



AGRARIO DE PERTENENCIA/ Prescripción Adquisitiva - se adquiere el dominio de las cosas ajenas que están en el comercio, por haber sido poseídas durante el tiempo que exige la ley; / **Prescripción extintiva del derecho** - es un modo de extinguir las acciones y derechos ajenos por no haber sido ejercidos durante cierto tiempo, siempre y cuando concurren los demás requisitos de orden legal. /

AGRARIO DE PERTENENCIA/ Posesión/ Elementos/... la posesión como la conjunción de sus dos elementos: el corpus y el animus, como se dejó expuesto, la misma concurre cuando el bien es ostentado físicamente mediante actos de explotación económica atendiendo sus particulares circunstancias y estos actos persistentemente están precedidos de una voluntad inequívoca de dueño con exclusión de todos los demás. Y cuando es invocada para estribar en ella la usucapión extraordinaria, además debe perdurar en circunstancias públicas y continuas por el término de veinte años (actualmente 10).

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE TUNJA

SALA CIVIL - FAMILIA

MAGISTRADO PONENTE: JOSÉ HORACIO TOLOSA AUNTA

Proyecto discutido y aprobado según Acta No. 002-C DEL 24 FEB 2016

PROCESO: ORDINARIO AGRARIO DE PERTENENCIA

DEMANDANTE: JOSE MIGUEL RUIZ MORENO

DEMANDADO: EDILMA CARVAJAL ORTIZ Y OTROS
PERSONAS INDETERMINADAS

RADICACIÓN: 2015 - 0149 (2012-0109).

Tunja, primero (1º) de marzo de dos mil dieciséis (2016)

1. OBJETO DEL PRONUNCIAMIENTO:

Resuelve la Sala el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante en contra de la sentencia proferida el diez (10) de febrero de dos mil quince (2015), por el JUZGADO CIVIL DEL CIRCUITO DE RAMIRIQUÍ dentro del proceso de la referencia.

2. PRETENSIONES DE LA DEMANDA

2.1. Que se declare por vía de PRESCRIPCIÓN EXTRAORDINARIA DE DOMINIO, propietario del bien inmueble ubicado en la vereda HERVIDEROS del municipio de RAMIRIQUI, alinderado e individualizado como aparece en el hecho 1º.

2.2. Se ordene la cancelación del registro de propiedad de los demandados, y se inscriba la propiedad en el certificado de tradición y libertad del predio. Así mismo se condene en costas a la parte pasiva en caso de oposición.

3. HECHOS

3.1. El inmueble materia de la Litis está ubicado en la vereda de HERVIDEROS del Municipio de RAMIRIQUI, distinguido con el nombre EL CARRIZO, alinderado como aparece en el hecho primero con una extensión de 7.354,80 metros cuadrados y con F.M.I. 090-21648, bien donde se encuentra habitando el actor en su condición de poseedor desde el año de 1988, ejerciendo actos de señor y dueño, el que fue adquirido por AGUSTIN y CRISTOBAL MORENO ARIAS por compra que le hiciera a ABRAHAM ARIAS MORENO conforme la Escritura número 999 del 22 de septiembre de 1988 corrida en la Notaría Primera del Círculo de Ramiriquí.

3.2. El actor durante todo el tiempo que ha transcurrido, nunca ha sido ni perturbado, ni su posesión interrumpida, y es reconocido en la región como amo, señor y dueño, por lo que lo ha poseído de manera inequívoca, pacífica, pública e ininterrumpida, desde el año de 1998 como le constan a las personas que enuncia. Relaciona en el hecho cuarto los actos que se han ejercido en tal condición.

4. ADMISIÓN Y NOTIFICACIÓN DE LA DEMANDA

Inadmitida la demanda por cuanto no se manifestó la forma de notificación, y subsanada la misma, el a-quo mediante auto calendado el catorce (14) de agosto de dos mil doce (2012), (fl 31) la admitió; dispuso su notificación y traslado, y el emplazamiento de las personas indeterminadas en la forma prevista en el 318 del C. de P.C.

5. CONTESTACION DE LA DEMANDA

Al proceso comparecen los demandados, quienes por intermedio de mandatario judicial se oponen a las pretensiones y frente a los hechos los consideran que no son ciertos, excepto el último del cual acota que es una presunción. Presentaron como excepciones las que denominaron “FALTA DE LEGITIMACION EN LA CAUSA” y “MALA FE”

En este estado del proceso, el apoderado de la actora, solicita que sea vinculado un litis consorcio necesario, al haber efectuado compraventa con los demandados, a sabiendas de la existencia de la presente demanda. Petición

que es admitida mediante auto del 4 de diciembre de 2012, quien comparece al proceso para oponerse a las pretensiones, y frente a los hechos considera que no son ciertos, excepto el primero y sexto que sí lo son. Presentó como excepciones las que denominó: “CARENCIA DE LOS ELEMENTOS DE LA POSESIÓN”, “MALA FE DEL ACTOR”, y “POSESIÓN IRREGULAR”.

El Curador ad litem, de las PERSONAS INDETERMINADAS se opone a cada uno de los hechos y se atiene a lo que resulte probado dentro del desarrollo del proceso. Frente a las pretensiones manifiesta que se acoge a lo demostrado y lo que el Juez determine y resuelva.

6. AUDIENCIA ART. 45 DECRETO 2303 DE 1989

Se llevó cabo el día veintidós (22) de julio de dos mil trece (2013), con presencia de las partes y como quiera que hay una parte representada por Curador ad litem, no es procedente la conciliación. Ante la falta de excepciones previas que resolver, y una vez haberse pronunciado los extremos de la litis, el despacho deja constancia que frente a la determinación de no tener por contestada la demanda por extemporánea, este se refiere a las excepciones propuestas, y aclarado tal punto se deja constancia que no existe ninguna causal de nulidad que invalide lo actuado, por lo que es procedente continuar con el curso del proceso. Fijado los hechos y pretensiones, de las cuales las partes se ratificaron en lo expuesto tanto en el libelo demandatorio como en su contestación, se procedió a decretar las pruebas solicitadas, excepto de la parte que fue extemporánea y no su tuvo en cuenta su intervención.

7. PRUEBAS

7.1 DOCUMENTALES

Se tuvo como tales todos y cada uno de los documentos que fueron allegados con el libelo demandatorio, así como con la contestación de la demanda.

7.2. INSPECCION JUDICIAL

Se llevó a cabo con intervención de auxiliar de la justicia el día doce (12) de septiembre de dos mil trece (2013) (fls 265 al 273), la predio denominado “EL CARRIZO”, ubicado en la vereda HERVIDEROS del Municipio de RAMIRIQUI, y una vez en el lugar de la diligencia, se procedió a verificar la existencia real y material del bien, donde se determinó su ubicación, colindancia y linderos, confrontándolo con los indicados en la pretensión primera de la demanda. Se elaboró el respectivo cuestionario para el perito designado, y el apoderado de la parte actora en uso de la palabra desiste de algunos testimonios y solicita se fije una nueva fecha para otro declarante, se recepcionaron varios testimonios y se dio por terminada la diligencia.

7. 3.TESTIMONIALES

Rindió versión el señor BUENAVENTURA BUITRADO MORENO, de 57 años de edad, le consta que el actor es el que ha conocido poseyendo el predio por espacio de 20 años, que sembró cultivo de caña aproximadamente en el año de 1989 al 92, no le consta que le hayan disputado su posesión, no conoce a los señores EDILMA CARVAJAL ORTIZ, ALEXANDER MORENO CARVAJAL, FRANKLIN MORENO CARBJAL y ARMANDO MORENO CARVAJAL; no le consta que otras personas por las que se le interrogan sean las propietarias del bien. (fl 267 y 268).

ALFONSO SANABRIA CUADROS, de 67 años, le consta que hace unos 35 años que es vecino y conoció como propietario del predio al señor ABRAHAM ARIAS, cuando él falleció no sabe si le escrituró alguno de sus sobrinos, ya que no tenía familia, pero quedó como propietario o como encargado el señor

MIGUEL RUIZ y que ahí en adelante se ha entendido con él, para el arreglo de las cercas, pues colinda con el predio que se inspecciona, y él es quien ha ejercido de manera pacífica, porque no ha habido persona alguna que lo interrumpa. A la pregunta si los señores EDILMA CARVAJAL ORTIZ, ALEXANDER, FRANKLIN Y ARMANDO CARVAJAL, han explotado el inmueble contestó negativamente, no le consta que las personas por las que se le interrogan sean propietarios del inmueble. (fls 268 a 270).

FLOR MARIA MARTINEZ CORTES, de 50 años de edad, quien vive en el sector, informa que antes de don Miguel mandaban don Abraham y la finada Verónica, no supo que negocios sobre la finca hicieron, pero que el actor es quien ha sembrado, le consta que el señor Cristóbal y don Agustín venían en los puentes, y que por los problemas que se presentaron fueron caucionados. A la pregunta si la señora EDILMA CARVAJAL ORTIZ y los señores ALEXANDER, FRANKLIN y ALEJANDRO MORENO CARVAJAL ha efectuado alguna actividad en el inmueble, respondió negativamente.

RAFAEL ANTONIO SANABRIA GUERRERO, de 88 años, le consta que el predio era del señor Abraham Arias, y cuando falleció fue a vivir su sobrino el aquí demandante, eso hace mas de 20 años, quien ha explotado el bien de una manera pública, pacífica e ininterrumpida, ya que nadie le ha estorbado, afirma que el predio en principio fue cultivado con arracacha, pero que posteriormente se dedicó al pastoreo.

INTERROGATORIOS DE PARTE

Se recibieron los interrogatorios a los demandados EDILMA CARVAJAL ORTIZ, FRANKLIN MORENO CARVAJAL, ARMANDO MORENO CARVAJAL y JOSE MANUEL PARRA CARDENAS quienes se ratificaron en lo expuesto en la contestación de la demanda, principalmente en aseverar que en principio quien ostentaba la propiedad era el señor Cristóbal Moreno, quien le mandaba al aquí demandante para el mantenimiento de cercas y mejoras que se le hicieran a la finca.

DICTAMEN PERICIAL

Fue presentado por el auxiliar de la justicia designado quien rindió su experticio conforme al cuestionario que le fuera formulado; el que fue dado en traslado a las partes y que ante el silencio de las partes, fue aprobado (fl 299).

8. ALEGATOS DE CONCLUSION

8.1. Fenecido el respectivo término y practicadas las pruebas, se dispuso correr traslado a las partes para alegar. Término dentro del cual, el demandado JOSE MANUEL PARRA CARDENAS, solicita que las excepciones planteadas sean acogidas y en consecuencia se nieguen las pretensiones. Petición que hace después de relacionar las pruebas allegadas y de hacer un análisis de las mismas.

8.2 Entre tanto el apoderado de los otros demandados, afirman que en desarrollo del proceso existen elementos que nos llevan de manera inequívoca a demostrar que el actor no le pueden prosperar las pretensiones, ya que simplemente, como se probó en el transcurso del proceso, pretende poseer un lote de terreno mediante el cual no cumple los preceptos legales para que le sea adjudicado, pues ha reconocido propietario o dueños ajenos, al desconocer la venta que se realizó.

8.3 Por su parte, la activa solicita se declare a favor las pretensiones. Para lo cual hace una síntesis de la actuación del proceso y las pruebas allegadas, concluye que se encuentran reunidos los presupuestos axiológicos para tal fin. Solicita como petición especial que en uso de lo previsto en el art. 180 del C. de P.C, se ordene rendir una declaración.

9. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

Resolvió declarar probadas las excepciones de CARENANCIA DE LOS ELEMENTOS DE LA POSESIÓN Y MALA FE DEL ACTOR. Denegó las pretensiones y condenó en costas a la activa. Para tomar tal decisión, consideró que los comparecientes a quienes se ordenó no tener en cuenta la contestación, por extemporánea, se le deben garantizar sus derechos al debido proceso, la defensa e igualdad. A quienes se les reconoció y se les tuvo como parte en la audiencia de conciliación, como igualmente se determinó que la contestación de la demanda fue oportuna. Conforme a los documentos allegados, se tiene que sobre el predio materia de la litis, el actor no fue dueño del predio entre el 04 de marzo de 2010 y el 22 de septiembre del 2010, y que, aunque haya recuperado el dominio, perdió la posesión por haber entrado en ella el nuevo comprador señor DIEGO ARMANDO RUIZ MORENO, quien se le vinculó en la parte pasiva, reconociéndole así derechos reales. En consecuencia la posesión estuvo interrumpida en forma natural durante ese lapso, y por tanto el actor perdió todo el tiempo de la posesión anterior. Y que conforme a lo previsto en el art. 762 del C.C. no se puede alegar ánimo de señor y dueño en forma ininterrumpida porque vendió su derecho, u justificó ser el dueño. No obstante haber recuperado el dominio, éste estuvo discontinuó, por lo que el primer requisito no está probado

Además el predio que describe en el hecho primero de la demanda como objeto de su pretensión, no coincide con el que se determinó en la diligencia de inspección judicial. Igualmente se elimina la posesión ya que el señor José MIGUEL RUIZ MORENO les reconoció expresa y tácitamente su dominio, al haberlos demandado como dueños en un proceso laboral, que en primera y segunda instancia le fue adversa, porque existía un contrato de anticresis que lo impedía, pues se concluyó allí que entre las partes no concurrió un contrato de trabajo, sino que la actividad realizada por la activa en el predio “San Luis” obedeció a un empeño del que nunca se demostró su finalización, mientras

que en lo relacionado con el inmueble “El Carrizo”, si bien se mencionó la prestación del servicio del actor, no se probaron sus extremos, por lo que se establece sin lugar a duda razonable que JOSÉ MIGUEL RUIZ MORENO demandó a Edilma Carvajal y sus hijos como herederos de Cristóbal Moreno Arias, por unos supuestos servicios laborales prestados en los bienes que no son otros que los que da cuenta la litis. Con lo que queda demostrado que el actor reconoció dominio ajeno, y en consecuencia conforme lo previsto en el art. 775 es reconocido como tenedor y no poseedor.

Refiere sobre las transferencias que han hecho frente a un predio de mayor extensión, por parte de los señores CRISTÓBAL MORENO ARIAS y AGUSTÍN MORENO ARIAS a ABRAHAM ARIAS CÁRDENAS, concluyendo que conforme a la anotación 6, fue despojado el demandante, del ánimo de señor y dueño del bien y este negocio sigue en firme, toda vez que no se ha rescindido, como si lo fue el contrato de compraventa de derechos. El demandado adelanta un proceso divisorio, con el aquí demandante, del que se trabó la relación jurídico procesal. Con lo que se evidencia no solo que ha quedado interrumpida la posesión en forma civil, sino que el enfoque verdadero del objeto de la definición sobre el dominio real de los predios involucrados que son EL CARRIZO UNO y EL CARRIZO, en los cuales son propietarios de derechos de cuota proindiviso-nuda propiedad la pasiva, como se prueba en las anotaciones 4 y 3. En la 7, da cuenta que lo fue en proporción del 50% cada uno, es la división material que da cuenta que el interesado no tiene propiedad como cuerpo cierto individualizado, ni han ejercido posesión sobre los predios o partes de los mismo como cosa determinada.

Se probó igualmente que desde cuando el actor compró sus derechos de cuota proindiviso a AGUSTÍN MORENO ARIAS, hasta la fecha de presentación de la demanda no había transcurrido sino ocho años y diez meses, tiempo que no completa el exigido por la ley para la prosperidad de las pretensiones.

Manifiesta que unas pruebas allegadas no son conducentes ni útiles para la investigación. Frente a la inasistencia del actor al interrogatorio, después de relacionar como se llevó a cabo el procedimiento, señala los hechos que están probados por confesión ficta o presunta, e igualmente las consideraciones que desde el punto de vista estrictamente jurídico es improcedente aceptar que la activa hubiese ejercido la posesión del predio con verdadero ánimo de señor y dueño. Refiere que el legislador, en principio, reconoce al comunero el derecho de adquirir la cosa común – o parte de ella – por prescripción, pero lo condiciona al abandono o renuncia de los demás copropietarios, pero en el caso en estudio no sucede ello. Ya que se demostró que JOSE MIGUEL RUIZ MORENO, reconoció derechos reales a los herederos del propietario Cristóbal Moreno al haberlo demandado como presuntos patronos, que esta acción no prosperó debido a la existencia anterior de un contrato de anticresis con MORENO ARIAS; pero RUIZ MORENO voluntariamente vendió sus derechos a DIEGO ARMANDO RUIZ MORENO, aunque los recuperara luego por rescisión del contrato de venta, es decir, porque, en todos estos casos, él mismo se auto proclamó mero tenedor. En consecuencia no probó los requisitos para la prosperidad de las pretensiones.

Frente a la excepción denominada “CARENCIA DE LOS ELEMENTOS DE LA POSESIÓN”, consideró que los argumentos expuestos son suficientes para desestimar las pretensiones conforme a lo previsto en el art. 306 del C. de P.C no es pertinente referirse a las demás. No obstante la de “MALA FE DEL ACTOR” se observa que el demandante ha recurrido a una serie de medios para dilatar y enredar el proceso y resalta la postrera argucia esgrimida fuera de todo contexto y de toda oportunidad para tratar de justificar la ausencia del demandado a la diligencia de interrogatorio. En cuanto a la POSESION IRREGULAR, consideró que esta condición no es de recibo como excepción a las pretensiones, puesto que el actor pretende que la acción de prescripción que ejerce es la extraordinaria, que por definición no necesita de título ni debe ser regular, y en consecuencia no es objeto de análisis para efecto de la consideración del fallo.

10. MOTIVOS DE LA IMPUGNACION

10.1 El apoderado de la parte demandante, inconforme con lo así decidido apela.

10.2 Recibido el expediente en esta instancia, fue admitido y se ordenó el cumplimiento a lo previsto en el art. 360 del C. de P.C., oportunidad dentro de la cual la parte demandada solicita que se mantenga incólume la decisión del fallador de primera instancia, toda vez que lo que se demostró de una parte, es que el actor siempre reconoció que existía dueño ajeno del predio que pretendía usucapir, un motivo importante al establecer que no tiene el ánimo, es cuando inicia su demanda de carácter laboral, al intentar por este medio que le fueran reconocidos los derechos laborales que tampoco podían prosperar, porque mediaba un contrato de anticresis, el haberse probado que los propietarios vendieron el bien materia de la litis al señor JOSE MANUEL PARRA CARDENAS, eran las personas dueñas legalmente por el proceso de sucesión que habían adelantado estos de su progenitor y esposo y que les había sido adjudicado el bien dentro de los términos de ley. El demandante fue declarado confeso de los hechos susceptibles de confesión lo que implica allanarse a las pretensiones de la parte contraria, además en la diligencia de inspección judicial mediante la cual se dio claridad plena sobre el debate.

10.3 El apelante aclara que la pretensión se hace sobre el bien EL CARRIZO. Informa su tradición para resaltar que el conocido como el CARRIZO UNO, no se ha solicitado ninguna acción de pertenencia, el que de conformidad con el plano allegado se encuentra en la parte superior o cabecera de éste, fue determinado plenamente en el dictamen. Frente a la venta que da cuenta la Escritura Pública 155 del 4 de marzo de 2010 corrida en la Notaría Segunda del Círculo de Ramiriquí el que fue rescindido por la numero 761 del 22 de septiembre de 2010 en la misma notaría, por lo que se puede establecer que no es cierto que el actor haya perdido la posesión, ya que ésta no fue

entregada, y así lo reconoció el demandado hijo del demandante a contestar demanda. Define la resciliación o mutuo disenso para recabar que el a quo hace una apreciación errada pues nunca se perdió la posesión ejercida, al no ingresar otra persona a ocupar el inmueble. En consecuencia se cumple el requisito de tiempo de 20 años para el predio que da cuenta la matrícula inmobiliaria número 090-21648.

Frente al predio materia de la litis, hace una relación de lo descrito en la demanda, la inspección judicial, y lo expuesto en el dictamen, para resaltar que en todas oportunidades es el mismo, existiendo identidad entre ellos. Destaca que si existieron algunas pocas imprecisiones es un factor que no es relevante en cuanto a la realidad de los hechos de identificación e individualización del bien. Referente a la prueba del proceso laboral es contradictorio el argumento del A quo, pues conforme a lo que se probó en segunda Instancia, el Tribunal Superior de Tunja Sala Laboral señaló que frente al demandante nadie le ha dado órdenes para la realización de algún trabajo, sus labores se han reducido tan solo a mirar la finca por quedar en cercanías con el predio que compró, y que no es posible inferir la continuidad del contrato de trabajo con los herederos del fallecido, lo que se demuestra los 20 años que el actor lo ha poseído de una manera quieta, pacífica, ininterrumpida y pública. Existió confusión en la Jurisdicción Laboral frente a los predios “San Luis”, y “El Carrizo”, que son los que se conocen actualmente como “Carrizo y “Carrizo uno”, pero a manera de ilustración el predio “San Luis” dista de los predios “Carrizo” y Carrizo Uno”, como a un kilómetro.

Aclara que frente a la compra que da cuenta la Escritura Pública número 999 de 1988 del 50% para cada comprador, efectivamente se dio origen a los predios “EL CARRIZO” y “EL CARRIZO UNO”, y se abrieron las matrículas inmobiliarias números 090-21648 y 090-21647 respectivamente, pero allí al señor JOSE MIGUEL RUIZ MORENO, se le hizo entrega del ultimo predio de los nombrados, pero de este nunca se ha iniciado acción posesoria alguna, ya que las pretensiones se orientan al primero. Y no es cierto como lo dejó

expuesto el Juzgado del conocimiento, que el tiempo posesorio sea de 8 años y 10 meses, pues los testimonios dan cuenta de que el lapso es mayor de 20 años. Y en cuanto a la confesión ficta, esta no puede desvirtuar las demás pruebas, ya que debido al delicado estado de salud del actor no le fue posible presentarse oportunamente ni justificar a tiempo dicha situación; pero no por ello se puede trasgredir el derecho que se tiene sobre el bien materia de la litis, pues se demostraron los elementos axiológicos para su prosperidad. Además conforme a la Resolución 008 del 21 de mayo de 2014 expedida por la Secretaría de Gobierno de Ramiriquí, en ningún momento el demandante ha estado ocupando o invadiendo de manera violenta el inmueble que se pretende, lo que demuestra con certeza es que siempre el señor RUIZ MORENO ha estado en dichos predios de manera quieta, pacífica y tranquila, es decir, su posesión no ha sido irregular, situación que no fue valorada en la sentencia de primera instancia. Solicita se revoque la sentencia materia de alzada y se acojan las pretensiones impetradas.

CONSIDERACIONES

1. PRESUPUESTOS PROCESALES

Actualmente se conocen como presupuestos procesales: demanda en forma y capacidad para ser parte, los que deben acudir al litigio para poder proferir sentencia de mérito, a contrario sensu nos veríamos avocados a un fallo inhibitorio.

El primero de ellos **demanda en forma** consiste en que el aspecto formal del libelo se acomoda a las disposiciones legales para esta clase de acción, en el presente caso, se halla satisfecho toda vez que la demanda reúne los requisitos de los artículos 75 y siguientes del C.P.C., de los Decretos 508 de 1974 y 2303 de 1989.

La **capacidad para ser parte** busca asegurar que la sentencia se profiera frente a los supuestos de derecho. En el presente caso los demandantes y demandados, son personas naturales, que gozan de capacidad.

La capacidad para ser parte se deduce de la actitud asumida por el actor, quien por medio de apoderado judicial han promovido la acción contra las personas que aparecen como titulares de derechos reales del predio materia de la Litis.

Con estos argumentos el Despacho concluye que los presupuestos procesales se encuentran reunidos a plenitud, circunstancia que amerita el pronunciamiento de fondo por parte de la Sala, teniendo en cuenta que no se advierte vicio alguno que pueda anular en todo o en parte lo aquí actuado.

2. EL RECURSO DE APELACIÓN

2.1 Le corresponde a esta colegiatura resolver el recurso de apelación que tiene como fin, a las voces del art. 350 del estatuto procesal civil, que el superior estudie el asunto decidido en primera instancia y lo reforme o lo revoque.

En ese entendido, atañe al impugnante formular reparos o cargos concretos que cuestionen y busquen desvirtuar las posiciones contenidas en la sentencia que se recurre y frente a los argumentos que fundamentan la decisión tomada, con miras a obtener uno o varios fines connaturales al recurso.

Es decir, el recurrente asume la carga procesal de la argumentación o de la fundamentación, y en su escrito debe precisar los cargos y cuestionar apartes específicos o la totalidad de la sentencia debatida, pero eso sí, haciendo referencia a las motivaciones de aquella y de las cuales disiente, carga que implica, al decir desde el Derecho Romano, que la forma es contenido y que refiere a que más allá de las formalidades, se contraiga a lo sustancial de la decisión y en esa forma se exponga los argumentos.

2.2 Es por esto que el artículo 357 del C.P.C., señala como competencia del superior que este no puede enmendar la providencia en lo que no fue objeto del recurso, con la salvedad allí establecida, y con las excepciones que la norma prevé.

2. ANÁLISIS JURÍDICO PROBATORIO

2. 1. El problema jurídico central planteado a esta Sala, conforme a la censura hecha por el apelante al fallo de primera instancia, consiste en determinar, si el predio que se pretende en el libelo demandatorio, es el mismo que contempló el fallo de primera instancia. Si el actor logró demostrar los elementos axiológicos necesarios para la prosperidad de las pretensiones, además si la activa ha reconocido la existencia de dueño ajeno sobre el predio que se solicita su usucapión; de esta manera determinar si el fallo de primera instancia se encuentra acorde con la Constitución y la Ley y en consecuencia debe ser confirmado, o por el contrario merece su revocatoria?

2. 2. La prescripción como modo adquisitivo de dominio se halla regulada en el artículo 2512 del Código Civil, donde encontramos figuras tales como la prescripción adquisitiva y la extintiva del derecho; en la primera, se adquiere el dominio de las cosas ajenas que están en el comercio, por haber sido poseídas durante el tiempo que exige la ley; la segunda, es un modo de extinguir las acciones y derechos ajenos por no haber sido ejercidos durante cierto tiempo, siempre y cuando concurren los demás requisitos de orden legal.

Los supuestos que envuelve el vocablo propiedad son: la titularidad y su ejercicio, plasmado en la posesión. Cuando estos se separan o disgregan, es decir, no están radicados en la misma persona, el legislador ha trazado fórmulas para restablecer la normalidad, terminando con la disgregación. Para lograrlo se han creado las acciones posesorias o la reivindicación y la usucapión, bien para que el titular recupere la posesión o bien para el caso que el titular abandone su ejercicio, extinguiéndosele su derecho y haciéndolo nacer para quien lo ejerce de hecho, aunque no sea titular. Una de las formas de hacer cumplir la función social a la propiedad privada, es permitir que quien ha poseído materialmente un inmueble pueda a través de una acción legal ganar el dominio pleno de él.

La prescripción extraordinaria como modo de adquirir el dominio, opera cuando se cumplen los presupuestos consagrados en los artículos 2531 y 2532 del C.C.; no obstante, jurisprudencialmente se conocen unos presupuestos sin los cuales la declaratoria de prescripción no se surtiría, cuales son:

- a. Posesión material en el demandante;
- b. Que la posesión se prolongue por un tiempo mínimo determinado por la ley;
- c. Que la posesión ocurra ininterrumpidamente;

d. Que la cosa o derecho sobre la cual se ejerce la posesión sea susceptible de adquirirse por prescripción.

La posesión según el artículo 762 del C.C “... es la tenencia de una cosa determinada con ánimo de señor o dueño...”, lo que implica que el prescribiente debe demostrar que en el bien que pretende, ha ejecutado actos positivos o materiales que exterioricen su señorío.

Sobre el punto, la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, en sentencia del 16 de marzo de 1998, expresó:

“...la posesión, definida por el artículo 762 del CC. como ...la tenencia de una cosa determinada con ánimo de señor y dueño...”, está integrada, según los alcances de esa norma y la interpretación que de ella ha hecho la jurisprudencia de esta Corporación, por un elemento externo consistente en la aprehensión física o material de la cosa (corpus), y por un intrínseco o psicológico que se traduce en la intención y voluntad de tenerla como dueño (animus domini) o de conseguir esa calidad (animus REM subí habendi) que por escapar de la percepción directa de los sentidos es preciso presumir de la comprobación plena e inequívoca de la existencia de hechos externos que le sirvan de indicio; elementos esos (animus y corpus) que el prescribiente ha de acreditar fehacientemente para que la posesión, como soporte determinante que es de la prescripción, tenga la virtud de producir, sumada a los otros requisitos legales ya anunciados, el derecho de propiedad del usucapiente; independientemente de la actividad adoptada por los demandados frente a la pretensión judicial que así lo pida declarar...”

Así entonces, concebida la posesión como la conjunción de sus dos elementos: el corpus y el animus, como se dejó expuesto, la misma concurre cuando el bien es ostentado físicamente mediante actos de explotación

económica atendiendo sus particulares circunstancias y estos actos persistentemente están precedidos de una voluntad inequívoca de dueño con exclusión de todos los demás. Y cuando es invocada para estribar en ella la usucapión extraordinaria, además debe perdurar en circunstancias públicas y continuas por el término de veinte años (actualmente 10).

2. 3. Atendiendo el punto central en que se fundamenta por el recurrente su inconformidad con el fallo, se ocupará la Sala a establecer en primer término si el predio a que se refirió el Juzgador de primera instancia es el mismo que fue solicitado en el libelo demandatorio.

En efecto esgrime el actor en el hecho 1, que el bien objeto del litigio, se encuentra ubicado en la vereda HERVIDEROS del Municipio de RAMIRIQUI, distinguido con el nombre de “EL CARRIZO”, alinderado de la siguiente manera: *“por el norte, en una extensión de 92 metros, con el predio de MANUEL PARRA por el sur, en una extensión de 78,70 metros, con el predio de ALFONSO SANABRIA, por el oriente, una extensión de 67 metros, con predios de ALFONSO SANABRIA y por el occidente, en una extensión de 71,40 metros, con predios de ALFONSO SANABRIA Y JOSE MIGUEL RUIZ”, con una cabida aproximada de 7354,80 metros cuadrados, registrado con matrícula inmobiliaria número 090-21648.*

Dentro de las pruebas pedidas, decretadas y practicadas se encuentra la inspección Judicial al predio materia de la litis, llevada a cabo el doce (12) de septiembre de dos mil trece (2013), (fl 265 al 273) y donde se dejó constancia que el funcionario del despacho, junto con el secretario ad hoc, las partes y sus apoderados, se trasladaron al predio denominado EL CARRIZO, ubicado en vereda HERVIDEROS del Municipio de RAMIRIQUI, determinando los linderos de la siguiente manera: *“El lote de terreno objeto de la presente pertenencia se encuentra dentro de los siguientes linderos especiales, así Por el norte, en una extensión de 94.30metros, linda con de ARAMINTA RINCON ARIAS, por el SUR, en una extensión de 61 metros, linda con predios de ALFONSO*

SANABRIA; POR EL ORIENTE linda con de ALFONSO SANABRIA en una extensión de 60 metros, y por el OCCIDENTE en una extensión de 77.70 metros, linda con de DIEGO RUIZ y ALFONSO SANABRIA”

Así mismo se dejó constancia la forma que presenta el predio, su acceso, que posee dos puntos de agua, que conforme a la información hecha por el actor, uno no está activado, se constató que tiene arbustos por sus dos costados, eucaliptus, pinos, acacias, endrinos y chocos, que está cultivado en maíz y tomate de árbol en un 30%, otra parte se encuentra dedicado al pastoreo de ganado, con quicuyo y malezas como grama y escobo, sin servidumbres activos, cuenta con cercas de alambre de púas y postes de madera por todos los costados, presenta una cerca de tres cimbras por su interior para proteger el cultivo mencionado.

De otro lado el perito designado al rendir su experticio (fls 276 y 277), informó que el predio se denomina “EL CARRIZO” está ubicado en la vereda de HERVIDEROS del Municipio de RAMIRIQUI, y se alindera de la siguiente manera: *“NORTE, en una extensión de 94.30 metros linda con predios de ARAMINTA RINCON; SUR en una extensión de 61 metros linda con predios de ALFONSO SANABRIA; ORIENTE; en una distancia de 61 metros linda con de ALFONSO SANABRIA; OCCIDENTE; linda con predios de DIEZ RUIZ y ALFONSO SANABRIA en extensión de 77,70 metros lineales y encierra”*, además su explotación. Dictamen que fue dado en traslado a la partes (fl 279) y ante el silencio le fue impartido su aprobación (fl 299).

Valga decir en el presente caso que nos encontramos con una cosa prescriptible por encontrarse en el comercio y ser de propiedad de un particular. En efecto, conforme al número de matrícula inmobiliaria número 090-21648 que fue la que se señaló en el libelo demandatorio, como aquella donde se encuentra registrado el predio que se pretende, se constató que como propietarios de derechos reales figuran los señores RUIZ MORENO JOSE MIGUEL, CARVAJAL ORTIZ EDILMA, MORENO CARVAJAL

ALEDANDER, MORENO CARBAJAL FRANCLIN, MORANO CARBAJAL ARMANADO Y RUIZ MORENO DIEGO ARMANDO éste último con un derecho de cuota (limitación al dominio), luego está, adecuadamente probado, que el predio objeto de prescripción, es de propiedad privada y por lo tanto es de aquellos que se pueden prescribir, por cuanto la naturaleza del acto, así lo muestra, siendo apta la prescripción como modo de adquisición.

De modo que el predio objeto de usucapión con respecto al certificado del Registrador y los títulos allí registrados, las pruebas allegadas, no cumplen el fin probatorio de identificar el bien, necesario a fin de cumplir con uno de los requisitos para la prosperidad de la acción que se pretende. Es el mismo demandante quien trae a esta instancia un cuadro comparativo (fl 15 cd 3, donde resalta que el folio de matrícula inmobiliaria corresponde al número 090-21648, nótese que el predio inspeccionado, concuerda con el dictamen rendido por el perito, mas no con el descrito en la demanda, pues aquellos dos solo difieren frente a la extensión del lindero por el oriente que el Juzgado expuso que tiene 60 mts y el perito 61 mts.

No es cierto como lo quiere hacer ver el apelante que el predio a usucapir es el mismo mencionado en el hecho primero de la demanda, al recabar que los metros lineales aportados por la pasiva se hicieron de manera aproximada, pues la diferencia está no solo en la aproximación de las longitudes, sino que existe confusión en varios puntos así: En el lindero norte se anota en la demanda que tiene una extensión de 92 mtrsc y que linda con MANUEL PARRA, cuando la realidad es que cuenta con 94,30 mtrs y su colindante es ARAMINTA RINCON. En Sur se adujo que es de 78,70 y solo mide 61. Por el Oriente 67 mts y su verdadera extensión es de 60 y 61 metros, por el Occidente que cuenta con 71,40 metros y que linda con ALFONSO SANABRIA y MIGUEL RUIZ pero se probó que mide 77,70 mts y linda con ALFONSO SANABRIA y DIEGO RUIZ, por lo que no se debe tener como cierto la afirmación del perito como lo pretende el apelante que el auxiliar de la justicia dejó plasmado a fl 277 que el predio coincide con el enunciado en la demanda,

pues una cosa es tal aseveración y otra muy diferente lo que se probó. Existe duda entre lo probado y lo solicitado.

Ahora bien, si lo anterior fuera poco no se necesita ser experto en topografía para que se pueda aceptar el criterio traído por el demandante a fl 14 en que los planos hechos a mano alzada, el uno traído con el libelo demandatorio (fl 25) y el otro levantado y elaborado por el perito, (fl 278), sean coincidentes, pues claramente se puede observar las diferencias distancias que existen entre uno y el otro, sus colindantes en algunos puntos son diferentes, al igual que la longitud, son completamente opuestos, coinciden en muy poco.

Igualmente en el F.M.I. 090-21648 (fl 27, en el acápite de Descripción: Cabida y linderos, se informa que pueden verse en la Escritura número 999 del 22 de septiembre de 1988 corrida en la Notaría Primera de Ramiriquí, la que fue adosada a las diligencias a los folios del 8 al 10 y allí, presentando una mayor confusión pues contempla la venta es de dos lotes y con unos linderos y extensiones que difieren sustancialmente de lo que se comprobó en el presente caso.

2.4 Se dejó expuesto que como elementos axiológicos de la acción de pertenencia se debe probar: a). Posesión material actual en el usucapiente; b). Que la cosa haya sido poseída durante el tiempo exigido por ley, en forma pública, pacífica e ininterrumpida; c). La identidad de la cosa objeto de usucapición; y d). Que la cosa o derecho sobre el cual se ejerce la posesión sea susceptible de adquirirse por usucapición.

Finalmente la Sala reitera que el bien no fue debidamente identificado, como se puntuó y explicitó en el cuerpo de esta providencia, al advertir errores en el metraje del fundo pretendido en pertenencia y los colindantes del mismo bien que nos ocupa. Aparejado a lo anterior, se observa que la diligencia de

inspección judicial practicada por el Juzgado de conocimiento, fue muy precaria en su realización y cumplió los fines estrictamente mínimos, ante lo cual se presentaron esas inobservancias, las cuales sin embargo no tiene la virtualidad suficiente para invalidarla.

De otro lado, a la diligencia de inspección judicial y recepción de testimonios que obran al plenario, concurrió el apoderado de la parte demandante, y en uso de sus facultades, hubiese podido ser más activo en la producción de la probanza, para clarificar las falencias que se advierten en las instancias.

En lo que respecta a la mala fe del actor, el Juez de la causa, solo indica que encuentra probados los hechos señalados en la réplica de la demanda, sin mayor explicación al respecto. Lo anterior, no puede predicarse del demandante, por una tardía vinculación procesal del demandado JOSE MANUEL PARRA CARDENAS, cuando esta actuación no es de la parte, sino del profesional del Derecho que lo asesora, lo que puede argumentarse respecto a que estaba enterado de otras citaciones ante autoridades y la existencia de una demanda de división material, pues en el mismo sentido esos elementos son más de alegarlos o desvirtuarlos por el apoderado judicial y en todo caso no demuestran la mala fe de la posesión en sí, ante lo cual se revocara parcialmente el numeral primero de la resolutive.

Así las cosas ante la falta de uno de los requisitos para su prosperidad, esto es, que la cosa objeto de prescripción se encuentre debidamente identificada, pues conforme a la doctrina de la Honorable Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil y Agraria, cuando la demanda se funde en bienes inmuebles, dentro de los requisitos se debe especificar por la ubicación exactaⁱ, y que no ha sucedido en el caso en estudio como lo dejó expuesto el A quo, y en consecuencia la sentencia materia de alzada deberá revocarse parcialmente como se señaló, y recibir confirmación en lo demás, con la consecuente condena en costas de la parte apelante; sin que por sustracción de materia

obligue a esta Superioridad a estudiar las demás censuras propuestas por la parte apelante.

Por lo expuesto y motivado, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Tunja, en Sala Civil – Familia de Decisión, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

R E S U E L V E:

PRIMERO. REVOCAR parcialmente el numeral primero en el sentido que no existe mala fe del actor. **CONFIRMAR**, en lo demás la sentencia de fecha diez (10) de febrero de dos mil quince (2015), proferida por el Juzgado Civil del Circuito de Ramiriquí, en el proceso de la referencia.

SEGUNDO. Condenar en costas de esta instancia a la parte apelante. Como agencias en derecho se fija la suma equivalente a un salario mínimo legal mensual vigente.

TERCERO.- En su oportunidad devolver el expediente al juzgado de origen.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

JOSÉ HORACIO TOLOSA AUNTA
Magistrado

MARIA ROMERO SILVA
Magistrada

MARÍA JULIA FIGUEREDO VIVAS
Magistrada

SENTENCIA SEGUNDA INSTANCIA PROC. ORDINARIO 2012-628

¹ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil y Agraria M.P. Dr. Manuel Isidro Ardila Velásquez, sentencia: agosto 19 de 2004, referencia: Expediente 9833.