

Rdo : 68001310301020140028601 Interno 303/2019
Pro : VERBAL - PERTENENCIA
Dte : ANA DE JESÚS LÓPEZ ESTUPIÑÁN
Ddo : EMILIO SUÁREZ T E HIJOS Y OTROS
Alz : APELACIÓN – SENTENCIA

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL
DISTRITO JUDICIAL DE
BUCARAMANGA**



& SALA CIVIL – FAMILIA &

Magistrado Ponente: DR. ANTONIO BOHÓRQUEZ ORDUZ.

Bucaramanga, veintitrés de junio de dos mil veinte.

(Proyecto aprobado en sala de 10 de junio de 2020, una vez culminada la audiencia de alegaciones, en la cual se anunció el sentido del fallo y la emisión de sentencia escrita conforme con el artículo 373, numeral 5, Código General del Proceso).

◆&&&◆&&&◆&&&◆&&&◆&&&◆&&&◆

Se conoce del proceso verbal declarativo de pertenencia por prescripción extraordinaria de dominio promovido por **ANA DE JESÚS LÓPEZ DE ESTUPIÑÁN** y **PEDRO JULIO ESTUPIÑÁN (Q.E.P.D.)** en contra de **EMILIO SUÁREZ T E HIJOS**, trámite al que fueron integrados **PEDRO ALIRIO BARAJAS GÓMEZ, ARQUITECTURA URBANA LTDA – ARKANA LTDA, AVIMOL S.A., INVERSIONES Y SERVICIOS DE COLOMBIA S.A.- INSERCOL S.A.** y **TERESA TORRES SUÁREZ**, con ocasión del recurso de apelación oportunamente interpuesto y sustentado por la parte demandante contra la sentencia proferida el 29 de marzo de 2019 por el Juzgado Segundo Civil del Circuito de Bucaramanga. Todos los integrados fueron desvinculados, mediante control de legalidad, en la audiencia de instrucción y juzgamiento.

ANTECEDENTES

En demanda presentada el 02 de octubre de 2014, admitida mediante auto del 16 del mismo mes y año, la parte demandante pretendió:

1. Que se declare que los demandantes adquirieron, por prescripción extraordinaria, el dominio del inmueble distinguido con el folio de matrícula inmobiliaria No. 300-259256, ubicado en la calle 60 No. 16E-32 de esta ciudad.
2. Que, en consecuencia, se ordene la inscripción de la sentencia en la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de esta ciudad.
3. Que, en caso de oposición, se condene en costas a los demandados.

Como fundamento de las anteriores pretensiones expusieron los siguientes

HECHOS

1. Los demandantes, desde hace más de 40 años, ejercen posesión material, quieta, pacífica y pública, con ánimo de señores y dueños del predio objeto de las pretensiones, en una extensión aproximada de 9.176 metros cuadrados.
2. El inmueble es el hogar de los demandantes y de sus hijos, quienes han construido vivienda, instalado servicios públicos, alcantarillado, lo cercaron, realizaron mantenimientos al bien y lo explotan de forma comercial, mediante la comercialización de cultivo de papa, lo han defendido de perturbaciones, amén de que nadie les ha discutido la posesión del bien y no reconocen dominio ajeno.

POSICIÓN DE LA PARTE DEMANDADA

1. La **SOCIEDAD EMILIO SUÁREZ T E HIJOS S.A., EN LIQUIDACIÓN**, respondió: no es cierto que PEDRO JULIO ESTUPIÑÁN, hijo del señor JUAN ESTUPIÑÁN, tenga la posesión del predio de propiedad de la sociedad demandada, pues fue su

progenitor quien estuvo en el lugar hasta su deceso, en calidad de aparcerero y, después, lo siguió su hermana CECILIA ESTUPIÑÁN. En cuanto a ANA JESÚS LÓPEZ ESTUPIÑÁN, tampoco ha ejercido actos posesorios con ánimo de señora y dueño, pues su relación con el predio deriva únicamente de su condición de cónyuge del hijo y hermano de los mentados aparceros.

Afirmó que todos los actos que ejercieron los demandantes, tales como tener allí su residencia, instalar servicios públicos y sembrar, fueron autorizados por la legítima propietaria y poseedora del predio y, por tal razón, su "*posesión*" nunca se ha discutido, pues no la ostentan, amén de que el cercado lo hizo la sociedad hace años, en razón de su actividad principal de ganadería.

Informó que, en el año 2006, la sociedad inició una acción policiva por perturbación a la posesión en contra de PEDRO JULIO ESTUPIÑÁN, comoquiera que contrarió los dictados de la legítima propietaria y poseedora.

Tras oponerse a la prosperidad de las pretensiones, formuló las siguientes excepciones de mérito:

- a. INEXISTENCIA DE ACTOS POSESORIOS EN CABEZA DE LOS DEMANDANTES: los demandantes no han ejercido posesión sobre el terreno y su permanencia sólo ha sido a título de tenencia, por autorización o liberalidad de la sociedad propietaria.
- b. MALA FE DE LOS ACCIONANTES: la calidad de los demandantes es de tenedores y siempre han reconocido la posesión en cabeza de la sociedad.
- c. FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA Y CAPACIDAD POR ACTIVA: el poder fue conferido para demandar a personas indeterminadas y no a la sociedad EMILIO SUÁREZ T E HIJOS S.A. EN LIQUIDACIÓN, amén de que no concretó el predio objeto de la demandante, sino únicamente se refirió a uno ubicado en Girón.
- d. GENÉRICA.

2. **AVIMOL S.A.S:** En cuanto a los hechos, señaló que no le consta ninguno y, al no asistirle derecho que lo legitime como propietario ni colindante del inmueble, no se pronuncia frente a las pretensiones, sin que encuentre sustento para su vinculación.

Como excepción, formuló las denominadas FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA y GENÉRICA, bajo el argumento de que no tiene las mencionadas calidades de propietario, ni colindante y, por ende, no le asiste derecho alguno en el caso.

3. **PEDRO ALIRIO BARAJAS GÓMEZ:** señaló que no le constan los hechos, amén de que la demanda no se dirige en su contra, sin que encuentre sustento para su vinculación, pues el predio no es de su propiedad.

Como excepción, formuló las denominadas FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA y GENÉRICA, bajo el argumento de que no tiene la calidad de propietario y, por ende, no le asiste derecho alguno en el caso.

4. **INVERSIONES Y SERVICIOS DE COLOMBIA – INSERCOL S.A.; TERESA TORRES SUÁREZ; y, ARQUITECTURA URBANA LTDA:** representada mediante curador *ad litem*, señaló que se atiene a lo que resulte probado en el asunto, pues no conoce nada distinto a lo señalado en el libelo introductorio y nada le consta de tales hechos. No propuso excepción alguna.

DECISIÓN DEL A QUO

Evacuadas las subsiguientes etapas procesales, la funcionaria de primer grado profirió sentencia en audiencia de fecha 28 de marzo de 2019, en la

cual denegó las pretensiones de la demanda; ordenó el levantamiento de las medidas cautelares y fijó los honorarios del perito y de la auxiliar de la justicia. Como agencias en derecho de primera instancia, señaló la suma equivalente a \$830.000 a cargo de la parte activa de la lid.

Tras exponer la parte fáctica y normativa del caso, la señora Jueza hizo un detallado recuento probatorio, tanto de documentos, como de testimonios, interrogatorios de parte, inspección judicial y dictamen pericial, para, posteriormente, concluir que el demandante PEDRO JULIO ESTUPIÑÁN ha residido en el predio con sus progenitores, por tanto, ingresó al inmueble en calidad de tenedor, comoquiera que era hijo del señor JUAN ESTUPIÑÁN, quien, a su vez, era aparcerero de la sociedad demandada; que Juan Estupiñán tuvo esa calidad hasta cuando falleció en el año 1990 o 1996, según dijo la testigo CARMEN CECILIA, fecha que, en todo caso, no consideró relevante, comoquiera que los actores tienen como base normativa la Ley 791 de 2002 y, por ende, sólo interesan eventuales actos de señores y dueños para la época de vigencia de esta ley. Y, en cuanto a la señora ANA JESÚS LÓPEZ, ingresó como esposa de PEDRO JULIO.

Adujo que los servicios públicos los puede instalar cualquier persona, incluido el simple tenedor, amén de que los demandantes, en todo caso, así hubiesen demostrado actos de posesión, la misma no fue pacífica, toda vez que la demandada interpuso querrela por perturbación a la posesión en el año 2007. Afirmó que era necesario demostrar la interversión del título de tenedor a poseedor, pero ello jamás ocurrió; si acaso, dice, habría una posible condición de poseedor a partir de noviembre de 2006, que fue cuando construyó su casa, o la comenzó a construir, dato que se deduce de que fue en enero de 2007 cuando se radicó la querrela policiva por la perturbación a la posesión

EL RECURSO DE APELACIÓN

Mediante apoderado judicial, la parte activa instauró recurso de apelación contra la providencia desestimatoria y cimentó su inconformidad así:

Adujo que los demandantes ocupan el bien para su residencia y la de sus hijos, tal como se evidenció en la inspección judicial, lo usan, lo mantienen como sus dueños, instalaron los servicios públicos, está cercado, sembraron árboles frutales y ornamentales y nadie les perturba su posesión.

A su parecer, la afirmación de la *a quo*, en el sentido de que los actores no demostraron 10 años de posesión, sino eventualmente 6, desde 2006, carece de fundamento, pues la prueba testimonial dio cuenta del transcurrir del tiempo como poseedores, por lo que el análisis probatorio debe efectuarse en forma debida y salir airosas las pretensiones. Al exponer en audiencia sus argumentos hacen énfasis en este punto, al que señalan como el argumento principal de la sentencia de la señora jueza y lo combaten porque, afirman, de tiempo atrás está probado en el expediente que los demandantes han sido poseedores, como lo reconocen los testigos.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

Sea lo primero de advertir que la sentencia que ha de dictarse será de mérito, en la medida en que se hallan reunidos, para el caso, los presupuestos procesales indispensables para que la decisión se emita con ese alcance, dado que los contendientes tienen capacidad para ser parte, estuvieron debidamente representados en el proceso, la demanda no ofrece un obstáculo formal que impida dictar sentencia y los funcionarios cognoscentes del caso, tanto en primera como segunda instancia, son los competentes para dirimir el litigio. De otro lado, no se observa irregularidad alguna en lo actuado, que pueda mover a una declaratoria de nulidad.

En el caso, los señores ANA JESÚS DE ESTUPIÑÁN y PEDRO JULIO ESTUPIÑÁN (Q.E.P.D.) pretenden usucapir un predio urbano, ubicado en la calle 60 No. 16E-12 del barrio La Esmeralda de Girón, que hace parte de uno de mayor extensión, en un área de 9.176 mts², cuyo titular inscrito es EMILIO SUÁREZ T E HIJOS, tras afirmar que, desde *hace más de 40 años*,

ejercen la posesión sobre el mismo (la señora jueza *a quo*, con buen tino, entendió, sin embargo, que los demandantes se acogían a la norma nueva, con lo cual les bastaría demostrar un tiempo de posesión de diez años). Los actos de posesión que enlistan en el libelo genitor para reclamar la usucapión a su favor es residir allí, junto con sus hijos, quienes también han levantado casas, amén de que han instalado servicios públicos domiciliarios, cercado, explotado comercialmente con sembrados de papa, sin que su posesión haya sido perturbada ni discutida.

Por su parte, la sociedad EMILIO SUÁREZ T E HIJOS (en liquidación) ejerció su derecho de defensa, bajo la afirmación de que los demandantes no tienen la calidad de poseedores, pues PEDRO JULIO era hijo de JUAN ESTUPIÑÁN, quien tuvo, hasta el momento de su deceso, la calidad de aparcerero y, después, la trasladó a CECILIA ESTUPIÑÁN, hija también. Afirmó que todos los actos ejercidos por los actores han sido con autorización de la demandada, amén de que el cerramiento lo ejecutó la sociedad, con el fin de aislar el terreno ocupado por el aparcerero y librarlo de embates del ganado. Aludió a la querrela policiva que la sociedad radicó, en el año 2006, en contra del señor PEDRO JULIO, por perturbación a la posesión, precisamente por contrariar los dictados de la propietaria.

Pues bien, de acuerdo con la ya tradicional jurisprudencia de nuestra Corte, reiterada en varias oportunidades, de las normas que disciplinan la materia se deduce que son cuatro los requisitos que se necesitan para que la prescripción adquisitiva de dominio se vea coronada por el éxito, a saber:

- a. La posesión material en el prescribiente (y en sus antecesores, cuando se pretendan sumar)- artículos 762, 2512, 2518 y 2521 del Código Civil-
- b. Que la posesión se haya prolongado en el tiempo exigido por la ley, bien sea de veinte años o de diez años, conforme al artículo 2532 del Código Civil.
- c. Que esa posesión haya ocurrido ininterrumpidamente –artículos 2522 del Código Civil-.
- d. Que el bien cuya prescripción se persigue sea de aquellos susceptibles de adquirirse por ese modo, pues la nueva Constitución señala algunos bienes imprescriptibles v.gr. Art. 72- y la ley hace otro tanto respecto de los que

están fuera del comercio humano (Art. 2518, Código Civil), de los de uso público (Art. 2519, ib.) y de los de propiedad de las entidades de derecho público (arts. 407-4 de Código de Procedimiento Civil).

Al analizar las pruebas recaudadas en el proceso, no sólo las testimoniales, sino las documentales, concluye el Tribunal que la decisión de primera instancia deberá ser confirmada.

En primer lugar, preciso es hacer alusión al tipo de prescripción que se pide. En efecto, al leer el libelo genitor, los demandantes rogaron la adquisición del bien por haberlo poseído durante más de 40 años y, como fundamento normativo, hicieron alusión a la Ley 791 de 2002. Sin embargo, como se sabe luego que el demandante Pedro Julio se halla en el predio desde niño, por haberlo habitado junto con sus padres, queda claro que no es ese el tiempo de posesión, pues, aunque las partes no trajeron al expediente la partida de defunción de Juan Estupiñán, la prueba testimonial indica que este ocupó el inmueble hasta su muerte, probablemente hacia el año 1996. A su vez, la parte demandada demuestra que Juan era un aparcerero, hasta cuando falleció, y que, luego de su muerte, algunos de sus herederos reconocieron esa condición de tenedor que tenía Juan y pagaron la *renta* de la aparcería. Pedro Julio no lo hizo y, en cambio, se sabe que hacia el año 2006 comenzó la construcción de una vivienda en el predio, hecho ante el cual la sociedad demandada ahora le instauró entonces un proceso policivo que terminó en desistimiento tácito, según afirma la parte demandante. La señora jueza, entonces, como en la demanda se invocó también la Ley 791 de 2002, entendió que los demandantes se acogían a la nueva norma, con la cual les basta probar posesión de 10 años.

A los demandantes correspondía, entonces, la carga de demostrar su posesión, con ánimo de señor y dueño, mínimo, desde el 02 de octubre de 2004 (pues la demanda se radicó el 02 de octubre de 2014), lo cual no ocurrió.

Como pruebas documentales, los actores aportaron, entre otras, recibos de pago de impuestos y de servicios públicos (por ejemplo, de mayo de 2013, junio de 2014, julio de 2013) paz y salvo del área metropolitana de Bucaramanga, actas de visitas de la alcaldía de Girón para otorgar áreas de cesión (marzo de 2005) y la carta de intención dada a los actores por el CONSORCIO PORTAL DE CASTILLA. Como el lote que pretenden hace parte de uno mayor, de propiedad de la sociedad demandada, obviamente los actores no presentaron prueba de pago de impuestos. Por su parte, la demandada aportó, entre otras, soportes contables que datan, desde el año 1973 hasta el año 2001, de pagos realizados por JUAN ESTUPIÑÁN y, posteriormente, ante su fallecimiento (según se dijo en primera instancia), por ANGÉLICA y por CECILIA ESTUPIÑÁN, por concepto de la participación económica en los cultivos. Esto prueba la condición de **tenedores**, primero de Juan, y, por extensión, de todos los miembros de su familia, que se sabe, vivían con él en el inmueble, incluido el demandante Pedro Julio Estupiñán y, por contera, Ana Jesús López de Estupiñán, su esposa.

La parte demandante, en su recurso, ataca dos puntos que supone fundamento del fallo: que la querrela policiva mencionada no interrumpió la posesión, pues el trámite terminó en desistimiento tácito; y que la posesión es muy anterior a 2006, la época en que la señora juez encuentra que comenzó la posesión.

Pero, ninguno de los dos puntos constituye el fundamento total de la sentencia de primer grado. La alusión de la funcionaria a la época de construcción de la casa la hace en gracia de discusión, como para destacar que es el único acto posesorio, propiamente dicho, en el que se observa que Pedro Julio se revela contra el derecho de propiedad de la demandada; y señala la querrela policiva como indicio de tal cosa. **Pero, el fundamento del fallo está en que Pedro Julio (demandante hoy fallecido) y Ana Jesús jamás demostraron cuál fue el momento en que trocaron su antigua condición de tenedores por la de poseedores. Es el fenómeno que la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia ha denominado, desde hace más de medio siglo, interversión del título.**

A los demandantes correspondía demostrar ese momento en el cual dejaron de reconocer la propiedad de la sociedad demandada y comenzaron a poseer con ánimo de dueños. Como bien se sabe, pagar servicios, construir mejoras (así fuere una casa), cultivar, tener animales, etc., son actividades que también las puede realizar un tenedor. Cómo en este caso está probado de manera indubitable que los demandantes, por ser parientes de Julio Estupiñán llegaron al predio por él, tienen la misma condición, tenedores. Si ahora se pregonan poseedores, les compete probar en qué momento ocurrió esa transformación. Es ese punto acierto por completo la señora falladora de la primera instancia y la parte demandante parece no entenderlo. Sin embargo, el Tribunal examina las pruebas para verificar si ese punto está o no demostrado. Veamos:

De las declaraciones de parte se destaca la siguiente información:

1. **ANA JESÚS LÓPEZ ESTUPIÑÁN:** cuenta que llegó a ocupar el inmueble cuando se casó con Pedro hace 56 años, pues él vivía allí con sus papás JUAN ESTUPIÑÁN y MARÍA FILOMENA, de quienes dice eran dueños de la parcela. Que el *rancho* lo construyó PEDRO, mientras que la casa grande, JUAN, y los hermanos del demandante se fueron cuando ANA JESÚS llegó al bien. Dijo que JUAN murió *hace 15 años* (de forma confusa) y, MARÍA FILOMENA, en el 2015. Que ellos vivían en la casa grande desde que construyeron la ciudadela Comfenalco; que PEDRO se dedicaba a las mismas labores que JUAN, como siembra de tabaco, yuca y maíz, aunque antes fue vigilante como 10 o 15 años y se pensionó. Que la casa donde vive Mario (hijo de los demandantes) la hizo él mismo, hace 6 u 8 años (es decir 2011); Reynaldo (hijo) también construyó y él pagó los gastos, el salón de belleza lo hizo Giovanni, su sobrino, hace 5 años. Que JUAN ESTUPIÑÁN era parcelero de EMILIO SUÁREZ. Que JUAN murió siendo parcelero de la demandada. No recuerda si entregaba partes al dueño, pero *"me parece que sí"*. Afirmó que los demandantes no entregan partes a EMILIO, sino únicamente JUAN porque él iba a una oficina de EMILIO SUÁREZ a entregar la parte.
2. **RENÉ PALLIÉ:** representante de la sociedad demandada. Adujo que son dueños del predio hace más de 80 años; que han pagado impuestos, valorizaciones; que toda la vida han hecho presencia en la finca; que la sede administrativa de la sociedad está en el predio, a 150 mts de donde está el sitio que están ocupando los demandantes. Que hubo una aparcería entre la sociedad, la señora Cecilia ESTUPIÑÁN (ésta entregó su parte para la construcción de

Comfenalco), el *aparcerero inicial*, JUAN ESTUPIÑÁN, quien después lo pasó a ANGÉLICA y, después, a CECILIA, quienes quedaron encargados cuando JUAN ESTUPIÑÁN murió. Que cuando ya no se pudo cultivar en la parcela porque se acabó el agua y no se mantenían los cultivos, entonces se dejó vivir allí a los aparceros, de forma cordial. Sí había otros aparceros, de nombres Raymundo y Guillermo García. En el predio siempre se hizo presencia y siempre han mantenido un vigilante. Que lo que tenía JUAN ESTUPIÑÁN en un inicio es lo que tienen ahora los demandantes; que se entregaban recibos de aparcería, lo cual se hizo como hasta el año 2001 o 2002. Que en el predio están construidas 4 casas; que la sociedad permitió hacerlas, bajo la condición de no tener ninguna responsabilidad en ello, ni de reconocerle nada por tal cosa. En el 2007 se presentó una querrela de *statu quo*, pero los demandantes continuaron construyendo y la sociedad al fin los dejó, pero con la condición de que no se les reconocería nada ni se haría responsable de esas mejoras. Que JUAN ESTUPIÑÁN vivía en la casa 1 o matriz y es la que está todavía, mientras que CECILIA vivía más arriba. En el año 2012, cuando se decidió liquidar la sociedad, se requirió el predio a los demandantes y ahí fue cuando ya se comportaron diferente y expusieron otras pretensiones frente a lo que se había acordado.

Como se deduce de lo dicho por la propia demandante, es clara la condición de tenedores que inicialmente tenían; y aunque de la declaración del representante de la demandada se deduce que ahora se pregonan dueños, no se sabe desde cuando ocurre tal cosa, aunque el gerente de la demandada pone tal suceso en el 2012.

En cuanto a la prueba testimonial, de ella se encuentra la siguiente información:

3. **REYNALDO ESTUPIÑÁN LOPEZ:** tachado de sospecha, vive en una de las cuatro casas, junto con FANNY RONDON (esposa), en terrenos en los que antes vivía JUAN ESTUPIÑÁN; que él construyó la casa con recursos propios; que nunca fue citado ni ha ido a alguna inspección; nadie se ha hecho presente en el predio; que una vez le dijeron que fue una juez, pero él no estaba y después su mamá le contó eso.
4. **FANNY RONDÓN:** esposa de REYNALDO ESTUPIÑÁN (tachada también), es testigo de la parte actora. Dijo que la reforma en el inmueble fue hecha hace como 30 años; que en el predio hay cuatro casas y, la de ella es la que está pegada a la de la demandante, ANA

JESUS; que hay dos casas nuevas que se hicieron hace como 10 años (o sea como en el 2009), con recursos propios de los hijos.

5. **JACOBO RONDÓN:** cuñado de Reynaldo, hermano de Ana, es vecino de los demandantes hace más de 40 años, es propietario, tiene escrituras y conoce a la familia Estupiñán viviendo allí desde entonces.
6. **OMAR GÓMEZ FIGUEROA:** es compañero sentimental desde hace más de 13 años de Marlene, hija de los demandantes, hace 17 años que iba a la casa y sabe que donde vivía don Pedro es el mismo sitio donde vivía don Juan; él sabe, porque Marlene se lo dijo.
7. **CARMEN CECILIA VÁSQUEZ RUEDA:** es testigo de la demandada. Desde 1982 trabaja con la sociedad demandada; que ellos son propietarios de todo el predio (se refiere a los socios de la sociedad mencionada); que PEDRO ESTUPIÑÁN Y ANA JESÚS son vivientes; que los demandantes han estado como aparceros; que primero estaba JUAN ESTUPIÑÁN, quien entregaba partes a la sociedad y ella era la que recibía directamente. Cuenta que la última persona que entregara partes de cultivos de ese predio fue CECILIA ESTUPIÑÁN, hija de JUAN ESTUPIÑÁN; que eso fue hasta el año 2005, pero ya no hay cultivos. Que la sociedad está en el predio desde el año 2000, que todo está controlado por la sociedad, que no entiende por qué los demandantes se creen dueños si todo el tiempo se ha trabajado de manera cordial con ellos, ellos han hecho uso de forma normal del predio, a todos los aparceros se les ha dejado vivir en el predio y cuando la sociedad les ha pedido, ellos han entregado. Que uno de los aparceros, cuando se pidió el sitio donde él vivía, se pasó a vivir a otra casa en el mismo predio. Que en el 2012 la sociedad pidió a los demandantes el predio para venderlo y ellos se empezaron a comportar de manera diferente y a pensar que eran dueños. Que en el 2005 se acudió a las autoridades porque los demandantes estaban construyendo una casa o mediagua y se puso una querrela para impedir que siguieran construyendo, pero al final se llegó a un acuerdo entre la sociedad y los demandantes, de que se iba a dejar construir, pero que cuando apareciera un cliente debían entregar. Que los demandantes se empezaron a comportar como dueños desde el año 2012. Que se terminó la relación con CECILIA ESTUPIÑÁN, quien era la encargada, que se llegó a un acuerdo de entrega del terreno y se hizo un contrato de arrendamiento con ella, de lo cual se dejó copia; que dicho contrato no se renovó, que el acta de entrega es del 22 de agosto de 2000. Que JUAN ESTUPIÑÁN murió en 1996. Que quien siguió con la aparcería fue su hija ANGÉLICA y ella compró casa en Girón, entonces, después continuó la aparcería con CECILIA ESTUPIÑÁN porque fue la que tomó el predio y siguió con la aparcería. Que la sociedad siempre ha pagado los impuestos, que ella tiene en sus manos el pago de esos impuestos

de toda la vida, que el predio se ha cercado, a medida que se ha ido vendiendo; que de la parcela que se le dio a JUAN, se le vendió una parte a COMFENALCO y, en otra parte está la oficina de la sociedad, y la otra parte es la que ocupan los demandantes. Que en el predio había 2 casas: 1, donde vivía CECILIA y, la otra, que usaba la familia ESTUPIÑÁN, pero todo en un solo predio. Que se tumbó la casa donde vivía CECILIA y, la otra, era donde vivía JUAN; que después allí mismo quedó PEDRO. JUAN ESTUPIÑÁN entregaba parte de los cultivos; después, primero, ANGÉLICA y, por último, CECILIA, pero todos con relación a un solo predio. Que la casa que habitaba PEDRO era la misma que habitaba JUAN y, la de CECILIA, se tumbó. El encerramiento lo hizo la sociedad porque siempre han tenido ganado; que está en la oficina de la sociedad. En la casa donde vive ANA JESÚS la hizo la sociedad; ya estaba ahí; que los demandantes han construido a sus alrededores. Que ella nunca ha entrado a la casa donde vive ANA JESÚS; que sí ha estado cerca, cuando entraba a la parte del cultivo a ANGÉLICA. Que desde que llegó a trabajar conoce a los demandantes y a sus hijos, que ellos siempre han vivido en el predio.

8. **MARTHA CORZO IBÁÑEZ:** testigo parte demandada. Desde el 2010 vive en ciudadela Comfenalco. Cuenta que en algún momento el representante de la sociedad la mandó a entregar una carta a los demandantes, quienes no la recibieron, hace como 15 años (2004), eso fue antes de vender a Comfenalco (se vendió hace 10 años) pero no supo cuál era el contenido de esa carta. A alguien denominada como "la mona", los demandantes le vendieron parte del predio y no le han hecho escrituras. En relación con las construcciones, los demandantes nunca participaban a la firma de la sociedad o ellos lo hacían a su voluntad, pero cuando se dañaba una cerca era la sociedad la que la mandaba a arreglar. Los demandantes empezaron a construir porque decían que ese lote era de ellos.

De los testimonios, tomados en conjunto, se deduce, claramente, al igual que de los documentos y de las declaraciones de parte, que los demandantes derivaron su detentación del inmueble de un tenedor, Juan Estupiñán, y que, por consiguiente, iniciaron su situación jurídica en el inmueble en condición de tenedores, no de poseedores. De manera que la jueza de primer grado no erró en esta valoración probatoria. Hoy, como también con acierto lo concluyó la señora jueza, son poseedores, pues ellos mismos lo pregonan. Pero la gran pregunta que se quedó sin respuesta en el debate probatorio fue ésta ¿Desde cuándo son poseedores, si antes eran tenedores? Algo que no parece comprender la parte demandante, que es problema jurídico probatorio

del cual no salen bien librados los actores, es esta sencilla verdad: haber habitado el bien, pagar servicios domiciliarios públicos, hacer arreglos, cultivos, implantar mejoras, no prueban posesión si, de antemano, tenían los detentadores del bien la condición de meros tenedores. Los tenedores estaban en la obligación de demostrar desde cuándo asumieron esa conducta, para que, a partir de ese primer hecho de posesión, pueda contarse el término. Haber nacido en el predio no constituye un acto de posesión, como tampoco haber desarrollado su vida en el predio, pues el padre no comunica a sus hijos condición distinta de la que tiene. Si luego los que antes eran claros tenedores se convirtieron en poseedores, tienen la carga de demostrar en qué momento ocurrió ese cambio. Tal cosa no ocurrió y ese si fue el argumento central de la sentencia de primera instancia, su *ratio decidendi*.

Del testimonio de **Martha Corzo Ibáñez** surgen algunos indicios sobre ese problema, pero no lo resuelven: el episodio de la carta, por ejemplo; pero la testigo no sabe qué contenido tenía la carta y si bien cuenta que sus destinatarios fueron hostiles y no recibieron, no hay certeza de cuándo ocurrió el hecho, ni porqué se afirma que los demandantes entonces comenzaron a actuar como dueños, ni ante quien. Y si el hecho indicador para la testigo de que comenzaron a comportarse como dueños desde cuando construyeron la casa, razón tiene la señora jueza cuando concluye que ese hecho es de finales de 2006. Por consiguiente, no tenían diez años de posesión para cuando introdujeron la demanda, a finales de 2014. No hubo error en la valoración de pruebas que hizo la señora jueza.

El Representante Legal de la sociedad demandada, al rendir interrogatorio de parte, aportó copia de la querrela policiva instaurada por EMILIO SUÁREZ T E HIJOS en contra de PEDRO ESTUPIÑÁN, cuyo sello de recibido es del 04 de enero de 2007 (folio 344). La queja que puso en su momento el representante legal de la sociedad se basó en el hecho de que PEDRO ESTUPIÑÁN, aproximadamente, en noviembre de 2006, inició la construcción de una casa en muros de ladrillo, sin tener la autorización de la propietaria y poseedora del inmueble.

Teniendo en cuenta el material probatorio aportado al proceso, tales como los documentos y las declaraciones, el Tribunal llega a la misma conclusión indicada por la señora Jueza de primera instancia.

La carga probatoria en este tipo de procesos corresponde, sin duda, a la parte activa de la lid, quien debe demostrar no sólo su calidad de poseedor, con ánimo de señor y dueño del predio pretendido, sino que sus actos permanecieron durante el lapso que la ley exige, que, en el caso, son diez años, toda vez que los actores pidieron la aplicación de la Ley 791 de 2002. Esos actos de poseedor deben ser inequívocos y contundentes, hasta el punto de demostrar al Juez que, en efecto, se comportaban como señores y dueños, **sin reconocer dominio ajeno**, lo cual no ocurrió en el caso.

No hay duda, entonces, según la declaración de la misma demandante y de los testigos antes citados, de que PEDRO JULIO ESTUPIÑÁN ingresó al predio por su condición de hijo de PEDRO JULIO ESTUPIÑÁN y ANA JESÚS DE ESTUPIÑÁN. De hecho, según declaración de la demandante, PEDRO JULIO nació allí y, cuando se casaron, ella ingresó al inmueble, amén de que reconoció que JUAN ESTUPIÑÁN era parcelero del dueño y le *parece* que sí entregaba parte a EMILIO SUÁREZ, mientras que ellos le entregaban parte a JUAN, quien iba a la oficina del señor SUÁREZ. Luego, desde un principio, ambos demandantes eran conscientes de que la propietaria del inmueble era la demandada y de la calidad que ostentaba el señor JUAN frente al predio (parcelero y sabían que entregaba cuentas a la sociedad), así como la de ellos, tanto así que sí entregaban parte al señor JUAN para que él le entregara a EMILIO SUÁREZ.

Ese reconocimiento inicial de un propietario del inmueble hacía necesario que los actores demostraran la interversión del título, es decir, que pasaron de ser simples tenedores del bien o residentes del mismo a ser poseedores, pero eso ni siquiera se mencionó en la demanda, ni tampoco se enfilaron las pruebas a tal punto. Nótese que las declaraciones de los testigos no se enfocaron en demostrar que, en determinado momento, PEDRO JULIO y ANA JESÚS se convirtieron en *dueños* del predio, sino que, según se afirma en la demanda, eran ellos los poseedores desde hace 40 años, lo cual,

evidentemente, no fue así. Y el punto no puede ser objeto de pruebas oficiosas, pues el juez daría palos de ciego, en busca de una prueba que ni siquiera se sabe en qué época ocurrió el hecho ni cuál fue.

Pese a que en el expediente no obra registro civil de defunción del señor JUAN ESTUPIÑÁN, el dato fue mencionado por algunos testigos, en el sentido de que murió en 1996; pero no hay prueba de que PEDRO JULIO hubiese adoptado en algún momento la posición contraria a la de su progenitor frente al predio y, en todo caso, se itera, el propietario que reconocían era la sociedad aquí demandada, comoquiera que sabían la calidad de parcelero del señor JUAN y la entrega de cuentas de su parte al señor EMILIO SUÁREZ.

Además, según declaración del representante legal de la sociedad y de la señora CARMEN CECILIA VÁSQUEZ RUEDA, cuando JUAN ESTUPIÑÁN falleció, continuó la señora ANGÉLICA ESTUPIÑÁN y, posteriormente, CECILIA ESTUPIÑÁN, quien entregó partes y cuentas hasta el año 2001, de lo cual también hay prueba documental aportada por la parte pasiva de la lid (recibos de cuentas entregadas y contrato de arriendo – folio 349). No hay prueba de que PEDRO JULIO y ANA JESÚS hubiesen desconocido, ni siquiera después del momento del fallecimiento de JUAN ESTUPIÑÁN, la propiedad de dicho predio en cabeza de la sociedad.

Luego, las pruebas aportadas por la parte actora son demasiado débiles y en modo alguno dan cuenta de los hechos narrados en la demanda. Las declaraciones de algunos testigos dicen que son poseedores hace más de 40 años, pero el hecho fue desvirtuado con la forma en la que ingresaron los actores al inmueble y con la calidad reconocida tanto de su progenitor, JUAN ESTUPIÑÁN, como de la sociedad. Los testigos los han visto habitar el inmueble y creen que estas personas son poseedores; pero es el juez a quien corresponde hacer tal calificación jurídica, no a los testigos. Y ocurre que, la mayor parte del tiempo que han habitado los Estupiñán en ese inmueble ha sido en condición de tenedores; la señora jueza tiene razón; sólo en los últimos años han cambiado su comportamiento, pero no se pudo establecer desde cuándo. En ese punto fracasaron las pretensiones.

De manera que las pruebas aportadas por los demandantes (sólo se mantiene ANA JESÚS viva) no son suficientes para demostrar la calidad de poseedores del predio por el término de diez años y, por tanto, sus pretensiones no estaban llamadas a prosperar. La sentencia será confirmada y se condenará en costas del proceso a la parte demandante.

DECISIÓN

Con apoyo en lo expuesto el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bucaramanga en Sala Civil- Familia de Decisión, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley

RESUELVE

PRIMERO.- Se **confirma** la sentencia proferida el 28 de marzo de 2019 por el Juzgado Segundo Civil del Circuito de Bucaramanga dentro del proceso verbal declarativo de pertenencia por prescripción extraordinaria de dominio promovido por **ANA DE JESÚS LÓPEZ DE ESTUPIÑÁN** y **PEDRO JULIO ESTUPIÑÁN (Q.E.P.D.)** en contra de **EMILIO SUÁREZ T E HIJOS**, por lo expuesto en precedencia.

SEGUNDO.- Se condena en costas del proceso a la **parte demandante**. Tásense y líquidense las de esta instancia por el Juzgado *a quo*, en la liquidación se incluirá **la suma equivalente a un salario mínimo como agencias en derecho**.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE POR MEDIOS VIRTUALES Y CÚMPLASE.



ANTONIO BOHÓRQUEZ ORDUZ
Magistrado ponente



RAMÓN ALBERTO FIGUEROA ACOSTA

Magistrado



JOSÉ MAURICIO MARÍN MORA
Magistrado