

*República de Colombia*



*Corte Suprema de Justicia*

*Sala de Casación Civil*

**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA  
SALA DE CASACIÓN CIVIL**

**Magistrada Ponente  
RUTH MARINA DÍAZ RUEDA**

**Bogotá, D. C., dieciséis (16) de junio de dos mil nueve (2009).**

**Ref: Exp. N° 6800131030062003-00003-01**

Decide la Corte el recurso de casación interpuesto por la parte demandante frente a la sentencia de 1° de agosto de 2007, proferida por la Sala Civil-Familia del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bucaramanga, dentro del proceso ordinario seguido por Ladrillera Bautista Cáceres Limitada contra Luis Francisco Durán Valencia y personas indeterminadas.

**I.- EL LITIGIO**

1.- Pide la actora, en relación con dos lotes que hacen parte del de mayor extensión denominado “*Malpaso*”, situado en el municipio de Girón, Santander, debidamente descrito por sus linderos y características, de manera principal, se declare que ha adquirido el dominio de ellos por prescripción ordinaria y, de modo subsidiario, por la extraordinaria; se inscriba la sentencia, y si para la fecha de ejecutoria del fallo los predios se encuentran



en poder del demandado o de un tercero, se ordene que los restituyan.

2.- La *causa petendi* admite el siguiente compendio (folios 60 a 79 y 82 a 84 del cuaderno principal):

a.-) En la sentencia de partición dictada por el Juzgado Cuarto Civil del Circuito de Bucaramanga dentro del proceso de sucesión de Ladislao Sanmiguel Mantilla, se adjudicaron por separado lotes segregados del predio “*Malpaso*”, localizado en la vereda del mismo nombre del municipio de Girón, así: hijuelas N° 1 y 2 a Julia Rueda de Sanmiguel y Marila o María del Carmen Sanmiguel Rueda de veintinueve hectáreas trescientos ochenta y un metros cuadrados (29 hts. 381 M<sup>2</sup>), llamado “*Malpaso 1*”; hijuela 3, “*Malpaso 2*”, a Martha Lucía Sanmiguel Mantilla de Maldonado, Agustina y María Isabel Sanmiguel Mantilla, de cuarenta y tres hectáreas ciento noventa y un metros cuadrados (43 hts. 191 M<sup>2</sup>).

b.-) Las asignatarias vendieron sus derechos de propiedad y posesión así: a Luis Francisco Durán Valencia, según escritura pública N° 527 de 5 de marzo (“*Malpaso 1*”) y a Demetrio Bautista Santos por E.P. N° 2884 de 5 de julio de 1974 (“*Malpaso 2*”) de las Notarías Primera y Segunda de Bucaramanga, respectivamente, indicándose como cabida del último la de ciento cuarenta y tres hectáreas ciento noventa y un metros cuadrados (143 hts. 191 M<sup>2</sup>).

c.-) Se desconoce “*por qué arte, título o artificio el predio Malpaso 2 cambió en el último instrumento de una extensión de cuarenta y tres hectáreas ciento noventa y un metros cuadrados (43 hts. 191 M<sup>2</sup>) a otra de ciento cuarenta y tres hectáreas ciento noventa y un metros cuadrados (143 hts. 191 M<sup>2</sup>)*”.

d.-) En el proceso de deslinde y amojonamiento instaurado por Luis Francisco Durán Valencia tramitado por el Juzgado Segundo Civil del Circuito de Bucaramanga



contra Demetrio Bautista Santos respecto de los mencionados dos predios, el Tribunal Superior de esa ciudad revocó el 18 de diciembre de 1985 la sentencia de primera instancia disponiendo *“la modificación de la línea demarcatoria de los predios Malpaso Uno (1) y Malpaso dos (2)”*; pero aquél Despacho, en lugar de acatar la orden de su superior, *“practicó la que denominó `diligencia de deslinde y amojonamiento`, nombró peritos para que fijarán el deslinde de los predios Malpaso 1 y Malpaso 2, impidió la contradicción del dictamen y terminó haciendo un nuevo deslinde, sustancialmente distinto del que había ordenado”* la citada Corporación, *“con la adicional consecuencia de que dispuso que los dos lotes de terreno cuya declaración de pertenencia se pide en esta demanda, se entreguen al señor Luis Francisco Durán Valencia”*.

e.-) El accionado en el referido pleito no tuvo *“el tiempo legalmente requerido para alegar prescripción en la oportunidad para contestar la demanda de oposición al deslinde”*.

f.-) Demetrio Bautista Santos aportó a la sociedad Ladrillera Bautista Cáceres Limitada, constituida por E. P. N° 3.496 de 11 de septiembre de 1992 de la Notaría Primera de esa ciudad, *“los derechos de dominio y posesión material del predio denominado Malpaso 1”*.

g.-) La posesión sobre los dos lotes objeto de reclamación en pertenencia la ejerció desde el 5 de marzo de 1974 hasta el 11 de septiembre de 1992 el anterior propietario Demetrio Bautista Santos y de ahí en adelante la ha detentado la persona jurídica adquirente de manera continua, pública y pacífica; entre los actos de dueño realizados por ellos se destacan: primero, *“siembra y utilización de pasto braquiario, encerramiento con alambre de púas y postes de madera y explotación permanente de ganado bovino”* y segundo, explotación minera de extracción de arcillas para la elaboración de ladrillos, plantación de pastos, cría de ganado y cultivos ocasionales de yuca, maíz y árboles frutales; pago del impuesto predial; señorío que Luis Francisco Durán Valencia nunca ha tenido.



h.-) La razón por la que se inicia este litigio se explica, porque como secuela de la irregular e ilegal diligencia de deslinde, se resolvió modificar *“los linderos del predio Malpaso 2, en el sentido de que los dos lotes de terreno que se identifican en la primera pretensión de la demanda, sobre los cuales primero el señor Demetrio Bautista y después la sociedad demandante han ejercido posesión material, pasan a integrar el predio Malpaso 2”*.

i.-) A fin de reclamar la prescripción adquisitiva ordinaria, la actora suma a su propia posesión, la que tuvo también su predecesor Demetrio Bautista Santos de manera continua e ininterrumpida *“durante un lapso superior a los diez (10) años, puesto que procede de justo título y fue adquirida de buena fe”*, tomándose como referencia la ejecutoria de la sentencia de 18 de diciembre de 1985 proferida en segundo grado por el mencionado Tribunal.

j.-) Respecto de la usucapión, planteada como subsidiaria, los actos propios de señora y dueña se efectuaron por un tiempo superior a los veinte años en forma no interrumpida, pública y pacífica.

k.-) La accionante hasta la fecha de presentación del libelo introductor todavía *“continúa poseyendo los dos lotes de terreno objeto de la declaración de pertenencia”*.

3.- Notificado el demandado, se opuso a la prosperidad de las súplicas y formuló las defensas que denominó *“inexistencia de los presupuestos de la acción de prescripción”* e *“interrupción de cualquier término de prescripción”* (folios 118 a 121).

4.- El Juzgado de conocimiento le puso fin al proceso de primera instancia mediante fallo en el que declaró *“probadas las excepciones de mérito propuestas”*; negó las



pretensiones y condenó en costas a la sociedad perdedora; decisión que el superior confirmó sin modificación alguna al desatar la alzada (165 a 179).

## II.- FUNDAMENTOS DEL FALLO IMPUGNADO

Admiten la siguiente síntesis (folios 14 a 25):

1.- Le correspondió a la Sala *“conocer el proceso ordinario de prescripción extraordinaria adquisitiva de dominio de que aquí se trata, el que fue enviado para resolver sobre el recurso de apelación interpuesto por el apoderado de la parte demandante contra la sentencia de primera instancia en la cual se negaron las pretensiones de la demanda”*.

2.- La prescripción, de conformidad con lo reglado en el artículo 2512 del Código Civil, *“es un modo de adquirir las cosas ajenas o de extinguir las acciones y derechos, por haberse poseído las cosas y no haberse ejercido dichas acciones y derechos durante cierto lapso de tiempo, concurriendo los demás requisitos legales”*; la adquisitiva puede ser ordinaria y extraordinaria; ambas deben recaer sobre bienes comerciales y exigen posesión por el período que determine el legislador; para la primera se requiere justo título y buena fe, aunque ésta no persista después de obtenida.

3.- En las copias del proceso de deslinde y amojonamiento promovido por Luis Francisco Durán Valencia contra Demetrio Bautista Santos, tramitado en el Juzgado Segundo Civil del Circuito de Bucaramanga, aparecen varias fechas para llevar a cabo la diligencia de entrega así: 26 de junio de 1986, *“la que no se llevó a cabo por ausencia de peritos”*; 4 de septiembre de esa anualidad, se *“suspendió para que los peritos pudieran hacer un nuevo levantamiento topográfico”*; 30 de octubre de dicho año, reanudada en esa calenda; *“nuevamente se fijó el 19 de abril de 1996, 23 de junio de 1997, el 15 de junio de 1998, 28 de julio de 1998, 18 de agosto de 1998, 8 de septiembre de 1998, 13 de abril de*



2000, 15 de mayo de 2000, 16 de mayo de 2000, 17 de mayo de 2000, siendo la última acta la correspondiente a la continuación de la diligencia de entrega realizada el 17 de mayo de 2000”.

4.- La finalidad de la acción de “deslinde”, como lo tiene establecido la jurisprudencia (sentencia de casación de 14 de agosto de 1995), es la de fijar la materialidad del lindero o la línea de separación entre dos predios. No puede hablarse de derecho de dominio en concreto y específico de uno de ellos sobre las zonas en conflicto dada la confusión e incertidumbre existente, mientras la demarcación no sea efectiva, ya que la misma únicamente se define con el fallo hacia el futuro para cada uno de los dueños con características de cosa juzgada y sin posibilidad de que vuelvan a presentarse disputas posteriores.

5.- En la sentencia de 18 de diciembre de 1985, mediante la cual se decidió en segunda instancia el proceso de deslinde ya mencionado, “se ordenó la localización de los mojones y la entrega a los colindantes de los respectivos terrenos. Se declaró el derecho de propiedad y posesión del señor Durán Valencia sobre la zona o terreno que se avanza así como las mejoras existentes en dicha zona sin perjuicio de los derechos que sobre tales mejoras demuestre la parte demandada al momento de la entrega conforme al artículo 460 del C. de P. C.”, lo que después de diversos intentos efectuados en varios años apenas se cumplió, con la asesoría de los peritos, en la continuación de la diligencia de 16 de mayo de 2000 y al día siguiente “el Juzgado deja constancia que ilustró a las partes en el sitio, así como (sic) por virtud de la demarcación unos terrenos que venían en posesión o tenencia de Demetrio Bautista Santos, quedan en adelante bajo la posesión y la tenencia de Luis Francisco Durán Valencia. En los relacionados terrenos que a partir del momento cambian de poseedor el juzgado observa que hay cultivos de pasto”. Agregando, luego de detallar las mejoras existentes en la franja, que “el apoderado del demandante se opuso a la entrega de la zona en razón de las mejoras que aseguró eran de propiedad del



*demandado Demetrio Bautista, invocando el artículo 466 del C. de P. C.”.*

6.- De esta manera el accionante en este pleito continuó en esa parte del inmueble, pero no en calidad de poseedor sino de tenedor, como secuela del derecho de retención alegado explícitamente y hasta cuando las mismas fueran evaluadas y pagadas, de donde se concluye *“que si bien el accionante pudo detentar la calidad de poseedor sobre la franja disputada, ello solo aconteció hasta el día 16 de mayo de 2000, fecha en la cual el juez procedió a la entrega a los colindantes de sus respectivos terrenos conforme a la línea trazada, dejando en posesión al señor Durán Valencia sobre la zona que se avanzó (sic) el señor Bautista Cáceres (sic) en este proceso”.*

7.- Si bien el demandado aduce que la posesión invocada en su favor por la persona jurídica accionante en prescripción se interrumpió desde la iniciación del proceso de deslinde y amojonamiento, siguiendo lo analizado por la Corte en sentencia de casación de 7 de marzo de 1995, la mencionada controversia no tuvo entidad para producir tal efecto porque *“cuando aún no se ha fijado la línea material divisoria entre los terrenos no puede predecirse derecho de dominio específico de uno de los propietarios sobre las partes objeto de controversia pues cada uno está en su derecho mientras no se demuestre lo contrario a través de acción posesoria o reivindicatoria, es posible que mientras se adelante el proceso de deslinde continúe corriendo el término para adquirir por prescripción hasta el momento en que se decida a quién corresponde la zona en disputa y se haga la entrega de ella a la parte correspondiente”.*

8.- Agrega el *ad quem* que en este caso, cuando el Juez durante la diligencia llevada a cabo el 17 de mayo de 2000 dejó como poseedor a Luis Francisco Durán Valencia y aceptó la oposición que formuló el vocero judicial de la sociedad actora reclamando las mejoras plantadas en dichos predios por Demetrio Bautista Santos y le reconoció el derecho de retención, es evidente que Ladrillera Bautista Cáceres Limitada continuó con el poder



sobre la aludida zona, pero ya no como señora y dueña sino como tenedora, por lo que dejó de tener dicho señorío por entrar a ostentarlo otra persona, concretamente el aquí contradictor conocido, esto es, “perdió el demandante todo el tiempo de la posesión anterior tal como lo contempla el artículo 2523 del Código Civil”. Debiéndose destacar, en adición, que la restitución ocurrió en aquella fecha, la posesión la tuvo hasta el día anterior (16 de mayo de 2000) y la demanda de declaración de pertenencia se introdujo el 19 de diciembre de 2002.

9.- Finalmente anotó, “es también posible afirmar que se presentó una renuncia tácita a la prescripción adquisitiva de dominio por parte de la sociedad Ladrillera Bautista Cáceres Ltda. al tenor de lo dispuesto por el artículo 2514 del Código Civil toda vez que al momento de la entrega no hizo valer su derecho, ni había formulado demanda de pertenencia cuando ya el término prescriptivo de veinte años se había agotado. Al haberse presentado estos dos fenómenos: pérdida de la posesión y renuncia tácita a invocar la prescripción adquisitiva de dominio, la demanda no puede prosperar”.

### III.- LA DEMANDA DE CASACIÓN

Se formulan tres cargos contra el fallo del *ad quem*, el primero apoyado en la causal segunda y los dos restantes en la primera, los que se despacharán en el orden propuesto pero acumulando los dos últimos, toda vez que aquél alude a un vicio de procedimiento y éstos a defectos de juicio.

#### CARGO PRIMERO

Se acusa el fallo por no estar en consonancia con las súplicas de la demanda “por



*defecto mínima petita consistente en haberse abstenido de decidir sobre*” las solicitudes principales.

Como fundamentación se expone la relación fáctica que pasa a compendiarse:

1.- En este proceso se formularon respecto de la declaración de pertenencia, petición “*principal*” (prescripción adquisitiva ordinaria) y subsidiaria (“*prescripción adquisitiva*” extraordinaria); lo que se ratificó al sustentar la alzada en la que se expresó “*que concurrían todos los presupuestos fácticos para la prosperidad de las pretensiones tanto principales como subsidiarias*”.

2.- Cuando se acude a la figura procesal de la acumulación de pretensiones, en “*principales y subsidiarias*”, es voluntad de la parte accionante que así procede que el pronunciamiento judicial siga el orden fijado por ella, sin que le esté permitido al Juez alterarlo para escoger cuál de los pedimentos decide primero. Además, cuando cada una de las súplicas tiene fundamentos fácticos y jurídicos diferentes, como sucede en este caso, la motivación debe hacerse por el sentenciador no solamente respetando dicho querer sino también analizando éstos aspectos, ya que no se le permite ni resulta “*lógico, salvo decisión arbitraria o caprichosa, que todas las pretensiones se nieguen con base en el examen de solo uno de los fundamentos fácticos y jurídicos de una pretensión*”.

3.- El *ad quem*, sin mayor estudio, asentó en la parte inicial de las consideraciones, folios 19 a 20 del cuaderno de segunda instancia, que le correspondía pronunciarse sobre el recurso de apelación propuesto en el “*proceso ordinario de prescripción extraordinaria adquisitiva del dominio*”, observándose que en ninguna parte de decisión “*analizó los supuestos fácticos y los supuestos jurídicos de las pretensiones principales de la demanda*”.

4.- No se invoca en este caso la nulidad que surge de la falta de sustentación porque

República de Colombia



Corte Suprema de Justicia

Sala de Casación Civil

la de la sentencia “no está prevista en ninguno de los numerales del artículo 140, sino en el artículo 142, inciso final” del Código de Procedimiento Civil.

5.- Es evidente que el fallador se pronunció únicamente respecto de las solicitudes subsidiarias relativas a la prescripción extraordinaria y que la providencia “no contiene ni fundamentación fáctica ni fundamentación jurídica en la cual se sustente la decisión de negar las pretensiones principales de la demanda, confirmando la errónea del a quo”.

6.- Se debe casar la providencia impugnada y dictar la sustitutiva acogiendo las reclamaciones principales referentes a la pertenencia por prescripción adquisitiva ordinaria.

## CONSIDERACIONES

1.- Según el artículo 305 del Código de Procedimiento Civil, en armonía con el artículo 368 *ibídem*, el fallo debe estar en consonancia con los hechos y las pretensiones aducidos en la demanda, y con las excepciones propuestas por el demandado o que el juez ha debido reconocer de oficio, de modo que si el juzgador deja de pronunciarse sobre lo que en esa medida le corresponde, o se extralimita, quien resulte afectado con ese comportamiento constitutivo de un *error in procedendo*, cuenta para enmendarlo con la causal segunda de casación consagrada en el último de los preceptos mencionados.

2.- La jurisprudencia de la Sala ha sostenido que un fallo totalmente absolutorio, como el que es motivo del presente recurso, no es, en principio, susceptible de ser combatido por la vía de la incongruencia, toda vez que en esta clase de proveídos, dada la adversidad que padecen las súplicas de la actora, el fallador adopta una decisión que necesariamente armoniza con una de las posibilidades procesales que se dan al resolver un asunto, como es el de denegar los pedimentos y, en consecuencia, exonerar de todo cargo a



la parte accionada.

La Corporación sobre el tema tiene dicho que *“como es fácil advertirlo, siempre que el sentenciador resuelva sobre la totalidad del litigio, no existe ninguna trasgresión al principio de la congruencia entre lo pedido y lo resuelto, como quiera que, en tal caso, se cumple a plenitud con la función jurisdiccional en ese proceso, sin que para ello tenga trascendencia si al decidir se acogen o se deniegan las pretensiones de la demanda, pues, en el evento de que el fallo sea adverso al actor, éste no resulta incongruente, ya que 'distinto de no decidir un extremo de la litis es resolverlo en forma adversa al peticionario. En el primer caso el fallo sería incongruente y, en consecuencia, podría ser atacado en casación con base en la causal segunda; en el otro no, puesto que el fallo adverso implica un pronunciamiento del sentenciador sobre la pretensión de la parte, que sólo podría ser impugnado a través de la causal primera si con él se violó directa o indirectamente la ley sustancial. De lo contrario se llegaría a la conclusión de que el fallo sólo sería congruente cuando fuera favorable a las pretensiones del demandante, lo que a todas luces es inaceptable' (G.J. T. LII, pág. 21 y CXXXVIII, págs. 396 y 397).” (G.J. t. CCXLIX, Pág. 739, reiterado en las providencias de casación números 22 de 15 de marzo de 2004, expediente 7132 y 166 de 24 de noviembre de 2006, expediente 9188-01).*

3.- A pesar de lo acabado de exponer y en armonía con lo esbozado antes, el criterio atinente a que la sentencia totalmente absolutoria no es susceptible de ser cuestionada por la vía de la inconsonancia, se atempera en casos como, en primer lugar, cuando el fallador se aparta sustancialmente de la relación fáctica expuesta por las partes en la demanda o en su contestación para acoger, sin fundamento alguno, su personal visión de la controversia, esto es, *“al considerar la causa aducida, no hace cosa distinta que despreocuparse de su contenido para tener en cuenta únicamente el que de acuerdo con su personal criterio resulta digno de ser valorado”*, o expresado de otra manera, corresponde a *“un yerro por invención o imaginación judicial, producto de la desatención o prescindencia de los hechos*



*de la demanda*” (fallo N° 225 de 27 de noviembre de 2000, expediente 5529); y, en segundo término, cuando, en tratándose de excepciones de fondo, declara probada alguna de las que por mandato legal deben ser invocadas expresamente por la parte demandada, como son la prescripción, la nulidad relativa y la compensación, ya que *“no es factible descartar que un fallo de ese linaje sea el producto de haberse declarado una excepción respecto de la cual no operaba el principio inquisitivo, como la prescripción, la compensación o la nulidad relativa, excepciones estas que, como se sabe, para su estudio y reconocimiento deben alegarse en la contestación de la demanda”* (artículo 306 del Código de Procedimiento Civil)”, sentencia de casación N° 007 de 7 de febrero de 2000, reiterada en la N° 166 de 24 de noviembre de 2006, expediente 9188-01).

4.- La censura busca aniquilar la providencia de segundo grado manifestando que en su pronunciamiento se incurrió en inconsonancia toda vez que la decisión se circunscribió a la pretensión subsidiaria de usucapión extraordinaria omitiéndose frente a la principal de prescripción ordinaria.

5.- Es importante destacar que en los autos están demostrados los siguientes hechos que tienen incidencia en el despacho de la presente acusación:

a.-) Que la parte actora en el libelo introductor de su reclamación judicial acumuló sus pedimentos discriminándolos, como principales, los relacionados con la prescripción adquisitiva de dominio de carácter ordinario, y subsidiarias, los atinentes al mismo modo pero por la vía ya extraordinaria o de largo plazo.

b.-) Que el Juez de primera instancia, luego de estudiar las súplicas, declaró probadas las excepciones de fondo propuestas, negó ambas pretensiones y absolvió al accionado.



c.-) Que la promotora del proceso, en tiempo oportuno, interpuso el recurso de apelación encaminado a que se revocará en su integridad el fallo impugnado, y en su lugar, se reconociera a su favor la prescripción de los dos predios, bien la ordinaria ora la extraordinaria, lo que se consigna en varios pasajes del escrito, entre otros, cuando afirmó que *“tanto para acoger las pretensiones principales como las pretensiones subsidiarias, concurren todos los supuestos fácticos legalmente exigidos”* (folios 6 a 9 del cuaderno de segunda instancia).

d.-) Que el Tribunal resolvió la alzada de manera adversa a la promotora del proceso argumentado que de un lado, perdió la posesión con la diligencia de entrega dentro de la diligencia de deslinde y amojanamiento, y de otro, porque se produjo la renuncia de la prescripción cuando no la alegó en dicho momento y tampoco había iniciado el respectivo proceso de declaración de pertenencia.

6.- En este caso, dado que la sentencia fue absolutoria y siguiendo claras pautas jurisprudenciales, no es procedente el cuestionamiento de la providencia de fondo por la vía de la causal segunda de casación que regula el tema de inconsonancia.

No puede predicarse la presencia de una desarmonía tal porque el pronunciamiento desestimatorio de las reclamaciones formuladas por la parte actora equivale, ni más ni menos, a que fueron negadas la integridad de las aspiraciones de ésta. Dicho de otra manera, la absolución implica la improsperidad absoluta de las súplicas, tanto respecto de las cuales hubo un pronunciamiento expreso como de las que el mismo fue implícito y secuela obvia del contenido del fallo.

Además, en este evento no se estructura ni por asomo la llamada incongruencia fáctica, puesto que el sentenciador no esquivó los hechos planteados en el libelo para considerar otros diferentes acomodados a su personal interpretación o capricho; ni tampoco

*República de Colombia*



*Corte Suprema de Justicia*

*Sala de Casación Civil*

se trata de que se hayan acogido por el juez, a iniciativa propia y sin facultades para hacerlo, excepciones de aquéllas que exigen alegación expresa por el demandado.

7.- El cargo no tiene vocación de éxito.

## **CARGO SEGUNDO**

Se combate la providencia, respecto de las pretensiones principales, de violar, por falta de aplicación los artículos 407 numeral 1° del Código de Procedimiento Civil, 673, 769, 2518, 2527, 2528 y 2529 del Código Civil y, por aplicación indebida el 2539 del segundo y el 90 del primero, a causa de errores evidentes y trascendentes en la apreciación de los medios de convicción.

La sustentación corresponde a las razones que a continuación se sintetizan:

1.- Las pruebas preteridas fueron: la demanda (folios 60 a 79), copia auténtica de la escritura pública N° 527 de 5 de mayo de 1974 de la Notaría Primera de Bucaramanga (folios 27 a 28), interrogatorio de parte absuelto por Luis Francisco Durán Valencia (folios 1 a 4), inspección judicial (folios 6 y siguientes), declaraciones de Antonio María Santos Pérez, María del Carmen (Marila) Sanmiguel de Molano, Cecilia Capacho Vanegas, Genny Capacho Vanegas y Gustavo Alucena Jaimes, contestación del libelo introductor (folios 118 a 121), dictamen pericial (146 a 148) y la “*escritura pública N° 3946*” de la misma notaría de 11 de septiembre de 1992.

2.- La sentencia dejó de analizar y estudiar las anteriores probanzas en la forma que pasa a indicarse:



a.-) No vio que desde un principio se acumularon en un mismo escrito peticiones así: principales, dirigidas a que se declarara la prescripción adquisitiva ordinaria de dominio y subsidiarias encaminadas al reconocimiento de la misma pero extraordinaria *“sobre los dos lotes de terreno que fueron debidamente identificados”*; además, tampoco tuvo en cuenta que en *“los hechos de la demanda en los cuales se aseveró la suma de posesiones, no vio que tanto don Demetrio Bautista Santos como la sociedad Ladrillera Bautista Cáceres Ltda., habían adquirido el dominio de los predios por medio de títulos justos (compraventa y aporte social) y menos consideró que opera la buena fe y que ésta se presume”*.

b.-) No apreció el título escriturario N° 527 de 5 de marzo 1974 que acredita que *“que don Demetrio adquirió el dominio del predio Malpaso 1 mediante justo título”*.

c.-) Pretirió de ver el interrogatorio de parte absuelto por Luis Francisco Durán Valencia en el que confiesa la posesión ejercida por Demetrio Bautista en relación con los inmuebles objeto de la demanda de declaración de pertenencia, según se desprende de las preguntas y respuestas números catorce a dieciséis.

d.-) No estimó los testimonios rendidos por las personas citadas, puesto que *“si los hubiera leído e (sic) analizado, habría encontrado que los hechos constitutivos de la posesión alegada tanto para la prescripción ordinaria como para la prescripción extraordinaria, estaban plenamente probados”*.

e.-) No consideró la experticia de Néstor Contreras Ramírez que conceptuó como los lotes de terreno mencionados formaban parte del predio Malpaso 2.

f.-) No fue observada la copia auténtica de la escritura pública N° 3446 *“sobre aporte de la posesión que tenía el señor Demetrio Bautista Santos, a la sociedad Ladrillera*



*Bautista Cáceres Ltda., mediante un justo título”.*

g.-) Por último, no se valoró que el accionado al responder el libelo efectuó afirmaciones y negaciones contrarias a la realidad, comportamiento que constituye un indicio grave en su contra, por violación de los principios de veracidad y lealtad, según lo reglado por el artículo 95 del Código de Procedimiento Civil.

3.- Añade el censor que los relacionados yerros son notorios, bastando para establecerlo la simple confrontación de las probanzas dejadas de apreciar con el contenido de la providencia, carente *“de fundamentos fácticos y de fundamentos jurídicos, especialmente si se examina la parte motiva de la sentencia. La ligereza del Tribunal aparece de bulto”*.

4.- Si el juzgador hubiera visto los medios de convicción enunciados tendría que haber concluido que como la posesión sobre los dos lotes reclamados empezó con Demetrio Bautista Santos desde el 5 de marzo de 1974, fecha de adquisición del derecho de dominio y de entrega material de los mismos, los diez años exigidos para la prescripción ordinaria *“se vencieron el 5 de marzo de 1984”*. Aún si se admitiera lo expresado por Luis Francisco Durán Valencia, al responder el interrogatorio en el sentido de que la posesión de aquél sobre los lotes empezó *“tres meses después”* de la compra del predio Malpaso 2, el tiempo de ella corrió entre el 5 de octubre de 1974 e iguales día y mes de 1984. Los magistrados que dictaron el fallo cuestionado *“debían estar tan distraídos, que no hicieron esos elementales cálculos”*.

5.- Si bien en primera instancia se incurrió en error al afirmarse que la presentación de la demanda de deslinde y amojonamiento produjo *“la interrupción de la prescripción”*, este carece de la magnitud del cometido por el Tribunal, ya que no tiene ninguna explicación que se haya confirmado el fallo equivocado, *“sin percatarse de que la*

*República de Colombia*



*Corte Suprema de Justicia*

*Sala de Casación Civil*

*prescripción ordinaria alegada en la demanda, se había consumado mucho antes del 16 de mayo de 2000, y sin hacer cálculos elementales de resta para inferir que, igualmente, la posesión extraordinaria, de 20 años, se había producido mucho antes de la fecha de 16 de mayo de 2000”.*

6.- La sentencia recurrida debe ser casada y reemplazada con la de instancia que la sustituya acogiendo las peticiones principales de la demanda.

### **CARGO TERCERO**

Se ataca la decisión del *ad quem*, en relación con las pretensiones subsidiarias, de transgredir por similar vía a la indicada en el anterior reproche, por falta de aplicación y por “*aplicación*” indebida, las mismas normas de los Códigos Civil y de Procedimiento Civil allí denunciadas y a causa de errores de hecho en la estimativa de las pruebas.

En apoyo del embate se repiten literalmente los argumentos expuestos allí, con leves diferencias, como la de referirse a la prescripción adquisitiva extraordinaria y no a la ordinaria (folio 19); fijar la consumación de los veinte años, ya el 5 de marzo de 1994 ora el 5 de octubre de ese año, en lugar de los iguales días y meses de 1984.

No se hace el compendio por economía procesal.

### **CONSIDERACIONES DE LA CORTE**

1.- La sociedad demandante, sumando a su propia posesión la que tuvo su antecesor Demetrio Bautista Santos, pretende haber adquirido por prescripción ordinaria, de modo



principal, o por la extraordinaria, de manera subsidiaria, el dominio del inmueble cuyas características y linderos individualiza plenamente en el libelo introductor.

2.- El *ad quem*, al desatar el recurso de alzada interpuesto por la parte perdedora, confirmó en su integridad el fallo de primera instancia, en cuyo sustentó manifestó que la demandante perdió el señorío ejercido sobre el inmueble “*por entrar en ella otra persona, el señor Francisco Durán Valencia*”, como secuela de la entrega que se le hizo, dentro de la diligencia por medio de la cual se dio cumplimiento a la sentencia ejecutoriada de “*deslinde y amojonamiento*”, puesto que su detentación posterior fue ya en calidad de tenedor mientras le pagan las mejoras reconocidas; y que además se presentó una renuncia tácita a la prescripción porque en el momento en que se materializó la restitución no hizo valer su derecho, y tampoco había formulado la demanda de declaración de pertenencia.

3.- La impugnante cuestiona la decisión del sentenciador acusándolo de haber incurrido en varios errores de facto en la valoración de las pruebas obrantes en el plenario que lo llevaron a desconocer la configuración, en primer lugar, de la prescripción ordinaria y, en segundo término, de la extraordinaria, ya que aún cuando es equivocado manifestar que hubo interrupción de la prescripción, no observó ni tuvo en cuenta que tales formas de adquirir el dominio se habían consumado mucho antes de la diligencia que hizo efectiva la sentencia dentro del proceso de “*deslinde y amojonamiento*” que involucró a las partes.

4.- En los autos están acreditados los siguientes hechos que tiene relevancia en relación con la decisión que se está adoptando:

a.-) Que esta demanda se presentó el 19 de diciembre de 2002 (folios 60 a 79).

b.-) Que en la sucesión de Ladislao Sanmiguel Mantilla tramitada en el Juzgado Cuarto Civil del Circuito de Bucaramanga se adjudicaron por separado dos lotes segregados



del predio denominado Malpaso, localizado en la vereda del mismo nombre del municipio de Girón, de la siguiente manera (folios 11 a 24):

I.- Hijuelas N° 1 y 2 a Julia Rueda de Sanmiguel y Marila o María del Carmen Sanmiguel Rueda de veintinueve hectáreas trescientos ochenta y un metros cuadrados (29 hts. 381 M<sup>2</sup>), llamado “*Malpaso 1*”.

II.- Hijuela 3, nominado “*Malpaso 2*”, a Martha Lucía Sanmiguel Mantilla de Maldonado, Agustina y María Isabel Sanmiguel Mantilla de cuarenta y tres hectáreas ciento noventa y un metros cuadrados (43 hts. 191 M<sup>2</sup>).

c.-) Que Julia Rueda de Sanmiguel y Marila Sanmiguel Rueda le vendieron a Demetrio Bautista Santos el predio “*Malpaso 1*”, según escritura pública N° 527 de 5 de marzo de 1974 de la Notaría Primera de Bucaramanga, inscrita en el certificado de tradición N° 3000019370 (folios 27 a 28).

d.-) Que Martha Lucía Sanmiguel Mantilla de Maldonado, Agustina y María Isabel Sanmiguel Mantilla, por medio de la E.P. 2884 de 5 de julio de 1974 otorgada en la Notaría Segunda de esa ciudad, enajenaron a favor de Luis Durán Valencia el lote llamado “*Malpaso 2*”, la que se “*inscribió*” en la matrícula inmobiliaria N°300009835.

e.-) Que por E.P. N° 3946 de 11 de septiembre de 1992 constituyeron la sociedad Ladrillera Bautista Cáceres Limitada, a la que el socio Demetrio Bautista Santos aportó el lote “*Malpaso 1*”, tal como se inscribió en el folio inmobiliario N° 3000019370 (folios 42 a 49).

f.-) Que Francisco Durán Valencia formuló, el 12 de enero de 1979, demanda de deslinde y amojonamiento contra Demetrio Bautista Santos para que se fijara la línea



divisoria correcta entre los predios “*Malpaso 1*” y “*Malpaso 2*” (consta en las copias del expediente allegado como prueba, folios 7 a 17 del cuaderno 1).

g.-) Que el demandante Durán Valencia presentó, con fundamento en lo dispuesto en el artículo 465 del Código de Procedimiento Civil, oposición a “*línea determinada*” por el Juzgado Segundo Civil del Circuito de Bucaramanga, el 19 de noviembre de 1979 (folios 1 a 4 del cuaderno 1 de las copias).

h.-) Que la Sala Civil del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bucaramanga, en sentencia de 18 de diciembre de 1985, revocó la de primera instancia pronunciada el 27 de abril de 1983 (folios 36 a 44), en el referido proceso, y en su lugar, modificó la línea demarcatoria en la forma que allí precisó; le ordenó al Juez de conocimiento que procediera “*a efectuar la correspondiente localización en forma visible y bajo numeración, de mojonos de cemento entre los puntos arriba indicados y procediera a la entrega a los colindantes de los respectivos terrenos y el registro del acta correspondiente; y la protocolización del expediente*”; además, declaró que “*al señor Durán Valencia corresponde el derecho de propiedad y la posesión sobre la zona de terreno que se avanza así como las mejoras existentes en dicha zona y una casa de habitación antigua y un carretable, sin perjuicio de los derechos que por razón de esas mejoras u otras tenga la parte demandada y que alegue y demuestre al momento de la diligencia de entrega*” (folios 35 a 40 del cuaderno 5 de las copias).

k.-) Que la providencia anterior adquirió firmeza por cuanto mediante auto calendado el 21 de febrero de 1986 se aceptó el desistimiento de la casación interpuesta, según lo hace constar la Secretaría del Juzgado de conocimiento en informe de 28 de esos mes y año (folio 44 frente y vuelto).

l.-) El cumplimiento del fallo que ordenó la fijación de la línea de demarcación de



los predios comenzó a ejecutarse el 30 de octubre de 1986, pero no pudo agotarse en ese momento por cuanto fue imposible la identificación plena de ellos, razón por la cual fue suspendida *“para continuarla en la fecha que se señalara (sic) oportunamente por este Despacho”* (folios 74 a 77).

m.-) La diligencia de deslinde, después de numerosas vicisitudes, las que se prolongaron y extendieron en el tiempo por cerca de quince (15) años, se realizó el 16 de mayo de 2000, en la que se dejó constancia que *“unos terrenos que venían en posesión o tenencia de Demetrio Bautista Santos, quedan en adelante bajo la posesión y la tenencia de Luis Francisco Durán Valencia”*, en los cuales existen algunas mejoras; el Despacho, a pesar de haber reconocido las que detalló, concedió el derecho de retención, luego de varias discusiones, proveído que no fue objeto de recurso (folios 251 a 257).

5.- Toda sentencia llega a la Corte amparada por la llamada presunción de legalidad y de acierto, en el entendido de que en su pronunciamiento el juez ha hecho una adecuada y correcta valoración tanto de los hechos como de las pruebas, y que en consecuencia, la decisión se ajusta al ordenamiento jurídico aplicable a la controversia sometida a su consideración.

Por lo tanto, le corresponde al recurrente extraordinario en casación cuando busca el aniquilamiento o el resquebrajamiento del fallo combatido en el ámbito de la causal primera, como acá ocurre, ajustar la acusación a los verdaderos, reales y torales sustentos tenidos en cuenta por el Juzgador *ad quem* para resolver el conflicto, sin que le sea permitido apartarse de dicho camino para ensayar, por ejemplo, una nueva interpretación de las probanzas por muy razonable o plausible que sea, puesto que tal omisión implica que los argumentos o puntales que sirvieron para sustentar el pronunciamiento judicial, con prescindencia de su *“acierto”* o desacierto, permanecen vigentes y con la virtualidad suficiente para respaldarlo.

*República de Colombia*



*Corte Suprema de Justicia*

*Sala de Casación Civil*

La exigencia mínima anterior, corresponde y desarrolla el principio dispositivo que rige esta clase de impugnación, que no autoriza a la Corte para suplir las falencias y deficiencias cometidas por la censura en la presentación del ataque, en atención a que se trata de un imperativo procesal inherente a ésta de modo ineludible, sin que le sea permitido eludirlo ni mucho menos desplazarlo a terceras personas, circunstancia que inhibe y neutraliza la función jurisdiccional de la Corporación para tomar la iniciativa de desentrañar o hurgar en dónde y cómo se hallan los yerros en que supuestamente incurrió el Tribunal.

Por ello, es inadmisibles en casación el cuestionamiento en cuya sustentación la censura no se concentra en refutar las bases esenciales del fallo, y por el contrario, se dedica resaltar y destacar otros aspectos, que ciertamente pueden ser importantes e incluso trascendentales en la solución del pleito, pero que dejan de lado las bases fundamentales que aparecen en la sentencia como apoyatura del proveído jurisdiccional que le puso punto final a las instancias.

El ataque no puede ser panorámico como si se tratara de una tercera “*instancia*” en la cual se pudieran plantear por la parte impugnante a su gusto, con absoluta libertad, sin ninguna clase de restricciones y de modo general los aspectos probatorios y jurídicos tenidos en cuenta en el fallo, por cuanto ello está en contravía de este recurso en el que la discusión enfrenta no todo el proceso sino el proveído de fondo del Tribunal, texto que es el que debe ser objeto de los reproches en él consignados, a fin de desvirtuarlos y dejarlos sin piso ni efectividad, pero siguiendo las pautas mínimas exigidas por el legislador para su idónea formulación.

La Sala, en sentencia de 2 de octubre de 2001, expediente 6997, precisó sobre el tema lo que a continuación se reproduce:



Corte Suprema de Justicia

Sala de Casación Civil

“(…)

*“En ese orden de ideas, debe recordarse que cuando se invoca la causal primera de casación y se aduce la violación indirecta de la ley como consecuencia de errores de hecho en la apreciación probatoria, la crítica que propone el censor debe ser, de un lado, simétrica, de modo tal que se dirija específicamente a destruir cada uno de los fundamentos fácticos de la sentencia enjuiciada; y de otro, debe ser consistente, es decir, que el mérito de la propuesta tenga virtualidad para excluir la tesis del Tribunal; desde luego que si falta lo primero la acusación deviene incompleta y aparece elevada sin consideración a los fundamentos del fallo impugnado, los que así por fuerza permanecen en pie; y si se echa de menos lo segundo, es decir si el ataque no resulta contundente, el cargo respectivo no puede alcanzar prosperidad, pues tratándose de errores de hecho significa que, si acaso los hubo, no alcanzan la calificación de ostensibles y también debe mantenerse, por ende, el fallo impugnado. Todo, claro está, en la inteligencia de que siendo el recurso de casación de carácter dispositivo, no queda al talante de la Corte realizar su propio escrutinio a fin de verificar dónde y de qué modo refulgen las equivocaciones del sentenciador.*

*“Se sigue de lo anterior, entonces, que si se aspira a censurar con éxito una manifestación concreta de la actividad in judicando contenida en fallo de instancia, es indudable que el ataque no puede construirse ignorando los términos en que tal actividad se puso allí de presente, pues como ha señalado esta Corporación, `... los cargos operantes en un recurso de casación no son otros sino aquellos que se refieren a las bases fundamentales del fallo recurrido, con el objeto de desvirtuarlas o quebrantarlas. Por eso, cuando los cargos hechos en un recurso, dejan de lado esos fundamentos, son inoperantes. El recurso se encamina a demostrar que la sentencia acusada quebranta la ley, dados los fundamentos de hecho y de derecho en que ella se apoya y esto es así porque en casación se contraponen dos factores: el fallo acusado y la ley, pero sin que el sentenciador pueda*



*salirse de los motivos que alega el recurrente, y sin que este a su turno pueda alegar con éxito razones, o aducir argumentos, en que no se apoya un fallo recurrido' (G. J. Num. 2010, pag 563''.*

6.- El sentenciador de segundo grado, se reitera, adujo como apoyo para denegar los pedimentos de la accionante, que como secuela de la diligencia de entrega realizada en cumplimiento de la sentencia ejecutoriada pronunciada en el proceso de deslinde y amojonamiento, ésta había perdido la posesión sobre el inmueble “*por entrar en ella otra persona, el señor Francisco Durán Valencia*”, y que además, se presentó renuncia tácita de la prescripción porque durante la mencionada restitución, la aquí prescribiente no alegó en su pro tener ya consumado el derecho de dominio ni tampoco a esa fecha, 16 de mayo de 2000, acreditó haber formulado la respectiva reclamación por la vía de la pertenencia.

Examinados los dos cargos que se despachan, halla la Sala que en ellos la parte recurrente omite por completo combatir los dos pilares esenciales que le sirvieron al Tribunal para desestimar las pretensiones, tanto principales como subsidiarias, encaminadas a deprecar la operancia del modo de adquisición del dominio por la vía de la prescripción.

En efecto, en ninguna de las acusaciones se critican las conclusiones relativas a que no es procedente acceder a los pedimentos porque la actora “*perdió la posesión*”, y además, por haberse configurado una “*renuncia tácita a la prescripción*”.

La ausencia de reproche concreto y específico frente a las dos aludidas conclusiones conduce de modo inevitable a que las mismas permanezcan inamovibles con la suficiencia e idoneidad necesarias para conservar invulnerable la providencia del *ad quem*, quedando por lo tanto incólume la presunción de acierto que la ampara y con la que llega protegida a la Corte.



De nada le serviría a la impugnante demostrar la comisión de los errores de hecho que le imputa al juzgador de segundo grado, en cuanto, según el desarrollo de la acusación, dejó de apreciar y de valorar las pruebas que individualiza y destaca, porque de todas maneras el aspecto acabado de resaltar pone de manifiesto el desenfoque o desvío que aparece en la sustentación del recurso, puesto que los cuestionamientos se formularon por fuera del contenido del pronunciamiento recurrido, analizando motivaciones que nunca fueron hechas por el sentenciador.

Es claro, entonces, en armonía con lo acabado de anotar, que la recurrente no ajustó su accionar a las exigencias mínimas establecidas por el ordenamiento jurídico imperante en relación con la vía extraordinaria de impugnación examinada, comportamiento que arroja como secuela obvia que las acusaciones así planteadas no se abran paso, ya que según lo tiene doctrinado la Corporación, la única crítica admisible frente a lo resuelto es aquella que guarda adecuada *“consonancia con lo esencial de la motivación que se pretende descalificar, vale decir que se refiera directamente a las bases en verdad importantes y decisivas en la construcción jurídica sobre la cual se asienta la sentencia, habida cuenta que si blanco del ataque se hacen los supuestos que delinea a su mejor conveniencia el recurrente y no los que objetivamente constituyen fundamento nuclear de la providencia, se configura un notorio defecto técnico por desenfoque que conduce al fracaso del cargo correspondiente”*(G. J., t. CCLVIII, pag.294).

7.- Los cargos no están llamados a prosperar.

#### IV.- DECISIÓN

En mérito de las consideraciones anteriores, la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, **NO CASA** la sentencia de 1º de agosto de 2007, proferida por la Sala Civil-Familia del

*República de Colombia*



*Corte Suprema de Justicia*

*Sala de Casación Civil*

Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bucaramanga, dentro del proceso ordinario seguido por Ladrillera Bautista Cáceres Limitada contra Luis Francisco Duran Valencia y personas indeterminadas.

Costas a cargo de la parte recurrente, las que serán liquidadas por la Secretaría.

**Notifíquese y devuélvase**

**WILLIAM NAMÉN VARGAS**

**JAIME ALBERTO ARRUBLA PAUCAR**

**RUTH MARINA DÍAZ RUEDA**

**PEDRO OCTAVIO MUNAR CADENA**

*República de Colombia*



*Corte Suprema de Justicia*

*Sala de Casación Civil*

**ARTURO SOLARTE RODRÍGUEZ**

**CÉSAR JULIO VALENCIA COPETE**

**EDGARDO VILLAMIL PORTILLA**