

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE
CUNDINAMARCA**
SALA CIVIL – FAMILIA

Bogotá D.C. octubre diez de dos mil veintitrés.

Magistrado Ponente : JUAN MANUEL DUMEZ ARIAS.
Radicación : 19-257-54-31-03-002-2021-00083-01
Aprobado : Sala No. 25 del 31 de agosto de 2023.

Se decide el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante en contra de la sentencia proferida el 11 de abril de 2023 por el juzgado segundo civil del circuito de Soacha.

ANTECEDENTES

1. En demanda presentada el 19 de mayo de 2021, Jorge Alberto, Luz Marina y Guillermo Galarza Escobar convocaron a sus sobrinos Jaime René, Olga Lucía, Rodrigo Galarza Naranjo y Constanza Elena Galarza Sánchez herederos determinados de Jaime Galarza Escobar, a los herederos indeterminados de este y demás personas interesadas indeterminadas, para que se declare que han adquirido por prescripción extraordinaria el cien por ciento (100%) del inmueble distinguido en la actual nomenclatura urbana del municipio de Soacha como calle 15 No. 7 A-18 y calle 15 No. 7-72 actual, cédula catastral 01-01-00-00-0053-0005-0-00-00-0000, área de terreno de ciento noventa metros cuadrados (190 m2), área construida de ciento once metros cuadrados (111.00 M2), matrícula inmobiliaria 051- 1261.

Relataron que cada uno es propietario, desde el año 2007, de un derecho de cuota equivalente al 29.1666% sobre el predio descrito y que el porcentaje restante de 12.5%, corresponde a su hermano Jaime Galarza Escobar quien falleció el 8 de septiembre de 2006 y por ello la demanda se dirigió contra sus herederos determinados e indeterminados.

Dicen ser los poseedores del 100% del inmueble desde inicios del año 2009 pues desde entonces sus demás copropietarios dejaron de ejercer su derecho de propiedad y son ellos quienes han venido realizando actos de señor y dueño, habitándolo, pagando los impuestos, arrendándolo, mejorándolo, cubriendo sus servicios públicos.

Jaime Galarza Escobar titular del restante 12.5% del dominio, falleció el 8 de septiembre de 2006 y saben que procreó cuatro hijos Jaime Rene, Olga Lucía y Rodrigo Galarza Naranjo y Constanza Elena Galarza Sánchez, desconocen el domicilio de los tres últimos y donde puedan estar registrados sus nacimientos y si ellos han iniciado proceso de sucesión.

Que no han ejercido los demandados herederos determinados actos de posesión sobre el inmueble y ni han reclamado legalmente sus derechos sobre el mismo, por lo que les desconocen derecho alguno sobre el bien que reclaman.

2. Trámite

La demanda que inicialmente fue formulada solo por Jorge Alberto Galarza Escobar fue admitida mediante auto del 23 de junio de 2021¹ y reformada el 31 de agosto de 2021² para incluir como demandantes a sus hermanos Luz Marina y Guillermo Galarza Escobar.

Los demandados Jaime Rene, Rodrigo, Olga Lucía Galarza Naranjo y Constanza Galarza Sánchez contestaron a través de un mismo apoderado y escrito oponiéndose a las pretensiones³,

¹ Fl. 8. Cuaderno 01. Primera instancia.

² Fl. 0011 Cuaderno 01 Primera Instancia.

³ Fl. 26. Cuaderno 01. Primera instancia., en el 2

consideran que no son sus tíos poseedores exclusivos del inmueble, pues respecto de la cuota parte que le correspondía a su padre ellos le reconocen dominio ajeno, pues desde noviembre de 2018 y hasta enero del 2021 han intercambiado comunicaciones vía correo electrónico y chat de WashtApp, para que adelanten la sucesión de su padre, facilitándole documentos para dicha gestión, en el 2019 iniciaron conversaciones presenciales y virtuales para la venta de sus derechos herenciales y en el 2020 su tío Jorge les remitió fotos de la casa para su venta a Jaime Rene, y en chat de Constanza y Olga para la negociación que no se pudo fraguar.

En correos electrónicos cruzados entre Jaime Rene y su tío Guillermo, iniciadas en agosto 16 de 2020, cuando se publica para la venta de la casa en metrocuadrado.com, en noviembre 9 de 2020 contrató en avalúo capital la realización de la valoración del inmueble, y sobre ella su tío Guillermo les afirma que, de ser vendido el bien, el 12.5% del precio se les reconocerá a ellos como hijos y herederos de su hermano Jaime. En enero de 2021 Jaime Rene le pide a su tío fotos del inmueble y su tío Guillermo le comunica que recibió el avalúo del bien.

Que por esas comunicaciones entre los años 2018, 2019, 2020, y 2021 sus tíos les han reconocido dominio en el 12,5% del inmueble y por eso no han ejercido posesión y excepcionan de mérito:

1. Falta de los elementos esenciales exigidos por la ley para la prescripción extraordinaria adquisitiva de dominio alegado por los demandantes. Pues no cumplen con el elemento animus domini, pues los actores han reconocido el derecho de dominio los demandados determinados sobre el 12.5% del predio.

2. Falta del tiempo requerido para la prescripción extraordinaria de dominio. Dado que los demandantes por varios años han reconocido expresamente el derecho de dominio de los demandados respecto del 12.5% del predio pretendido, al facilitarles documentación para el proceso de sucesión, ofrecerles compra de la cuota que les pertenece, adelantar negociaciones conjuntas para la venta del inmueble y manifestar expresamente el derecho del cual son titulares.

Se designó curador a los herederos e interesados indeterminados quien notificado contestó estarse a lo que resultare probado.⁴

Las audiencias previstas en los artículos 372 y 373 del C.G.P. , se adelantaron el 31 de enero y 11 de abril de 2023⁵; se practicaron los interrogatorios de parte y la inspección judicial, se recepcionaron los testimonios, concluido el debate probatorio se alegó de conclusión y se profirió la decisión que es objeto de esta alzada.

3. La sentencia apelada.

La jueza denegó las pretensiones, consideró no cumplidos los presupuestos axiológicos de la pretensión, se relevó del análisis de las excepciones y condenó en costas a los demandantes.

Luego de referir a la demanda y su reforma, hechos y pretensiones, contestación y excepciones, recapituló sobre los tipos de prescripción adquisitiva y sus requisitos. Encontró el bien prescriptible y enajenable desde su folio de matrícula, la identidad del predio reclamo con el poseído la consideró acreditada con su inspección judicial y el dictamen pericial, era el reclamado el inmueble detentado por los demandantes en el que se habían realizado mejoras.

Frente a la posesión, tras recordar sus elementos material y volitivo, resaltó que conforme con la jurisprudencia la prescripción entre condueños tenía una especial exigencia, el actor debía probar que su ejercicio posesorio lo era con total desconocimiento de los derechos de los demás copropietarios, no el producto de un acuerdo de explotación entre los condómines o de una orden judicial o del administrador de la comunidad.

Que los actores solicitaban la prescripción del predio que tenían en común y proindiviso con sus demandados desde el año 2009 y decían haberse comportado como verdaderos señores y

⁴ Fl. 35. Cuaderno 01. Primera instancia.

⁵ Fl. 67. Cuaderno 01. Primera instancia.

dueños, haber hecho mejoras arrendado y sufragado los gastos del bien, pero que no se observaba en ellos una interversión del título de dueños a poseedores.

Actuaban como dueños porque tenían un 87.49% del dominio y aunque su apoderado pretendiera que se considerara lo contrario, las manifestaciones de aquellos en sus declaraciones no dejaban duda de que Jorge, Luz Marina y Guillermo no habían actuado como verdaderos dueños o poseedores que no desconocían la existencia del derecho de cuota de su fallecido hermano Jaime y de sus hijos.

Los tres aceptaban que sus sobrinos tenían un derecho sobre el inmueble, podían entrar a la casa cuando quisieran, desde el 2018 entablaron conversaciones para la compra del porcentaje que a ellos les correspondía, pero no se llegó a ningún acuerdo porque ellos les ofrecían \$30.000.000 y sus sobrinos pedían \$40.000.000, que por esa razón iniciaron el proceso, así se derivaba de las conversaciones en whatsapp que reconocieron los demandantes haber sostenido con sus sobrinos, que aún por encima de lo afirmado por los testigos era claro que no tienen los actores la percepción de ser dueños.

No había una en ellos una interversión de condómino a poseedor respecto del 12.7% de Jaime Escobar Galarza y que hoy estaría en cabeza de quienes adelanten la sucesión, pues no se sabe si hay más hijos, que no era carga de los demandados demostrar su posesión sobre ese porcentaje ni que han actuado como dueños, que la carga de la prueba de interversión se su título de comunero a poseedor les correspondía a los actores y el único acto de desconocimiento de los derechos de los hijos de su hermano Jaime sería la presentación de ésta demanda o a partir del año 2018 como lo declaran Luz Marina y Guillermo, cuando no llegaron a un acuerdo con ellos respecto del valor de la cuota que querían comprarle.

La apelación.

El extremo actor apela pidiendo revocar el fallo y que se acceda a sus pretensiones; considera que la prueba documental y testimonial acreditó el ejercicio de actos de señor y dueño de los demandantes sobre el inmueble reclamado por espacio superior a 20 años, con un actuar exclusivo en el que no participaron los demandados.

Considera que la alegación de que entre los años 2018 y 2021 intercambiaron comunicaciones los demandantes con los demandados, vía chat, para comprarles su derechos no derrumba su posesión de 14 años.

Denuncia dos las falencias de la decisión, la errada consideración de condueños que otorga a los demandados, pues no son copropietarios del bien reclamado, y que no hay lugar a exigir una interversión de su título los actores, pasar de condueños a poseedores, pues siendo copropietarios del 87.5% del inmueble son poseedores por presunción legal y han ejercido una posesión por más de 12 años que no puede desconocerse porque reconozcan a los hijos de su hermano Jaime como sucesores de aquél, no como condueños, pues siempre les exigieron que para llegar a un acuerdo tenía que adelantar primero la sucesión de su hermano.

Son los demandados titulares de una universalidad que no han liquidado y que no radica en ningún bien en particular, han dejado pasar más de 12 años desde la muerte de su padre y nada han hecho para adquirir ese dominio de la cuota parte.

Si bien hubo negociación de los actores con los sucesores de su hermano Jaime, fue para comprarles sus derechos herenciales y no derechos de cuota, pero nunca se firmó un contrato de compraventa y ese diálogo no puede demoler su posesión de 16 años mejorándolo el bien, habitándolo, pagándole sus impuestos.

Que al 2018 no tenían los demandados ningún derecho, porque ninguna actuación adelantaron desde la muerte de su padre y no puede desconocerse una posesión ya mayor a 10 años cuando iniciaron conversaciones para comprarles su derechos herenciales y no de condóminos; y que el

sólo reconocer que los hermanos Galarza Naranjo y Galarza Sánchez tenían un derecho de herencia que ya les prescribió, no puede ser soporte para no considerar poseedores a los actores.

CONSIDERACIONES

1. Se ejerció la acción de declaración de pertenencia que tiene su fundamento en el artículo 2518 del Código Civil y permite que se gane por prescripción el dominio de los bienes corporales raíces o muebles, que están en el comercio humano y que se han poseído con las condiciones legales.

La legitimación para el reclamo la tiene, según el artículo 375 del C.G.P. , todo aquel que pretenda haber adquirido el bien por prescripción, que necesariamente tiene que ser un poseedor, los acreedores para alegar la prescripción adquisitiva de su deudor que no quiere hacerlo, y el comunero que *“hubiere poseído materialmente el bien común o parte de él, siempre que su explotación económica no se hubiere producido por acuerdo con los demás comuneros o por disposición de autoridad judicial o del administrador de la comunidad”*. (art. 375 numeral 3° del C.G.P.)

Los demandantes se presentan como copropietarios poseedores del 87.5% del bien del que pretenden adquirir un porcentaje del 12,5%, que no les pertenece y ello les legitima en causa activa; su pretensión la dirigen contra los sucesores determinados e indeterminados del copropietario fallecido, de lo que da cuenta los registros civiles de defunción y nacimiento y el respectivo folio de registro matrícula inmobiliaria, luego tienen aquellos legitimación en causa pasiva, conforme lo disponen los artículos 375 numeral 5° y 87 inciso primero del C.G.P.

2. La solución de la alzada.

La jueza negó las pretensiones, consideró ausente el elemento ánimo de la posesión, que no habían probado los demandantes la interversión de su título de dueños a poseedores y reconocían dominio ajeno al intentar comprar a sus copropietarios sobrinos la cuota parte que les correspondía por la muerte de su hermano Jaime y todos declaraban que tenían sus sobrinos un derecho en el bien, aunque no lo habían ejercido, que podían entrar a la casa cuando quisieran; que los actores desde el 2018 entablaron conversaciones para comprarle el porcentaje a sus sobrinos, sin llegar a acuerdo ellos les ofrecían \$30.000.000 y sus sobrinos pedían \$40.000.000 y por esa razón iniciaron la pertenencia; así lo derivó de las comunicaciones vía WhatsApp entre tío y sobrino, aceptadas por los primeros en acto que evidenciaba el reconocimiento de derechos en cabeza de los segundos.

Mientras para el apelante, ni hay lugar a exigir la interversión del título ni son los demandados copropietarios del bien, no puede derivarse de las negociaciones entre tíos y sobrinos un reconocimiento de dominio ajeno, pues sus derechos recaían en una universalidad; cuando iniciaron los diálogos con los herederos de Jaime Galarza en el 2018, ya tenían ellos una posesión de más de 14 años sobre todo el predio reclamado y pasaron más de 15 años sin haber reclamado los herederos el derecho transmitido al fallecer su progenitor y de esa incuria derivó la prescripción extintiva de su derecho de herencia.

2.1. Para responder a los reparos del apelante debe iniciarse por señalar que está probado, con los registros civiles de nacimiento de los demandados Constanza Elena Galarza Sánchez y Jaime Rene, Rodrigo Hernán y Olga Lucía Galarza Naranjo, que son hijos del fallecido propietario del 12.5% del inmueble objeto material del reclamo Jaime Galarza Escobar.

Y de la escritura de protocolización del proceso de sucesión de Jorge Alberto Galarza Asencio, que sobre el inmueble de folio de matrícula inmobiliaria No. 051-1261 de la ORIP de Soacha, de propiedad del causante, que se formó una copropiedad al ser adjudicado su dominio en un 50% a su esposa Esther Escobar Chávez y el restante 50% a sus cuatro hijos Luz Marina Galarza, Guillermo Galarza Escobar, Jorge Alberto Galarza Escobar y Jaime Galarza Escobar en cuotas iguales de un 12.5% para cada uno de ellos.

Que el comunero Jaime Galarza Escobar fallece en el año 2006 y su progenitora Esther Escobar de Galarza, a través de la escritura pública No. 2706 de septiembre 28 de 2007 de la notaría 2ª de Soacha, transfiere a título de venta su cuota parte de la copropiedad a sus tres hijos sobrevivientes, Guillermo, Jorge Alberto y Luz Marina Galarza Escobar en porcentajes iguales del 16.666 % para cada uno; quedando entonces conformada la comunidad en el dominio del predio en un 29,166% en cabeza de cada uno de los hermanos acá demandantes y el restante 12,5% en el fallecido Jaime Galarza Escobar.

Que en esas condiciones estaba distribuida la copropiedad del inmueble que es objeto material del reclamo usucapiente, cuando se presenta esta demanda, los tres hermanos Jorge Alberto, Guillermo y Luz Marina Galarza Escobar copropietarios en suma del 87,498%, buscan prescribir el 12,5% del dominio del inmueble común que radicaba en cabeza del fallecido Jaime Galarza Escobar a quien demandan representado por sus herederos indeterminados y los determinados hijos de aquel y sobrinos de los actores: Constanza Elena Galarza Sánchez y Jaime Rene, Rodrigo Hernán y Olga Lucia Galarza Naranjo.

Ahora bien, la titularidad del derecho real de dominio del 12.5% del predio que radicaba Jaime Galarza Escobar se extinguió en su cabeza al fallecer, pero *“ese derecho no desaparece, sino que se trasmite a su causahabiente mortis causa, a su heredero. Ese es el sentido que tiene la palabra sucesión, cuando se trata de sucesión por causa de muerte. En su sentido más lato, la palabra suceder significa venir después de otro, reemplazar a otro en algún derecho...”* *“técnicamente, pues, en la sucesión mortis causa, la palabra sucesión indica el fenómeno jurídico de transmitirse el patrimonio de una persona difunta a otra u otras personas vivas..”*⁶.

El patrimonio del causante, como atributo de su personalidad, comprende el conjunto de todos sus bienes y obligaciones apreciables en dinero, que se trasmite a sus herederos asignatarios universales cuando derivan su vocación de la ley. Pues *“Cuando muere el de cujus, su heredero adquiere per universitatem el dominio de los bienes que forman parte de su patrimonio”*.⁷

Si bien, en el interregno entre la delación de la herencia, o llamado al heredero a aceptar la que le fue deferida, y la partición, el heredero no goza de dominio singular de los bienes de la herencia, que sólo adquirirá cuando se liquide la herencia y se le adjudican esos bienes, sin embargo, puede el heredero aun antes de la partición, representar al causante en las acciones que se ejerzan contra lo que es patrimonio herencial, así como adelantar acciones judiciales iure proprio o iure hereditario, reivindicar bienes herenciales, demandar actos de disposición del causante, vender o hipotecar bienes relictos condicionados a la adjudicación de los bienes gravados.

Atribuciones de los herederos del fallecido titular del dominio, que pusieron en ejercicio los tíos demandantes a sus sobrinos, atribuyéndoles esa condición que se acredita con sus registros civiles y les concede la legitimación en causa pasiva a los convocados causahabientes, que es a su vez la explicación de porque fue con ellos y no otras personas con quienes intentaron los demandantes hacerse al dominio de la cuota parte de la copropiedad que no les pertenece y cuya prescripción adquisitiva demandan.

2.2. Ahora bien, es aceptado por los demandados al contestar lo que los accionantes exponían en los hechos de la demanda, que desde inicios del año 2009, son exclusivamente los comuneros demandantes quienes se han encargado de ejercer sobre el inmueble los actos que su mantenimiento reclama, el pago de sus impuestos y la realización de las mejoras que se describieron en la inspección judicial, para su explotación económica parcial, con el acondicionamiento de dos habitaciones como locales comerciales, de las que se han beneficiado sólo los tres copropietarios demandantes, y así lo ratifican las pruebas recaudadas.

Esto es, que han ejercido los condómines demandantes la detentación material de todo el inmueble, incluido el 12,5% del dominio que no recae en ellos, que desde inicios del año 2009 su administración ha recaído en cabeza exclusiva de los tres actores y sólo a ellos ha beneficiado, pues los demandados nada discuten, de ese puntual aspecto, al contestar la demanda.

⁶ Carrizosa Pardo, Hernando. Las Sucesiones. Ediciones Lerner, Bogotá, 1959, cuarta edición, Pag.7.

⁷ Idem.

2.3. Entonces, el problema jurídico que la apelación plantea estriba en determinar los alcances que para la definición del litigio debe atribuírsele a dos circunstancias que en el proceso aparecen acreditadas.

2.3.1. En primer lugar, que en el espacio de tiempo comprendido entre inicios del año 2009 y finales del año 2018 los comuneros demandante ejercieron de forma exclusiva la detentación material y explotación económica de todo el inmueble objeto de la copropiedad.

Hecho que se itera, fue alegado en el escrito de demanda y aceptado por los demandados que no formulan frente al mismo ningún reparo, pues, aunque niegan que sean los actores poseedores de todo el inmueble porque afirman que les reconocen que tienen derecho en el inmueble por ser hijos del hermano fallecido, los actos que les atribuyen como fundamento de ese reconocimiento lo señalan ocurridos a partir de diciembre de 2018 y hasta enero de 2021.

2.3.2. En segundo lugar, que más allá de las pretensiones elevadas en su demanda y las férreas posturas jurídicas de su apoderado, los hermanos demandantes confiesan concordantemente al declarar, que cuando estos aparecieron hacer su reclamo no desconocieron los derechos de sus sobrinos, hijos de su hermano Jaime, en el inmueble que es objeto material del reclamo.

Pues admiten que desde finales del año 2018 y hasta comienzos del 2021, hubo intercambio de comunicaciones de WhatsApp y correo electrónico con sus demandados sobrinos, reconociéndoles en ellas que tenían derechos sobre el inmueble objeto de la copropiedad, al procurar que ellos adelantaran el trámite de sucesión de su hermano, patrocinar la valoración pericial del inmueble para su venta, anunciarles que les reconocerían el 12.5 % del precio de ser vendido y ofrecerle compra de su derecho y admitir que fue al fracasar esa última negociación fue que decidieron presentar esta demanda.

Para la Sala esta segunda conclusión está probada, pues si bien al contestar a la demanda los convocados niegan que sus tíos ejerzan posesión del 12.5% del predio desde el 2009, su afirmación la soporten en que aquellos nunca les han desconocido sus derechos sobre la cuota parte del bien heredada de su progenitor Jaime Galarza, porque desde el año 2018 han intentado negociar con ellos la compra de su porcentaje, sin haber podido llegar a un acuerdo.

En efecto, al proceso se allegaron copias de conversaciones vía Whatsapp y correos electrónicos sostenidas entre demandantes y demandados a partir del año 2018, se evidencia que Guillermo Galarza Escobar el 29 de noviembre de 2018 pedía a su sobrino Jaime Rene Galarza le informara: *“si ud y hermanos al fin han hecho gestiones referentes a la sucesión herencial de Jaime, nuestro hermano y padre de uds, pues ya hace más de 12 años que murió. Esta solicitud la hacemos porque ud quedó darnos razón en término de 15 días después del encuentro personal que tuvo con Jorge y Luz Marina”*.

El 10 de diciembre de 2018 el sobrino le pidió al tío Guillermo Galarza el envío de las escrituras de la casa y su tío respondió: *“Buenas Jaime René. Le comento que no tengo copia del documento que me solicitas, sin embargo, encontré en mis archivos el certificado de tradición y libertad de la casa que nos interesa. Como se puede apreciar en este documento en la anotación # 1 figura la escritura 2305 del 16/8/1950 de la notaría 7 de Bogotá, fue cuando mi padre Jorge compró el lote donde después se construyó la casa, por tanto, en esa notaría puede conseguir copia de la escritura. Más adelante en la anotación 5 de 1/4186 figura la adjudicación de sucesión donde nos reparten esa vivienda a los herederos y en la cual, **a Jaime, tu padre, le correspondió el 12.5%, valor que ustedes, los hijos, tienen derecho como heredero...**”*.

Las conversaciones continuaron hasta meses antes de presentarse la demanda; el 7 de enero de 2021 Guillermo Galarza en correo a su sobrino le dice: *“Buenas, sobrino Jaime René. Recibí el archivo que contiene el avalúo de la casa de Soacha. Documento original que recibí a domicilio, previo pago que cancelé por la realización del avalúo. mis hermanos y yo estamos de acuerdo en el valor que Uds. piden, si se logra vender el inmueble por el valor indicado en el avalúo. **O sea, a Uds. les correspondería el 12.5%. del valor de venta.** En la corta visita que me hiciste a principios de septiembre del 2020, me comentaste que te encargarías de hacer las gestiones para hacer el juicio de sucesión de tu padre Jaime, quien falleció ya casi 15 años, y por este motivo no hemos podido vender ni negociar la vivienda objeto del avalúo.”*

Y en las declaraciones de parte de los demandantes aducen:

Jorge Alberto Galarza 71 años, contador-pensionado, residente en la casa objeto material del reclamo. Dice que nunca han desconocido a sus sobrinos como herederos, pero que estos nunca ejercieron ningún derecho sobre el inmueble que *“Siempre lo estuvimos a que hicieran la respectiva sucesión y no, no, no hubo, como, por eso fue que procedimos a, a tomar como posesión sobre todo el predio”*. Que la posesión la iniciaron en el 2018 *“en vista de que no podíamos, ya todos somos de la tercera edad, no podíamos hacer nada con ese predio. En vista de eso, entonces procedimos a, a demandarlos”*. En el 2020 el hijo de Jaime llegó a la casa preguntando que si podía vender *“y le dijimos que sí, pero hasta que se hiciera la sucesión. Tanto fue que él mismo contrató a un perito y fue hizo un avalúo, pero ni siquiera lo pagó porque lo tuvimos que pagar entre los tres hermanos”*. Aclara que no fue su sobrino Rene quien les ofreció vender el porcentaje que les correspondía ***“Nosotros tres fuimos los que le hicimos la oferta por el 12.5% como en el año 2018 sobre \$30.000.000 que pensábamos que valía la parte de ellos, pero en ese momento no, no quisieron, nunca se manifestaron sí, sí o no. Además, nunca los desconocimos como herederos, pero no como poseedores”***. Que él habilitó dos habitaciones como locales y los tiene arrendados en \$600.000 cada uno, un arriendo para su hermano y hermana y el otro para él. **En el 2018 por intermedio de una abogada le ofrecieron un dinero a su sobrino para comprarles la parte que le correspondía a su hermano del 12.5%, le permitió a su sobrino tomar fotos de la casa, “que inclusive que se las envié a, a su correo, pero el resto, mi hermano Guillermo fue el que se encargó de tramitarle, de enviarle documentos para que efectuaran la sucesión, pero no sé, él nunca lo agilizaron, no sé por qué sería”. Sostuvo que desde el 2006 cuando su hermano murió *“ya estábamos hablando, que realizaran la sucesión, pero en vista de que pasaba el tiempo, no, y no, no tramitaba nada, pues tocó reaccionar así de esa manera”*. Y cerró aceptando que iniciaron el proceso de pertenencia ante la falta de acuerdo sobre el valor de la cuota de sus sobrinos. ***“Sí, porque nosotros en un principio les propusimos, en ese tiempo, como los avalúos ahí eran bajitos, les propusimos que les dábamos \$30.000.000 y cada uno de los tres hermanos les íbamos a dar \$10.000.000 aunque no los tuviéramos, pues los solicitamos en un banco o en cualquier parte, pero ellos no accedieron y después creo que dijeron que \$40.000.000, que nosotros asumiéramos los gastos de la sucesión, siendo que esa parte les correspondía a ellos hacer la sucesión”***.**

Guillermo Galarza administrador público pensionado, narró que las personas a las que demandaron son sus sobrinos. En varias ocasiones llamó y le escribió a su sobrino Rene porque *“mi hermano pues murió en el año 2006 y ya transcurridos varios años y ellos no se manifestaban en hacer el juicio de sucesión o de posesión, o entonces, pues yo, pues en concordancia con mis hermanos empezamos pues a decir a ver qué, qué, qué íbamos a hacer con ese con ese inmueble, con ese predio (...) Entonces ellos me delegaron a mí”*. Le envió la información que pidió, *“certificados de defunción de mi hermano, de mis padres, las copias de las escrituras”* a Jaime René para que iniciaran la sucesión y seguían pasando, los años se perdían. Que ***“sabiendo ellos que los hermanos de Jaime no, no podíamos iniciar ese juicio sucesión porque eso no nos pertenece, entonces que el derecho es que ellos lo hagan”***. Jaime Rene en el 2020 dijo que se iba a poner al frente, contratar un perito evaluador que consiguió, pero no pagó, fue le tocó a él asumir ese gasto. Al indagársele si le había hecho una oferta de compra a los herederos de Jaime Galarza contestó: ***“Sí, en un principio le dijimos que pues que le ofrecíamos hasta \$30.000.000 para comprarle la parte, entonces ellos dijeron que no, que eso era más y que entonces ya, pues ya no llegamos a ningún acuerdo y ya no, pues está ahí llegamos”***. Sabe que sus sobrinos son condueños son los únicos herederos los cuatro, reconoce que sus sobrinos ***“tienen derecho”*** y nunca les han impedido ingresar al predio pedido en pertenencia ***“ellos, cuando las pocas veces que han ido, pues se les ha abierto, han entrado y han mirado, habían estado, pues como de visita. Llegan ahí, como que hubo cómo están y tan y tan”***. Que el proceso se inició porque no pudieron acordar un pago con los sobrinos, pues ellos les ofrecieron \$30.000.000 y no aceptaron. Al indagársele cual era la razón por la que le hicieron una oferta de compra sobre la cuota parte a los herederos Contestó: ***“es que no nos consideramos dueños de todo el predio. La razón, pues que necesitamos ya definir eso, venderlo, pero pues, no, no, consideramos que, que éramos dueños de todo el predio, sino que necesitábamos vender y que se definiera lo, lo de ellos”***.

Luz Marina Galarza, 65 años, docente, narró que ella y Jorge autorizaron a Guillermo para que le escribiera a Rene instándolo a que iniciara la sucesión, porque él se acercó a decirles que ellos querían hacerla y *“Guillermo les dio todo, o sea, les mando todo por correo, ellos se manifestaban, era cada prácticamente cada año, entonces así fue transcurriendo el tiempo y en el 21, pues como no hacía nada de la sucesión, eh, y nosotros invirtiendo, pues todo lo que es, eh, arreglos de la casa, los impuestos prediales, eh, vimos que no nunca decía nada, entonces por eso fue que hicimos lo del proceso de pertenencia, pero a mi hermano Guillermo si lo delegamos Jorge y yo para que, o sea, él prácticamente fue el que se comunicó con Jaime René”*. No pudieron negociar porque su sobrino les pedía \$40.000.000 *“creo que algo así entonces, pues nosotros dijimos que primero hicieran la sucesión para poder vender la casa”*, le ofrecieron \$30.000.000, *“nosotros casualmente con una abogada que ella habló con Constanza Elena para decirle que, pues que solucionaríamos rápido eso para no tener ningún inconveniente familiar y Constanza dijo que no, que ella no se metía en nada de eso, que se entendieran con los hermanos, que allá no le gustaba nada de eso, pero, si señora”*. Da cuenta que su hermano Guillermo empezó a hablar con Jaime Rene *“desde el 2018 hasta el 19, en el 21 fue cuando ya vimos que no, que no hacía nada, entonces nosotros desde esa fecha fue que no, dijimos que, pues ya hacíamos lo de la pertenencia, **porque en ningún momento a ellos se les desconoció, pero como no hicieron la herencia, o sea, la del juicio de sucesión”***. Reitera que entraron a negociar con sus sobrinos porque ***“a ellos pues les pertenecía el 12.5%, queríamos nosotros negociar con ellos. Cuando los llamamos para ofrecerle los 30, los \$30.000.000, pero entonces, pues en ese momento, Constanza, Elena, Constanza Elena dijo que no, que ella no que ya no se metía en eso, que hablara con los otros hermanos, pues con Jaime René”***.

La prueba de este segundo evento fáctico relevante, en el fallo apelado se tomó como un reconocimiento de dominio ajeno y con ello, que no había los demandantes intervertido su condición de condueños a poseedores para prescribir y que por ello no acreditaban el elemento animus de la posesión.

Mientras que, para el apelante, como las negociaciones empezaron a finales del año 2018, ya tenían los actores cumplido el término de prescripción adquisitiva del derecho de dominio del 12.5% de la copropiedad y estaba prescrito el derecho de reclamar herencia de los demandados; que no había en esas negociaciones un reconocimiento de dominio ajeno, pues no eran los herederos condueños y lo que querían comprarles eran derechos herenciales en la sucesión de su hermano.

2.4. Para responder al problema jurídico planteado se tiene que la posesión, artículo 762 del código civil, es la tenencia de una cosa determinada con ánimo de señor y dueño, integrada por dos elementos, corpus y animus; el primero, elemento material, constituido por la aprehensión, la tenencia de la cosa; el segundo, elemento intelectual, volitivo, constituido por la intención, la voluntad de tenerla como dueño.

Que, por la teoría asumida en nuestro derecho civil, el acreditar la posesión exige además de la prueba de la relación de hecho entre el bien y el sujeto, mera tenencia; de un comportamiento excluyente de todo dominio ajeno y afirmativo de una personal convicción de que se tiene propiedad, o animus domini.

2.4.1. Exigir una interversión del título de dueño a poseedor, al condómine que pretenda usucapir la cuota parte del derecho de dominio que no radica en él, no es del todo exacta, lo que la ley le impone es un desconocimiento de los derechos del copropietario o copropietarios en quienes radica el dominio parcial que quiere prescribir en la administración o explotación de la cosa común. Como lo sería no pedirle opinión para el desarrollo de actos de esta índole, ni participarle de las ganancias o pérdidas de la gestión que sobre la copropiedad se adelanta, pero siempre y cuando ello no sea producto de un acuerdo con los demás comuneros, de disposición de la autoridad judicial o del administrador de la comunidad.

En el caso, probado se deja desde la aceptación de los demandados al contestar a la demanda y los concordantes relatos de los demandantes al declarar que, desde el año 2009 hasta el 2018, fueron ellos quienes dispusieron del inmueble sin considerarlos, que pagaron ellos los gastos de sostenimiento del inmueble, sus mejoras y que desde entonces disfrutaban, sólo los tres hermanos, el producido del arrendamiento de los locales comerciales que adecuaron en la casa.

Luego si al dar por probado este primer fundamento de hecho, alegado por los demandantes y admitido por los demandados, quienes al contestar el libelo afirma que fue sólo a partir de finales del año 2018 que se acercaron a sus tíos buscando se les reconocieran sus derechos y entablado las gestiones de que tratan la comunicaciones vía WashApp y correo electrónico, debe concluirse, prima facie, que la prescripción adquisitiva entre comuneros se configuraría, pues entre principios del año 2009 hito de inicio de su posesión que señalaron al demandar y el 19 de mayo de 2021 en que se presentó la demanda, habrían ya transcurrido más de los 10 años de un ejercicio posesorio exclusivo de los comuneros demandantes sobre el predio en que recae la copropiedad, cumpliendo el término que la ley 791 de 2002 y el artículo 375 numeral 3° del C.G.P., exigen para la consolidación de la prescripción adquisitiva de dominio.

En efecto, ninguna consideración en contra de esta deducción hacen los demandados al contestar la demanda, ningún hecho alegan para desvirtuar que fue ello lo que aconteció, que en todo ese espacio de tiempo de principios de 2009 a noviembre de 2018, sólo sus tres tíos dispusieron del bien, administraron la copropiedad para ellos y nada exigieron ni repartieron a quienes ahora demandan para que se declare que su derecho prescribió; la sola manifestación de los demandantes al declarar que en ese entonces, cuando sus sobrinos aparecen, les manifiestan que no desconocían sus derechos y aceptaron buscar con aquellos una salida a su reclamación, con la venta total del inmueble o la compra a ellos de la cuota parte que les correspondía en la sucesión de su hermano, como lo alega el extremo apelante, no desaparece los hechos que antecedieron el ejercicio posesorio especial de comuneros, que se probó, conforme lo alegaron los demandantes, acontecido en ese lapso.

2.4.2. Se pasa entonces a considerar el segundo hecho relevante, para medir sus efectos en la decisión que se debe tomar, según lo concluido en el punto anterior. Esto es, que los demandantes al declarar admitieron que desde el 2018 cuando sus sobrinos aparecen a reclamar, ellos les manifestaron que sobre el inmueble tenían un derecho que no les desconocían, como hijos de su hermano muerto, que al proponer un avalúo del inmueble para venderlo les atendieron y pagaron el avalúo y les afirmaron que de venderse el bien el 12.5% del precio les correspondería, que no hubo acuerdo en la suma que les ofrecieron por su parte, y que fue la falta de acuerdo en el monto a pagar por ese derecho que entablaron esta demanda.

2.4.2.1. Debe recordarse como *“Tratándose de una comunidad deviene ope legis la coposesión, por lo que el poder de hecho es ejercido por todos los comuneros o uno de ellos en nombre de los demás. No obstante, puede acontecer que en la última hipótesis sufra una mutación porque quien lo detenta desconozca los derechos de los otros condueños, creyéndose y mostrándose con su actuar como propietario único y con exclusión de aquellos. En este evento cuando cumpla el requerimiento temporal de la prescripción extraordinaria está facultado para promover la declaración de pertenencia.”*⁸ siempre que la explotación económica y el ejercicio de la posesión no se hubiere realizado producto de un acuerdo entre los copropietarios o por disposición de autoridad judicial o como administrador.⁹

Se señala entonces que es especial ese ejercicio posesorio en cuanto 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... es preciso que se desvirtúe la posesión de los demás copartícipes. Desde este punto de vista la exclusividad que a toda posesión caracteriza sube de punto, si se requiere; 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...”*¹⁰

2.4.2.2. Ahora bien, como todo ejercicio posesorio, el que se presenta como fuente de prescripción adquisitiva de dominio entre comuneros ha de ser permanente, ininterrumpido por el tiempo en que se invoca para que produzca los efectos queridos, esto es, ajeno a la configuración de un acto de interrupción o suspensión.

8 Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, Sentencia Julio 15 de 2013 Expediente 2008-00237-01

⁹ Art. 375 num 3 del C.G.P.

¹⁰ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, Sentencia mayo 2 de 1990 reiterada el 15 de abril de 2009.

Debe recordarse que la prescripción es un modo de adquirir el dominio de las cosas ajenas o de extinguir las acciones o derechos ajenos, por haberse poseído las cosas o no haberse ejercitado dichas acciones y derechos durante cierto tiempo, siempre y cuando concurren los demás requisitos legales.

La prescripción es concebida entonces, como una institución capaz de crear dos efectos jurídicos diferentes siguiendo un mismo común denominador, el transcurso del tiempo establecido por la ley, con o sin, el ejercicio de un actuar positivo sobre una cosa, un derecho o una acción, que comporta su extinción o adquisición.

Esta doble modalidad y común denominador lo establecen los artículos 2512 y 2535 del Código Civil, pues de su lectura se advierte que por la prescripción no solo se puede adquirir una cosa ajena por haberse poseído durante un tiempo determinado y sin oposición de su propietario, sino también extinguir una acción o un derecho ajeno, cuando aquél no se ejerce durante un lapso preestablecido.

Pero ocurre que el solo paso del tiempo que configura el fenómeno puede no ser suficiente para su consolidación, cuando en su transcurso acontecen eventos que lo alteran ya antes de consolidarse o después de sobrevenir su configuración:

En el primero de los casos se habla de una interrupción de la prescripción y en la segunda hipótesis de su renuncia. Así, a voces del artículo 2539 del Código Civil, *“la prescripción que extingue las acciones ajenas puede interrumpirse, ya natural, ya civilmente. Se interrumpe naturalmente por el hecho de reconocer el deudor la obligación, ya expresa, ya tácitamente. Se interrumpe civilmente por la demanda judicial; salvo en los casos enumerados en el artículo 2524”*.

La primera hipótesis se presenta cuando el deudor renuncia libremente al tiempo que va transcurrido en pro de la configuración de prescripción antes de su configuración, mientras que la interrupción natural en el inciso segundo del artículo 2539 del Código Civil se estructura *“por el hecho de reconocer el deudor la obligación, ya expresa, ya tácitamente”*.

Previsión normativa que señala la jurisprudencia, debe interpretarse bajo la consideración de que, *“No es exacta la tesis de que tan sólo respecto de las acciones que contengan por objeto el cumplimiento de una obligación propiamente dicha, puede haber la interrupción natural de la prescripción. El art. 2539 del C.C., si bien usa de las palabras deudor, obligación, no por eso debe entenderse en el sentido de que su disposición se restringe a las acciones puramente personales, sino que abarca las reales también. Deudor, obligación, son vocablos que significan en esta disposición no solamente la persona cierta, ligada a otra por virtud de un acto suyo o por la sola disposición de la ley, sino todas las personas que, sin ser determinadas, las liga sin embargo el vínculo universal que nace del derecho real que reside en un individuo. Y así, la acción reivindicatoria que comprende al dueño de un inmueble, aunque abandona por él, su prescripción se interrumpe por un acto del prescribiente que reconozca dominio en favor de su adversario, sin que aquél pueda llamarse deudor en el sentido estricto de esa palabra.”*¹¹

Se puede concluir entonces que la interrupción natural de la prescripción adquisitiva entre condueños se presentará cuando el condómine o prescribiente abandona el total desconocimiento de persona distinta al comunero prescribiente para continuar con la administración y disfrute del bien en que recae la copropiedad y admite que en otros recae un derecho sobre ese bien común; esto es, cuando los tíos demandantes al aparecer sus sobrinos inician con ellos conversaciones sobre su cuota parte en el inmueble, admiten que como sobrinos de su fallecido hermano tienen ese derecho y buscan solucionar el impase que ello les plantea, vendiendo todo el inmueble o comprándole el derecho que reclaman sobre la cuota del inmueble que estaba en su posesión.

Pero, para que la interrupción natural se estructure se exige que para el momento en que los comuneros de forma inequívoca reconocen que otra persona tiene derechos en el bien común y, con ello, que ya no son suficientes sus actos de administración y disfrute de la comunidad, que

¹¹ Corte Suprema de Justicia, Sentencia de Casación del 2 de noviembre de 1927 G.J. XXXV, pág. 57.

la prescripción adquisitiva de dominio en ellos no se hubiere consolidado, vale decir, que no hubiera transcurrido el tiempo necesario en el ejercicio posesorio para prescribir; y si ello ocurre así, el efecto que tiene la interrupción es que el tiempo de posesión ejercido hasta ese momento se pierde.

2.4.2.3. Volviendo al caso, como el hecho probado de la irrupción de los sobrinos demandados en el ejercicio posesorio que del inmueble objeto de la copropiedad tenían sus tíos inicia en noviembre de 2018, con el intercambio de comunicaciones entre tíos y sobrinos que advierten de la necesidad de tramitar la sucesión de Jaime Galarza, la venta del inmueble o la compra a sus sobrinos de sus derechos, y la posesión excluyendo al otro condómine de la copropiedad la iniciaron los demandantes a comienzos del año 2009, según se reclama al demandar y se acepta al contestar, ello significa que la interrupción natural de la posesión acontece antes de la consolidación de la prescripción adquisitiva de los condómines demandantes.

Dado que los diez años de ejercicio posesorio de los condómines con desconocimiento de derecho alguno a los sucesores del fallecido titular del 12.5% de la copropiedad que no radicaba en cabeza de ellos, que al demandar afirmaron iniciaron en el 2009, sólo se cumplirán a comienzos del 2019 y la interrupción natural de la prescripción adquisitiva se dio en noviembre de 2018.

Es ese el efecto que se le reconoce al segundo hecho relevante advertido, la interrupción natural de la prescripción adquisitiva de los condómines demandantes y ello conduce a la confirmación de la decisión recurrida que les negó las pretensiones de la demanda, aun cuando lo es por los argumentos acá expuestos.

Pues tampoco resulta de recibo el reparo del de que por el tiempo que ha transcurrido desde la muerte del padre de los demandados, septiembre 8 de 2006, que son más de 15 años sin reclamar aquellos por la vía legal el derecho que se les había transmitido al fallecer su progenitor, ese derecho herencial está prescrito y nada podían ellos reclamar.

Pue a más de lo descontextualizado del reclamo que no fue objeto de debate en este trámite, y del que no tuvieron los demandados espacio para replicarlo y un pronunciamiento al respecto podría violar el principio de congruencia, lo cierto es que tampoco tienen razón los demandantes en su reclamo, pues tiene dicho la jurisprudencia que *“mientras el derecho hereditario en una sucesión determinada no haya sido adquirido por prescripción adquisitiva o usucapión por una persona, no se produce entonces la extinción correlativa de ese derecho hereditario en su titular.”*¹².

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca en Sala de decisión Civil – Familia, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

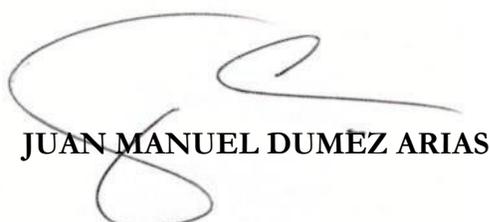
RESUELVE

CONFIRMAR, por las razones acá expuestas, la sentencia del 11 de abril de 2023, proferida por el Juzgado Segundo Civil del Circuito de Soacha que negó las pretensiones de la demanda.

Sin condena en costas en esta instancia por no aparecer causadas.

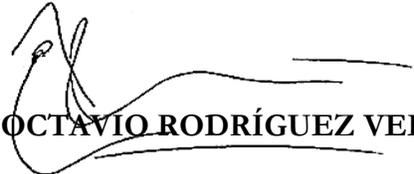
Notifíquese y cúmplase,

Los magistrados,


JUAN MANUEL DUMEZ ARIAS


JAIME LONDOÑO SALAZAR

¹² Sentencia 7512 de 2004



GERMÁN OCTAVIO RODRÍGUEZ VELÁSQUEZ