

28

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CARTAGENA
SALA CIVIL-FAMILIA

Cartagena de Indias, D. T. y C., once de mayo de dos mil dieciséis
(Discutido y aprobado en Sala de la fecha, según consta en el Acta No. 50 de 2016)

Proceso:	PERTENENCIA
Demandante(s):	CARLOS ELOY BRIEVA
Demandado (s):	ALIANZA FIDUCIARIA S.A.
Tercero Excluyente:	EMIRO GUSTAVO DUARTE SEPÚLVEDA
Rad. No.:	13001-31-03-002-2012-00182-03

Se deciden los recursos de apelación interpuestos por el demandante, el tercero *ad excludendum* y el denominado “tercero opositor”, frente la sentencia de 6 de mayo de 2015, proferida por el Juzgado Segundo Civil del Circuito de Cartagena.

Dicha providencia se dictó dentro del proceso de pertenencia adelantado por CARLOS ELOY BRIEVA, quien cedió parte de sus derechos litigiosos a WILLIAM LEONARDO BOLÍVAR ARDILA y RODRIGO DE JESÚS RENDÓN CANO, contra la sociedad ALIANZA FIDUCIARIA S.A. y personas indeterminadas, actuación dentro de la cual intervino EMIRO GUSTAVO DUARTE SEPÚLVEDA como tercero *ad excludendum* y FERNANDO JOSÉ CASTRO SPADAFFORA invocando la calidad de “tercero opositor”.

I. ANTECEDENTES

1. En su demanda, radicada el 6 de septiembre de 2010, el demandante puso de presente, en síntesis, los siguientes hechos:

- i) Ha poseído de manera quieta, pública, pacífica y sin interrupción, por más de 20 años, una porción de terreno ubicada en el Corregimiento de Manzanillo del Mar, jurisdicción del Distrito de Cartagena, con un área aproximada de “19 hectáreas más 858,33 metros cuadrados”, cuyos linderos y medidas consignó de manera expresa. Dicho predio hace parte de un lote de mayor extensión, de propiedad de la demandada, distinguido con el folio de matrícula inmobiliaria No. 060-101666.
- ii) Sobre esa porción de terreno ha realizado actos constantes de señor y dueño, tales como el “mantenimiento de cercas... y... podas frecuentes en todo el terreno y mantenimiento de construcciones dentro del predio, tales como kioscos y trabajos de explotación rudimentaria, y siempre ha mantenido cuidanderos”.

- iii) Su posesión sobre el predio inició dos años antes de que Ignacio Alzamora, previo proceso de pertenencia, adquiriera el lote de mayor extensión.

Con fundamento en los hechos así expuestos, el demandante solicitó: *a)* declarar que ha adquirido el bien descrito anteriormente por “*prescripción extraordinaria adquisitiva de dominio*”; *b)* ordenar la inscripción del fallo respectivo ante la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Cartagena, “*con la asignación de un nuevo folio de matrícula*” y *c)* condenar en costas a los demandados “*en caso de oposición*”.

2. El Juzgado Primero Civil del Circuito de Cartagena admitió la demanda por auto de 30 de septiembre de 2010, providencia en la cual ordenó notificar a la parte demandada, surtir el respectivo traslado y emplazar a las personas indeterminadas.

3. Tras haberse surtido el emplazamiento de los interesados, en la forma prevista en el numeral 6º del artículo 407 del C. de P. C., se les designó un curador *ad litem* que en su oportunidad no propuso excepciones y se atuvo a lo que resultara probado dentro del proceso.

4. La sociedad demandada, por su parte, tan solo aportó el poder conferido a su mandataria judicial y nada dijo sobre los hechos referidos en la demanda.

5. El trámite se adelantó sin contratiempos y se surtió la etapa probatoria correspondiente.

6. El 5 de octubre de 2011, EMIRO GUSTAVO DUARTE SEPÚLVEDA presentó “*demandas de Intervención ad excludendum*”, en la que pidió al Juzgado declarar la prescripción extraordinaria adquisitiva de dominio sobre “*un lote de terreno ubicado en el caserío de manzanillo del mar, jurisdicción del distrito de Cartagena*”.

Como sustento de ello, adujo que el bien que pretende tiene una extensión de 3 hectáreas y se localiza dentro del mismo predio de mayor extensión antes aludido, esto es, el identificado con la matrícula inmobiliaria No. 060-101666.

Refirió que adquirió su posesión por venta que le hiciera CARLOS ELOY BRIEVA según consta en la escritura pública No. 534 de 2010 otorgada en la Notaría 4ª del Círculo de Cartagena.

De igual forma, mencionó que sumada su posesión a la de su antecesor, “*excede con creces*” el término de 20 años que establece la ley para que opere el “*fenómeno jurídico de la prescripción extraordinaria adquisitiva de dominio*”.

.

Adicionalmente, señaló que nunca ha reconocido derecho alguno a terceros sobre la porción de terreno que posee y que, además, los vecinos del sector lo reconocen como “el verdadero poseedor y dueño del bien”.

7. El *a quo* admitió la demanda de EMIRO GUSTAVO DUARTE SEPÚLVEDA por auto de 29 de noviembre de 2011 y ordenó adelantar el trámite de rigor.

8. En su contestación, CARLOS ELOY BRIEVA se opuso a la prosperidad de las pretensiones de tercero excluyente y formuló la excepción denominada “falta de legitimación”, con fundamento en que el título con el que aquél invoca su derecho lo obtuvo “mediante maniobras fraudulentas y con abuso y engaños para su firma”, a lo cual añadió que aquél no posee el predio porque “a pesar de la firma de la referida escritura pública,” nunca se le hizo entrega de la posesión.

8.1. En el mismo sentido, la sociedad ALIANZA FIDUCIARIA S.A. se opuso a lo pretendido por EMIRO GUSTAVO DUARTE SEPÚLVEDA, recalcó que “lo que se observa es una tentativa de fraude procesal” y propuso contra la demanda del tercero *ad excludendum* las excepciones denominadas “acción reivindicatoria de dominio” y “falta de legitimación”.

También dijo que los aquí demandantes tienen una “posesión de hecho producto de una invasión ilegal y de mala fe en contra de la Alianza Fiduciaria S.A.”; sumado a que “adquirieron su derecho de forma violenta y clandestina, recibéndola o comprándola de persona que no tenían la facultad o potestad de enajenarla cometiéndose fraude y viciándose el contrato por el cual adquieren su posesión”.

Agregó que la posesión del demandante inicial está viciada y que, por consiguiente, también lo está la del interviniente *ad excludendum*, dado que éste deriva su posesión de la que tuvo aquél y, de otro lado, reprochó al actor principal porque él aseguró tener el lote cuya usucapión pretende “de forma pública y sin perturbación de ninguna tipo”, pero guardó silencio frente al hecho de que había prometido a dicho interviniente la venta de “3 hectáreas de terreno que hacen parte de las 19 hectáreas + 900 metros que pretende usucapir”.

8.2. Finalmente, a las personas indeterminadas interesadas en la demanda del tercero *ad excludendum* se les designó curador *ad litem* que también se atuvo a lo que resultara probado.

9. Durante el desarrollo del proceso, el demandante principal cedió parte de sus derechos litigiosos a RODRIGO DE JESÚS RENDÓN CANO y WILLIAM LEONARDO BOLÍVAR ARDILA, los cuales fueron reconocidos por el *a quo* como litisconsortes de aquél, en la forma prevista por el artículo 60 del C. de P. C.

10. Durante el desarrollo de la inspección judicial que se practicó el 28 de septiembre de 2012 sobre el lote pretendido por el interviniente *ad excludendum*, se presentó FERNANDO CASTRO SPADAFFORA, quien manifestó ser el “único y legítimo poseedor” del predio donde se realizaba dicha diligencia y agregó que tal heredad tenía una extensión de “5 hectáreas 6000 metros”.

En su apoyo y con base en el “*acta de entrega real y material*” que aportó, dijo que recibió el predio de manos del demandante el 1° de marzo de 2012, de acuerdo con un contrato de cesión de derechos litigiosos que celebró con el demandante principal ese mismo día sobre un área de terreno “*que hace parte del lote de mayor extensión cuya pertenencia se debate...*”.

Adicionalmente, se atribuyó la construcción de la casa en bloque de cemento ubicada en el sitio donde se desarrollaba la diligencia y, además, la contratación de “*los servicios de la vigilancia y mayordomía de las personas que lo cuidan*”.

11. Mediante auto de 30 de mayo de 2012, el titular del Juzgado Primero Civil del Circuito de Cartagena se declaró impedido para seguir conociendo del proceso. Por auto de 13 de julio el Juzgado Segundo Civil del Circuito de Cartagena aceptó el impedimento y prosiguió el trámite del asunto.

12. Surtido el trámite procesal correspondiente, el *a quo* dictó fallo el 6 de mayo de 2015, en el cual desestimó las pretensiones de CARLOS ELOY BRIEVA, demandante inicial, así como las formuladas por EMIRO GUSTAVO DUARTE SEPÚLVEDA, interviniente *ad excludendum*. Igualmente, declaró probada la excepción de “*falta de legitimación*” propuesta en contra de este último, desestimó la excepción de “*acción reivindicatoria de dominio*” elevada por la demandada, condenó en costas al demandante y al interviniente *ad excludendum* y, por último, decretó el levantamiento de la inscripción de la demanda ordenada respecto del folio de matrícula inmobiliaria No. 060-101666.

Para tal efecto, en síntesis, señaló que el demandante no acreditó poseer desde hace más de 20 años el predio que pretende usucapir, teniendo en cuenta que las declaraciones de los testigos por él solicitados para demostrar esa circunstancia fueron contradictorias.

Igualmente, sobre el dicho del demandante CARLOS ELOY BRIEVA, consistente en que su posesión comenzó “*antes del 27 de abril de 1989*”, dijo que ello resulta contrario a la realidad, por cuanto, como “*se desprende del certificado de tradición y libertad de la oficina de registro de instrumentos públicos (folios 141 al 143), anotación n° 1, mediante sentencia de fecha 27 de abril de 1989 proferida por el Juzgado Sexto Civil del Circuito se declaró la pertenencia del inmueble en favor del Sr. IGNACIO ALZAMORA P.*”, situación de la cual dedujo que era este último quién tendría la posesión sobre el referido inmueble.



De igual forma, concluyó que la demanda formulada por el interviniente *ad excludendum* no podía salir adelante, dado que éste no acreditó los presupuestos que configuran el “fenómeno jurídico de la suma o agregación de posesiones” y, en cuanto a FERNANDO JOSÉ CASTRO SPADAFFORA, quien adujo ser un “tercero opositor”, indicó que no existe duda del contrato de cesión de derechos litigiosos celebrado entre éste y el demandante, pero que debía “sujetarse a las results del proceso”, puesto que desde un principio tenía conocimiento de que lo adquirido era un derecho incierto.

13. Esta decisión fue apelada por el demandante, el interviniente *ad excludendum* y, en forma adhesiva, también por FERNANDO JOSÉ CASTRO SPADAFFORA.

13.1. El primero reprochó la valoración probatoria realizada por el *a quo*, especialmente en cuanto a la apreciación de los testimonios recepcionados y las pruebas documentales que -en su sentir- demuestran su calidad de poseedor; a su vez, dijo que existe “un reconocimiento tácito” de sus pretensiones por parte de la sociedad demandada, toda vez que, no contestó la demanda, ni interpuso excepción alguna.

13.2. Similares argumentos le sirvieron de apoyo al interviniente *ad excludendum*, quien tras quejarse de la valoración probatoria realizada por el juez de primer grado, dijo que se erró en la consideración de la suma de posesiones que alegó en su favor, ya que dentro del proceso, obran todos los presupuestos necesarios que la acreditan.

13.3. Por su parte, FERNANDO JOSÉ CASTRO SPADAFFORA también reprochó la valoración probatoria vertida en la decisión de primera instancia y consideró que tal laborío del *a quo* es “opuesto al ordenamiento jurídico” y no está acorde con “las pruebas oportunamente allegadas al proceso”.

14. Admitidos los recursos en esta instancia, se surtió el trámite correspondiente, oportunidad en que los apelantes reiteraron sus inconformidades.

II. CONSIDERACIONES

1. Hay que decir, de entrada, que no se advierte la existencia de nulidades, ni de otras circunstancias que impidan desatar la alzada.

2. Según establece el artículo 2518 del Código Civil, “se gana por prescripción el dominio de los bienes corporales, raíces o muebles, que están en el comercio humano, y se han poseído con las condiciones legales”, a lo cual añade el artículo 2531 de la misma obra que “el dominio de cosas comerciables, que no ha sido adquirido por la

prescripción ordinaria, puede serlo por la extraordinaria", caso en el cual, señala el artículo 2532¹, se requerirá una posesión ininterrumpida, pública y pacífica de 10 años.

Del contenido literal de esas normas se desprende que, hoy por hoy, los elementos necesarios para que opere la declaración judicial de prescripción extraordinaria son los siguientes:

- a) La identificación del bien cuya usucapión se alega;
- b) Que dicho bien sea susceptible de prescripción;
- c) Que se haya ejercido una posesión pública, pacífica e ininterrumpida; y,
- d) Que ese comportamiento se haya extendido por un lapso no inferior a 10 años (antes 20 años).

3. En el asunto que ahora concita la atención del Tribunal, se anticipa que las pretensiones formuladas por el demandante y por el interviniente *ad excludendum* no estaban llamadas a prosperar.

Y ello, por cuanto CARLOS ELOY BRIEVA no logró probar que ejerce actos de posesión sobre el inmueble que pretende usucapir, ni demostró que los hubiera realizado durante el tiempo necesario para reputarlo como dueño y, de otro lado, EMIRO GUSTAVO DUARTE SEPÚLVEDA fracasó no solo al intentar acreditar el lleno de los presupuestos necesarios para valerse de la suma de posesiones que invocó, sino también, al dejar de aportar elementos de convicción que permitieran dar por establecida su calidad de poseedor.

3.1. En efecto, lo primero que hay que anotar en este caso, es que según se desprende del artículo 70 del Decreto 1250 de 1970, "cumplida la inscripción de la sentencia declarativa de pertenencia, en adelante no se admitirá demanda sobre la propiedad o posesión del inmueble matriculado en las condiciones dichas, por causa anterior a la sentencia".

Por ende, a partir de esa regla, debe concluirse que si el predio de mayor extensión dentro del cual se halla el aquí perseguido por el demandante fue adquirido por "IGNACIO ALZAMORA P." a través de sentencia de pertenencia de 27 de abril de 1989, podría admitirse la existencia de una posesión con vocación para usucapir desde la fecha en que se profirió esa providencia.

En ese sentido, cabía la posibilidad de que para la época de la presentación de la demanda (6 de septiembre de 2010) existiera una posesión de "*más de 20 años*" sobre una "*porción de tierra de aproximadamente más de 19 hectáreas*".

3.2. No obstante, los testigos que por solicitud del demandante fueron escuchados en primera instancia se contradijeron y fueron inexactos en algunos puntos, de suerte que a partir de ellos no es posible arribar al convencimiento

¹ Modificado por el artículo 6º de la Ley 791 de 2002.

acerca de los actos posesorios de CARLOS ELOY BRIEVA y la forma en que éste entró a ocupar el bien pretendido.

a. Por ejemplo, el testigo Luis Felipe Arteaga manifestó ciertas inexactitudes respecto al tiempo que ha trabajado con CARLOS ELOY BRIEVA y desde cuando lo conoce como poseedor de la parte de terreno que pretende usucapir, puesto que, si bien en un principio expresó que *“entre hace 25 y 27 años he trabajado con Carlos Eloy brevía haciéndole cerca, limpiándole el terreno y nunca he tenido perturbación cuando he estado trabajando en el terreno”*², al momento en que se le preguntó desde cuándo viene llevando a cabo esas actividades dijo que *“eso hace 17 años, porque él antes tenía otro muchacho que también limpiaba (...)”*³.

Además, en relación con la forma en que el demandante llegó a ocupar el predio referido, el testigo se limitó a decir: *“no sé de qué manera llegó al predio, cuando yo lo conocí él estaba allí, yo soy nativo del pueblo y me enteré que él estaba en el terreno”*⁴.

Y, luego, a la pregunta sobre si desde la época en que dice conocer al demandante principal éste ha realizado algún tipo de construcciones o mejoras en el inmueble, contestó que *“cuando el señor Carlos llegó allí, no había nada él mandó a cercar la tierras y desmontarla y construyó la casa”*, pero cuando se le cuestionó sobre la época en que fueron construidas las *“mejoras, casas, cercas”* que están en el terreno, refirió que, *“yo las fechas si no las cojo, pero sé que hace un poco de años, pero no puedo decir que en tal año”*.

En el mismo sentido, teniendo en cuenta que es nativo de la región y, más relevante aún, considerando el largo tiempo desde el cual dice trabajar para el demandante en el predio referido, resulta extraño que sólo conociera el nombre de dos de los vecinos colindantes, dado que, en su atestación, se limitó a decir que *“por el frente, Carlos Jaimen Marun, por el fondo, Manuel Manrique Cardona, los otros como yo no estoy averiguando quienes son los dueños ni quiénes son, no sé quiénes son”*.

Con todo, se trataría de un testigo sospechoso a la luz del artículo 217 del C. de P. C., por la relación laboral que hubo entre el actor y el declarante, la cual genera posibles vínculos de dependencia económica y un eventual interés de favorecerlo.

b. Ahora bien, en cuanto al testimonio de Santander Manuel Arzuza Jerónimo debe indicarse que también se advierten contradicciones con otros declarantes. Así, inicialmente manifestó que *“cuando yo llegue a Manzanillo, el señor Carlos Eloy estaba ya trabajando sus tierras, él tenía su tierra desde hace rato. Yo llegue a manzanillo en el año 1989 (...)”*⁵, aseveración que no armoniza con el tiempo de posesión que la testigo María Astrid Ariza Murillo -su esposa-, dice que tiene el

² Fl. 64, Cd. 1.

³ Fl. 68, Cd. 1.

⁴ Fl. 65, Cd. 1.

⁵ Fl. 21, Cd. 2.

demandante, dado que ésta expresó en la declaración recibida el 30 de enero de 2013 que “*hace más de 12 años que él tiene ese globo de tierras y tiene 19 hectáreas y media de tierras*”⁶.

Otro de los contrastes que le resta valor probatorio al testimonio de éste testigo se debe a que afirmó que “*yo vivo en esa finca desde hace 8 años, o sea desde el 2003*”⁷, pero, contrario a esto, Luis Felipe Arteaga indicó que la persona contratada por el demandante para cuidar el predio como celador es “*Santander Arzuza*” y, añadió, que el mismo tenía alrededor de “*cuatro (4) años*”⁸ de trabajar con aquel.

3.3. Contrario sensu, los testimonios solicitados por la parte demandada generan un mayor grado de credibilidad para el Tribunal, como pasa a verse.

a. En primer lugar, se destaca que en su atestación Carlos Pío Uribe - quien hace parte del Fideicomiso Manzanillo del Mar e integra la Junta Directiva del Proyecto Inmobiliario Manzanillo del Mar- sostuvo que el demandante detenta la posesión del inmueble que pretende usucapir tan solo desde hace aproximadamente 3 años, es decir, desde el 2010, época en que “*invadió las tierras*”⁹.

b. Del mismo modo, Manuel Enrique Villar Cantillo en su testimonio refirió que el demandante “*tiene como alrededor de unos tres años que fue que compareció ahí en una ranchito que construyeron en una noche (...)*”¹⁰, y en cuanto a las construcciones que el demandado dijo haber realizado sobre el inmueble como prueba de su señorío, refirió que las mismas no tienen la antigüedad que éste indicó, sino que “*algunas tienen como dos años y unas no tienen todavía ni los seis meses*”. Además, cuando se le cuestionó por las obras de construcción de carreteras colindantes con el predio a usucapir, que tuvieron lugar hace más de una década, y sobre la presencia del demandante en aquellas épocas dijo que “*no existía por ahí el señor Carlos Eloy Brieva, no existía ni la carretera, ni siquiera cuando el emisario que fue último, no existía nadie en ese terreno, solamente la FIDUCIARIA*”.

Esas declaraciones, analizadas en conjunto y atendiendo la precisión con que responden lo preguntado por el *a quo*, generan un mayor grado de convicción para el Tribunal y permiten descartar la posesión de 20 años que el demandante invocó.

Precisamente, no debe perderse de vista que “*en presencia de varios testimonios contradictorios o divergentes que permitan conclusiones opuestas o disímiles corresponde al juzgador dentro de su restringida libertad y soberanía probatoria y en ejercicio de las facultades propias de las reglas de la sana crítica establecer su mayor o menor credibilidad, pudiendo*

⁶ Fl. 75, Cd. pruebas.

⁷ Fl. 22, Cd. 2.

⁸ Fl. 65, Cd. 1.

⁹ Fls. 2-9, Cd. pruebas.

¹⁰ Fl. 119, Cd. pruebas.

escoger a un grupo como fundamento de la decisión desechando otro (G.J. tomo CCIV, No. 2443, 1990, segundo semestre, pág. 20)¹¹.

4. En cuanto a las pruebas documentales recaudadas en el proceso, baste decir que a partir de ellas no se logra establecer el tiempo de posesión que alega el demandante, puesto que, por una parte, la mayoría son copias simples que carecen de valor probatorio a la luz del artículo 254 del C. de P. C. -vigente para el momento de su incorporación- y, por la otra, las pocas que fueron aportadas en original o en copias auténticas, son insuficientes para probar el hito inicial de la posesión, el tiempo transcurrido y los actos de señorío que efectivamente se habrían realizado.

5. Aunado a lo anterior, debe señalarse que tampoco existe total certeza de la parte del predio de mayor extensión que posee el demandante CARLOS ELOY BRIEVA, como quiera que a lo largo del proceso concurrió otra persona que, en calidad de tercero excluyente, afirmó ejercer actos de dominio sobre un segmento de esa misma heredad.

Justamente, las manifestaciones y pruebas de ese interviniente, así como el contenido de la escritura pública No. 534 de 10 de marzo de 2010, permiten anticipar que para la época de la demanda (6 de septiembre de 2010) el demandante inicial no poseía la totalidad del inmueble que refirió en los hechos de su demanda.

Precisamente, a través de esa escritura, otorgada por la Notaría 4ª de Cartagena y aportada en copia auténtica al proceso¹², CARLOS ELOY BRIEVA vendió a EMIRO GUSTAVO DUARTE SEPÚLVEDA 3 hectáreas del predio que dijo poseer y manifestó, asimismo, que en esa misma fecha hizo entrega real y material del predio a este último.

6. En cuanto a los pedimentos de EMIRO GUSTAVO DUARTE SEPÚLVEDA, en calidad de interviniente *ad excludendum*, juzga la Sala que su pretensión tampoco estaba llamada a salir adelante, puesto que para beneficiarse de la suma de posesiones que alegó, tenía la carga de demostrar la existencia de éstas, así como el orden cronológico y sucesivo que tenían y el vínculo que las ataba.

Justamente, a la luz de los artículos 778 y 2521 del Código Civil, es posible que el poseedor actual agregue a la suya la posesión de sus antecesores (*accessio possessioni*), para así completar el tiempo que exige la ley para ganar por usucapión.

En torno al punto, "la Corte ha indicado que la *accessio possessioni* 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'» (CSJ, SC, de 20 mar. de

¹¹ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil y Agraria, Sentencia de 11 de noviembre de 1999 (Exp. No. 5281), reiterada en sentencias de 30 de noviembre de 2005 Exp. No. 8788) y 26 de junio de 2008 (Exp. No. 0055).

¹² Fls. 7 a 11, Cd. Tercero ad excludendum.



2014, Rad. 2007-00120-01); requiriéndose, para su aplicación, el cumplimiento de los siguientes requisitos:

«En primer lugar, debe tratarse de varias situaciones con entidad posesoria suficiente y contiguas entre sí, exigencia esta que se despliega a su vez en dos sentidos distintos: uno que emerge del texto mismo del segundo inciso del artículo 778 del Código Civil, cuando hace énfasis en que la procedencia de la acumulación reclama la existencia de un orden cronológico y sucesivo en las posesiones que se pretende unir; y el otro es que cada posesión debe seguir a la otra sin interrupción natural o civil, siendo de apuntar aquí que si la interrupción fue de la primera especie por haberse perdido la posesión por haber entrado otro en ella, las secuelas predicables de ese fenómeno desaparecen si el despojado recobra legalmente su posesión (arts. 792 y 2523 ibidem). Una segunda condición consiste en que las posesiones agregadas sean uniformes o idénticas en cuanto a su objeto, entre sí enteramente homogéneas, lo que conlleva a afirmar, por ejemplo, que no es admisible sumar a la posesión sobre cosas corporales, aquella que recae sobre puros derechos (C.C., arts. 653, 664 y 76). Finalmente, es indispensable la presencia de un título justificativo de la adquisición de las sucesivas posesiones, habida consideración que, en mérito de razones éticas obvias, los usurpadores no pueden sacar ventaja ninguna de la posesión que tenía la persona a quien despojaron, así como tampoco de la que ostentaron sus antecesores....» (CSJ, SC, de 22 de ener. 1993, Rad. 3524)...¹³

En el mismo sentido, se ha establecido que «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 aquéllos 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». (Negrilla fuera de texto). 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 pretende¹⁴.

Igualmente, es preciso aclarar que cuando se trata de posesiones sobre inmuebles, no es menester elevar a escritura pública el negocio jurídico que sirve para transferirlas de un sujeto a otro, como bien lo ha señalado la jurisprudencia, al decir que «el código civil autoriza al poseedor para que sume a la suya la posesión del antecesor, en una institución que podría señalarse como universal, necesaria y facultativa. Ciertamente, casi la totalidad de ordenamientos jurídicos la consagra; después, porque de haberse llegado a exigir que cada quien poseyera por sí durante todo el tiempo necesario para prescribir, la usucapión habría tornándose casi imposible, debido a las constantes e incesantes mutaciones a que están sometidos a menudo los bienes, de suerte que de haberse llevado aquel principio hasta sus últimas consecuencias, produciría la destrucción misma de los efectos bienhechores de la posesión. De tal modo que ella facilita la completación de cortos períodos prescriptivos y protege la posesión en sí. Finalmente, es facultativa en cuanto que el prescribiente

¹³ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil y Agraria, Sentencia de 8 de septiembre de 2014, Exp. No. 4100131030042009-00298-01.

¹⁴ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil y Agraria, Sentencia de 20 de marzo de 2014, Exp. No. 05045 3103 001 2007 00120 01.



será quien decida si le va en mucho en ello, puesto que la posesión que arrime a la suya vendrá con los vicios que tenga.

Pero poseedor así, que quiera sacar ventaja especial, en este caso la de sumar posesiones, expuesto queda para que le indaguen cómo fue que llegó al bien. No le basta el mero hecho de la posesión, porque en ese momento necesitará un agregado, cual es el de justificar el apoderamiento de la cosa. Por eso, hace poco se citaba éste como uno de los eventos en que puede y debe preguntársele en «qué tanto derecho» hace pie su posesión. Dirá así que él es un sucesor de la posesión, que posee con causa jurídica. Demostrará ser un heredero, comprador, donatario o cualquier otra calidad semejante; variedad hay de títulos con causa unitiva. Agregará que no es él usurpador o ladrón alguno. Que allí llegó con «derecho» porque negoció la posesión con el anterior, manera única como las posesiones quedan eslabonadas, desde luego hablándose siempre de acto entre vivos. En una palabra, que tiene título que los ata. De ahí que el artículo 778, al aludir al punto, rompa marcha tan sentenciosamente, a saber: «Sea que se suceda a título universal o singular». Y ya se sabe que suceder es concepto caracterizado por la alteridad, en cuanto une o enlaza necesariamente a un sujeto con otro; sucesor es quien precisamente sobreviene en los derechos de otro; quien a otro reemplaza. Eso y nada más es lo que reclama la ley, vale decir, que se trate de un sucesor.

Por consecuencia, un título cualquiera le es suficiente. Nada más que sea idóneo para acreditar que la posesión fue convenida o consentida con el antecesor...

¿Qué es lo que se negocia? Simplemente la posesión; o si se prefiere, los derechos derivados de la posesión. Y transmisión semejante no está atada a formalidad ninguna... Por modo que no tiene porqué mirarse qué cosas son las que se poseen, cuál es su naturaleza jurídica, para entrar a diferenciar entre inmuebles y muebles, y por ahí derecho exigir que el negocio asuma las características y las formas que en cada caso son pertinentes; ni que, si de posesión de bien raíz se trata, como venía señalándolo la jurisprudencia que hoy se rectifica, la transmisión por venta asuma la formalidad de la escritura pública, según la preceptiva del artículo 1857 in fine. No está bien entremezclar la transmisión de la simple posesión con la transmisión del derecho de dominio; el artículo 1857 se refiere a los títulos traslativos de dominio, que es asunto extraño al fenómeno posesorio. El que vende posesión no está vendiendo en realidad la cosa misma; está autorizando apenas a que otro haga lo que él ha hecho hasta ahí, como es ejercer el poder de hecho; lo que se persigue así es la venia para poder hacer sobre la cosa, y no para hacerse jurídicamente a la cosa¹⁵.

De cara a este asunto y acorde con la valoración probatoria realizada, se concluye que el interviniente *ad excludendum* incumplió con sus cargas demostrativas, porque si bien acreditó que mediante escritura pública No. 534 de 10 de marzo de 2010 otorgada por la Notaría 4ª de Cartagena el demandante le cedió la posesión de 3 hectáreas correspondientes al terreno que aquel pretendía prescribir, está claro que el tiempo de posesión de su antecesor no aparece acreditado,

¹⁵ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil y Agraria, Sentencia de 5 de julio de 2007, Exp. No. 08001-3103-007-1998-00358-01.

Al margen de esto, nótese que en el interrogatorio que le fue formulado hizo una serie de manifestaciones, susceptibles de ser valoradas como confesión, que desacreditan su calidad de poseedor.

Y es que cuando el *a quo* le preguntó sobre los actos de posesión que ha ejercido sobre el terreno desde el momento en que se le entregó, respondió “no necesito hacer ninguna clase de posesión (...) porque hicimos un negocio de señor a señor. La única vez que fui fue el día que él me entregó la tierra con los planos, no le he hecho nada a esa tierra por que no necesito hacerle nada porque ella es mía”; y frente a la pregunta sobre si había contratado personas para que le cuidaran el terreno o le hicieran mantenimiento, contestó: “no, no necesito contratar a nadie porque esto es mío”¹⁶. De allí que quepa concluir que dicha persona, en verdad, no ha realizado actos materiales de señorío que permitan atribuirle la calidad de poseedor.

Amén de ello, es preciso observar que quien se encontraba ocupando el bien al momento en que se practicó la inspección judicial del 28 de septiembre de 2012, era FERNANDO JOSÉ CASTRO SPADAFFORA, quien en esta instancia intervino como “tercero opositor”, y aseguró ser el “único y legítimo poseedor”, afirmación que se encontraría respaldada por los testimonios de Astrid Ariza Murillo y Cesar Enrique Rivas Castellar, pues ambos lo reconocieran como el poseedor de dicho predio¹⁷.

7. Resta por decir que si bien FERNANDO JOSÉ CASTRO SPADAFFORA intervino en este juicio después de realizarse la inspección judicial, aduciendo la calidad de “tercero opositor”, en puridad de verdad no formuló demanda alguna, ni dice actuar como tercero excluyente o coadyuvante, de modo que al no tener la calidad de parte, ni ser un interviniente de aquéllos que admite la ley, no está legitimado para recurrir el fallo de primera instancia, tanto menos si el mismo no genera ninguna situación desfavorable en su contra.

8. En ese orden de ideas, se confirmará la sentencia de primera instancia.

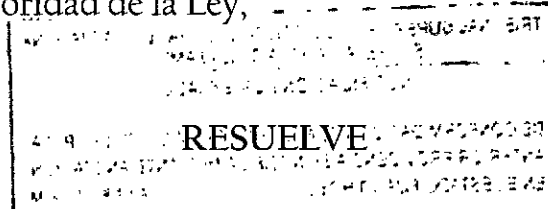
9. Ante la improsperidad de los recursos y acorde con lo previsto en el artículo 366 del C. G. del P., las costas de esta instancia correrán por cuenta de los apelantes CARLOS ELOY BRIEVA y EMIRO GUSTAVO DUARTE SEPÚLVEDA. Éstas serán liquidadas por el *a quo* a favor de la parte demandada, conforme lo dispone la norma señalada.

¹⁶ Fls. 120-121, Cd. tercero ad excludendum.

¹⁷ Fls. 97-101, Cd. tercero ad excludendum.

III. 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,

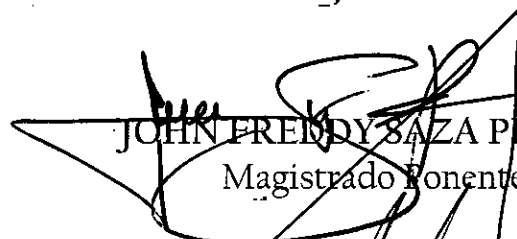


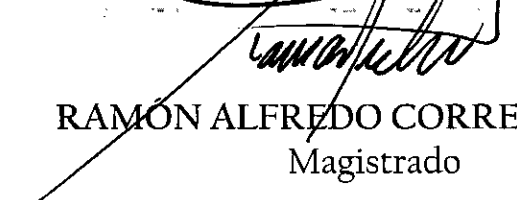
1º. **CONFIRMAR** la sentencia de 6 de mayo de 2015, dictada por el Juzgado Segundo Civil del Circuito de Cartagena en el presente asunto, por las razones anteriormente anotadas.

2º. **CONDENAR** al demandante **CARLOS ELOY BRIEVA** y al interviniente *ad excludendum* **EMIRO GUSTAVO DUARTE SEPÚLVEDA** al pago de las costas de esta instancia. Líquidense en su oportunidad, en la forma prevista en el artículo 366 del C. G. del P., incluyendo como agencias en derecho la suma de \$2'000.000.00, que serán cubiertos por los aludidos sujetos procesales en partes iguales.

3º. En su oportunidad y previas las anotaciones del caso, regrese la actuación al Juzgado de origen.

Notifíquese y cúmplase.


JOHN FREDDY SAZA PINEDA
Magistrado Ponente


RAMÓN ALFREDO CORREA OSPINA
Magistrado

OMAR ALBERTO GARCÍA SANTAMARÍA
Magistrado
(Con excusa justificada)

TRIBUNAL SUPERIOR DEL PODER JUDICIAL DE CARTAGENA
SECRETARÍA SALA CIVIL - FAMILIA

NOTIFICACION POR ESTADO

DE CONFORMIDAD CON EL ARTICULO 295 DEL C. G. DEL P. LA
ANTERIOR PROVIDENCIA SE NOTIFICA MEDIANTE ANOTACIÓN
EN EL ESTADO FIJADO HOY 12 mayo -16 A LAS 8.00 A.M.

INES VALENZUELA POSSO
Secretaria