

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

MAGISTRADO PONENTE	: PABLO IGNACIO VILLATE MONROY
CLASE PROCESO	: POSESORIO
DEMANDANTE	: CARLOS J. RODRÍGUEZ TIBAQUICHA
DEMANDADOS	: LUIS E. GARCÍA TIBAQUICHA Y OTROS
RADICACIÓN	: 25286-31-03-001-2017-01045-01
DECISIÓN	: CONFIRMA SENTENCIA

Bogotá D. C., veinticuatro de febrero de dos mil veintidós.

De conformidad con lo dispuesto el Decreto Legislativo No. 806 de 2020, procede el Tribunal a decidir el recurso de apelación formulado por el demandante a través de su apoderado, en contra de la sentencia del Juzgado Civil del Circuito de Funza, el día 22 de julio de 2021, que denegó la demanda.

I. ANTECEDENTES:

CARLOS JULIO RODRÍGUEZ TIBAQUICHA, a través de apoderado judicial, presentó DEMANDA DE AMPARO POSESORIO en contra de LUIS EDUARDO GARCÍA TIBAQUICHA, MARÍA DEL CARMEN TIBAQUICHA ROMERO, CARLOS JULIO GARCÍA TIBAQUICHA y MAGDA JANETH GARCÍA TIBAQUICHA, con el fin de obtener sentencia que haga tránsito a cosa juzgada, en la que se acceda a las siguientes **PRETENSIONES** (Fls. 38 a 44 C-1):

1. Que se declare que los demandados han perturbado mediante actos de tránsito no autorizados, la posesión del demandante sobre el predio “El Porvenir”, ubicado en Cota, vereda La Moya, sector Camellón El Salvio.
2. Que dentro de los 5 días siguientes a la ejecutoria de la sentencia que así lo declare, se ordene a los demandados la cesación de toda actividad perturbadora particularmente la de transitar por el predio “El Porvenir”, tanto a pie como en vehículo de cualquier naturaleza, so pena de soportar las consecuencias legales acorde al numeral 1° del art. 377 C.G.P.
3. Que a partir de los 5 días siguientes a la ejecutoria de la sentencia que así lo declare, el demandante pueda disponer del terreno y tomar las medidas apropiadas para que su predio no se siga utilizando como camino, oficiándose a las autoridades policivas para que protejan en su propiedad.

HECHOS:

Como hechos que fundamentan las súplicas de la demanda, se narraron los que a continuación se sintetizan:

1. En el año 2014 el demandante adquirió por prescripción el predio “El Porvenir”, ubicado en la vereda La Moya de Cota, mediante sentencia judicial de declaración de pertenencia dictada por el Juez Civil del Circuito de Funza; el predio “El Porvenir” se identifica con cédula catastral no. 25-214- 00-00-00-00-0006-0266-0-00-00-0000 y con matrícula inmobiliaria No. 50N-20133745 de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Bogotá Zona Norte, cuenta con un área aproximada de 4.080 M2, alinderado como se describe en la demanda.
2. Hasta la fecha, ni en dicha sentencia ni en ningún otro acto jurídico, se ha reconocido ni constituido servidumbre de tránsito a cargo del predio “El Porvenir” y a favor de predio alguno; sin embargo, el demandante a lo largo del lindero oriental del predio “El Porvenir”, ha permitido el paso a los demandados residentes del predio denominado “Guasantiva”, que cuenta con un área de 8.000 M2 y colinda por el norte con el predio “El Porvenir.”
3. En el mes de diciembre de 2016, los demandados y otras terceras personas comenzaron a transitar con furgones y camiones por dicho paso, por lo que el demandante inició actividades en el predio “El Porvenir” para nivelar el terreno e instaló un portón metálico a la entrada y les ofreció a los demandados llaves del mismo, pero algunos de ellos destruyeron el portón.

4. Los demandados acudieron a la Inspección Primera de Policía de Cota, quien citó a las partes a diligencia de mediación hacia finales de diciembre de 2016, pero los demandados incumplieron el acuerdo que allí se llegó; días después el demandante presentó querrela de amparo de la posesión ante la Alcaldía Municipal de Cota, a fin de obtener amparo posesorio para que se prohibiera el paso por su predio, la querrela le correspondió por reparto a la Inspección Primera de Policía de Cota; el demandante también formuló denuncia penal contra algunos de los demandados.
5. Por su parte los demandados, procedieron días después a entablar querrela policiva de amparo a la servidumbre, frente a la cual el Inspector Primero de Policía de Cota decidió adelantar el trámite conjunto de las querellas interpuestas, dada la unidad de materia y la identidad de partes.
6. Los demandados solicitaron el amparo a la supuesta servidumbre, a la cual en su decir tener derecho, dado que, transitan por el predio “El Porvenir” desde hace más de 80 años y porque supuestamente no existe otra vía de acceso a su predio, sin embargo, dicho predio no está desprovisto de comunicación con la vía pública, ya que por el lindero sur cuenta con vía de acceso conocida como “El Tropezón” y por el lado oriental colinda con el camino público “Camellón El Salvio”.
7. La medida de policía dio como resultado la orden de restablecerle el statu quo a los demandados en relación con el acceso por el predio del demandante.

TRÁMITE PROCESAL:

La demanda fue admitida por auto del 6 de diciembre de 2017 (Fls. 51 C-), ordenándose la notificación de los demandados, a quienes se le notificó mediante citatorio y aviso judicial, pero guardaron silencio durante el traslado de la demanda. (Fls. 54 a 62 C-1).

Trabada de esta forma la relación jurídico-procesal, practicadas las audiencias de que tratan los artículos 372 y 373 del C.G.P., se procedió a dictar sentencia de primera instancia.

II. LA SENTENCIA APELADA:

En el fallo de primera instancia el señor juez a quo concluyó que no hay pruebas que demuestran que los demandados le han perturbado la posesión al demandante de manera injusta y contra su voluntad; que por el contrario los medios indican que los demandados ingresaron al inmueble por autorización expresa y consentimiento del demandante, pues éste así lo confesó tanto en la demanda como en su interrogatorio; que en mediación de fecha 29 diciembre 2016 celebrada ante la Inspección Primera de Policía de Cota el demandante también manifestó su intención de permitirles a los demandados el ingreso o tránsito, el cual quedó condicionado a que éstos pagaran al demandante una suma de dinero por el uso de dicho camino, acordando además en forma conjunta el mantenimiento necesario y que cada uno quedaría con juegos de llaves del portón; que el ingreso o el tránsito de los demandados sobre parte del predio del demandante no lo ha sido de forma violenta; que no se encuentra demostrado en forma clara en qué consistieron los actos perturbadores de la posesión, que si bien el único testigo reconoce la posesión del demandante sobre el predio en cuestión, no manifestó circunstancias de tiempo o de lugar sobre los presuntos actos perturbadores de parte de los demandados; que si bien el perito concluyó que los actos perturbadores consistían en el paso peatonal y vehicular a lo largo del lindero oriental del predio “El Porvenir” de los residentes y vehículos del predio “Guasantiva”, tal conclusión no se encuentra soportada por ningún medio probatorio, además al perito le está vedado emitir conceptos jurídicos. Por lo anterior, denegó las pretensiones de la demanda.

III. EL RECURSO DE APELACIÓN:

El demandante a través de su apoderado impugnó la decisión del señor Juez a quo, alegando que se inaplicó el artículo 97 del C.G.P., en cuanto a los efectos de la falta de contestación de la demanda; y que existe un error en la valoración de las pruebas, ya que con las obrantes en el plenario se demuestran tanto los hechos perturbatorios, sus consecuencias, así como la limitación al derecho de propiedad del demandante, máxime cuando la posesión de éste fue reconocida por parte de los demandados en sus declaraciones, por lo que las pretensiones de la demandan están llamadas a prosperar.

IV. CONSIDERACIONES:

PRESUPUESTOS PROCESALES:

Sea lo primero advertir que los presupuestos procesales se hallan satisfechos a cabalidad, por lo cual es procedente dictar sentencia, bien acogiendo o bien denegando las súplicas de la demanda. De igual manera hay que resaltar que no se vislumbra causal de nulidad, pues el trámite del proceso se verificó acorde con los preceptos que lo gobiernan.

LA ACCIÓN POSESORIA:

Las acciones posesorias tienen como manantial la necesidad de proteger la presunción de propietario que se otorga al poseedor, en razón a que la posesión es una manifestación visible de la propiedad, y por esto, quien ejerza actos de señor y dueño sobre un bien específico, debe tener protección, toda vez como lo anota la Corte Suprema de Justicia "es posible que sea el dueño".

Es pues esta la garantía para que al poseedor le sea respetada su posesión si ésta es perturbada, o se le restituya si ha sido despojado del bien objeto de la posesión.

Nuestra legislación civil clasifica las acciones posesorias en dos grupos: El primero es el conformado por las acciones posesorias propiamente dichas, reguladas por los artículos 972 a 985 del Código Civil. El segundo, es el que consagra las acciones posesorias especiales, enmarcadas dentro de los artículos 986 a 1007.

El primer grupo, o sea, las acciones posesorias propiamente dichas encuentran fundamento jurídico en lo dispuesto por el artículo 977 del Código Civil según el cual *“El poseedor tiene derecho para pedir que no se le turbe o embarace su posesión o se le despoje de ella, que se le indemnice del perjuicio que ha recibido, y que se le dé seguridad contra el que fundadamente teme”*. De ello se deduce que las acciones posesorias se dividen en dos clases de acuerdo con la intención con que se instauren:

- 1) Las que tienen por objeto conservar la posesión, manteniendo al poseedor y librándolo de toda perturbación o embarazo.
- 2) Las que se orientan a recuperar la posesión, restituyendo al poseedor la posesión del bien de que ha sido privado por otra persona.

Las acciones posesorias solo proceden cuando se trata de bienes raíces, o de derechos reales constituidos en ellos (art. 972 C.C.). Para su prosperidad es preciso que se demuestre el despojo o la perturbación de la posesión, según la clase de acción, y que desde el momento en que se produjo la perturbación o el despojo, no haya transcurrido un año (art. 976 C.C.). Así mismo únicamente puede instaurar la acción posesoria quien ha estado en posesión tranquila y no interrumpida durante un año completo (art. 974 *Ibíd*em).

Sobre las acciones posesorias, ha dicho la Corte Suprema de Justicia:

"Bien sabido es que la posesión, de acuerdo con nuestras normas, que son iguales a las que universalmente predominan, jurídicamente es la tenencia de una cosa determinada con ánimo de dueño y señor. De aquí los dos elementos que debe reunir quien se titula poseedor: contacto material con la cosa, o sea la tenencia; y señorío de ella, mediante su uso, goce y aprovechamiento. No importa que el poseedor no sea dueño; pero desde que aprehende la cosa, la usa y la aprovecha como el dueño, ya empieza a ser dueño, a desplazar el verdadero propietario, quien en esa situación de desconocimiento práctico de su derecho carece del poder de acudir a la violencia haciéndose por sí mismo justicia, debiendo entonces apelar al apoyo de los Jueces para que le reconozcan la propiedad que otro le está usurpando.

"El fundamento de los interdictos posesorios estriba en la necesidad de proteger la propiedad, donde quiera que ésta sea posible. La posesión es el signo externo de la propiedad. De consiguiente quien tiene bajo su poder una cosa ejercitando sobre ella el señorío, debe ser protegido, porque es posible que sea el dueño. La ley reputa dueño al poseedor, y si otro tiene un derecho preponderante, debe demostrarlo ante los jueces. En manera alguna le será lícito invocar ese derecho preponderante - aun cuando en realidad lo sea- para cometer un acto de violencia arrojando personalmente de la cosa al poseedor." ¹

No solamente el simple poseedor puede ejercitar la acción posesoria, también la puede ejercer el propietario del bien cuando ha perdido la posesión, siempre y cuando se entre a discutir posesión y no propiedad.

Sobre el tema escribía el Maestro ARTURO VALENCIA ZEA:

"A quien ejerce una acción posesoria le es suficiente acreditar que venía poseyendo un determinado inmueble y que esta posesión abarca un tiempo no inferior a un año. Nada más tiene que probar, y no necesita el título en virtud del cual posee. Esta regla se consagra con precisión por la parte 1a. del artículo 979, que dice: 'En los juicios posesorios no se tomará en cuenta el dominio que por una o por otra parte se alegue'.

Sin embargo, si el demandante lo quiere, puede acreditar la causa de su posesión o modo adquisitivo de ella (compra,

¹ Sentencia 2 de junio de 1943. G.J., t. LV, pág. 480.

permuta, donación, etc.), a fin de dar mayor fuerza a su posesión y acreditar su naturaleza; mas estos títulos de dominio han de poderse apreciar sumariamente; y contra ellos no se podrán objetar 'otros vicios o defectos que los que puedan probarse de la misma manera' (artículo 979, parte 2a). Así, el título se encaminará a acreditar que se trata de una posesión de usufructuario, de propietario, o de algún otro derecho real, y que hace más de un año se adquirió la posesión; contra tal título solo puede objetarse que, a pesar de él, el demandante carece de la posesión que alega o que aún no ha poseído durante un año." ²

Ha de concluirse entonces que las acciones posesorias se encaminan de manera exclusiva a recuperar o conservar la posesión. En ambos casos, la respectiva acción debe promoverla el poseedor que ha sido privado o perturbado en su posesión contra la persona o personas que materialmente privaron o perturbaron el hecho material, pues serán estas personas las que en el evento de prosperar la acción, están obligadas a cumplir la sentencia, restituyendo el inmueble, o las llamadas a cumplir la prohibición de ejecutar actos de perturbación y pagar las eventuales sanciones por incumplir la prohibición impartida en la sentencia (artículo 377 C.G.P.)

Por estas razones, la demanda de acción posesoria que se instaure, de restitución o de conservación, ha de señalar con precisión la clase de protección que se pretende. Si se trata de restitución, deberá entonces señalarse de manera concreta la persona que privó al demandante de su posesión y la fecha en que la privación tuvo lugar. Y si se trata de conservación, deberá igualmente indicar la persona que perturba o embaraza la posesión y los hechos a través de los cuales lleva a cabo la perturbación. El señalamiento de estos aspectos cobra fundamental importancia, pues a través de ellos se determinan los hechos que deben ser probados, la clase de prueba que es requerida (vr.gr. dictamen pericial para frutos en el caso de restitución) y, particularmente, se delimita el campo respecto del cual

² Arturo Valencia Zea, Derecho Civil, Tomo II, Derechos Reales, Décima Edición. Temis. Págs. 91 y 92.

la sentencia ha de pronunciarse, pues dependiendo de la clase de protección deprecada ha de impartirse la correspondiente decisión, asegurando de paso el principio de congruencia que pregonan el artículo 281 C.G.P.

Hay que resaltar de otra parte, que desde el punto de vista axiológico, cada una de las acciones posesorias se estructura a través de sus propios elementos, que aunque guardan semejanza en algunos de ellos, distan en lo relativo a su causa, pues mientras en la de restitución, el elemento a probar es la fecha y las circunstancias en que el demandante fue privado de la posesión, en las de conservación, deben demostrarse los hechos que constituyen perturbación o embarazo de la posesión del demandante.

Según se desprende de las pretensiones de la demanda (Fl. 38 y 39 C-1), la acción posesoria incoada en el presente caso, tiene por objeto que se ordene al demandado cesar los actos perturbatorios que embarazan la posesión que tiene el demandante en el predio rural denominado “El Porvenir” ubicado en la vereda La Moya del municipio de Cota 8Cund.).

ELEMENTOS DE LA ACCIÓN:

Atendiendo los lineamientos que enuncian las normas reguladoras de la materia, y particularmente, lo dispuesto por los artículos 974 y 976 del Código Civil, para el éxito de la acción posesoria invocada, esto es, la enderezada a conservar la posesión, el actor debe demostrar de manera fehaciente los siguientes elementos:

- A) Que recaiga sobre un bien inmueble o sobre un derecho real constituido en él.
- B) Que la parte demandante haya tenido la posesión tranquila y sin interrupción de ninguna clase, durante un año.

- C) Que la parte demandante haya sido perturbada en la posesión por la parte demandada; y,
- D) Que la pertinente acción se haga valer ante la autoridad correspondiente dentro del año siguiente a la perturbación.

CASO CONCRETO:

Se trata en el presente caso, de acción posesoria orientada a conservar la posesión que dice CARLOS JULIO RODRÍGUEZ TIBAQUICHA ejercer sobre el predio "El Porvenir", dado que a lo largo del lindero oriental de dicho predio, ha permitido el paso a los demandados residentes del predio denominado "Guasantiva", nivelando el terreno, instalando un portón metálico a la entrada y ofreciendo llaves del mismo, pero algunos de los demandados destruyeron el portón, por lo que fueron citados a la Inspección de Policía de Cota y pese a llegar a un acuerdo a finales de diciembre de 2016, éstos incumplieron tal pacto.

En la sentencia motivo de apelación el señor Juez de primera instancia negó las pretensiones indicando que no hay prueba que demuestre que los demandados le han perturbado la posesión al demandante de manera injusta y contra su voluntad; que por el contrario los medios de prueba indican que los demandados ingresaron al inmueble por autorización expresa y consentimiento del demandante; y que no se encuentra demostrado en forma clara en qué consistieron los actos perturbadores de la posición.

Discrepa la parte demandante de dicha decisión, pues considera que se inaplicó el artículo 97 del C.G.P., en cuanto a los efectos de la falta de contestación de la demanda; y que existe un error en la valoración de las pruebas, ya que con las obrantes en el plenario se demuestran los hechos perturbatorios del predio del actor.

Siendo estos los argumentos del apelante procede la Sala a resolverlos en cumplimiento de lo dispuesto por el artículo 328 C.G.P., analizando los reparos motivo de censura.

Para empezar, es necesario precisar que si bien los demandados no dieron contestación a la demanda, la confesión presunta prevista en el artículo 97 del C.G.P., no opera de manera automática, pues se debe analizar todo el material probatorio obrante en el plenario.

Al respecto, la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia en sentencia STC21575-2017, radicado No. 05000-22-13-000-2017-00242-01, de fecha 15 de diciembre de 2017, con ponencia del Magistrado Dr. Luis Armando Tolosa Villabona, expuso:

"2.5. En cuanto al **mérito probatorio de la confesión ficta, tácita o presunta**, cabe observar, por un lado, que está sujeta, en lo pertinente, a las exigencias generales a toda confesión que al respecto señala el artículo 191, *ibídem*; y por otro, que según la regla 197 C.G.P., "*admite prueba en contrario*".

(...)

En punto a lo segundo, se tiene por averiguado, y en verdad así se desprende del claro tenor del artículo 205, citado, que la confesión ficta, y en general todo medio de prueba de este tipo, engendra una presunción de tipo legal.

(...)

2.7. Importa precisar que la confesión ficta tendrá el mismo valor y fuerza que a las confesiones propiamente dichas la ley les atribuye³, siempre y cuando, se insiste, no exista dentro del proceso prueba en contrario y para su incorporación se hayan cumplido las condiciones previstas en el artículo 191 del Código General del Proceso.

3. Como con acierto lo ha sostenido la doctrina especializada⁴, y tiene dicho la Corte⁵, la prueba procesal no está formada, de ordinario, por un solo elemento, sino que, por lo común, cada

³ Sobre el valor probatorio de la confesión ficta, véase: CSJ. SC. Sentencia de 16 de febrero de 1994.

⁴ *Et al:* DEVIS ECHANDÍA, Hernando. *Tratado de Derecho Procesal Civil. Tomo V.* 1963. Págs. 401 y ss.

⁵ CSJ. SC. Sentencia de 14 de junio de 1982.

litigante suele utilizar diversos medios de persuasión, de naturaleza heterogénea.

Esta Corporación ha insistido⁶, con fundamento en la ley, y en reiterada doctrina que a los jueces se les impone la obligación de hacer la evaluación tanto individual como conjunta de los diversos y heterogéneos elementos probatorios obrantes en los autos; no de uno solo;

(...)

3.1. **La apreciación conjunta de la prueba** consiste en la actividad intelectual que debe realizar el funcionario jurisdiccional, analizando y conjugando los diversos elementos probatorios, en cuya virtud llega a un convencimiento homogéneo, sobre el cual habrá de edificar su fallo, estimativo o desestimativo de las pretensiones, esto es, teniendo como ciertas las alegaciones de hecho en que el demandante basa sus pretensiones, o el extremo resistente sus defensas; o que no lo son⁷.

Ha afirmado la Corte⁸, que por virtud del principio de comunidad de las pruebas, una vez practicadas, pertenecen al proceso y no a quien las solicitó; por ende, si le sirven a todas las partes que en él intervienen, aparece como lógico y natural señalar que su apreciación no se pueda cumplir de manera aislada, sino realizarse a partir de la comparación recíproca de los distintos medios,

(...)

3.2. En Colombia, según el principio de valoración racional de la prueba, implantado por mandato del artículo 187 del Código de Procedimiento Civil, hoy 176 del Estatuto Procesal vigente, es deber del juez, y no mera facultad suya, evaluar en conjunto los elementos de convicción para obtener, de todos ellos, un resultado homogéneo o único, sobre el cual habrá de fundar su decisión final.

Tal obligación legal –lo sostiene la Corte–, impeditiva de la desarticulación del acervo probatorio, ha sido la causa de que los falladores de instancia frecuentemente acudan a ese expediente para formar su criterio, sin atender de modo especial o preferente a ninguna de las diversas pruebas practicadas. Mediante ese procedimiento, resulta que su persuasión se forma no por el examen aislado de cada probanza, sino por la estimación global de todas las articuladas, "*examinadas todas como un compuesto integrado por elementos disimiles*"⁹.

⁶ Cfr. CSJ. SC. Sentencia de 14 de junio de 1982.

⁷ CSJ. SC. Sentencia de 14 de junio de 1982.

⁸ Cfr. CSJ. SC. Sentencia de 4 de marzo de 1991; del 6 de junio de 1994; del 25 de mayo de 2010; y del 14 de diciembre de 2010.

⁹ CSJ. SC. Sentencia de 14 de junio de 1982.

Esa evaluación será correcta si, como lo manda el inciso 2º del citado artículo 176, ibídem, en el estudio conjunto del fallador éste expone *"razonadamente el mérito que le asigna a cada prueba"*, pues no actuando así su análisis no sólo resulta ilegal sino también peligroso, *"porque arbitrariamente saca una deducción, o por lo menos oculta los fundamentos o razones que le sirvieron para establecer como válida esa conclusión"*¹⁰.

De acuerdo con la anterior nota jurisprudencial, resulta claro que no es posible proferir sentencia, basándose únicamente en la confesión presunta, dado que es necesario analizar todo el material probatorio como se indicó líneas atrás.

Al paso, véase que en ninguna de las audiencias el señor juez de la primera instancia especificó los hechos que se daban por confesados, nótese que ni siquiera se refirió a la confesión presunta de los demandados, situación que tampoco fue puesta de presente por el apoderado del demandante al fijarse el litigio.

No obstante, lo que revela el material probatorio es que no hubo actos de perturbación por parte de los demandados contra el demandante, nótese que éstos presentaron querrela policiva en contra el actor reclamando protección del camino de acceso a su inmueble, perturbado por un portón instalado en la entrada, a lo que el demandante adujo que había autorizado el ingreso al predio de los demandados por una parte del predio de su propiedad, pero que ingresan vehículos grandes por lo que el camino se encuentra en mal estado, situación desatendida por los demandados, por lo que propuso se le reconociera el valor de \$10.000.000 por las mejoras hechas al camino, divergencia frente a la cual el 29 de diciembre de 2016 las partes ante la Inspección Primera de Policía de Cota, pactaron (Fl. 17 C-1): *"PRIMERO: Con relación al valor mencionado por el señor RODRÍGUEZ TIBAQUICHÁ los citantes solicitan un plazo para consultar con otras*

¹⁰ CSJ. SC. Sentencia de 14 de junio de 1982.

personas quienes también son beneficiarias de la entrada y la decisión adoptada se le pondrá en conocimiento en el transcurso de la primera semana del mes de enero 2017. SEGUNDO: Las partes acuerdan que conjuntamente harán el mantenimiento necesario de la fecha en adelante, quedando la entrada compartida por los propietarios de dichos predios. Así mismo cada propietario tendrá su respectiva llave del portón que se encuentra a ingreso de la servidumbre. TERCERO: Frente a los trabajos que cada propietario deba adelantar (acometidas eléctricas - agua - gas – alcantarillado) y que deba hacerse sobre el camino, el interesado deberá dejarlo en el mismo estado en que se encontraba con el propósito de evitar inconformidades con los otros residentes. CUARTO: Se indica a las partes que en caso de incumplimiento pueden acudir a la justicia ordinaria.”

El anterior convenio fue incumplido por los demandados, según indica el actor en su demanda y por ello formuló querrela policiva, a su turno los demandados formularon querrela policiva en contra del demandante, querellas que fueron resueltas en un solo trámite según da cuenta el acta de fecha 10 de mayo de 2017, donde se narra que: “... es claro que lo pretendido por el querellante **RODRÍGUEZ TIBAQUICHA** es que se declare que su contraparte ha perturbado su propiedad y posesión al invadir una parte del terreno del cual se sirven de acceso a sus predios sin su autorización; por su parte los querellantes dentro de la acción 297 pretenden se les ampare el ejercicio de la servidumbre y se ordene al accionado dejarlos transitar sin más restricciones ni condicionamientos por ese tramo.” Concluyéndose que: “...no cabe duda que en el presente caso se perturbó el ejercicio de la servidumbre que ostentaban los querellantes dentro de la acción 297, pues sea lo cierto señalar que a tal conclusión se arriba del análisis de los testigos que ellos mismos trajeron al proceso, quienes al unisonó son contestes en advertir que por el predio del señor **CARLOS JULIO RODRÍGUEZ TIBAQUICHA** se ha realizado ingreso a los predios desprovistos de camino al acceso público y que el mismo se ha realizado de forma constante, pacífica y durante un tiempo que

con creces permite colegir un ejercicio ya adquirido"... "En consonancia con lo anterior para el despacho es claro entonces que la acción desplegada por el señor CARLOS JULIO RODRÍGUEZ TIBAQUICHA sobre el camino que se encuentra en su inmueble en efecto resulta ser una forma de perturbación para el acceso a los predios vecinos y que se encuentran al fondo o parte norte de su predio los cuales para el desarrollo de sus tareas, según se logró percibir de las declaraciones testimoniales y de la inspección ocular, están dedicadas al agro y sirven también para la residencia de algunas personas" (Fls. 21 y 22 C-1).

Por lo anterior, la Inspección de Policía de Cota resolvió: "1) Declarar no probadas las defensas y pretensiones elevadas por el señor CARLOS JULIO RODRÍGUEZ TIBAQUICHA 2) Declarar probadas las pretensiones de los señores MARÍA DEL CARMEN TIBAQUICHA ROMERO, LUIS EDUARDO GARCÍA TIBAQUICHA, CARLOS JULIO GARCÍA TIBAQUICHA y MAGDA JANET GARCÍA TIBAQUICHA. En consecuencia, con fundamento en lo previsto en el art. 78 de la Ley 1801 como medida correctiva aplicar se ordena el restablecimiento del derecho de servidumbre en las mismas condiciones en las que se encontraba antes de iniciarse esta acción o en otras que les permita el acceso peatonal, vehicular y demás sin más condicionamientos o perturbaciones. Lo anterior en el término de cinco (5) días a la ejecutoria de esta decisión. Se niega la pretensión de indemnización por cuanto la misma no es competencia de ventilar a través de esta acción policiva atendiendo a lo previsto en el art. 80 de la Ley 1801." La anterior decisión se mantuvo incólume por la Alcaldía Municipal de Cota según Resolución No. 553 del 16 de agosto de 2017 (Fl. 22 C-1).

De acuerdo con lo señalado por la Inspección de Policía de Cota, ha sido el demandante quien ha perturbado a los demandados el ejercicio de la servidumbre que pasa por terrenos del actor, de la que se sirven los demandados para ingresar y salir de sus predios.

Empero, como el demandante alega en su demanda que los demandados incumplieron el convenio mencionado, sin especificar los actos de perturbación de éstos, actos que vino a narrar en su interrogatorio de parte indicando que los últimos actos de perturbación fueron en agosto de 2017, ya que comenzó a entrar gente extraña, a quienes les dijo que la entrada era de él; que puso un portón, pero que empezaron los problemas; que le derribaron el portón, le pegaron a sus animales, lo trataron mal; y que instauró la querrela.

Visto lo narrado por el demandante en su interrogatorio, encuentra la Sala que los actos de perturbación descritos por éste no fueron probados, nótese que los demandados en sus interrogatorios al unísono indicaron que tanto ellos como sus arrendatarios pueden entrar y salir libremente de sus predios, por la servidumbre que pasa por terrenos del demandante sin que nadie lo impida o reclame por ello, servidumbre que siempre ha estado en terrenos del demandante y de la cual se hace uso de antaño; súmese a lo dicho que el único testigo JUAN JAVIER CASTILLO GARCÍA no da cuenta de actos perturbatorios propiciados por los demandados contra el demandante, pues solo indica que la servidumbre se ha utilizado desde antiguo.

En este orden de ideas, concluye la Sala que el demandante no demostró los actos perturbadores de la posesión por parte de los demandados, pues su solo dicho en interrogatorio de parte no basta para dar prosperidad a las pretensiones de la demanda; al paso, cabe precisar que el artículo 938 del C.C: reza: "*Art. 938. Si el dueño de un predio establece un servicio continuo y aparente a favor de otro predio que también le pertenece, y enajena después uno de ellos, o pasan a ser de diversos dueños por partición, subsistirá el mismo servicio con el carácter de servidumbre entre los dos predios, a menos que en el título constitutivo de la enajenación o de la partición se haya establecido expresamente otra cosa*"; la anterior cita legal, por cuanto en la anotación 4 del folio de matrícula No. 50N-

20133745 del predio denominado “El Porvenir” se registra adjudicación de derechos y acciones a favor de MAGDA YANETH GARCÍA TIBAQUICHA, MARÍA DEL CARMEN TIBAQUICHA DE GARCÍA, REINALDO TIBAQUICHA ROMERO, LUIS MARÍA TIBAQUICHA ROMERO, MARGARITA TIBAQUICHA ROMERO, LEONOR TIBAQUICHA ROMERO, MARÍA INÉS TIBAQUICHA ROMERO, en la sucesión de RUFINO TIBAQUICHA y MARGARITA ROMERO DE TIBAQUICHA (Fl. 12 C-1); y conforme a lo señalado en la sentencia de fecha 23 de abril de 2014 proferida por el Juzgado Civil del Circuito de Funza por medio de la cual el demandante adquirió por prescripción extraordinaria el predio “El Porvenir”, los señores RUFINO TIBAQUICHA y MARGARITA ROMERO DE TIBAQUICHA eran los abuelos del demandante (Fl. 7 C-1), así como de los demandados, según lo narrado por el demandado LUIS EDUARDO GARCÍA TIBAQUICHA en su interrogatorio de parte.

Finalmente, advierte la Sala que pareciera que el demandante buscara impedir el paso de los demandados por la servidumbre, que según su dicho en la demanda no se ha reconocido ni constituido, empero para ello el actor deberá si a bien lo tiene, promover las acciones judiciales correspondientes.

En este orden de ideas, los argumentos del recurso no tienen como efecto la revocatoria de la sentencia apelada, la cual por su legalidad, debe ser confirmada, condenando al apelante en costas de segunda instancia (art. 365 – 1° C.G.P.).

V. DECISIÓN:

Congruente con lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca, en Sala Civil - Familia de Decisión, administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia apelada, esto es, la proferida por el Juzgado Civil del Circuito de Funza, el día 22 de julio de 2021.

SEGUNDO: Condenar al apelante al pago de costas de segunda instancia. Líquidense por el juzgado de primera instancia, con base en la suma de \$2.000.000 como agencias en derecho.

CÓPIESE Y NOTIFÍQUESE

Pablo I. Villate M.
PABLO IGNACIO VILLATE MONROY

Magistrado


JUAN MANUEL DUMEZ ARIAS
Magistrado


JAIME LONDOÑO SALAZAR
Magistrado