

Proceso	Pertenencia
Demandante	Marcela Fanny Velásquez Muñoz y John Jairo Cardona Ortiz
Demando	Mariela de Jesús Ortiz Ortiz y otros
procedencia	Juzgado Décimo Civil del Circuito Oral de Medellín
Radicado	05001 31 03 010 2017-00386-02
Instancia	Segunda
Ponente	Juan Carlos Sosa Londoño
Asunto	Sentencia No. 19
Decisión	Revoca. Niega súplicas de la demanda
Tema	Intervención de calidad de tenedor a poseedor
	<p>Contrario a lo afirmado por el juez de instancia, y como lo año 2006, en este caso también, se cernían sobre los actores dos sombras que afectaron su posición: Ingresaron al inmueble por la esplendidez del padre y suegro, que al unisonó con su cónyuge en un gesto de solidaridad común en la idiosincrasia antioqueña, les abrigó en la casa paterna, la misma en la que había nacido;; relación de tenencia que de conformidad con la prueba se mantuvo como una sombra perpetua que afecta el reclamo de los demandantes, así alegaran, cuando los progenitores deciden trasladar su residencia a la ciudad de Medellín, como lo hicieron, “<i>súbitamente una donación</i>”. La segunda consideración es el hecho de ser uno de los demandantes, heredero en posesión de los bienes de la herencia. La sumatoria de esos dos impedimentos que merman la posición de los pretensos poseedores, no aparece desvirtuada con prueba suficiente para sostener que el título de tenencia mutó de raíz y que la vocación de los poseedores se explicitó nítidamente para trastocar su condición de tenedores a la de poseedores.</p> <p>Lo que encuentra la Sala en el comportamiento del padre que reprochó la manera como su hijo demandante conservaba la finca en una de las visitas al predio, pero no decidió despojarlo de esa tenencia, fue la reiteración del primigenio acto de benevolencia como lo afirmó la misma progenitora del actor: “<i>el papá lo dejaba quedarse ahí porque no tenía para donde irse</i>”.</p> <p>“Ahora bien, recordando a los clásicos doctrinantes en materia de posesión, la prueba del “<i>animus domini</i>” es relevante para las legislaciones que se identifican con la llamada teoría subjetiva de</p>

	<p>Savigny, para quien los actos en concepto de dueño trascienden la esfera de la simple voluntad del sujeto de detentar el bien para sí, pues aquélla ha de materializarse a través de hechos que así lo revelen y de esa manera, exteriorizarse ante terceros con apariencia de dominio; en palabras de Arturo Alessandri R. y Manuel Somarriva U. “(...) Los actos de mera tolerancia no están definidos por la ley. Pero puede decirse, desde el punto de vista del que los tolera, que son aquellos que para él entrañan el ejercicio de un derecho, como es permitirlos o no, y a cuya ejecución no se opone por benevolencia y considerando que no atentan contra la integridad del contenido de su derecho. Desde el punto de vista del tercero, son actos de mera tolerancia los que él realiza sin la intención de ejercitar un derecho propio, sino basándose en la condescendencia del titular del derecho ejercitado. (...) la falta de reacción defensiva del tolerante encuentra su explicación en la benevolencia, y ésta se deriva, por lo general, de lazos familiares, amistosos, de buena vecindad o de otros por el estilo que, en último término exteriorizan alguna fraternidad humana (...) facilita la convivencia el que la ley se apresure a declarar que los actos de mera tolerancia de que no resulta gravamen no confieren posesión, ni dan fundamento a prescripción alguna. De este modo el dueño de una cosa no tiene por qué inquietarse del uso o goce que de ella haga un tercero y que para él – el propietario – resulta inocuo. Si el legislador no hubiera aclarado el punto, todos vivirían desconfiados y recelosos del más insignificante roce a sus derechos, pensando que con el transcurso del tiempo podría conducir a la pérdida o mengua de los mismos (...) el fundamento de los actos de mera tolerancia es el anhelo de facilitar la buena convivencia de los hombres. Nada más y nada menos.” ” 8 (Negrillas y subrayas ajenas al original)” (sent, citada)</p>
--	--

TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLIN

2021- 011

SALA CUARTA CIVIL DE DECISION

Medellín, treinta y uno (31) de agosto de dos mil veintiuno (2021)

Se decide por la Sala Civil del Tribunal el recurso de apelación que interpusiera el apoderado judicial de la parte demandada en contra de la sentencia que data del 15 de enero de 2021 proferida por el Juzgado Décimo Civil del Circuito de Oralidad de Medellín, dentro del proceso de Pertenencia instaurado por Marcela Fanny Velásquez Muñoz y John Jairo Cardona Ortiz en contra de herederos determinados de Rodrigo de Jesús Cardona Bastidas, Mariela de Jesús Ortiz Ortiz, en calidad de cónyuge, Gloria Luz Cardona Ortiz, Orfa Nides Cardona Ortiz, Adriana Patricia Cardona Ortiz, Marta Dorian Cardona Ortiz, Rubiel de Jesús Cardona Ortiz, y los menores Davidson Farley Gómez Cardona y Yuliza Gómez Cardona, representados por su padre Jhon Jairo Gómez Marín, quienes a su vez representan a su madre fallecida Adiela Yaned Cardona Ortiz, hija del causante y a los herederos indeterminados del fallecido, además en contra de los herederos indeterminados de Fidel A. Guerra, Jesús María Marín y Ramón Antonio Marín, y demás personas indeterminadas que se crean con derecho sobre el bien inmueble a usucapir.

I. ANTECEDENTES

1. Solicitaron los actores que se declarara que adquirieron por prescripción adquisitiva extraordinaria de dominio una fracción de 24.695,17 m², de los 66.657,20 metros cuadrados que constituyen el inmueble identificado con la matrícula inmobiliaria número 01N-5435432 de la Oficina de Instrumentos Públicos Zona Norte de Medellín, alinderado de la siguiente manera: una finca territorial rural, con casa de habitación, situada en la ciudad de Medellín, en el paraje la Frisola, fracción San Sebastián y que linda así:

“Del Delta 1 al Delta 9 con carretera veredal que conduce a la vereda la Suiza y de retorno a la denominada vía al mar en 212.42 metros; del delta 9 al Delta 19 en una longitud de 191.50 metros con Fabián Ortiz y del Delta 19 al Delta 35 en una extensión de 365.73 metros con herederos de Rodrigo Cardona y otros; del Delta 35 al Delta 40 en longitud 111.75 metros con herederos de Rodrigo Cardona y otros y del Delta 40 al Delta número 1 punto de partida en una longitud de 41.98 metros con herederos de Rodrigo Cardona y otros. Con una cabida total de 24.695,17 metros cuadrados”, según se desprende del plano que se aporta con la demanda.

Dicho inmueble hace parte de un predio de mayor extensión cuyos linderos generales son: “Por el pie, con la quebrada la Frisola; por un costado con predio de Aurelio y Marcos Pulgarín; por la cabecera, con predio de Castor y Fidel Guerra; y por el otro costado, con predio de Aurelio Pulgarín y otro.

2. Los fundamentos fácticos de la demanda se compendian así:

a) Dice la demanda que los demandantes llevan poseyendo el bien ates descrito desde hace más de 15 años, tiempo durante el cual han ejecutado actos positivos de señores y dueños sobre el lote y demás anexidades a usucapir y que hace parte del de mayor extensión, tales como usarla para su propia vivienda y la de su familia, realizando el mantenimiento y reparaciones locativas que la casa ha requerido, han reconstruido techos, paredes y pisos, los cuales fueron cambiados parte en cerámica y parte en retal de granito, han reformado la cocina, enchapando las paredes, poniéndole mesón en acero inoxidable y gabinetes de madera. Además, han cultivado personalmente el lote con siembra d 4.000 árboles de café, 200 matas de plátano, cebolla,

yuca, frijol, calla, frutales, de donde derivan su propia subsistencia, sin que hasta la fecha alguien haya perturbado ni discutido su calidad de poseedores. La posesión siempre ha sido visible ante los demás miembros de la comunidad que habita en la vereda donde el inmueble está ubicado, siempre son tenidos y respetados como dueños de la heredad. Los propietarios inscritos nunca se rebelaron frente a la posesión ejercida por los demandantes.

b) Se manifestó en la demanda que Marcela Fanny Velásquez Muñoz y John Jairo Cardona Ortiz ingresaron al inmueble el 7 de marzo de 1992, ya que Rodrigo de Jesús Cardona Bastidas y Mariela de Jesús Ortiz, cónyuges entre sí, padres del actor, y el primero copropietario del inmueble de mayor extensión, les permitieron vivir allí. El 2 de mayo de 2002 los progenitores se trasladaron a la ciudad de Medellín, dejándolos en posesión del bien, calidad reconocida por el padre, quien en las pocas veces que visitó la finca no hizo ningún reclamo.

c) El comunero, padre y suegro de los demandantes, falleció el 22 de julio de 2015, por lo que se demanda a los herederos determinados e indeterminados de Rodrigo de Jesús Cardona Bastidas, su cónyuge sobreviviente y a los herederos indeterminados de los otros comuneros, Fidel A. Guerra, Jesús María Marín y Ramón Antonio Marín.

3. Los demandados dieron respuesta la demanda así:

3.1. Mariela de Jesús Ortiz Ortiz, Gloria Luz Cardona Ortiz, Orfa Nides Cardona Ortiz, Adriana Patricia Cardona Ortiz, Marta Dorian Cardona Ortiz, Rubiel de Jesús Cardona Ortiz, y los menores Davidson Farley Gómez Cardona y Yuliza Gómez

Cardona, representados por su padre Jhon Jairo Gómez Marín, quienes a su vez representan a su madre fallecida Adiel Yaned Cardona Ortiz, se pronunciaron por intermedio de apoderada judicial, aceptando como ciertos algunos de los hechos, y negando el resto, y formulando los siguientes medios exceptivos:

(i) Falta de ánimo de señor y dueño, como presupuesto axiológico para la prosperidad de la acción posesoria. Si se entiende que la posesión es la tenencia de una cosa determinada con ánimo de señor y dueño, Jhon Jairo Cardona Ortiz y Marcela Fanny Velásquez Muñoz, no cumplen dicha condición, toda vez que, como se expresó en el pronunciamiento a los hechos, fueron acogidos por Rodrigo de Jesús Cardona Bastidas, en una habitación del inmueble objeto de litigio, por sus condiciones económicas para la época, reconociendo de esta manera al real dueño del inmueble, desvirtuándose con ello su ánimo de adquirir por este modo. Los actores tampoco cumplen con la totalidad de las obligaciones que cualquier propietario cumple o debe de cumplir, por cuanto el pago del impuesto predial, las declaraciones de renta adeudadas por el causante Rodrigo de Jesús Cardona Bastidas y todos los gastos que acarrea la manutención del predio.

(ii) Falta del cumplimiento del requisito temporal. Esta excepción encuentra fundamento, en que el artículo 2532 del Código Civil exige para que ocurra el fenómeno de la prescripción adquisitiva de dominio, que hayan transcurrido 10 años en ejercicio de los actos considerados como los efectuados por el señor y dueño y sin reconocer dominio ajeno, presupuesto normativo que, en este caso, tampoco se cumple. Lo anterior,

toda vez que los demandantes, como ya se indica, se instalaron en una habitación del inmueble en el año 1992, reconociendo que habían sido acogidos por Rodrigo de Jesús Cardona Bastidas, dada su precaria situación económica, por lo tanto, si en gracia de discusión se aceptara que en realidad han venido poseyendo el inmueble, ello ha ocurrido desde el año 2015, y no desde el año 2002 como se afirma.

(iii) Falta de buena fe posesoria. Los actores, desde el momento en el que Rodrigo de Jesús Cardona Bastidas falleció, han impedido el ingreso y disfrute de la finca por parte de los herederos del causante, por lo tanto, no es posible reconocerlos como poseedores de buena fe, pues no han adquirido el dominio de la cosa por medios legítimos, sino apoderándose del bien bajo la conciencia de que hace parte de un proceso liquidatorio o de sucesión, y a sabiendas de que el mismo pertenece a todos los continuadores del señor Rodrigo.

3.2. Por su parte los herederos indeterminados de Fidel A. Guerra, Jesús María Marín y Ramón Antonio Marín, y demás personas indeterminadas fueron representados por Curador *ad litem*, el que dijo que en su condición no encontraba medios exceptivos que formular y que se atenía a lo que resultare probado en el proceso.

II. SENTENCIA APELADA

En providencia proferida el 15 de enero de 2021 el Juzgado Décimo Civil del Circuito de Oralidad declaró prósperas las pretensiones de la demanda, ya que de las declaraciones de Carlos Muñoz, José Neiro Muñoz Caro, y Álvaro Cardona

Bastidas se infieren hechos indicativos de la posesión, como que en el año 2002 Rodrigo Cardona le entregó la posesión del predio a John Jairo Cardona Ortiz, y que si bien hubo testigos que negaron rotundamente esa situación, existían indicios de la posesión ejercida por John Jairo Cardona Ortiz: La visita que en una ocasión realizó Rodrigo Cardona al predio, en el que a pesar de las críticas a John Jairo por el estado de conservación y productividad del predio, nunca efectuó el reclamo o solicitó la entrega. El señorío parcial en cabeza del padre hubiese originado la reclamación del bien o la rendición de cuentas a los actores. Esto implicó para el a quo que la entrega efectuada el año 2002 significaba que el comunero abandonaba la posesión y los tenedores, pasaban a ejercer una detentación material con ánimo de señores y dueños, con explotación propias del predio,

III. LA APELACION

Inconforme con la decisión fue recurrida por la apoderada de la parte demandada quien, dentro de los 3 días siguientes a su proferimiento, presentó por escrito los reproches frente a la misma, reproches formulados de la siguiente forma:

“...Es obligación del juez motivar cual fue el poder de convicción que le produjo cada medio probatorio y cumplir el mandato del artículo 176 del CGP en cuanto a que las pruebas deberán ser apreciadas en conjunto, de acuerdo con las reglas de la sana crítica, sin perjuicio de las solemnidades prescritas en la ley sustancial para la existencia o validez de ciertos actos y que el juez expondrá siempre razonadamente el mérito que le asigne a cada prueba.

Resulta cuestionable la decisión de construirse reglas de experiencia con desconociéndose la lógica.

Veamos el indicio (i) Si en años posteriores, Rodrigo de Jesús visitó el corregimiento de San Sebastián de Palmitas, teniendo la oportunidad de observar su predio y efectuó críticas relacionadas con la conservación y con la productividad del mismo, pero no lo reclamó POR LO GENERAL Rodrigo de Jesús hubiese mantenido su señorío, lo cotidiano habría sido reclamar el bien. ENTONCES, se permite colegir que la entrega en 2002 implicó dejar de

ser poseedor y correlativamente que el nuevo tenedor, esto es John Jairo Cardona y su familia, pasaban a ejercer esa tenencia, con ánimo de señores y dueños.

Si bien formalmente encontramos una regla de experiencia esta resulta débil, pues no puede deducirse el hecho de que un padre que ha dejado una parte de tenencia de una franja de un terreno de su propiedad a un hijo que califique de descuidado ello pueda servir para generalizar que se esté renunciando al ánimo de señorío. A lo máximo constituye un indicio contingente y no necesario.

Ahora con respecto al indicio (ii), que no es más que la reiteración del mismo modo de pensamiento se tiene:

Si se verificó testimonialmente que el señor John Jairo Cardona Ortiz, llamó al señor Rodrigo de Jesús Cardona Bastidas, para que le ayudara con la reconstrucción de parte del techo de la casa principal, dañado por la lluvia, ya que éste sirve de sustento a una posible interrupción de la posesión. POR LO GENERAL el envío de un trabajador por parte de Rodrigo de Jesús, pidiendo permiso a su hijo John Jairo para ingresar al predio y después del arreglo, no retornó al lote, no se comportó como lo habría hecho un genuino propietario que ejerce la posesión. ENTONCES: Si Rodrigo de Jesús envió un trabajador para el arreglo de la casa y después del arreglo, no retornó al lote, no sería entonces un genuino propietario que ejerce la posesión.

Acá tenemos un indicio más débil que el anterior pues deriva el acto posesorio de una generalización improbable. Pues es que No retornó a su predio porque un tenedor era su hijo y nada más.

A lo máximo constituye un indicio contingente y no necesario. La pluralidad de los indicios ha sido uno de los requisitos que con mayor énfasis han exigido la doctrina y la jurisprudencia, para darle validez como prueba y capacidad de fundar con base en estos, decisiones justas lo que ausente se halla en la argumentación judicial además de no ser estos brilla en la decisión. Para construir una decisión racional y justa con indicios, se necesita una pluralidad de hechos básicos, que todos ellos apreciados en conjunto, no uno a uno nos conduzca al hecho consecuencia por ser concomitantes entre sí, y por hallarse relacionados unos con otros...”

En esta instancia la recurrente expuso idénticos argumentos a los planteados ante el juez de instancia.

III. CONSIDERACIONES

1. Como tarea liminar en la técnica del fallo, compete al juez el ocuparse de la constatación de la estructuración de lo que en doctrina se conoce como presupuestos procesales porque en ellos estriba la validez de la relación jurídica procesal. Significa lo

anterior que, en presencia de algún defecto de tales presupuestos, se impone o bien un mero despacho formal o bien, la anulación de la actuación. De acuerdo con la doctrina los presupuestos procesales, no son otros que la demanda en forma, la competencia del juez, la capacidad de las partes y la legitimación procesal o aptitud de las partes, bien por sí, ora a través de vocero judicial para el ejercicio de “*ius postulandi*”; los anteriores presupuestos se reúnen a cabalidad en el plenario. En cuanto a las condiciones materiales para fallo de mérito, reducidas a la legitimación en la causa e interés para obrar como meras afirmaciones de índole procesal resultan aceptables en principio para el impulso del proceso.

2. El instituto de la prescripción en nuestra legislación positiva, está definido por el artículo 2512 del Código Civil Colombiano bajo los siguientes voquibiles: *"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. Se prescribe una acción o derecho cuando se extingue por la prescripción"*.

3. Respecto a la posesión material. A voces del artículo 762 del C.C. es “(...) la tenencia de una cosa determinada con ánimo de señor y dueño (...)”, es decir, requiere para su existencia de los dos elementos, el animus y el corpus.

(i). Que la cosa haya sido poseída durante el tiempo exigido por ley. Se determina atendiendo a la clase de prescripción adquisitiva demandada y del régimen jurídico aplicable, sea éste el previsto en la Ley 50 de 1936 o el de la Ley 791 de 2002 el

legislador fija un tiempo determinado para usucapir, siendo en el primer régimen la prescripción ordinaria o extraordinaria de 10 o 20 años respectivamente; y en el segundo de 5 o 10 años.

(ii). Que la posesión se ejerza de manera pública, pacífica e ininterrumpida. Lo que significa que se pueda demostrar la aprehensión física de la cosa, su uso y explotación económica, de manera directa y exclusiva por el demandante, de esta forma, se excluye el favorecimiento de los actos de posesión clandestinos, o de quienes entran a ejercerla con violencia o usurpación, y finalmente la continuidad en su ejercicio, para efectos de contabilizar el tiempo exigido por la ley para la prescripción adquisitiva.

(iii). Que la cosa o derecho sobre el cual se ejerce la posesión sea susceptible de adquirirse por usucapión, por encontrarse en el comercio y ser de propiedad de un particular.

La figura de la usucapión o prescripción adquisitiva, resulta del transcurso del tiempo, dando origen a la propiedad y a sus desmembraciones, por una posesión continuada de la cosa, excluyéndose en este caso los baldíos.

En ese orden de ideas, puede obtenerse por prescripción el dominio de los bienes corporales, raíces o muebles; pero, solo de aquellos que están en el comercio y se han poseído de acuerdo con la ley, siempre que sean prescriptibles, es decir, que se trate de bienes privados.

4. Se manifestó en la demanda que John Jairo Cardona Ortiz y Marcela Fanny Velásquez Muñoz, ingresaron al inmueble objeto

de usucapión desde el 7 de marzo de 1992, ya que Rodrigo de Jesús Cardona Bastidas y Mariela de Jesús Ortiz, cónyuges entre sí, y padres del actor, el primero copropietario del inmueble de mayor extensión, les permitieron vivir allí. Para el día 2 de mayo de 2002, el comunero y su cónyuge se fueron a Medellín, dejándolos ya no como tenedores, sino como poseedores la que reconoció el padre, pues en las escasas veces que visitó la finca no hizo ningún reclamo.

Recibido el interrogatorio de parte a John Jairo Cardona Ortiz expresó que había nacido en el inmueble objeto de demanda, el año 1967, sus padres se fueron en el año 2002 a vivir a Medellín, y que su progenitor le dijo que se quedará viviendo ahí que él le regalaba esa propiedad y que la trabajara, le dijo que eso era de él. Que el padre murió en el año 2015, que en entre el 2002 y el 2015 sólo fue a la vivienda por ahí dos veces, pues aduce que su papá le decía que sabiendo que la finca era de él para que iba a ir allá, y se lo regaló por ser uno de los hijos que nunca los abandonó y siempre estuvo al lado de ellos. La explotación agraria es solo de una fracción del lote, la que está reclamando, pues el resto no tuvo como trabajarlo, en el resto de la finca está abandonado, sólo hay maleza, y lleva más de 15 años en ese estado.

Dijo además, que el resto de la familia nunca le ha reclamado el bien, pero indicó que se está llevando un proceso de sucesión, el de su ascendiente directo, en el que interviene y la finca toda, hace parte de los bienes que conforman la masa sucesoral. La casa presentó daños en uno de los techos y ese arreglo lo pagaron entre todos, que el impuesto predial ni él ni sus hermanos lo pagaban y que sólo hasta que murió su papá lo vinieron a pagar sus hermanos, lo mismo que la valorización, pero

que ha sido él quien la ha trabajado, sembró 4.000 palos de café, sembró plátano y cebolla y arregló la casa, la casa era de tapia, ellos la revocaron, enchaparon los pisos, construyó una piecita, hizo rieles (audio nro 4. Minuto 0.023 a minuto 18.14).

La codemandante Marcela Fanny Velásquez Muñoz al absolver el interrogatorio de parte señaló “... Yo desde que me casé con Jairo, me vine a vivir en esas piecitas ya cuando Rodrigo mi suegro se fue a vivir en Medellín en mayo de 2002 ya nos quedamos viviendo John Jairo y yo aquí en la casa cuando Rodrigo se fue a ir le dijo a John Jairo que esto era de él que le regalaba la finca, que él ya no necesitaba la finca, que esto era de nosotros y que nos quedáramos aquí, él no nos hizo escrituras porque siempre confiamos en la palabra de él, él se fue para Medellín y nunca se volvió a preocupar por nada de aquí. Yo la iba muy bien con mis cuñadas y mi suegra, pero hasta hace 2 años que empezaron lo del proceso de sucesión, porque ellos nos quieren sacar de acá, ellos dicen que todo debe ser repartido por igual. Yo me siento dueña de esta casa desde el 2 de mayo del 2002. Rodrigo desde esa época sólo vino dos veces, venían eran donde unos vecinos, pero aquí no arrimaban. Nosotros solo pagamos servicios públicos, porque predial y valorización, nunca los pagamos porque no nos alcanzaba, doña Mariela es quien ha pagado los impuestos desde que murió Rodrigo y para empezar el proceso de sucesión, nosotros hemos sido los que hemos estado pendientes de la finca y de lo que aquí se sembró, y cada 8 días pagamos los jornales, es mentira lo que dijo doña Mariela que Rodrigo nos mandaba plata para pagarle a los trabajadores. Desde el año 2015 que murió Rodrigo pintamos la casa cada año y ya no le hemos hecho nada más. Yo reconozco a doña Mariela y sus hijos como herederos de don Rodrigo, y a John Jairo y a mí

como los dueños de esta casa...” (audio nro. 4 minuto 050.16 a minuto 00.06 a 0.15 audio nro. 5.)

5. En sentencia del 10 de octubre de 2006, Exp-13257, que aún conserva vigencia dijo la Sala de Casación Civil:

“La Sala Civil del Tribunal Superior de Medellín denegó las pretensiones porque los demandantes no controvirtieron la inclusión de ese bien raíz en la sucesión, a pesar de haber participado en ella. El fallo fue atacado en casación, y en esa oportunidad, la Sala de Casación Civil expresó: “Para el Tribunal es diáfano que los pretensos poseedores reconocieron dominio ajeno, lo cual dedujo de la participación de estos como herederos de Samuel Espinosa, en la sucesión de Rosa Antonia Espinosa, pues en los inventarios hechos en este juicio se incorporó el bien materia de la usucapión. Esta participación de los herederos, sedicentes poseedores, en el juicio de sucesión de su abuela, implica coruscantemente que los demandantes esperaban que el dominio del predio les viniera del juicio de sucesión y no por el camino de la usucapión, títulos a no dudarlo incompatibles entre sí. Este argumento rotundo del Tribunal, no fue rebatido por el casacionista y sería por sí bastante para sostener el fallo.” 7 (Negrillas extra texto). Y en posteriores apartados de la misma sentencia, esa Corporación razonó así:

“La forma como una persona entra en contacto material con una cosa es un hecho en sí que se muestra al mundo en su simplicidad; así, el sujeto toma la cosa bajo su gobierno y dirección material, se sirve de ella, la coloca bajo su esfera de custodia, la confía a los demás, la preserva de la destrucción, le cambia de destino, la transforma, mejora su función económica y en general, ante los ojos de terceros se muestra una especie singular de relación material del sujeto con el bien.

El derecho a través de los siglos ha estructurado convenciones para calificar esa relación objetiva, que materialmente es idéntica, pero que jurídicamente puede resultar notoriamente distinta. La convención social elevada a la categoría de lo jurídico, enseña que la persona puede ser dueña, poseedora o simple tenedora, según las normas le otorguen una calidad especial a los deseos, apetitos y aún a las necesidades de las personas ante los demás, todo ello visto desde una óptica jurídica. Se dice lo anterior para significar que los actos externos usualmente son equívocos, pues propietarios, poseedores y simples tenedores, ejecutan sobre la cosa acciones que son de idéntica naturaleza. Si eso es así, se pregunta, debe existir un elemento adicional que distinga las relaciones de propiedad, posesión y tenencia.

En las situaciones que vinculan las personas y las cosas, el comportamiento de los demás resulta relevante, pues en el entramado de relaciones sociales, es posible que la misma cosa suscite diversas actitudes valoradas por el derecho. Es decir, sobre el mismo objeto uno puede ser el propietario, otro el poseedor y uno distinto el tenedor, de este modo, esta especie singular de situación impide que la posesión sea meramente individual, o entendida a

manera de solipsismo, porque los intereses de los demás cuentan de modo significativo y determinante. La posesión es entonces un fenómeno relacional, lo que comporta que no se pueda ejercer por sí y ante sí, sin tomar en cuenta a los demás, es, valga el ejemplo, como el lenguaje, pues no hay lenguajes privados o individuales, creados para comunicarnos con nosotros mismos. Cuando se exige que la posesión sea pública, se descarta la clandestinidad para incorporar en el fenómeno a los demás, así sea pasivamente.

El primer círculo a tomar en cuenta es el de los extraños, los ajenos y distantes, para quienes los actos que ejerce el poseedor son indiferentes porque ellos ninguna relación tienen con el bien, no les concierne, no les atañe. No obstante, cuando el círculo se estrecha, aparecen otros sujetos que alguna relación tienen con el inmueble, por ejemplo el propietario que, desde luego, está afectado por la posesión que ejerce un tercero que le ha desplazado.

Pero puede ser que el círculo se reduzca dramáticamente, porque no sólo hay intereses individuales en la suerte del bien, sino relaciones entre las personas. Es sin más rodeos la situación de los herederos y en general de los comuneros. En el caso del comunero, por ejemplo, cuando este pretenda que su posesión le lleve a ganar el dominio, no sólo debe mirarse la situación de los terceros, más o menos extraños, sino que la mirada debe detenerse en la situación de los que ubicados en la periferia del poseedor puedan ser distraídos o engañados por los actos ejercidos por este, que por su equivocidad, podrían leerse como ejecutados para la comunidad o a título personal.

Así las cosas, 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. En verdad, no se puede reprobar a los comuneros de haber sido negligentes o desidiosos al no reclamar lo suyo, si es que pueden entender plausiblemente que otro heredero o comunero los representa, y que todos los actos que ejecuta sobre el inmueble los hace en bien de la comunidad o para la herencia.

En suma, cómo exigir a herederos y comuneros, escrutar las reconditeces del querer interno del otro comunero, si es que los actos que cumple pueden ser leídos externamente como actos en procura del beneficio de la comunidad. En el caso que distrajo la atención del Tribunal, sobre los demandantes se cernían dos sombras que afectaron su posición, de un lado, ingresaron al inmueble por la esplendidez de su pródigo abuelo y suegro, que

en un gesto de solidaridad les abrigó en su casa, relación de tenencia que se mantuvo como una mácula perenne afectando el reclamo de los demandantes, así alegaran subitáneamente una donación. Una segunda consideración añade turbidez a la posición de los demandantes, el hecho de ser herederos en posesión de los bienes de la herencia. La suma de esos dos lastres que merman la posición de los pretensos poseedores, no fue rebatida con un alegato explícito de que el título mudó radicalmente y que la vocación de los poseedores se explicitó nítidamente para trastocar su condición de herederos a la de poseedores. [...]

6. La codemandada Mariela de Jesús Ortiz Ortiz, cónyuge supérstite de Rodrigo Cardona Bastidas rindió interrogatorio, en lo pertinente así: *“...Mi esposo compró esto aquí después de casados, y él estaba ya muy enfermo y las hijas nos dijeron que nos fuéramos a vivir a Medellín, eso fue en el año 2002, y mi esposo le dijo a mi hijo que se quedará ahí viviendo porque no tenía para donde irse, y él (John Jairo) dijo que el era capaz de mantener la finca como la tenía mi esposo, y John Jairo dejó perder los cafetales porque el por allá no bajaba para allá a ponerles cuidado, mi esposo mandaba plata para que les pusiera fredones -sic- y no los puso. La casa está igual a como estaba antes de irnos de aquí, lo único que hicieron fue que enchaparon, pero la casa tenía baldosa, y ellos pusieron otra encima de la que ya estaba, para decir que ellos la arreglaron, pero cuando nos fuimos la casa ya estaba revocada. El papá nunca le regaló la finca, sino que John Jairo cuando nosotros nos fuimos para Medellín, el se comprometió que se quedaba trabajando la finca, y que el papá le mandara la plata para pagarle a los peones, y John Jairo comía de lo que producía la finca. Después del año 2002 yo si volví a venir a la finca, veníamos mi esposo Rodrigo y yo, por ahí cada mes o cada dos meses, veníamos a pasear así en el día, y a darle vuelta a la finca, ya cuando mi esposo murió venía con alguno de mis hijos a ver que había que hacerle a la finca. John Jairo se enojó con nosotros porque él quiere quedarse con la finca y nosotros no lo dejamos, él sabía desde siempre que la finca era*

de todos, la última vez que vine fue en el mes de julio de este año (2018) y él no nos dejó pasar de la entrada, cuando mi esposo estaba vivo veníamos y llevábamos revuelto y cebollita, la finca no se la reclamó a John Jairo porque el no tenía para donde irse él le daba pasar pedírsela, y mi esposo dijo dejémoslo ahí para que trabaje, pero ya cuando murió mi esposo esto quedó en sucesión..” (audio nro. 4 minuto 19.04 minuto 49.53)

Gloria Luz Cardona Ortiz, añadió: “..La relación de nosotros los hermanos con John Jairo y Marcela es mala desde hace 2 años, porque John Jairo se enojó cuando presentamos la sucesión, de esta casa siempre estuvo pendiente mi papá y cuando él se murió siguió mi hermano Jairo, por ejemplo una vez se cayó el techo y mi papá mandó la plata para arreglarlo, y mi papá mandó a Rubiel mi hermano con el material y la plata para que lo arreglaran, mi papá le dejó la finca montada a John Jairo, y cuando mi papá murió la dejó caer, nosotros ya metimos la mano cuando levantamos la sucesión, cuando nos den a cada uno de los herederos lo que corresponde a mi hermano Rubiel también mi papá le dijo que trabajara la finca, pero otro pedazo (audio nro. 5 minuto 0.15.43 a minuto 0.29.22)

Rubiel de Jesús Cardona Ortiz “...Esta finca donde nos encontramos, desde que se murió mi papá es de los herederos o sea de todos mis hermanos y yo, en la finca donde yo vivo mi papá también me dijo a mi trabájela y ya cuando yo muera esto le puede quedar de herencia, pero nunca dijo que me la regalaba, donde yo vivo hace parte de este lote, mi papá si venía darle a vuelta a todo el terreno y decía que que pesar que John Jairo le había dejado caer la finca que se había dedicado era a beber y a

jugar, que si hubiera sabido que él la iba a dejar caer se la dejó a usted para que la trabajara...” (audio cinco minuto 0.29.34)

José Bertoldo Cardona Ortiz dijo en su testimonio “...el dueño del predio es toda la familia Cardona Ortiz, John Jairo y Marcela se quedaron en el inmueble porque el papá se fue para Medellín y los dejó para que trabajaran, yo estuve al tanto de esa conversación, después que Rodrigo se fue para Medellín, él siempre venía a dar vuelta por aquí a la finca a ver como estaba, Rodrigo le enviaba plata a John Jairo, para los gastos de la finca yo sé porque él me decía, el gasto del impuesto predial lo pagaba Rodrigo y cuando él se murió lo paga Mariela, John Jairo es el que dice que esta finca es de él, que Rodrigo se la regaló, pero él le dijo fue que se quedará ahí viviendo y la trabajara...”

Carlos Enrique Muñoz Gómez, adujo: “..Jairo desde que Rodrigo se fue a vivir a Medellín el quedó a cargo de la finca, es el que le ha hecho el mantenimiento, el que se mantiene pendiente de los cultivos, para mi él es el dueño de la finca, y por aquí lo conocen como el dueño, los comentarios son que el papá se la regaló para que viviera acá...”

Edilberto de Jesús Arroyave Muñoz. “...Rodrigo le dejó a John Jairo la finca para que la trabajara, lo dejó encargado, el viejo venía y le traía plata, Rodrigo dejó café seco, abonos, dejó mejor dicho la finca montada toda, ellos tienen aquí una herencia porque esto es una sucesión, Rodrigo venía por ahí cada 2 o 3 meses, a darle vuelta a la finca,, y mandaba plata para hacer arreglos, a uno le regalan una finca con papeles, no de boca (audio nro 7 minuto 00.5.15)

7. De lo que el material probatorio muestra, es que los actores, luego de la ida de sus padres a vivir en Medellín, quedaron allí para vivir por no tener otro lugar donde hacerlo, y para que trabajaran la finca, y que el propietario del bien nunca abandonó su señorío hasta el año en que falleció (2015), pues como se prueba del plenario, pagaba impuestos, siguió visitando la finca, aunque de manera esporádica, nunca se desprendió de aquel, tanto, que en ocasiones enviaba plata para su sostenimiento, para pagar trabajadores, para hacer arreglos (como cambio del techo); y si bien los actores realizaron siembras de algunos productos y realizaron algunas mejoras a la casa, son actos que por sí solos, no entrañan necesariamente posesión ni contradicen el derecho del propietario, pues es claro que la simple ocupación de la cosa acompañada de otros actos, como los ya descritos, no basta para ser catalogada como posesión, pues a pesar de ellos, si se reconoce el dominio ajeno, los mismos no dejarán de ser, la expresión de una mera tenencia, y actos de mera tolerancia de parte del propietario.

Contrario a lo afirmado por el juez de instancia, y como se citó en la jurisprudencia del año 2006, en este caso también, se cernían sobre los actores dos sombras que afectaron su posición: Ingresaron al inmueble por la esplendidez del padre y suegro, que al unisonó con su cónyuge en un gesto de solidaridad común en la idiosincrasia antioqueña, les abrigó en la casa paterna, la misma en la que había nacido; relación de tenencia que de conformidad con la prueba se mantuvo como una sombra perpetua que afecta el reclamo de los demandantes, así alegaran, cuando los progenitores deciden trasladar su residencia a la ciudad de Medellín, como lo hicieron, “*súbitamente una donación*”.

La segunda consideración es el hecho de ser uno de los demandantes, heredero en posesión de los bienes de la herencia. La sumatoria de esos dos impedimentos que merman la posición de los pretensos poseedores, no aparece desvirtuada con prueba suficiente para sostener que el título de tenencia mutó de raíz y que la vocación de los poseedores se explicitó nítidamente para trastocar su condición de tenedores a la de poseedores.

Lo que encuentra la Sala en el comportamiento del padre que reprochó la manera como su hijo demandante conservaba la finca en una de las visitas al predio, pero no decidió despojarlo de esa tenencia, fue la reiteración del primigenio acto de benevolencia como lo afirmó la misma progenitora del actor: *“el papá lo dejaba quedarse ahí porque no tenía para donde irse”*.

“Ahora bien, recordando a los clásicos doctrinantes en materia de posesión, la prueba del “animus domini” es relevante para las legislaciones que se identifican con la llamada teoría subjetiva de Savigny, para quien los actos en concepto de dueño trascienden la esfera de la simple voluntad del sujeto de detentar el bien para sí, pues aquélla ha de materializarse a través de hechos que así lo revelen y de esa manera, exteriorizarse ante terceros con apariencia de dominio; en palabras de Arturo Alessandri R. y Manuel Somarriva U. “(...) Los actos de mera tolerancia no están definidos por la ley. Pero puede decirse, desde el punto de vista del que los tolera, que son aquellos que para él entrañan el ejercicio de un derecho, como es permitirlos o no, y a cuya ejecución no se opone por benevolencia y considerando que no atentan contra la integridad del contenido de su derecho. Desde el punto de vista del tercero, son actos de mera tolerancia los que él realiza sin la intención de ejercitar un derecho propio, sino basándose en la condescendencia del titular del derecho ejercitado. (...) la falta de reacción defensiva del tolerante encuentra su explicación en la benevolencia, y ésta se deriva, por lo general, de lazos familiares, amistosos, de buena vecindad o de otros por el estilo que, en último término exteriorizan alguna fraternidad humana (...) facilita la convivencia el que la ley se apresure a declarar que los actos de mera tolerancia de que no resulta gravamen no confieren posesión, ni dan fundamento a prescripción alguna. De este modo el dueño de una cosa no tiene por qué inquietarse del uso o goce que de ella haga un tercero y que para él – el propietario – resulta inocuo. Si el legislador no hubiera aclarado el punto, todos vivirían desconfiados y recelosos del más insignificante roce a sus derechos, pensando que con el transcurso del tiempo podría conducir a la pérdida o mengua de los mismos (...) el fundamento de los actos de mera tolerancia es el anhelo de facilitar la buena

convivencia de los hombres. Nada más y nada menos.” ” 8 (Negritillas y subrayas ajenas al original)” (sen., del año 2006 citada)

Es por lo anterior que la sentencia impugnada será revocada, pues si en gracia de discusión se aceptase que, ocurrida la muerte del propietario, el 22 de julio de 2015, los demandantes empezaron a ejercer actos de completo señorío, tampoco habría lugar a la prosperidad de su pedimento, no solo por ser insuficiente el término exigido en la ley, sino porque los pretensos poseedores reconocieron dominio ajeno, lo cual se deduce, como antes se dijo, de la participación de John Jairo Cardona Ortiz en calidad de heredero reconocido de Rodrigo Cardona Bastidas, en la sucesión de aquél, que se adelanta en el Juzgado Veintitrés Civil Municipal de esta ciudad, y el bien pretendido en usucapión es el mismo que hace parte de los inventarios hechos en este juicio, participación que sin duda alguna, implica que los demandantes esperaban que el dominio del predio les viniera del juicio de sucesión y no por el camino de la usucapión, títulos a no dudarlo incompatibles entre sí.

Es que si en el inventario hecho en la sucesión de Rodrigo de Jesús Cardona Bastidas, se incluye el porcentaje proindiviso del bien de mayor extensión, es decir, y ese acto no resulta ser controvertido por quienes dijeron tener posesión en el inmueble, se confirma el reconocimiento de dominio ajeno sobre el predio, derecho proindiviso que hace parte de la masa sucesoral de Rodrigo de Jesús Cardona Bastidas,

En conclusión, se REVOCARÁ de la sentencia recurrida, y en su lugar se negarán las súplicas de la demanda, por lo antes expuesto. Costas en ambas instancias a cargo de los demandantes.

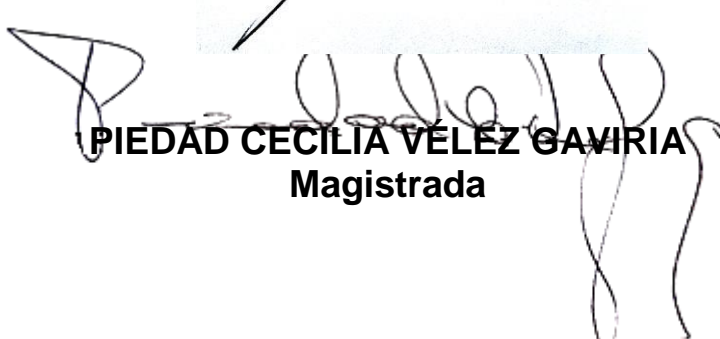
En mérito de lo expuesto la **SALA CUARTA DE DECISIÓN CIVIL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN**, administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley, **REVOCA** la sentencia de fecha, origen y naturaleza ya relacionada, y en consecuencia niega las súplicas de la demanda. Costas a cargo de los demandantes.

Se precisa que la presente providencia fue discutida y aprobada en sesión virtual nro 30 de la fecha por todos sus integrantes, la misma contiene la firma digital de quienes la conforman, atendiendo las directrices trazadas por el Consejo Superior de la Judicatura ante la emergencia presentada por el Covid19.

NOTIFÍQUESE


JUAN CARLOS SOSA LONDOÑO
Magistrado


JULIÁN VALENCIA CASTAÑO
Magistrado


PIEDAD CECILIA VELEZ GAVIRIA
Magistrada