



República de Colombia
Tribunal Superior del Distrito Judicial de Neiva
Sala Cuarta de Decisión
Civil Familia Laboral

Magistrada Ponente: ENASHEILLA POLANÍA GÓMEZ

Neiva, agosto seis (6) de dos mil veinte (2020)

Proceso : Verbal – Pertenencia
Procedencia : Juzgado Primero Civil del Circuito de
Garzón
Radicación : 41298-31-03-001-2014-00105-02
Demandante : JAIRO MENDEZ VELASCO y OTRO
Demandado : MIGUEL MARÍA MENDEZ SÁNCHEZ y OTRAS

1.- ASUNTO

Resolver el recurso de apelación interpuesto por el señor apoderado de la parte demandante, respecto de la sentencia proferida en el asunto de la referencia.

2.- ANTECEDENTES

2.1.- DEMANDA¹

Por conducto de apoderado, los señores Jairo y Álvaro Méndez Velasco, plantearon demanda contra Luis Enrique Vargas Méndez,

¹ Folios 21-24 y 38 cuaderno 1.

María Mercedes Martínez Murcia, herederos desconocidos e indeterminados de los causantes Miguel María Méndez Sánchez y Mercedes Méndez Sánchez de Segura, e igualmente contra personas desconocidas e indeterminadas, en orden a que se declare que han adquirido por la vía de la prescripción adquisitiva extraordinaria de dominio el inmueble rural denominado “Santa Eelena” ubicado en la vereda de Los Medios del municipio de Garzón.

Los hechos expuestos para fundamentar las pretensiones impetradas afirman que el indicado predio lo han poseído por más de 20 años, con ánimo de señor y dueño, acompañada de justo título, con mejoras consistentes en plantaciones de café, plátano, construcciones y remodelación de casa, salón, beneficiadero, establecimiento de molienda, pago de impuestos, pago de trabajadores, recolección y disposición de cosechas sin darle cuenta a nadie, defendiéndole contra perturbaciones de terceros.

2.2.- CONTESTACIÓN²

2.1.- El curador *ad litem* común de todos los demandados, manifiesta no oponerse a la prosperidad de las pretensiones, siempre y cuando se demuestren los hechos y el derecho invocado, es decir los requisitos axiológicos de la acción declarativa de pertenencia extraordinaria incoada.

En el trámite del proceso, por conducto de apoderado, compareció el demandado Luis Enrique Vargas Méndez, aportando abundantes documentos, solicitando su decreto como medio de prueba,

² Folios 80-81, 105-106 cuaderno principal.

pedimento que por auto de 6 de julio de 2016³ se declaró improcedente, toda vez que ya se encontraba superada la etapa probatoria.

2.3.- SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

DENIEGA las pretensiones de la demanda, ORDENA la cancelación de su inscripción, CONDENA en costas a la parte demandante y DECLARA terminado el proceso.

En cuanto interesa a la alzada, concluye la juzgadora *a quo* que no demostraron los demandantes la presencia de los requisitos legales y jurisprudenciales establecidos para la prosperidad de la pretensión usucapiente, específicamente el requisito de posesión material por el término legal, de manera pública, pacífica e ininterrumpida desde 1990, destacando el interrogatorio de parte absuelto por el señor Jairo Méndez Velasco, quien señaló como dueño del pretendido inmueble hasta su muerte en el año 2013, a su padre Miguel María Méndez Sánchez y, ser los demandantes administradores de lo de su progenitor, calificación que en igual sentido hizo el declarante Gerardo Perdomo Polo, padre que de acuerdo con la documental, anotaciones 10 y 11 del folio de matrícula inmobiliaria aportado, accionó para sí en pertenencia el mismo inmueble en 2003, causando extrañeza el desconocimiento de los actores de dicho proceso, al igual que un proceso divisorio planteado y denuncia penal formulada por el demandado Luis Enrique Vargas Méndez, pues no se entiende que como afirman asumieron el control total del pretendido inmueble en vida de su progenitor debido a su avanzada edad y estado de salud, y este instaurara proceso judicial, buscando que se le declarara propietario del predio que estaba siendo poseído por sus descendientes, sin que llegaran a tener conocimiento de las diligencias adelantadas con ese objetivo.

³ Folios 120 – 215 cuaderno principal.

2.4.- RECURSO DE APELACIÓN

En la interposición del recurso oralmente en audiencia, expone el señor apoderado de la parte actora que una posesión interrumpida por un tiempo, si después se vuelve a reconocer, no se tendrá en cuenta la interrupción para la suma del tiempo establecido. Que en el fallo no se tiene en cuenta las declaraciones de testigos que demuestran claramente que sus procurados han poseído el inmueble pretendido en pertenencia, sin tener contracciones con nadie.

Sustenta de igual modo por escrito los reparos concretos en el término regulado en el inciso 2 numeral 3 del artículo 322 del C.G.P., a la que se remite dentro del término concedido en la presente instancia, sin que fuera replicado, por lo cual expone que la juzgadora de primer grado al interrogar al demandante Jairo Méndez Velasco no se percató del estado de nervioso, de shock, en el que este se encontraba, siendo llamado al intervenir para manifestar sobre este estado, acápite en el que se desarrolló el fallo, sin mencionar ni considerar la prueba testimonial, la que es unísona al manifestar que los demandantes estaban en posesión del predio como señores y dueños desde el año 1990, sin interrupción, desde que el padre los dejó como poseedores, disponiendo del inmueble como señores y dueños, cumpliéndose el tiempo necesario para la pretendida declaración de prescripción adquisitivo en el año 2000, término en el que no se presentaron demandas, ni interrupciones a la posesión, ya la demanda tramitada por el señor Miguel Méndez Sánchez lo fue cuando este se encontraba en el lecho de enfermo, y no tuvo terminación legal ni procedimental; que la de daño en bien ajeno no fue notificada, carente de piso jurídico, se aceptó sin ningún análisis de credibilidad.

Que si se apreciaran las declaraciones y se se tomara como hito temporal inicial de posesión el año 1990, fecha más remota que dan a entender los declarantes, esto conlleva a que para el año 2000 han transcurrido más de 10 años, lapso requerido en esta época para la usucapión impetrada, ley 791 de 2002.

3- CONSIDERACIONES DE LA SALA

De acuerdo con el artículo 328 del C.G.P., la competencia de la Sala se circunscribe a los reparos formulados por la parte actora contra la sentencia de primera instancia, centrados en la apreciación probatoria, en cuanto al interrogatorio de parte absuelto por el demandante Jairo Méndez Velasco; la no apreciación de toda la prueba testimonial y la errada valoración de la prueba documental en punto de interrupción de la prescripción.

3.1.- Es de recordar que la prescripción es uno de los modos de adquirir el dominio al tenor del artículo 673 del Código Civil, de los bienes corporales, raíces o muebles, que estén en el comercio humano, y que se han poseído con las condiciones legales (art. 2518 y 2512 C. C.), debiéndose obtener la declaración judicial de pertenencia, la que no procede sobre los bienes de uso público de conformidad con el artículo 2519 del C. C., respecto de bienes imprescriptibles o de propiedad de las entidades de derecho público (Art. 375 numeral 4 del C.G.P.).

Para la configuración de la prescripción adquisitiva de dominio en la modalidad extraordinaria planteada, conforme lo ha puntualizado nuestra Honorable Corte Suprema de Justicia Sala de Casación Civil en sentencia SC19903-2017, MP LUIS ARMANDO TOLOSA VILLABONA, deben acreditarse los siguientes elementos axiológicos: “(i) *posesión material*

actual en el prescribiente⁴; (ii) que el bien haya sido poseído durante el tiempo exigido por la ley, en forma pública, pacífica e ininterrumpida⁵; (iii) identidad de la cosa a usucapir⁶; (iv) y que ésta sea susceptible de adquirirse por pertenencia⁷.

El exigido fenómeno posesorio de acuerdo con el artículo 762 del C.C., se configura en presencia de dos elementos concurrentes: el animus y corpus, es decir un elemento interior o subjetivo, y un elemento exterior u objetivo, en la medida en que el ánimo de poseer no es apreciable directamente por los sentidos, pero se evidencia del comportamiento respecto de la cosa sobre la que se ejerce la posesión, y el contacto material con la cosa, el que da la apariencia de ser el titular del derecho de dominio, aunque se carezca de dicha titularidad, y además con desconocimiento total del verdadero titular.

El poseedor independientemente de cualquier título a su favor, de hecho obra como propietario, desconociendo totalmente dominio ajeno, respetándosele tal calidad hasta tanto no se demuestre un mejor derecho, exigiéndose al tenor del artículo 2532 del C.C. con la modificación introducida por el artículo 6° de la ley 791 de 2002, para la prosperidad de la pretensión declarativa formulada, que dicha posesión haya sido ejercida por un lapso mínimo de 10 años, el que debe ser contabilizado a partir de la vigencia de dicha ley, al tenor del artículo 41 de la ley 153 de 1887.

⁴ Según el canon 762 del Código Civil es "(...) *la tenencia de una cosa determinada con ánimo de señor y dueño (...)*", urgiendo para su existencia dos elementos: el *ánimus* y el *corpus*. Entendidos, el primero, como elemento interno, psicológico, esto es, la intención de ser dueño; y el segundo, el componente externo, la detentación física o material de la cosa.

⁵ La posesión debe cumplirse de manera pública, pacífica e ininterrumpida, derivada de hechos ostensibles y visibles ante los demás sujetos de derecho. Se trata de la aprehensión física directa o mediata que ostente el demandante ejerciendo actos públicos de explotación económica, de uso, transformación acorde con la naturaleza del bien en forma continua por el tiempo exigido por la ley. Por supuesto, dicho requisito puede cumplirse también con la suma de posesiones.

⁶ El bien tiene que identificarse correctamente, y si fuera el caso, el globo de mayor extensión de conformidad con los artículos 76, 497, num. 10°, del Código de Procedimiento Civil, recogidos hoy en el canon 83 del Código General del Proceso, y en el num. 9° del precepto 375 *ejúsdem*. Muchas veces debe demostrarse la identidad de la parte y el todo, por ejemplo, cuando una porción a usucapir se desmembra de un globo de mayor extensión.

⁷ Deben ser apropiables (en cuanto puedan ingresar a un patrimonio, que no sean inapropiables como la alta mar); encontrarse en el comercio (por hallarse en el comercio, esto es, atribuibles de relaciones jurídicas privadas, siendo enajenables o transferibles), y no tratarse de bienes imprescriptibles o de propiedad de las entidades de derecho público (num. 4, art. 375 del Código General del Proceso); alienable o enajenable de conformidad con el artículo 1521 del Código Civil.

Con relación a los actos exteriores indicativos de posesión, ha expuesto la Corte Suprema de Justicia Sala de Casación Civil, que usualmente resultan equívocos, así puntualizó en sentencia 21 de febrero de 2011, proceso con radicación No.05001-3103-007-2001-00263-01, M.P. Edgardo Villamil Portilla:

“El derecho a través de los siglos ha estructurado convenciones para calificar esa relación objetiva, que materialmente es idéntica, pero que jurídicamente puede resultar notoriamente distinta. La convención social elevada a la categoría de lo jurídico, enseña que la persona puede ser dueña, poseedora o simple tenedora, según las normas le otorguen una calidad especial a los deseos, apetitos y aún a las necesidades de las personas ante los demás, todo ello visto desde una óptica jurídica. Se dice lo anterior para significar que los actos externos usualmente son equívocos, pues propietarios, poseedores y simples tenedores, ejecutan sobre la cosa acciones que son de idéntica naturaleza. Si eso es así, se pregunta, debe existir un elemento adicional que distinga relaciones de propiedad, posesión y tenencia.”

3.2.- En el caso concreto, en el fallo apelado, consideró la juzgadora de primer grado, que del material probatoria no fluyen dos de los indicados elementos concurrentes que jurisprudencialmente se ha decantado configuran la pretensión declarativa de prescripción adquisitiva extraordinaria de dominio: la posesión material y que la misma se haya extendido durante el tiempo de ley, en forma pública, pacífica e ininterrumpida, reparando el apelante, conforme se ha expuesto, la apreciación probatoria, en primer término del interrogatorio absuelto por el demandante Jairo Méndez Velasco, quien afirma en dicho momento se encontraba nervioso, en estado de shock, estado que no se evidencia en el vídeo de la audiencia de instrucción y juzgamiento primera parte⁸, sin desconocer que estar en el banquillo, de acuerdo a las reglas de la experiencia, causa nerviosismo, pero al caso no lo fue a nivel de estado

⁸ CD folio 283 record minutos 16:57 – 24:08 cuaderno principal.

de shock, observándose que claramente el absolvente dio respuesta a las preguntas formuladas por la juzgadora *a quo*, relativos a los hechos base de debate, específicamente el ejercicio de la posesión sobre el pretendido inmueble, de manera sencilla, teniendo en cuenta que se dirigían a una persona con instrucción escolar de tercero de primaria, trabajador agrícola, respondiendo claramente, como se resalta en el fallo apelado, que su padre Miguel María Méndez Sánchez fue el dueño del predio hasta que murió y sus hijos administradores del mismo, claro está, luego de afirmar que ejerció posesión de 1985 para adelante y la que antes ejerció su padre, pero que cuando este ya no podía trabajar, lo hicieron sus hijos, hoy demandantes, quienes también veían de él.

Así, corresponde al juzgador la calificación de los hechos afirmados por el absolvente, aparentemente contradictorios, en cuanto afirmar inicialmente ejercer posesión desde 1985 y luego que su padre fue el dueño hasta la muerte, hecho que acorde con el Registro Civil de Defunción⁹ acaeció el 10 de julio de 2013 y auto calificarse junto con su hermano, el también demandante, de “administradores”, significando que a pesar que todos los actos aparentemente de posesión por él ejercidos, ante el reconocimiento del dominio ajeno de su padre hasta su fallecimiento, no son calificables de posesión, a tono con lo dispuesto en el citado artículo 762 del C.C., confesión de litisconsorte, que por no provenir de igual modo del demandante Álvaro Méndez Velasco, tiene el valor de testimonio de tercero, al tenor del artículo 192 del C.G.P.

En igual sentido declara el señor Gerardo Perdomo Polo¹⁰, transportador con cuarto grado de instrucción primaria, vecino de la región, con conocimiento de los hechos objeto de debate desde 1987, por ser de la misma vereda Los Medios, en la que el padre del declarante tenía una finca colindante con la de los demandantes que pertenecía al padre, Don Miguel Méndez hasta su muerte, que posterior a este hecho, los hijos siguieron administrándola, predio en la que los actores han

⁹ Folio 20 cuaderno principal.

¹⁰ CD record minutos 29:40 – 49, folio 282 cuaderno principal.

realizado las mejoras, instalado servicios públicos, conservan matas de varias especies, como café, plátano, yuca, pastos sembrados por ellos, e igualmente que solicitaron maquinaria para la carretera.

A su turno los declarantes Lucía Rivera Ramírez y Gustavo Ardila Méndez¹¹, con grado de instrucción en su orden, primero bachillerato y quinto primaria, vecinos de la región donde se ubica el predio pretendido, de toda una vida, motivo de su conocimiento de los hechos en debate, coinciden en afirmar que el predio Santa Elena siempre ha estado en posesión de los demandantes, quienes han realizado todas las mejoras por las que se les interroga desde 1986, siendo beneficiarios de la producción de la finca, pagando trabajadores, precisando el señor Ardila Méndez, que el padre de los actores era el propietario y que cuando ya no podía trabajar se las entregó para que se hicieran cargo, realizando mejoras en vida del padre, quien les dijo que sembraran café la primera vez, expresando el declarante que ha sido trabajador del predio, en el que viven los demandantes con sus familias, dejando Don Álvaro a él y al padre del declarante, una cachaquera que estaba enmontada.

Con relación a procesos anteriores sobre el mismo predio, ilustra el folio de matrícula inmobiliaria actualizado No.200-20296¹² que lo identifica, en las anotaciones 10, 11, 12, de 25 de septiembre de 2003, 9 de septiembre de 2009 la inscripción de demanda por orden del Juzgado Segundo Civil del Circuito de Garzón y su cancelación, en proceso de pertenencia instaurado por el señor Miguel María Méndez Sánchez (padre de los demandantes); anotación 13 de 24 de junio de 2011 la adjudicación en sucesión de derechos y acciones, entre otros, al señor Méndez Sánchez; anotaciones 15, 16, 17, 18 de 12 de agosto, 24 de octubre y 11 de noviembre de 2011, 19 de abril de 2013, la inscripción de demanda, medida cautelar, cancelación y aclaración, respectivamente, en proceso divisorio instaurado por el demandado Luis Enrique Vargas Méndez

¹¹ CD record minutos 51:08-1 hora 0:4; 1hora:05-1 hora:21, folio 282 cuaderno principal

¹² Folios 61-64 cuaderno principal.

y María Mercedes Martínez Murcia contra, entre otros, el padre de los demandantes ante el Juzgado Segundo Civil del Circuito de Garzón; anotaciones 19 y 21 de 9 de febrero de 2012, 2 de agosto de 2013, inscripción y cancelación de demanda de pertenencia instaurada por los hoy demandantes ante el Juzgado Segundo Civil del Circuito de Garzón, para por último en la anotación 22 la inscripción de la demanda del presente proceso.

De las anteriores anotaciones registrales, es de destacar la inscripción de demanda en proceso de la declaración de pertenencia del inmueble litigado, incoada directamente por el señor Miguel María Méndez Sánchez, padre de los hoy demandantes, hecho claramente indicador de su actuar como señor y dueño del inmueble, contrario a lo plasmado en el documento no autenticado denominado “Venta de Posesión y Mejoras”¹³ fechado el 3 de diciembre de 1990, en el que afirma el señor Méndez Sánchez, transferir a título real y legal a favor de Jairo y Álvaro Méndez Velasco (demandantes), la posesión y cualquier otro derecho que tenga sobre las mejoras que relaciona con los linderos donde están plantadas, las que ha tenido desde 1945, la mayoría plantadas y cultivadas por los compradores, que las vienen disfrutando y administrando, documento que por lo demás de acuerdo con el artículo 269 del C.P.C. vigente cuando se aportó al proceso con la demanda en 2014, al no estar firmado ni manuscrito por la parte pasiva a la que se le opone y tampoco haber sido expresamente aceptado, carece de valor probatorio.

Ahora, si bien la inscripción de la demanda fue cancelada, y los demandantes dicen desconocer la existencia de dicho proceso, tal actuación, contrario a la argumentación de la parte recurrente, de haber perdido el efecto de interrupción de la posesión consecuente a la presentación de la demanda a tono con el artículo 90 del C.P.C. vigente para la el año 2003 cuando se inscribió la demanda, e igualmente vigente a 2013 cuando se canceló, tornándose ineficaz la interrupción, acorde a lo

¹³ Folios 5 – 6 cuaderno principal.

dispuesto en el artículo 91 ídem, para los eventos allí enlistados de terminación del proceso, pero dicha pérdida de eficacia de la interrupción de la prescripción se presentó a favor del demandante en ese proceso Miguel María Méndez Sánchez, no de los hoy demandantes.

3.3.- Apreciados en conjunto los diferentes medios de pruebas relacionados con los reparos formulados por la parte apelante, en cumplimiento de los mandatos del artículo 176 del C.G.P., fluye claramente, como se consideró en el fallo de primer grado, que no se predica la calidad de poseedores de los actores desde 1990 del pretendido inmueble, extendiéndose por el término mínimo de 20 años contemplado en el artículo 2532 del C.C., antes de la reducción a 10 años que introdujo el artículo 6 de la ley 791 de 2002, porque además de haber aceptado en su declaración el demandado Jairo Méndez Velasco que su padre fue el propietario hasta su muerte, hecho este que ocurrió en 2013, desempeñándose los actores como administradores, son coincidentes los declarantes en fijar el hito inicial de posesión a partir de este último momento, a pesar de calificar a los actores como poseedores aún en vida del padre, narrando hechos propios de poseedor, pero afirmando igualmente que siempre vivieron en el predio con su padre, quien continuó actuando como dueño, quien planteó proceso de pertenencia del predio a su favor, es decir que los hechos percibidos como propios de poseedor, son actos externos que usualmente resultan equívocos, porque de igual manera los realizan propietarios, poseedores y simples tenedores, como lo puntualiza la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil en la extractada sentencia en proceso con radicación No.05001-3103-007-2001-00263-01, y del contexto de los hechos afirmados refieren los declarantes a actos autorizados por el padre y realizados por los hijos, y como bien destaca la juzgadora *a quo*, causa extrañeza desconocer los actores la demanda de pertenencia planteada por su padre, con quien al unísono afirma la testimonial convivían, y ellos mismos lo aceptan, y por tanto no se acoge la afirmación de ser ellos quienes asumieron el control total del inmueble en vida de su progenitor, por su avanzada edad y estado de salud.

No es admisible tampoco, el argumento de haberse cumplido los 20 años de posesión en el periodo anterior a los procesos adelantados respecto del inmueble a partir de 2011, por haber iniciado la posesión en 1990, porque se itera, los demandados no ejercieron posesión en vida del padre, a quienes siempre consideraron propietario, es decir reconocieron dominio ajeno, sin que a la presentación de la demanda el 27 de junio de 2014¹⁴ los requeridos 10 años de posesión, en aplicación de la ley 791, vigente desde el 27 de diciembre de 2002, contabilizados a partir de la muerte del padre de los demandantes, el 10 de julio de 2013, fecha que marca el hito inicial de posesión, se encontraran cumplidos.

3.4.- De acuerdo con lo discurrido, no acoge la Sala los reparos de la parte actora relativos a la apreciación probatoria de la juzgadora *a quo* respecto a dos de los elementos concurrentes para la prosperidad de la pretensión prescriptiva adquisitiva de dominio, de posesión y de duración mínima de 10 años a la presentación de la demanda, estando llamada a ser confirmada la sentencia de primera instancia, con imposición de costas a cargo de la parte apelante, de conformidad con el numeral 1 del artículo 365 del C.G.P.

En armonía con lo expuesto, la Sala Cuarta de Decisión Civil Familia Laboral del Tribunal Superior de Neiva, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

1.- CONFIRMAR la sentencia objeto de apelación proferida por el Juzgado Primero Civil del Circuito de Garzón el diez (10) de abril de dos mil diecinueve (2019).

¹⁴ Sello de presentación folio 24 cuaderno principal.

2.- CONDENAR en costas de segunda instancia a los demandantes ÁLVARO MÉNDEZ VELASCO y JAIRO MÉNDEZ VELASCO a favor de la parte pasiva.

3.- DEVOLVER el expediente al juzgado de origen.

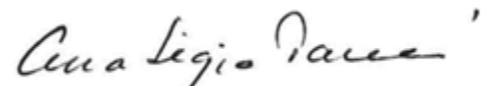
Notifíquese,



ENASHEILLA POLANÍA GÓMEZ



EDGAR ROBLES RAMÍREZ



ANA LIGIA CAMACHO NORIEGA