

Magistrado Ponente: John Freddy Saza Pineda.

Número de Radicación: 13001-31-03-003-2015-00156-00

Tipo de Decisión: Confirma sentencia.

Fecha de la Decisión: 15 de julio de 2020.

Clase y/o subclase de proceso: DECLARATIVO / VERBAL / PERTENENCIA

POSESIÓN CONJUNTA/COPOSESIÓN/ Dos o mas personas pueden ejercer la posesión de un bien de manera conjunta, tal como lo contempla el artículo 779 del Código Civil. De igual forma cuando existe una posesión conjunta, la prescripción sólo podría ser alegada por todos los sujetos que ejercen el señorío, a favor de la comunidad que así se forma. Cuando se da la división de la coposesión, cada coposeedor podría reclamar para sí la declaratoria de prescripción de la parte del bien cuya posesión se le asignó en la división.

DECLARATORIA EXCLUSIVA DE PERTENENCIA DE LA TOTALIDAD DE UN INMUEBLE EN COPOSESIÓN/PRONUNCIAMIENTO CORTE SUPREMA DE JUSTICIA/ El coposeedor que pretenda la declaratoria exclusiva de pertenencia de la totalidad de un inmueble que ha coposeído con otros, tendría que demostrar cómo y cuando empezó a detentar el bien de manera autónoma y exclusiva, en franco desconocimiento de la comunidad de poseedores que antes se había formado. La Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia ha establecido: “el coposeedor, entonces, ejerce la posesión para la comunidad y, por ende, para admitir la mutación de ésta por la de poseedor exclusivo se requiere que aquel ejerza los actos de señorío en forma personal, autónoma o independiente, desconociendo a los demás....”

FUENTE FORMAL/ Artículo 779 del Código Civil.

FUENTE JURISPRUDENCIAL/ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, Sentencia de 11 de febrero de 2009, Exp. No. 11001 3103 008 2001 00038 01, Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil y Agraria, Sentencia de 3 de octubre de 1995, G.J. No. MMCDLVI, págs. 945 y s.s



REPÚBLICA DE COLOMBIA
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CARTAGENA
SALA CIVIL – FAMILIA

PROCESO: DECLARATIVO / VERBAL / PERTENENCIA MARIA
DEMANDANTE (S): DEL SOCORRO CASTILLO DE CAMACHO CARLOS
DEMANDADO (S): HUMBERTO TAPIA VÁSQUEZ Y OTROS 13001-31-
RAD. No.: 03-003-2015-00156-00

*Cartagena de Indias D. T. y C., quince de julio de dos mil veinte
(Proyecto discutido y aprobado en sesión de 15 de julio de 2020)*

Se decide el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra la sentencia proferida el 22 de noviembre de 2019, por el Juzgado Tercero Civil del Circuito de Cartagena, dentro del proceso de pertenencia adelantado por **MARÍA DEL SOCORRO CASTILLO DE CAMACHO** contra **CARLOS HUMBERTO TAPIA VÁSQUEZ, DORELYS SANTOYA CASTILLO** y **PERSONAS INDETERMINADAS**.

I. ANTECEDENTES

En la demanda y su corrección, radicadas el 20 de abril de 2015 y el 9 de noviembre de 2016¹, respectivamente, se narraron los siguientes hechos:

1. Desde hace “*más de 20 años*”, **MARÍA DEL SOCORRO CASTILLO DE CAMACHO** “*de manera conjunta con la señora JOSEFINA CASTILLO HEREDIA... no como heredera de ésta sino también como poseedora*” ha ejercido la posesión del “*apartamento 202*” del Edificio Calle de la Iglesia, ubicado en el barrio La Catedral de Cartagena e identificado con el folio de matrícula No. 060-0038929.
2. Tanto la demandante como JOSEFINA CASTILLO HEREDIA (q.e.p.d.) pagaron “*el impuesto predial, servicios públicos*” y, además, han “*hecho modificaciones y reparaciones internas*” al inmueble.
3. El predio figura a nombre de **CARLOS HUMBERTO TAPIA VÁSQUEZ** y **DORELYS SANTOYA CASTILLO**

Con fundamento en lo anterior, **MARÍA DEL SOCORRO CASTILLO DE CAMACHO** solicitó que se declarara que “*había adquirido por prescripción extraordinaria adquisitiva de dominio*” el referido inmueble y, en consecuencia, que se ordenara la inscripción de la sentencia en la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Cartagena.

II. TRÁMITE Y CONTESTACIÓN

1. A través del auto de 14 de julio de 2016, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cartagena decretó la nulidad de todo lo actuado desde la notificación a los demandados del auto admisorio de la demanda, al encontrar configurada la causal prevista en el numeral 8º del artículo 133 del C. G. del P.
2. Rehecha la actuación, se designó a las personas indeterminadas un curador *ad litem*, quien se atuvo a lo que resultara probado en el proceso.

¹ Fl. 506. Cdno. 3.

3. Por su parte, el apoderado de **CARLOS HUMBERTO TAPIA VASQUÉS** y **DORELYS SANTOYA CASTILLO** contestó la demanda de manera extemporánea.

III. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

1. El *a quo* negó las pretensiones, señalando que la parte actora no logró demostrar todos los elementos para adquirir por prescripción extraordinaria la propiedad del inmueble referido en la demanda.

Expuso que no podía aplicarse en este caso la sanción prevista en el artículo 95 del C. G. del P., ante la falta de contestación de la demanda, pues de acuerdo con la etapa del proceso, la época en que se presentó y las reglas de tránsito legislativo, esa omisión debía ser tenida en cuenta como *"indicio grave"* contra los demandados, conforme al artículo 95 del C. de P. C., amén de que *"por tratarse de una norma sancionatoria no tenía carácter retroactivo"*.

Asimismo, resaltó que si bien los demandados indicaron en la audiencia celebrada el 3 de septiembre de 2019 que **MARÍA DEL SOCORRO CASTILLO DE CAMACHO** ingresó al referido inmueble a *"finales del año de 1992 o comienzos de 1993"*, no había certeza de la calidad que la acompañaba, esto es, si como mera tenedora o poseedora.

Señaló que si bien las testigos Gloria Amparo Gómez de Góngora y Cielo Escobar Sarmiento manifestaron que JOSEFINA CASTILLO HEREDIA (q.e.p.d.) y su hermana ARCELINDA CASTILLO HEREDIA (q.e.p.d.) le vendieron la propiedad del predio a la demandante, *"esa circunstancia genera duda al Despacho, puesto que para la época de la negociación [aquellas]... no eran titulares de derecho real alguno sobre el bien a prescribir"*, toda vez que, según el respectivo certificado de tradición, desde 1988 las *"hermanas"* le vendieron la propiedad de ese bien a su sobrina **DORELYS SANTOYA CASTILLO** y al esposo de ésta, **CARLOS HUMBERTO TAPIA VASQUÉS**.

De otro lado, el *a quo* refirió que no resulta admisible que las testigos Gloria Amparo Gómez de Góngora y Cielo Escobar Sarmiento manifiesten que la demandante ejerce actos de señora y dueña por más de 20 años sobre el *"apartamento 202"*, pues ellas mismas sirvieron como testigos en el proceso de pertenencia que JOSEFINA CASTILLO HEREDIA (q.e.p.d.) inició contra los aquí demandantes en el 2006 (Rad. No. 13001-31-03-002-2006-00160-00), de modo que, dijo, *"no puede entender el Despacho cómo pueden 2 testigos manifestar que existe posesión de 2 personas sobre el mismo bien, sin señalar que la posesión era de manera conjunta"*.

Indicó que, aunque el apoderado de la parte demandante corrigió la demanda, a efecto de que se entendiera que la actora ejercía una *"posesión conjunta"* con JOSEFINA CASTILLO HEREDIA (q.e.p.d.), no hay prueba alguna que soporte ese argumento. Por el contrario, dijo, **MARÍA DEL SOCORRO CASTILLO DE CAMACHO** en su declaración fue enfática en señalar que *"de manera independiente, ejerce la posesión del inmueble a prescribir desde hace más de 20 años y que vi vía con sus hermanas JOSEFINA CASTILLO HEREDIA (q.e.p.d.) y ARCELINDA CASTILLO HEREDIA (q.e.p.d.), porque les dijo que ella las cuidaría"*.

Por otro lado, expuso que en el seno del proceso de pertenencia adelantado por JOSEFINA CASTILLO HEREDIA (q.e.p.d.) contra los aquí demandados (Rad. No. 13001-31-03-002-2006-00160-00), en la sentencia de 8 de marzo de 2010, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cartagena, consideró que para la fecha de la presentación de la demanda (2006), aquélla no era poseedora del mencionado inmueble, por lo que, concluyó, que **MARÍA DEL SOCORRO CASTILLO DE CAMACHO** para esa época tampoco podría serlo.

De igual forma, adujo que dentro del proceso reivindicatorio adelantado en el 2011 por **CARLOS HUMBERTO TAPIA VASQUÉS** y **DORELYS SANTOYA CASTILLO** contra JOSEFINA CASTILLO HEREDIA (q.e.p.d.) (Rad. No. 13001-31-03-006-2011-00177-00), la aquí demandante actuó como cesionaria de los derechos litigiosos de la allá demandada, de modo que *"la posesión que dice ejercer se interrumpió con la"*

presentación de esa demanda, no cumpliéndose con el término de 10 años que señala la ley para adquirir la propiedad de un bien por medio de la prescripción".

Insistió que en este último proceso la aquí demandante actuó como cesionaria de los derechos litigiosos de JOSEFINA CASTILLO HEREDIA (q.e.p.d.), por lo que reconoció que la poseedora del bien a prescribir no era ella, sino su madre.

Finalmente, el juzgador de primer grado sostuvo que tampoco hay pruebas que demuestren que la demandante le hizo mejoras el inmueble, pues quedó probado que las "modificaciones" a las que se refirió en la demanda, no fueron realizadas en el "apartamento 202", sino en el "203".

Asimismo, resaltó que no se podían tener en cuenta las "facturas" y los "recibos de pago" visibles en el expediente, pues estos documentos fueron creados con posterioridad a la presentación de la demanda y se presentaron por fuera de las oportunidades probatorias.

2. Contra la determinación anterior, la parte demandante formuló el recurso de apelación, mismo que fue concedido en su oportunidad, por lo que las diligencias se enviaron al Tribunal.

IV. TRÁMITE EN SEGUNDA INSTANCIA

A través del auto de 11 de junio de 2020, se adecuó el trámite del recurso de apelación conforme prevé el artículo 14 del Decreto 806 de 2020 y, por consiguiente, se le otorgó a la recurrente el término de 5 días para que sustentara el recurso.

1. En su oportunidad, el apoderado de la parte demandante sustentó la alzada, manifestado que hubo una indebida valoración probatoria, porque el a quo no tuvo en cuenta las siguientes probanzas:

- a) Los documentos visibles en el expediente (Fls. 145 a 155 y 319. Cdno. 1), los cuales darían cuenta de que **MARÍA DEL SOCORRO CASTILLO DE CAMACHO** "ha ejecutado actos, que solo lo permite, el derecho de dominio. Tales como modificaciones, remodelaciones y construcciones, celebrar contratos de arriendo u hospedaje, impedir u autorizar el ingreso al inmueble, pago de servicios públicos y pago de impuesto predial".
- b) La prueba pericial que obra en el expediente y la "inspección judicial" que se practicó en primera instancia, pues allí se pudo observar que la demandante siempre atendió esas diligencias y, además, que el predio se ha dividido en lotes con el objeto de arrendarlos.
- c) Las declaraciones rendidas por Gloria Amparo Gómez de Góngora y Cielo Escobar Sarmiento, quienes no sólo perciben a la demandante como una verdadera "propietaria" desde hace más de 20 años, sino que, además, informaron que **MARÍA DEL SOCORRO CASTILLO DE CAMACHO** les compró a sus hermanas una "porción del inmueble".
- d) La demanda que dio inicio al proceso reivindicatorio que **CARLOS HUMBERTO TAPIA VÁSQUEZ** y **DORELYS SANTOYA CASTILLO** adelantan contra JOSEFINA CASTILLO HEREDIA (Rad. No. 13001-31-03-006-2011-00177-00), pues en ese escrito los aquí demandados manifestaron que la posesión del predio ejercía de manera conjunta por **MARÍA DEL SOCORRO CASTILLO DE CAMACHO** y JOSEFINA CASTILLO HEREDIA (q.e.p.d.).
- e) Lo confesado por los demandados en el interrogatorio de parte que se llevó a cabo el 3 de septiembre de 2019, en el seno de este proceso, pues allí admitieron que **MARÍA DEL SOCORRO CASTILLO DE CAMACHO** ingresó al predio en el año de 1992, de "buena fe y con justo título", esto es, a través de un "contrato de venta".

- f) La confesión ficta de los demandados, pues contestaron la demanda de manera extemporánea, por lo que se deben tener como ciertos los hechos pasibles de confesión, esto es, el reconocimiento de la "posesión de la señora **MARÍA DEL SOCORRO CASTILLO DE CAMACHO**".

De otro lado, explicó que las anteriores probanzas demuestran que **MARÍA DEL SOCORRO CASTILLO DE CAMACHO** ingresó al predio en 1992 "en virtud de un negocio jurídico celebrado con sus hermanas en el cual ella pretendió adquirir una porción del inmueble".

Manifestó que si bien "sus hermanas" ya no eran las propietarias del bien al momento en que celebraron el mencionado contrato, el a quo desconoció que "la venta de cosa ajena es válida".

Aclaró que si en el transcurso del proceso de pertenencia (Rad. No. 13001-31-03-002-2006-00160-00), el ad quem consideró que JOSEFINA CASTILLO HEREDIA (q.e.p.d.) no logró demostrar que tenía la calidad de poseedora, ello no quiere decir que **MARÍA DEL SOCORRO CASTILLO DE CAMACHO** no lo sea, pues las sentencias no son un medio de prueba.

Por otro lado, resaltó que se encuentran demostrados todos los requisitos para que opere la "prescripción ordinaria", porque "la posesión de la señora **MARÍA DEL SOCORRO CASTILLO** inició de buena fe, sin violencia ni clandestinidad y amparada en un justo título, tal como se encuentra probado".

Finalmente, indicó que el a quo "no aplic[ó] la institución de la accesión y de la adhesión", porque "existe un área del apartamento 202, que es el inmueble a usucapir, que fue añadida al predio por la señora **MARÍA DEL SOCORRO CASTILLO**. Dicha área se adquiere por medio de la accesión y se vuelve parte del apartamento 202 por adhesión al unirse permanentemente a ese inmueble, en los términos del artículo 656 del Código Civil".

2. En el traslado de la sustentación del recurso, los no recurrentes guardaron silencio.

V. CONSIDERACIONES

1. De entrada, vale la pena señalar que ciertamente es posible que dos o más personas ejerzan la posesión de un bien de manera conjunta, situación que incluso es admitida por el artículo 779 del Código Civil al referirse a "una cosa que se poseía proindiviso".

Y, en esa medida, cuando existe una posesión conjunta, la prescripción sólo podría ser alegada por todos los sujetos que ejercen el señorío, a favor de la comunidad que así se forma.

Sin embargo, la misma norma establece que en caso de dividirse esa coposesión, cada poseedor "se entenderá haber poseído exclusivamente la parte que por la división le cupiere, durante todo el tiempo que duró la indivisión". Así, pues, el coposeedor podría reclamar para sí la declaratoria de prescripción de la parte del bien cuya posesión se le asignó en la división.

Ahora bien, si uno de los coposeedores pretende la declaratoria exclusiva de pertenencia de la totalidad de un inmueble que ha coposeído con otros, tendría que demostrar cómo y cuando empezó a detentar el bien de manera autónoma y exclusiva, en franco desconocimiento de la comunidad de poseedores que antes se había formado.

Así lo indicó la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia al señalar que "el coposeedor, entonces, ejerce la posesión para la comunidad y, por ende, **para admitir la mutación de ésta por la de poseedor exclusivo se requiere que aquel ejerza los actos de señorío en forma personal, autónoma o independiente, desconociendo a los demás.**

De ahí que la jurisprudencia, en reiteradas decisiones, hubi ese sostenido que «l a posesión del comunero, apta para prescribir debe traducirse en hechos que revelen sin equívoco alguno que los ejecutó a título individual, exclusivo, y que ell a, por tanto, absolutamente nada tiene que ver con su condición de comunero y coposeedor. Pues arrancando el comunero de una posesión que deviene ope legis, ha de ofrecer un cambio en las disposiciones mentales del detentador que sea manifiesto, de un significado que no admite duda; y que, en fin, ostente un perfil irrecusable en el sentido de indicar que se trocó la coposesión legal en posesión exclusiva» (Cas. Civil, sentencia de 27 de mayo de 1991, rei terada en l os fallos de 16 de mayo de 1998, entre otros).

Queda, pues, claro que la coposesión existe cuando una misma relación posesoria sobre un bien corresponde en común a varias personas, supuesto di stinto a aquel en que esa situación de hecho la ejerce el comunero con **exclusión de los demás sobre el bien común o parte de él, en cuyo caso los actos posesorios necesaria e inequívocamente deben reflejar un ánimo de poseer para sí y no para la comunidad, es decir, que ellos son ejercidos en forma personal, autónoma e independiente, desconociendo los derechos de los demás copartícipes**"².

También en fallo de 5 de junio de 2019 esa misma Corporación acotó lo siguiente: "La posesión de una misma cosa, ciertamente, puede pertenecer a varias personas "pro indiviso", según reza el inciso 1º del artículo 779 del Código Civil.

4.2.1. De acuerdo con la norma, la "coposesión" implica que mientras los copartícipes permanezcan en estado de indivisión, ninguno puede reputarse poseedor exclusivo de todo o de una parte específica del bien poseído.

La ratio legis de lo anterior estriba en que como los coposeedores comparten el ánimo de señores y dueños, esto conlleva que todos se reconocen entre sí dominio ajeno. Ergo, cada coposeedor no pasa de ser un simple o mero tenedor de la posesión de los demás y éstos de la suya.

En esa línea, no se trata de una posesión de cuota, a manera de una abstracción intelectual, de un concepto mental, de un ente ideal o de una medida. Simplemente, corresponde a la conjunción y conjugación de poderes de vari as personas que, desprovistos de la titularidad del derecho de dominio de la cosa, sin embargo, ejercen el animus y el corpus sin dividirse partes materiales.

Por esto, tiene dicho desde antaño la Corte que "[s]i un terreno es poseído (...) por dos o más personas, ninguna de ellas puede alegar contra las otras la prescripción adquisitiva de la finca; pues esta requiere, como circunstancia especial, la posesión continuada por una persona en concepto de dueño exclusivo".

En concordancia, recientemente la Sala también asentó que en las "(...) denominaciones de coposesión, indivisión posesoria, o posesión conjunta o compartida (...), el señorío de un coposeedor está determinado y condicionado por el derecho del otro, ya que también lo comparte, y es dependiente de los otros coposeedores por virtud del ejercicio conjunto de l a potestad dominical, como voluntad de usar gozar y disfrutar una cosa, como unidad de objeto, pero en común".

De ahí, para que la posesión "pro indiviso" se torne en singular debe acudir a su división. Según el precepto citado, cuando así acaece, se entiende que cada uno de los copartícipes ha sido poseedor exclusivo durante todo el tiempo de la indivisión, efectos ex tunc (retroactivos), pero únicamente respecto de la parte adjudicada.

No obstante, puede suceder que sin mediar división material de l a posesión "pro indiviso", ésta se transforme en exclusiva. En esa hipótesis, los efectos serían ex nunc, hacia el futuro, a partir de surgir el hecho, y tendría lugar, por ejemplo, cuando uno

² Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, Sentencia de 11 de febrero de 2009, Exp. No. 11001 3103 008 2001 00038 01.

de los coposeedores empieza a poseer para sí, desconociendo el ánimo de señorío de los demás"³.

2. De cara al presente caso, debe aclararse que en la demanda se planteó que tanto **MARÍA DEL SOCORRO CASTILLO DE CAMACHO** como JOSEFINA CASTILLO HEREDIA (q.e.p.d.), desde "hace más de 20 años", han ejercido la posesión de "manera conjunta" sobre el inmueble identificado con el folio de matrícula No. 060-0038929, es decir, bajo la figura de la coposesión prevista en el artículo 779 del Código Civil.

Sin embargo, se advierte que en las pretensiones, se solicitó, expresamente, que se declarara que sólo **MARÍA DEL SOCORRO CASTILLO DE CAMACHO** "había adquirido por prescripción extraordinaria adquisitiva de dominio" el referido inmueble.

Así también lo sostuvo la demandante en el interrogatorio que absolvió en la audiencia del 3 de septiembre de 2019, en el que afirmó que cuando ella ingresó al predio se encontraban sus hermanas en calidad de propietarias, pero, dijo, "**ya después no, porque yo seguí siendo la propietaria y poseedora, porque yo era la que me encargaba de todo**".

De igual forma, ante la pregunta: "¿hasta cuándo consideró usted como propietarias a las señoras JOSEFINA CASTILLO HEREDIA y ARCELINDA CASTILLO HEREDIA?", contestó: "hasta el momento en que hicimos el negocio, a finales del 92 que entramos **ya ellas no eran propietarias, yo era la propietaria**, porque yo era la encargada de hacer todo, ellas ya no, todo me lo consultaban a mí".

A la luz de esas manifestaciones, el Tribunal considera que pese a que la demandante inicialmente alegó una posesión "conjunta" entre ella y JOSEFINA CASTILLO HEREDIA (q.e.p.d.), lo cierto es que su declaración de cómo adquirió la posesión y las pretensiones de la demanda, podrían dejar ver que, en verdad, persigue ser reconocida como poseedora exclusiva del "apartamento 202" desde 1992.

Siendo ello así, tal como lo enseña la jurisprudencia de la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, a la demandante le correspondía demostrar a partir de qué momento dejó de poseer en "conjunto" con JOSEFINA CASTILLO HEREDIA (q.e.p.d.) y pasó a convertirse en una poseedora exclusiva, pues sólo este último tiempo le serviría a su propósito de ser declarada dueña única por el modo de la prescripción.

Dicho de otra forma, a **MARÍA DEL SOCORRO CASTILLO DE CAMACHO** le correspondía acreditar, a través de suficientes y fehacientes probanzas, que realizó actos de señorío propios, exclusivos y excluyentes, con prescindencia de los demás comuneros, pues en caso contrario, no podrían salir avante sus pretensiones.

Además, cabe resaltar que si la demanda que dio inicio a este proceso se radicó el 20 de abril de 2015, los actos exclusivos necesarios para que **MARÍA DEL SOCORRO CASTILLO DE CAMACHO** pudiera ganar por prescripción el dominio el inmueble identificado con el folio de matrícula No. 060-0038929, debieron comenzar, por lo menos el 20 de abril de 2005, para cumplir así el término de 10 años que contempla el artículo 2532 del Código Civil.

3. No obstante, al analizar el material probatorio que oportunamente se recaudó en el seno de este proceso, el Tribunal puede concluir que no se dan los presupuestos para la prosperidad de las pretensiones de la demandante.

3.1. En efecto, la actora pidió que se recibieran las declaraciones de Gloria Amparo Gómez de Góngora y Cielo Escobar Sarmiento, con el propósito de acreditar la posesión exclusiva alegada.

³ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, Sentencia de 5 de junio de 2019, Exp. No. 05308- 31- 03- 001- 2005-00303-01.

Precisamente, en la audiencia celebrada el 6 de abril de 2016 ambas testigos reconocieron que **MARÍA DEL SOCORRO CASTILLO DE CAMACHO** tiene “ más de 20 años” de estar “**viviendo**” en el inmueble objeto de este proceso con sus hermanas JOSEFINA CASTILLO HEREDIA (q.e.p.d.) y ARCELINDA CASTILLO HEREDIA (q.e.p.d.) y, además, que les “ayudó” con las tareas del hogar y las “cuidó” mientras estuvieron enfermas.

Ahora, cuando el juzgador de primer grado preguntó a las citadas declarantes “¿en qué calidad ocupa la demandante el predio?”, la testigo Gloria Amparo Gómez de Góngora, contestó: “yo siempre la he visto como la dueña, porque paga todo...”. Más adelante, explicó que ella tenía conocimiento de esa circunstancia, porque la demandante le “**comentó**” que JOSEFINA CASTILLO HEREDIA (q.e.p.d.) y ARCELINDA CASTILLO HEREDIA (q.e.p.d.) “le habían vendido un pedazo y ella tenía una parte que le había regalado el Dr. Ghisays y ella hizo un apartamento...”.

Por su parte, Cielo Escobar Sarmiento contestó: “yo me imagino que en calidad de dueña”, porque ARCELINDA CASTILLO HEREDIA (q.e.p.d.) le “**dijo**” que le había “vendido” a la demandante una porción de su predio y, además, porque JOSEFINA CASTILLO HEREDIA (q.e.p.d.) le “**dijo**” que “le había cedido también... los derechos de ella a [la demandante] y ella tiene parte porque había comprado”.

Para el Tribunal, las anteriores probanzas no permiten tener por acreditado cómo y cuándo la demandante comenzó a ejercer actos positivos de posesión, ni en “conjunto”, ni mucho menos de manera exclusiva, pues, aunque las testigos reconocieron a **MARÍA DEL SOCORRO CASTILLO DE CAMACHO** como “dueña”, porque JOSEFINA CASTILLO HEREDIA (q.e.p.d.) y ARCELINDA CASTILLO HEREDIA (q.e.p.d.) le vendieron una “porción” de su inmueble, lo cierto es que tanto Gloria Amparo Gómez de Góngora, como Cielo Escobar Sarmiento llegaron a esa conclusión porque la demandante y las hermanas Castillo Heredia así se lo comentaron.

Siendo ello así, para la Sala ningún poder de convencimiento generan esas declaraciones en torno a la calidad que dice tener la demandante, pues versan sobre un hecho que no fue percibido directamente por Gloria Amparo Gómez de Góngora, ni por Cielo Escobar Sarmiento, de donde se sigue que se trata de testigos de oídas, cuyo mérito probatorio no resulta suficiente para acreditar los aspectos aducidos por la demandante.

Por el contrario, lo que sí reflejan sus declaraciones, es que **MARÍA DEL SOCORRO CASTILLO DE CAMACHO** llevaba más de 20 años de estar habitando en el inmueble objeto de este proceso con sus hermanas JOSEFINA CASTILLO HEREDIA (q.e.p.d.) y ARCELINDA CASTILLO HEREDIA (q.e.p.d.), a quienes cuidó cuando estaban enfermas.

Y es que el sólo hecho de compartir una vivienda y brindarse apoyo familiar no es suficiente para inferir que la demandante se comportaba como señora y dueña del bien a prescribir, amén de que por el lazo de consanguinidad que existía con sus hermanas, resulta razonable entender que aquella les hubiera brindado soporte económico y afectivo.

Al respecto no puede perderse de vista que, como ha explicado la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, “el mero hecho de habitar una casa nada concluyente dice con respecto a la posesión... Habitar simplemente, no es poseer; por supuesto que igual pueden hacerlo el propietario, el poseedor y cualquier tenedor; dicho de manera diversa, ello solo no pone de resalto que la cosa se detenta con ese elemento psicológico que por antonomasia caracteriza la posesión, traducido, 'como es averiguado, en que se cuenta de por medio con el ánimo de conducirse jurídicamente con plena autonomía y sin reconocer dominio ajeno. Allí, repítese, no se descubre, necesariamente, que quien está en contacto material con la cosa, la tenga por sí y ante sí, con exclusión de los demás y sin depender de nadie en particular. La calidad de poseedor requiere, en este marco de ideas, que sobre la cosa se ejerzan verdaderos actos de dominio, como si en verdad se tratase del mismo propietario, actos de los que a título meramente

*enunciativo prescribe el artículo 981 del Código Civil. Naturalmente que qui en se pretenda tal, debe contar como cosa de su incumbencia, el demostrar certera y concluyentemente la gama de actos que a su juicio atildan su posesión; y, de tal manera, que no deje resquicio a la duda"*⁴.

En todo caso, no puede perderse de vista que ninguna de las testigos ofreció claridad en torno a la época de la supuesta "venta", ni mucho menos si se trató de la totalidad del "apartamento 202" o una porción del mismo, lo que impide concluir si hubo o no, un momento en el que la demandante dejó de comportarse como una habitante más del inmueble, para convertirse en una verdadera y exclusiva poseedora.

Igualmente, debe indicarse que Gloria Amparo Gómez de Góngora y Cielo Escobar Sarmiento sirvieron de testigos en el proceso de pertenencia que JOSEFINA CASTILLO HEREDIA (q.e.p.d.) adelantó en el **2006** contra los aquí demandados, aduciendo allá ser poseedora exclusiva del "apartamento 202"⁵.

En ese sentido, las declaraciones aquí rendidas por las testigos en mención no servirían al propósito de demostrar que la demandante, por lo menos desde el **2005**, ejerce actos exclusivos de posesión sobre el bien a usucapir, comoquiera las dos posesiones en cuestión se traslaparían, lo cual, desde luego, impide dar por establecido el señorío exclusivo que aquí se alega.

3.2. Por otro lado, la recurrente adujo el *a quo* no tuvo en cuenta que los demandados confesaron que **MARÍA DEL SOCORRO CASTILLO DE CAMACHO** ingresó al predio en el año de 1992, de "buena fe y con justo título", esto es, a través de un "contrato de venta".

No obstante, si bien en la audiencia celebrada el 3 de septiembre de 2019, **CARLOS HUMBERTO TAPIA VASQUÉS** y **DORELYS SANTOYA CASTILLO** indicaron que la demandante ingresó al inmueble a finales del año de 1992, también señalaron que ella no lo hizo en calidad propietaria, pues manifestaron que su ingreso al predio se dio como un acto voluntario de mera tolerancia, en virtud del cual le permitieron que viviera allí con los demás miembros de su familia.

Vale la pena aclarar que en ninguna parte de su declaración, los demandados afirmaron que la demandante ingresó al inmueble en virtud de un "contrato de venta" el cual, en todo caso, tampoco se arrió al proceso.

Por el contrario, cuando se le preguntó a **DORELYS SANTOYA CASTILLO** cuál era el vínculo que tenía la demandante con el inmueble, contestó: "*ella dice* de (sic) *que lo compró en el 92, pero si ya estaba vendido*". Como se observa, de esa respuesta no es posible inferir que para los demandados **MARÍA DEL SOCORRO CASTILLO DE CAMACHO** se comportara como una verdadera poseedora desde el año de 1992.

3.3. Ahora bien, alega la demandante que el *a quo* no tuvo en cuenta la demanda que dio inicio al proceso reivindicatorio que **CARLOS HUMBERTO TAPIA VASQUÉS** y **DORELYS SANTOYA CASTILLO** adelantan contra JOSEFINA CASTILLO HEREDIA (Rad. No. 13001-31-03-006-2011-00177-00), pues en ese escrito aquéllos reconocieron que la posesión que alega **MARÍA DEL SOCORRO CASTILLO DE CAMACHO** sí la ejerció de manera "conjunta" con JOSEFINA CASTILLO HEREDIA (q.e.p.d.).

Añaden que la falta de contestación de la demanda, en este proceso, debe dar lugar a que se presuman ciertos los hechos pasibles de confesión expuestos en el escrito inaugural conforme al artículo 97 del C. G. del P., en vez de tener esa omisión como indicio grave en su contra, según indicara el *a quo*.

En torno a esos argumentos, debe decirse que efectivamente en la demanda reivindicatoria que presentaron los ahora demandados el 25 de mayo de 2011

⁴ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil y Agraria, Sentencia de 3 de octubre de 1995, G.J. No. MMCDLVI, págs. 945 y s.s.

⁵ Rad. No. 13001-31-03-002-2006-00160-00.

contra JOSEFINA CASTILLO HEREDIA (q.e.p.d.), se dijo, en el hecho “ Séptimo” que “los señores **CARLOS HUMBERTO TAPIAS** y **DORELEYS SANTOYA**, se encuentran privados de la posesión material del inmueble, puesto que dicha posesión la tiene en la actualidad la señora JOSEFINA HEREDIA CASTILLO y varios miembros de la familia...”. También se dijo que “después que murió la hermana ARCELINDA CASTILLO” quedó “LEONOR y **MARÍA** al lado de JOSEFINA quien acepta todo lo que le dice **MARÍA**, quienes se reputan públicamente la calidad de dueño del predio, sin serlo” (sic).

De igual forma, debe señalarse que, en este proceso, ciertamente **CARLOS HUMBERTO TAPIA VASQUÉS** y **DORELYS SANTOYA CASTILLO** contestaron la demanda de manera extemporánea, por lo que a la luz de artículo 97 del C. G. del P. - vigente al momento en que acaeció la conducta procesal-, se podrían tener como ciertos los hechos susceptibles de confesión contenidos en aquel escrito introductorio.

En ese sentido, debe recalcar que aun dando por cierto que la demandante ejerce una posesión en “conjunto” con JOSEFINA CASTILLO HEREDIA (q.e.p.d.) desde hace más de 20 años, como insistentemente refiere, en todo caso ni en la demanda que dio inicio a este proceso, ni en el expediente, ni en las actuaciones que fueron aportadas del proceso reivindicatorio (Rad. No. 13001-31-03-006-2011-00177-00), obra prueba alguna que demuestre a partir de qué momento aquélla realizó actos exclusivos de señorío, máxime si sólo pidió para sí y no para la comunidad de poseedores, la declaración de prescripción adquisitiva de dominio, lo que deja ver, se insiste, que su planteamiento se basa en una eventual transformación de una posesión común a una posesión individual que, a la larga, no se demostró.

Y es que, en todo caso, si se le asignará el mérito probatorio pretendido por la demandante a la confesión ficta y a la demanda que dio inicio al proceso reivindicatorio, dichas probanzas pondrían a la demandante como coposeedora para el año de 2011, lo cual tampoco serviría para acceder a declarar la prescripción exclusiva que aquí se pretende.

3.4. Por otro lado, indica la actora que los documentos visibles en el expediente (Fls. 145 a 155 y 319. Cdno. 1), dan cuenta que “ha ejecutado actos, que solo lo permite, el derecho de dominio. Tales como modificaciones, remodelaciones y construcciones, celebrar contratos de arriendo u hospedaje, impedir u autorizar el ingreso al inmueble, pago de servicios públicos y pago de impuesto predial”.

3.4.1. Sobre ese aspecto hay que decir que a los folios 145 a 155 del Cdno. 1, se observan distintos recibos del impuesto predial correspondientes al “ apartamento 202”, pagados entre septiembre de 2004 y agosto de 2005, unos a nombre de ARCELINDA CASTILLO HEREDIA (q.e.p.d.) y otros a nombre de **MARÍA DEL SOCORRO CASTILLO DE CAMACHO**, como “responsables del convenio”.

Además, se advierte que en el memorial presentado 26 de abril de 2016, la demandante aportó al proceso copia de la “Resolución de la Fiscalía 17, en la que se resuelve la situación jurídica del señor **CARLOS HUMBERTO TAPIA** donde es sindicado por falsedad en documento público y fraude procesal”, la Resolución AMC-RES-04943-2014 proferida el 21 de noviembre de 2014 por la Secretaría de Hacienda Distrital de Cartagena, en la que se declaran prescritas las vigencias del impuesto predial entre 1999 y 2002, y diferentes “facturas de venta” y cotizaciones expedidas en el año de 2015, las que, se dijo, demostrarían que aquélla le hizo mejoras al “apartamento 202”.

No obstante, hay que decir que los documentos que allegó la actora el 26 de abril de 2016 no podrían ser analizados, comoquiera que no fueron aportados dentro de las oportunidades probatorias que establece el C. G. del P.; pero aún al margen de esa circunstancia, tendría que decirse que ninguno de los anteriores escritos demostrarían cómo y cuándo la demandante dejó de poseer para la comunidad que, según ella, se conformó con JOSEFINA CASTILLO HEREDIA (q.e.p.d.), amén de que versan sobre hechos ocurridos con posterioridad a la presentación de su demanda.

Igual suerte corre la prueba pericial que rindió el perito en el seno de este proceso, en la que se dijo que el “*apartamento 202*” tiene 3 divisiones y la diligencia de la “*inspección judicial*” que se realizó el 7 de abril de 2016, pues si bien la demandante estuvo presente en el inmueble cuando se realizaron, de esa sola circunstancia no es posible inferir que ha tenido la calidad de poseedora exclusiva de ese inmueble por espacio de 10 o más años.

3.4.2. En todo caso, vale la pena anotar que los hechos expuestos en demanda por la demandante, podrían valorarse como una confesión a través de apoderado judicial a la luz del artículo 193 del C. G. del P.

Precisamente, allí se dijo expresamente que la demandante, junto con JOSEFINA CASTILLO HEREDIA (q.e.p.d.) han pagado “*el impuesto predial, servicios públicos*” y, además, han “*hecho modificaciones y reparaciones internas*” al inmueble.

Siendo ello así, aun dando por cierto que tales actos se encuentran probados, no se puede perder de vista que esos pagos y reparaciones no fueron realizadas exclusivamente por **MARÍA DEL SOCORRO CASTILLO DE CAMACHO**, de modo que tampoco servirían al propósito de acceder a una declaración de pertenencia invocada sólo para sí.

4. Ahora bien, indicó la demandante que ingresó al predio en 1992 “*en virtud de un negocio jurídico celebrado con sus hermanas en el cual ella pretendió adquirir una porción del inmueble*”; sin embargo, no reposa prueba en el expediente de un acto en virtud del cual se le haya entregado materialmente el “*apartamento 202*” y, además, se haya creado a su favor la obligación de transferirle el inmueble de marras. Dicho de otro modo, no hay prueba de un título que le haya permitido adquirir la posesión o la propiedad del predio.

5. Finalmente, es preciso aclarar que la demandante en el trámite de la segunda instancia sostuvo que reúne todos requisitos para que opere la “*prescripción ordinaria*” y, además, que se debía aplicar la “*institución de la accesión y de la adhesión*”, porque “*existe un área del apartamento 202, que es el inmueble a usucapir, que fue añadida al predio por la señora **MARÍA DEL SOCORRO CASTILLO***”.

Sin embargo, tales argumentos no podrán ser analizados, comoquiera que no fueron expuestos en la demanda, esto es, que se trata de un aspecto ajeno al *thema decidendum*, de modo que cualquier pronunciamiento a ese respecto desconocería el principio de congruencia previsto en el artículo 281 del C. G. del P., así como el derecho de contradicción y defensa de la parte demandada, en tanto que las pretensiones se elevaron sobre la base de la “*prescripción extraordinaria*”.

6. Puestas de esa manera las cosas, ante la improsperidad de los reparos formulados por la parte demandante, la sentencia de primera instancia se confirmará.

De acuerdo con lo previsto en el numeral 8° del artículo 365 del C. G. del P., no habrá costas en esta instancia por no aparecer causadas.

VI. DECISIÓN

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

RESUELVE

1°. **CONFIRMAR** la sentencia proferida el 22 de noviembre de 2019, por el Juzgado Tercero Civil del Circuito de Cartagena, en el asunto de la referencia.

2°. Sin costas de segunda instancia.

3°. Previas las anotaciones del caso, regrese la actuación al Juzgado de origen.

Notifíquese y cúmplase⁶.



JOHN FREDDY SAZA PINEDA
Magistrado Sustanciador



GIOVANNI CARLOS DÍAZ VILLARREAL
Magistrado



CARLOS MAURICIO GARCÍA BARAJAS
Magistrado

Firmado Por:

JOHN FREDDY SAZA PINEDA
MAGISTRADO TRIBUNAL O CONSEJO SECCIONAL
TRIBUNAL SUPERIOR SALA 001 CIVIL - FAMILIA DE CARTAGENA

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:

89f904e1338e8d803e4115d4bd251bdfb7962bca4833f8b002d6a3d3b31ab034

Documento generado en 15/07/2020 01:15:42 PM

⁶ La firma electrónica del Magistrado Sustanciador, contenida en este documento, puede ser validada en el link <https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica/validarDocumento> . En vista de que no se ha habilitado la firma digital conjunta, la firma de los restantes Magistrados de la Sala se incluye escaneada, en los términos y para los efectos previstos en el artículo 11 del Decreto 491 de 20 de marzo de 2020.

El contenido de esta providencia y el estado en el cual aparece notificada, pueden ser consultados en el link <https://www.ramajudicial.gov.co/web/tribunalsuperior-de-cartagena-sala-civil>.