



## **CORTE SUPREMA DE JUSTICIA**

Sala de Casación Civil

Magistrado Ponente:

**ARTURO SOLARTE RODRÍGUEZ**

Bogotá, D. C., trece (13) de julio de dos mil nueve (2009).-

Ref.: 11001-3103-031-1999-01248-01

Decide la Corte el recurso de casación interpuesto por el demandante, señor **GERMÁN TARCISIO GODOY ARDILA**, respecto de la sentencia proferida el 19 de enero de 2007 por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, Sala Civil, en el proceso ordinario de pertenencia que el citado impugnante promovió en contra del señor **ENRIQUE DE VENGOECHEA BARAYA** y de las **PERSONAS INDETERMINADAS** con interés en el inmueble objeto del litigio.

### **ANTECEDENTES**

1. En la demanda con la que se dio inicio al referenciado proceso, su promotor solicitó, en síntesis, que se declarara que le pertenece el dominio y la posesión del inmueble ubicado en la transversal 54 No. 128 A 58 de esta capital, identificado por los linderos y características señaladas en dicho libelo introductorio, por haberlo adquirido por prescripción extraordinaria y que, como consecuencia de ello, se ordenara la inscripción de la sentencia en el folio de matrícula inmobiliaria No.

50N335545 de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Bogotá.

2. En respaldo de tales pretensiones, el actor aseveró que ostenta la posesión real y material del mencionado inmueble “de forma quieta, pacífica, pública e ininterrumpida” a partir de julio de 1978, cuando el señor MANUEL ABAJO ABAJO, en pago de una obligación que entre ellos existía se la “cedió”, detentación que éste había obtenido “del señor MANUEL TORRES”, quien, a su turno, la había recibido “del señor ENRIQUE DE VENGOECHEA BARAYA”.

Añadió que en desarrollo de la alegada posesión, ha ocupado desde entonces el bien “como su residencia habitual y la de su familia”; que efectuó mejoras en el mismo, como quiera “que lo recibió totalmente deteriorado y abandonado por lo cual procedió a hacerle cambio de pisos, pintura, arreglo de paredes, reconstrucción de los baños, instalación de closets en las alcobas, reconstrucción de toda la cocina, hizo una habitación, cubrió los estaderos, cambió marquesinas, estructuró la cubierta o techo del inmueble hasta adecuarlo y hacerlo dignamente habitable”; que ha pagado los impuestos y servicios públicos; y que los vecinos “lo reconocen como único señor y dueño” del referido bien raíz.

3. El Juzgado Treinta y Uno Civil del Circuito de Bogotá, a quien correspondió el conocimiento del proceso, admitió la demanda por auto del 9 de agosto de 1999 (fl. 26, cd. 1). Surtido el emplazamiento del demandado y de las personas

indeterminadas con interés en el inmueble objeto de usucapión, se les designó curador *ad litem*, a quien, una vez posesionado, se le notificó el mencionado proveído en diligencia cumplida el 10 de febrero de 2000 (fl. 49, cd. 1).

4. El auxiliar de la justicia, al responder oportunamente el escrito que dio inicio a la controversia, manifestó no oponerse a sus pretensiones, “siempre y cuando se prueben los supuestos de hecho que ellas conllevan”, y no constarle ninguna de las circunstancias fácticas expuestas por el actor.

5. Agotada la tramitación de la instancia, la citada oficina judicial le puso fin con sentencia del 15 de noviembre de 2005, en la cual denegó en su integridad las súplicas de la demanda, habida cuenta que “el inmueble objeto de usucapión se encuentra embargado por el Juzgado 15 Civil del Circuito de Bogotá dentro del proceso de Eduardo López Villoria contra Enrique Vengoechea Baraya demandado también en este proceso”, medida que fue radicada el 5 de julio de 1977 y que significó que “la posesión ejercida por el demandante... se interrumpió, y de otro lado,... dejó por fuera del comercio” el bien.

6. En virtud del recurso de apelación que el actor interpuso contra el comentado pronunciamiento del *a quo*, el Tribunal Superior de Bogotá, Sala Civil, decidió confirmarlo, mediante el fallo impugnado en casación, fechado el 19 de enero de 2007.

## LA SENTENCIA DEL TRIBUNAL

1. Tras advertir la satisfacción de los presupuestos procesales, de referirse a la prescripción adquisitiva como uno de los modos a través de los que puede obtenerse el dominio de los bienes y de señalar los requisitos de la acción, el *ad quem* precisó que los dos problemas jurídicos planteados en la apelación consisten en establecer, por una parte, “si como lo aseveró la Juez de instancia, las medidas cautelares vigentes sobre el bien pretendido en usucapión produce[n] la interrupción de la prescripción” y, por otra, “si es posible adquirir el dominio, por el modo de la prescripción, de un bien secuestrado dentro de un proceso ejecutivo”.

2. En cuanto a la primera de tales cuestiones, el Tribunal destacó que la práctica de las medidas cautelares no está consagrada como motivo “de interrupción” de la prescripción y que esta Corporación “ha reiterado en varias de sus providencias” que “ni el embargo ni el depósito implica[n] la interrupción natural ni civil de la prescripción”.

Agregó que “al no incorporarse por el legislador dicha causa como factor interruptor de la prescripción en las enunciaciones que la determinan en forma civil o natural, no es posible tampoco por el juzgador incluirla en tal forma porque desbordaría la función interpretativa que le corresponde para entrar en el campo vedado de creación de la ley, como lo hizo la juzgadora de instancia, quien erró al considerar que en este caso se produjo la mentada interrupción y tanto es así que ni

siquiera señaló el carácter con el cual predicaba su configuración”.

3. Señaló a continuación el Tribunal, en lo tocante con el segundo problema por él identificado, que “[n]o obstante lo anterior, es decir pese a no establecerse la interrupción del fenómeno prescriptivo, no es posible acceder a la pretensión de dominio por el modo de la prescripción, de un bien secuestrado dentro de un proceso ejecutivo, porque dicha medida cautelar, transfiere la tenencia del bien al auxiliar de la justicia designado como depositario, es decir, traslada el corpus a un tercero (secuestre), quien una vez consumada la medida cautelar con la aprehensión del bien, lo entra a detentar y administrar”.

Puntualizó, que aunque “la medida de **embargo** no impedía la consumación del término prescriptivo, la realización del **secuestro** y su vigencia, impiden la declaración del dominio por el modo de la prescripción adquisitiva, porque se reitera, el depósito judicial arrebató la tenencia jurídica del bien al aquí demandante y por ende el ejercicio de su posesión actual, quien al dejar vencer la oportunidad de defensa por el rechazo del incidente de desembargo que promoviera, permitió que dicha tenencia se radicara en cabeza del secuestre tal como quedó consignado en la diligencia que obra a folio 99 del cuaderno 1 cuando el auxiliar de la justicia dejó la constancia: ‘...desde ya asumo la administración de este inmueble para lo cual se hace necesario suscribir un contrato de arrendamiento...’, y por tanto, ella se encuentre (sic) ligada a las resultas del proceso ejecutivo, sin que pueda separarse de los efectos de tal

actuación a través de este proceso ordinario. Recuérdese que mientras subsista el secuestro la tenencia del bien se encuentra en cabeza del depositario judicial, quien la ostenta a nombre del propietario o de quien llegue a hacerlo (sic)".

Adicionalmente, el *ad quem* sostuvo que "es la RECUPERACION o REINTEGRO de la tenencia perdida por el poseedor, la que marca como inexorable condición la viabilidad o no de la usucapión y como en este caso dicho evento futuro e incierto, no se ha producido, es evidente la falta de existencia de uno de los requisitos fundamentales para la configuración de la prescripción adquisitiva", en refuerzo de lo cual transcribió el concepto de un autor nacional.

4. Se concluye en la providencia que "reservada la tenencia del inmueble en el secuestro por la vigencia de la medida cautelar, independientemente de cómo éste ejerza su administración, pues ella no le resta en modo alguno el carácter cautelar de la medida, mientras el poseedor no recupere dicho elemento estructural de la posesión que ha perdido, no es posible acceder a la pretensión de dominio por carencia de legitimación actual para ello y en esa dirección se emitirá la decisión en esta instancia".

5. La comentada sentencia fue objeto de "aclaración de voto" por parte de dos de los Magistrados integrantes de la Sala Civil de Decisión del Tribunal que la profirió, quienes manifestaron que el secuestro del bien produjo la interrupción natural de la prescripción adquisitiva aducida en

la demanda, al tenor del numeral 2º del artículo 2523 del Código Civil.

## **LA DEMANDA DE CASACIÓN CARGO ÚNICO**

1. Con respaldo en la causal primera de casación, el recurrente denunció la sentencia impugnada por infringir indirectamente, por aplicación indebida, los artículos 1521 y 2518 del Código Civil y, por falta de aplicación, los artículos 673, 762, 764, 768, 770, 786, 787, 981, 2512, 2518, 2522, 2523, 2527, 2531, 2532 y 2534 de la misma obra, así como el artículo 1º de la ley 50 de 1936, “con violación medio de los artículos 174, 177, 187, 233, 237, 244 y 407, num. 1º, del C.P.C.”.

2. Delanteramente, el recurrente observó la satisfacción de los presupuestos necesarios para la prosperidad de la acción, como quiera que se acreditó “que el demandante es poseedor” del inmueble sobre el que versan sus pretensiones desde “mediados de 1978 a la fecha, es decir, por casi treinta (30) años”, se estableció la identidad del predio y “las medidas cautelares registradas y practicadas no interrumpen el término de la prescripción, ni excluyen del comercio dicho inmueble”.

3. Reprochó al *ad quem* que con base en el documento obrante a folio 99 del cuaderno No. 1, correspondiente al “acta de [la] diligencia practicada en el inmueble objeto de usucapión el día... **7 de septiembre de 1999**”, hubiese colegido que el secuestro del bien “impide la

declaración del dominio por el modo de la prescripción adquisitiva”, en razón a que “**el depósito judicial** arrebató la tenencia jurídica del bien al aquí demandante y por ende el ejercicio de la posesión actual”, ya que esa conclusión “es totalmente equivocada y alejada de la realidad, como lo demuestran todas y cada una de las pruebas practicadas y allegadas al proceso, mediante las cuales se acredita de manera fehaciente que el actor en ningún instante ha dejado de ejecutar sobre el inmueble... actos o hechos positivos de aquellos [a] que solo da derecho el dominio en forma ininterrumpida desde la fecha antes señalada y aún continua haciéndolo, disponiendo del mismo, efectuando mejoras, mantenimiento, pago de servicios públicos, impuestos, etc.”.

4. Aseveró que “la jurisprudencia y la doctrina desde vieja data ha[n] reiterado que el EMBARGO, SECUESTRO O DEPÓSITO JUDICIAL no impiden ejercer los actos de posesión sobre determinado bien”, en pro de lo cual invocó el mismo fallo de esta Corporación que citó el Tribunal.

5. Censuró que el sentenciador de segunda instancia, en opinión del recurrente, hubiese considerado que, a consecuencia de la diligencia de secuestro, el inmueble materia del litigio se encontrara fuera del comercio, divergencia que sustentó con transcripción de la sentencia de la Sala fechada el 20 de mayo de 1930, luego de lo cual añadió que “si los bienes EMBARGADOS Y SECUESTRADOS se (sic) estuviesen fuera del comercio humano, en primer lugar sería ilícito hacer cualquier tipo de negociación, tradición o compraventa de éstos,



haciéndose imposible su adquisición por cualquier medio o modo, razón por la cual la posición del Tribunal al respecto, es totalmente contraevidente, toda vez que los bienes que soportan estos gravámenes sí son objeto de adquisición por los medios, formas y modos establecidos en la ley”.

6. Calificó de equivocada la apreciación del *ad quem*, relativa a que la manifestación que hizo el secuestre en la diligencia recogida en el acta que obra a folio 99 del cuaderno principal, cuando señaló que “desde ya asumo la administración de este inmueble para lo cual se hace necesario suscribir un contrato de arrendamiento”, acreditaba por sí sola la tenencia del mismo en cabeza del auxiliar de la justicia, puesto que dicha expresión “es un simple decir o una mera intención”, más cuando él nunca realizó “ninguna función, acto o hecho como administrador” y, mucho menos, “suscribió CONTRATO DE ARRENDAMIENTO... sobre el referido inmueble con el poseedor señor GERMAN TARCISIO GODOY ARDILA” o con otra persona, ni lo dejó en depósito, “sino que por el contrario el demandante en este proceso es quien siempre desde mediados de 1978 ha venido ejerciendo actos de señor y dueño”, los cuales se encuentran “plenamente probados mediante la declaración de testigos, documentos, inspección y peritación”.

7. El censor puso de presente que la aludida diligencia “se practicó **el día 7 de septiembre de 1999**, o sea, que entre esta fecha y la época en que el demandante inició la mencionada posesión **mediados de 1978** ya habían transcurrido más de 20 años” (resaltado del original).

8. Culminó el casacionista señalando que fue igualmente errado que el *ad quem* hubiese exigido al actor la acreditación de “la RECUPERACION O REINTEGRO de la tenencia o posesión de dicho inmueble cuando desde el momento en que la inició y hasta la fecha jamás la [ha] perdido ni un instante”.

## CONSIDERACIONES

1. Antes de abordar, en concreto, las acusaciones que contra el fallo del Tribunal expuso la censura, es necesario precisar que, como ya se registró, dos de los Magistrados conformantes de la Sala Civil de Decisión que conoció del asunto en segunda instancia, aclararon su voto en relación con el mismo, en los siguientes términos:

“Si la realización de la diligencia de secuestro como lo afirma la decisión ‘arrebató’ la tenencia jurídica del bien al aquí demandante ‘...y por ende el ejercicio de su posesión actual...’, eso en palabras castizas: el quitar algo (Diccionario de la Lengua Española, vigésima primera edición) equivale, para el caso considerado, a perder la posesión, esa circunstancia por tanto encuadra dentro de la previsión legal del artículo 2523 numeral 2º y conlleva a pregonar que se está en presencia de un evento de interrupción natural de la prescripción.”

“Expresado el asunto en otros términos, el aquí actor GERMAN TARCISIO GODOY perdió la posesión frente al titular inscrito del dominio, al que se le sigue un proceso de ejecución y dentro del mismo se dispuso y materializó la cautela de secuestro del raíz (sic), es decir, este último recuperó la posesión, a la fecha, se itera, es el titular del dominio y de la posesión del inmueble sobre el que versa la pretensión de pertenencia.

“Al amparo de la anterior percepción, fruto de lo

consignado en la decisión que genera esta aclaración, comparto la posición de la juez de primer grado en torno a que en este caso medió un caso de interrupción de la prescripción” (Se subraya).

2. De lo anterior se colige que la verdadera razón que motivó la confirmación de la sentencia desestimatoria del *a quo*, por haber sido ese el criterio que mayoritariamente prevaleció en el fallo de segunda instancia, se encuentra en que la medida cautelar de secuestro que afectó el inmueble objeto del litigio habría provocado la interrupción natural de la prescripción adquisitiva alegada, al tenor del numeral 2º del artículo 2523 del Código Civil, toda vez que, a consecuencia de ella, el demandante habría perdido la posesión del bien raíz, la cual habría sido recuperada por el propietario del mismo, demandado en el proceso ejecutivo.

3. Para combatir esa postura del Tribunal, el recurrente, por una parte, le reprochó que hubiese derivado del hecho del secuestro del inmueble en litigio el efecto jurídico consistente en la interrupción natural de la prescripción adquisitiva, crítica que sustentó diciendo que “la jurisprudencia y la doctrina de vieja data ha[n] reiterado que el EMBARGO, SECUESTRO O DEPÓSITO JUDICIAL no impiden ejercer actos de posesión sobre determinado bien”; que así también lo indicó el Tribunal cuando señaló que “en este sentido LA CORTE SUPREMA de Justicia ha reiterado en varias de sus providencias que: ‘...ni el embargo ni el depósito implica la interrupción natural ni civil de la prescripción’”; que la jurisprudencia de esta Corporación “ha sido clara y reiterativa respecto a que el

**embargo y secuestro de un inmueble no impide la posesión y prescripción del mismo'...**"; y que en ese mismo sentido se ha pronunciado la doctrina, en virtud de lo cual reprodujo el pensamiento de un autor nacional.

Y, por otra, denunció la incorrecta valoración de la diligencia de secuestro cuya acta milita al folio 99 del cuaderno No. 1, en tanto que de la manifestación que en su desarrollo hizo el secuestro, consistente en que partir de ese momento entraba a administrar el inmueble, coligió que la tenencia del mismo se habría radicado en cabeza de dicho auxiliar de la justicia, de forma que el actor se encontraría en imposibilidad de continuar ejecutando sobre él actos posesorios, y por cuanto pasó por alto que a la fecha de su realización -7 de septiembre de 1999- ya había transcurrido el término prescriptivo extraordinario de veinte (20) años, como quiera que la posesión se inició a mediados de 1978.

4. Significa lo anterior que, independientemente de la expresa manifestación sobre la naturaleza de la violación de la ley sustancial endilgada al *ad quem* en el único cargo propuesto en la demanda de casación –por la vía indirecta-, es lo cierto que las dos acusaciones que se dejan atrás identificadas tienen diverso carácter, como quiera que la primera, al margen de cualquier controversia sobre los aspectos fácticos del litigio, denunció la infracción derecha o recta de los preceptos relacionados en la censura, mientras que la segunda, afincada en la indebida ponderación de pruebas, puso de presente el quebranto indirecto de los mismos.

5. La alegación, al interior del cargo, de esa dupla de acusaciones, impone a la Corte separarlas, de conformidad con los lineamientos trazados por el artículo 51 del Decreto 2651 de 1991, especialmente los de su regla segunda, convertido en legislación permanente por el artículo 162 de la Ley 446 de 1998, para, en definitiva, ocuparse de la advertida infracción directa, la cual está llamada a prosperar.

Al respecto, conveniente es recordar que la Sala, en frente de un único cargo, en el cual, en forma expresa, sólo se adujo la vulneración indirecta de normas sustanciales, estableció que *“[e]l entendimiento que ofrece la proposición y sustentación del [mismo], permite ver que él contiene acusaciones que han debido formularse por separado y que, por lo tanto, debe la Corte decidir sobre ellas como si se hubiesen invocado o propuesto en distintos cargos, de conformidad con lo previsto en la regla 2ª del artículo 51 del Decreto 2651 de 1991, cuya vigencia ha prorrogado el legislador sucesivamente”,* puesto que, *“[d]e un lado, se encuentra la acusación destinada a afirmar y sustentar la infracción de las normas reguladoras de la acción reivindicatoria, por vía indirecta...”,* y, *“[d]e otro lado, de manera menos extensa pero en todo caso exponiendo la fundamentación precisa de la acusación, se le enrostra al sentenciador el haber violado derechamente la ley sustancial en punto de la acción reivindicatoria, como consecuencia de una equivocada determinación de los efectos jurídicos atribuidos por el fallo a hechos que encontró demostrados”.* Más adelante, añadió, que *“[a]vocada consecuentemente la Corte a tener que decidir por*

*separado sobre cada una de las preanotadas acusaciones como lo impone el legislador, a ello se dispondrá en los párrafos subsiguientes, sólo que por ser la segunda de ellas la llamada a prosperar, será del despacho de esta de la que se ocupe la Sala con exclusividad” (Cas. Civ., sentencia del 16 de diciembre de 1997, expediente No. 4837).*

6. A voces del artículo 2523 del Código Civil, la interrupción natural de la prescripción tiene lugar “[c]uando 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” (numeral 1º); y “[c]uando se ha perdido la posesión por haber entrado en ella otra persona” (numeral 2º).

Puntualiza adicionalmente el precepto, que “[l]a interrupción natural de la primera especie no produce otro efecto que el de descontarse su duración; pero la interrupción natural de la segunda especie hace perder todo el tiempo de la posesión anterior; a menos que se haya recobrado legalmente la posesión, conforme a lo dispuesto en el título *De las acciones posesorias*”, pues en tal caso no se entenderá haber existido interrupción para el desposeído.

Se sigue de la citada norma que ella contempla dos hipótesis diversas, a saber:

En la primera, el respectivo bien no pasa a otras manos, sino que, manteniéndose en las del poseedor, éste no

puede ejercer sobre él actos positivos de señorío pues por una causa externa, con características de permanencia, “[l]a posesión se ha hecho físicamente imposible” (Gómez R. José J. Bienes. pág. 453) y, por ende, el tiempo en que subsista tal situación, no se computa a su favor. Empero, una vez cesa la aludida imposibilidad, en tanto que el poseedor, como se dijo, no ha perdido la subordinación del bien a sí mismo, continúa en ejercicio de la correspondiente posesión.

En el segundo supuesto, por el contrario, el poseedor pierde la posesión de la cosa “por haber entrado en ella otra persona”, lo que al tiempo traduce que esta segunda forma de interrupción natural requiere no sólo que el original poseedor no continúe con la detentación del bien de que se trate, sino que, adicionalmente, es indispensable que quien lo haya tomado entre en posesión del mismo. Por tanto, para que opere esta forma de interrupción natural, es necesario que el nuevo detentador de la cosa la tenga bajo su poder de hecho y con el ánimo o la intencionalidad de hacerla propia o de exteriorizar respecto de ella el ejercicio del derecho real que aspira a consolidar, esto es, “con ánimo de señor o dueño” (art. 762 del C.C). Sólo en ese supuesto es que, por una parte, puede hablarse de la pérdida de la posesión para quien la ejercía en principio; por otra, resulta razonable la consecuencia jurídica prevista en la norma, de borrarse “todo el tiempo de la posesión anterior”; y, por último, tiene cabida la salvedad final del precepto, o sea, que el anterior poseedor puede recuperar legalmente la posesión y, en tal caso, se entiende que no ha existido interrupción en su contra.

En concordancia con el régimen que se ha descrito, las normas sobre posesión establecen principios armónicos a los que se han reseñado, toda vez que, *v.gr.*, el artículo 786 del Código Civil señala que [e]l poseedor conserva la posesión, aunque transfiera la tenencia de la cosa, dándola en arriendo, comodato, prenda, depósito, usufructo, o cualquiera otro título no traslativo de dominio” y el canon 787 *ibidem* dispone que “[s]e deja de poseer una cosa desde que otro se apodera de ella, con ánimo de hacerla suya (...)” (se subraya).

No sobra recordar al respecto que el concepto técnico del *corpus*, como elemento estructural de la posesión, hace referencia al poder, señorío o subordinación de hecho que el sujeto tiene sobre la cosa, el cual puede estar materializado con el contacto o la aprehensión que ejerza sobre la misma, aun cuando no se identifica con ella. Así, es perfectamente posible que el poseedor mantenga tal calidad aunque no detente físicamente la cosa, siempre y cuando ésta se encuentre bajo su control o el de aquellos que lo ejerzan en su nombre.

7. Dentro de ese contexto es que, como ya lo tiene precisado la Corte, según detalle que más adelante se verá, se debe descartar que las medidas cautelares de embargo y secuestro, sea que se adopten en un proceso ejecutivo o en uno de otra naturaleza, produzcan la interrupción natural de la prescripción adquisitiva.

En efecto, tratándose de bienes raíces es claro que el embargo, por sí solo, no traduce ninguna imposibilidad física o



jurídica para que, quien viene poseyendo el bien en que recae el mismo, pueda continuar realizando sobre él actos de señorío (num. 1º, art. 2523 C.C.), ni comporta, *per se*, la pérdida por éste de la posesión (num. 2º, *ib.*), puesto que esa particular medida no modifica el carácter de bien comerciable que el mismo ostenta, ni afecta en nada la aprehensión material de la cosa con ánimo de dueño de quien así la detente.

Por su parte, el secuestro, en esencia, se contrae a la entrega del bien al auxiliar de la justicia que se designe, para que lo custodie, conserve o administre, y, posteriormente, lo entregue a quien obtenga una decisión judicial a su favor (art. 2273 del C.C.), detentación que realiza como un mero tenedor, reconociendo dominio ajeno (art. 775 del C.C.), de lo que, al tiempo, se desprende que la detentación de la cosa cautelada por parte del secuestro, no es a nombre propio, ni con ánimo de señor y dueño.

De lo anterior se colige que la situación que aflora del secuestro tampoco se acomoda a las previsiones de los referidos numerales 1º y 2º del artículo 2523 del Código Civil, pues en frente de esta medida cautelar, no surge, necesariamente, la cesación del poder o señorío que el poseedor tiene sobre el respectivo bien, ni, lo que resulta cardinal, se da origen a una nueva posesión en cabeza del secuestro o depositario.

8. Esta Corporación, desde el 8 de mayo de 1890, ha señalado que *“[e]l embargo no interrumpe ni la posesión ni la prescripción, porque la ley no ha reconocido esto como causa de*

*interrupción natural o civil, como puede verse en los artículos 2523 y 2524 del Código Civil...” (G.J. T. XXII, pág. 376).*

Ese criterio lo reiteró en sentencia del 16 de abril de 1913, en la cual, además, señaló que “el depositario no adquiere la posesión, desde luego que su título es de mera tenencia, conforme el artículo 775 del Código Civil. Si el poseedor de la cosa antes de ser depositada en un juicio ejecutivo es el deudor, por el hecho del depósito no pierde éste la posesión, y lo mismo acontece respecto de un tercero, si es éste el poseedor. El ánimo de dominio, que es uno de los elementos de la posesión, no pasa al depositario, y éste tiene en nombre de la persona de cuyo poder se sacó la cosa mientras ésta no sea rematada. Si así no fuera, bastaría para arrebatar la posesión de terceros, denunciar sus bienes en juicios ejecutivos y obtener el depósito de ellos” (G.J. T. XXI, págs. 372 a 377; se subraya).

Posteriormente, mediante fallo adiado el 30 de septiembre de 1954, la Corte insistió en la precedente tesis y explicó que “[e]l embargo y depósito de una finca raíz no impide que se consume la prescripción adquisitiva de ella. Por el embargo no se traslada ni se modifica el dominio ni la posesión de la cosa depositada; y si bien es cierto que la enajenación de los bienes embargados está prohibida por la ley, bajo pena de nulidad, el fenómeno de la prescripción es cosa muy distinta de la enajenación. Si la posesión no se pierde por el hecho del embargo, no hay disposición alguna en el C. C., que se oponga a la usucapión o prescripción adquisitiva, la cual, por ser título originario de dominio, difiere esencialmente de la enajenación”

(Casación, 4 de julio de 1932, XL, 180)” (G.J., T. LXXVIII, págs. 709 y 710; se subraya).

A su turno, en pronunciamiento del 28 de agosto de 1973, en el cual se casó la sentencia recurrida, la Sala aseveró que *“el secuestro es un título de mera tenencia, como se sigue de los artículos citados en el cargo: 762, que define la posesión como ‘la tenencia de una cosa determinada con ánimo de señor y dueño’, relación de hecho esencialmente distinta de la que se origina entre el secuestro y la cosa, en la cual éste tiene a nombre del propietario; del 775 ib., que llama ‘mera tenencia la que se ejerce sobre una cosa, no como dueño, sino en lugar o a nombre del dueño’; y el 786 ib., según el cual ‘el poseedor conserva la posesión, aunque transfiera la mera tenencia...’”*.

Puntualizó luego, que *“[s]on inexplicables estas palabras de la Sala sentenciadora: ‘Es inadmisibles por ser contraria a la lógica y a la naturaleza de la institución, la coexistencia en una misma cosa de dos posesiones distintas y contrapuestas’. Lo que realmente es contrario a la lógica y a la institución de la posesión, es suponer que el secuestro -que es título precario- sea posesión. El secuestro, por ello, tiene la cosa en lugar y a nombre del poseedor; éste sigue poseyéndola a través de aquél, y el tiempo del secuestro aprovecha al poseedor, como si éste ejecutase sobre la cosa los actos materiales que integran el estado posesorio” (se subraya).*

Más adelante, en el mismo proveído, estimó que a no ser por el desacierto en que incurrió el Tribunal, dicha autoridad

*“no habría aceptado el secuestro como interrupción de la posesión, transgrediendo con ello los artículos 778 y 2521 del Código Civil -también citados por el recurrente-, preceptos que prevén la continuidad de la posesión para los efectos de la usucapión, como en el caso actual, en razón de los títulos registrados que figuran en autos” (Cas. Civ., sentencia del 28 de agosto de 1973).*

En oportunidad más cercana, la Corporación insistió en que ni el embargo, ni el secuestro de un bien, traducen la interrupción de la prescripción adquisitiva, puesto que *“medidas judiciales de ese linaje constituyen apenas títulos de mera tenencia como lo tiene definido el artículo 775 del mismo código [civil], luego de los secuestres debe decirse que son siempre servidores de la posesión ajena, o por mejor expresarlo ejecutores materiales del señorío posesorio que otros ostentan...”* (se subraya). Adelante observó, que cualquiera sea la modalidad y la finalidad del secuestro practicado, él *“... ‘se perfecciona con la entrega de la cosa que a título precario hace el juez al secuestre; y este cesa en sus funciones cuando, en acatamiento de la orden judicial que así lo dispone, restituye el bien o bienes a quien por derecho corresponda. Durante el lapso comprendido entre estos extremos, más o menos largo según las contingencias de la litis, el secuestre está en relación con la cosa a título de mero tenedor y en definitiva tiene a nombre del propietario o de quien llegue a serlo...’ (G.J. Tomo CXXXVIII, pág. 351). Dicho en otras palabras, el secuestro de bienes no tiene de suyo virtualidad para actuar indefectiblemente como causa determinante de la interrupción natural o civil de una*

prescripción en curso, ello por cuanto puede existir plena compatibilidad con la posesión del prescribiente y el 'animus rem sibi habendi', por efecto del depósito judicial, no lo asume el secuestre, siguiéndose de ello, entonces, que recibida del mentado auxiliar la tenencia física por parte de quien venía poseyendo con anterioridad, la respectiva situación posesoria se reputa subsistente durante todo el tiempo en que la medida tuvo efectiva vigencia, habida cuenta que en esas condiciones, en ausencia de prueba positiva en contrario y por mandato de los artículos 792 y 2523 del Código Civil según se apuntó con anterioridad, la posesión debe juzgarse legalmente recobrada y por lo tanto continuada sin interrupción (cfr, Tomo XXII, pág. 372, XL, pág. 180 y CIII pág. 105-106)" (Cas. Civ., sentencia del 22 de enero de 1993, expediente No. 3524; se subraya).

9. Paladino aflora, en consecuencia, el yerro jurídico en que incurrió el Tribunal en el presente caso, al considerar que el secuestro del inmueble materia de la litis, practicado dentro de un proceso ejecutivo en el que no es parte el aquí actor, tuvo como efecto que la posesión ejercida por él se hubiera interrumpido naturalmente, de la manera especificada en el numeral 2º del artículo 2523 del Código Civil, toda vez que, como quedó suficientemente establecido, la referida medida, como tampoco la de embargo, están establecidas en la ley como generadoras de esa forma de interrupción de la prescripción adquisitiva y por cuanto ni una ni otra, ni las dos en conjunto, caben dentro de las específicas hipótesis desarrolladas por el precitado precepto, equivocación que por sí sola conduce, indefectiblemente, al quiebre del fallo

cuestionado.

10. Corolario de todo lo expresado, es que habrá de casarse la sentencia impugnada.

### **SENTENCIA SUSTITUTIVA**

1. El Juzgado del conocimiento, en la sentencia del 15 de noviembre de 2005, con la cual desató la primera instancia, en resumen, constató la satisfacción de los presupuestos procesales, la inexistencia de nulidades que puedan afectar el litigio, la comprobación de que el demandado es el propietario inscrito del bien raíz sobre el que versan las pretensiones, que los testimonios de Dilma Peña Sánchez, Marco Fidel Ulloa Niño y Raúl Contreras sirven al propósito de “demostrar que el demandante ha ejercido actos de señor y dueño sobre el inmueble a usucapir” y que tanto con la inspección judicial practicada, que fue atendida por el actor, como con el dictamen pericial rendido en autos, “se comprobó la identificación del inmueble por su ubicación, linderos, nomenclatura, su estado de conservación y destinación”, lo que indica “que es un bien singular objeto de prescripción”.

Seguidamente, tras observar la presencia de los oficios remitidos por el Juzgado Quince Civil del Circuito de esta capital y que militan a folios 112 y 117 del cuaderno No. 1, el *a quo* estimó que de ellos se desprende “la existencia de embargo y secuestro del inmueble objeto de usucapición” y, por consiguiente, que “la posesión” del mismo “ejercida por el

demandante Germán Tarcisio Godoy Ardila se interrumpió”, así como que tales medidas dejaron “por fuera del comercio” el respectivo bien.

En consonancia con lo anterior, el sentenciador de primer grado coligió que “faltan dos de los presupuestos para que se cumplan las exigencias para la prescripción y en estas condiciones el demandante no podrá alcanzar la prosperidad de la pretensión”, razón por la cual, en definitiva, negó su acogimiento.

2. El demandante apeló el comentado fallo y en pro de la alzada, controvertió la legalidad de los referidos argumentos, ya que, en su concepto, las medidas de embargo y secuestro que recayeron sobre el inmueble materia de la contienda, no interrumpieron la prescripción adquisitiva alegada, tal y como al unísono lo han reconocido la jurisprudencia de esta Corporación y la doctrina nacional, ni impiden la adquisición del bien por usucapión, por un pretendido cambio en la naturaleza jurídica del mismo.

3. Teniendo en la mira que son presupuestos axiológicos de la acción intentada, la singularidad del bien materia de la misma, su condición de prescriptible y que el poseedor lo haya detentado en forma pacífica, pública e ininterrumpida por el término de la prescripción esgrimida, estima la Sala apropiada la conclusión a que, en torno del primero de tales aspectos, arribó el Juzgado del conocimiento, como quiera que, ciertamente, de las pruebas recaudadas, en

particular de la inspección judicial practicada el 13 de septiembre del 2000 (fls. 68 a 70, cd. 1) y del dictamen pericial presentado (fls. 73 a 82, cd. 1), se infiere la plena identificación del bien objeto de las súplicas elevadas en la demanda, así como su individualidad, de manera que puede afirmarse que se trata de cosa singular.

4. En cuanto hace a la insatisfacción que halló el *a quo* respecto del segundo presupuesto anotado, esto es, se reitera, que el bien objeto de la usucapión reclamada no sería susceptible de ganarse por prescripción, debido a que las medidas de embargo y secuestro que lo afectaron, acreditadas con los mencionados oficios, “lo sac[aron] del comercio” y lo hicieron, por tanto, imprescriptible, propio es notar que dicha conclusión es contraria a derecho, puesto que, como ya lo tiene dilucidado la Corte, una cosa es que el artículo 1521 del Código Civil *“disponga que habrá objeto ilícito en la ‘enajenación’ de las cosas embargadas por orden judicial, salvo que el juez lo autorice o el acreedor consienta en ella, y otra, bien distinta, que una medida semejante tenga como efecto la alteración de la calidad, destinación, o naturaleza jurídica del bien sobre el que ella recae, al punto de tornarlo en imprescriptible o excluirlo de la órbita del derecho privado, al estilo de lo que invariablemente ocurre con los bienes fiscales, de uso público, ejidales, parques naturales, entre otros... Es evidente que cualquier acto de enajenación de un bien embargado queda viciado de objeto ilícito, mas no lo es que la medida cautelar resulte opuesta o contraria al fenómeno fáctico de la posesión que sobre él se ejerce, pues tal cautela no es motivo de interrupción natural o*



civil, sin que, por lo mismo, tenga el alcance de coartar o eliminar al poseedor la posibilidad o vocación de adquirir el dominio de la cosa sobre la que recaen sus acciones... Por demás, la enajenación tiene una naturaleza diversa a la usucapión y a los hechos posesorios que la anteceden, habida cuenta que la primera supone generalmente un acto voluntario de disposición de intereses, mientras que la segunda corresponde al efecto originario o constitutivo que por ministerio de la ley se produce sobre el dominio de un bien, siempre que se haya cumplido previamente con una serie de presupuestos modales y temporales” (Cas. Civ., sentencia de 18 de octubre de 2005, expediente No. 54001-3103-003-1998-0324-01; se subraya).

Ha de insistirse, entonces, que el efecto previsto en la indicada norma legal, de ser nula la enajenación que se haga de los bienes embargados, en consideración a que ellos, por razón de dicha cautela, no obstante ser comerciables por su propia naturaleza, impregnan de ilicitud los actos de disposición que sobre ellos se realicen, no puede extenderse al caso de la usucapión, en tanto que la mencionada medida, no impide, ni arrebatada la posesión, con la consecuencia de que no es incompatible con la adquisición de la cosa cautelada por prescripción.

En definitiva, cabe afirmar que el dominio o propiedad del inmueble materia de la presente controversia judicial, sí es susceptible de ganarse por prescripción adquisitiva.

5. Y en cuanto hace al último de los indicados requisitos, la posesión pacífica, pública y continua del bien por parte de quien lo pretende como suyo, durante el término establecido en la ley, que en este caso será de veinte (20) años, de conformidad con las previsiones del artículo 1º de la Ley 50 de 1936, que modificó el artículo 2532 del Código Civil, sin tener en cuenta la reducción a diez (10) años que con posterioridad a la iniciación de este proceso estableció la Ley 791 de diciembre 27 de 2002, la Corte encuentra probada dicha exigencia con el material probatorio recopilado en el proceso, toda vez que de él se infiere que el señor Germán Tarcisio Godoy Ardila ha detentado con ánimo de señor y dueño el inmueble objeto de la litis desde 1978, época a partir de la cual ha realizado sobre él actos indicativos de dominio, como ocuparlo para su propia habitación y la de su familia, así como, entre otras actividades, repararlo, introducirle mejoras y conservarlo.

Al respecto, la testigo señora Dilma Emma Peña Sánchez, quien reside en un inmueble vecino al del proceso, declaró, en resumen, que “yo e (sic) visto habitar la casa de la transversal 54 No. 128 A 58 al Señor German Godoy con su familia con su señora, en calidad de propietarios”; que estaba convencida “que ellos eran los propietarios”; y al ser preguntada sobre los actos de señorío realizados por el mencionado poseedor que hubiese podido apreciar, respondió que “[y]o lo único que vi o sea que el ante-jardín que es la visualización que uno tiene, fue remodelado fue arreglado por la familia Godoy, que le han estado haciendo mantenimiento normal de pintura, ventanas, el mantenimiento de la casa exterior, no conozco el

interior, he visto entrar maestros de obra” (fls. 62, cd. 1).

A su turno, el señor Marco Fidel Ulloa Niño indicó ser otro de los vecinos del lugar, como quiera que reside, desde 1973, en la casa ubicada en la transversal 54 No. 128 A 21. Relató que, por tal circunstancia, “me interesa el vecindario puesto que soy propietario de la casa donde vivo, por eso es preocupación mía saber quiénes viven cerca”. Añadió que “[m]as o menos a mediados del 79 vi que estaban arreglando la casa de la transversal 54 No. 128 A 58, no se por cuenta de quien, lo cierto es que me quedó la incógnita de quienes serían esos señores, posteriormente supe quienes eran, en razón a que los vi viviendo ahí, y mas o menos me acuerdo de la fecha porque en ese tiempo me pegue una enamorada... Lo cierto es que ellos han sido colaboradores y buenos vecinos y esa es la única razón por la cual moralmente vengo a apoyarlo pues durante más de veinte años ha sido un vecino excelente, excelente en el sentido de que no problemas, persona sana con la cual uno desea conservar ese tipo de vecinos, por ese motivo me veo en esa obligación de declarar esta verdad con el fin de que se le solucione el problema a mi vecino”.

En respuesta a la pregunta relativa a los actos de dueño que el señor Godoy Ardila ha realizado sobre la mencionada casa y que sean de su conocimiento, el testigo manifestó que el inmueble “estaba en estado de deterioro y mala presentación en su parte externa abandono o dejación, naturalmente, es causal de alegría el que una casa que queda a veinte metros de la mía la arreglen, le corten el pasto, le

coloquen su antejardín, ese es un detalle que le queda a uno grabado, motivo de alegría de que una casa muladar, quede limpia bonita”. Sobre el mismo tema, agregó que “[l]o que yo vi, es el arreglo del antejardín, de lo demás no me consta, no ando chismoseando”. Señaló que la ocupación del inmueble por parte del señor Godoy Ardila y su familia “ha sido permanente, pacífica y pública del conocimiento de todos los vecinos” y que no sabe cómo el nombrado entró al inmueble, “solo se, que veía a esos vecinos nuevos, pero yo no sabía si eran arrendatarios o propietarios, solo hasta este momento me enteré de que no eran propietarios, yo suponía que el (sic) era el propietario por el tiempo que llevaba viviendo allí, lo único que me consta es todo el tiempo que lleva viviendo ahí” (fl. 63, cd. 1).

Igualmente, se recibió la declaración del señor Raúl Colmenares Bustos, quien sobre la razón de su testimonio, expuso que era para informar la “época en que conocí a GERMAN GODOY de los años 78 o 79 como vecinos, llegaron al barrio esaxtamente (sic) hasta la fecha que han vivido sin interrupción desde esa fecha, que queda al frente de mi casa. Que han hecho algunas modificaciones y reparaciones de la residencia como por ejemplo el encerramiento del antejardín que fue lo primero que hicieron cuando llegaron a esa residencia, le pusieron retal de mármol al garaje, y mantenimientos locativos como pinturas, rejas, impermeabilizadas de los techos que le ve uno que le hacen esos mantenimientos”. Admitió que la permanencia del señor Germán Tarcisio Godoy Ardila y la familia de éste en la casa ubicada al frente de la suya, “no ha sido interrumpida” y, del

mismo modo, que se ha caracterizado por ser quieta y pacífica. Culminó su exposición diciendo que ellos “son buenos vecinos y conozco a los hijos que fueron criados con los míos de las mismas edades de vecinos entonces nunca ha habido disgustos con los otros vecinos..., y siempre lo hemos visto al frente de su hogar y de su familia”.

La inspección judicial practicada al inmueble materia del proceso, que se realizó el 13 de septiembre de 2000, fue atendida directamente por el accionante, quien en el curso de la misma relató que recibió dicha casa del señor Manuel Abajo, en pago de una deuda preexistente entre ellos, que, luego de arreglarla, empezó a vivir allí “desde finales del 79” y que durante todo el tiempo transcurrido no se ha presentado “ninguna situación de perturbación”. Detalló asimismo, las mejoras y las labores de mantenimiento que ha realizado en el bien raíz.

Los peritos, como ya se acotó, identificaron el inmueble por su nomenclatura urbana y linderos, lo describieron internamente y relacionaron como mejoras las siguientes: “[p]isos”, “[p]aredes”, “[b]años”, “[i]nstalación de closet en las habitaciones”, “[c]ocina”, “[c]onstrucción de una habitación en la parte posterior” e “[i]nstalación de marquesinas que cubren el patio interior”.

6. Se sigue de lo expuesto, que apreciadas las pruebas individualmente y en conjunto, como lo manda el artículo 187 del Código de Procedimiento Civil, es forzoso

colegir que el demandante posee el inmueble en cuestión, sin interrupción alguna, por lo menos, desde 1978, época a partir de la cual lo adecuó para residir en él con su familia, lo que empezó a hacer meses más tarde, cuando concluyeron dichos trabajos; desde entonces, además, lo ha mejorado y mantenido, actividades que se encuentran igualmente corroboradas con los documentos obrantes del folio 3 al 13 del cuaderno No. 1, que dan cuenta de la adquisición de algunos materiales y del pago de servicios públicos, de forma tal que sus vecinos, los declarantes, estaban convencidos de que el actor era el legítimo propietario de la casa.

7. Ahora bien, en lo que hace a la comprobada posesión material del inmueble, iniciada, como se dijo, durante el año 1978, nada sugiere que haya operado su interrupción natural, pues como se dejó analizado al desatarse el único cargo propuesto en casación, las medidas de embargo y secuestro de que dan cuenta los oficios de folios 112 y 117 del cuaderno principal, practicadas en el proceso ejecutivo seguido en el Juzgado Quince Civil del Circuito de la ciudad por Eduardo López Villoria contra Enrique Vengoechea Baraya, aquí demandado, no están llamadas a producir ese efecto, ni desvirtuaron la referida posesión, toda vez que, adicionalmente a las consideraciones jurídicas arriba consignadas, como consta en el acta correspondiente a la diligencia de secuestro efectuada el 7 de septiembre de 1999 (fl. 99 cuad. ppal.), el auxiliar de la justicia designado para tal efecto manifestó que en esa fecha asumía “la administración” del inmueble y que se haría necesario “suscribir un contrato de arrendamiento”,

negocio jurídico éste sobre cuya efectiva realización no hay constancia en el expediente, mientras que, por el contrario, sí existe evidencia de la detentación que con ánimo de señor continuó ejerciendo Germán Tarcisio Godoy Ardila sobre el mencionado bien raíz, como se puede advertir de su presencia en el mismo el día 13 de septiembre de 2000, fecha en la que se practicó la inspección judicial arriba referenciada.

Se agrega a lo anterior que para la fecha en que tuvo lugar la diligencia de secuestro -7 de septiembre de 1999-, ya había transcurrido el término de la prescripción extraordinaria reclamada por el demandante, de lo que se concluye que para entonces estaba consolidado el derecho de dominio en su cabeza, tanto así que la demanda introductoria de este proceso de pertenencia, cuyo fin es la declaración judicial de ese hecho, ya había sido radicada, circunstancia ésta que, además, hace innecesario en este asunto un pronunciamiento de la Corte sobre el efecto que hubiera podido tener la ausencia de oposición del poseedor a la diligencia de secuestro o la presentación tardía de la solicitud de levantamiento de la correspondiente cautela.

8. Por consiguiente, la Sala, en atención a la apelación formulada por el demandante, revocará la sentencia de primer grado y, en su defecto, accederá a las pretensiones elevadas en la demanda.

## **DECISIÓN**

En mérito de lo expuesto, la Corte Suprema de

Justicia, en Sala de Casación Civil, actuando en nombre de la República y por autoridad de la ley, **CASA** la sentencia proferida el 19 de enero de 2007 por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, Sala Civil, en el presente proceso ordinario de pertenencia y, en sede de segunda instancia, **REVOCA** el fallo del 15 de noviembre de 2005, dictado en este mismo asunto por el Juzgado Treinta y Uno Civil del Circuito de la ciudad, en defecto del cual,

### **RESUELVE:**

Primero: Declarar que el señor GERMAN TARCISIO GODOY ARDILA adquirió, por el modo de la prescripción extraordinaria, el dominio del inmueble ubicado en la transversal 54 No. 128 A 58 de esta ciudad de Bogotá, identificado, además, por los linderos señalados en la demanda.

Segundo: Ordenar que se expidan copias de esta sentencia para su correspondiente protocolización y registro, lo último en el folio de matrícula inmobiliaria que corresponde al bien de que se trata. Ofíciense como se haga necesario.

Tercero: Condenar al demandado al pago de las costas, en ambas instancias. Tásense y liquídense en oportunidad.

Cuarto: Sin costas en casación, por la prosperidad del recurso.



**Cópiese, notifíquese, cúmplase y, en oportunidad,  
devuélvase el expediente al Tribunal de origen.**

**WILLIAM NAMÉN VARGAS**

**JAIME ALBERTO ARRUBLA PAUCAR**

**PEDRO OCTAVIO MUNAR CADENA**

**ARTURO SOLARTE RODRÍGUEZ**

**CÉSAR JULIO VALENCIA COPETE**

**EDGARDO VILLAMIL PORTILLA**