

Magistrado Ponente: Ramón Alfredo Correa Ospina.
Número de Radicación: 13430-31-03-001-2012-00077-01.
Tipo de Decisión: Sentencia.
Fecha de la Decisión: 7 de marzo de 2017.
Clase y/o subclase de proceso: Ordinario-Pertenencia.

DEMANDA DE PERTENENCIA/PRESUPUESTOS- que para la prosperidad de la acción de pertenencia, que es la incoada en esta controversia, históricamente se ha exigido la demostración de los siguientes presupuestos: (a) posesión material en el demandante, (b) que la posesión se prolongue por el tiempo de ley, (c) que la posesión ocurra ininterrumpidamente, y, (d) que la cosa o derecho sobre la cual se ejerce la posesión este identificada plenamente y sea susceptible de ser adquirida por este modo. Agreguemos, además, que los anteriores presupuestos deben ser concurrentes, es decir, deben de coexistir, pues de faltar alguno de ellos la acción estaría fatalmente condenada al fracaso.

SUMA DE POSESIONES/PRUEBA- Solo es viable si al efecto concurren las exigencias legales que los referidos preceptos establecen, cuales son: a) que exista un vínculo jurídico entre el sucesor o actual poseedor y su antecesor, y b) que las posesiones que se suman sean contiguas e ininterrumpidas.

La prueba de la posesión de los antecesores en forma pública e ininterrumpida, debe ser contundente y fehaciente, para lograr la sumatoria que se pretende.

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CARTAGENA
SALA DE DECISIÓN CIVIL - FAMILIA**



**MAGISTRADO SUSTANCIADOR:
DR. RAMÓN ALFREDO CORREA OSPINA**

Cartagena, siete (07) de marzo de dos mil diecisiete (2017)

(Proyecto aprobado en Acta No. 025 y discutido en Sala de Decisión de la fecha)

ASUNTO A DECIDIR

Al Despacho se encuentra el recurso de apelación interpuesto contra la sentencia de fecha 03 de marzo de 2015, dictada por el Juzgado Primero Civil del Circuito de Magangué- Bolívar, dentro del proceso Ordinario de Pertenencia promovido por HUGO NATHAN LIZARAZO AMARIS contra ELFRIDA MARÍA LIZARAZO AMARIS y demás personas indeterminadas.

ANTECEDENTES

1

Reconstruido¹ el expediente de la referencia, se observa lo siguiente:

1. Se pretende con la demanda que se declare que el demandante ha adquirido por vía de prescripción extraordinaria adquisitiva de dominio, el inmueble cuya ubicación y linderos se señalan en la demanda y como consecuencia se abra folio de matrícula inmobiliaria para tal efecto en la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos Seccional Magangué.

2. Los supuestos fácticos en que se fundamenta la demanda se sintetizan de la siguiente manera²:

- El señor HUGO NATHAN LIZARAZO AMARIS, solicita se declare que adquirió por prescripción adquisitiva de dominio un lote de terreno junto con la edificación construida en él, del bien inmueble ubicado en la Carrera 12 #17ª -02 Barrio Olaya Herrera del Municipio de Magangué, el cual tiene una medida aproximada de 9,50 metros de frente y 10 metros de fondo, edificación que constas de tres cuartos, paredes de material, pisos de cemento, techo de zinc y eternit, cocina, baño, Referencia Catastral No. 010201100012000 cuyos linderos y medidas son: NORTE: con calle 16ª en

¹ Audiencia de Reconstrucción de fecha 22 de junio de 2015.

² Ver Folios 17 a 22.

medio y predio que es o fue de GABRIEL CASTILLO mide 9,50 metros SUR: con la Calle 17ª en medio y predio que es o fue de FELIX CAMPO mide 10 metros aproximadamente ESTE: con predio que es o fue de JUAN ACOSTA mide 10,50 metros aproximadamente OESTE: con predios que es o fue de PANTALEON HERNANDEZ mide 10 metros aproximadamente.

- Señala que se encuentra en posesión del predio desde hace más de 20 años en calidad de poseedor y que viene ejerciendo y ejecutando todos los actos positivos como señor y dueño, explotándolo económicamente y ha realizado obras de remodelación, lo ha dado en arrendamiento, ha pagado los servicios públicos, el impuesto predial y haciéndole toda clase de mejoras.

3. Trámite: De las copias anexas a la reconstrucción del expediente se evidencia que con auto del 23 de abril de 2012 se admitió la demanda y se ordenó correr traslado a los demandados (Folio 22). Una vez presentado los edictos emplazatorios respectivos, se nombró terna de Curador Ad Litem y una vez notificada la Curadora FLOR EMILIA MARQUEZ GAMARRA, presentó escrito de contestación, manifestando que las pretensiones podrán ser concedidas en la medida en que legalmente y de hecho se encuentren fundamentadas y probadas, solicitando se practiquen las pruebas pedidas con la demanda y las que oficiosamente el Juez considere necesarias (Folio 36). Con proveído del 1º de octubre de 2012, se decretaron las pruebas solicitadas por la demandante, esto es, el testimonio de los señores LUIS FELIPE JARABA HERNANDEZ y SILENA MARÍA RODRIGUEZ GUERRA y la práctica de una inspección judicial en el inmueble objeto del proceso.

2

Se observa que con escrito del 19 de noviembre de 2012 la parte demandada Señora ELFRIDA MARÍA LIZARAZO AMARIS, otorgo poder y al practicarse la diligencia de Inspección Judicial el 31 de enero de 2013, se hicieron presentes los apoderados de ambas partes y la parte opositora solicitó pruebas, a las que se accede y se decretan en la diligencia, recepcionándose el testimonio de los señores LUIS ALBERTO BLANCO RAMIREZ y MOISES LIZARAZO CAMERA.

Posteriormente con auto del 14 de mayo de 2014, se corrió traslado a las partes para alegar de conclusión y el 3 de marzo de 2015, se profirió sentencia que declaró que el demandante es dueño del bien inmueble objeto del proceso.

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

El Juez Primero Civil del Circuito de Magangué, dictó sentencia el 03 de marzo de 2015, en la que resolvió declarar que el demandante es dueño

por prescripción extraordinaria adquisitiva de dominio del bien inmueble materia del proceso, lo anterior al considerar que una vez valoradas las pruebas se comprobó que el señor HUGO NATHAN LIZARAZO AMARIS, viene poseyendo el inmueble objeto de litigio con ánimo de señor y dueño, que la posesión y explotación económica del bien ha superado ampliamente el término de 20 años exigidos por la Ley y por sustracción de materia se abstuvo de pronunciarse sobre la oposición formulada por la Señora ELFRIDA MARÍA LIZARAZO AMARIS, por no haber presentado contestación de demanda.

FUNDAMENTOS DE LA APELACIÓN

El apoderado judicial de la parte demandada Señora ELFRIDA MARÍA LIZARAZO AMARIS, presentó recurso de apelación contra la sentencia de primera instancia, solicitando se revoque la misma y en su lugar se le restablezca su derecho de propiedad sobre el inmueble materia del proceso, lo anterior al considerar que no fue justa la apreciación y valoración de las pruebas que se aportaron en la inspección judicial, dándole valor probatorio absoluto y determinante a la copia de un documento privado de compraventa, donde supuestamente la señora Lizarazo Amaris, le vende el inmueble al demandante, asegurando que el documento privado se suscribió para hacerle un favor al señor Hugo Natham, quien necesitaba una propiedad para realizar un negocio y para hacer más creíble la situación se suscribió el contrato de arriendo.

3

Agrega que el Juez conocimiento no le da credibilidad ni valor a los testimonios de los señores LUIS ALBERTO BLANCO y MOISES LIZARAZO CAMERA, quienes asegura son testigos excepcionales porque fueron inquilinos o habilitaron en el inmueble materia del proceso.

Por ultimo asegura que no existe prueba de la suma de posesiones a la que se refiere el Juzgador, asegurando que no existe prueba de dicha figura, debido a que no se cumplen los requisitos, pues los que habitaron el inmueble anteriormente como antecesores lo hicieron con pago de arriendo.

CONSIDERACIONES

Una vez se ha realizado el obligado control de legalidad se pudo constatar que se cumplen con los requisitos indispensables para la formación y desarrollo normal del proceso; esto es, con los presupuestos procesales: la demanda en forma, competencia del Juez tanto de la primera como de la segunda instancia, capacidad para ser parte; desde otra óptica, no se observan irregularidades que tengan la entidad de nulidad y que impidan una decisión de fondo en este asunto.

Comencemos diciendo que para la prosperidad de la acción de pertenencia, que es la incoada en esta controversia, históricamente se ha exigido la demostración de los siguientes presupuestos: (a) posesión material en el demandante, (b) que la posesión se prolongue por el tiempo de ley, (c) que la posesión ocurra ininterrumpidamente, y, (d) que la cosa o derecho sobre la cual se ejerce la posesión este identificada plenamente y sea susceptible de ser adquirida por este modo. Agreguemos, además, que los anteriores presupuestos deben ser concurrentes, es decir, deben de coexistir, pues de faltar alguno de ellos la acción estaría fatalmente condenada al fracaso.

Si bien es cierto, en casos como el que atrae la atención de la Sala, tradicionalmente se ha iniciado su estudio con el análisis de las condiciones del bien que se pretende usucapir; esto es, su identificación e individualización, su comerciabilidad, etc., en esta ocasión, por cuestiones metodológicas y en aras de la brevedad, comenzaremos por el presupuesto de la posesión y el estudio de la figura de la suma de posesiones que es el fenómeno alegado.

En efecto, el apoderado de la parte actora en la diligencia de inspección judicial reconoce la compra de posesión y anexa un contrato de compraventa de fecha 20 de marzo de 1992, celebrado con la Señora Elfrida María Lizarazo Amaris y según consta en el documento se trata de una suma de posesiones que adquirió del señor Enrique Ramos Martínez quien vendió los derechos herenciales que a su vez había comprado a terceros; por tal razón, se desprende que el actor pretende sumar posesiones anteriores a la suya.

La figura de "la suma o agregación de posesiones" se encuentra consagrada en el artículo 2521 del Código Civil que permite agregar los tiempos de posesiones anteriores al tiempo del poseedor actual³

De vieja data y pacíficamente se ha sostenido jurisprudencialmente que *"cuando se trata de sumar posesiones, la carga probatoria que pesa sobre el prescribiente no es tan simple como parece sino que debe ser contundente en punto de evidenciar tres cosas a saber: Que aquellos señalados como antecesores tuvieron efectivamente la posesión en concepto de dueño pública e ininterrumpidamente durante cada período; que entre ellos existe el vínculo de causahabencia necesario; y por último, que las posesiones que se suma sean sucesivas y también*

³ ART. 2521. "Si una cosa ha sido poseída sucesivamente y sin interrupción por dos o más personas, el tiempo del antecesor puede o no agregarse al tiempo del sucesor, según lo dispuesto en el artículo 778.

La posesión principiada por una persona difunta continúa en la herencia yacente, que se entiende poseer a nombre del heredero."

RADICADO ÚNICO: 13430310300120120007701
 ASUNTO: ORDINARIO
 RAD. INT. TRIBUNAL: 2016-358
 DEMANDANTE: HUGO NATHAN LIZARAZO AMARIS
 DEMANDADO: ELFRIDA LIZARAZO AMARIS Y OTROS
 SENTENCIA # 002

ininterrumpidas desde el punto de vista cronológico. (G.J., t. CCXXII, 19, sent. De enero 22/93)”⁴.

En relación con el requisito específico de la cadena del vínculo jurídico entre los distintos poseedores merece resaltarse, entre otras, la sentencia que a continuación se transcribe:

- “(...) 10. La unión de posesiones de que tratan los artículos precedentes, si a ella acude el prescribiente, solo es viable si al efecto concurren las exigencias legales que los referidos preceptos establecen, cuales son: a) que exista un vínculo jurídico entre el sucesor o actual poseedor y su antecesor, y b) que las posesiones que se suman sean contiguas e ininterrumpidas. (...)

-Ahora bien, con relación a la necesidad de acreditar por el prescribiente el requisito que se viene analizando, cuando de suma de posesiones se trata, la jurisprudencia de la Corte, con apoyo en la ley, ha establecido que le compete establecer 'la manera como pasó a él la posesión anterior, para que de esta suerte quede establecida la serie o cadena de posesiones, hasta el tiempo requerido y generalizando, se puede afirmar que el prescribiente que junto con su posesión la de sus antecesores, ha de demostrar la serie de tales posesiones, mediante la prueba de los respectivos traspasos, pues de lo contrario, quedarían sueltos y desvinculados los varios lapsos de posesión material' (Cas. Civil de 30 de abril de 1931, XXXIX, 20; 6 de julio de 1950, LXVII, 695; 6 de septiembre de 1951, LXX, 412; 15 de febrero de 1966, CXV, 118; 21 de agosto de 1978 y 13 de septiembre de 1980, aún no publicadas). (...))”⁵. (Las subrayas no se encuentran en el texto original).

5

El juzgador de primera instancia con fundamento en la sentencia de la Corte Suprema de Justicia del 15 de abril de 2009, aseguró que “respecto a la necesidad de acreditar por el prescribiente el primero de los requisitos que conforma la acción de posesiones, ha sostenido la doctrina de la Corte que en realidad debe establecer, por los medios legales pertinentes, que un sucesor, a título universal o singular, de las personas a quienes señala como antecesores en su posesión anterior, para que de esta suerte quede establecida la serie de cadena de posesiones, hasta el tiempo requerido.

No obstante lo anterior la Honorable Corte Suprema de Justicia, con sentencia del 20 de marzo de 2014, M.P. Dra. Margarita Cabello Blanco, señaló los requisitos para la suma de posesiones, así:

⁴ CSJ, Cas. Civil, Sent. Nov. 18 de 2004. Exp. 7276. M.P. César Julio Valencia Copete.

⁵ CSJ, Sent. Sep. 25/92. M.P. Alberto Ospina Botero.

"A propósito de la suma de posesiones, tal instituto es una "fórmula benéfica de proyección del poder de hecho de las personas sobre las cosas", cuyo fin es "lograr, entre otros fundamentos, la propiedad mediante la prescripción adquisitiva". Dicho de otra manera, esta figura permite acumular al tiempo posesorio propio, el lapso de uno o varios poseedores anteriores, bajo las siguientes exigencias, todas acumulativas: a) título idóneo que sirva de puente o vínculo sustancial entre antecesor y sucesor, b) posesiones de antecesor y sucesor continuas e ininterrumpidas, y c) entrega del bien, lo cual descarta la situación derivada de la usurpación o el despojo.

También ha insistido la Sala en que cuando se trata de sumar posesiones, la carga probatoria que pesa sobre quien pretende enervar una acción de dominio "no es tan simple como parece", sino que, debe ser "contundente en punto de evidenciar tres cosas, a saber: Que aquellos señalados como antecesores tuvieron efectivamente la posesión en concepto de dueño pública e ininterrumpida durante cada período; que entre ellos existe el vínculo de causahabencia necesario; y por último, que las posesiones que se suman son sucesivas y también ininterrumpidas desde el punto de vista cronológico". En consecuencia, **la prueba de la posesión de los antecesores en forma pública e ininterrumpida, debe ser contundente y fehaciente, para lograr la sumatoria que se pretende**". (CSJ, Sent.2007-00120, mar.20/2014 y Margarita Cabello Blanco). (negrita y subraya fuera de texto)

Según se desprende de la compraventa obrante a folio 61 del expediente, el demandante adquirió la posesión, por compra que le hiciera a la Señora Elfrida María Lizarazo Amaris, quien a su vez lo adquirió del señor Enrique Ramos Martínez, quien vendió los derechos herenciales que este a su vez le había comprado a terceros.

6

Pero revisado profundamente el acervo probatorio recaudado, brilla por su ausencia prueba alguna que acredite el vínculo jurídico que permita establecer la cadena de posesiones; dicho de manera diferente, no está demostrado la compraventa realizada entre la señora Elfrida Lizarazo y el Señor Enrique Ramos y mucho menos que la posesión adquirida fuera continua, así como tampoco el vínculo de causahabencia de los derechos herenciales que se dicen fueron adquiridos pero no de quien fueron obtenidos, ni que la posesión que se pretende sumar sea sucesiva e ininterrumpida.

Ergo, si no está comprobado el vínculo jurídico de los distintos poseedores no se puede afirmar que las distintas posesiones, anteriores a la del demandante, son continuas e ininterrumpidas y del solo documento que se anexa no se logra probar la sumatoria que se pretende.

Esta particular circunstancia, la carencia del vínculo jurídico entre los diferentes poseedores, hacen intrascendente e inocuo el análisis de las

demás pruebas con las que se pretenden acreditar la posesión anterior; en tanto y por cuanto, así se identificare plenamente el inmueble y se demostrare que es un bien susceptible de ser adquirido por este modo, no habría lugar a acceder a las pretensiones, se itera, por la carencia de prueba del tantas veces mencionado nexo jurídico y por ende de la suma de posesiones.

Por último y si bien el A quo asegura en su sentencia que se encuentran acreditados los 20 años exigidos por la ley para la posesión y que de la recepción de los testimonios se puede afirmar que por ser claros, serios, responsivos y concretos, quedan demostradas las circunstancias de tiempo, modo y lugar en que el demandante viene poseyendo el inmueble objeto del proceso; la Sala al revisar las declaraciones de LUIS FELIPE JARABA HERNANDEZ y SILENA MARÍA RODRIGUEZ GUERRA, no encuentra que las mismas sean fehacientes y/o contundentes, pues se trata de apreciaciones genéricas que no resultan convincentes para este Tribunal, ya que si bien aseguran que el demandante se encuentra en posesión del inmueble, al preguntársele en que calidad manifiestan no conocerla.

Respecto a la apreciación de testimonios en los que se afirma que determinada persona es poseedora, el Máximo Órgano de la Jurisdicción Ordinaria, señaló en sentencia del 15 de marzo de 1999, siendo Magistrado Ponente el Dr. Jorge Antonio Castillo Rugeles (Exp. 5090) lo siguiente:

7

"(...)los medios probatorios aducidos en el proceso para demostrar la posesión, deben venir, dentro de las circunstancias particulares de cada caso, revestidos de todo el vigor persuasivo, no propiamente en el sentido de conceptuar que alguien es poseedor de un bien determinado, pues esta es una apreciación que sólo al juez le compete, sino en el de llevarle a este el convencimiento de que esa persona, en realidad, ha ejecutado hechos que, conforme a la ley, son expresivos de la posesión, lo cual, por supuesto, ha debido prolongarse durante todo el tiempo señalado en la ley como indispensable para el surgimiento de la prescripción adquisitiva del dominio, sea esta ordinaria o extraordinaria.

Con apoyo en estos hechos, al juez debe quedarle nítidamente trazada la línea divisoria entre la posesión y la mera tenencia puesto que, al fin y al cabo, y sin embargo de que externamente sea percible cierto paralelismo, que no confluencia, entre las manifestaciones de una y otra, de los que se trata es de que aquel encuentre que en la primera, quien la hace valer, ha tenido con el bien objeto de la misma un contacto exclusivo, vale decir, no supeditado a la aquiescencia o beneplácito de otro, para que por tal vía pueda llegar a la conclusión de que el suyo ha sido el comportamiento característico del propietario de la cosa. (...)"

Corolario de lo anterior, el demandante no cumple con el requisito del tiempo requerido para adquirir por usucapión; razón por la cual, se impone

la revocatoria de la sentencia impugnada, para en su lugar no acceder a las pretensiones de la parte actora; con la consecuente condena en costas para ella, tanto en la primera como en la segunda instancia.

DECISIÓN:

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cartagena, Sala Civil- Familia, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO: REVOCAR INTEGRAMENTE la sentencia del 03 de marzo de 2015, dictada por el Juzgado Primero Civil del Circuito de Magangué- Bolívar – dentro del proceso Ordinario de Pertenencia promovido por HUGO NATHAN LIZARAZO AMARIS contra ELFRIDA MARÍA LIZARAZO AMARIS y demás personas indeterminadas.

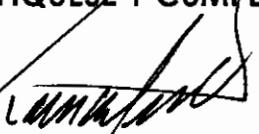
SEGUNDO: En su lugar se dispone no acceder a las pretensiones de la demandante.

TERCERO: CONDENAR EN COSTAS DE AMBAS INSTANCIAS a la demandante, las que serán liquidadas en su oportunidad; incluyendo en ellas, como agencias en derecho el equivalente a 2 S.M.L.M.V.

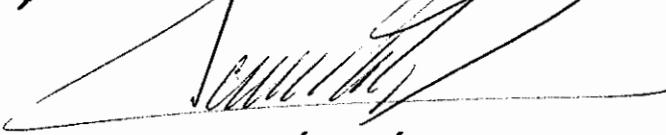
CUARTO: DISPONER la devolución de este expediente a su lugar de origen, en su oportunidad y previas las desanotaciones correspondientes.

8

NOTIFÍQUESE Y CUMPLASE


RAMÓN ALFREDO CORREA OSPINA
MAGISTRADO PONENTE


OMAR ALBERTO GARCÍA SANTAMARIA
MAGISTRADO


MARCOS ROMÁN GUÍO FONSECA
MAGISTRADO