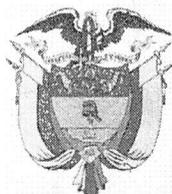


REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL



TRIBUNAL SUPERIOR DISTRITO JUDICIAL DE BUGA
SALA DE DECISIÓN CIVIL FAMILIA

Providencia: Sentencia No.- 122-2016

Proceso: Pertenencia

Demandante: Ligia Valencia Hernández

Demandados: Silvio Garzón Gómez y Otros

Radicado 76-520-31-004-2013-00114-01

Procedencia: Juzgado Cuarto Civil del Circuito de Palmira (V)

Asunto: ***Pertenencia.** El coposeedor que pretenda hacerse con el dominio de la cosa común por la vía de la prescripción adquisitiva de dominio debe acreditar que poseyó para sí mismo y a espaldas de los demás copartícipes, so pena de que se declaren imprósperas sus pretensiones.*

MAGISTRADA PONENTE: BÁRBARA LILIANA TALERO ORTIZ

Guadalajara de Buga, septiembre veinte (20) de dos mil dieciséis (2016)

(Proyecto discutido y aprobado en Sala de Decisión de la fecha. Acta No.075)

1. OBJETO DE LA DECISIÓN:

Surtido el traslado de que trata el artículo 360 del Código de Procedimiento Civil, procede la Sala a resolver el recurso de apelación formulado por el apoderado judicial de la demandante, contra la sentencia proferida el 10 de diciembre de 2015, por el Juzgado Cuarto Civil del Circuito de Palmira (Valle), en la que se negaron las pretensiones de la demanda dentro del proceso de la referencia.

2. ANTECEDENTES:

2.1. Por intermedio de apoderado judicial se formuló demanda de pertenencia, a través de la cual se pretendió que se declarara a favor de la señora **LIGIA VALENCIA HERNANDEZ**, el dominio del bien inmueble ubicado en la Calle 9° # 13-42 y 13-52 del municipio de Florida – Valle, alinderado como aparece en la demanda e identificado con matrícula inmobiliaria No. 378-23945 de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Palmira (V), el cual figura actualmente en cabeza del señor **SILVIO GARZON GOMEZ**.

2.2. Como sustento factual de la demanda se narró por el apoderado de la demandante que aquella ha ejercido actos posesorios sobre el inmueble pretendido durante más de 16 años, los cuales se han venido desplegando de manera exclusiva desde el 14 de agosto de 2009, fecha en la cual ocurrió el fallecimiento de su compañero permanente, con quien compartió la vivienda.

2.3. Una vez admitida la demanda mediante providencia del 2 de julio de 2013¹, se ordenó la notificación al demandado y el emplazamiento a las personas indeterminadas con interés en el inmueble objeto del proceso.

2.3.1. Enterada la demandada **LIGIA VALENCIA HERNANDEZ**, compareció al proceso mediante apoderado judicial, quien contestó el libelo introductorio negando la mayoría de los hechos y oponiéndose a las pretensiones mediante las excepciones que denominó: (i) *dolo de la demandante y de su apoderado*; (ii) *falta de legitimación en la causa*; e (iii) *inexistencia del tiempo legal para prescribir*².

2.3.2. Por su parte el curador *ad-litem* de los indeterminados contestó la demanda manifestando no constarle los hechos y sin oponerse a las pretensiones³.

2.4. De las excepciones se corrió traslado a la parte demandante quien se pronunció al respecto. Posteriormente, con auto del 27 marzo de 2015 se decretaron las pruebas solicitadas a instancia de las partes y, finalmente, concluido el debate probatorio, el 7 de octubre de 2015 se dictó providencia

¹ Ver folios 24 y 24v del Cuaderno 1

² Ver folios 75 a 79 del Cuaderno 1

³ Ver folios 81 a 83 del Cuaderno 1

corriendo traslado para alegar de conclusión⁴, el cual fue aprovechado por ambas partes; el demandante insistiendo en sus argumentos iniciales relativos a la acreditación de los presupuestos de la usucapión⁵; y el demandado reiterando lo argüido en su escrito de contestación con relación al carácter inembargable del bien inmueble de marras por encontrarse embargado y secuestrado durante gran parte del periodo de supuesta posesión⁶.

3. LA SENTENCIA IMPUGNADA:

3.1. La instancia terminó con sentencia del 10 de diciembre de 2015, en la que se negaron las pretensiones de la demanda y se dispuso el levantamiento de las medidas cautelares.

3.2. Para así decidir el juzgador de primer grado, comenzó por verificar la concurrencia de los presupuestos procesales, cumplido lo cual se adentró en el fondo del asunto y una vez analizadas las pruebas recaudadas concluyó que en el asunto sometido a su conocimiento, habiéndose iniciado la posesión en conjunto con otra persona, era menester que la demandante acreditara actos posesorios en desconocimiento de los demás comuneros, lo que consideró insatisfecho, ante lo cual era del caso considerar la posesión exclusiva de la señora **VALENCIA HERNANDEZ** a lo sumo a partir del año 2009 cuando falleció su coposeedor.

3.3. En ese orden, y dado que entre el año 2009 cuando pudo iniciar la posesión exclusiva de la actora y el año 2013 en que se presentó la demanda, no transcurrieron los diez años de que trata la Ley 791 de 2002, necesarios para que se verifique el fenómeno de la prescripción adquisitiva extraordinaria de dominio, así concluyó el juez de primer grado que la pretensión estaba llamada al fracaso ante el incumplimiento de unos de sus presupuestos axiales.

4. DE LA IMPUGNACIÓN:

Inconforme con lo decidido, el apoderado judicial de la parte demandante, formuló recurso de apelación contra la sentencia de primera instancia con la finalidad de que esta Corporación la revoque. Para ello indicó el recurrente,

⁴ Ver folio 152 del Cuaderno 1

⁵ Ver folios 160 a 172 del Cuaderno 1

⁶ Ver folios 155 a 159 del Cuaderno 1

que el precedente que sirvió de sustento de la decisión no se ajusta al caso concreto, toda vez que, contrario a lo sostenido por el juez de conocimiento, la actora no ha querido desvirtuar el derecho de su excompañero (q.e.p.d.), y coposeedor del inmueble objeto del proceso, o los de los herederos de aquel; de hecho estaba reclamando en nombre y para la comunidad cuya posesión, según las pruebas, se remonta al año 1996, razón por la cual se consumó con suficiencia el término prescriptivo.

5. CONSIDERACIONES:

5.1. Se encuentran presentes los presupuestos procesales, y no se observa causal de nulidad que pueda invalidar la actuación surtida, ni impedimento alguno para proferir la decisión de fondo que en derecho corresponda.

5.2. Como la sentencia únicamente fue apelada por la parte demandante, la Sala procederá al examen de los aspectos objeto de apelación, de conformidad con lo dispuesto en el inciso 1° del artículo 357 del Código de Procedimiento Civil, y los postulados que al respecto ha planteado nuestro órgano de cierre así:

La consonancia en segunda instancia delimita la competencia funcional del superior, quien debe pronunciarse **sobre las cuestiones materia del recurso contenidas en la sustentación** sin extenderse a otras, salvo los casos legales. En particular, **el sustentáculo del recurso determina la competencia del juez de apelaciones**, estándole vedado decidir sobre asuntos no planteados, aceptados o consentidos con la conducta omisiva o concluyente de parte por ausencia de disenso alguno, salvo norma expresa en contrario⁷ (Negrillas de la Sala).

5.3. Puestas de ese modo las cosas, el problema jurídico que suscita la alzada se centra en determinar si ¿se acreditó por la demandante que hubiese poseído el predio de marras por el término de diez años?

5.3.1. Para responder es necesario recordar, que entre los modos de adquirir el dominio, el artículo 673 del Código Civil contempla el de la prescripción, al cual se refiere el artículo 2512 del citado código para decir que: *“La prescripción es un modo de adquirir las cosas ajenas, o de extinguir las acciones o derechos ajenos, por haberse poseído las cosas y no haberse ejercido dichas acciones y derechos durante cierto lapso, y concurriendo los demás requisitos legales (...)”*.

⁷ Cas. Civ. 18 de septiembre de 2009 MP. WILLIAM NAMEN VARGAS

5.3.2. Desde de allí, se ha sostenido de manera pacífica, que una declaración de ese linaje exige la comprobación concurrente de los siguientes presupuestos axiológicos: (a) posesión material sobre la cosa que se pretende usucapir; (b) que dicha posesión se ejerza durante el lapso establecido por el legislador sin reconocer domino ajeno -20 años según el art. 1º Ley 50 de 1936, y 10 años de acuerdo con la ley 791 de 2002-; (c) que la posesión ocurra ininterrumpidamente durante ese mismo lapso dispuesto por la ley; y (d) que el bien sea susceptible de adquirirse por prescripción; esto es, que no sea de los que la ley prohíbe adquirir mediante este modo.

Sobra decir, que por ser concurrentes los cuatro pilares sobre los cuales se finca la prescripción adquisitiva de dominio, la labor de verificación de los mismos requiere del concurso de todos ellos para que prospere la pretensión.

5.3.3. Debe recordarse entonces que entratándose de posesión, esta encierra el “*corpus*” y el “*ánimus*”, entendido el primero como la exteriorización de un poder de dominación sobre la cosa, o sea, la posibilidad de disponer materialmente de ella, repeliendo cualquier injerencia externa, mientras que el segundo “*alude al fundamento psicológico del individuo por medio del cual actúa con una voluntad especial de poseer, esto es, de comportarse como dueño -animus domini- o -animus rem sibi habendi*”⁸, y que “*siendo el "corpus" un elemento común en el detentador y en el poseedor, es, cabalmente, el "animus" el que permite diferenciarlos*”⁹.

5.3.4. En este caso la pretensión de usucapión se edificó sobre el supuesto de que la demandante ha ejercido actos posesorios desde hace más de 16 años, sobre el bien inmueble ubicado en la Calle 9º # 13-42 y 13-52 del municipio de Florida – Valle, clarificando que a partir del 14 de agosto del año 2009 fue poseedora única en virtud del fallecimiento de su compañero permanente; *petitum* que fue despachado desfavorablemente por el juzgado de primera instancia con sustento en una argumentación que por delante se anuncia, esta Sala comparte.

5.3.5. Para desvirtuar la concurrencia de los presupuestos axiales previamente señalados y desatar la alzada, basta con reseñar el interrogatorio de parte a la demandante **LIGIA VALENCIA HERNANDEZ**¹⁰

⁸ CSJ, sent. de febrero 22 de 2000, exp. 5199 MP. Dr. Jorge Antonio Castillo Rugeles.

⁹ *Ibidem*

¹⁰ Ver folios 30 a 31 del Cuaderno 5

recaudado al interior del trámite procesal, en el que como hecho susceptible de ser confesado, narró que ingresó al inmueble de marras en consorcio con su compañero permanente (q.e.p.d.) y, al preguntársele quién había ejercido los actos de señorío en el predio, expresó que tanto ella como su difunto compañero. En otras palabras, la actora confesó –con los efectos que ello conlleva-, que en principio, la propiedad que hoy pretende fue poseída de forma compartida, es decir, que se trató de una coposesión.

5.3.6. Lo anterior se acompasa al escrito de demanda, cuyos hechos constituyen asimismo una confesión de la parte demandante a través de su apoderado judicial en los términos del artículo 197 del Código de Procedimiento Civil, en la que el togado de la parte actora indicó a partir del año 2009 aquella es poseedora única del fundo objeto del proceso¹¹; y ni qué decir del escrito por medio del cual se dio sustento al recurso de apelación, en el cual se insistió con vehemencia en que *“la Sra. Ligia Valencia desde el mes de diciembre de 1.996 hasta la fecha ha ejercido una posesión permanente e ininterrumpida, con ánimo de señora y dueña, **la cual se practicó conjuntamente con el Sr. Eladio Salazar hasta el 14 de agosto de 2009**”*¹²

5.3.7. Decantado lo previo, resulta incontestable que anduvo acertado el juez de la instancia al negar las pretensiones de la demanda, toda vez que por parte de la actora no se encuentra suficientemente acreditado el ejercicio de la posesión sobre el plurimentado fundo durante el lapso establecido por el legislador sin reconocer dominio ajeno¹³, teniendo en cuenta que como viene de verse, la posesión de la señora **VALENCIA HERNANDEZ**, nació como una coposesión conformada por ella y su compañero permanente.

5.3.8. Desde antaño se ha sostenido que la forma como se ejerce ese ánimo de señor y dueño puede ser individual o conjunta, ésta en el caso de la comunidad regulada en los artículos 2322 del Código Civil, consistente en un cuasicontrato entre dos o más personas que no han convenido sociedad o cualquier otro contrato, relacionado con la cosa determinada que está bajo su poder. Cuando se presenta el último evento, quienes integran la comunidad son coposedores en proindiviso y por ende, si bien pueden tener una participación diferencial, la misma está representada en todo el bien y no en una fracción determinable del mismo.

¹¹ Ver folio 17 del Cuaderno 1

¹² Ver folio 63 del Cuaderno segunda instancia

¹³ 20 años según el art. 1º Ley 50 de 1936, y 10 años de acuerdo con la ley 791 de 2002

Sobre el particular se ha sostenido por la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia lo siguiente:

...[L]a comunidad también puede tener manifestación cabal en el hecho de la posesión, **dando lugar al fenómeno de la coposesión**, caso en el cual lo natural es que la posesión se ejerza bien por todos los comuneros, o por un administrador en nombre de todos, pero **en todo caso, de modo compartido y no exclusivo**, por estar frente a una “posesión de comunero”.

5.3.9. Ya en lo que toca con la aptitud del coposeedor para prescribir para sí mismo, se sentó por el Alto Tribunal en esa misma providencia, manteniendo una postura sobre el tópico de antaño inmodificable, que la posesión que habilita al coposeedor para prescribir es aquella que revela inequívocamente que la ejecuta a título individual, exclusivo, autónomo, independiente y con prescindencia de los restantes.

En concreto reseño la Corte que:

[T]ratándose de la “posesión de comunero” su utilidad es “pro indiviso”, es decir, para la misma comunidad, porque **para admitir la mutación de una “posesión de comunero” por la de “poseedor exclusivo”, es necesario que el comunero ejerza una posesión personal, autónoma o independiente, y por ende excluyente de la comunidad**¹⁴.

En sentencia de 2 de mayo de 1990, esta Corporación indicó que la “posesión del comunero, apta para prescribir, **ha de estar muy bien caracterizada**, en el sentido de que, por fuera de entrañar los elementos esenciales a toda posesión, tales como el desconocimiento del derecho ajeno y el transcurso del tiempo, **es preciso que se desvirtúe la coposesión de los demás copartícipes**. Desde este punto de vista la exclusividad que a toda posesión caracteriza sube de punto, si se quiere; así, debe comportar, **sin ningún género de duda**, signos evidentes de tal trascendencia que no quede resquicio alguno por **donde pueda colarse la ambigüedad o la equivocidad**”, mediante actos reiterados de posesión, exteriorizados, como en otra ocasión se dijo, “con la inequívoca significación de que el comunero en trance de adquirir para sí por prescripción, los ejecutó con carácter exclusivamente propio y personal, **desconociendo por añadidura el derecho a poseer del que también son titulares ‘pro indiviso’ los demás copartícipes sobre el bien común**”. Es menester, por así decirlo, que la actitud asumida por él no dé ninguna traza de que obra a virtud de su condición de comunero, pues entonces refluye tanto **la presunción de que sólo ha poseído exclusivamente su cuota, como la coposesión** (sentencia de 24 de enero de 1994, CCXXVIII, volumen 1, 43)¹⁵ (Negrillas y subrayas de la Sala).

Siguiendo los derroteros trazados por la Corte en los fallos parcialmente reproducidos con anterioridad, se colige que el coposeedor que pretenda hacerse con la totalidad de la propiedad de la cosa coposeída por la vía de la prescripción adquisitiva de dominio, además de acreditar la concurrencia de

¹⁴ C. S. de J. Sentencia del 29 de octubre de 2001 MP. JOSÉ FERNANDO RAMÍREZ GÓMEZ

¹⁵ Ibidem

los presupuestos axiales de la pretensión, en especial la posesión, **debe desvirtuar la de los demás coparticipes.**

5.3.10. En nuestro caso, si la señora **VALENCIA HERNANDEZ** pretendía que se computara como propio el término prescriptivo transcurrido entre el año 1996 cuando arribó al sitio en comento con su compañero permanente y el año 2009 cuando éste último falleció, **se le imponía luego acreditar que durante ese periodo poseyó por sí y para sí misma a espaldas de aquel, o en su defecto el momento intermedio preciso en que ello mismo ocurrió**; no obstante, contrario sensu, no se hizo sino recalcar –y probar con distintas testimoniales que no resulta del caso citar ante lo incontrovertido del punto por parte del censor único- que **durante ese lapso el fenómeno posesorio fue mancomunado.**

5.3.11. Ahora bien, si reconociendo la intervención de su difunto compañero permanente, lo pretendido apuntaba que se le beneficiase de la coposesión de aquel, era menester que mediara título traslativo de dominio entre uno y la otra, bien por acto entre vivos, o mortis causa, cual ocurriría si la señora **VALENCIA HERNANDEZ** hubiese heredado los activos del causante –lo que no ocurrió o al menos no se acreditó-, entre los cuales, por supuesto, se encuentran incluidas sus participaciones en común y proindiviso, ya sea en calidad de dueño o como poseedor.

Empero, como se reconoció que la posesión inició con ELADIO SALAZAR (Q.E.P.D.) en 1996 y detentó tal calidad hasta su fallecimiento en 2009, sin que nada se informara sobre qué pasó con su cuota dentro de la coposesión con posterioridad a su fallecimiento, v. gr. que se invocara haberla heredado, refulge incuestionable que aquella corrió la misma suerte de su titular dando paso a -partir de ese momento- a la posesión única y exclusiva de la ahora prescribiente.

5.3.12. Y no es de recibo en lo absoluto, el argumento –único- traído a colación en esta instancia, según el cual –replicando la existencia de una coposesión- so pretexto de proteger los derechos de los herederos del señor ELADIO SALAZAR (Q.E.P.D.) “...la Sra. Ligia Valencia estaba reclamando el derecho en nombre de la comunidad conformada por ella y su difunto compañero...”, pues basta dar una mirada al encabezado de la demanda y su acápite de pretensiones, para advertir que la mujer en comento demandó *jure proprio*, esto es, que pidió por su propia cuenta y exclusivamente para sí, la declaración de pertenencia sobre el bien inmueble ubicado en la Calle 9° #

13-42 y 13-52 del municipio de Florida – Valle; no hay resquicio alguno en el que quepa sugerir que demandó en provecho de la comunidad en comento y mucho menos de la comunidad herencial conformada por los herederos del causante.

5.3.13. El nuevo razonamiento de la parte recurrente implica variar en segunda instancia lo pedido con el libelo introductorio; conducta de mala fe y deslealtad procesal que no puede avalar este Tribunal, so pena de proferir una decisión incongruente que lesione el derecho de defensa de la parte demandada.

En torno a la congruencia que debe existir entre lo pedido y lo resuelto, ha manifestado nuestro Máximo Tribunal lo siguiente:

...[L]a sentencia para ser congruente debe decidir sólo sobre los temas sometidos a composición del juez y con apoyo en los mismos hechos alegados como causa petendi, pues si se funda en supuestos fácticos que no fueron oportunamente invocados por las partes, **lesionaría gravemente el derecho de defensa del adversario**, al sorprender con hechos de los que, por no haber sido alegados, **no se le habría dado oportunidad para contradecir**. Tal el fundamento para afirmar que igual da condenar a lo no pedido, que acoger una pretensión deducida, pero con causa distinta a la invocada, es decir, con fundamento en hechos no alegados” (Cas., 27 de noviembre de 1977); que “...**La inconsonancia del fallo**, como lo tienen dicho doctrina y jurisprudencia, **se refiere a la falta de armonía o de correspondencia que debe existir entre lo resuelto por el juzgador y lo que constituye la materia litigiosa**, bien porque se condena a más, o menos, de lo pedido, **bien porque se decide sobre algo a que no se refieren las súplicas de la parte actora**, bien, en fin, porque se resuelve oficiosamente sobre excepciones perentorias que, sin ser alegadas por el demandado, requieren de esta exigencia...¹⁶ (Negrillas y subrayas de la Sala).

5.3.14. Es evidente entonces que en el presente asunto, la única destinataria de una eventual sentencia favorable era la señora **VALENCIA HERNANDEZ**, pues aquella demandó su propia pretensión de pertenencia sin consideración alguna del derecho del extinto coposeedor ELADIO SALAZAR (Q.E.P.D.), de ahí que le resultara ineludible acreditar el momento preciso, en el que la posesión de la edificación objeto del proceso **como coposeedora** –de forma orientada concertada y mancomunada- se transformó en **posesión exclusiva** de la misma, o dando la espalda a cualquier otro con igual derecho; es decir, demostrar **las circunstancias que dieron lugar a esa mutación y el momento o época en que ello tuvo ocurrencia**.

¹⁶ Cas. 22 de enero de 1980

5.3.15. Y como se ha repetido hasta la saciedad por la parte actora y ahora recurrente que mientras existió su compañero de vida ELADIO SALAZAR (Q.E.P.D.), no ejerció posesión exclusiva, **lo que según el propio dicho de la demandante vino a ocurrir solo hasta el 14 de agosto de 2009 cuando éste falleció**, es apenas lógico que no pueda tomarse mojón temporal o hito inicial distinto a aquel acontecimiento, para empezar a contar el término de diez años contemplado en la Ley 791 de 2002 para la verificación de la prescripción adquisitiva extraordinaria de dominio.

5.3.16. En ese orden de ideas, no son necesarios mayores raciocinios para entender que la presentación de la demanda -acontecimiento ocurrido en el año 2013¹⁷-, devino apresurada, pues a simple vista se nota que para cuando ello ocurrió **no se había verificado el presupuesto temporal de la pretensión** (10 años), resultando por ende innecesarias mayores elucubraciones o análisis probatorios para entender que la declaración de pertenencia estaba llamada al fracaso.

5.4. Colofón de todo lo que con antelación se expuso, es que atinó el juez de primera instancia en cada uno de sus razonamientos, motivo por el cual, se impone a la Sala CONFIRMAR la sentencia apelada, SIN CONDENA EN COSTAS por no aparecer causadas, ante la incomparecencia de contendor alguno en esta instancia.

6. DECISIÓN:

En mérito de lo expuesto, la **SALA QUINTA DE DECISIÓN CIVIL-FAMILIA DEL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE GUADALAJARA DE BUGA**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia negatoria de las pretensiones de fecha y procedencia conocidas, dado lo expuesto en la parte considerativa que antecede.

SEGUNDO: SIN CONDENA EN COSTAS por no aparecer causadas en esta instancia (art. 392 núm. 9° del C. de P. C.).

¹⁷ Ver folio 12 del Cuaderno 1

TERCERO: DEVOLVER el expediente al Juzgado de origen, para los fines a que haya lugar.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



BARBARA LILIANA TALERO ORTIZ
Magistrada Ponente



MARIA PATRICIA BALANTA MEDINA
Magistrada



FELIPE FRANCISCO BORDA CAICEDO
Magistrado

Pertenencia Rad. 76-520-31-03-004-2013-00114-01