendo demostrar que desde el momento en que la prescribiente mutó su condición de comunera a poseedora exclusiva, no permitió la entrada de sus hermanos y mucho menos de la demandada y su familia.

Este enfrentamiento de versiones ha quedado zanjado en el dossier. Tanto Lidis Vargas como su hermana Luz Mery y el testigo Foronda han sido desmentidos por completo en este punto. Y quien se encargó de hacerlo de manera efectiva y eficaz fue la propia demandante Lidis Vargas, quien afirmó bajo juramento el 19 de noviembre de 2.019 ante la misma Jueza sentenciadora, al interior del proceso divisorio 2016-

00168-00, conforme a prueba válida trasladada, lo siguiente, al preguntársele si permitía el ingreso a la casa, sin ningún obstáculo, de Nancy Vargas y el esposo (padres de la demandada Eliana Julieth):

“No nunca porque vienen a formar problema, ellos si venían antes e ingresaban al inmueble sin ningún problema, esto sucedió en diciembre y en semana santa de pronto en el año en el que mi mamá murió en el 2.008, consecutivamente varios años posteriores al 2.008 ellos vinieron sin ningún problema. En el 2.015 ingresaron al inmueble todos ellos, mi hermana Nancy, el esposo, mi sobrina Eliana Julieth y los hijos de Eliana, en el 2.010 venían a pasar vacaciones aquí a la casa, mi hermana Nancy, el esposo, mi sobrina Eliana Julieth y los hijos de Eliana, porque mi hermana la mayor también venía con todos los hijos”.

Adviértase, también, que la demandante Lidis Vargas confirmó en lo pertinente las afirmaciones de Faynory y Nancy Vargas, Oscar Santibañez y de la demandada Eliana Julieth, de entrar durante varios años a la casa paterna a pasar vacaciones, en semana santa, mitad de año y diciembre. La propia actora se ha encargado de indicarle a la jurisdicción que estos últimos ofrecen seria credibilidad en sus testimonios.

Respecto de la testigo LUZ MERY VARGAS DE CAPERA ha ocurrido lo contrario, acerca del siguiente antecedente. Negó de forma terminante, con ahínco, haber concurrido a la Notaría de Honda, meses después de fallecida su progenitora, a suscribir una escritura de aclaración de los linderos del predio.

Del dossier forma parte la copia de la escritura pública 688 otorgada el 29 de noviembre de 2.008 para ACLARACION AREA Y LINDEROS del predio de matrícula inmobiliaria 362-0017557, cédula catastral 010200680009000, casa lote de la carrera 21 No. 8-79 (antigua dirección) de Honda Tolima. Los otorgantes fueron LUZ MERY VARGAS DE CAPERA, NANCY VARGAS CASASBUENAS, FAYNORY VARGAS CASASBUENAS, LIDIS VARGAS CASASBUENAS y HENRY VARGAS CASASBUENAS. Al final del

instrumento aparecen las firmas de los otorgantes, entre las cuales se observa la correspondiente a LUZ MERY VARGAS DE CAPERA, junto a su huella dactilar.

Al negar un hecho tan evidente, la testigo VARGAS DE CAPERA ensombrece el precario crédito de veracidad ofrecido en su declaración.

Los declarantes FAYNORY, NANCY y HENRY VARGAS CASASBUENAS, al igual que OSCAR SANTIBAÑEZ y su hija ELIANA JULIETH, la demandada, han sostenido que hasta el año 2.011 la demandante Lidis Vargas vivió con su familia en el centro de Honda, en Paloquemao, frente a la plaza de mercado. Ella lo ha negado. Y su apoderado, queriendo desvirtuar las aseveraciones contestes y unánimes de los testigos mencionados, trajo al dossier un documento de la Secretaría General y de Gobierno de la Alcaldía de Honda, visible en el folio 226. Un auxiliar administrativo realizó visita a la dirección calle 13 No. 13-32, centro del lugar y determinó que en esa dirección trabaja, pero no habita MANUEL RICARDO MARROQUIN TAFUR (marido de la actora Lidis Vargas).

No estamos frente a una verdadera y legítima prueba. No fue ordenada por auto previo del juez director del proceso; el funcionario administrativo que la ordenó y el subalterno cumplidor de la orden, carecen de funciones jurisdiccionales en casos como el presente, y, menos aún, actuando de manera oficiosa. El objetivo perseguido pudo establecerse a través de una inspección judicial o mediante testimonios, pruebas idóneas para acreditar o desvirtuar el hecho o la circunstancia materia de controversia en el proceso civil.

El Despacho no va a asignarle valor probatorio alguno al documento suscrito por servidores municipales, ni siquiera de carácter referencial.

En torno al asunto de los servicios públicos de la casa, no hay dificultad alguna, toda vez que los declarantes, sin excepción, han dicho que su pago ha corrido por cuenta y riesgo de la actora Lidis Vargas y su familia.

En lo atinente a los impuestos prediales, Lidis Vargas y los declarantes Luz Mery de Capera y Foronda Riobón han sostenido que el pago de los dos últimos años (2.020 y 2.021) fue realizado por aquélla, pero ignoran qué persona o personas han hecho los pagos desde el año 2.008 hasta el 2.019, inclusive.

A su turno, la demandada Eliana Julieth y los testigos Faynory, Nancy y Henry Vargas, lo mismo que Oscar Santibañez, han admitido que el impuesto de los dos últimos años fue cancelado por Lidis Vargas y que los correspondientes a los años anteriores, es decir, entre 2.008 y 2.019, fueron cancelados por los Santibañez.

En este punto no hay dificultad alguna en desentrañar la verdad, porque la demandada ha presentado varios recibos en que consta el pago de los impuestos hasta el año 2.019. Además, la misma demandante Lidis Vargas avaló con claridad las afirmaciones de los Santibañez en el sentido de que ellos realizaron el pago de esos tributos, refutando su versión del interrogatorio de parte en donde afirmó no saber quién cancelaba el predial. También desdijo a su hermana Luz Mery de Capera y al declarante Foronda Riobón. Esa afirmación tajante y precisa de Lidis Vargas consta en el interrogatorio citado ut supra del 19 de noviembre de 2.019 ante la sentenciadora en el proceso divisorio 2016-00168-00, prueba trasladada al presente proceso.

Veamos su respuesta textual a la pregunta “¿Quién es la persona que asume los gastos relacionados con servicios públicos e impuestos del inmueble? CONTESTO: los servicios públicos los pago yo, y el impuesto lo ha pagado ELIANA JULIETH”.

Un signo más de sinceridad en la demandada Eliana Julieth y quienes han respaldado su dicho, Faynory, Nancy y Henry Vargas Casasbuenas y Oscar Santibañez, su padre.

Acerca del pago de los impuestos prediales del inmueble a usucapir, fuerza es referirse a una situación procesal creada a instancias del apelante, a propósito de encontrarse demostrado de modo palmario que hasta el año 2.019 fue la demandada Eliana Julieth Santibañez, la encargada de cancelar esas contribuciones. Al descorrer el traslado de los medios exceptivos de mérito (ver escrito de folios 227 a 230) formulados por pasiva, el impugnante expresó que el pago de los impuestos de un inmueble “NO CONSTITUYE ACTO CONSTITUTIVO (sic) DE POSESION”, porque el tributo puede ser cancelado por personas que no tengan la posesión material de un inmueble.

Pese a lo categórico de su admonición, al entregar copia del recibo de cancelación del impuesto predial del año 2.020 (ver folios 272 y 273), la primera tributación de Lidis Vargas Casasbuenas en años de residir en la heredad, anotó en su escrito del folio 274: “...una prueba más de los hechos constitutivos de la POSESION QUE EJERCE MI PODERDANTE LIDIS VARGAS CASASBUENAS”.

Concita la atención del Despacho la falta de razonabilidad y sindéresis del apelante, al considerar inexistente todo efecto procesal en la relación jurídica de la condómina mayoritaria frente a la propiedad, pero lo afirma con vigor y entusiasmo en la aspirante a usucapir, solo por tratarse de ser su poderdante, circunstancia deleznable por la carga subjetivísima inmanente en la conclusión.

“Adicionalmente, el pago ininterrumpido del impuesto predial del citado bien raíz durante los años 1980 a 2007 por parte de la demandada, carga que el accionante no acreditó haber asumido en ningún momento, desdice de la calidad de poseedor con ánimo de señor y

dueño que se atribuye, por lo menos hasta antes de la data últimamente citada" (Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, Magistrada Margarita Cabello Blanco, sentencia SC16946-2015, expediente 2006-00491-01). (Subrayas fuera del texto).

El formulante del silogismo invirtió, por comodidad, los términos de las premisas y la conclusión. El hecho cierto es que Lidis Vargas no pudo acreditar el pago del gravamen impositivo generado durante todos esos años, pese a que era indispensable hacerlo para comprobar actos constitutivos de la posesión alegada por ella sobre la heredad demandada, porque quien satisfizo esa exigencia fue Eliana Julieth Santibañez, no para establecer actos de posesión, innecesarios en su caso, sino por tratarse de una obligación consustancial a su condición de condueña mayoritaria del predio.

Conclusión básica pero tajante: indiscutible la precariedad de la posesión material alegada por la actora.

Frente al preciso rasgo de la controversia probatoria entre los extremos, inherente de modo específico al lugar de morada o vivienda de Lidis Vargas, su compañero Manuel Marroquin y sus hijos, antes de ocupar la heredad paterna cuya propiedad alegan, el Despacho advierte mayor franqueza en las aseveraciones juradas de los declarantes Nancy, Faynory y Henry Vargas y Oscar Santibañez, en especial de este último. Al escuchar con atención su atestación se observa fluida, coherente, detallada, rendida con seguridad y precisión, presagios de honradez y sinceridad, pese a su condición de padre de Eliana Julieth, la demandada.

El parentesco puede ser una de las condiciones afectantes de la credibilidad o imparcialidad del testigo, pero tal eventualidad debe ser objeto de análisis en el momento del fallo, de acuerdo con las circunstancias específicas de cada caso. Además, de existir la tacha,

debe ser formulada con expresión de las razones en que se funda. No es suficiente la simple enunciación, como lo estipula el artículo 211 del Código General del Proceso.

Por otra parte, la actora Lidis Vargas y su hermana Luz Mery de Capera, así como el declarante Foronda Riobón, se han limitado a negar que ese núcleo familiar haya estado morando en el centro de Honda, sector Paloquemao, en la dirección señalada por el otro grupo de testigos. Pero como hecho significativo se observa que han callado acerca del sitio o dirección en que residieron, antes de ocupar la casa del conflicto, otorgándole validez a las voces opuestas a las suyas, que los ubican en el sector Paloquemao de esta localidad.

La mayoría de los declarantes, incluidas demandante y demandada, se han referido a los contratos de compraventa de cuotas partes de algunos copropietarios, en el transcurso del tiempo en que habría tenido lugar la posesión material que se ha atribuido Lidis Vargas Casasbuenas. Instrumentos notariales aducidos al dossier demuestran de modo apodíctico las ventas de esos derechos por parte de Luz Mery de Capera, Henry Vargas, Faynory y Nancy Vargas en favor de Eliana Julieth Santibañez Vargas.

La primera venta acaeció el 21 de enero 2012 en la Notaría de Mariquita, escritura 0047, de Luz Mery Vargas de Capera y Henry Vargas Casasbuenas a favor de Eliana Julieth Santibañez Vargas. Cada uno le vendió un derecho de cuota parte por la suma de 5 millones de pesos.

La segunda venta tuvo lugar el 27 de junio de 2016 en la Notaría de Honda, escritura 323, de Faynory y Nancy Vargas Casasbuenas a favor de Eliana Julieth Santibañez Vargas. Cada una le vendió un derecho de cuota parte en la suma de 5 millones de pesos.

El debate probatorio se impulsó por afirmaciones juradas extraproceso de Luz Mery de Capera ante la Notaría de La Dorada (Caldas) el 3 de septiembre de 2.018 y ratificadas en audiencia de instrucción y juzgamiento en este proceso, conforme a las cuales habría advertido a la compradora y demandada Eliana Julieth Santibañez, al cristalizar el negocio de la compraventa de su cuota parte mediante escritura 0047 del 21 de enero de 2.012, *“...que a partir del momento de la muerte mi madre: Mariela Casasbuenas, el día 20 de abril del año 2.008, mi hermana Lidis quedó ejerciendo la posesión de dicho inmueble, pagando recibo, mantenimiento y haciendo obras como si fuera la dueña”*.

Las afirmaciones de la declarante han sido rechazadas desde la contestación del libelo por la demandada. Y aparte de que carecen de aval al interior del procesamiento, se hace imprescindible tejer algunos razonamientos válidos en torno a su contenido y confiabilidad.

La primera glosa al dicho de la testigo, quien ha demostrado inexactitud inexplicable en sus respuestas (haber negado concurrir a la Notaría de Honda a participar de la aclaración del área y linderos del predio disputado, avalando con su firma el instrumento respectivo), es que el inicio de la posesión de Lidis Vargas no ocurrió el 20 de abril de 2.008, porque no hay prueba válida, palmaria e irrefutable de que así haya sido. La tendencia probatoria señala el año 2.011 como la ubicación de ese suceso en la línea del tiempo.

Otra notoria objeción a la declarante radica en la comprobación de la escasa o ninguna buena fe con que se presentó a firmar el contrato de venta del derecho de cuota parte a la Notaría de Mariquita, el 21 de enero del año 2.012. Si tenía la seguridad de que su hermana Lidis Vargas ejercía para entonces posesión material de la propiedad, sin reconocerle dominio a los demás condueños, incluida ella misma, al punto de sentirse en condiciones de formularle advertencias en ese sentido a la compradora Eliana Julieth Santibañez, debió ser consciente

de que estaba enajenando un derecho que ya no era suyo, sino ajeno, o, cuando menos, estaba en duda, porque se desplazaba en favor de la hoy demandante, en virtud de la posesión material válida para obtener la pertenencia.

Ausencia evidente de buena fe y lealtad en el negocio jurídico por parte de Luz Mery de Capera, quien, no obstante, suscribió el contrato, dándole aval al contenido de la estipulación cuarta sobre saneamiento de lo vendido, contrariando al extremo su propia convicción, sin haberla expresado en el título. Esperaría más de 6 años para consignarla en una declaración extraproceso.

Y a pesar de la obstinada postura de la declarante, su hermana Lidis admitió ante la falladora en el interrogatorio de parte, haberla considerado copropietaria hasta el momento en que decidió venderle el derecho de cuota parte a la demandada Eliana Julieth Santibañez (grabación de la audiencia, 1:18:00 en adelante), el 21 de enero de 2.012. Punto definitorio del litigio, porque esta aseveración de la propia demandante indica que reconoció dominio ajeno sobre el inmueble cuya posesión detentaba, dando al traste con cualquier posibilidad de adquirirlo por prescripción adquisitiva del dominio.

Es necesario decir, además, que la posesión alegada por la actora no estuvo desprovista de actos de violencia. En el dossier existe constancia documental y testimonial de las denuncias recíprocas de los hermanos Lidis y Henry Vargas Casasbuenas, por agresiones verbales y de hecho entre ellos, justamente por la posesión del inmueble. Tales incidentes tuvieron lugar en el año 2.011.

Sin entrar a elaborar análisis acerca de la responsabilidad de los protagonistas, faena propia del resorte de otras autoridades judiciales, esos antecedentes demuestran que la violencia de ambos salpicó el eventual derecho reclamado por la fallida usucapiente, porque una de

las condiciones jurídicas requeridas para la prescripción adquisitiva extraordinaria es la posesión pacífica del bien, exenta de violencia. Aquí no cabe predicar la mansedumbre exigida por la Ley sustantiva civil.

Por ende, fracasa el segundo reparo.

Los reparos 3 y 4 a la sentencia recurrida los hizo consistir el apelante en que la jueza de conocimiento omitió referirse a la confesión de la demanda Eliana Julieth Santibañez en el interrogatorio de parte del 3 de febrero de 2.021. Admitió no haber realizado actos o hechos constitutivos de posesión sobre la heredad disputada. Además, su padre Oscar Santibañez Rodríguez dijo haber sufragado de su bolsillo el valor de las compras de las cuotas partes herenciales a otros comuneros y el de los tributos prediales.

Por sabido se tiene que el que alega, prueba. La persona que en este juicio ha alegado la posesión es Lidis Vargas Casasbuenas, la prohijada del apelante. Por ello, la carga de probarla es de su incumbencia. Todos sus esfuerzos debieron encaminarse hacia ese objetivo, porque se trataba del sustrato jurídico imprescindible para ganar el derecho de dominio de la heredad.

A la demandada Eliana Julieth no se le puede imponer la carga de probar la posesión, en tanto ella no alegó ese derecho en la contestación al escrito de introducción. Su actividad procesal está enderezada en la defensa del derecho de dominio que tiene sobre el bien, por ser propietaria de las 4/5 partes del todo. Por ello, su manifestación franca de no haber ejercido sobre el bien actos o hechos constitutivos de posesión, se corresponde con su condición jurídica de condueña mayoritaria, y no de poseedora con miras a extinguir el derecho de dominio.

La diferencia entre una y otra está en que Eliana Julieth probó su condición de titular del dominio en 4 de los 5 derechos de cuota adjudicados en el sucesorio, en tanto Lidis Vargas fue incapaz de probar la posesión única, exclusiva, excluyente, pacífica, inescindible, respecto del pluricitado inmueble, por el tiempo ininterrumpido necesario para acceder a la pertenencia.

Frente al hecho demostrado de que Eliana Julieth Santibañez es propietaria mayoritaria del casa lote y lo mantuvo a paz y salvo de impuestos, es absolutamente intrascendente, irrelevante, sin peso jurídico alguno, pretender establecer si el dinero invertido en la compra de los derechos de cuota y en la satisfacción de los tributos prediales, se los facilitaron sus padres, se los ganó en una lotería, si fueron el producto de su trabajo o de actividades o iniciativas suyas de cualquier otro género. Esa particularidad carece de todo interés y no tiene incidencia alguna en la presente litis. Eventualmente tendría alguna connotación judicial, si los recursos provinieran de gestiones poco recomendables. Nada indica que estemos frente a esa contingencia.

Fracasan también estos reparos.

El quinto reparo al fallo tiene que ver con la equivocación del *a quo* al no dar aplicación a lo normado en el artículo 28 del Código Civil, dándole un sentido natural y obvio al término CUIDAR expresado por la demandante LIDIS VARGAS CASASBUENAS. Para el recurrente, su representada habló de cuidar su posesión y el inmueble que quiere usucapir (folio 301).

La inferencia del apelante es errónea, precisamente extractándola desde la perspectiva y el contexto declarativo de Lidis Vargas en el momento en que usó el verbo cuidar, conjugándolo en la forma del gerundio. Dijo textualmente: “...por una parte me quede cuidando y por otra como poseedora de la casa, porque no había vendido la parte

mía". Agregó que los propietarios del inmueble eran "yo y mi sobrina ELIANA JULIETH SANTIBAÑEZ, porque yo no he vendido... los servicios públicos los pago yo, y el impuesto lo ha pagado ELIANA JULIETH". Obsérvese que no habló de cuidar la posesión y menos aún hizo alusión al inmueble que quiere usucapir.

Si la pregunta fue "en qué calidad ha habitado el inmueble", la respuesta queda enlazada directamente con el tenor interrogativo. Al responder "me quedé cuidando", es obvio entender que se refirió al inmueble. Esa actividad u oficio de cuidar un inmueble, una casa, una finca, tiene en nuestro medio un nombre: CUIDANDERO, A. Este vocablo no aparece en el Diccionario de la RAE y tampoco en el diccionario Castellano, pero sí en el diccionario de americanismos y significa *Persona que se ocupa de la vigilancia de una propiedad ajena, generalmente de una finca o una casa rural, y que realiza en ella algunas tareas de administración o mantenimiento*".

En consecuencia, lo que hizo la autora de la sentencia fue justamente darle al gerundio cuidando, el sentido natural y obvio del vocablo usado por la demandante.

Este reparo tampoco prospera.

El sexto y último reparo ya mereció comentarios suficientes por parte del Despacho, al hacer referencia a la violencia que manchó la eventual posesión ejercida por la actora. Como en otras afirmaciones del apelante, formula conclusiones apalancado en premisas no demostradas. Las agresiones recíprocas entre Lidis Vargas y su hermano Henry Vargas, con abierta intervención del marido e hijos de la primera, ocurrieron al interior del inmueble en marzo de 2.011 (ver folios 177 y siguientes, copias del expediente 2011-00238), es decir, un año antes de que Henry Vargas vendiera su cuota parte del predio a Eliana Julieth

Santibañez Vargas el 21 de enero de 2.012 ante la Notaría de Mariquita, Tolima.

Como el señor apoderado de la demandante ha insistido en este punto, digamos con franqueza que la particularidad de que Henry Vargas Casasbuenas se haya visto obligado a reparar los daños que admitió haber cometido en desarrollo de la riña sostenida con su cuñado Marroquín y el hijo de éste, aunado al detalle de que el pago lo hizo por cuotas o de contado, revela la disposición de los consanguíneos enfrentados a solucionar de manera amigable diferencias que nunca debieron llegar a extremos. Pero esa actitud de Henry Vargas no soluciona las deficiencias inocultables de la posesión material ejercida por la demandante, porque su apoderado olvida considerar que éstas tienen como fuente única las propias expresiones juramentadas de su cliente.

En síntesis, ninguno de los reparos de la parte demandante ha tenido la virtualidad jurídica de aniquilar la sentencia recurrida. Encontrándola ajustado a derecho, no hay una variable procesal distinta a impartirle confirmación integral, porque efectivamente del análisis probatorio emergieron diamantinas las excepciones de mérito que encontró demostradas la jueza de primera instancia que impiden la declaración aspirada en la demanda.

DECISION

Con apoyo en la fundamentación jurídica esbozada, el **JUZGADO SEGUNDO CIVIL DEL CIRCUITO DE HONDA, TOLIMA**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley, **RESUELVE:**

PRIMERO. CONFIRMAR en todas sus partes la sentencia apelada.

SEGUNDO. Sin costas por no haberse causado.

NOTIFÍQUESE

Firmado Por:

PIEDAD DEL ROSARIO PENAGOS RODRIGUEZ

JUEZ

JUEZ - JUZGADO 002 DE CIRCUITO CIVIL DE LA CIUDAD DE HONDA-TOLIMA

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación:

6ead8af5195ee099b5a8b1bea3185884c7a8bb48778ba2b0f259e3ef7a90f3

7a

Documento generado en 02/07/2021 12:47:09 PM

Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:

<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>