



## **JUZGADO PROMISCOUO DEL CIRCUITO**

*Segovia – Antioquia, siete de abril de dos mil veintidós*

|             |                                        |
|-------------|----------------------------------------|
| PROCESO     | DECLARATIVO DE PERTENENCIA             |
| DEMANDANTE  | NEVER HINCAPIE PRISCO                  |
| DEMANDADOS  | JULY ANDREA HINCAPIE y OTROS           |
| RADICADO    | 057364089001 2018 000179 01            |
| INSTANCIA   | SEGUNDA                                |
| PROVIDENCIA | SENTENCIA No. 07 – 01                  |
| DECISIÓN    | confirma decisión de primera instancia |

*Presentada la sustentación del recurso de apelación y el pronunciamiento de la parte no recurrente, procede el despacho a dictar la correspondiente sentencia de segunda instancia en el asunto de la referencia.*

### **1. ANTECEDENTES**

*Por intermedio de apoderado judicial el señor NEVER ALBERTO HINCAPIE PRISCO formuló demanda de prescripción extraordinaria adquisitiva de dominio en contra de JULY ANDREA HINCAPIE, SAMY ALEXIS HINCAPIE, ERIKA CRISTINA HINCAPIE PRISCO, EDELMIRA HINCAPIE ZULUAGA, GILDARDO HINCAPIE ZULUAGA, JOSE DELIO HINCAPIE ZULUAGA, AMELIA HINCAPIE ZULUAGA, HOLMAN HINCAPIE YEPES y SORAYA CANO GOMEZ, respecto al inmueble ubicado en el barrio Montañita, calle 51 No. 53A-02, zona urbana del municipio de Segovia Ant., con una extensión superficial de 298,5 metros cuadrados, folio de matrícula inmobiliaria 027-15071 de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Segovia (Ant.).*

*Se indica en los fundamentos fácticos de la demanda que el Señor Never Alberto Hincapié comenzó a ejercer posesión sobre el predio antes mencionado desde el día 16 de enero de 2002, posesión que ha sido pública y pacífica, con exclusión de los demás comuneros.*

*Que adquirió dicho inmueble en común y proindiviso con sus tíos y hermanos, quienes fungen como demandados en este proceso, por sucesión el 15 de enero de 2002, y a partir del día siguiente empezó a desconocerlos a todos, comenzando a ejercer el dominio pleno y absoluto del bien como único dueño; que lo ha reformado con paredes en material y cancel, destinándolo para parqueadero, recibiendo él exclusivamente los dineros, y también lo usa como vivienda, conviviendo allí con sus hijos y su compañera por más de diez años.*

*Afirma el demandante que siempre se ha comportado como amo y señor del inmueble, en el año 2006 inició demanda de pertenencia la cual fue archiva por desistimiento tácito, no siendo obstáculo para presentarla nuevamente.*

*Que le ha realizado mejoras al inmueble tanto en su parte interior, como en la parte externa, lo usa para los fines ya mencionadas y no reconoce a nadie como dueño.*

*La demanda fue radicada el 28 de marzo de 2018 ante el Juzgado Promiscuo Municipal de Segovia (Ant.), siendo notificada a los demandados, entre ellos, la señora AMELIA HINCAPIE ZULUAGA, quien presentó demanda de reconvención contra el señor NEVER ALBERTO HINCAPIE PRISCO, solicitando la reivindicación del inmueble solicitado en usucapión.*

*Por su parte, los señores José Delio Hincapié Zuluaga, Soraya Cano López y Edelmira Zuluaga de Orozco, a través de apoderado judicial se opusieron a las pretensiones de la contraparte, formulando como excepciones de mérito: "no ejercer actos de señor y dueño sobre el inmueble a usucapir y falta de tiempo para prescribir".*

*La curadora ad litem designada para representar a personas indeterminadas, y a los codemandados EDELMIRA HINCAPIE ZULUAGA y HOLMAN HINCAPIE YEPES, dio respuesta a la demanda de manera oportuna sin brindar oposición a las pretensiones.*

*Frente a la demanda reivindicatoria de reconvención, la contra parte no emitió pronunciamiento alguno.*

*Integrado el contradictorio en debida forma se evacuaron las etapas procesales de que tratan los artículos 372 y 373 del Código General del Proceso.*

## **2. LA DECISION DE PRIMERA INSTANCIA**

*El Juzgado Promiscuo Municipal de Segovia (Ant.), mediante sentencia proferida el día 12 de abril de 2021 acogió las pretensiones de la demanda de principal, en consecuencia, declaró que el señor NEVER ALBERTO HINCAPIE PRISCO adquirió por prescripción extraordinaria adquisitiva de dominio del predio objeto del litigio, así mismo impuso condena en costas a la parte vencida.*

## **3. EL RECURSO DE APELACION Y LA SUSTENTACION**

*Insatisfecho con el fallo de instancia, el apoderado judicial de los*

señores JOSE DELIO HINCAPIE ZULUAGA, SORAYA CANO GOMEZ y AMELIA HINCAPIE ZULUAGA interpuso recurso de apelación, solicitando se revoque dicha decisión y se acojan las súplicas de la demanda de reconvención.

Argumentó el recurrente que no se han cumplido las condiciones legales del artículo 2518 del Código Civil para adquirir por prescripción el inmueble, ya que no se demostró la buena fe, ni la posesión quieta, pacífica e ininterrumpida por parte del demandante. Que en el folio de matrícula inmobiliaria del predio a usucapir se evidencia una anotación de cautela correspondiente a un proceso divisorio, anterior a la interposición de la demanda de pertenencia, lo cual significa que no hay buena fe en la posesión que se aduce en la demanda debido a que los demás comuneros ya habían iniciado ese proceso, del cual el actor tenía conocimiento.

Que se presentó la interrupción de la prescripción, porque el señor Never Alberto tenía conocimiento de la existencia del proceso divisorio instaurado en el año 2006 bajo el radicado 00149, el cual se encuentra activo en el Juzgado Promiscuo Municipal de la localidad, y además, el señor Néver Alberto Hincapié no ha respetado la posesión que los demás propietarios tiene en el bien a usucapir, razón por la cual, su posesión se interrumpió frente a los demás.

Que no se valoró en debida forma la prueba testimonial recaudada, ya que la testigo Berta María Castrillón fue muy clara al exponer sobre los actos posesorios que ha ejercido el señor Néver Hincapié y los actos de reclamación continua que los demandados le han hecho para la entrega del inmueble, quedando plenamente demostrado que en forma constate le reclamaban el predio de forma verbal.

Por su parte, el apoderado judicial de la parte actora, en el escrito que recorrió traslado del recurso de apelación, criticó lo expuesto por la contra parte, aduciendo que es falso que no se demostró la buena fe, la posesión quieta, pacífica e ininterrumpida del señor Never Alberto Hincapié Prisco, ya que en los interrogatorios absueltos por las señoras Soraya Gómez y Amelia Hincapié reconocen que desde la muerte de su señor Padre, Hipólito Hincapié, hace más de 26 años, Never se quedó viviendo en la casa, desconociendo a los demás comuneros, quienes aseguraron que la casa es de Never y que nunca ha salido de allí; se refirió también a la explotación comercial del bien a través del parqueadero que él mismo adecuó, dichos que fueron corroborados con las declaraciones de María Gladys Villa Gallego, Oscar Alfonso Restrepo Vélez, Ofelia de Jesús Atehortúa y María Sobeira Ramírez, testigos de la parte demandante, y los testigos de la contraparte también son claros al corroborar lo expresado por aquellos.

Sobre la existencia de la anotación de medida cautelar en un proceso

*divisorio, expone que no es cierto que interrumpa la prescripción, ya que el Código Civil ha establecido de manera clara las causales naturales y jurídicas de interrupción de la prescripción e inoperancia de la caducidad, y hay diversa jurisprudencia que ha asentado que ni el embargo, ni el secuestro de un bien, interrumpen su prescripción, para lo cual hace algunas citas jurisprudenciales.*

*Expresó que el señor juez de primera instancia hizo la valoración probatoria de forma adecuada, pruebas que demuestran los requisitos legales para que se declarara la prescripción extraordinaria adquisitiva en favor del señor Never Alberto Hincapié Prisco. En consecuencia, solicita al despacho se confirme la decisión objeto de apelación.*

#### **4. CONSIDERACIONES**

##### **4.1. Los presupuestos formales del proceso**

*Los denominados presupuestos procesales se reúnen a cabalidad en el presente asunto, desde el estudio preliminar se verificaron aspectos como demanda en forma, competencia, capacidad de las partes; al proceso se le impartió el trámite ordenado por la ley, así mismo, se realizó el control de legalidad sin que se advirtiera alguna irregularidad o causal de nulidad que invalidara la actuación.*

##### **4.2. La competencia en esta instancia**

*El Artículo 328 del CGP que trata sobre la competencia del superior, expresa: "El juez de segunda instancia deberá pronunciarse solamente sobre los argumentos expuestos por el apelante, sin perjuicio de las decisiones que deba adoptar de oficio, en los casos previstos por la ley".*

##### **4.3. Problema jurídico**

*El problema jurídico a resolver consiste en determinar cuál de las acciones judiciales es la llamada a prosperar: i) si la acción reivindicatoria como lo afirma el apelante, o si, por el contrario, ii) es la acción de prescripción adquisitiva de dominio la que debe salir triunfante, como lo entendió el fallador de primer grado.*

##### **4.4. Aspecto jurídico del tema**

###### **4.4.1. Sobre la prescripción**

*La figura jurídica de la prescripción se encuentra consagrada en el artículo 2512 del Código Civil, el cual reza: "La prescripción es un modo*

*de adquirir las cosas ajenas, o de extinguir 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”.*

*En lo que tiene que ver con la prescripción adquisitiva que es la que acá nos interesa, hay que significar que el elemento estructural y decisivo de la usucapión, es la posesión exclusiva sobre la cosa o sobre el derecho de parte de quien se califica así mismo como usucapiente. La misma es definida por el artículo 762 del Ordenamiento Civil, como “la tenencia de una cosa determinada con ánimo de señor o dueño, sea que el dueño o el que se da por tal, tenga la cosa por sí mismo, o por otra persona que la tenga en lugar y a nombre de él. El poseedor es reputado dueño, mientras otra persona no justifique serlo”.*

*Conforme lo previsto por el artículo 2527 del C. Civil, la prescripción puede ser ordinaria, o extraordinaria. La primera requiere para su estructuración de una posesión regular que es la que proviene de un justo título y buena fe, por un término de diez (10) años para los bienes raíces; a diferencia de la prescripción extraordinaria, que no requiere de título alguno, así lo enseña el artículo 2531 del C. Civil, prescripción ésta que se adquiere con un tiempo de posesión durante un lapso de veinte (20) años, términos que fueron reducidos a la mitad por modificación de la Ley 791 de 2002 en sus arts. 4 y 5.*

*Los requisitos legales para la prosperidad de una acción judicial de esta naturaleza son:*

- 1. Que el bien sea susceptible de adquirirse por prescripción*
- 2. Posesión del demandante con ánimo de señor y dueño sobre el bien de manera pública pacífica e ininterrumpida*
- 3. Identidad entre el bien poseído por el actor y el pretendido en la demanda.*
- 4. Que el tiempo de posesión se prolongue por el lapso exigido por la ley.*

#### **4.4.3. De la prescripción entre comuneros**

*El derecho de los copropietarios a promover la declaración de pertenencia lo autoriza el numeral 3 del artículo 375 del Código General del Proceso, que para la fecha de presentación de la demanda se encontraba vigente, al disponer que “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”.*

Como lo natural es que la posesión se ejerza por todos los comuneros, o por un administrador en su nombre, o en forma compartida, la doctrina y la jurisprudencia han enseñado que tratándose de la posesión de comunero su utilidad es pro indiviso, aunque puede mutarse en una posesión exclusiva, evento en el cual, será necesario acreditar que el comunero la ejerce en forma personal, autónoma e independiente.

Con lo anterior se quiere significar que la posesión del comunero, apta para adquirir por prescripción, además de contener los elementos que identifican la figura, es decir, el no reconocimiento de derecho ajeno y el transcurso del tiempo, debe excluir la de los demás copartícipes y en consecuencia, corresponderá a quien la alega acreditar plenamente que los actos que la exteriorizan los ha ejecutado a título personal y exclusivo, desconociendo el mismo derecho de los demás copartícipes sobre el bien común.

Al respecto, ha dicho la Corte Suprema de Justicia:

*“El asunto debatido en este proceso es, en efecto, el de la prescripción entre comuneros, figura cuyo básico respaldo positivo hallábase antes en la Ley 51 1943 y actualmente en el ordinal 3º del artículo 407 del Código de Procedimiento Civil, que estatuye 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 hubiese producido por acuerdo con los demás comuneros o por disposición de autoridad judicial o del administrador de la comunidad”. “Tanto antes como ahora la jurisprudencia ha reconocido sin ambages que, efectivamente, “la posesión del comunero” puede en un momento dado trocarse en “posesión exclusiva” del todo o de una parte del bien, con la natural consecuencia de que también en su momento resultaría factible para aquél adquirir el dominio de lo que así detenta por el modo de la prescripción extraordinaria adquisitiva de dominio. “Pero, partiendo de la indubitante circunstancia de que, de acuerdo con la naturaleza de la comunidad y con los textos legales la posesión de cada copartícipe es común y cada uno de ellos posee entonces en nombre de todos los condueños (G.J. N° 2006, pág. 155), también ha puntualizado la jurisprudencia que “la posesión del comunero apta para prescribir debe traducirse en hechos que revelen sin equívoco alguno que los ejecutó a título individual, exclusivo, y que ella, por tanto, absolutamente nada tiene que ver con su condición de comunero o poseedor. Pues arrancando el comunero de una coposesión que deviene ope legis, ha de ofrecer un cambio en las condiciones mentales del detentador que sea manifiesto, de un significado que no admite duda; y que, en fin, ostente un perfil irrecusable en el sentido de indicar que se trocó la coposesión legal en posesión exclusiva” (cas. de mayo 27/91, sin publicar)...”<sup>1</sup>.*

#### **4.4.4 La acción reivindicatoria**

<sup>1</sup> Sala de Casación Civil, sentencia 7172 de mayo 27 de 2002, M.P. Manuel Isidro Ardila Velásquez.

La acción reivindicatoria o acción de dominio ha sido definida en el artículo 946 del Código Civil, como aquella “que tiene el dueño de una cosa singular, de que no está en posesión, para que el poseedor de ella sea condenado a restituirla.” Se dirige contra el actual poseedor (Art. 952 del Código Civil) y a través de su ejercicio es posible reivindicar las cosas corporales, bienes raíces y también bienes muebles (Art.947 Ib.).

La doctrina y jurisprudencia nacional han reconocido que, para obtener el resultado esperado en un proceso reivindicatorio, es necesario que se pruebe la existencia de los siguientes elementos estructurales:

- 1) Que el demandante sea el titular del derecho de dominio del bien perseguido.
- 2) Que el demandando ostente la posesión material del bien.
- 3) Que se trate de una cosa singular o cuota determinada de la misma, se deberá determinar exactamente el bien, es decir, singularizarlo.
- 4) Identidad entre el bien objeto de controversia con el que posee el demandado.
- 5) Que los títulos del demandante sean anteriores a la posesión del demandado.

## **5. SOLUCIÓN AL CASO CONCRETO**

Con fundamento en las pruebas que obran en la actuación, respecto al inmueble objeto de la Litis, de entrada, se puede concluir lo siguiente:

1. Que el bien es susceptible de adquirirse por prescripción, porque de acuerdo con la prueba documental aportada con la demanda, como el certificado de tradición y libertad expedido por la Oficina de Registro de II.PP. de Segovia (Ant.), el inmueble con folio de matrícula inmobiliaria 027-15071, es propiedad de las personas enfrentadas en la litis. Es decir, se trata de un inmueble cuyo titular del derecho real de dominio es un particular, por consiguiente, se puede adquirir por prescripción.
2. Que el mencionado inmueble quedó plenamente identificado, se trata de un lote de terreno ubicado en el barrio Montañita, calle 51 No. 53A-02, zona urbana del municipio de Segovia (Ant.), matrícula inmobiliaria 027-15071, y tanto en la demanda principal, como en la de reconvención, se adjuntó la respectiva documentación que así lo

acredita, aspecto que no fue objeto de controversia, además, en la diligencia de inspección judicial se verificó su ubicación, linderos, área, sus características, destinación y estado en que se encontraba.

### **5.1. Pruebas parte demandante**

Sobre los actos de posesión del demandante, los testigos presentados por éste fueron contundentes al expresar el conocimiento de dichos actos, se pronunciaron de la siguiente manera:

MARIA GLADYS VILLADA GALLEGO dijo conocer a NEVER ALBERTO HINCAPIE PRISCO desde hace más de veinte años, así como a Delio y Gildardo, que conoce el inmueble desde hace más de treinta años, antes era una construcción en bahareque y ahora en material, está cercado con hojas de zinc. Que conoció al papá del demandante que se llamaba Polo vivía en esa casa con su esposa y luego de su muerte, hace unos 26 años quedó viviendo solo ahí el demandante, que nunca la ha abandonado; expresó la testigo que la casa se cayó y Never la hizo nueva, hace aproximadamente quince años, le consta porque vio cuando Never trajo los materiales para su construcción, que conoce la casa en su interior y en la parte externa, tiene un garaje que Never lo arrienda, lo administra, cobra, que nunca ha visto a otra persona ejecutando dichos actos, reconociéndolo como dueño.

OSCAR ALONSO RESTREPO manifestó que conoce a Never Alberto Hincapié Prisco desde hace unos treinta años viviendo en la casa que queda en la esquina de Montañita junto con su padre, Polo a quien mataron hace unos veintiséis años, fecha desde la cual su hijo se apersonó de ese inmueble, sin que lo haya abandonado un solo día. Que en principio el taller de Polo era en bahareque y Never le hizo mejoras desde hace veinte años, habita en la casa y también puso a funcionar un parqueadero que lo arrienda; expresó el declarante que la casa por dentro es de material y por fuera cercó todo el taller en zinc, que le consta por cuanto visitaba con su carro el taller de Polo y desde entonces conoce a Never en ese lugar, que nunca lo ha abandonado, no sabe si le han reclamado, reconociéndolo como dueño, que no conoce a más propietarios.

OFELIA DE JESUS ATEHORTUA DE CANO dijo conocer a Never Alberto Hincapié Prisco desde niño viviendo en esa casa junto con su padre Polo, quien falleció y luego quedó él, y es la casa de la esquina donde actualmente reside, de ahí no se ha movido, que esto le consta por ser vecina, que no le consta que algún hermano de Polo haya vivido ahí; que esa casa se cayó y Never le puso mano, que solamente vio en esa casa a Polo y a Never, que él le ha hecho mejoras como una pared de adobe, la encerró en zinc, le colocó madera, construyó el andén, construyó un garaje y cobra el arriendo, paga los servicios públicos,

siempre lo ha visto ahí, por eso lo considera como dueño. Acepa conocer a Gildardo y José Delio Hincapié, más no al abuelo de Never.

MARIA SOBEIRA RAMIREZ expresó que conoce a Never Alberto Hincapié desde muy niño viviendo en la casa donde reside actualmente, que desde que Polo su padre falleció, hace unos 20 o 26 años, ha sido Never quien le ha puesto mano a la casa, toda la vida ha vivido ahí, nunca ha conocido a otro familiar de Polo habitando dicho lugar, solamente Never y sus padres, que el demandante nunca ha abandonado la casa y es quien le ha hecho arreglos, por que antes era de bahareque, en el espacio donde era el taller lo alquila para garaje y construyó la casa donde vive, reconociéndolo como su dueño, por cuanto es quien le hace arreglos y siempre la ha habitado; manifestó la testigo que vio cuando el demandante llevaba los materiales para la construcción, es el que paga el impuesto predial, y es el único que ha estado al frente de todo.

Así mismo, los demandados absolvieron interrogatorio de parte, diligencia en la que se pronunciaron en los siguientes términos:

JOSE DELIO HINCAPIE ZULUAGA manifestó que conoce al demandante, que el predio pretendido en la demanda es de Hipólito y María Celmira sus padres, que en el mismo creció y vivió junto con toda la familia, que efectivamente su hermano Hipólito quedó ahí, no recuerda la fecha; que ha demandado a Never, ignora las fechas, que él junto con sus hermanos ha pagado los impuestos, pero no recuerda las fechas, que tiene los documentos, y le realizó mejoras cuando su padre lo compró, pero que después de la muerte de su madre no, aduciendo que con frecuencia le da vuelta al inmueble, pero que no volvió por amenazas de Never; admitió que efectivamente Never fue incluido en la sucesión de sus padres en representación de su progenitor.

Expresó el señor JOSE DELIO que demandó a Never con mucha anticipación ante la Oficina de Planeación Municipal y la Inspección de Policía, pero no recuerda la fecha; que cuando salió de ese inmueble quedó su hermano Hipólito, padre de Never, por cuanto trabajaba ahí en un taller, que cuando murió su hermano, hace unos veinte años quedó un señor que lo apodaban coche; que el predio lo habita descaradamente Never.

Por su parte SORAYA CANO GOMEZ, acepta conocer a Never hace unos 20 a 35 años, que le comenzó a hablar después de la muerte de su tío Hipólito, padre de Never; que conoce el inmueble objeto de la demanda, lo adquirió en representación de su madre Blanca Gladys Gómez, hija de su papito Polito, y que su tía Carmen le cedió su derecho.

Que en esa casa vive Never hace unos diez o quince años, que éste

*hizo la casa, también hay un lote donde guardan carros y garaje, que su madre nunca vivió ahí, pero si sus tíos Delio Gildardo, Hipólito en su juventud, Edilma, y Rebeca.*

*Expresó la señora SORAYA que nunca ha vivido en el inmueble, no ha demandado a Never para la entrega del inmueble, que su tía pagaba los impuestos, y ella los pagó ahora en febrero, que no le ha hecho mejoras, no recuerda desde cuando es copropietaria; expresó la declarante que nunca ha recibido dinero por parte de Never por concepto de arriendo del garaje, que esos dineros los recibe Never, que el mismo se encuentra ahí como propietario, por cuanto fue quien construyó la casa, que eso es de él, por cuanto eso es lo que le han contado los vecinos.*

*EDELMIRA HINCAPIE DE OROZCO dijo conocer al demandante desde niño por ser hijo de su hermano Hipólito quien murió el 4 de diciembre de 1994, no conoce la casa objeto de litigio, no ha entrado a ella por cuanto Never hizo una casa nueva, acepta que el demandante vive ahí desde el año de 1995 por cuanto su hermano murió en 1994, no recuerda cuando se hizo esa casa.*

*Que efectivamente esa era la casa paterna donde vivió con sus hermanos hasta los 18 años de edad que se casó y se fue de allí, como en el año 1967, que recién casada volvió y vivió como seis meses; que sus padres vivieron ahí, su madre murió en 1969 y su padre el 8 de agosto de 1994, que no ha pagado impuestos, tampoco ha realizado mejoras, que directamente no le ha reclamado el predio a Never pero si le firmaba a sus hermanos para ello, cree que ese inmueble le pertenece a ellos, que le contaron que esa casa se había caído como en el año 1998, pero no recuerda exactamente.*

*AMELIA HINCAPIE ZULUAGA comentó que hace cuarenta años vive en el barrio Niquia del municipio de Bello, conoce a Never desde pequeño por ser su sobrino, hijo de su hermano Hipólito, que el demandante vive en la Calle 51 No. 53A-02, barrio Montañita desde 1994 que murió su papá, que Delio vivió en esa casa pero Never lo sacó, que ella vivió hasta los 20 años y luego se casó, que la última vez que visitó la casa hace unos 53 años, nunca más volvió a vivir ahí, no paga impuestos, eso sólo lo hacen sus hermanos, que no le ha hecho mejoras, que la casa de sus padres se cayó y edificaron nueva, que por intermedio de sus hermanos a quienes han autorizado, le han reclamado la casa al demandante.*

*La señora Amelia dijo no conocer los motivos por los cuales Never sacó a Delio de ahí, que lleva más de cincuenta años viviendo en Medellín, desconoce en qué calidad se encuentra Never en esa casa, pero afirmó que no paga arriendo, que él se lucra del parqueadero desde que su papa Hipólito murió en el año 1994.*

## **5.2. Pruebas parte demandada**

### **5.2.1. Testimonios**

YOBANNI ALIRIO VASQUEZ ESTRADA indica que se enteró por comentarios del barrio que el inmueble donde vive Never es de una sucesión con Gildardo, Delio y Rebeca; que Polo murió y Never quedó ahí, que conoce el inmueble y es el mismo que habitó Polo el papa del demandante, le ha realizado mejoras, había un taller de mecánica de carros por muchos años y cuando Polo murió hace unos 25 o 26 años Never continuó viviendo ahí; que existe un parqueadero hace más de diez años, que siempre vio a Polo viviendo ahí y con posterioridad a Never.

Expresó el testigo que antes era un taller de bahareque y actualmente es de material, que Never le ha hechos mejora a la acera, al techo, al parqueadero, está pendiente de eso y es quien usufructúa el mismo, que no ve a nadie más ahí y cree que es Never quien arrienda y cobra por el parqueadero.

BERTHA MARIA CASTRILLON OSPINA, esposa de Delio Hincapié, dijo conocer a Never Alberto Hincapié desde que nació en la casa paterna de los Hincapié, que cuando ella se casó vivió ahí como tres años y luego se fue con Delio a vivir a otro lado, concretamente en 1970, que luego los hermanos de su esposo se fueron casando y yendo, quedándose en la casa solamente Polo el papá de Never; que después que mataron a Polo Never Alberto quedó viviendo ahí, también José Delio, pero éste se fue del inmueble hace unos 15 años por problemas con el demandante. Que lo que actualmente hay allí lo ha parado Never, como un parqueadero de carros y motos desde hace varios años; expresó la declarante que Never se posesionó de eso, nadie más entra, encerró, le puso rejas, adobe, es quien se beneficia de eso, a nadie le rinde cuentas, es quien siempre ha tenido la posesión; que los hermanos de Polo le han reclamado el inmueble a NEVER, pero éste no lo deja vender.

Respecto al pago de los impuestos contestó que los debe Pagar Never por cuanto es quien se encuentra posesionado de eso, es quien lo disfruta, considera como dueños de ese predio a los hijos de Hipólito Hincapié González, ya que Never es nieto.

### **5.2.2. Interrogatorio de parte**

El señor NEVER ALBERTO HINCAPIE PRISCO manifestó que reside en la Calle 51 No. 53A-02 del Barrio Montañita de Segovia, describió el inmueble por su ubicación extensión y linderos, que residió ahí en compañía de su padre HIPOLITO hasta el 4 de diciembre 1994, fecha en que falleció, quien lo dejó en este inmueble llevando más de 25 años de

*residir allí, por cuanto fue la voluntad de su padre; que en el año 2002 se levantó la sucesión de sus abuelos Hipólito Hincapié Zuluaga quien falleció el 20 de Agosto de 1994 y María Zuluaga quien falleció mucho tiempo antes, donde no lo tuvieron en cuenta y por eso demandó.*

*Que vivió con su esposa durante diez años y actualmente lleva viviendo ahí quince años solo, por cuanto, a la muerte de su abuelo, él y su padre siguieron ocupando el inmueble y al fallecimiento de su padre, quedó él solamente. Acepta que en el año 2002 fue demandado en sucesión, que desde 1994 paga los impuestos, los servicios, efectúa las mejoras, lo ha adecuado para vivienda y para garaje, lo ha organizado con pisos en baldosa, cambió las tuberías para el agua, la instalación servicios públicos, por eso lo reconocen como dueño.*

*Manifestó el demandante que en el año 2002 trató de llegar a un acuerdo con los demás herederos, que tuvo conocimiento de una demanda en el año 2006, siendo esta la última fecha de una reclamación, reitera que viene poseyendo el inmueble desde 1994, cuando tenía 20 años de edad, que solo él ha efectuado mejoras, como es el cerco en latas del predio, en madera, que en el espacio en que su padre tenía un taller de mecánica lo ha mejorado y en la actualidad tiene un garaje, entre otras mejoras.*

### **5.3. Prescripción entre comuneros**

*El artículo 375 del Código General del proceso, que trata sobre el proceso de pertenencia, en su numeral 3 expresa:*

*“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”.*

*Por tratarse de una prescripción especial, la prescripción entre comuneros, de acuerdo con la citada norma, y reforzado con la jurisprudencia y varios tratadistas del tema, hoy solamente admite la modalidad de “prescripción extraordinaria”, es decir, la puede alegar el comunero que acredite una posesión por un término no inferior a diez años, de acuerdo con la reducción que estableció la Ley 791 de 2002, y, a parte de los presupuestos de toda posesión, como que se trate de una posesión determinada, pública, pacífica, ininterrumpida durante el tiempo que exige la ley, exige otros requisitos, como:*

- 1) LA POSESIÓN debe ser física o material, es decir, la aprehensión material de la cosa común, con ánimo de señor y dueño*

- 2) *POSESION ECONOMICA.* No basta que la posesión sea física o material de que trata el art. 7626 del Código Civil. Es indispensable que se caracterice por la explotación económica del suelo por actos positivos propios de dueño, como los que establece la Ley 200 de 1936
- 3) *POSESION EXCLUYENTE.* El comunero que pretenda prescribir contra los demás codueños deberá haber poseído de manera independiente y excluyente de los demás copropietarios. Por consiguiente, la aprehensión material y la explotación económica de la cosa por parte del prescribiente, no podrá ser consecuencia del acuerdo con los demás comuneros, ni del mandato de estos, por disposición de autoridad judicial, o del administrador de la comunidad.

En el caso objeto de estudio, el prescribiente señor NEVER ALBERTO HINCAPIE PRISCO acudió a la modalidad de prescripción entre comuneros, y según los medios de convicción, el actor probó que ha ejercido una posesión pública y pacífica de manera ininterrumpida en el bien inmueble a usucapir desde el año 1994, luego del fallecimiento de su progenitor, desde entonces el señor NEVER ALBERTO se ha comportado como señor y dueño de todo el inmueble, es decir, la prueba dejar ver que se ha comportado como tal, antes de la adjudicación del bien, mediante sentencia de fecha 15 de enero de 2002 del Juzgado Promiscuo de Familia -local- dentro de la sucesión de los señores Hipólito Hincapié González y María Zuluaga Arias, acto registrado en la anotación No. 2 del folio de matrícula inmobiliaria 027-15071 de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de esta localidad.

En otras palabras, los copropietarios demandados, aunque aparecen legalmente como titulares de una cuota parte del predio, no han ejercido ningún acto que muestre su comportamiento como poseedores del mismo luego de hacerse acreedores a la cuota parte del bien, en virtud de la adjudicación dentro del proceso sucesorio antes mencionado, y la señora Soraya Cano Gómez por donación de la señora María del Carmen Hincapié. Así mismo, las reclamaciones verbales realizadas al actor para la restitución del bien, según se desprende de algunos dichos, no tienen la fuerza suficiente para desvirtuar la calidad de poseedor del demandante, cuando ni siquiera quedó claro la fecha que se hizo dicha reclamación.

Analizadas las piezas que hacen parte del acervo probatorio se puede concluir que el señor NEVER ALBERTO HINCAPIE PRISCO ha ejercido una posesión independiente y excluyente de los demás comuneros, y aparte de habitar el inmueble también ostenta una posesión económica, porque todos los declarantes expresaron que en el bien inmueble objeto de esta demanda existe un área destinada a parqueadero de vehículos automotores, explotación económica que no obedece a un acuerdo con

los otros copropietarios, ni a mandato judicial o del administrador de la comunidad, como quedó acreditado con la prueba oral y la inspección judicial realizada el inmueble, siendo únicamente el señor NEVER ALBERTO quien recibe las utilidades por dicha actividad, cumpliéndose de esta manera con todos y cada uno de los requisitos que exige la ley para esta clase de prescripción especial entre comuneros, según las prescripciones del art. 375 nl. 3º del Código General del Proceso. Dígase, además, que la acción ejercitada por el actor es la que corresponde con esta clase de prescripción, es decir, prescripción extraordinaria adquisitiva de dominio.

#### **5.4. Sobre la interrupción de la posesión**

El artículo 2523 del CC hace alusión a la interrupción de la prescripción en dos (2) eventos:

"1º) Cuando sin haber pasado la posesión a otras manos, se ha hecho imposible el ejercicio de actos posesorios, como cuando una heredad ha sido permanentemente inundada.

2º) Cuando se ha perdido la posesión por haber entrado en ella otra persona.

Todas las personas que declararon en este caso fueron concordantes al afirmar que luego del fallecimiento del señor Hipólito Hincapié el día 4 de diciembre de 1994, ha sido NEVER ALBERTO HINCAPIE, y sólo él, quien ha permanecido en inmueble objeto de litigio hasta la fecha, habitándolo con su familia, reconstruyó la casa y adecuó una parte en parqueadero, del cual se lucra económicamente, luego, no es posible predicar en este caso que se interrumpió la prescripción sobre el susodicho predio, por el mero hecho de que en el certificado de libertad y tradición se encuentre registrada una medida cautelar de inscripción de demanda que data del año 2006, proceso del cual se desconoce su actuación, porque no se aportó prueba alguna a este juicio.

Otros argumentos del apelante, como en el que hizo alusión a la falta de prueba de la buena fe del demandante, no tiene ningún peso jurídico, toda vez que por mandato del artículo 83 de la Constitución Política, la buena fe se presume, e igualmente tratándose de la prescripción extraordinaria adquisitiva de dominio, el art. 2531 del Código Civil establece la misma presunción.

Insistimos, que con las pruebas que obran en la actuación queda plenamente establecido que se trata de una posesión pública, pacífica e ininterrumpida, que a su vez comprende la explotación económica "parqueadero de vehículos automotores", posesión que ha realizado NEVER ALBERTO de manera excluyente respecto a los demás propietarios inscritos, superando con creces el término de prescripción<sup>14</sup>

que estable la ley para adquirir dicho bien por prescripción adquisitiva extraordinaria de dominio, motivos suficientes para confirmar la decisión de primer grado.

Se condena en costas en esta instancia a la parte recurrente. Como agencias en derecho según Acuerdo PSAA16-10554 de 2016, del Consejo Superior de la Judicatura, se fija el equivalente a un salario y medio legal mensual vigente.

En mérito de lo antes expuesto, el JUZGADO PROMISCO DEL CIRCUITO DE SEGOVIA, ANTIOQUIA administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

### **FALLA**

**PRIMERO:** CONFIRMAR la sentencia proferida por el Juzgado Promiscuo Municipal de Segovia (Ant.), el día 12 de abril de 2021.

**SEGUNDO:** Costas en esta instancia a cargo de los codemandados JOSE DELIO HINCAPIE ZULUAGA, SORAYA CANO GOMEZ y AMELIA HINCAPIE ZULUAGA. Como agencias en derecho se fija la suma de \$ 1.500.000.

**TERCERO:** De conformidad con el artículo 14 del Decreto Legislativo 806 de 2020, La presente decisión se notifica por estado, y frente a la misma no procede recurso alguno.

**NOTIFIQUESE**

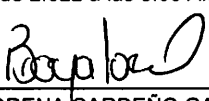
**DUVAN ALBERTO RAMIREZ VASQUEZ**

Juez

#### **CERTIFICO**

Que el auto anterior fue notificado por ESTADO N° 25

Fijado en el sitio web del JUZGADO PROMISCO DEL CIRCUITO DE SEGOVIA, ANTIOQUIA el día 19 del mes de abril de 2.022 a las 8:00 AM

  
**BRAYA LORENA CARDEÑO GARCIA**  
Secretaria