



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia
Sala de Casación Civil

RECURSO DE REVISIÓN–Frente a sentencia estimatoria de pretensiones en proceso abreviado de declaratoria de existencia y extinción de servidumbre de tránsito, con fundamento en las causales primera y sexta del artículo 380 del C.P.C. Reiteración de las sentencias de 31 de julio de 2013, 10 de septiembre de 2013 y 4 de agosto de 2014. Requisitos para su procedencia. Reiteración de la sentencia de 20 de mayo de 2011. (SC5511-2017; 24/04/2017)

Fuente formal:

Artículo 380 numeral 1 y 6, 382 y 383 del Código de Procedimiento Civil.

Fuente jurisprudencial:

Sentencia de 20 de mayo de 2011, rad. 2005-00289-00.

Sentencia de 31 de julio de 2013, rad. 2010 01816 00.

Sentencia de 10 de septiembre de 2014, rad. 2011-01713-00.

Sentencia de 4 de agosto de 2014, rad. 2011 02258 00.

Fuente doctrinal:

Pérez Luño, Antonio –Enrique, La Seguridad Jurídica, Ariel Derecho, Segunda Edición, pág. 118.

CADUCIDAD DEL RECURSO DE REVISIÓN–Cuando se invoca la causal primera y sexta del artículo 380 del C.P.C, contra sentencia estimatoria de pretensiones proferida en proceso de declaratoria de existencia y extinción de servidumbre de tránsito. Reiteración de la sentencia de 11 de julio de 2013. (SC5511-2017; 24/04/2017)

Fuente formal:

Artículo 381 del Código de Procedimiento Civil.

Fuente jurisprudencial:

Sentencia de 11 de julio de 2013, rad. 2011- 01067.

DOCUMENTO NUEVO–Aporte de certificado de libertad y tradición incompleto en proceso abreviado de declaratoria de existencia y extinción de servidumbre de tránsito. Reiteración de las sentencias de 3 de diciembre de 2003, 28 de abril de 2008, 3 de octubre de 2013. Falta de concurrencia de los presupuestos para su configuración. Reiteración de la sentencia de 1 de marzo de 2011. (SC5511-2017; 24/04/2017)

Fuente jurisprudencial:

Sentencia de 3 de diciembre de 2003.

Sentencia de 28 de abril de 2008, rad. 2003 00097 01.

Sentencia de 1º de marzo de 2011, rad. 2009-00068-00.

Sentencia de 3 de octubre de 2013, rad. 2010-00801-00.

MANIOBRA FRAUDULENTE–Concepto, características y elementos para su configuración. Reiteración de las sentencias de 30 de junio de 1988 y 11 septiembre, CCIV, 7 de diciembre de 2000, 21 de abril de 2010. Las conductas que corresponden a actuaciones procesales en ejercicio del derecho de acción de las partes no constituyen hechos engañosos o malintencionados. Reiteración de las sentencias de 13 de diciembre de 2001, 18 de diciembre de 2006, 3 de octubre de 2013. (SC5511-2017; 24/04/2017)

Fuente formal:

Artículo 357 y 380 numeral 6 del Código de Procedimiento Civil.

Fuente jurisprudencial:

Sentencia de 30 de junio de 1988.
Sentencia de 11 de septiembre de 1990.
Sentencia G. J., T. CCIV, página 45.
Sentencia de 7 de diciembre de 2000, rad. 007643.
Sentencia de 21 de abril de 2010, rad. 2007-00773-00.
Sentencia de 18 de diciembre de 2006, rad. 2003-00159-01.
Sentencia de 3 de octubre de 2013, rad. 2010-00801-00.
Sentencia 242 de 13 de diciembre de 2001, exp. 0160.

Asunto:

Se formula recurso de revisión frente a sentencia que revocó la decisión del juez a quo, desestimó las defensas del demandado, y en su lugar declaró la existencia y extinción de servidumbre de tránsito y la restitución de esa franja de terreno. Se presentó demanda revisión por la Causal 1ª y 6ª del artículo 380 del Código de Procedimiento Civil. La Corte declaró infundado el recurso al considerar que no se presentaron los presupuestos y elementos para su configuración, al controvertirse un documento que había sido aportado debidamente al proceso; y al atribuir como maniobra fraudulentas conductas propios de las partes dentro de un proceso judicial.

MARGARITA CABELLO BLANCO

Magistrada ponente

SC5511-2017

Radicación n.º 11001-02-03-000-2013-01143-00

(Aprobado en sesión de veinticinco de octubre de dos mil dieciséis)

Bogotá, D. C., veinticuatro (24) de abril de dos mil diecisiete (2017).

Procede la Corte a resolver el recurso de revisión interpuesto por los señores Luis Carrillo Durán e Ildelfonsa Urrego de Carrillo, frente a la sentencia de 31 de mayo de 2012, proferida por la Sala Civil del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, dentro del proceso abreviado que les promovió Héctor Daniel Sosa Bello.

I. ANTECEDENTES

1. En la demanda que originó el trámite en el que se dictó el fallo cuestionado, su promotor deprecó que se declarara la existencia y subsecuente extinción de una *«servidumbre de entrada para uso común de un (1) metro de ancho por diez metros cuarenta centímetros (10,40 mts)»*, que afecta los predios de propiedad de las partes en litigio, ubicados en la Calle 70 A n.º 70 B-25 y Calle 70 A n.º 70 B-31 de la actual nomenclatura de Bogotá; que se ordenara a los demandados, restituirle *«una zona de cincuenta centímetros [50 cm] de ancho por diez metros cuarenta centímetros [10.40 m] de fondo [del mencionado gravamen]»*, y que se abstuvieran de seguirla utilizando; que se le autorizara no volver a usarla *«construyendo una entrada independiente para el primer piso de su inmueble»*; y, finalmente, que se condenara a los convocados a pagarle \$36'000,000,00 por concepto de los perjuicios causados.

2.- Admitido el libelo, le fue notificado personalmente a la parte pasiva, quienes plantearon las excepciones de mérito denominadas *«EXTINCIÓN DEL DERECHO RECLAMADO POR PRESCRIPCIÓN»* y *«POSESIÓN QUE EJERCEN LUIS CARRILLO DURAN E ILDEFONSA URREGO DE CARRILLO CON [A]NIMO DE SEÑOR Y DUEÑO»*.

3.- Surtido el trámite de rigor, la primera instancia culminó con fallo desestimatorio proferido el 7 de octubre de 2011 por el juez treinta y siete civil del circuito de Bogotá, determinación que, apelada por el allí querellante, revocó el Tribunal mediante sentencia de 31 de mayo de 2012, y en su lugar dispuso *«[d]esestimar las defensas impetradas por la parte demandada, y consecuentemente, declarar la existencia y extinción de la servidumbre de tránsito relacionada en los antecedentes de esta providencia»* y ordenó *«a favor del señor Sosa Bello, la restitución de la franja de terreno de su*

propiedad, gravada con la servidumbre que se constituyó mediante escritura pública 4346 del 31 de julio de 1974 de la Notaría Séptima de Bogotá, [...]» y denegó las demás pretensiones de entidad patrimonial.

Como sustento de la decisión, dicha Colegiatura señaló que *«de la existencia de la servidumbre de marras, gravamen que se constituyó para ser utilizado de manera conjunta, siendo cada uno a su vez predio sirviente y dominante [...], da cuenta la prenombrada escritura pública 4346 de julio 31 de 1974, de la Notaría Séptima de Bogotá»* y que *«los aquí litigantes dejaron claro que la parte actora jamás ha hecho uso efectivo de esa servidumbre, pues nunca se lo permitió así su contraparte quien, prescindiendo de su doble condición de beneficiario y deudor de la misma servidumbre de tránsito (recíproca), optó por demandar en pertenencia (sin éxito), la franja de terreno (de propiedad del señor Sosa Bello) gravada con la servidumbre que se constituyó desde el año de 1974».*

Seguidamente afirmó que la conclusión del *a quo* no resultó acertada en cuanto *«dejó de ver»* que la demanda abreviada *«era atendible a la luz del artículo 942 (num. 4º) del Código Civil, a cuyo tenor, "las servidumbres se extinguen por la renuncia del dueño del predio dominante"»,* puesto que *«al tratarse de una servidumbre voluntaria, su renuncia puede constituirse mediante escritura pública, sentencia judicial u obedecer a un acto unilateral inequívoco (expreso o tácito del dueño del predio dominante), o de la convención con el propietario del predio sirviente, tesitura que encuentra respaldo en el contenido del artículo 929 del Código Civil, y en la "aplicación del precepto según el cual, puede renunciarse a los derechos legales siempre y cuando miren el interés individual del renunciante y que no esté prohibida la renuncia"»,* y que el requisito exigido para su configuración *«se evidencia con los actos positivos de los demandados tendientes a evitar su uso, e igualmente, en la intención del hoy recurrente de extinguirla, ya que fue así como lo pidió en esta oportunidad, en lo que*

constituye una muestra más de su voluntad de desatenderse de los beneficios inherentes al susodicho gravamen».

A la par adujo que está demostrado que *«la parte actora no ha tenido el uso de la servidumbre de tránsito, aserción que los demandados no desmintieron y que refrendaron, además, los testigos [...], a lo que se suma la actitud pasiva del aquí demandante, pues no existe prueba formalmente aportada que dé cuenta que él haya intentado asumir con firmeza su condición de beneficiario del gravamen (en rigor, solo hay mención de una impróspera querrela policiva, que ni siquiera el Tribunal puede valorar, pues se allegó en copia simple y en forma incompleta»*; que además, la prueba indica que también *«los demandados optaron por prescindir de la servidumbre de tránsito que pesa sobre el predio de su contraparte, a lo que se añade que si bien han detentando materialmente esa franja de terreno, lo cierto es que esa tenencia la han conservado los señores Carrillo de Durán y Urrego de Carrillo a título distinto del de "beneficiarios" del aludido gravamen».*

Acotó que con total desconocimiento de la connotación de beneficiarios de la servidumbre, *«los aquí demandados promovieron (sin éxito) proceso ordinario de pertenencia contra el ahora apelante, con miras a que se les declarara dueños de la franja de terreno [...] sobre la que recayó la servidumbre de marras, en cuanto atañe a la parte del inmueble de propiedad del señor Sosa Bello»* en el que, *«el 27 de octubre de 2009 se profirió sentencia de segunda instancia»*, que concluyó que *«con relación a los allí demandantes se descartó "el primero y más elemental de los presupuestos para que la usucapión extraordinaria tenga vocación de prosperidad", ya que "el análisis integral de la prueba adosada al trámite", imponía colegir que "Luis Carrillo Durán e Idelfonsa Urrego no son poseedores"»*, de donde deviene que *«por un tiempo que se prolongó hasta las últimas décadas, los demandantes en pertenencia hicieron caso omiso de la servidumbre en comento, en su doble rol de beneficiarios y sirvientes del mismo, proceder que en últimas acompasa con el asumido por su contraparte, de todo lo cual se colige que desde hace mucho tiempo, unos y otros han*

mostrado contundentemente su desinterés en el normal ejercicio del susodicho gravamen real, el cual, por lo mismo, no satisface ya las necesidades económicas y funcionales (de acceso a los distintos predios), que ameritaron su constitución (en el año 1974)».

Para finalizar, consideró que la única defensa de los convocados que denominaron «*extinción del derecho reclamado por prescripción*», quedó desvirtuada «*ante los efectos inherentes a la ejecutoria (art. 333, C. de P. C.) del fallo [de pertenencia] que les desconoció tanto su calidad de poseedores, como su derecho a que se les declarara dueños de la franja de terreno gravada a su favor con una servidumbre de tránsito que hoy día no subsiste sino, formalmente, para afectar negativa ambos predios*».

4.- Frente a esta decisión, dentro de la ocasión prevista para ello, los demandados decidieron recurrir en revisión y, esa censura, precisamente, es la que ocupa la atención de la Corte.

II. EL RECURSO DE REVISIÓN

1. Los gestores de este mecanismo impugnativo, de naturaleza extraordinaria, invocaron como fundamento jurídico de su pretensión dos (2) de las causales del artículo 380 del Código de Procedimiento Civil, a fin de que se anule dicha resolución y se profiera la correspondiente «*sentencia de reemplazo*» en su favor, la cuales fundamentan así:

a) La prevista en el numeral primero, relativa a «*[h]aberse encontrado después de pronunciada la sentencia documentos que habrían variado la decisión contenida en ella, y que el recurrente no pudo aportarlos al proceso por fuerza mayor o caso fortuito o por obra de la parte contraria*»,

porque consideran que no se allegó «oportunamente» al dossier «*la tradición completa del predio de propiedad del demandante [...] para poder demostrar la titularidad del derecho de cuota parte de la servidumbre con que fue gravado el predio del demandante y el predio del demandado*».

Esto, por cuanto, aducen que mediante la «*escritura 4346 del 31-07-1974 de [...] se constituyó] la servidumbre recíproca de tránsito*», la que también figura en el documento notarial 955 de la Notaría 4 de Bogotá, pero, en los certificados de tradición no aparece inscrita «*la servidumbre de tránsito que los grava; luego al no aparecer inscrita en cada uno de los folios de matrícula no pueden tenerse como prueba de la existencia de la servidumbre por disposición legal estatuida en los artículos 43 y 44 del Decreto 1250 de 1970*».

b) La contemplada en el numeral sexto, atinente a «*[h]aber existido colusión u otra maniobra fraudulenta de las partes en el proceso en que se dictó la sentencia, aunque no haya sido objeto de investigación penal, siempre que haya causado perjuicios al recurrente*», que fundan al considerar que el apoderado del demandante formuló recurso de apelación contra la resolución de primer grado «*endilgando hechos y responsabilidades enel [sic] Juez 37 civil del circuito aseverando hechos que no aparecen probados en el proceso*»; los que transcriben literalmente en su escrito de demanda y que insisten no son ciertos, «*debido a que esto no aparece en los considerandos, ni en la parte resolutive de la sentencia apelada*».

Asimismo, los recurrentes afirmaron que el Tribunal en el fallo se aisló de la realidad procesal porque «*se demostró la necesidad, la frecuencia del uso y que se encuentra activa la servidumbre de tránsito recíproca*», sin que pueda el dueño del predio sirviente (demandante) «*alterar, disminuir, ni hacer[la] más incómoda para el predio*

dominante [...], como expresamente lo determina el artículo 887 del C. Civil, y que la determinación adoptada no tuvo en cuenta que «la servidumbre es recíproca y que uno solo de los dueños de los predios no puede renunciar a la servidumbre ya que ambos lotes son sirvientes y ambos a la vez son dominantes, y que el ejercicio y uso de la servidumbre por uno solo de los dueños interrumpe el derecho del otro, por el uso constante de la servidumbre de tránsito en cuestión».

3. Luego de prestarse la caución ordenada y allegarse el expediente contentivo del proceso abreviado de *«declaración de existencia y subsecuente extinción de servidumbre de tránsito»*, objeto de censura, la demanda de revisión fue admitida mediante auto de veintinueve (29) de septiembre de dos mil catorce (2014), proveído que fue notificado a la parte opositora el treinta y uno (31) de octubre del mismo año, quien le dio respuesta en la oportunidad debida.

III. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

El opositor, enfrentándose a las pretensiones, señaló, que *«en la demanda abreviada se determinó en forma clara y expresa la servidumbre que se pretendía extinguir»*, así como el área de terreno que solicitó se le ordene a los demandados restituirle, a la que aportó *«los documentos completos que demuestran la titularidad del derecho de cuota parte de la servidumbre con que fue gravado [su predio y el de] los [demandados], de donde se refleja que no hubo la denominada conducta omisiva del actor y menos con intención de llevar al operador judicial a cometer un yerro pues se desprende de la actuación procesal que los funcionarios tuvieron en su poder todos los medios probatorios idóneos y aportados oportunamente al plenario para decidir con absoluta claridad y convicción que le asistía razón [...] para incoar la acción en contra de los*

señores LUIS CARRILLO DURAN e ILDEFONSA URREGO DE CARRILLO, pues estos con su conducta pretendían tomar en forma violenta un bien que no era de su propiedad y que había sido cedido únicamente para ser utilizado como servidumbre para que ambos predios se sirvieran de ella y no para ejercer posesión o propiedad sobre ellos».

Que, por tanto, no pueden estos, «amparándose en la causal primera de revisión, cual aquí acontece, pretender la invalidación de una sentencia judicial, cuando el motivo de su inconformidad no refiere al apareamiento posterior a la expedición del respectivo fallo de pruebas documentales que de haber sido conocidas por el juzgador lo hubiesen llevado a adoptar una solución diferente a aquella que en efecto aplicó, sino a su personal desacuerdo con la estimación que el sentenciador hizo de los elementos de juicio recopilados en el asunto».

Asimismo, adujo que los hechos que fundamentan la causal sexta, distan mucho de la actuación procesal que su apoderado asumió durante el transcurso del litigio, pues, «en ninguno de los escritos presentados se vislumbra maniobra fraudulenta de su parte, por el contrario, deja reflejada que su conducta se orientó a defender los intereses que representaba de acuerdo con las facultades otorgadas en el poder y por ello ejerció en debida forma el derecho de defensa de su representado aportando todas las pruebas exigidas en el ordenamiento jurídico para demostrar los sustentos fácticos que fundamentaban las pretensiones demandadas, controvirtiendo las decisiones judiciales oportunamente, fundamentado en las pruebas decretadas y practicadas durante la actuación procesal y los resultados del proceso nunca estuvieron precedidas de colusión alguna, toda vez que a través de los puntos que sustentan en el recurso de apelación, únicamente señala los motivos de inconformidad con el fallo de primera instancia, derecho que le asiste a todas las partes dentro de un proceso, pues entre las facultades otorgadas está la de recurrir, y este derecho no se le puede cercenar a ningún sujeto procesal, únicamente por temor a que sea entendida su conducta como temeraria», amén que, «las maniobras fraudulentas comportan una actividad engañosa

que conduzca al fraude, una actuación torticera, una maquinación capaz de inducir a error al juzgador a proferir el fallo en virtud de la deformación artificiosa y malintencionada de los hechos o de la ocultación de los mismos parcialmente, por medios ilícitos».

Al efecto, planteó las excepciones perentorias que denominó:

i) «*INEXISTENCIA DE LA CAUSAL PRIMERA DE REVISI[Ó]N*», fundada en que no se tipifica porque no omitió aportar los documentos que demuestran «*la tradición debidamente inscrita y registrada, de la existencia de la servidumbre mencionada*», pues los allegó como pruebas desde la presentación del libelo «*y obran a folios 3, 8, 28 y 29 del cuaderno principal del expediente, como son: La Escritura Pública 4346 del 31 de Julio de 1974 de la Notaria 7ª de Bogotá, mediante la cual [...] se constituye también la servidumbre de marras [...], Escritura Pública 955 del 22 de febrero de 1993 de la Notaria 4ª en la que el señor [A]LVARO SU[A]REZ URREGO le vende a H[É]CTOR DANIEL SOSA BELLO que obra a folio 8 del cuaderno principal [...], que también [...] establece que existe la servidumbre tantas veces nombrada [...], debidamente registrada*» así como los Certificados de Tradición y Libertad Nos. 50C-238497 y 50C-126245, donde aparece inscrito el gravamen de marras en el acápite «*DESCRIPC[Í]O[N]: CABIDA Y LINDEROS*».

ii) «*INEXISTENCIA DE LA CAUSAL SEXTA DE REVISI[Ó]N*» dado que los recurrentes no especifican «*cuáles fueron los hechos y las responsabilidades que se señalaron en el recurso de apelación que no fueron probados en el proceso, simplemente se limit[aron] a transcribir todo el escrito de apelación sin que de este pueda inferirse de manera clara si efectivamente existió colusión o maniobra fraudulenta, por parte del apoderado*» y que por el contrario, tales actuaciones realizadas «*son propias del devenir del proceso promovido por la parte actora en el transcurso del mismo y sin*

ninguna ocultación, que fueron sometidas a consideración de los operadores judiciales y estuvieron sujetas a controversia, independientemente de cómo haya sido finalmente tratadas o resueltas, por haber estado sometidos al escrutinio judicial se excluyen la maquinación de la parte demandante en el respectivo proceso».

IV. CONSIDERACIONES

1.- Encontrándose cumplidas las exigencias de los artículos 382 y 383 del Estatuto Procesal Civil, procede la Sala a pronunciarse de fondo en el *sub júdice*.

2.- Delanteramente debe precisarse, que conforme lo dispone el canon 381 *ibid*, «cuando se invoque alguna de las causales consagradas en los numerales 1º, 6º, 8º y 9º del artículo precedente», el libelo contentivo del «recurso de revisión» debe presentarse «dentro de los dos años siguientes a la ejecutoria de la respectiva sentencia».

Sobre el tema, la Corte consideró que:

Esos plazos fijados por el legislador son perentorios e improrrogables, y comportan preclusión de la oportunidad para formular esta excepcional impugnación; es decir, sobreviene forzoso el decaimiento de la facultad legal que tiene la parte para incoar la revisión. En otras palabras, se produce la caducidad, cuya existencia debe declarar el juez, aún de oficio, por disposición del artículo 383, numeral 4, del actual Estatuto Procesal Civil (CSJ CS, 11 jul. 2013, rad. 2011-01067).

Atendiendo los anteriores presupuestos, la Sala advierte que como el promotor del recurso de revisión lo apuntaló en los motivos establecidos por los ordinales 1.º y 6.º del artículo 380

ejusdem, surge palmario que el término «de los dos años» para instaurar la demanda de carácter extraordinario iniciaba a partir de «la ejecutoria de la respectiva sentencia», esto es, del 14 de junio de 2012, en tanto que la señalada carga la cumplió el pasado 15 de mayo de 2013, por lo que resulta evidente que lo fue en tiempo.

3.- El recurso de Revisión es una garantía procesal de justicia a través del cual puede reabrirse la cosa juzgada, por considerar que se está en presencia de situaciones relevantes y trascendentes que habilitan el rompimiento de la estructura de firmeza e inmutabilidad de una decisión judicial.

Referente a este mecanismo de impugnación de las providencias judiciales, expresa el profesor Antonio-Enrique Pérez Luño (en su libro LA SEGURIDAD JURÍDICA, Ariel derecho, segunda edición, pág. 118), que:

(...) opera como un instituto procesal del Estado de Derecho que tiende a conjugar y realizar simultáneamente los valores de la seguridad jurídica y la justicia. Cuando existe en el ethos social, en el ethos del juez o del funcionario la convicción de que una sentencia o resolución administrativa, firme, lo ha sido en función de circunstancias manifiestamente erróneas, incompletas, o de actitudes dolosas, se impone su revisión. Con ello, no solo se responde a exigencias de justicia, sino de seguridad jurídica. Porque ninguna seguridad puede asentarse sobre la arena movediza de lo que aparece falso para la conciencia social.

La clase de impugnación que ha motivado este trámite, por tanto, responde a unas características que lo distinguen de los restantes recursos, ya ordinarios ora extraordinarios, en el sentido que su formulación procede siempre contra sentencias

ejecutoriadas. En esa dirección, este remedio procesal destella como el mecanismo idóneo por excelencia para vulnerar o permear la firmeza de las determinaciones judiciales.

En reciente oportunidad, la Corte expuso que:

Por sabido se tiene que los fallos judiciales, una vez proferidos dentro de las formas propias de cada juicio, cuando, por disposición legal, no son susceptibles de recurso alguno o que admitiéndolos vencen los términos sin que se formulen por la parte interesada, devienen firmes y constituyen ley del proceso, dado que adquieren la categoría de cosa juzgada. Esa garantía constituye, sin duda, seguridad jurídica para todos los asociados y hace parte de la salvaguarda constitucional del debido proceso (art. 29); amén de estar regulada, expresamente, esa consecuencia en la normatividad procesal civil (art. 331).

Sin embargo, esa prerrogativa no emerge como un axioma o un concepto absoluto. Y no lo es, dado que, circunstancias de diferente índole existen, por lo general externas a los juicios, que tornan permeable la institución de la cosa juzgada; en otras palabras, la res judicata cede ante situaciones de tal trascendencia que, eventualmente, vulneran en forma abierta el ordenamiento jurídico de la nación alcanzando a trasgredir el orden público.

Bajo esa orientación, con el propósito de remediar semejante situación y, particularmente, con miras a resguardar los derechos de los sujetos procesales ante una vulneración grave y específica, fue establecido el recurso extraordinario de revisión, dirigido, entonces, a quebrar la firmeza de la decisión emitida cuando la misma resulta impregnada de tales vicios; empero, la procedencia del mismo, como extraordinario que es, está supeditado a los taxativos casos autorizados por el artículo 380 del Código de Procedimiento Civil (CSJ SC 31 de julio de 2013, rad. 2010 01816 00, reiterada en SC10121-2014, 4 ago. 2014 rad. 2011 02258 00).

3.- De tales planteamientos surge, entonces, que no obstante el propósito de la firmeza de los fallos, que no es otro que brindarle a las partes y a la comunidad en general la seguridad de que el caso ventilado en una determinada causa litigiosa, queda excluido de una nueva y futura contienda; sin embargo, existen eventos en que tal ejecutoria no implica, imprescindiblemente, un acatamiento irrestricto, en la medida en que la determinación cuestionada puede, eventualmente, devenir impregnada de vicios de tal magnitud que aconsejan, como ya se dijo, en aras de la garantía de justicia, revisar lo actuado y decidido. Bajo esa perspectiva, de ponderación entre el concepto de justicia y de seguridad jurídica, se procuró crear, de manera excepcional, una herramienta procesal que cumpliera ese cometido. Ahí, en esa situación, tuvo origen el presente recurso.

Alrededor del mismo tema, esta Corporación ha expresado lo siguiente:

Algunas, en verdad, se califican de inicuas o contrarias a derecho, y para enmendar el daño que pudieren haber causado se ha establecido este remedio extraordinario que busca, en esencia, dejar sin efectos una sentencia en firme pero ganada injustamente, con el propósito de abrir de nuevo el juicio en que se pronunció y se falle con apego a la ley.

En estos eventos –ha referido la doctrina– “nada ofende en sí a la razón, que la ley admita la impugnación de la cosa juzgada; pues la autoridad misma de la cosa juzgada no es absoluta y necesaria, sino que se establece por consideraciones de utilidad y oportunidad; de tal suerte que esas mismas consideraciones pueden a veces aconsejar que

sea sacrificada, para evitar la perturbación y el daño mayores que se producirían de conservarse una sentencia intolerablemente injusta”. (Chiovenda, Giuseppe. Instituciones de derecho procesal civil. Volumen III. Madrid: 1940, pág. 406)

Mas el recurso que se analiza, precisamente por ser excepcional, requiere, al decir de la Corte, “de la colocación de precisos mojones delimitadores de su campo de acción para que esa naturaleza extraordinaria no se desvirtúe, con demérito de la inmutabilidad propia de las sentencias ejecutoriadas.

“Es por ello que la Corte, con especial empeño, ha destacado los aspectos que son vedados al recurso, y así, por ejemplo, ha dicho: “Este medio extraordinario de impugnación no franquea la puerta para tomar el replanteamiento de temas ya litigados y decididos en proceso anterior, ni es la vía normal para corregir los yerros jurídicos o probatorios que hayan cometido las partes en litigio precedente, ni es camino para mejorar la prueba mal aducida o dejada de aportar, ni sirve para encontrar una nueva oportunidad para proponer excepciones o para alegar hechos no expuestos en la causa petendi.

“Como ya se dijo por la Corte, el recurso de revisión no se instituyó para que los litigantes remedien errores cometidos en el proceso en que se dictó la sentencia que se impugna. El recurso de revisión tiende derechamente a la entronización de la Justicia, al derecho de defensa claramente conculcado y al imperio de la cosa juzgada material. (Sent. 16 sept. 1983, junio 30 de 1988, entre otras).” (Sentencia de 24 de noviembre de 1992). (CSJ SC 10 de septiembre de 2013, rad. 2011-01713-00, reiterada en SC10121-2014, 4 ago. 2014 rad. 2011 02258 00).

4.- Propio de todo mecanismo de impugnación, en el caso del recurso de revisión, su procedencia, su formulación, trámite y definición del mismo, son aspectos que están supeditados al

cumplimiento de un mínimo de formalidades o requisitos, amén de no poderse esgrimir ante cualquier hipótesis, pues, por mandato legal (art. 380 C. de P. C.), solo en aquellos eventos o causales en que la ley lo autoriza puede acudir a sus beneficios y, por supuesto, una vez la parte lo aduzca, le corresponde asumir, irrestrictamente, la acreditación de los hechos que estructuran la queja formulada.

La Corte dejó sentado que:

(...) No obstante, es preciso resaltar que se trata, sin duda, de un mecanismo excepcional para cuya prosperidad deben cumplirse no solamente los supuestos de hecho que las citadas causales consagran, sino todas las cargas procesales establecidas en el ordenamiento jurídico. De ellas se destaca la presentación en tiempo del correspondiente recurso y, en su caso, la vinculación formal -también oportuna- de todas las personas que hicieron parte en el proceso en que se dictó la sentencia censurada, so pena de que la acción decaiga por caducidad. (CSJ SC, 20 may. 2011, rad. 2005-00289-00).

5.- Atendiendo entonces, las características y naturaleza del medio extraordinario de impugnación, así como los objetivos del mismo, de suyo aparece que no resulta factible, en ningún evento, la posibilidad de que a través de su interposición se vuelva sobre los términos del debate y menos reabrir la evaluación del material probatorio allegado a lo largo de la confrontación, tampoco es dable discutir, nuevamente, los argumentos de una u otra parte. Bajo esa dirección, esta impugnación no constituye una oportunidad adicional para reformular los planteamientos realizados, menos está dirigida a mejorar la prueba aportada al litigio, pues ello implicaría

habilitar una tercera instancia que la ley no le tiene reservada a esta censura.

De manera que, mediante el recurso extraordinario, con miras a socavar los cimientos del fallo opugnado, sólo pueden estudiarse aquellas circunstancias que coincidentes con las causales previstas en los casos señalados expresamente por la normatividad vigente, resultan invocadas por el recurrente. De ahí deriva, sin equívoco alguno, que la relación procesal conformada en las respectivas instancias y las vicisitudes allí evaluadas, quedan cerradas o concluidas en este trámite.

6.- En el caso bajo análisis, como quedó reseñado, la parte recurrente invocó como motivos de revisión, las hipótesis fácticas contempladas en los numerales 1.º y 6.º del artículo 380 del C. de P. C., referentes a: *«[h]aberse encontrado después de pronunciada la sentencia documentos que habrían variado la decisión contenida en ella, y que el recurrente no pudo aportarlos al proceso por fuerza mayor o caso fortuito o por obra de la parte contraria»,* y a *«[h]aber existido colusión u otra maniobra fraudulenta de las partes en el proceso en que se dictó la sentencia, aunque no haya sido objeto de investigación penal, siempre que haya causado perjuicios al recurrente».*

6.1.- Frente a la causal primera alegada, los revisionistas concretaron su reproche en los siguientes términos:

La parte allí demandante, *«con el fin de llevar al juzgado a un yerro, y/o a una vía de hecho, para conseguir un fallo en contra del demandado»* no allegó al dossier *«la tradición completa del predio de propiedad del demandante [...] para poder demostrar la titularidad del*

derecho de cuota parte de la servidumbre con que fue gravado el predio del demandante y el predio del demandado».

Lo anterior, puesto que, mediante la «escritura pública» n.º 4346 del 31 de julio de 1974 de la Notaría 7ª de Bogotá «se constituy[ó] la servidumbre recíproca de tránsito», la cual también se encuentra «contenida» en la «escritura pública» n.º 955 del 22 de febrero de 1993, de la Notaría 4ª de la misma ciudad; sin embargo, en su sentir, en los folios de matrícula inmobiliaria de los predios afectados, no aparece inscrito dicho gravamen, por lo que, los certificados de tradición aportados con la demanda «no pueden tenerse como prueba de la existencia de la servidumbre por disposición legal estatuida en los artículos 43 y 44 del Decreto 1250 de 1970».

6.1.1.- De vieja data ha señalado la Corporación, respecto de los motivos concretos para estructurarse dicha causal que haga viable la revisión de una sentencia, que resulta indispensable probar los siguientes elementos:

(a) que las pruebas documentales de que se trate hayan sido halladas ulteriormente al momento en que fue proferido el fallo, habida cuenta que “la prueba de eficacia en revisión y desde el punto de vista que se está tratando, debe tener existencia desde el momento mismo en que se entabla la acción [...] de donde se sigue que no constituyendo esa pieza documental -bien por su contenido o por cualquier otra circunstancia- una auténtica e incontestable novedad frente al material probatorio recogido en el proceso, la predicada injusticia de esa resolución no puede vincularse causalmente con la ausencia del documento aparecido” (Sentencia 237 de 1º de julio de 1988); (b) que el alcance del valor persuasivo de tales probanzas habría transformado la decisión contenida en ese proveído, por cuanto “el documento nuevo, per se, debe ser decisivo y por tanto tener la suficiente fuerza como

para determinar un cambio sustancial de la sentencia recurrida"; y, (c) que no pudieron aportarse tempestivamente, debido a fuerza mayor o caso fortuito o por obra de la parte contraria, razón por la que "no basta que la prueba exista para que la revisión sea viable, sino que es necesario para ello que haya sido imposible aducirla, o por un hecho independiente de las partes, o por un hecho doloso de la parte favorecida" (G.J. t. LI bis pág. 215), (CSJ, SC, 1° mar, 2011, rad. 2009-00068-00).

Asimismo, ha pregonado que:

[I]ncumbe al revisionista aducir y probar de modo paladino que los documentos hallados después de la sentencia no pudo incorporarlos al proceso por fuerza mayor o caso fortuito o por obra de la parte contraria, de suerte que sin satisfacer esa carga procesal no podrá ser despachada en forma favorable la pretensión anulativa del fallo proferido por el ad quem, merced a que "[e]n general, por fuerza mayor o caso fortuito debe entenderse 'el imprevisto que no es posible resistir, como el naufragio, el terremoto, el apresamiento de enemigos, los actos de autoridad ejercido por un funcionario público, etc.' (Art. 1° Ley 95 de 1890); es claro que estos hechos o actos, u otros semejantes, que enuncia el legislador, requieren que sean imprevisibles o irresistibles, significando lo primero, un acontecer intempestivo, excepcional o sorpresivo; y lo segundo, imposible, fatal, inevitable de superar en sus consecuencias (Sentencia de revisión de 2 de diciembre de 1987, G.J. t. CLXXXVIII, pág. 332).

Y, en esa misma sentencia, refiriéndose la Corporación a esta especie de asuntos, destacó que "la fuerza mayor o el caso fortuito implican una verdadera imposibilidad de aducirlos; y no una simple dificultad, así ella se manifieste grande (CLXI, pág. 156). Y en lo atinente a que no hubiera sido posible allegarlo por maniobras del contrincante, tal requisito requiere de dos presupuestos: la presencia del documento que hubiera podido servir de medio de prueba en manos o bajo el dominio

de la parte contraria durante o antes de la tramitación del proceso revisado, y la participación de dicha parte en la retención de dicha prueba. Desde luego, corresponde al recurrente la carga probatoria tendiente a demostrar que fue caso fortuito o fuerza mayor o conducta de su adversario lo que le impidió aducir al proceso esta especie de prueba, pues si no empieza por probar estos extremos, inexorablemente el recurso interpuesto está llamado al fracaso” (CSJ, SC, 1º mar, 2011, rad. 2009-00068-00).

6.1.2.- De la lectura y el análisis efectuado a la reseña memorada se infiere que en el *sub examine* no concurren las exigencias atrás referidas, dado que los «documentos» enunciados con tal fin, no responden a las señaladas expectativas.

En efecto, los actores no aportaron ningún «documento nuevo o recobrado» relevante, o que se haya encontrado después de haberse dictado la sentencia impugnada. Nótese que en el libelo precisaron que la causal primera del artículo 380 del C. de P. C., se edificaba, porque la «*servidumbre de tránsito*» objeto del proceso, en su sentir, no aparece inscrita en los folios de matrícula de los predios afectados (obrantes en el expediente), por lo que «*no pueden tenerse como prueba de la existencia de la servidumbre por disposición legal estatuida en los artículos 43 y 44 del Decreto 1250 de 1970*».

De tal manifestación emerge, con claridad, que lo alegado es un tema probatorio que no es posible discutir en esta etapa, pues, como atrás se anotó, el recurso de revisión no está instituido como una «*tercera instancia*» o nueva etapa procesal en la que pueda examinarse, otra vez, el contenido de las documentales aportadas al juicio para acentuar o atenuar la fuerza de convicción que surge de dichos medios de persuasión;

por tanto, ese laborío debió realizarse en el curso de las instancias, y no en una sede extraordinaria, de donde deviene que la consideración de que existió yerro en la apreciación de tales acreditaciones resulta extemporánea en el *sub lite*.

Al respecto, la Sala ha asentado, que el recurso de revisión

[N]o franquea la puerta para tomar el replanteamiento de temas ya litigados y decididos en proceso anterior, ni es la vía normal para corregir los yerros jurídicos o probatorios que hayan cometido las partes en litigio precedente, ni es el camino para mejorar la prueba mal aducida o dejada de aportar, (...) el recurso de revisión no se instituyó para que los litigantes vencidos remedien errores cometidos en el proceso en que se dictó la sentencia que se impugna (CSJ SR, 3 dic. 2003, reiterada en SR 28 abr. 2008, rad. 2003 00097 01 y SR 3 oct. 20132, rad. 2010-00801-00).

No obstante, observa la Sala que los certificados de tradición y libertad de las matrículas 50C-238497 y 50C-126245, correspondientes a los inmuebles gravados con la «*servidumbre*», en que los recurrentes soportaron su embestida, fueron aportados desde su inicio con la demanda al juicio de «*declaración de existencia y subsecuente extinción de servidumbre de tránsito*», (ff. 28 y 29-30 cuad. principal), **en el acápite «DESCRIPCION: CABIDA Y LINDEROS» contemplan que dichos lotes tienen constituida «una servidumbre de entrada para uso común de los exponentes»**; instrumentos que fueron admitidos como medio de prueba mediante proveído que data del veinte (20) de marzo de 2007 (ff. 95-96 *ibid.*), para ser valorados en el juicio. Asimismo, se destaca que la parte demandada, en el término concedido para alegar de conclusión, los allegó al dossier,

actualizados, (de forma extemporánea) y solicitó «dictar AUTO INHIBITORIO», con el argumento de que «la servidumbre a que se refiere la parte demandante, jamás ha existido jurídicamente, pues no aparece inscrita en el certificado de libertad [...]»(ff. 179-183 cuad. principal).

Así las cosas, teniendo en cuenta que los planteamientos de los revisionistas nada tienen que ver con las exigencias establecidas para que se estructure la causal primera de revisión invocada, debe declararse su improsperidad.

6.2.- Los promotores del medio extraordinario, para sustentar la regla sexta del canon 380 del C. de P. C. invocada, adujeron que la misma se estructura porque el apoderado de la contraparte al impugnar el fallo de primer grado «endilg[ó] hechos y responsabilidades en [el] juez 37 civil del circuito aseverando hechos que no aparecen probados en el proceso».

Las expresiones que realizó el togado del demandante al sustentar la alzada y que, en sentir de los revisionistas, no aparecen demostradas, las que transcribieron en el libelo, corresponden a que manifestó no compartir la decisión judicial impugnada, en síntesis, porque consideró que las pruebas recaudadas respaldaron los hechos de la demanda, demostrándose que la «servidumbre» no ha sido utilizada «por las maniobras fraudulentas que los demandados han realizado con el propósito de desconocer[le] el derecho» y que «han dado lugar a que no sea necesaria dicha servidumbre y por ende se declare su extinción» y que le han generado perjuicios porque no le han permitido explotar su predio. También, que el *a quo* denegó las pretensiones porque ha debido adelantar un proceso de «deslinde y amojonamiento y no de

extinción de servidumbre». También, que para impetrar la demanda partió de la existencia del gravamen, el que demostró con las escrituras públicas y los certificados anexos al libelo.

Asimismo, como sustento de la señalada «causal de revisión», afirmaron que el Tribunal «se aisló en su sentencia de la realidad procesal, debido a que en el proceso se demostró la necesidad, la frecuencia del uso y que se encuentra activa la servidumbre de tránsito recíproca, como está demostrado con los testimonios, la inspección judicial», la que el dueño del predio sirviente «no puede alterar, disminuir, ni hacer más incómoda para el predio dominante la servidumbre de tránsito con que está afectado y/o gravado el suyo, como expresamente lo determina el artículo 887 del C. Civil», y que dicha Colegiatura adoptó su determinación «sin tener en cuenta [sic] que la servidumbre es recíproca y que uno solo de los dueños de los predios no puede renunciar a [ella] ya que ambos lotes son sirvientes y ambos a la vez son dominantes, y que el ejercicio y uso de la [mima] por uno solo de los dueños interrumpe el derecho del otro, por el uso constante».

6.2.1.- El canon 380 del Estatuto Procesal Civil señala que la señalada «causal sexta de revisión» se estructura en el evento en que se presenten dos hipótesis diferentes; la primera, cuando exista «colusión», que el Diccionario de la Real Academia de la lengua define como el «[p]acto ilícito en daño de tercero»; la segunda, cuando se presenten «maniobras fraudulentas», las que, según lo ha sostenido la Corte, comportan

[U]na actividad engañosa que conduzca al fraude, una actuación torticera, una maquinación capaz de inducir a error al juzgador al proferir el fallo en virtud de la deformación artificiosa y malintencionada de los hechos o de la ocultación de los mismos por medios ilícitos; es en síntesis, un artificio ingeniado y llevado a la práctica con el propósito

fraudulento de obtener mediante ese medio una sentencia favorable, pero contraria a la justicia (CSJ SR, 30 jun. 1988 y SR, 11 sep. 1990, entre otras, G. J. CCIV, p. 45).

También ha dispuesto la Corporación que una conducta así se caracteriza porque

[S]us elementos esenciales son, de acuerdo con las abundantes precisiones de la jurisprudencia...: una conducta fraudulenta, unilateral o colusiva, realizada con el fin de obtener una sentencia contraria a derecho, que a su turno cause perjuicios a una de las partes o a un tercero, y determinante, por lo decisiva, de la sentencia injusta. Todo el fenómeno de la causal dicha puede sintetizarse diciendo que maniobra fraudulenta existe en todos los casos en que una de las partes en un proceso, o ambas, muestran una apariencia de verdad procesal con la intención de derivar un provecho judicial o se aprovechan, a sabiendas de esa aparente verdad procesal con el mismo fin" (CSJ SR, 7 dic. 2000, rad 007643, reiterada, entre otras, en SR 21 abr. 2010, rad. 2007-00773-00).

Asimismo, la Sala ha dicho que las «maniobras fraudulentas», deben corresponder a situaciones ajenas al juicio, al margen de si son anteriores, concomitantes o posteriores al mismo y que no se hayan discutido dentro del mismo, o que habiendo podido hacerlo se dejaron pasar, pues, de lo contrario, se estaría reabriendo la discusión como si se tratara de su replanteamiento o un reexamen de los puntos desatados, lo que se aleja de los fines propios de esta impugnación extraordinaria.

Al efecto expuso que:

[T]ambién es requisito para que determinada situación pueda calificarse de maniobra fraudulenta, como causa eficiente para dar lugar a la revisión..., que la misma resulte de hechos externos al proceso y por eso mismo producidos fuera de él, pues si se trata de circunstancias alegadas, discutidas y apreciadas allí, o que pudieron serlo, la revisión no es procedente por la sencilla razón de que aceptar lo contrario sería tanto como permitir, que al juez de revisión se le pueda reclamar que, como si fuese juez de instancia, se aplique a examinar de nuevo el litigio (CSJ SR-208 18 dic. 2006, rad. 2003-00159-01, reiterada en SR 3 oct. 20132, rad. 2010-00801-00).

6.2.2.- En el *sub lite* los recurrentes sustentaron el recurso extraordinario en la hipótesis que las manifestaciones que expuso el apoderado del demandante en el proceso abreviado de «*declaración de existencia y subsecuente extinción de servidumbre de tránsito*», para sustentar el recurso de apelación que formuló contra la sentencia de primer grado «*no aparecen probad[a]s en el proceso*»; argumentos que riñen con los supuestos de hecho que dan lugar a la consolidación de la causal alegada, pues del respectivo escrito no puede desprenderse que estas correspondan ya a un «*pacto ilícito*» con el objeto de causar daño a la contraparte o a un tercero, ora a una «*actividad engañosa que conduzca al fraude*», puesto que las mentadas expresiones del togado comprenden es las razones que este expuso para dar a conocer su inconformidad con la decisión del *a quo*, aquellos puntos que consideró le resultaban desfavorables a su representado, los que constituyeron el tema de análisis que debió efectuar al *ad quem* para desatar la segunda instancia, conforme lo establece el artículo 357 del Código de Procedimiento Civil.

Observa la sala que los inconformes no precisaron en qué consistieron las maniobras que consideraron una actividad engañosa que hubiere conducido al fraude, tampoco allegaron medio de persuasión alguno en tal sentido, más bien se limitaron a transcribir el escrito de sustentación de la alzada de la contraparte, de donde se vislumbra que lo pretendido es que se profiere una nueva decisión al respecto, lo cual resulta extraño a la finalidad del recurso extraordinario de revisión, que descarta reabrir el debate probatorio y jurídico efectuado en la segunda instancia.

Pero, además, no pueden calificarse de fraudulentos los actos procesales que las partes han sometido a consideración del juzgador en el transcurso del proceso, sin fingimiento alguno, y que los intervinientes en el mismo han tenido la oportunidad de conocer y controvertir, como aquí acontece, puesto que el togado expuso sus argumentos a la vista de los interesados en el juicio y se sometieron a un control judicial en el cual participaron los revisionistas, lo que descarta la mala fe que a él se le imputa.

En tal sentido ha señalado la Sala que:

[...] no alcanzan a tener el carácter de maniobras engañosas las actuaciones propias del devenir del proceso promovidas por las partes en su transcurso y sin ninguna ocultación que, por lo mismo, fueron sometidas a consideración de los jueces y estuvieron sujetas a controversia, independientemente de cómo hayan sido finalmente tratadas o resueltas; ni las que resultan de procedimientos supuestamente irregulares, los cuales justamente por haber estado sometidos al escrutinio judicial

excluyen la maquinación de las partes. (Sent. 242 de 13 de dic de 2001, Exp. 0160).

Así las cosas, dada la ausencia de argumentos de identidad tal que hagan viable entrar a revisar el fallo cuestionado mediante la opugnación extraordinaria, necesariamente debe despacharse desfavorablemente la causal alegada.

6. Ante el fracaso del recurso, se impone condenar en costas y perjuicios a la parte demandante, para su pago se hará efectiva la caución prestada.

V. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE

Primero: Declarar infundado el recurso extraordinario de revisión interpuesto por los señores Luis Carrillo Duran e Idelfonsa Urrego contra la sentencia de 31 de mayo de 2012, proferida por la Sala Civil del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, dentro del proceso abreviado de declaración de existencia y subsecuente extinción de servidumbre de tránsito que les adelantó Héctor Sosa Bello.

Segundo: Condenar a los recurrentes a pagarle al demandante los perjuicios y las costas causadas con la interposición del referido recurso. Los primeros deberán liquidarse por el trámite previsto en el artículo 384 del C. de P. Civil; las segundas serán tasadas por la Secretaría de esta Corporación, para lo cual se incluirá como agencias en derecho la suma de tres millones de pesos (\$3'000.000,00).

Tercero: Comunicar esta decisión a la aseguradora garante de los referidos perjuicios y costas para los efectos de su incumbencia. Oficiese en tal sentido.

Cuarto: Devolver, cumplido lo anterior, el proceso abreviado, junto con copia de esta providencia al juzgado de origen. Una vez lo anterior, y archívese la actuación de la Corte

Notifiquese

ÁLVARO FERNANDO GARCÍA RESTREPO

Presidente de Sala

MARGARITA CABELLO BLANCO

AROLD WILSON QUIROZ MONSALVO

LUIS ALONSO RICO PUERTA

ARIEL SALAZAR RAMÍREZ

LUIS ARMANDO TOLOSA VILLABONA