



REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
DISTRITO JUDICIAL DE CIÉNAGA, MAGDALENA
JUZGADO PRIMERO PROMISCOU MUNICIPAL
RADICADO: 47-189-40-89-2017-00721.00.-
DEMANDANTE: LUÍS MAGÍN GASTELBONDO GARCÍA
DEMANDADOS: CÉSAR CANTILLO DE LA ROSA Y OTROS.

Ciénaga, agosto veinticinco (25) de dos mil veintiuno (2.021).-

Procede el Despacho a emitir la correspondiente sentencia dentro del proceso de **PERTENENCIA** adelantado por **LUÍS MAGÍN GASTELBONDO GARCÍA** contra **CÉSAR, ARMANDO, RAQUEL, GUSTAVO y ELSA CANTILLO DE LA ROSA, REBECA CANTILLO DE MIER y BELISA CANTILLO DE FERNÁNDEZ DE CASTRO**, así como también **PERSONAS INDETERMINADAS**.

ANTECEDENTES

A través de escrito visible a folios 1 a 5 del paginario, el demandante promovió demanda de pertenencia en contra las citadas personas, para que previos los trámites de rigor se declarara que había adquirido por prescripción extraordinaria de dominio, el lote de terreno distinguido con el folio de matrícula inmobiliaria No. 222-15621 de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Ciénaga - Magdalena.

Como fundamentos fácticos de sus pretensiones el promotor relató que a mediados del año 2014, la señora Delmita Parada Yaruro le transmitió la posesión del terreno objeto de este proceso, el cual se encuentra ubicado en la Región del Pantano, Municipio de Ciénaga – Magdalena. Aclaró que, pese a

que en dicho contrato se indica que se ha ejercido una posesión sobre 14 hectáreas, el IGAC solo ha certificado 10.

Adujo que, aquélla tuvo posesión sobre el predio durante más de 40 años con ánimo de señora y dueña, de manera pública, pacífica e ininterrumpida, realizó mejoras, lo explotó económicamente, así como también lo defendió de perturbaciones de terceros. Expresó que, fue la hija de la señora Delmita Parada Yaruro y su esposo, quienes sembraron limón y coco, pues estuvieron a cargo del inmueble durante un tiempo.

Pregonó que, el término de posesión de aquélla sumados a los ejercidos por él, exceden más de los 10 años, dado que han sido continuos e ininterrumpidos, tal como lo exige la ley. Destacó que, esta ha sido pública, pacífica, tranquila, sin violencia o clandestinidad, ejerciendo actos de señorío de manera permanente, por cuanto de manera adecuada ha explotado el suelo, ha instalado cercas, además de pagarles a personas particulares para que lo cuiden y lo defiendan de perturbaciones de terceros en su nombre.

Mediante auto de fecha 30 de octubre de 2017, se dispuso darle curso a la actuación, disponiendo la notificación de los demandados y el emplazamiento de las personas indeterminadas (Fls. 17 y 18).

Etapa procesal a la que concurrieron Roberto José y Jairo Alfonso Mier Cantillo, Juan Carlos, César Alfonso, Armando José y Heriberto José Cantillo Peralta, a través de apoderado, para oponerse a las pretensiones de la demanda. En tal sentido, indicaron que éstas tienen como fundamento la mala fe, además de resultar “*desafortunado y sospechoso*” el contrato presentado como soporte jurídico de la demanda, en tanto que se puede estar frente a un posible caso de utilización de información privilegiada, teniendo en cuenta que el demandante fue alcalde de esta localidad.

Para sustentar sus argumentos, trajo a colación sentencias relativas a la propiedad privada y a la importancia de ser poseedor de buena fe (Fls. 19 a 21).

A través de proveído adiado 2 de febrero de 2018, luego de surtido el emplazamiento de todas las personas que se crean con derecho sobre el inmueble, se nombró como curador al Dr. Efraín Emilio Labarces Jiménez (Fol. 96). A la postre, éste se pronunció manifestando que se atenía a lo que resultare probado (Fls. 100 y 102).

Con ocasión del auto de fecha 5 de marzo siguiente, que entre otros, fijó fecha para llevar a cabo la audiencia de que tratan los artículos 372 y 373 del C.G. del P., se nombró como perito al señor Calixto Jesús Lavalle Mercado (Fol. 105). No obstante, ésta solo se pudo llevar a cabo el 18 de mayo de 2018.

En dicha calenda, una vez se surtieron las etapas correspondientes, el Juez de la causa se acogió a lo dispuesto en el inciso 1 del artículo 363 *ibidem*, en el entendido que dictaría sentencia escrita dentro de los 10 días siguientes (Fls. 115 a 119).

Como consecuencia de ello, el 31 de mayo de 2018, se profirió aquélla accediendo a las pretensiones invocadas en el escrito genitor. Tal determinación, teniendo en cuenta que los actos de posesión llevados a cabo por el demandante fueron reiterados por cada uno de los testigos, además que la señora Delmita Parada Yaruro sí explotó el inmueble económicamente por más de 30 años, cultivó limón y, que desde hace 15 años se ejerció la labor de ladrillería. De ahí que, se consideró que éstos resultaron ser claros y responsivos, pues coincidieron en advertir que no conocen a una persona distinta que practicara tales actos sobre el predio.

De otro lado, se destacó que los opositores confunden los conceptos de propiedad y posesión, dado que indican que el simple hecho de aparecer como titulares del derecho de dominio en el Registro de Instrumentos Públicos es suficiente para considerar que nunca han perdido la posesión, por ende, no desvirtuaron el contrato suscrito entre el demandante y la señora Delmita Parada Yaruro. En ese orden, se resaltó que en la inspección judicial practicada se logró verificar que efectivamente allí se llevaban a cabo actividades de ladrillería.

Determinación que fue apelada por el extremo pasivo (Fls. 130 a 136); sin embargo, a través de auto adiado 13 de junio de 2018, fue negado por improcedente, pues se trata de un asunto de menor cuantía.

Con ocasión de la acción de tutela presentada por el señor Heriberto José Cantillo Peralta contra esta Agencia Judicial, el Juzgado Segundo Civil del Circuito de esta municipalidad, resolvió tutelar los derechos fundamentales al debido proceso y correcta administración de justicia, y en consecuencia ordenó dejar sin efecto la sentencia emitida, así como las actuaciones surtidas a partir del proveído fechado 5 de marzo de 2018, inclusive (Fls. 157 a 169).

A la postre, fue recibida una solicitud de recusación por parte de aquél, dado que en su sentir se configura la causal 141 del C.G. del P. (Fls. 171 a 173). Frente a ello, el titular de este Despacho resolvió aceptarla, por lo que se decidió remitir el legajo al Juzgado Segundo homologo. No obstante, éste, no aceptó el impedimento; conflicto que fue resuelto por el Juzgado Segundo Civil del Circuito de Ciénaga – Magdalena, en el sentido de declararlo infundado.

El 9 de abril de 2019, se ordenó el emplazamiento de los herederos determinados e indeterminados de Rebeca Cantillo Mier y Armando Manuel Cantillo De La Rosa (Fol. 189). Posteriormente, se decidió levantar la inscripción de la sentencia proferida, se corrigió el nombre del demandado César Cantillo De La Rosa, y finalmente se requirió al perito Calixto Jesús Lavalle para que en el término de 10 días presentara un nuevo dictamen pericial en cuanto a la identidad jurídica del bien objeto de controversia (Fls. 194 y 195).

Surtidas las actuaciones tendientes al emplazamiento de aquéllos, el 20 de enero de 2020, se decidió nombrar como curadores ad – litem a los doctores Maritza López Ulloa –de los primeros- y a Efraín Granados Prent –de los últimos- (Fol. 227).

El 9 de marzo siguiente, el Juez invocó la causal descrita el numeral 9 del artículo 141 del C.G. del P., con ocasión de una serie de ataques personales emitidos por el señor Heriberto José Cantillo, quien consideró que se

configuraba una falta de imparcialidad al interior del presente asunto (Fol. 235).

El 26 de agosto de 2020, se recibió por parte del apoderado judicial de los señores Gustavo Rafael Cantillo Juvinao y Ruth Maria Cantillo De Noguera, una solicitud tendiente a declarar la nulidad de todo lo actuado, por cuanto se configura la causal esbozada en el numeral 8 del artículo 133 del compendio en cita. Tal circunstancia, en el entendido que el contradictorio no se integró en debida forma, pues sus representados no fueron debidamente notificados (Archivo 03 PDF Expediente digital).

Luego, fue recibido el auto mediante el cual el Juzgado Segundo homologó no aceptó el impedimento (Archivo 06 PDF Expediente digital), y el que lo declara infundado por parte del Juzgado Primero Civil del Circuito de esta localidad (Archivo 07 PDF Expediente digital).

A través de determinación calendada 15 de febrero de 2021, se consideró pertinente negar la solicitud de nulidad invocada, se tuvo por notificados por conducta concluyente a los señores Gustavo Rafael Cantillo Juvinao y Ruth María Cantillo De Noguera, en sus calidades de herederos determinados del demandado Gustavo Cantillo De La Rosa, y así mismo, se ordenó el emplazamiento de sus indeterminados (Archivo 15 PDF Expediente digital).

Tal extremo, posteriormente contestó la demanda y formuló excepciones previas y de mérito que denominó: i) *“EXCEPCION POR FALTA DE IDENTIDAD DEL PREDIO PRETENDIDO EN USUCAPION RESPECTO DEL PREDIO DE PROPIEDAD DE MIS PODERDANTES SEÑORES GUSTAVO RAFAEL CANTILLO JUVINAO, y RUTH MARIA CANTILLO DE NOGUERA, Y OTROS”*; ii) *“FALTA DE REQUISITOS LEGALES PARA ADQUIRIR EL BIEN POR USUCAPION EXTRAORDINARIA”*; y iii) *“EXCEPCION DE TIEMPO INSUFICIENTE PARA ACCEDER A LA DECLARATORIA DE PERTENENCIA”* (Archivo 31 PDF Expediente digital).

No obstante, las primeras fueron negadas por cuanto no se invocaron por intermedio de recurso de reposición tal como lo establece el C.G. del P. De

otro lado, culminadas las actuaciones de emplazamiento antes ordenadas, se nombró como curadora ad- litem a la doctora Margarita María Ferrería Henríquez (Archivo 31 PDF Expediente digital).

Por su parte, la apoderada del extremo activo, reitero una solicitud encaminada a que se le concediera un término considerable para presentar un dictamen pericial. Pedimento que, le fue negado toda vez que, en el legajo ya existía uno con el mismo objetivo (Archivo 38 PDF Expediente digital).

Finalmente, en auto de fecha 13 de julio de 2021, se fijó fecha para llevar a cabo la audiencia de que trata los artículos 372 y 373 del C.G. del P., para el día 11 de agosto de 2021, a las 10:00 a.m. (Archivo 39 PDF Expediente digital).

Visto lo anterior, lo pertinente es que se profiera la sentencia correspondiente, previa exposición de las siguientes,

CONSIDERACIONES

La figura jurídica de la prescripción, de conformidad con lo establecido en el Art. 2512 del C.C., es entendida como *“un modo de adquirir las cosas ajenas, o de extinguir las acciones o derechos ajenos por haberse poseído las cosas y no haberse ejercido dichas acciones y derechos durante cierto lapso de tiempo, y concurriendo los demás requisitos legales...”*.

De la norma transcrita se concluye que aquélla puede ser Adquisitiva o Extintiva. La primera, a su vez, se divide en ordinaria, caso en el cual la posesión debe ser ejercida de manera regular por el término de 3 o 5 años - según se trate de mueble o inmueble, respectivamente-, o extraordinaria, en cuyo caso no interesa la clase de bien, solamente basta que durante 10 años ejerza posesión irregular (Arts. 2528, 2529, 2531 y 2532 *ejusdem*), con las modificaciones introducidas por la Ley 791 de 27 de diciembre de 2002, que redujo a 10 años el término de todas las prescripciones veintenarias, y a 5 la prescripción ordinaria para bienes raíces, pudiendo acudir a la última

disposición de conformidad con lo preceptuado en el Art. 41 de la Ley 153 de 1887).

Así las cosas, y conforme lo ha sostenido reiteradamente la jurisprudencia nacional, para la prosperidad de la prescripción extraordinaria de dominio, que es la alegada en este asunto, se requiere la demostración en el proceso de los siguientes presupuestos: a) Posesión material en el demandante; b) Que la cosa haya sido poseída durante el término legalmente aplicable; c) Que aquélla se haya cumplido de manera ininterrumpida; y d) Que el bien o derecho sobre el cual se ejerce dicha posesión sea susceptible de adquirirse por este modo.

Siguiendo con ese derrotero, es importante recordar que quien pretenda la declaratoria judicial de pertenencia tiene el deber de demostrar los supuestos de hecho en que se basa su pretensión.

En el caso bajo estudio, obsérvese que el demandante en su libelo introductor indicó que a mediados del año 2014, la señora Delmita Parada Yaruro le transmitió a título de compraventa la posesión del lote del terreno denominado "*La Omairita*", el cual tiene una extensión aproximada de 10 hectáreas y que se identifica con linderos: NORTE, cultivos de Fernando Amador y terrenos de Salvador de Andreis; SUR, con terrenos de Lorenzo García y herederos de Martín Salcedo Ramón; ESTE, con terrenos de Joaquín Rodríguez; y OESTE, con terrenos de herederos de Martín Salcedo Ramón. Sin embargo, destacó que aquélla ejerció posesión sobre una superficie de 14 hectáreas aproximadamente, pese a que el IGAC ha certificado una medida de 10.

Analizando los requisitos exigidos para la prosperidad de la pretensión de usucapión invocada en este asunto, es del caso adentrarse a las pruebas recaudadas durante el juicio, como lo son la inspección judicial y la recepción de sendos testimonios e interrogatorios.

En la diligencia judicial reseñada, la cual se llevó a cabo el 18 de mayo de 2018, se pudo constatar que el bien objeto de este asunto se encuentra ubicado a las afueras del perímetro urbano de Ciénaga (Magdalena), exactamente en la

región denominada “*El Pantano*”, y que además hace parte de un lote de mayor extensión. Durante el desarrollo de ésta, se observó que el bien se encuentra comprendido con una cabida de 456 metros cuadrados, distribuidos de la siguiente manera: NORTE, con predios de Carbocol, hoy de Luís Gastelbondo García; SUR, predio antes de Félix Villamil, hoy de Alí Fabían Campo; ESTE, predio de Carlos A. Zúñiga, hoy camino real en medio y línea férrea; y OESTE, con predio de Carlos A. Zúñiga Caballero.

Así mismo se pudo corroborar que al ingresar al predio, éste se encuentra descubierto, cercado con madrinas de madera y alambre de púa por el lado este y que, su área se encuentra cubierta por maleza enea y otro en playón. En ese orden, se evidenciaron restos de hornos ladrilleros, así como también maquinaria pesada con ocasión a la construcción de la vía doble calzada de Ciénaga – Barranquilla.

De otro lado, como medios de convicción y a instancias del promotor de esta causa, se recepcionaron los testimonios de los señores Omaira Obeso Parada y Eduardo Barreto Acosta. La primera, por su parte dijo que realizó la venta de la posesión del terreno al demandante en el año 2014, que la dueña del bien es su mamá y que solo lo administraba desde hace 15 o 16 años aproximadamente, pues su progenitora ejercía actos sobre él desde hace 30 o 40 años. Agregó que, dentro de sus funciones, se encontraba la de alquilar el predio para alfarería y que tenía como 7 u 8 máquinas para hacer ladrillo. Con respecto a otras actividades que se realizaban, indicó que alrededor de hace 7 u 8 años se había cultivado limón, paja y “*de todo un poquito*”

De otro lado, el segundo, quien se identificó como el “*yerno de la dueña del terreno*”, manifestó que el inmueble desde hace 30 o 40 años le pertenece a ésta y que actualmente quien ejerce la posesión es el demandante, por cuanto entre el 2013 y 2014 realizó una negociación con la señora Delmita Parada Yaruro.

Cuando a los dos testigos se les preguntó si conocían a los señores César, Armando, Raquel, Gustavo, Belisa, Rodrigo y Elsa Cantillo De La Rosa, así como a Rebeca Cantillo De Mier, coincidieron en afirmar que “*Los Cantillo*” tenían tierras por el sector y que incluso vivían por ahí. Sin embargo, la señora

Obeso Parada fue clara al afirmar que el INCORA fue quien le adjudicó esas tierras a su padre.

Con respecto al interrogatorio que rindió el demandante, se observa que éste fue claro al manifestar que entre los años 2011 y 2012 inició conversaciones con la señora Delmita Parada, en el 2014 compró el predio y en el 2017, por recomendación legal, realizaron lo correspondiente en la Notaria. Indicó que aquélla sí explotaba el bien, pues tenía hornos artesanales para construir ladrillos, además de tener cultivos de limón y mango. Con respecto a los actos posesorios por él ejercidos, pregonó que ha llevado a cabo cerramientos, limpiezas y que actualmente tiene *“a un señor que está haciendo unas siembras de yuca y de semilleros de papaya, relleno en alguna zonas”*.

Por su parte, también se allegaron por el actor junto con el escrito de demanda i) una declaración extraproceso rendida por la señora Delmita Parada Yaruro -a través de la cual manifiesta haber ejercido posesión sobre el bien por más de 40 años, que realizó mejoras y que lo defendió de perturbaciones de terceros de manera pública, pacífica e ininterrumpida- ii) contrato de compraventa de posesión de bien inmueble -con fecha de suscripción 26 de junio de 2014 y de presentación personal ante Notaria, en el mes de marzo de 2017-; y certificados generales y especiales de libertad y tradición, así como de avalúo catastral.

No obstante lo anterior, y pese a dichos elementos probatorios a primera vista son consecuentes con los hechos esbozados en la demanda, esta Agencia Judicial considera que existen algunas incongruencias que no permiten acreditar el cumplimiento de los requisitos transcritos con anterioridad para la declaratoria de titularidad del inmueble a favor del señor Gastelbondo García. A saber:

En primer lugar, en lo que atañe inicialmente a la identificación del predio, se vislumbra que de acuerdo al dictamen pericial rendido por el auxiliar de la justicia designado, no se puede establecer con claridad y profundidad si el predio sobre el cual el demandante dice ejercer posesión es el mismo que se identifica con la matrícula inmobiliaria No. 222-15621, pues de la información

consignada por aquél y que es visible en a folios 203 y 204 del legajo, se tiene que *“se trata de un lote de terreno de mayor extensión exactamente de dieciséis hectáreas, más de siete mil ochocientos sesenta y seis metros cuadraros”*, el cual se identifica con los siguientes linderos: NORTE, *“La Empresa Ciprecom S.A. Lindero que se encuentra dividiendo (sic) con una pared de material con una distancia de 182.00 metros”*; SUR, *“Hoy se encuentra cercada (sic) que fue hecha por la empresa de la vía doble calzada camino real en medio y con predio de Ali Campo, este lindo tiene una medida de 473.20 metros”*; ESTE, *“Se encuentra cercado y cuatro hilos de alambre de púa que se encuentra en regular estado con camino real en medio y a su lado la línea férrea, este lindero tiene unas medidas de 596.20 metros”*; y OESTE, *“Colinda con el predio de Carlos Zúñiga Caballero hoy Alianza Fiduciaria. En ese lindero únicamente se aprecia (sic) los pedazos de madera enterrada y pedazos de alambre púa en el suelo”*.

De ahí que, dicha información no guarda relación con los hechos – exactamente el primero y el segundo- así como tampoco con las pretensiones enunciados en el escrito de demanda, por cuanto se indica y afirma que si bien se ha ejercido posesión sobre 14 hectáreas, el bien pretendido consta de 10 de acuerdo con lo certificado por el IGAC –aspecto que fue reiterado en el interrogatorio rendido por el señor Gastelbondo García-. Sin embargo, ésta tampoco coincide con lo certificado en el Registro de Matrícula Inmobiliaria, dado que en lo que corresponde a la descripción de cabida y linderos se dice *“4 HECTAREAS (sic), LINDEROS SEGUN (sic) SENTENCIA DE FECHA: 04-07-63, DEL JUZGADO SEGUNDO CIVIL DEL CIRCUITO DE CIENAGA (sic)”*.

Tales datos, tampoco se asemejan a los rendidos por el auxiliar de la justicia con anterioridad a la declaratoria de nulidad del trámite procesal por parte del Juzgado Segundo Civil del Circuito de esta localidad a través de la acción constitucional promovida por el señor Heriberto José Cantillo Peralta, toda vez que la extensión del bien –entendida como área total- medidas y linderos no coinciden, por el contrario, cada dictamen pericial contiene información diferente.

En ese sentido, para este Funcionario no resultan ser suficientes las pruebas allegadas por el extremo activo para sanear las dudas existentes frente a la

identidad jurídica del bien reclamado, máxime que la testigo Omaira Obeso Parada cuando se le preguntó por qué su padre no figuraba dentro del certificado de libertad y tradición aseguró que *“Será que como esas tierras fueron adjudicadas por el INCORA, y usted sabe que esos terrenos siempre tienen un dueño y el INCORA fue el que le adjudicó esas tierras a mi papá”*.

Información que si bien resulta ser congruente con la consignada en la cláusula segunda del contrato de compraventa de posesión suscritos por los señores Gastelbondo García y Parada Yaruro, que dice: *“TRADICIÓN: El bien inmueble que por este contrato se vende, por una parte, y se compra por la otra, lo adquirió EL VENDEDOR, por adjudicación realizada por el INCORA gracias a posesión de más de 40 años.”*, evidentemente no es compatible con la que aluden las diferentes autoridades competentes sobre el estado del predio objeto de este proceso, por cuanto como ya se dijo, en el certificado el Registro de Matrícula Inmobiliaria se hace relación a una sentencia emitida por el Juzgado Segundo Civil del Circuito de Ciénaga (Magdalena).

Bajo ese lineamiento, también se puede aseverar que los linderos expresados en la demanda tampoco guardan relación con los establecidos en dicho contrato, por cuanto mientras en la primera se transcribió *“NORTE; Cultivos de Fernando Amador y terrenos de Salvador de Andreis. SUR; con terrenos de Lorenzo García y herederos de Martín Salcedo Ramón. ESTE; con terrenos de Joaquín Rodríguez. Y OESTE; con terrenos de herederos de Martín Salcedo Ramón”*; en el segundo se indicó *“NORTE; con Carbocol, en 179.62 mts, SUR; con Félix Villamil Martínez, en 486.68 mts, ESTE; con Carlos A. Zúñiga Caballero, en 616.60 mts, y OESTE; con Carlos A. Zúñiga Caballero, en 466.84 mts.”*.

Corolario a lo expuesto, si en gracia de discusión se trata, del estudio realizado a los certificados generales y especiales de libertad y tradición, distinguidos bajo el número de matrícula inmobiliaria 222-15621, se vislumbra que se identifica al lote como *“EL PANTANO”* (Fls. 10 a 13), situación que coincide con la dirección plasmada en el certificado catastral *“EL PANTANO Y ANEXIDADES”* (Fol. 15). Por lo que, no existe registro de algo acerca de uno que se denomine *“La Omairita”*, tal como afirma el extremo activo que se llama el predio por ellos pretendido.

Bajo tal realidad, no se puede perder de vista que la Corte Suprema de Justicia en la sentencia SC3271-2020¹, con respecto a la identidad del predio a usucapir ha expresado que:

“7.3.2. Ahora, en relación con la identidad del predio poseído por el usucapiente, el artículo (sic) 762 del C.C.26, dispone la necesidad de determinarlo, a fin de establecer, desde lo corpóreo, el lugar donde realmente se detentan los actos transformadores sobre el corpus.

De tal modo, para fijar la identidad material de la cosa que se dice poseer, es indispensable describir el bien por su cabida y linderos. Para tal propósito, valdrá hacer mención de las descripciones contenidas en el respectivo título o instrumento público, cuando la posesión alegada es regular, o si no lo es, de todos modos, referirse a ellos como parámetro para su identificación. No obstante, en cualquier evento, la verificación en campo se impone por medio de la inspección judicial como prueba obligatoria en este tipo de procesos con perjuicio de originar nulidad procesal (artículo (sic) 133, numeral 5° del Código General del Proceso).”
(...)

“Cuando el art. 762 del C. C. señala que la posesión es la tenencia de una "cosa determinada", expresión que en términos de la RAE, en su condición de participio del verbo determinar y como adjetivo, significa, "concreto o preciso" 29, alude a la obligación que compete al poseedor, demostrar que ejerce la posesión con ánimo de señor y dueño, no sobre una cosa abstracta e imprecisa, sino sobre un bien plenamente delimitado y especificado, motivo por el el cual, en el sistema procesal colombiano desde antaño se ha señalado que "(...) si lo que se demanda es una cosa raiz, deben especificarse los linderos y las demás circunstancias que la den a conocer y la distingan de otras con que pueda confundirse130.”.

Ahora bien, teniendo en cuenta los testimonios rendidos por los citados por parte del extremo pasivo, se tiene que el señor Juan Carlos Cantillo manifestó que no conoce y que nunca ha escuchado acerca de las señoras Delmita Parada Yaruro y Omaira Obeso Parada, que hace muchos años, alrededor de 30 o 20 años, iniciaron acciones para recuperar la posesión del predio y que sin embargo, eso quedó en nada porque no tenían el dinero suficiente para pagarle a un abogado. Para concluir, afirmó *“Yo no estuve dentro del predio. Solamente yo iba y encontraba eso desolado. Es más hace unos meses que estaba por allá otra vez, eso estaba desolado completamente. No encontré ninguna evidencia en el cual ninguna persona haya vivido ahí. Jamás”.*

¹ Radicación: 50689-31-89-001-2004-00044-01. M.P. Luis Armando Tolosa Villabona.

A la postre, César Alfonso Cantillo Peralta expresó que el terreno en época de invierno se pone cenagoso, que por eso los moradores del sector dicen *“La Cienagueta”* y que a raíz de ello, es casi que imposible que allí se habite o que se realicen actividades económicas. Resaltó que en *“ningún momento nosotros hemos dejado o hemos perdido la propiedad”*, que además tampoco conoce a las señoras Delmita Parada Yaruro y Omaira Obeso Parada, y que ignora la existencia de un terreno denominado *La Omairita*.

Para finalizar, dejó claro que la apoderada del extremo activo estaba confundida cuando manifestaba que durante muchos años en el predio funcionaban ladrilleras y que allí se ejerció la alfarería, pues el terreno donde éstos funcionan *“está al otro lado de la carretera, no está en el lote de que estamos hablando”*.

Por su parte, Heriberto José Cantillo Peralta indicó que su padre hasta el día de su muerte ejerció posesión sobre el bien, es decir, hasta el año 2010, por lo que *“eso nunca ha dejado de ser de nosotros, ni hemos dejado de ejercer la posesión”*. Adujo que la finca se llama *El Pantano* y que el nombre *La Omairita* no le suena conocido.

Con respecto a lo manifestado por los señores Luís Alfredo Juvinao Fernández de Castro y Horacio Guillermo Soto Hernández, se observa que coincidieron en afirmar que el inmueble objeto de este trámite le pertenece a *“Los Cantillo”*, y que éste se caracterizaba por tener playones y lagunas. Para concluir, expresaron desconocer a la señora Delmira Parada Yaruro, así como también algún predio denominado *La Omairita*.

Este Despacho Judicial no puede dejar de referirse al testimonio rendido por el señor Roberto Mier Cantillo, quien se identificó como primo hermano de los demandados, señalando que sus antecesores fueron los dueños del predio objeto de la demanda, pues en 1928 lo compró su abuelo Roberto Cantillo Bolaño, y que hoy ellos son los herederos. Indicó que el demandante hizo *“una ocupación con el auspicio de la Inspección de Policía el 20 de mayo de 2020 y nos despojó del predio, o sea nos sacó del predio estando nosotros dentro del predio”*, y que por ende no lo reconoce como poseedor de buena fe.

Siguiendo ese derrotero, expresó que no conoce a la señora Delmita Parada Yaruro y que por decisión familiar ha sido Heriberto José Cantillo Peralta quien ha estado pendiente del predio. Adujo que la constructora Meco les solicitó el permiso de intervención para desarrollar la obra civil que se realiza en el sector, tal como se puede corroborar en los documentos anexados al proceso y además que para ellos dicho inmueble no es el mismo que el pretendido por el demandante, dado que hasta el año 2020 *“no ha habitado persona diferente a nosotros”*.

Partiendo de los testimonios recepcionados, esta Agencia Judicial puede llegar a la conclusión que tampoco se encuentran probados los actos de posesión ejercidos por el señor Gastelbondo García como señor y dueño sobre el inmueble, dado que en el escrito introductorio se citan como actividades económicas las ejercidas por la señora Delmira Parada Yaruro -y las cuales pretende se le sumen-, es decir, única y exclusivamente las de siembra de limón y coco *“para después comercializarlo en el mercado laboral”*; explotaciones que nunca fueron acreditadas a través de las pruebas allegadas a este proceso, así como tampoco en las decretadas por este Funcionario.

Es preciso destacar que, si bien el demandante en el interrogatorio de parte que absolvió manifestó que *“actualmente como le digo tengo unas siembras de yuca de un alquiler que le tengo a un señor, un convenio que tengo con un señor ahí y algunos semilleros también”* y que debido a ese *“convenio estamos dividiendo las utilidades que se establezcan”* este Juzgado advierte que tales actuaciones tampoco fueron probadas en el transcurso del trámite, de ahí que éste solo se limita a su dicho, pues así también lo indicó cuando dijo que dentro del proceso no figuraba dicho documento.

Ello aunado a que en la inspección judicial, como bien se dijo, una vez se ingresó al predio se pudo observar que se encuentra cubierto por maleza enea y otro en playón, por lo que, no se encontró rastro de siembra o plantación alguna. Dicha circunstancia, también pudo ser acreditada por el perito en el dictamen judicial rendido, pues en éste se indicó que *“la mayor parte del lote de terreno se encuentra lleno de maleza y otra parte en playones salitrosos”*.

Bajo esos lineamientos, y en atención a que también resulta ser claro que las actividades de *“erección de cercas, limpieza y mantenimiento del predio y pago a personas particulares que lo cuidan y lo defienden de perturbaciones de terceros en su nombre”* –enunciadas en la demanda- no obedecen a las actuaciones descritas en el artículo 981 del Código Civil como las encaminadas a probar la posesión del suelo, pues a su tenor dice:

“Se deberá probar la posesión del suelo por hechos positivos de aquellos a que sólo da derecho el dominio, como el corte de maderas, la construcción de edificios, la de cerramientos, las plantaciones o sementeras, y otros de igual significación, ejecutados sin el consentimiento del que disputa la posesión.”.

En efecto, debe recordarse que el articulado en cita contempla la posesión como *“la tenencia de una cosa determinada con ánimo de señor o dueño, sea que el dueño o el que se da por tal, tenga la cosa por sí mismo, o por otra persona que la tenga en lugar y a nombre de él.”*². De ahí que, la Corte Suprema de Justicia ha sido clara en exponer que³:

“La configuración de la posesión, como lo ha reiterado la Corte, exige la concurrencia del animus y el corpus, entendido el primero como el elemento subjetivo, la convicción o ánimo de señor y dueño de ser propietario del bien desconociendo dominio ajeno, y el segundo como material o externo, tener la cosa, lo que generalmente se traduce en la explotación económica de la misma, con actos o hechos tales como levantar construcciones, arrendarla, usarla para su propio beneficio y otros parecidos.

La simple ocupación de la cosa acompañada de otros actos, tales como el levantamiento de sembradíos, la construcción de obras o cerramientos, entre otros de similar talante, no basta para ser catalogada como posesión, pues a pesar de ellos, si se reconoce el dominio ajeno, los mismos no dejarán de ser la expresión de una mera tenencia. Así lo ha expuesto la Corte al precisar que:

Ciertos actos como el arrendar y percibir cánones, sembrar y recoger cosechas, cercar, hacer y limpiar desagües, atender a las reparaciones de una cosa o terrenos dados, no implican de suyo posesión, pues pueden corresponder a mera tenencia, ya que para ello han de ser complementados con el ánimo de señor y dueño, exigido como base o razón de ser de la posesión, por la definición que de ésta da el artículo 762 del C. Civil, el cual

² Artículo 762.

³ M.P. Ariel Salazar Ramírez. SC 4275-2019. Rad. 19573-31-03-001-2012-00044-01.

al definir la mera tenencia en su artículo 775 la hace contrastar con la posesión cabalmente en función de ese ánimo.”

Ahora bien, en lo que atañe al requisito que la cosa haya sido poseída durante el término legalmente aplicable, para este Juzgado es evidente que no se tiene certeza si efectivamente la señora Delmita Parada Yaruro ejerció la posesión sobre el bien por más de 40 años, aunado a que tampoco se tiene seguridad acerca del momento exacto en que el demandante ingresó al predio en calidad de poseedor, esto es, si en el año 2014 –fecha en la que se manifestó haberse transmitido a título de compraventa- o 2017 –calenda en la que se autenticó el contrato suscrito-. Por consiguiente, mal se haría en afirmar que el tiempo requerido para esta clase de asuntos se encuentra debidamente probado.

Así pues, hecho el recuento anterior, y examinadas en conjunto cada una de las pruebas relacionadas, tal como lo exige el artículo 176 del C.G. del P., esta Agencia Judicial concluye, en resumen que, los testimonios rendidos para demostrar los supuestos de hecho en que se fundamentaron las pretensiones de la demanda, no son exactos y completos a tal punto que sirvan para llegar a declarar la prescripción extraordinaria de dominio del predio a favor de la parte demandante, por cuanto el material probatorio arrimado por el extremo pasivo resulta ser más consecuente con la realidad actual del predio.

Entre otros aspectos, sea esta la oportunidad para precisar que el extremo activo nunca desconoció o tachó de falsos cada uno de los documentos aportados por los demandados en las diferentes etapas procesales, por lo que se presumen auténticos y tienen plena validez probatoria, tal como lo consagra el artículo 244 del C.G. del P.

Así pues, se declararan probadas las excepciones de “FALTA DE IDENTIDAD DEL PREDIO PRETENDIDO EN USUCAPION (sic)”, “FALTA DE REQUISITOS LEGALES PARA ADQUIRIR EL BIEN POR USUCAPION EXTRAORDINARIA (sic) y “EXCEPCION (sic) DE TIEMPO INSUFICIENTE PARA ACCEDER A LA DECLARATORIA DE PERTENENCIA”, formuladas por Gustavo Rafael Cantillo Juvinao y Ruth María Cantillo De Noguera.

Finalmente, este Funcionario Judicial considera pertinente y necesario destacar que si bien el 31 de mayo de 2018 fue proferida sentencia favorable a las pretensiones del señor Luís Magín Gastelbondo García, el cambio de criterio obedeció única y exclusivamente a que en oportunidad anterior hubo una indebida defensa técnica, por lo que la presente guarda completa armonía con los nuevos medios probatorios y argumentos propuestos por la parte demandada, tal como se indicó en la audiencia celebrada el 11 de agosto de 2021.

En efecto, basta con cotejar la defensa realizada antes de la declaratoria de nulidad, con el escrito de excepciones formulados por el profesional del derecho para advertir a simple vista, que en esta última oportunidad sí se pudo explicar en debida forma y de manera técnica, los argumentos y las excepciones a través de los cuales se convenció a este Servidor Judicial del por qué no eran procedentes las pretensiones del extremo reclamante.

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Primero Promiscuo Municipal de Ciénaga Magdalena, Administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley

RESUELVE

PRIMERO: DECLARAR PROBADAS las excepciones de *“FALTA DE IDENTIDAD DEL PREDIO PRETENDIDO EN USUCAPION (sic)”, “FALTA DE REQUISITOS LEGALES PARA ADQUIRIR EL BIEN POR USUCAPION EXTRAORDINARIA (sic) y “EXCEPCION (sic) DE TIEMPO INSUFICIENTE PARA ACCEDER A LA DECLARATORIA DE PERTENENCIA”*, dentro del presente proceso de PERTENENCIA adelantado por **LUÍS MAGÍN GASTELBONDO GARCÍA** contra **CÉSAR, ARMANDO, RAQUEL, GUSTAVO y ELSA CANTILLO DE LA ROSA, REBECA CANTILLO DE MIER Y BELISA CANTILLO DE FERNÁNDEZ DE CASTRO y PERSONAS INDETERMINADAS.**, conforme a lo explicado en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: CONDENAR en costas a **LUÍS MAGÍN GASTELBONDO GARCÍA**, al tenor de lo dispuesto en el numeral 1º del artículo 365 del C. de G. P. Por Secretaría elabórese la misma, para lo cual se fijará como agencias en derecho la suma de QUINIENTOS MIL PESOS (\$500.000), en armonía con lo preceptuado para los procesos declarativos en primera instancia en el Acuerdo PSAA-16-10554 de 2016, expedido por la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura.

TERCERO: LEVANTAR la medida de inscripción de demanda ordenada sobre el bien objeto de pertenencia.

CUARTO: Ejecutoriada la presente providencia, ARCHIVAR el expediente, previas las desanotaciones del caso.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

A handwritten signature in dark ink, appearing to be 'R. D.', enclosed within a large, stylized oval loop.

RICARDO ELÍAS DE JESÚS BOLAÑO GONZÁLEZ

JUEZ