

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CUNDINAMARCA

Sala Civil Familia

Ponente Jaime Londoño Salazar

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

Referencia: 25843-31-03-001-2019-00001-01

(Discutido y aprobado en sala de decisión de 8 de diciembre de 2021)

Con arreglo en el procedimiento dispuesto en el Decreto Legislativo 806 de 2020, se decide la apelación interpuesta contra la sentencia de 19 de agosto de 2021 dictada por el Juzgado Civil del Circuito de Ubaté, en el proceso de pertenencia que promovió Víctor Diomedes Martínez Silva contra Daniel Ricardo Valbuena Cortés, Yury Cortés Suarez, Jorge Armando Castillo Parra, Diana Yadira Quimbayo Escarpeta, Carlos Manuel Benavides Quiñones, Leonardo Parra Galeano, Fundación de Fomento a la Educación Simijaca y personas indeterminadas.

ANTECEDENTES

1. Se pidió declarar que el demandante adquirió, por el modo de la prescripción extraordinaria, el dominio pleno y absoluto del "lote 3" que cuenta con un área de 8.063m², el cual se encuentra inmerso en el lote de mayor extinción denominado "Corcega o Boyera" de la vereda Aposentos del municipio de Simijaca; por igual

solicitó la inscripción de la sentencia en la oficina de registro correspondiente.

Como fundamento de tales súplicas, en lo fundamental, se indicaron los siguientes hechos:

El demandante y los demandados adquirieron el fundo de mayor superficie descrito, esto, mediante el documento escriturario 1026 de 23 de mayo de 2017 de la Notaría 1° del Círculo de Chiquinquirá, quienes luego efectuaron un convenio privado de distribución -mediante sorteo- y de contera al accionante le asignaron el 11.18% de ese activo, segmento de terreno que se denominó *"lote 3"* y es el reclamado en pertenencia *"con exclusión de los demás comuneros"*

El convocante desde el 10 de junio de 2017 se comporta como poseedor ininterrumpido del área de terreno que los demás comuneros del inmueble de mayor extensión le proporcionaron, cuyo señorío ha circundado en el enceramiento del lote, venta de pastos, en suscribir contratos de alquiler, en el pago de impuestos y en cultivar cebolla cabezona.

El postulador del debate pretende agregar a su señorío la posesión de quienes fueron propietarios del predio de mayor superficie comentado, entre ellos, José Daniel Varela Almanza, quien adquirió ese activo el 26 de enero de 1961 en un juicio sucesorio, y de Zulma Yanira Ramos Moya y Ana Leider Páez Niño, quienes lo

obtuvieron mediante el documento notarial 1434 de 28 de agosto de 2009 de la Notaría 65 del Circulo de Bogotá.

2. El auto admisorio se dictó el 26 de enero de 2019, providencia notificada a los convocados y al curador *ad litem* de las personas indeterminadas, quienes guardaron silencio.

3. *La sentencia.* El fallador en un veredicto lacónico denegó las pretensiones invocadas, canceló la inscripción de demanda inicialmente decretada y no condenó en costas por no aparecer causadas, esto, atendiendo a que conceptuó que el demandante no certificó la actividad posesoria excluyente invocada en el escrito inicial y, además, porque, en su sentir, éste no puede agregar a su favor la posesión ejercida por quienes fueron propietarios del activo de mayor extensión, en consideración a que éstos desplegaron ese señorío *“en virtud del dominio y no con el ánimo de adquirirlo”*.

4. *La apelación.* El promotor anduvo inconforme con la sentencia de primer grado porque, en lo fundamental, consideró que no condensa una evaluación adecuada de la ley sustancial y procesal y, además, porque *“tan solo se limitó a leer las partes”*; sostuvo que por este sendero es viable adquirir por pertenencia el segmento de terreno disputado, esto, con prescindencia de que sea comunero del activo de mayor extensión donde se halla ubicado el pretendido, pues así lo permite la Ley 51 de 1943 como el artículo 375 del Código General del Proceso; aludió que con los demandados intentó dividir

la propiedad que comparten como comuneros, empero, no fue posible *“por cuanto la UAF para el municipio de Simijaca es de 2 hectáreas”*.

Reiteró que desde el 10 de junio de 2017 ejerce señorío sobre el fundo de menor superficie reclamado, ello, de modo exclusivo, autónomo, personal e independiente, lo que, en su criterio, significa que *“hubo una mutación de posesión de comunero por la de poseedor exclusivo”*; dijo que en la prescripción de comuneros es posible que el prescribiente sume el tiempo de posesión de sus antecesores, siempre y cuando la actividad señorial de éstos hubiere sido sucesiva e ininterrumpida y, entre otros pronunciamientos, aludió que *“si bien es cierto en el certificado de tradición y libertad existe una comunidad, pero dicha comunidad ya se terminó por la división del haber común, de conformidad a lo prescrito en el artículo 2340 del Código Civil”*.

5. El escrito de sustentación versa sobre los mismos argumentos detallados en precedencia.

CONSIDERACIONES

El problema jurídico principal exige averiguar si un comunero puede procurar por el sendero de la prescripción adquisitiva de dominio una cuota parcial de un activo de mayor superficie, cuya propiedad comparte con otros comuneros, interrogante que bien pronto halla respuesta positiva en el numeral

3° del artículo 375 del Código General del Proceso, toda vez que ese precepto instrumenta que *“la declaración de pertenencia también podrá pedirla el comunero que, con exclusión de los otros condueños y por el término de la prescripción extraordinaria, 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”*, (énfasis fuera del texto).

De donde se sigue que el anhelo pretendido por el postulador no resulta desentonado, en consideración a que el ordenamiento jurídico vigente lo faculta para adquirir vía usucapión, ya sea una cuota parcial o la totalidad, de la heredad donde funge como copropietario, eso sí, con la plena demostración de un señorío especial, ya que *“para quien entra en contacto con un predio, en calidad de comunero o heredero, las exigencias son mayores, pues la ambigüedad de la relación con el predio, exige una calificación especial de su conducta que debe ser abiertamente explicitada ante los demás herederos o comuneros, para que de ese modo se revele con toda amplitud ante aquellos que el comunero o heredero, ya no lo es, que ha renegado explícitamente de su condición de tal, que ha iniciado el camino de la usucapión y que no quiere otro título que el de prescribiente. El principio de la buena fe impone que no haya porosidad en la actitud del comunero poseedor, este debe haber enviado a los demás comuneros o herederos, el mensaje inequívoco de que no ejerce la posesión o los actos como heredero, sino como un extraño. Esta exigencia es fundamental para poder deducir*

reproche a los demás comuneros y herederos”, (casación civil de 21 de febrero de 2011, énfasis fuera del texto).

En el caso analizado, bueno es recordar que el convocante y los convocados adquirieron el fondo de mayor extensión denominado “*Corcega o Boyera*” mediante el documento escriturario 1026 de 23 de mayo de 2017 de la Notaría 1° del Círculo de Chiquinquirá, quienes luego de común acuerdo se distribuyeron cuotas partes y de contera al demandante le correspondió el 11.18% de ese activo, el cual fue nombrado “*lote 3*” y es el reclamado en pertenencia.

A decir verdad, las pruebas testimoniales recopiladas en la primera instancia prohíjan la tesis predicada en el escrito inicial, según la cual, el accionante empezó a interactuar en el fundo pretendido en usucapión a partir del 10 de junio de 2017; de ello informan con unanimidad los deponentes Gámez Bohórquez, Pinzón Molina, Suárez Torres y Peña Florián, en consideración a que efectivamente relacionaron al apelante desde aquella calenda como el propietario de la hacienda contendida en esta controversia.

No obstante, la descripción que hacen los declarantes respecto de las actividades que ha venido desarrollando el inconforme sobre la finca involucrada no tiene el poder de demostrar auténticos actos señoriales que a la postre lo califiquen como poseedor, esto, atendiendo a que los testigos solo atribuyeron al recurrente el sembradío de cultivos, el cercamiento y el

aprovechamiento de los pastos de ese feudo, diligencias que bien sabido es no tienen la entidad de patentizar el ejercicio posesorio inquirido en consideración a que, según los designios jurisprudenciales aplicables, "*ciertos actos como el arrendar y percibir los cánones, sembrar y recoger las cosechas, cercar, hacer y limpiar desagües, atender las reparaciones de una casa o terrenos dados, no implican de suyo posesión, pues pueden corresponder a mera tenencia, ya que para ello han de ser complementados con el ánimo de señor o dueño, exigido como base o razón de ser de la posesión, por la definición misma que de ésta da el artículo 762 del C. Civil, el cual al definir la mera tenencia en su artículo 775 la hace contrastar con la posesión cabalmente en función de ese ánimo*"¹, (énfasis fuera del texto).

Con base en ese precedente, lo hallado en la inspección practicada sobre el bien contendido tampoco tiene la connotación de informar sobre la existencia de reales hechos señoriales que den mérito a considerar al actor como un propietario, esto, atendiendo a que esa visita solo exterioriza que el lote reclamado en pertenencia "*cuenta con un pozo de agua natural, debidamente cercado por todos sus costados con alambre de pua de tres cuerdas y postes de madera*", sucesos que, como quedó visto, no implican de suyo señorío, y máxime cuando no resultaron prohijados con otros puntuales inequívocos que den lugar a conferir posesión, tales como, la

¹ Gaceta Judicial, Tomo LIX, página 733

construcción de una vivienda o la instalación de servicios públicos domiciliarios.

Según el accionante, su posesión se ve fincada en que ha venido arrendando la hacienda génesis de esta disputa, empero, hay que reiterar que la jurisprudencia ha sido prístina en señalar que *“el arrendar y percibir los cánones ... no implican de suyo posesión”*, de donde se sigue que la suscripción de alquileres sobre ese activo no es suceso que *per se* confiera señorío, menos cuando la rubrica de esos contratos es asunto que, incluso, lo puede efectuar el tenedor de la heredad, según lo ha sentenciado este tribunal en casos parecidos al analizado².

Lo hilado devela que el recurrente no ha ejercido sobre el activo pretendido actividad señorial de ninguna índole, omisión que, sin más, frustra su anhelo de pertenencia e impone un resultado adverso sobre sus suplicas, en consideración a que ese panorama constituye valladar para tener por colmada la década prescriptiva invocada en el escrito inicial, como también se erige como un obstáculo infranqueable para analizar con rigurosidad la agregación de posesiones detallada desde los albores de la actuación.

Sin perjuicio de lo dicho, y en el hipotético evento de que el apelante hubiese certificado su ejercicio señorial, hay que decir que esa actividad no colmaría la década prescriptiva necesaria para adquirir

² Gaceta Judicial, Tomo LIX, página 733

por pertenencia la finca afectada, esto, atendiendo a que el aparente señorío de aquél se repunta al 10 de junio de 2017 y que la demanda se radicó el 8 de agosto de 2018, es decir, que solo contaría con un plazo posesorio no superior a los 2 años que a las claras es escaso para materializar el anhelo de pertenencia intentado.

A lo anterior hay que decir que la suma de posesiones indicada en el libelo es desafortunada, en consideración a que el recurrente pretende realizarla sobre quienes fungieron como propietarios del fondo de mayor extensión donde se halla enclavado el reclamado en usucapión, esto, atendiendo a que, según la jurisprudencia *“constituye un rotundo contrasentido sustantivo y lógico pretender agregar la posesión del propietario”*, (SC12323-2015).

Y, en gracia de discusión de que fuese admisible agregar el aparente señorío de quienes fueron titulares del activo de mayor superficie denominado *“Corcega o Boyera”*, hay que decir que ese presunto ejercicio posesorio no serviría para sumarlo a favor del postulador del debate, esto, atendiendo a que la posesión ejercida por aquéllos, eso sí, asumiendo que existió, se hizo de modo global sobre la totalidad de aquel activo de mayor superficie, más no abarcó exclusivamente la porción de terreno solicitada en pertenencia.

Lo analizado conlleva únicamente a confirmar el fallo impugnado sin condena en costas por no aparecer causadas.

RESUELVE

Por lo expuesto, la Sala de Decisión Civil-Familia del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley, resuelve **confirmar** la sentencia apelada, sin condena en costas.

Notifíquese.

Los magistrados,



JAIME LONDOÑO SALAZAR



GERMÁN OCTAVIO RODRÍGUEZ VELÁSQUEZ



ORLANDO TELLO HERNÁNDEZ