

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE
CUNDINAMARCA
Sala Civil – Familia

Magistrado Ponente:
Germán Octavio Rodríguez Velásquez.

Bogotá, D.C., trece (13) de octubre de dos mil veintitrés (2023).

Ref: Exp. 25899-31-03-002-2015-00397-02.

Pasa a decidirse el recurso de apelación formulado por el demandado Carlos Salazar Bernal contra la sentencia de 1º de julio de 2022 proferida por el juzgado segundo civil del circuito de Zipaquirá dentro del proceso de pertenencia promovido por Blanca Cecilia Bernal de Gómez y Reinaldo Alfonso Gómez Bernal contra el recurrente, Jaime Bernal Forero, Andrés Eduardo y Manuel Jesús Gómez Bernal, Gabriel, Luis Antonio, Benjamín, Matilde, Jorge Enrique, Germán, Guillermo y Lola Isabel Salazar Bernal, en calidad de herederos determinados de Beatriz Bernal Forero, herederos indeterminados de la citada causante y demás personas indeterminadas, teniendo en cuenta los siguientes,

I.- Antecedentes

La demanda, que fue presentada el 24 de septiembre de 2015, pidió declarar que los actores han ganado por prescripción extraordinaria de dominio el inmueble denominado ‘Finca La Moya’ ubicado en la vereda Astorga de Nemocón, cuyos linderos y especificaciones obran en la demanda y, como consecuencia, ordenar la inscripción de la sentencia en el registro correspondiente.

Dicen al efecto que Blanca Cecilia entró en posesión del predio conjuntamente con el difunto Domingo Reinaldo Gómez de forma pública, pacífica e ininterrumpida el 1º de enero de 2001, por ser ella “*comunera por sucesión*

mortis causa de sus padres”; al morir Domingo, Reinaldo Alfonso continuó en la posesión que ejercía su padre hacía diez años; en ejercicio de ese señorío, hicieron una carretera de ingreso, instalaron un alumbrado externo y cancelaron los impuestos y servicios públicos, todo ello sin reconocer dominio ajeno y defendiendo el predio de cualquier perturbación.

Se opusieron los demandados Carlos Salazar Bernal y Jaime Bernal Forero, alegando que los actores son meros tenedores del bien e intentan *‘usufructuarlo ilegalmente’*; si bien la demandante ostenta posesión, ésta recae solo en proporción o cuota parte que le adjudicaron en la mortuoria de su progenitor, Manuel María Bernal Moreno; detenta la tenencia de todo el predio obrando en representación de los demandados, según se estableció en los contratos CA-1141385 de 23 de diciembre de 1992 y CA-6550388 de 25 de mayo de 1995, en que se comprometió con los herederos a exhibir, guardar y conservar sus títulos de adquisición, circunstancia por la que en la otra pertenencia que promovieron los demandantes en 2006 sobre el predio, se estableció que ellos no detentaban posesión y no tenían el tiempo necesario para usucapir; además, dicha posesión *‘no ha sido tranquila, ni pacífica’*, como quiera que la sentencia desestimatoria dictada en dicho proceso en noviembre de 2017 interrumpió el término de prescripción, por lo que no cuentan con el tiempo suficiente para ganar el dominio de la heredad, desde que sólo trascurrieron 17 meses a la presentación de la demanda que da origen a este proceso; las mejoras se efectuaron con posterioridad al proceso divisorio de radicado número 2005-00160 y del proceso de pertenencia 2006-00086, por lo que se realizaron de mala fe.

Fundamentados en lo anterior, propusieron las excepciones que denominaron *“cosa juzgada entre las mismas partes y por el mismo asunto”*, *“falta de requisitos señalados en el artículo 2531 del c.c. o falta de tiempo necesario para usucapir”*, *“temeridad y mala fe de los demandantes”* [pues procedieron a demandar nuevamente la usucapión aduciendo ahora el ejercicio de la posesión desde

el 1º de enero de 2001], “*interrupción civil de la presunta posesión*”, “*mera tenencia de los demandantes*” y “*falta de requisitos de la posesión en comunidad*” [en virtud de que no se demostró la interversión del título].

A su turno, formularon demanda de mutua petición, solicitando en su favor la reivindicación de las cuotas partes de las que son propietarios respecto del bien pedido en pertenencia [Jaime Bernal Forero como consecuencia de la adjudicación mediante sentencia dentro de la mortuoria de Manuel María Bernal Forero, y Carlos Salazar Bernal, en virtud de la adjudicación que se le hizo en la sucesión de su progenitora, Isabel Bernal de Salazar], y el pago de los frutos a partir del 1º de enero de 1996, pedimentos a los que se opusieron los demandantes iniciales, al reiterar que Jaime Bernal Forero no ostenta la posesión del inmueble desde el 1º de enero de 2001 y que la adjudicación de la cuota de Carlos Salazar fue posterior al momento en que su posesión se tornó exclusiva y excluyente respecto de los demás herederos; en armonía con ello, propusieron las excepciones de “*prescripción*” y la de “*título traslativo de dominio posterior a la posesión*” [toda vez que se exige que los títulos de los demandantes sean anteriores a la posesión del demandado, por lo que si la data del título traslativo de dominio de Carlos Salazar es del 13 de mayo de 2003, en dicha época ya se ejercía la posesión de forma quieta, pacífica e ininterrumpida].

El curador ad-litem designado a los herederos de Beatriz Bernal Forero y Jaime Bernal Forero [quien falleció en el curso del proceso], por su parte, dijo estarse a las resultas del proceso; al paso que Andrés Eduardo Gómez Bernal se allanó a las pretensiones.

La sentencia estimatoria de la demanda inicial, fue apelada por el demandado Carlos Salazar Bernal en recurso que, concedido en el efecto suspensivo y debidamente aparejado, se apresta el Tribunal a desatar.

II.- La sentencia apelada

A vuelta de algunas apuntaciones teóricas atinentes a la acción de pertenencia, consideró que se acreditó que los demandantes han poseído la heredad objeto del proceso por el tiempo suficiente para adquirirlo por prescripción adquisitiva del dominio; aun cuando para 1992 y 1995 Blanca Cecilia Bernal no actuaba por cuenta propia, pues reconoció salarios a Alcides Gómez Sánchez mediante los contratos CA-1141385 y CA-6550388 en su condición de heredera de Manuel María Bernal Moreno y en nombre de sus hermanos, de las pruebas se desprende que los actores hicieron presencia en el inmueble excluyendo a otras personas, ejerciendo actos posesorios por más de diez años, sin que la conciliación firmada por Miguel Ángel Gómez Rincón y la demandante el 28 de febrero de 2001 dentro del proceso reivindicatorio desdiga lo anterior, por lo que el tiempo de posesión que debe contar es el corrido a partir de enero de 2001, como que desde ese tiempo el señorío ha sido excluyente frente a todo dominio ajeno anterior.

Las pruebas recaudadas en la pertenencia anterior demuestran los actos de señorío de los actores, así los recibos que la demandante y Reinaldo Gómez pagaron por diversas obras realizadas en el predio desde 2002, como los testimonios de Jaime Ernesto Forero Valbuena, José Leónidas Forero Valbuena, Jorge Hernando Forero Bonilla y Cesar Humberto Infante, quienes reconocieron a los demandantes como dueños del lugar y relataron esos actos de señorío desplegados por la actora y su cónyuge, además de los ejercidos por el demandante; además, en la querrela que por perturbación a la tenencia promovió el demandado contra Blanca Cecilia el 25 de octubre de 2004, se estableció que la demandante llevaba en posesión del predio desde hacía 14 años.

Al margen de esto, a los demandantes no se les disputó mediante demanda su posesión; y aun cuando el demandado señaló que la interrupción de la prescripción proviene del proceso de pertenencia formulado previamente, en dicho litigio los actores se presentaron bajo la misma calidad; la decisión allí adoptada no hizo tránsito a cosa juzgada, toda vez que no se resolvió de fondo sobre la

usucapión, ni se modificó la calidad de poseedor de quienes demandaron; tampoco existe medio probatorio que acredite la existencia de un proceso divisorio, salvo por lo expresado por el demandado –recurrente– en sus alegatos, y por la inscripción de la demanda que aparece en el folio del predio, circunstancia que demuestra únicamente la inscripción de una demanda, que puede o no encontrarse en curso y que no se opone al ejercicio de la acción de pertenencia, como quiera que el comunero puede prescribir contra los demás comuneros o contra terceros extraños a la comunidad, siempre que haya posesión exclusiva.

Cuanto a la reivindicación planteada en reconvencción, halló que no se probaron los supuestos de hecho de dicha acción, ni se desvirtuaron los actos posesorios ejercidos por los demandantes iniciales en el término que la ley exige.

III.- El recurso de apelación

Lo despliega advirtiendo que, presentada la demanda en mayo de 2015, no existe el tiempo suficiente para usucapir, habida cuenta de que la prescripción se interrumpió entre 2006 y el 4 de noviembre de 2014, cuando se opuso al primer proceso de pertenencia que incoaron los demandantes, circunstancia que derivó en que la prescripción empezara a correr nuevamente, lo cual, necesariamente, comienza a partir de la ejecutoria de dicha sentencia, y no como equivocadamente lo señaló el a-quo, pues no es dable tomar en cuenta el tiempo transcurrido mientras ese proceso estuvo en curso, ‘como si se tratara de una suspensión del término’, todavía menos si no se demostró la cosa juzgada alegada; de conformidad con el artículo 2530 del código civil, la suspensión de la prescripción opera únicamente “*a favor de los incapaces y, en general, de quienes se encuentran bajo tutela o curaduría (...) entre el heredero beneficiario y la herencia (...) [y] entre quienes administran patrimonios ajenos como tutores, curadores, albaceas o representantes de personas jurídicas, y los titulares de aquellos*”, nunca en favor de los poseedores vencidos en un proceso; de ahí que se dio

realmente una interrupción, situación por la que debía contabilizarse nuevamente el término desde la ejecutoria del fallo de 4 de noviembre de 2014.

Además, la posesión ejercida por los demandantes sobre el predio no ha sido pacífica, sino clandestina, en razón de los diversos actos que promovió encaminados a disputarla, tales como: la querrela policiva que inició contra la demandante ante la inspección de policía de Nemocón, y el proceso divisorio con radicación 2005-00160-00 que adelantó ante el juzgado primero civil del circuito de Zipaquirá, al igual que la oposición que presentó frente a las demandas de pertenencia promovidas por ellos en 2006 y 2015 ante el juzgado segundo civil del circuito de Zipaquirá; además, la funcionaria judicial tenía conocimiento de la existencia del proceso divisorio, en que Blanca Cecilia, como demandada, no se opuso como poseedora, cual puede comprobarse de los certificados de tradición del predio, y el hecho de que al proceso arribó copia del proveído que ordenó la división ad-valorem; siendo evidente que el proceso cursa, no se le permitió cuestionar al testigo Jorge Eduardo Forero Valbuena sobre la declaración que rindió el 10 de septiembre de 2015 en el sobredicho proceso divisorio, en la que anida una contradicción, como quiera que en el otro proceso admitió que lo conocía y que había ido al predio, indicándole cuál sería su pieza, mientras que, en la pertenencia negó conocerlo, de ahí que solicitó que se remitiera copia de la diligencia para efectos de formular una denuncia por falso testimonio, documento que a la fecha no se ha entregado.

Los demandantes no han demostrado con certeza que intervirtieron el título con anterioridad al 1° de enero de 2001 o en una fecha posterior, de suerte que la demandante siempre ha reconocido dominio ajeno, al aportar por sí misma los documentos necesarios para demostrar que han sido meros tenedores, como los contratos CA-1141385 de 23 de diciembre de 1993 y CA-6550388 de 25 de mayo de 1995, en los que reconoce prestaciones a favor de Alcides Gómez Sánchez, actuando en nombre propio y de los demás condueños, algo a lo que se suma la conciliación efectuada

entre la demandante y Miguel Ángel Gómez el 28 de febrero de 2001, donde actuó en nombre propio y en representación de sus hermanos y sobrino; además, está probado que Miguel Ángel Gómez les entregó el inmueble a nombre de los demás copropietarios.

De otro lado, el demandante señala que sumó la posesión ejercida por su progenitor Reinaldo Alfonso Gómez desde 2001; sin embargo, si dentro del proceso de pertenencia anterior dichas pretensiones no tuvieron despacho favorable, no es posible agregar la posesión que se “*perdió*” en dicho fallo, al margen de que éste nunca probó ser heredero reconocido de su progenitor, pues aun cuando concurrió a la pertenencia como sucesor procesal, dicha figura es completamente diferente al reconocimiento como heredero, de suerte que, en esas condiciones, debía el actor demostrar que ostentaba la posesión como único dueño y no como sucesor del causante; debido a ello, no está demostrada la posesión de su progenitor, el vínculo de causahabencia y tampoco que la posesión fue ininterrumpida.

Dado que jamás se aceptó la cesión de derechos litigiosos que efectuó Blanca Cecilia en favor de Reinaldo Alfonso, es erróneo declararlo propietario, pues es un litisconsorte necesario y no un demandante principal; de ahí que si Blanca Cecilia la demandante principal, es a ella a quien debe declararse propietaria del predio.

Además, no ha desaparecido la causa que dio lugar al reconocimiento de la excepción de falta de tiempo necesario para prescribir alegada en la pertenencia anterior, dado que la prescripción se interrumpió con la presentación de dicha demanda y su notificación, hasta la ejecutoria del fallo que se profirió allá, que dejó consolidada dicha excepción al no haberse atacado tal providencia; respecto de la nulidad procesal declarada de oficio, considera que afectó todo el proceso y no sólo a los representados por el curador ad-litem, por lo que debió rehacerse el proceso a partir de la fecha en que aquella se originó.

Así, la reivindicación ha debido salir avante.

Consideraciones

1.- Lo tocante con la nulidad que se invoca por la apelación, es asunto que amerita precisar solamente que si mediante proveído de 29 de septiembre de 2021 el juzgado a-quo se pronunció sobre los alcances del vicio que afectaba en su momento la actuación, sin protestas de ninguna índole al respecto por parte del recurrente, quien simplemente se limitó a indicar que no tenía ningún reparo sobre lo decidido, cualquier debate que pretenda alentarse a estas alturas sobre el particular se advierte más que intempestivo, sin contar con que, de cualquier modo, la respuesta que esa controversia tendría es la misma que en su momento dio el a-quo, en cuanto consideró que las pruebas y la demás actuaciones surtidas en el proceso [exceptuando a los herederos determinados de Beatriz Bernal Forero], en armonía con los principios de economía procesal, tutela judicial efectiva y prevalencia del derecho sustancial, no se afectaron por el desvarío procedimental, algo definitivo en este momento, cuanto más si, a la final, lo que aflora evidente en lo que toca con esa discusión, es que el recurrente carece de legitimación para invocar la nulidad, desde que, como él mismo lo reconoce, ésta aquejó solamente a esos indeterminados emplazados, lo cual, a voces del inciso 3° del artículo 135 del código general del proceso, descarta cualquier posibilidad de que el impugnante se valga de ella para retrotraer la actuación al estadio a que alude en el recurso.

2.- Ahora, los reparos a la sentencia están en que si la prescripción estuvo interrumpida durante el tiempo que duró en trámite el proceso de pertenencia que con anterioridad adelantaron los demandantes sobre la heredad objeto del proceso, ese tiempo debe descontarse a la hora de establecer si la prescripción alcanzó a consumarse, lo que no hizo el fallador de primera instancia; además, en que esas actuaciones judiciales y de policía en las que han estado enfrentados los actores con los demandados impiden considerar ese carácter pacífico que debe ostentar la

posesión para que sea idónea en el ámbito de la usucapión; y adicionalmente, en que probatoriamente hay razones que desmienten la posesión, en cuanto que, amén de que la interversión de su título no está debidamente acreditada, esas otras inconsistencias que denuncia en lo que concierne a la suma de posesiones y otros aspectos de ese señorío, conducen a ese resultado.

2.1.- Pues bien, es cierto, la interrupción civil de la prescripción *“acontece cuando se requiere el ejercicio de la función jurisdiccional mediante solicitudes orientadas a desconocer la expectativa del poseedor”* (Cas. Civ. Sent. de 7 de octubre de 2022 - sublínea ajena al texto); y su efecto connatural es el de que *“el término de posesión hasta ahora cumplido queda borrado ante los ojos de la ley, así que no puede incluirse en el cómputo prescriptivo. En otros términos, la interrupción inutiliza el tiempo pasado”* (Cas. Civ. Sent. de 17 de octubre de 1997); a diferencia de lo que ocurre con la suspensión del fenómeno prescriptivo, que constituye una *“garantía consagrada a favor de los incapaces, sometidos a tutela o curaduría, del heredero beneficiario y la herencia, de quienes administran patrimonios ajenos como tutores, curadores, albaceas o representantes de personas jurídicas, así como los imposibilitados para defender sus derechos”*, de suerte que trae como efecto *“que desde el acaecimiento del hecho que lo vivifica y hasta su desaparición no se computa el tiempo de posesión regular”* (Cas. Civ. Sent. de 7 de octubre de 2022).

Y, claro, de entrada hay que descartar la suspensión en el presente caso, por esas razones hermenéuticas que aduce la impugnación; mas no por ello cabe decir que la interrupción que se dio por razón de la iniciación de ese proceso anterior tenga los alcances que propone la apelación, porque así el recurrente considere que esas actuaciones promovidas o realizadas en defensa del dominio que ejerció jueguen en la consolidación de dicho fenómeno, eso, decididamente, no implica que el término prescriptivo siga corriendo después de que aquellas finalizaron. Como reiteradamente lo ha sostenido la

jurisprudencia, para responder la inquietud que al respecto plantea el recurso, es necesario, para que ésta opere, que ese ejercicio en sede jurisdiccional esté “*encaminad[o] a eliminar la posesión del bien y por ende a destruir una de las condiciones necesarias para que por ministerio de la ley tenga lugar la prescripción adquisitiva (...) la demanda debe pretender convencer al presunto poseedor de que su actuación sobre el bien riñe con los derechos de quien entabla la condigna pretensión restitutoria, criterio por cierto acogido por la doctrina jurisprudencial al decir esta Corte que ‘La demanda susceptible de obrar la interrupción civil de la prescripción, es la que versa sobre la acción que se trata de prescribir y no de una demanda cualquiera. Sin duda, la demanda judicial y el recurso judicial de que tratan los artículos 2539 y 2524 del Código Civil, como medios de interrumpir la prescripción negativa o la positiva, respectivamente, han de guardar estrecha y directa correlación con la acción que la prescribiente esquiva, o con el derecho que se quiere conservar por su dueño contra el prescribiente” (Cas. Civ. Sent. de 7 de marzo de 1995, exp. 4332, reiterada en fallo de 13 de noviembre de 2001, exp. 6265, por citar algunos –sublíneas y resaltado del Tribunal).*

Y más allá de esto, es menester “*el oportuno enteramiento al convocado del auto admisorio del libelo. Así, se interrumpe la usucapión desde la presentación del libelo siempre que la notificación al demandado de la referida providencia ocurra dentro de un año contado a partir del día siguiente de su enteramiento al demandante; por consiguiente, si la notificación al convocado del auto admisorio de la demanda ocurre más allá de la anualidad contada desde que el demandante es enterado de esa misma providencia, la interrupción se presenta el día de la notificación al demandado” (Cas. Civ. Sent. de 7 de octubre de 2022).*

2.2.- Lo cual, aplicado al caso de autos, significa, primero, que la respuesta que en la pertenencia anterior dieron los opositores a esa aspiración, no pudo tener ese efecto interruptor que plantea la apelación, desde que la

dicción “*recurso*”, entendida como “*el ejercicio de cualquier acción que revele el inequívoco propósito del dueño de recuperar la posesión y/o ejercitar su derecho*”, no incluye “*la formulación de excepciones en estos procesos, como aparece obvio*”, como lo aduce un autor nacional (Canosa Torrado, Fernando. Teoría y práctica del proceso de pertenencia. 8ª edición. Ediciones Doctrina y Ley. 2023. Pág. 236 - sublínea ajena al texto); y porque, sin el menor asomo, la pretensión que se discute en un proceso divisorio no lleva consigo la intención del propietario de recuperar la posesión perdida, sino exclusivamente el interés de dividir, es decir, su objeto “*se circunscribe a la división material o la venta del bien para distribuir el producto entre los condueños, y el reconocimiento de las mejoras plantadas en vigencia de la comunidad*” (Sent. C-284 de 2021), por lo que al reclamar la división el comunero no está enervando la posesión que en vías de prescripción tenga otro de los condómines que se ha rebelado frente a la comunidad, obviamente que, en estas condiciones, no es factible atribuirle a esa actuación ese efecto interruptor que tiene la demanda civil, pues ésta, se repite, exige “*un ejercicio eficaz de la acción, en el sentido de que verdaderamente conduzca a la definición del derecho que los litigantes se disputan*” (Cas. Civ. Sent. de 25 de mayo de 2022, exp. SC712 de 2022).

Las lindes del proceso divisorio, es ostensible, no rozan con la posesión; y en el caso en estudio mucho menos, pues lo que alcanza a verificarse en esa actuación es que Blanca Cecilia Bernal jamás reconoció allí dominio ajeno: antes bien, alegó en su defensa que la división no procedía en cuanto habían “*pasado mas de cuarenta años de adjudicado y que desde hace 27 años quien ha realizado los actos con ánimo de señora y dueña*” ha sido ella, con fundamento en lo cual propuso las excepciones de ‘temeridad o mala fe del demandante’ y ‘pleito pendiente’, dada la existencia del proceso de pertenencia que en ese momento estaba en curso, cuya radicación era 2006-00086, de donde, se sobreentiende, reñía la comunidad.

2.3.- Por lo demás, pensar que el fallo del anterior proceso de pertenencia se erige como valladar para la que ahora juzga el Tribunal, por efecto de esa cosa juzgada que aduce el censor, es equivocado, pues al margen de que su *causa petendi* es distinta a la de allá, como bien lo puso de presente el Tribunal en ese proveído de 2 de diciembre de 2019, en la medida en que en él se alegaba posesión hasta 2006, año en que se presentó la demanda, en el de ahora se aduce un señorío que se extendió en el tiempo entre 2001 y 2015; al margen, en tratándose de fallos desestimatorios, cuando la razón de ello es la falta de tiempo para prescribir, la condición de poseedor, así éste haya sido “*vencido en el pleito respecto de la cosa*”, no se desdibuja, “*salvo que tajantemente se le desconozca ánimo de señor y dueño o que de manera complementaria se disponga la devolución del bien al propietario inscrito porque se éste debatiendo a la par la reivindicación*” (Cas. Civ. Sent. de 19 de febrero de 2020 - sublíneas de la Sala), algo que, es ostensible, no se da en el caso bajo estudio, donde el señorío que atrás ejercieron los demandantes en el anterior proceso, nunca fue desconocido, al punto que, hoy por hoy, se tiene que éste continuó ejerciéndose después de ese fallo y, al morir el actor, esa posesión la continuó su hijo, cesionario de los derechos de los demás hijos del causante, vale decir, Manuel Jesús y Andrés Eduardo Gómez Bernal, y ahora de la otra poseedora que demandó, hasta completar, con su progenitora, el tiempo necesario para usucapir.

Ciertamente, para negar la anterior pertenencia, dijo el juzgado segundo civil del circuito de Zipaquirá, que “[l]a prueba recaudada no da muestra de actos de repulsa contradictorios a esa posesión proindivisa, necesarios para que se modifique esa posesión inicial, por el contrario cuenta del reconocimiento del derecho de los demás comuneros, ya del pago de acreencias laborales a su nombre, ya de la pretensión reivindicatoria en favor de la comunidad, de los cuales, puede deducirse que, la señora **BLANCA CECILIA BERNAL DE GÓMEZ**, en 1992, 1995 y luego en 2001, reconocía el derecho de sus hermanos como copropietarios”; mas, no puede pasarse por alto lo que anotó enseguida: “**de haber mudado tal condición, ello sólo pudo**

tener posterioridad a mayo de 2001” (sublíneas y resaltado por la Sala), por supuesto que si el criterio del fallo dejó esta anotación, mal podría considerarse que, cual lo aduce la apelación, ese tema posesorio quedó descartado por efecto de lo decidido en ese otro proceso.

2.4.- Al calificar de clandestina la posesión de los demandantes, ata el recurrente esta apreciación a los defectos que denuncia respecto de la declaración que dio Jorge Eduardo Forero Valbuena en este proceso, la que, además, se contradice con lo que declaró en el mentado proceso divisorio, pues mientras en el otro proceso dijo que le constaba la posesión aducida por el actor allá, ahora dijo cosas que no concuerdan con lo que expresó con antelación; esto, bien miradas las cosas, resulta ser así: el testigo, que dijo tener 70 años cuando rindió declaración en el proceso divisorio en 2015, narró que él hizo la casa que habitan los demandantes en 2002, todavía en vida del padre del actor, Reinaldo Gómez, y tardó tres años haciéndola; luego hizo otras obras adicionales (la carretera, cercas, temas de electricidad y pintura, la manguera para traer agua de la quebrada, las alcantarillas, un Bbq, reformó la enramada y levantó otro baño y otra pieza para la herramienta e hizo 2 albercas), y que *“conocía al señor Carlos Salazar, una vez fue por allá, él no me dio dinero para nada, solo lo vi una vez, una vez fue y me dijo cuál será mi pieza, y yo le dije, yo no sé, a mí no me dio plata él ni participó en nada de la construcción, que sepa yo él no daba órdenes allá. La señora Blanca era la que ordenaba en el predio”*; a pesar de esto, al testificar en este proceso, más de cinco años después, o sea, ya superando los 75 años, con unos problemas de audición que palpitan en el audio de la prueba, que reconoció el juzgador a-quo dadas las dificultades que se apreciaban en el momento, volvió sobre las obras que hizo en el predio, y al ser preguntado sobre si conocía a una lista de personas que se le mencionaron seguidamente (Jaime Bernal Forero, Andrés Eduardo y Manuel Jesús Gómez Bernal, Carlos, Gabriel, Luis Antonio, Benjamín, Matilde y Germán Salazar Bernal), solo vino de él un no, escueto; mas, en otra pregunta se le indagó con más precisión acerca del conocimiento que tenía de Carlos Salazar: *“Manifestó hace*

un rato que no conocía al señor Carlos Salazar. Diga cómo es cierto que el señor Carlos Salazar se presentó en la finca la Moya en el transcurso de las obras que usted realizaba y le manifestó claramente que cuál era la pieza que le iba a dejar a él”; y la juez autorizó la pregunta diciéndole “es cierto eso señor Forero?” Obviamente, formulada la pregunta contraviniendo la regla que sobre la recepción de la prueba testimonial trae el último inciso del precepto 220 del código general del proceso, que proscribe esas preguntas en que se insinúa la respuesta, caso típico de esas preguntas asertivas, como la que al respecto se le formuló al testigo, la respuesta que dio éste, negando ese conocimiento de la persona por la que era indagado al igual que el hecho por el que fue inquirido, no puede mirarse con la severidad que lo pretende la apelación, así esté la contradicción, pues, al margen de las condiciones especiales del declarante, su edad, su nivel de educación y esas demás particularidades de él, tienen que sopesarse, más todavía cuando, a la final, la inconsistencia no conduce a esos resultados probatorios que proclama la apelación.

A la verdad, que el señor Salazar haya ido al predio y le haya preguntado al maestro que realizaba la obra qué habitación le irían a dar, en el contexto de las demás pruebas del litigio, lo único que podría sugerir es que una sola vez el interesado fue al predio; mas, pensar que esto implica un eventual reconocimiento de dominio frente a él es totalmente inconsecuente, pues nada, además de esa pregunta, existió; y, definitivamente, para disputar posesión eso resulta ser muy poco; como lo es, también, esa otra inconsistencia en que cayó el testigo cuando se le preguntó sobre la época en que comenzó las obras en la heredad, donde manifestó que eso fue *“por el año 2000 que estuve trabajando allá en la finca”*; algunas preguntas después señaló, ante la pregunta de hace cuánto tiempo viven los demandantes en el fundo, respondió que *“yo creo que desde que yo estuve trabajando allá se quedaron allá ellos, yo no sé el tiempo, hace ya como unos 20 años, 18 años”*; sin embargo, en respuesta a otra pregunta de la apoderada de la defensa señaló que *“esa obra la obra la hizo fue en el año 2000, en el año 2000, en el 2002 yo no trabajé allá, yo creo*

que no trabajé allá, yo del trabajo de eso era en el año 2000”.

La razón por la que el testigo cae en la contradicción no alcanza a descifrarse. Sin embargo, qué puede deducir el juzgador de ello: nada, y menos si cuando habla de las obras, asegura que las hizo hace 20 o 18 años, por supuesto que si en uno u otro evento el resultado es el mismo, pues apuntalan una posesión de más de diez años a la presentación de la demanda en 2015, denigrar de la capacidad probatoria del testimonio no tiene sentido.

2.5.- Ahora, tampoco puede decirse que la querrela policiva que formuló el recurrente contra los demandantes por perturbación de la tenencia tuvo la virtualidad de interrumpir civilmente la prescripción; pues al margen de que una decisión de policía es eminentemente cautelar, al tener como finalidad, según establece el artículo 80 de la ley 1801 de 2016, *“mantener el statu quo mientras el juez ordinario competente decide definitivamente sobre la titularidad de los derechos reales en controversia y las indemnizaciones correspondientes, si a ellas hubiere lugar”*, es clarísimo que si dicho instrumento no se decidió en su favor, es imposible afirmar que su ejercicio pudo haber interrumpido la prescripción que corría en beneficio de los en ese momento querrellados. Ciertamente, las decisiones adoptadas en este tipo de actuaciones tienen un alcance provisional y no definitivo, lo que de suyo torna deleznable el argumento de que la querrela por sí misma cumplió ese objetivo, pues no puede perderse de vista que el funcionario de policía correspondiente negó el amparo solicitado, tras advertir que la demandante era quien había desplegado siempre actos de señorío sobre el fundo (folios 71 y 72 del archivo 2 del cuaderno 5).

3.- Se discute también en la apelación el tema de la interversión del título por parte de los actores. Al respecto cabe precisar que la usucapión también permite que un comunero prescriba en contra de sus condóminos, esto *“siempre que demuestre que abandonó su condición de gestor en beneficio de todos los copropietarios y asumió una*

posición individual en provecho propio. Esto debido a que, conforme los cánones 2322, 2325, 2327 y 2328 del Código Civil, los actos que haga un comunero, en ejecución del cuasicontrato, se entienden que son favorables a todos los codueños, tejiéndose entre ellos una suerte de actuación conjunta conocida técnicamente como coposesión ope legis”; o sea, la regla en el punto es la de que los actos de señorío que ejerce un copropietario son, en principio, “para el conjunto de dueños, quien por este hecho está ejerciendo la posesión en beneficio de todos” (Cas. Civ. Sent. de 17 de junio de 2021). Y si desea desmarcarse de esa presunción, la posesión que ejerza debe ser exclusiva, la que habrá de demostrar acreditando que ha sido inequívoca; de allí que al poseedor no le basta afirmarla ensimismándose para hacerse a sus efectos jurídicos; antes bien, para que tenga esos alcances, ha de haberse rebelado explícitamente contra los demás comuneros, ejerciendo de allí una posesión que, por supuesto, “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 transcurso del tiempo, es preciso que se desvirtúe la coposesión de los demás copartícipes. Desde el punto de vista la exclusividad a toda posesión caracteriza se torna más rigurosa, si se quiere: así, debe comportar, sin ningún género de dudas, signos evidentes, de tal trascendencia que no quede resquicio alguno por donde pueda calarse la ambigüedad o la equivocidad. 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” (Cas. Civ. Sent. de 4 de abril de 1994).

3.1.- A cuenta de ello, la carga probatoria que corre en hombros de ese comunero es mucho más exigente que en otros casos, pues al margen de probar que posee, debe, ante todo, descartar cualquier idea de posesión de comunero, algo que, aplicado al caso, según el análisis de las pruebas del litigio, logró acreditarse por lo menos a partir del 25 de octubre de 2004; cierto, como bien lo acentúa la apelación, tomando un extracto del fallo de la pertenencia anterior, al suscribir los contratos CA-1141385 de 23 de diciembre de

1992 y CA-6550388 de 25 de mayo de 1995 la demandante aceptó que obraba para la comunidad, en cuanto que en ellos dijo que el pago de los salarios y prestaciones sociales que se le adeudaban a Alcides Gómez Sánchez, lo hacía obrando en nombre propio y también en representación de sus hermanos Jaime y Ana Beatriz Bernal Forero e incluso de los herederos de Julia Isabel Bernal de Salazar, cual también aconteció en esa conciliación celebrada el 28 de febrero de 2001 ante el juzgado primero civil del circuito de Zipaquirá dentro del proceso reivindicatorio que aquella debió promover contra Miguel Ángel Gómez Rincón, desde que allí se dijo que le cancelaría a éste una suma de \$6'000.000 para que entregara el predio *“a favor de la demandante y para la comunidad por ésta conformada con los demás copropietarios”*.

Pero así como estos contratos y esa conciliación desquician esa exclusividad en el señorío, en la cual tiene puesta su atención el Tribunal, eso de la rebeldía es cosa que acusa también el expediente con posterioridad a esa época, pues fue el propio recurrente quien, al rendir el interrogatorio, reiterándolo incluso entre líneas en su recurso, reafirmó esa exclusividad proclamada por los actores, en primer término, al señalar que los prescribientes no le permitieron ingresar al predio *“cuando le pusieron candado a la entrada la señora Blanca Cecilia y ahí fue que empecé y tuve que mirar la forma de hacer un divisorio para recuperar la parte”* (récord 13:00 del archivo 44 del cuaderno 1-sublíneas y énfasis por el Tribunal), y en segundo lugar, aseverando *“el hecho no permitir el ingreso a la propiedad, a pesar de que el señor CARLOS SALAZAR BERNAL y JAIME BERNAL FORERO ha[n] reclamado continuamente sus derechos”*, lo cual explica y resultó ser el antecedente de la querrela policiva que por perturbación a la tenencia promovió contra Blanca alegando precisamente que ésta se había *“negado a dejarlo ingresar al terreno que también es de su propiedad en repetidas veces, hasta llegarlo a amenazar y sacarlo por intermedio de la policía, y por lo tanto se le ha dificultado ingresar a dicho predio”*, querrela que, precisamente, por haber sido negada en providencia de 25 de octubre de 2004, autoriza ubicar esos primeros actos de rebeldía rondan ese hito temporal que

declara el recurrente, algo que, en buenas cuentas, contribuye a fortalecer las conclusiones del Tribunal. Si desde ese momento el recurrente está discutiendo la posesión de Blanca y su esposo, reclamando porque le negaron el ingreso al predio en repetidas ocasiones, amenazándolo e incluso recurriendo a la fuerza pública para su exclusión, es bastante sugestivo el hecho de que, desde ese instante, por lo menos, la actora se había rebelado contra los demás miembros de la comunidad, rebeldía por cuya cuenta puso ese candado a la entrada, cual lo aduce al recurrente (folios 68 a 72 del archivo 2 del cuaderno 5); por supuesto, ese hecho de negarles abiertamente el derecho de usar, usufructuar o disponer del bien, debe interpretarse como señal de alzamiento y rebeldía, de la que, por su parte, aflora también ese señorío excluyente que se precisa para que el comunero triunfe en su aspiración usucapiante contra los demás condóminos.

3.2.- Es más, si estas muestras de rebeldía no bastaran, debe admitirse que esa pertenencia anterior que promovieron la demandante y su cónyuge en febrero de 2006 [Exp. 2006-00086], cuya demanda fue inscrita en la anotación 6 del folio inmobiliario, así haya sido desestimada, entraña una manifestación pública de sus verdaderas intenciones respecto del bien, todo lo más si se tiene en cuenta que la demanda fracasó no por falta de prueba de la posesión alegada, sino porque el tiempo de posesión que llevaban los prescribientes al formular la demanda no completaba el veinteno que a la sazón se exigía para ganar por prescripción extraordinaria adquisitiva del dominio, la propiedad de la heredad, lo cual, se repite, debe interpretarse como una señal de alzamiento o desconocimiento de los derechos de los demás condóminos, pues al disputarles la propiedad sobre las cuotas partes que les correspondían a éstos ante una autoridad judicial, en un trámite donde se cumplió con la inscripción de la demanda, eso es lo que se predica.

3.3.- Ahora. Sostener que la pertenencia no tiene cabida porque no hay forma de atar la posesión del causante con la del heredero que postula en el asunto, no luce consecuente con lo que ocurre en el proceso, pues al

margen de que el señorío que se predica del difunto Reinaldo quedó suficientemente establecido, algo con lo que, a la postre, conviene el recurrente, al punto que entre los reclamos de su apelación está esa condena por haberse concedido la pertenencia al cesionario y no a la madre de éste, no puede perderse de vista que la agregación de posesiones entre causante y herederos deviene, *“de un lado, del fallecimiento del poseedor anterior y, de otro, la inmediata delación de la herencia a sus herederos (art. 1013 C.C.), porque es, en ese preciso instante, en que el antecesor deja de poseer ontológica y jurídicamente y en el que sus causahabientes, según sea el caso, continúan poseyendo sin solución de continuidad, merced a una ficción legal, vale decir sin interrupción en el tempus”* (Cas. Civ. Sent. de 22 de octubre de 2004); así, *“resulta palmario que, evidenciada la calidad de heredero de quien sumando posesiones depreca para sí la declaración adquisitiva del dominio por el modo de la prescripción, queda demostrado ‘el vínculo por el cual el causante transmitió (...) los derechos derivados de la posesión ejercida sobre el bien perseguido, habilitando para agregar al tiempo de su posesión personal, el período durante el cual lo poseyó aquel’(G. J., t. CCLVIII, págs.327 y 328)”* (Cas. Civ. Sent. de 30 de junio de 2005; exp. 7797; resalta el Tribunal).

Aquí, es de verse, aunque esos documentos que corroboran el lazo filial que une al demandante con el anterior coposeedor no fueron traídos desde un comienzo al sub-júdice con la demanda, sí obran en el otrora proceso de pertenencia que se trajo a los autos como prueba tanto el registro civil de nacimiento de Reinaldo Alfonso Gómez Bernal donde figura Domingo Reinaldo Gómez Colmenares como su padre, como el registro civil de defunción de este último, deceso acaecido el 29 de junio de 2011, de suerte que, en esas condiciones, si presentes se encuentran los elementos que dicta la jurisprudencia para comprender que la sumatoria de posesiones entre causante y heredero es viable, es imposible desde el sobredicho fenómeno en el caso de ahora, ignorando sin justificación alguna que entre la posesión del cesionario y la de su padre antecesor hay un

vínculo fehaciente que, en las condiciones particulares del litigio, habilitan la agregación.

3.4.- Obvio, los derechos que derivan de la posesión, se transmiten indistintamente a todos los herederos del causante con la delación de la herencia, de modo que en lo que hace al caso, muerto ese coposeedor, ésta pasaría no solo al demandante, sino también a sus hermanos; acontece, sin embargo, que según se aprecia en el contrato de cesión de derechos litigiosos que fue suscrito el 29 de julio de 2011, los herederos Manuel Jesús y Andrés Eduardo Gómez Bernal le cedieron a su hermano no sólo los derechos litigiosos que se debatían en ese anterior proceso de pertenencia, sino también los derechos que ostentaba su padre en relación con el inmueble perseguido, lo que corrobora eficientemente que es éste el autorizado por la ley y por los otros interesados para continuar a nombre suyo la posesión que en vida ostentaba su padre y reclamar para sí la pertenencia.

Así las cosas, la posesión de los actores es idónea para prescribir, pues asoma sin muchos atisbos que reúne el tiempo suficiente para tal propósito si se considera que, aproximadamente, desde el 25 de octubre de 2004 aludido atrás ejercieron señorío sobre el predio objeto de pertenencia, luego de haber intervertido el título, sin que se hubiese presentado la interrupción a la que alude el demandado, lo cual implica que, si al lado de la prueba de esa rebeldía, obran también elementos de juicio acerca de los actos de señorío, como resultan serlo los testimonios trasladados de Jaime Ernesto y José Leónidas Forero Valbuena, y de Jerónima Castillo, así como la prueba del pago de impuestos y la actuación que se surtió a propósito de la oposición al secuestro que se formuló en el proceso divisorio, pruebas éstas donde existen esos insumos necesarios para establecer ese contacto de los demandante con el predio y las mejoras que ejecutaron sobre éste, la pertenencia debe tener buen recibo.

4.- Por su parte, en punto a la cesión de derechos litigiosos, menester es memorar que para que

ocurra la sustitución procesal la parte contraria dentro del proceso debe aceptar dicha cesión expresamente, pues, de lo contrario, con sujeción al precepto 68 del estatuto general procesal, *“el cesionario solamente puede ingresar a la relación procesal como litisconsorte del cedente”*, situación que protege a la parte procesal que no conoce quién será su nueva contraparte, por lo que en el proceso le asiste el derecho a *“i) ser informada de la sustitución, y ii) manifestar si está de acuerdo o no con quien va a ser su nueva contraparte; en caso de no aceptarlo, este último podrá participar exclusivamente como coadyuvante del cedente”* (Sent. T-148 de 2010); así, encuentra el Tribunal que, a pesar de los reparos que se traen con la apelación en punto a que el demandante fue integrado como *“demandante principal”*, del proveído de 12 de agosto de 2016 se advierte que Reinaldo Gómez fue tenido en el proceso como *“litisconsorte”* (folio 3 del archivo 24 del cuaderno 1) luego de que se allegó al libelo el contrato de cesión de derechos litigiosos, situación que le fue notificada al recurrente y respecto de la que no se pronunció, de suerte que, siendo así las cosas, no se estima razonable esa crítica que hace, pues si aquello se desprende de la declaración de propietario del actor en la sentencia, integrado al proceso, éste goza *“a partir de dicho momento de unos derechos procesales idénticos a los de los litisconsortes necesarios”* (López Blanco, Hernán. Código general del proceso. Parte general. 2ª edición. Dupre Editores Ltda. 2019. Pág. 375).

5.- Finalmente, la demanda de mutua petición no puede salir avante, pues bien hace traer a capítulo que la jurisprudencia ha acentuado en que *“mientras el demandante sea titular del derecho de dominio, se encuentra investido de la facultad de perseguir el bien en poder de quien se encuentre, pues es atributo de la propiedad y facultad del propietario ejercer respecto de aquella el jus persequendi in iudicio. De manera que, porque así lo impone la propia naturaleza de las cosas, necesariamente ha de afirmarse que, desaparecida la titularidad del derecho de dominio, quien fue propietario pero ya no lo es, carece ahora y desde que dejó de serlo, de legitimación en causa para ejercer la acción reivindicatoria respecto de ese bien”* (Cas. Civ. Sent.

de 9 de agosto de 1995), es decir que, de la *“propia índole de la prescripción se desprende que al paso que opera como adquisitiva para quien posee el bien por el tiempo y con los demás requisitos exigidos por el derecho positivo, se va produciendo, en forma simultánea, la prescripción extintiva para quien hasta ahora es el propietario del bien. Es decir, que mientras el uno avanza en pos del derecho de dominio como usucapiente, para el otro se va extinguiendo, al punto que así lo ha consagrado el legislador cuando en el artículo 2512 del Código Civil preceptúa que ‘la prescripción es un modo de adquirir las cosas ajenas, o de extinguirse las acciones o derechos ajenos, por haberse poseído las cosas y no haberse ejercido dichas acciones y derechos durante cierto lapso de tiempo, y concurriendo los demás requisitos legales’, norma ésta que guarda estricta armonía con lo dispuesto por el artículo 2538 del mismo Código, en cuanto en él se dispone que operada la prescripción adquisitiva de un derecho, se extingue igualmente la acción para reclamarlo”* (Cas. Civ. Sent. de 9 de junio de 1999).

Con ello, se advierte que, si en este caso los actores alcanzaron a completar el término suficiente para ganar el dominio del bien por prescripción como se anotó previamente, es posible concluir que la reivindicación no puede tener vía libre, habida cuenta de la prosperidad de prescripción adquisitiva de dominio que, en últimas, extingue el derecho que tenía el recurrente para reclamar.

6.- Lo anotado hasta aquí basta para la confirmación del fallo de primera instancia, pues siendo esos los argumentos que se traen en la alzada, no ha menester entrar en consideraciones adicionales, ya que no debe olvidarse que la competencia del ad-quem para resolver sobre el recurso está delimitada por los argumentos expuestos por el impugnante y por eso no es posible desbordar esos precisos confines de la apelación, en la medida en que el *“juez de segundo grado no es libre en la definición de los contornos de su competencia, ni puede concretar sin ataduras ‘qué es lo desfavorable al apelante’, para atraer una competencia de la que carece o desdeñar una que nítidamente le ha sido atribuida, no solo por la ley,*

sino por el acto procesal de parte que le transmite la desazón del litigante frente al fallo” (Cas. Civ. Sent. de 8 de septiembre de 2009, expediente 11001-3103-035-2001-00585-01); las costas del recurso, ya para terminar, se impondrán con arreglo al numeral 3° del artículo 365 del código general del proceso, a cargo del recurrente.

IV.- Decisión

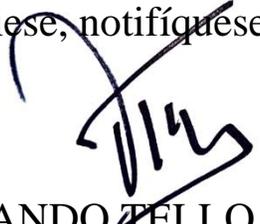
En mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca, Sala Civil - Familia, administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley, confirma en todas sus partes la sentencia de fecha y procedencia previamente anotadas.

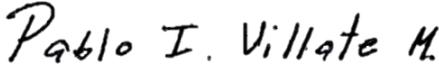
Costas del recurso a cargo del apelante. Liquídense por la secretaría del a-quo incluyendo la suma de \$1'500.000 por concepto de agencias en derecho de esta instancia.

En firme, devuélvase el proceso al juzgado de origen para los efectos pertinentes.

Esta decisión fue discutida y aprobada en sesión de la Sala Civil-Familia de 27 de julio pasado, según acta número 21.

Cópiese, notifíquese y cúmplase,


ORLANDO TELLO HERNÁNDEZ


PABLO IGNACIO VILLATE MONROY


GERMÁN OCTAVIO RODRÍGUEZ VELÁSQUEZ