

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE VALLEDUPAR
SALA CIVIL-FAMILIA-LABORAL

MAGISTRADO PONENTE: JESÚS ARMANDO ZAMORA SUÀREZ

Valledupar, catorce (14) de diciembre dos mil veintidós (2022)

PROCESO:	ACCIÓN POSESORIA
RADICACIÓN:	20001-31-03-005-2018-00352-01
DEMANDANTES:	JAVIER MENDOZA MURGAS Y OTROS
DEMANDADOS:	RIGO MURGAS GUERRA Y OTROS
DECISIÓN:	CONFIRMA LA SENTENCIA APELADA

SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA

Procede la Sala Civil - Familia - Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Valledupar, a resolver recurso de apelación interpuesto por el apoderado judicial de la parte demandante, en contra de la sentencia de primera instancia proferida por el Juzgado Quinto Civil del Circuito de Valledupar, en fecha 28 de enero del 2021.

I. ANTECEDENTES

La pretensión.

Los demandantes JAVIER, ILDEMARO, JANER, GLORIA y JUAN CARLOS MENDOZA MURGAS interpusieron acción posesoria en contra de los señores RIGO, CARLOS, JASSIR, JUAN RAUL y EDWIN MURGAS GUERRA, con el fin de que se declare que los actores son *poseedores del camino carretable* contiguo al predio denominado “La Frontera” situado en zona rural de San Diego- Cesar. Del mismo modo requieren que se declare que los demandados son perturbadores de su *derecho de posesión* sobre dicho camino, y finalmente se les condene a finalizar todo acto de perturbación en tal sentido, además de apercibir con multas por cada

PROCESO: ACCION POSESORIA
RADICACIÓN: 20001-31-03-005-2018-00352-01
DEMANDANTE: JAVIER MENDOZA MURGAS Y OTROS
DEMANDADO: RIGO MURGAS GUERRA Y OTROS

turbación que se realicen, y finalmente, se les condene por los perjuicios causados.

Los hechos.

Establecieron los demandantes que venían *poseyendo* de manera pública, pacífica e ininterrumpida el camino carreteable inicialmente mencionado, desde que adquirieron el predio denominado “La Soledad” el 14 de mayo del 2001, cuando recibieron por parte del vendedor las llaves del portón de acceso, y han ejercido sobre el mismo labores de adecuación, encerramiento, limpieza y mantenimiento, además del control absoluto sobre el acceso al sendero, a través del cual acceden y transitan los demandantes, hacia sus dos fincas: “La Soledad” y “No Hay Como Dios”.

Que el día 23 de agosto del 2018, el demandante JUAN CARLOS MENDOZA MURGAS, encontró violentados el candado y la cadena que resguardaba el portón de entrada, lo que fue realizado por el demandado JASSIR MURGAS como se determinó por inspección policial.

Que los demandados, tramitaron de manera irregular querrela policiva en contra de los aquí demandantes por presunta perturbación de la posesión, mediante la cual se determinó por la autoridad concedora de la misma, cambiar el candado y permitirles el tránsito a los señores MURGAS GUERRA, afectando así el derecho de posesión de los actores.

Que desde el 16 de noviembre del 2018, los demandados quitaron el candado del camino, dejando el portón sin seguridad, y han venido haciendo entradas desde el predio La Frontera para transitar a través del mencionado camino, pese a que se les ha puesto de presente los actos posesorios que han desplegado los demandantes, esto ha sido ignorado por los demandados, insistiendo que dicha franja de terreno es *parte* del predio La Frontera, por lo que tienen el derecho de recorrerlo sin el permiso de los actores.

Que el camino carreteable, es un bien que se puede ganar por prescripción, no hace parte de ningún tipo de servidumbre, no se tiene certeza a quien *pertenece* su propiedad.

PROCESO: ACCION POSESORIA
RADICACIÓN: 20001-31-03-005-2018-00352-01
DEMANDANTE: JAVIER MENDOZA MURGAS Y OTROS
DEMANDADO: RIGO MURGAS GUERRA Y OTROS

La actuación de instancia.

Los demandados JASSIR, CARLOS, RIGO, y JUAN RAUL MURGAS GUERRA, a través de apoderado judicial, contestaron la demanda, formulando la excepción de mérito que se denominó “inexistencia de perturbación a la posesión”, con base en que su difunto padre, todavía aparece registrado como dueño del predio “La Frontera”, de donde se segregó y se adecuó el carreteable que se disputa. Alegaron que no se ha generado acto alguno que perturbe a la parte demandante, puesto que siempre se ha mantenido su tránsito libre, así como el de todos los ciudadanos locales que deseen transitar por este camino.

La decisión de primera instancia

La falladora primaria negó todas las pretensiones de los demandantes, declarando de oficio la excepción denominada “falta de legitimación por activa”, así como la propuesta por los demandados de “inexistencia de perturbación de la posesión”.

Para llegar a esas conclusiones, determinó la *a quo* que los actos desplegados por los demandantes no pueden reputarse como posesorios por no desarrollarse de manera exclusiva y con ánimo de señor y dueño, puesto que a pesar de que el camino carreteable en controversia es utilizado por ellos, también lo es por otras personas como lo son vecinos, colindantes, rivereños, pescadores, así como los mismos demandados. Que, de esta forma, a pesar de que los actores realicen labores de mantenimiento, adecuación y cuidado del sendero en comento, también ha sido así por parte de otras personas como el señor Alonso Murgas, y los demandados.

Determinó la juez de instancia que existiendo una pluralidad de personas que transitan por el carreteable, distinta a los demandantes y demandados, resulta injustificable que el paso de los hermanos MURGAS GUERRA sea causante de la perturbación a alguna posesión si se tiene en cuenta que desde antes que los hermanos MENDOZA MURGAS adquieran los predios “La Soledad” y “No Hay como Dios”, ya los demandados hacían libremente uso de dicho camino, como también otros propietarios colindantes y pescadores, claramente sin ninguna clase de autorización de los demandantes, a quienes desde el momento de la

PROCESO: ACCION POSESORIA
RADICACIÓN: 20001-31-03-005-2018-00352-01
DEMANDANTE: JAVIER MENDOZA MURGAS Y OTROS
DEMANDADO: RIGO MURGAS GUERRA Y OTROS

compraventa de sus inmuebles, se les puso de presente el uso de dicho camino por parte de otras personas.

En ese mismo sentido, la sentenciadora objetada estableció que tampoco se encuentran descritos los actos calificados como perturbatorios por la parte demandante, puesto que no se puede entender como tal, el uso de un camino sobre el cual no se tiene un derecho *exclusivo*, amén de que los demandados también demostraron que su progenitor JUAN RAUL MURGAS construyó el camino objeto de litigio, y tanto él, como sus vecinos y familiares han utilizado el mismo, desde tiempo anterior a que los demandantes adquieran la propiedad de la finca La Soledad.

Por último, se precisó que no se encontró probado que dicho camino hiciera parte de los predios de los demandantes, ni tampoco del de los demandados, que tampoco se tiene certeza que no sea un bien de uso público, y que, si de derecho de posesión sobre el mismo se trata, determinó entonces la *a quo* prima el de quienes desde su inicio pueden demostrar la cadena de posesión y uso, en este caso, los demandados, por haber sido su padre quien construyó el plurimencionado sendero.

II. RECURSO DE APELACIÓN

En desacuerdo con la sentencia de primer grado, el vocero judicial de la parte demandante alegó que la juez de instancia realizó una indebida valoración probatoria y aplicó de manera errónea las normas sustantivas que regulan la materia.

Señaló que en primera instancia se hizo un análisis sesgado del acervo recaudado, no siendo completo, ni mucho menos integral, porque fue reiterada la posición del *a quo* en indicar que no se había demostrado la legitimación en la causa por activa a través de la posesión del terreno objeto de debate. Que así, se desconocieron los interrogatorios de partes de ambos extremos procesales, al igual que las pruebas testimoniales, que demostraron el ejercicio de una posesión desde el 2001 por parte de los actores, de la cual se ha insistido por la falladora primaria en que no fue exclusiva.

PROCESO: ACCION POSESORIA
RADICACIÓN: 20001-31-03-005-2018-00352-01
DEMANDANTE: JAVIER MENDOZA MURGAS Y OTROS
DEMANDADO: RIGO MURGAS GUERRA Y OTROS

Respecto de esto último, iteró el apelante que se configuró una indebida aplicación de la norma sustantiva puesto que, en ninguna parte de la legislación relativa a la posesión, se habla de *exclusividad* como requisito *sine qua non*, aduciendo que en este caso los demandantes son coposeedores o partícipes de la posesión a la luz del artículo 779 del C.C.

Adujo que la sentencia apelada tiene serias inconsistencias, puesto que de un lado reconoce que los demandantes han ejercido la posesión y por otro, indica que dicha posesión no es suficiente para incoar la presente acción.

Reprochó la prosperidad de la excepción denominada inexistencia de los actos perturbatorios de la posesión, cuestionando el desconocimiento de tajo realizado por la *a quo*, de todo el material probatorio aportado en tal sentido, en especial los peritazgos, las documentales recaudadas que dan cuenta de las denuncias adelantadas por el rompimiento de un candado, la realización de obras como la construcción de portones a lo largo del camino.

En tal sentido el recurrente se cuestionó, en que, si tener el control del acceso a un predio que está encerrado, a través del poder sobre las llaves del candado que resguarda la entrada del mismo, no es un acto de posesión ¿entonces qué lo es?

Rechazó lo que a su juicio fue una interpretación sesgada de las pruebas y de las normas aplicables, puesto que así fuese que el abuelo de los demandados quien construyera el camino y estos ejercieran la posesión, todo ello fue anterior a la posesión de los demandantes. De igual manera alegó que el objeto de este proceso no era determinar quién había construido el sendero, sino su posesión y las perturbaciones a la misma, lo que no fue desvirtuado por los demandados quienes se resistieron a las pretensiones de la demanda alegando la propiedad del predio y no la posesión.

Adujo que la perturbación se materializa en el hecho de que más de 14 personas puedan transitar libremente por el sendero sin pedir ninguna clase de autorización a quienes han realizado obras por año para la conservación, en este caso los demandantes, sin haberse demostrado que los demandados hayan aportado a la conservación de dicho camino.

PROCESO: ACCION POSESORIA
RADICACIÓN: 20001-31-03-005-2018-00352-01
DEMANDANTE: JAVIER MENDOZA MURGAS Y OTROS
DEMANDADO: RIGO MURGAS GUERRA Y OTROS

Por último da cuenta que la posesión de los actores ha sido de buena fe a través de la compraventa del predio “La Soledad”, reiterando la entrega de las llaves de entrada del camino por el vendedor, como representación del convencimiento del ánimo de señor y dueño del sendero de los demandantes, rechazándose por el recurrente la argumentación de la sentencia primaria que determinó que del aval de los demandantes sobre el acceso de otros vecinos, pescadores y moradores a dicho carreteable, se pudiera determinar de ello que entonces dicha franja sea de *uso público*, ignorando el hecho de que tenía el candado que fue destruido.

Sustentación del recurso

En sujeción a lo normado en el artículo 13 del Decreto 806 de 2020, a la parte apelante le fueron permitidos cinco (5) días para sustentar su causa a través de auto publicado en legal forma, en la forma expuesta en punto anterior.

Vencido el término de traslado que le fue concedido para sustentar el recurso, la parte recurrente no allegó pronunciamiento alguno. Sin embargo, teniendo en cuenta el criterio impuesto por la Corte Suprema de Justicia en proveídos como el STC9226-2022, esta Colegiatura procederá a estudiar su alzada con los argumentos que se esgrimieron en debida forma ante el *a quo*.

III. CONSIDERACIONES DE LA SALA

Como en el presente proceso se reúnen los requisitos procesales y sustanciales para proferir decisión de mérito y que no existen irregularidades que invaliden lo actuado, se procederá a resolver de fondo la apelación recibida.

El problema jurídico que le compete a la Sala resolver, se contrae en determinar si es acertada, la decisión de la juez de primera instancia de denegar las pretensiones de la demanda con base en la falta de legitimación por activa de los actores para incoar la presente demanda posesoria, así como la inexistencia de los alegados actos perturbatorios a la posesión, o, si por el contrario, obra razón en la parte recurrente al

PROCESO: ACCION POSESORIA
RADICACIÓN: 20001-31-03-005-2018-00352-01
DEMANDANTE: JAVIER MENDOZA MURGAS Y OTROS
DEMANDADO: RIGO MURGAS GUERRA Y OTROS

determinar que existió indebida valoración probatoria y errónea aplicación de la norma sustantiva por parte del *a quo*.

Se determina entonces por esta Sala que los reparos del apelante no tienen vocación de prosperidad, careciendo de mérito suficiente para derrocar las consideraciones construidas por la juez de instancia, no pudiendo erigir, en primer lugar, la legitimación en la causa por activa de los demandantes como poseedores del predio el litigio y, en consecuencia, no encontrándose tampoco del análisis al acervo probatorio recaudado, los alegados actos perturbadores al derecho de posesión deprecado.

Es menester establecer inicialmente las generalidades dispuestas jurisprudencialmente sobre la posesión, sus elementos, así como las de las acciones posesorias. De esta manera la Corte Suprema de Justicia¹ ha establecido lo siguiente:

*“(…) **4.3.2. Los elementos de la posesión.** Los dos clásicos son el corpus y el animus. El primero es el poder físico o material que tiene una persona sobre una cosa. Son los actos materiales de tenencia, uso y goce sobre la cosa. No obstante, el mero contacto material con una cosa no significa su señorío o poder de hecho en la teoría de la posesión. Por esa misma razón, el poseedor tiene la posesión aunque el objeto esté guardado o retirado de su poder físico. El segundo, es el elemento psicológico o intelectual de la posesión. Consiste en la intención de obrar como señor y dueño (ánimus domini) sin reconocer dominio ajeno. El ánimus es una conducta del poseedor que puede manifestarse en el título que la origina y supone que obra como un verdadero propietario o con la convicción de serlo. Es la voluntad firme de considerarse dueño del bien. (...)”*

4.3.4. Las acciones posesorias y características (...)

Son acciones de carácter civil entabladas ante la jurisdicción por un poseedor de bienes raíces o de derechos reales constituidos sobre ellos, con el fin de evitar perturbaciones o despojos a la posesión material. Estas revisten algunas características:

a) Son acciones inmuebles, en cuanto protegen la posesión sobre bienes raíces o de derechos constituidos sobre ellos. La razón del legislador para no proteger con estas acciones los bienes muebles radica en que el poseedor de cosas muebles es considerado un verdadero propietario. (...)

b) Son acciones que protegen un derecho probable de propiedad y se orientan a recuperar o mantener la posesión.

c) En el ejercicio de las acciones posesorias solo se discute y se prueba la posesión material, y no se toma en cuenta el dominio; por supuesto, pueden exhibirse títulos de dominio para acreditar una posesión material, pero como simples pruebas sumarias.

¹ CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. SALA DE CASACIÓN CIVIL. SC5187-2020. Rad. 25290-31-03-002-2013-00266-01. Bogotá, D.C., dieciocho (18) de diciembre de dos mil veinte (2020).

PROCESO: ACCION POSESORIA
RADICACIÓN: 20001-31-03-005-2018-00352-01
DEMANDANTE: JAVIER MENDOZA MURGAS Y OTROS
DEMANDADO: RIGO MURGAS GUERRA Y OTROS

d) No pueden aplicarse tales acciones respecto de bienes o derechos imprescriptibles, como los de uso público, los fiscales y las servidumbres discontinuas e inaparentes. (...)

4.3.6. Algunas clases de acciones posesorias. Como se deduce de los presupuestos de la acción enunciados anteriormente existen dos clases de interdictos posesorios, los encaminados a la conservación o amparo de la posesión, y los que pretenden la recuperación de la posesión.

4.3.6.1. Interdictos de conservación o amparo, por medio de los cuales, el poseedor tiene derecho para pedir que no se le turbe o embarace su posesión o se le despoje de ella, que se le indemnice el perjuicio que ha recibido y que se le dé seguridad contra el que fundadamente teme. El origen de esta acción, denominada por la doctrina “de mantenimiento”, tiene su base en la expresión “no se le perturbe o embarace su posesión”, utilizada por el artículo 977 del Código Civil. La molestia es una contrariedad o usurpación dirigida voluntariamente contra el poseedor, que sin arrebatarle la posesión la estorba, obstaculiza o dificulta. (...)

4.3.6.2. Interdictos de recuperación, despojo o destitución. En estos, el despojo consiste en la privación de la posesión de la cosa en forma injusta. Preceptúa el artículo 982 del Código Civil: “El que injustamente ha sido privado de la posesión, tendrá derecho para pedir que se le restituya con indemnización de perjuicios”. De modo que la perturbación o embarazo de la posesión es más bien temporal; en cambio, el despojo es permanente. (...)

4.5. La misma ley viene en ayuda del actor en orden a demostrar la posesión ultraanual. El artículo 981 del Código Civil prevé que «se deberá probar la posesión del suelo por hechos positivos de aquellos a que sólo da derecho el dominio, como el corte de maderas, la construcción de edificios, la de cerramientos, las plantaciones o sementeras, y otros de igual significación, ejecutados sin el consentimiento del que disputa la posesión». (...)” (Subrayado por fuera del texto original).

Ahora bien, dentro de la sentencia de primera instancia la *a quo*, declaró probada de oficio la falta de legitimación en la causa por activa para deprecar la presente acción posesoria, determinación que fue resistida fervientemente por el recurrente al reprochar la reiteración del elemento de *exclusividad* en el ejercicio de la posesión que fue sostenido por la falladora dentro de sus consideraciones. De ello en tal sentido, hizo hincapié el apoderado demandante respecto del análisis probatorio realizado el cual calificó como sesgado e incompleto, sin embargo, de ello se hablará más adelante. Por otro lado, respecto de dicho elemento de exclusividad censuró el recurrente al determinar que la legislación que regula la posesión no incluye dentro del ejercicio encausado tal característica, como sí fue sostenido por la juez de instancia.

De esto último, si bien es cierto que la norma sustantiva no dispone expresamente el elemento de exclusividad sobre el ejercicio de la posesión, no debe perderse de vista que dentro de los hechos objeto de debate, dicha

PROCESO: ACCION POSESORIA
RADICACIÓN: 20001-31-03-005-2018-00352-01
DEMANDANTE: JAVIER MENDOZA MURGAS Y OTROS
DEMANDADO: RIGO MURGAS GUERRA Y OTROS

“*exclusividad*” reviste importancia por cuanto nos encontramos frente a dos extremos procesales que afirman ostentar el ejercicio de la posesión sobre el camino disputado: de un lado, los demandantes quienes afirman contar con el control *total y absoluto* de acceso, mantenimiento, tránsito y disposición de dicho sendero, admitiendo la utilización del mismo por otros sujetos tales como familiares, colindantes, pescadores y lugareños, excluyendo a los demandados. Y, por otro lado, con las declaraciones de los mismos demandados quienes admiten que a pesar de que los demandantes utilizan el controversial camino, sostienen haber hecho uso del sendero desde tiempo anterior al alegado por los demandantes y, por otro lado, desconocen y rechazan el supuesto control de acceso que afirman ostentar los actores sobre dicho sendero.

Respecto de ello, llama la atención de esta Sala el argumento sobre el cual se apoyó el recurrente con el fin de resistirse a la noción de exclusividad sustentada por la *a quo*, dirigiendo su sustentación hacia la figura de la coposesión dispuesta en el artículo 779 del C.C.

Sobre esto último, la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia en Sentencia SC1939-2019² dispuso lo siguiente:

“4.2. La posesión de una misma cosa, ciertamente, puede pertenecer a varias personas “pro indiviso”, según reza el inciso 1º del artículo 779 del Código Civil.

4.2.1. De acuerdo con la norma, la “coposesión” implica que mientras los copartícipes permanezcan en estado de indivisión, ninguno puede reputarse poseedor exclusivo de todo o de una parte específica del bien poseído.

La ratio legis de lo anterior estriba en que como los coposeedores comparten el ánimo de señores y dueños, esto conlleva que todos se reconocen entre sí dominio ajeno. Ergo, cada coposeedor no pasa de ser un simple o mero tenedor de la posesión de los demás y éstos de la suya.

En esa línea, no se trata de una posesión de cuota, a manera de una abstracción intelectual, de un concepto mental, de un ente ideal o de una medida. Simplemente, corresponde a la conjunción y conjugación de poderes de varias personas que, desprovistos de la titularidad del derecho de dominio de la cosa, sin embargo, ejercen el animus y el corpus sin dividirse partes materiales.

Por esto, tiene dicho desde antaño la Corte que “[s]i un terreno es poseído (...) por dos o más personas, ninguna de ellas puede alegar contra las otras la prescripción adquisitiva de la finca; pues esta requiere, como circunstancia especial, la posesión continuada por una persona en concepto de dueño exclusivo”.

² Magistrado Ponente: LUIS ARMANDO TOLOSA VILLABONA. Radicación: 05308-31-03-001-2005-00303-01

PROCESO: ACCION POSESORIA
RADICACIÓN: 20001-31-03-005-2018-00352-01
DEMANDANTE: JAVIER MENDOZA MURGAS Y OTROS
DEMANDADO: RIGO MURGAS GUERRA Y OTROS

En concordancia, recientemente la Sala también asentó que en las “(...) denominaciones de coposesión, indivisión posesoria, o posesión conjunta o compartida (...), el señorío de un coposeedor está determinado y condicionado por el derecho del otro, ya que también lo comparte, y es dependiente de los otros coposeedores por virtud del ejercicio conjunto de la potestad dominical, como voluntad de usar gozar y disfrutar una cosa, como unidad de objeto, pero en común”.

De ahí, para que la posesión “pro indiviso” se torne en singular debe acudir a su división. Según el precepto citado, cuando así acaece, se entiende que cada uno de los copartícipes ha sido poseedor exclusivo durante todo el tiempo de la indivisión, efectos ex tunc (retroactivos), pero únicamente respecto de la parte adjudicada.

No obstante, puede suceder que sin mediar división material de la posesión “pro indiviso”, ésta se transforme en exclusiva. En esa hipótesis, los efectos serían ex nunc, hacia el futuro, a partir de surgir el hecho, y tendría lugar, por ejemplo, cuando uno de los coposeedores empieza a poseer para sí, desconociendo el ánimo de señorío de los demás.” (Negrilla y subrayado por fuera del texto original)

De lo anterior deben tenerse en cuenta varios factores a partir del acervo probatorio recaudado y las alegaciones invocadas por el recurrente sobre la decisión de instancia objetada:

Es claro, está probado y así fue admitido por ambos extremos procesales, que del camino carretable en disputa hacen uso y tienen goce varias personas que son ajenas a las partes del presente proceso: es del caso, el señor Alonso Murgas en representación de su madre Leonor Araujo quien es propietaria de finca colindante al mismo. De igual manera, el señor Gustavo Murgas González. Por otro lado, se ha puesto de presente desde la génesis del presente proceso que dicho camino es transitado por pescadores y lugareños hacía su camino al Río César. A pesar de lo anterior, los demandantes nunca han determinado, sino hasta el momento de la apelación presentada, encontrarse inmersos en una “coposesión” que incluya pues a la comunidad conformada por ellos, los hermanos MENDOZA MURGAS, y los demás beneficiarios del camino, pues en todo momento han hecho énfasis que ellos, y solamente ellos como propietarios de “La Soledad”, quienes tienen control y derecho sobre dicho camino, y que los demás transeúntes del mismo, solo son admitidos a partir de permiso. No han reconocido por ejemplo derecho alguno de los señores Gustavo, o Alonso Murgas, salvo del acuerdo de acceso previo que fue comunicado por quien en su momento les vendió la finca La Soledad en 2001, ni mucho menos de parte de los demandados, de quien

PROCESO: ACCION POSESORIA
RADICACIÓN: 20001-31-03-005-2018-00352-01
DEMANDANTE: JAVIER MENDOZA MURGAS Y OTROS
DEMANDADO: RIGO MURGAS GUERRA Y OTROS

en primera instancia se determinó que hacían uso de dicho carreteable desde época anterior a los demandantes.

No basta entonces que se eche mano en este punto por parte del recurrente a la figura de la “coposesión” cuando tampoco se ha demostrado, afirmado, ni demandado a través de sus elementos constitutivos, y cuando en todo momento la defensa de los intereses de los actores ha sido encaminada a reputarse como únicos poseedores del predio en litigio, sin tener en cuenta el uso y cuidado de otros, sobre el mismo.

Ahora bien, del análisis del acervo probatorio en tal sentido encuentra esta Corporación lo siguiente:

No se logró demostrar por parte de los demandantes que los demandados no hicieran uso del controversial sendero desde el año 2001, pues de lo anterior si bien fueron coincidentes las afirmaciones en tal sentido de los interrogatorios practicados a los actores, fue igualmente coincidente lo declarado por los demandados MURGAS GUERRA dentro de la misma etapa, quienes además de afirmar lo contrario, tal como se mencionó, pudo establecerse que ya gozaban del tránsito libre por el sendero, desde mucho antes de la llegada de los actores como propietarios de las finca “La Soledad” y “No Hay Como Dios”.

Del mismo modo, los demandantes afirmaron que han sido ellos, quienes han realizado labores de mantenimiento y adecuación del carreteable, lo que fue admitido por los demandados, no sin antes agregar que ellos ***también*** realizan actos de mantenimiento sobre el camino. A *contrario sensu*, sostuvieron los demandantes que los demandados no han aportado de ninguna forma para el mantenimiento del camino. No obstante, de dichas afirmaciones de ambos extremos solo obran para tal caso las meras manifestaciones de las partes dentro del proceso, así como las testimoniales rendidas dentro del caso, que dan cuenta igualmente de las contrastantes versiones deprecadas. Se tuvo cuenta además dentro del proceso, que otros colindantes tales como el señor Alonso Murgas también ha colaborado al mantenimiento del sendero.

Sin perjuicio a lo anterior, quizás es el punto álgido del litigio el que se centra en el control de acceso al camino a partir de la entrega y tenencia

PROCESO: ACCION POSESORIA
RADICACIÓN: 20001-31-03-005-2018-00352-01
DEMANDANTE: JAVIER MENDOZA MURGAS Y OTROS
DEMANDADO: RIGO MURGAS GUERRA Y OTROS

de las llaves de acceso al portón de entrada al carreteable. Por un lado, afirman los HERMANOS MENDOZA MURGAS que desde el momento mismo en que se adquirió la finca La Soledad, les fueron entregadas las llaves del candado, teniendo así, desde el año 2001, *la absoluta y única* potestad de decidir quienes accedían y transitaban por el mismo.

Por otro lado, los HERMANOS MURGAS MENDOZA, determinaron que, en primer lugar, el portón de acceso a dicho camino fue instalado por avenencia de su padre JUAN CARLOS MURGAS (Q.E.P.D.) como propietario de la finca “La Frontera”, con el antiguo dueño del predio “La Soledad”, el señor MISSA, y también su hermano RAFAEL AGUSTIN MURGAS, para este caso, abuelo de los demandantes. Que del candado que resguardaba dicho portón siempre tuvieron llaves **todos** los mencionados, incluyendo su padre, y por ello también los demandados, como sus sucesores. De esta manera se afirmó, que, de manera histórica, ninguno de los antes mencionados, ni quienes con posterioridad ejercieron la potestad de dichas llaves como propietarios de los predios colindantes al camino, han tenido que solicitar ninguna clase de permiso de acceso al carreteable, ni mucho menos a partir del año 2001 ante la llegada de los hermanos MENDOZA MURGAS como propietarios de la finca la Soledad.

Pues bien, no logró demostrarse por los demandantes que ellos ejercieran ninguna clase de control de acceso ante el callejón, si además se tiene en cuenta que resultó confeso por su parte, que los pescadores y lugareños han accedido libremente a dicho corredor a través de un portón más pequeño habilitado para tal fin. Tampoco se presentó prueba alguna de que tuvieran una llave exclusiva del portón principal a partir de la cual pudiesen filtrar la entrada al mismo, o que explicara por qué inclusive desde antes del 2001, los demandados ya accedieran al camino a través de un portón que siempre contó con candado.

De la evaluación efectuada a ambas versiones a partir de la sana crítica, encuentra esta Sala que los hechos narrados por los demandados, gozan de mayor lógica y llenan de una manera más completa todos los espacios que puedan generar duda sobre la histórica utilización del carreteable en controversia hasta la actualidad, pues se indicó, que el uso comunitario de dicho carreteable se desarrolló de manera armónica y

PROCESO: ACCION POSESORIA
RADICACIÓN: 20001-31-03-005-2018-00352-01
DEMANDANTE: JAVIER MENDOZA MURGAS Y OTROS
DEMANDADO: RIGO MURGAS GUERRA Y OTROS

pacífica, a través de un candado del cual tenían llaves tanto los demandantes, demandados y demás colindantes que igualmente utilizaban el mismo, hasta que en el año 2018, dicha guarda fue cambiada por los hermanos MENDOZA MURGAS, tratando de excluir de esta manera a los demandados del acceso al carretable, y privarles de la utilización del mismo que habían venido ejerciendo.

Lo que sí está probado dentro del proceso, es que a partir de querrela policiva promovida en su momento por los hermanos MURGAS GUERRA, se ordenó y materializó por la Inspectora de Policía de San Diego- Cesar, la finalización de todo acto de perturbación a la posesión de los aquí demandados, por parte de los actores MENDOZA MURGAS, tal como se avista en páginas 140 y subsiguientes del archivo digitalizado 01, a través de orden de retiro del candado instalado por los aquí demandantes, e imponiéndose otro diferente del cual se les concedió llave a ambos extremos.

Pese a que los demandantes han anexado al expediente varias quejas disciplinarias, e inclusive denuncias a la inspectora de policía que ordenó lo reseñado en párrafo anterior, no se observa que haya sido anexado al expediente decisión sancionatoria alguna que determine algún procedimiento irregular o ilegal en dicho trámite. De igual manera, lo que sí obra dentro del acervo probatorio es copia de sentencia desfavorable a tutela que en su momento interpuso el demandante JUAN CARLOS MENDOZA MURGAS en contra de la mencionada Inspectora, con relación al desarrollo de la referida querrela.

Entendiendo lo anterior, debe resaltarse que si bien se encuentra probado que los demandantes han contado con el uso y el goce de dicho camino carretable, en igual sentido, los demandados han tenido las mismas capacidades sobre el mismo, teniendo de esta manera que la exclusividad iterada por la *a quo*, para este caso no se presenta en ninguna perspectiva, en especial si se tiene que los actos posesorios de quien depreca la presente demanda, han sido sustentados con base en desconocer cualquier otro derecho que sobre dicho camino se tenga por parte de los demandados o de algún otro.

PROCESO: ACCION POSESORIA
RADICACIÓN: 20001-31-03-005-2018-00352-01
DEMANDANTE: JAVIER MENDOZA MURGAS Y OTROS
DEMANDADO: RIGO MURGAS GUERRA Y OTROS

Por otro lado, aunque obra razón en los actores en determinar que el objeto de este proceso no es determinar quién construyó el camino, no es ajeno dicho factor ante la determinación del nacimiento de tal situación, ante la concurrencia de posesiones de ambos extremos procesales, pues tal como fue precisado por la sentenciadora de instancia, obra de un lado que la utilización y goce que sobre el mismo han tenido los hermanos MURGAS GUERRA, parte desde la misma construcción del sendero, y la de los demandantes, se erige misma desde la compra de su predio en 2001, por lo que en gracia de discusión si se tratase sobre actos de perturbación de la posesión, bien podría catalogarse el acto de los demandantes de haber cambiado un candado sin el consentimiento de quien inicialmente ya contaba con acceso al anterior de manera legítima.

En la senda particular de la acción posesoria objeto de resolución, no puede perderse el norte de nuestro organismo de cierre, cuando en providencia CSJ SC2474-2022, expresó:

*[...]Además, los bienes poseídos **deben ser prescriptibles**, es decir, que se encuentren en el «comercio humano», lo cual no se predica de los «de uso público, los parques naturales, las tierras comunales de grupos étnicos, las tierras de resguardo, el patrimonio arqueológico de la Nación» y los demás que excluyan las leyes especiales (arts. 2518 y 2519 C.C. y 63 de la Constitución Política), tales como los fiscales o de las entidades públicas, a menos que sobre estos últimos la usucapión se hubiere consolidado antes del 1º de julio de 1971 (fecha en que empezó a regir la regla de la imprescriptibilidad plasmada en el Código de Procedimiento Civil) o de que el bien hubiera dejado de ser privado y pasara a convertirse en propiedad del ente estatal (SC3934 19 oct. 2020, rad. 2012-00365) [...].*

Así, no se tiene dentro del proceso ninguna clase de certeza que venga de autoridad competente para determinar que dicho sendero no se trate de un bien imprescriptible, pues se determinó a través de peritazgo, que el camino *no pertenece* a ninguno de los predios de propiedad de las partes, lo que se refuerza con los certificados de tradición y libertad 190-13047, 190-3160, 190-2961, documentos estos que al referirse a la franja de terreno en disputa lo hacen exclusivamente como punto de partida para fijar los linderos de los predios, y la referencian como “camino carretable en medio” y, “callejón en medio”, apuntalado con la respuesta al juzgado del IGAC que se requirió por oficio 428 de 2020. Pero, en gracia de discusión, dicha carga probatoria se encuentra en cabeza de quien invoca la acción posesoria, que habilite la susceptibilidad del predio en controversia para tal fin.

PROCESO: ACCION POSESORIA
RADICACIÓN: 20001-31-03-005-2018-00352-01
DEMANDANTE: JAVIER MENDOZA MURGAS Y OTROS
DEMANDADO: RIGO MURGAS GUERRA Y OTROS

No obstante, lo anterior, lo que sí pudo determinarse, es que, de dicho camino, han hecho uso no solo los demandantes desde el 2001, sino también los demandados desde aproximadamente el año 1947, como demás vecinos colindantes, y los mismos pescadores y lugareños de la región, quienes de manera libre transitan por el mismo, inclusive, ajenos de cualquier permiso de acceso, o rencilla que se presente a partir de una guarda de un portón principal.

De esta manera, concuerda esta Corporación, que si a bien no se observa un derecho de posesión único y exclusivo de los demandantes, sobre un bien del cual afirman tener un control de acceso absoluto que no fueron capaces de probar, entonces, es imposible discurrir que existan actos perturbadores a una posesión, a partir de simples acciones de sujetos, en este caso los demandados, con igual derecho sobre dicho corredor de tránsito, como lo es la construcción de portones sobre sus mismos lienzos demarcatorios y cercas de encerramiento.

De la destrucción del candado, tampoco se cuenta con ningún medio suasorio que preste el mérito suficiente para demostrar que fue generado a partir de la maliciosa acción de alguno de los demandados, pues de lo que se cuenta en el acervo, es que la eliminación y/o reemplazo de este se ocasionó en virtud de decisión emitida por una autoridad de policía frente a querrela que encaró la controversia antes planteada y, que si bien se le cuestionó disciplinaria y penalmente, sus actos no han sido dejados sin efecto, ni se le impuso ningún tipo de sanción .

Del análisis integral de las declaraciones de partes y las pruebas testimoniales practicadas, no pudo extraerse ninguna clase de contundencia que desconociera que desde el año 2001 los demandados hubiesen frenado la utilización del camino, que no contasen con llave de acceso, que requirieran algún permiso de ingreso de los demandantes, que no ejercieran actos de mantenimiento sobre el carreteable, que declinaran de alguna forma su antiguo derecho sobre el tránsito sobre el camino, incluso el señor Armando Fernández Soto, suegro del señor Juan Carlos Mendoza, llegó a exagerar que el Portón estaba en los predios de los hermanos Mendoza y que éste hace parte de las escrituras de venta y, posteriormente se contradijo cuando afirmó que no sabía de que predio

PROCESO: ACCION POSESORIA
RADICACIÓN: 20001-31-03-005-2018-00352-01
DEMANDANTE: JAVIER MENDOZA MURGAS Y OTROS
DEMANDADO: RIGO MURGAS GUERRA Y OTROS

se había desprendido la franja carreteable, lo que está plenamente descartado conforme a la prueba pericial.

Por su parte, Armando José Caldero Ortega, agregó, que no tiene conocimiento quien rompió el candado que se atribuye a uno de los demandados, pero que era cierto que los pescadores pasaban diariamente por ese camino hasta el río e identificó otras personas que también lo transitaban, así no se demostró que los demandados ejercieran alguna clase de bloqueo o perturbación al uso y el goce del camino en relación a los propietarios de los predios “La Soledad” y “No Hay como Dios”; pues si de analizar las declaraciones se trata, los demandados han reconocido de parte de los demandantes su derecho a transitar por allí, como siempre se ha ejercido por los colindantes del camino, así como de los pescadores de la zona.

Se observa además, que si en la sentencia de primera instancia se hizo tanto énfasis a la *exclusividad* de la posesión, devino a partir del encausamiento que fue erigido por los demandantes dentro de su relato fáctico y alegaciones, pues en todo momento, se apeló por los actores a que son ellos los únicos que se encuentran facultados para determinar quién accede y quien no a ese corredor, desconociendo bajo esa premisa cualquier clase de derecho que otro tenga sobre dicho carreteable, circunstancias que pese haber sido sostenidas fervientemente dentro del curso procesal, no fueron demostradas de manera contundente, tal como se ha explicado.

De esta manera, emerge claro para este Tribunal, que el apelante no logró descalificar, desvirtuar, ni mucho menos derribar los argumentos desplegados por la falladora de primera instancia, a través de los reparos efectuados en contra de la valoración probatoria y la aplicación de la norma sustantiva dentro del presente caso. Corolario de lo expuesto, esta Colegiatura no se aviene a revocar la sentencia impugnada, por lo que, en definitiva, el problema jurídico se absuelve sin modificaciones a la decisión que se cuestiona.

Como no prospera el recurso interpuesto, la parte recurrente será condenada en costas y se fijarán agencias en derecho en la suma de equivalente a un (1) salario mínimo legal mensual vigente, que incluirá el

PROCESO: ACCION POSESORIA
RADICACIÓN: 20001-31-03-005-2018-00352-01
DEMANDANTE: JAVIER MENDOZA MURGAS Y OTROS
DEMANDADO: RIGO MURGAS GUERRA Y OTROS

Juzgado de primera instancia en la liquidación de costas de conformidad al artículo 366 del C. G. del P.

En mérito de lo expuesto, la Sala Civil - Familia - Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Valledupar, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

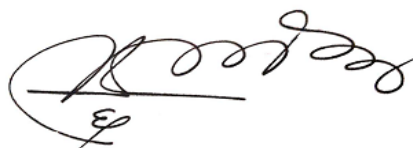
RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia proferida por el Juzgado Quinto Civil del Circuito de Valledupar el día veintiocho (28) de enero del dos mil veintiuno (2021), dentro del proceso de la referencia.

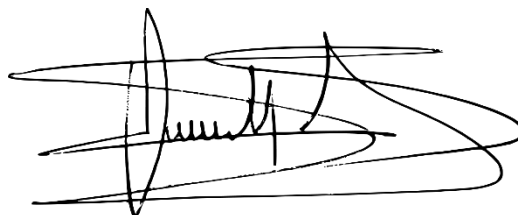
SEGUNDO: CONDENAR en costas de esta instancia a la parte demandante. Como agencias en derecho se fija la suma equivalente a un (1) salario mínimo legal mensual vigente, que serán liquidadas de manera concentrada por el Juzgado de primera instancia en atención a lo previsto en el artículo 366 del Código General del proceso.

TERCERO: Ejecutoriada esta providencia, devuélvase el expediente al Juzgado de origen para los fines pertinentes.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,



JESÚS ARMANDO ZAMORA SUÁREZ
Magistrado Ponente



ÓSCAR MARINO HOYOS GONZÁLEZ
Magistrado



HERNÁN MAURICIO OLIVEROS MOTTA
Magistrado