



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia
Sala de Casación Civil

AROLD WILSON QUIROZ MONSALVO

Magistrado ponente

AC5036-2017

Radicación n° 25286-31-03-001-2012-00351-01

(Aprobado en sesión de veinticuatro de mayo de dos mil diecisiete)

Bogotá, D.C., nueve (9) de agosto de dos mil diecisiete (2017).

Decídese sobre la admisión del escrito que sustenta el recurso de casación interpuesto por el demandante frente a la sentencia de 12 de octubre de 2016, proferida por la Sala Civil-Familia del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca, en el proceso de pertenencia que promovió Luis Alberto González Delgado contra C.I. Las Amalias S.A. en liquidación y Jairo Puertas Saavedra.

ANTECEDENTES

1.- Al tenor de la demanda y su sustitución, el demandante pidió declarar que adquirió por prescripción *especial agraria de corto tiempo*, el dominio de los lotes de

terreno A), B) y C), ubicados en el municipio de Funza, cuyos linderos se encuentran plasmados en el libelo y a los cuales les corresponden los folios de matrícula inmobiliaria 50C-150862, 50C-595306 y 50C-595307 de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos.

Consecuentemente, deprecó disponer la inscripción de la sentencia (folios 86 a 91, 104 a 109 y 112, cuaderno 1).

2. En compendio, el accionante expuso, como sustento de sus pretensiones, que adquirió la posesión de los fundos por venta que el 27 de septiembre de 2010 le hizo Jairo Puertas Saavedra, quien los detentaba desde el 15 de febrero de 2007.

Agregó que, sin interrupción, él continuó ejerciendo actos de señor y dueño, al aprovecharlos económicamente a través de la «*compra y venta del vehículo automotor*», cultivos de cebolla y papa, arriendo para vivienda rural y para pastaje de ganado, así como la realización de reparaciones locativas con el fin de habitarlos.

Por último añadió que, al sumar su posesión con la de su antecesor, supera el lapso de 5 años previsto para la prescripción adquisitiva de dominio de pequeños predios rurales agrícolas, al tenor del artículo 4° de la ley 4ª de 1973 que modificó el canon 12 de la ley 200 de 1936.

3.- La sociedad convocada se opuso a las pretensiones, precisó que los tres fundos materia del pleito integran la

finca de su propiedad y formuló las excepciones de mérito de «*falta de legitimación por activa*», «*ocupación de hecho*», «*posesión viciosa e irregular*», «*propietario del inmueble -justo título- titularidad jurídica del inmueble: C.I. Las Amalias S.A. en liquidación*», «*falta de actos de señor y dueño de persona ajena al titular del derecho de propiedad*», «*mala fe del demandante*» y la «*innominada*» (folios 634 a 668, cuaderno 2).

Tras ser vinculado al litigio como demandado, por orden del juzgado de conocimiento, Jairo Puertas Saavedra guardó silencio (folio 671 *ejúsdem*).

El curador *ad litem* designado a los terceros que creyeran tener derechos sobre los predios contestó el libelo, manifestando estarse a lo que se pruebe (folios 699 a 700 *ibídem*).

4.- El Juzgado Civil del Circuito de Funza dictó sentencia el 26 de julio de 2016, desestimatoria de las pretensiones (folio 1485, cuaderno 3).

5.- Apelada tal decisión por el gestor, el Tribunal la confirmó el 12 de octubre de 2016, considerando lo siguiente (folio 7, cuaderno 4):

5.1. La prescripción adquisitiva de dominio prevista en el artículo 4° de la ley 4ª de 1973, requiere de la posesión, por espacio no inferior a 5 años, de un pequeño predio rural agrícola, bajo la convicción de buena fe de que se trata de un lote baldío pero que realmente es privado, el cual no

estaba siendo aprovechado por su dueño en la época en que se produjo la ocupación.

5.2. En el caso está ausente el primero de los presupuestos de tal súplica, esto es, la creencia de buena fe del poseedor de estar ocupando predios baldíos, porque el promotor invocó la posesión de su antecesor, Jairo Puertas Saavedra, quien manifestó, en el interrogatorio que absolvió, haber ingresado a los inmuebles porque los vecinos lo autorizaron al notar su mala situación económica, sin advertir nada sobre el carácter baldío de las tierras.

A pesar de que los testigos Esteban Mancera Pérez, Pedro Alcides Beltrán, Luis Eladio Arévalo Castro y José Antonio Ramírez, afirmaron que Jairo Puertas era el poseedor de los fundos, tampoco manifestaron que este ingresó bajo la creencia que se trataba de baldíos. Por el contrario, el último de los declarantes informó que la intención de dicho ocupante fue vivir allí por no tener un lugar para alojarse.

5.3. Adicionalmente, y conforme a la jurisprudencia, los fundos detentados deben carecer de mejoras, cercamientos o cualquier hecho que revele su utilización, precisamente por considerarse baldíos. Sin embargo, José Antonio Ramírez declaró que, para cuando Puertas Saavedra inició su posesión, los inmuebles contaban con una «caseta», una vivienda y cultivos de Flórez, lo cual desvirtúa la referida exigencia.

5.4. Tampoco es de recibo la alegación según la cual ese anterior poseedor ingresó a las heredades en febrero de 2007, porque la copia de las sentencias allegadas al plenario muestra que los trabajadores José Luis Hernando Linares Bejarano, Ana Victoria Gil Gil, Pedro María Garzón Cruz, Flor Alba Gachancipá y María Lucilda Franco laboraron en esos terrenos para la sociedad demandada hasta septiembre de 2007 y, el último, hasta el 18 de abril de 2008.

La prueba documental también evidencia esa explotación agrícola por la entidad convocada, pues el 10 de septiembre de 2007 vendió a Lucila Montiel López una producción de rosas y tomates.

Así mismo, el testigo Carlos Enrique Téllez Beltrán indicó que, de 2007 a 2009, la liquidadora de esa empresa enajenó los bienes muebles; el siguiente liquidador vendió pastaje; que al 30 de julio de 2008 la sociedad tenía servicio de celaduría en la finca; y en mayo de ese mismo año fueron inspeccionados los predios encontrándose un cultivo de rosas en invernadero en estado de deterioro.

5.5. En conclusión, no se demostró que Jairo Puertas, al iniciar su posesión, creyera estar ocupando tierras baldías; este presupuesto tampoco está satisfecho en relación con el demandante Luis Alberto González Delgado; además, en febrero de 2007 los inmuebles estaban siendo explotados económicamente por la compañía enjuiciada, lo

que significa que la supuesta detentación alegada por el primero de los poseedores fue desvirtuada.

Así las cosas, la acción estaba llamada al fracaso, como lo declaró el juzgado de primera instancia.

DEMANDA DE CASACIÓN

En tiempo hábil se radicó la sustentación de la impugnación extraordinaria, la que contiene cuatro ataques -aunque el último fue numerado como «quinto»- (folios 10 a 26, cuaderno de la Corte).

PRIMER CARGO

Al amparo de la causal 1ª del artículo 336 del Código General del Proceso, se aduce la vulneración directa, por falta de aplicación, de los artículos 228 y 230 de la Constitución Política.

En apoyo de tal censura, el recurrente indicó que el fallador de «primera instancia» empleó una norma de derecho sustancial distinta a la reguladora de su pretensión e invocada en la demanda, porque las consideraciones de esa providencia se centraron en la ley 791 de 2002, que prevé el lapso de 10 años para que opere la prescripción extraordinaria adquisitiva del dominio.

Con tal proceder, añadió el peticionario, «el A-quo» (sic) le causó perjuicios morales y materiales, porque sintió dolor

al sentirse «*vituperado*», por los gastos en que incurrió para adelantar el proceso y por la posible pérdida de los lotes materia del mismo.

CONSIDERACIONES

1.- Inicialmente es de rigor indicar que como el 19 de octubre último fue interpuesto el recurso extraordinario de casación frente a la sentencia de segunda instancia dictada en el presente caso, estaba en vigencia del Código General del Proceso, por lo que es este el ordenamiento que debe aplicarse, ya que consagró en sus artículos 624 y 625 numeral 5°, que los recursos, entre otras actuaciones, deberán surtirse bajo «*las leyes vigentes cuando se interpusieron*».

2.- El numeral 2° del artículo 344 de la obra citada consagra que el escrito con que se promueve la casación debe contener «*[l]a formulación, por separado, de los cargos contra la sentencia recurrida, con la exposición de los fundamentos de cada acusación, en forma clara, precisa y completa y con sujeción a las siguientes reglas: (...) Cuando se invoque la infracción de normas de derecho sustancial, será suficiente señalar cualquiera disposición de esa naturaleza ...*»

Y es que este recurso, por su particularidad extraordinaria, impone al censor el respeto de unas reglas técnicas orientadas a facilitar la comprensión de los argumentos con que pretende rebatir los sustentos del proveído atacado; por aplicación del principio dispositivo, en

cuya virtud esta Corporación no puede subsanar las deficiencias observadas en la demanda de casación.

Así lo tiene advertido la Sala al exigir que *«[s]in distinción de la razón invocada, deben proponerse las censuras mediante un relato hilvanado y claro, de tal manera que de su lectura emane el sentido de la inconformidad, sin que exista cabida para especulaciones o deficiencias que lo hagan incomprensible y deriven en deserción, máxime cuando no es labor de la Corte suplir las falencias en que incurran los litigantes al plantearlos»* (CSJ AC, 16 ago. 2012, rad. 2009-00466, reiterado CSJ AC, 12 jul. 2013, rad. 2006-00622-01).

No podría ser de otra forma, pues el recurso se encuentra en manos del recurrente, quien establece los motivos y las razones que pueden dar lugar a la casación, sin que el órgano de conocimiento pueda sustituir al legitimado para su interposición, ya que de lo contrario asumiría el rol de un juez de instancia y suplantaría al censor¹.

3.- Visto el cuestionamiento planteado en la demanda extraordinaria, se concluye que no cumple las exigencias formales que son imperativas para la casación, por lo que se impone su inadmisión, comoquiera que, a pesar de invocarse la causal 1ª de casación, prevista en el artículo 336 del Código General del Proceso, esto es, la vulneración de la ley sustancial por vía directa, no fueron señaladas

¹ Jorge Nieva Fenoll. *El recurso de casación ante el Tribunal de Justicia de la Comunidades Europeas*, J.M. Bosh, Barcelona, 1998.

normas de derecho sustancial, connotación que se predica de aquellas que, a una situación fáctica específica, dan una consecuencia también concreta, esto es, declaran, crean, modifican o extinguen la relación sustancial que media entre los intervinientes.

Los artículos 228 y 230 de la Carta Política no revelan dicha característica puesto que consagran, en su orden, los principios que regulan la administración de justicia, esto es, como ser función pública, independiente, permanente, autónoma, desconcentrada, con prevalencia del derecho sustancial en sus decisiones, y la necesidad de prontitud en la resolución de los conflictos; y la obligatoriedad de acoger la ley en la función judicial.

Es decir, se denota que ninguno de esos preceptos cumple con la exigencia de ser de estirpe sustancial, necesaria para el recurso extraordinario de casación. Reiteradamente ha dicho la Corte, que no puede calificarse como de derecho material las disposiciones que *«se limitan a definir fenómenos jurídicos, o a precisar los elementos estructurales de los mismos, o los puramente enunciativos o enumerativos, o los procesales, entre ellos, los de disciplina probatoria»*. (CSJ AC, 18 nov. 2010, rad. N° 2002-00007-01).

Precisamente, sobre los preceptos constitucionales citados por el gestor esta Sala adujo que:

En cuanto concierne a los preceptos constitucionales 1°, 4°, 5°, 13, 29, 83, 228, 229, 230 de la Carta, es preciso aclarar que si bien es cierto que esta Corporación de tiempo atrás ha admitido

que los cánones constitucionales puedan ser invocados como quebrantados en el marco de la causal primera de casación, la norma superior aducida debe en primer lugar cumplir con el requisito de que sea sustancial, pues por el solo hecho de consagrar valores o principios caros a nuestro ordenamiento o establecer derechos fundamentales, como el debido proceso o el derecho de defensa, no le imprimen esa calidad, característica que, se itera, apunta a que en el precepto se regule una situación jurídica con miras a crear, modificar o extinguir derechos entre las personas implicadas en la relación.

De ese modo, es manifiesto que no tienen carácter sustancial los artículos 1° (mediante el cual se indica que Colombia es un estado social de derecho), 4° (prevalencia de la Constitución), 5° (primacía de derechos inalienables de la persona y protección a la familia), 13 (libertad e igualdad de las personas), 83 (presunción de buena fe), 228 (sobre la administración de justicia como función pública, independiente, permanente y con prevalencia del derecho sustancial), 229 (tutela judicial efectiva), 230 (sometimiento de los jueces a la ley y criterios auxiliares de la actividad judicial). (CSJ AC5613 de 2016, rad. n° 2002-00132-01).

Igualmente esta Colegiatura ha precisado que el incumplimiento del requisito referido:

(...) deja incompleto el ataque, al decir de la Sala, '(...) en la medida en que se privaría a la Corte, de un elemento necesario para hacer la confrontación con la sentencia acusada, no pudiéndose, ex officio, suplir las deficiencias u omisiones en que incurra el casacionista en la formulación de los cargos, merced al arraigado carácter dispositivo que estereotipa al recurso de casación'.

Desde luego, no cualquier precepto califica como sustancial, sino únicamente, cual lo tiene decantado esta Corporación, si declara, crea, modifica o extingue una relación jurídica concreta, esto es, cuando regula una situación de hecho, seguida de una consecuencia jurídica. Carecen de esa connotación, por lo tanto, las normas que definen fenómenos jurídicos o describen sus elementos, pues al ser tales, en línea de principio, no atribuyen derechos subjetivos; tampoco, por lo mismo, las que regulan determinada actividad procesal o probatoria. (CSJ AC481 de 2016, rad. n° 2007-00070-01).

Por tal defecto, habrá de inadmitirse el cargo.

4.- En adición, el embate primigenio también luce desenfocado, en la medida en que es de rigor para quien acude a este mecanismo de defensa orientar acertadamente sus críticas, lo que implica que debe atacar las razones, sean jurídicas o fácticas, de la sentencia cuestionada.

De allí que, si se aducen consideraciones ajenas a la decisión, por una incorrecta o incompleta asunción de lo realmente plasmado en ella, la recriminación no deba ser admitida, por no estar dirigida hacia los pilares de la providencia del *ad-quem*.

Sobre el tema esta Corporación ha establecido lo siguiente:

(...) 'la Corte ha señalado que '[d]e manera, pues, que en esas condiciones el reproche resulta desenfocado, en la medida en que no guarda una estricta y adecuada consonancia con lo esencial de la motivación que se pretende descalificar' (...) o que 'resulta desenfocado, pues deja de lado la razón toral de la que se valió el ad quem para negar las pretensiones (...) Ignorado fue, entonces, el núcleo argumentativo del fallo impugnado, haciendo del cargo una embestida carente de precisión, pues apenas comprende algunas de las periferias del asunto, lo cual anticipa su ineficacia para propiciar el pronunciamiento de la Corte.' CSJ AC 23 nov. 2012, rad. 1100131030282006-00061-01).

De tal falencia padece el cargo bajo estudio, porque el reclamante no censuró la decisión del Tribunal, sino la del Juzgado de primera instancia.

Por supuesto que, si el fallo de primer grado fue desfavorable para una de las partes y esta lo recurre en apelación, siendo confirmada aquella providencia, en la

utilización del medio de defensa de la casación debe fustigar las consideraciones del juez *ad-quem*, no las del *a-quo*, porque aquellas son las que edificaron la sentencia que en definitiva definió el litigio.

El único evento que permite al recurrente, en sede extraordinaria, atacar los fundamentos del funcionario de primera instancia, es cuando hace uso del recurso de casación *per saltum*, regulado en el artículo 367 del Código de Procedimiento Civil, pero derogado en el actual estatuto adjetivo; por lo que es ajeno al presente caso.

También podría aceptarse que el impugnante desapruebe las decisiones del inicial fallador si el proveído confirmatorio se basó en las mismas consideraciones de aquel. Sin embargo, esto no sucedió en el *sub lite*, porque claramente la sentencia de última instancia muestra que el Tribunal desestimó la pertenencia suplicada por razones diferentes a las criticadas por el recurrente (aplicar los términos prescriptivos consagrados en la ley 791 de 2002).

Efectivamente, ese estrado judicial consideró que la prosperidad de la pretensión del promotor requería, al tenor del artículo 4° de la ley 4ª de 1973, posesión por espacio no inferior a 5 años sobre un pequeño predio rural agrícola, bajo la convicción de buena fe de que se trata de un lote baldío, que realmente es de dominio privado, el cual no estaba siendo aprovechado por su dueño en la época de inicio de la ocupación; presupuestos que no acató el demandante.

Es decir, que ese juzgador no desestimó las pretensiones por haber aplicado los plazos de usucapión previstos en la ley 791 de 2002, como lo aduce el reclamante, sino por otros: porque los poseedores en ningún momento tuvieron la intención de ocupar los lotes bajo la convicción de que eran baldíos; y porque fue desvirtuado su alegato según el cual iniciaron la posesión en febrero de 2017.

Se concluye, entonces, que el primero de los agravios bajo estudio fue desenfocado, por estar dirigido a enjuiciar consideraciones del fallo de primer grado, pese a que debía atacar las del Tribunal.

Entonces, tal embate de la demanda de casación es inadmisibile.

SEGUNDO CARGO

Fundado en el numeral segundo del artículo 336 del Código General del Proceso, se aduce la vulneración indirecta de los artículos 228 y 230 de la Constitución Política, debido a error de derecho por «*el desconocimiento e interpretación*» de los testimonios recaudados en el proceso.

Como sustento del reproche, el peticionario asevera que hubo mala interpretación y valoración respecto de las declaraciones de terceros, pues no se les dio credibilidad toda vez que estos relatos eran armónicos su alegación, en

cuanto a la época en que los testigos lo conocieron y a Jairo Puertas Saavedra.

Sin embargo, aduce el impugnante, no es viable exigir que los testimonios coincidan en las circunstancias de tiempo, modo y lugar, porque cada persona percibe los hechos de forma distinta. Por ende, se configuró *«un error de derecho en tratándose de las reglas de la sana crítica»*, máxime si todos los testimonios informaron que vieron a Jairo Puertas Saavedra y al promotor explotando económicamente los predios objeto del pleito.

CONSIDERACIONES

1.- Se evidencia la ineptitud del cargo comoquiera que, al igual que el anterior, no obstante estar fundado en la vulneración de la ley sustancial (causal 2ª de casación) carece de invocación de normas de tal linaje, ya que sólo fueron mencionados los artículos 228 y 230 de la Carta Política, los cuales carecen de dicha naturaleza, como se anotó en esta providencia, razonamientos que se dan por reproducidos en gracia de brevedad.

2.- Así mismo, no obstante que este segundo reproche se funda en la vulneración indirecta de la ley sustancial debido a yerros de derecho, no se dio cumplimiento al requisito contemplado en el inciso 3º del literal a) del ordinal 2º del artículo 344 de Código General del Proceso, el cual prevé que *«[c]uando se trate de error de derecho, se indicarán las normas probatorias que se consideren violadas,*

habiendo una explicación sucinta de la manera en que ellas fueron infringidas.»

Sobre ese requisito la Corte ha manifestado reiteradamente que «(...) *'en tratándose de un cargo montado por vía indirecta, en el que le endilgue al sentenciador la comisión de errores de derecho, el censor no sólo ha de citar las normas de disciplina probatoria que estime infringidas sino, además, sustentar cómo ocurrió ese quebranto'* (...)» (SC 18 ene. 2010, rad. n° 2005-00081, reiterada en AC 25 may. 2012, rad. n° 2002-00222-01. Se subraya).

En relación con esta temática, pertinente es recordar que el juez puede quebrantar la ley sustancial de forma indirecta cometiendo: *i)* errores de hecho, que aluden a la ponderación objetiva de las pruebas, o; *ii)* de derecho, cuando de su validez jurídica se trata.

La inicial afectación -por faltas fácticas- ocurre cuando el fallador se equivoca al apreciar materialmente los medios de convicción, ya sea porque supone el que no existe, pretermite el que sí está o tergiversa el que acertadamente encontró, modalidad ésta que equivale a imaginar u omitir parcialmente el elemento probatorio, alterando su contenido de forma significativa.

La otra modalidad de yerro, el de derecho, se configura en el escenario de la diagnosis jurídica de los elementos de prueba, al desconocerse las reglas sobre aducción,

incorporación o asignación de mérito demostrativo. La Corte enseñó que se incurre en esta falencia si el juzgador:

Aprecia pruebas aducidas al proceso sin la observancia de los requisitos legalmente necesarios para su producción; o cuando, viéndolas en la realidad que ellas demuestran, no las evalúa por estimar erradamente que fueron ilegalmente rituadas; o cuando le da valor persuasivo a un medio que la ley expresamente prohíbe para el caso; o cuando, requiriéndose por la ley una prueba específica para demostrar determinado hecho o acto jurídico, no le atribuye a dicho medio el mérito probatorio por ella señalado; o lo da por demostrado con otra prueba distinta; o cuando el sentenciador exige para la justificación de un hecho o de un acto una prueba especial que la ley no requiere (CSJ AC8674 de 2016, rad. 2011-00269-01, entre otras).

Así las cosas, como el recurrente no mencionó una sola norma probatoria, por contera tampoco argumentó cómo pudo suceder el error de derecho al que acudió, el reproche no es admisible, al no formularse guardando la técnica debida.

CARGO TERCERO

En el penúltimo cargo se denuncia la providencia impugnada por incongruente, al amparo del motivo tercero previsto en el artículo 336 del Código General del Proceso, toda vez que en la demanda se pidió la declaratoria de dominio derivada de la prescripción adquisitiva especial agraria, pero el juzgador «*de primera instancia, falló sobre la base de una prescripción adquisitiva extraordinaria, la cual fue confirmada por el Honorable Tribunal, pero de forma errónea, ya que el A quem (sic), falla invocando en todo sentido la prescripción adquisitiva especial agraria, o sea que no hay concordancia tanto*

del A quo (sic) como del A quem (sic) al momento de fallador y sobre la base de lo pretendido por el demandante.»

Añadió el censor que «las pretensiones de la demanda se fundamentaron en solicitar por el demandante la prescripción adquisitiva especial agraria de 5 años, y que el auto admisorio de la demanda, la admitió ordenando el trámite para una prescripción adquisitiva ordinaria y que el fallo se versó sobre una prescripción adquisitiva extraordinaria, lo que hace que este fallo sea totalmente discordante con las pretensiones y hechos de la demanda y el auto admisorio de la misma, en ese orden de ideas, el A quem (sic), en su fallo, confirma la sentencia de primer instancia, la cual estaba revestida de una nulidad absoluta. El A quem motiva su sentencia, sobre un vacío jurídico consistente en que el fallador de primera instancia, motiva su sentencia y la falla sobre la base de una prescripción adquisitiva extraordinaria, y la sentencia del A quem (sic), motiva y falla su sentencia sobre la base de otra disposición normativa, como es el Decreto 508 de 1974».

CONSIDERACIONES

Necesario resulta recordar que, para la prosperidad de la causal tercera prevista en el artículo 336 del Código General del Proceso, es menester que el recurrente demuestre un exabrupto palpable entre lo narrado y exigido en la demanda, así como lo planteado en las defensas del oponente, frente a lo que aparece consignado en el fallo, de tal manera que se note de bulto que lo decidido es ajeno al debate.

Al respecto la Sala indicó que

[I]nvocada la inconsonancia de la sentencia recurrida, el censor en su exposición debe explicitar e identificar con exactitud dónde está la desarmonía, como lo advirtió la Sala al señalar que ‘aceptándose que el cargo está montado sólo sobre la incongruencia, se tiene que no fue cabalmente fundamentado, en la medida que no muestra el vicio que le enrostra a la sentencia opugnada, cuestión que el recurrente debió suplir cotejando el contenido objetivo del escrito incoativo del litigio -pretensiones y hechos- con la parte dispositiva del fallo censurado’ (auto de 22 de mayo de 2008 y reiterado en el de 6 de febrero de 2009, expediente 2003 00423 y 1999-00591) (...) Por tanto, no es suficiente con esbozar una falta de coherencia en lo decidido, sino que su planteamiento, para que sea completo, debe comprender la contraposición del fallo con todos los elementos debatidos al interior del litigio y que incidirían en su proferimiento, esto es la demanda, la contestación y las excepciones propuestas, al tenor del artículo 305 del Código de Procedimiento Civil, de tal manera que aparezca de bulto una real desarmonía con el contexto (AC 10 sep. 2012, rad. 2009-00140-01).

Sin embargo, la exposición que muestra el cargo denota obscuridad e incoherencia -de allí la transcripción de la Corte-, en la medida en que inicialmente afirma que en la demanda se pidió la declaración de dominio por prescripción especial agraria de corto tiempo; a continuación es criticado el juez *a-quo* supuestamente por analizar tal pretensión bajo la figura de la usucapión ordinaria; pero finaliza el embate endilgándole al Tribunal que falló teniendo como parámetro la prescripción especial agraria de corto tiempo, es decir, la misma pedida en la demanda y que supuestamente no fue decidida.

A la anterior contradicción se agrega que el recurrente finaliza afirmando que la sentencia está viciada de «*nulidad absoluta*»; y que el *ad-quem* aplicó, erradamente, el decreto

508 de 1974, regulador del trámite que debe darse a los juicios de pertenencia de pequeñas propiedades rurales. Es decir, que argumentó la existencia de un vicio procesal, como es la nulidad de lo actuado por trámite inadecuado.

Por ende, el reproche se muestra incoherente, falencia que repele su admisión, habida cuenta que sobre el punto ha sido enfática la Corte al señalar:

... las acusaciones imprecisas o las ayunas de claridad –v.gr. las totalmente desenfocadas, las alambicadas, farragosas o las etéreas-; los reproches que, por situarse en la periferia o, en el mejor de los casos, en el umbral del raciocinio judicial pertinente, no permean la almendra de la providencia que emana del fallador; o las glosas que, por generales, vagas o panorámicas, no descienden cabal y puntualmente a la médula de la decisión del Tribunal o al análisis de la prueba respectiva, no están en consonancia con las reglas que, de marras, estereotipan la casación... (SC003, 5 feb. 2001, reiterada en AC6986, 27 nov. 2015, rad. n° 2009-00218-01).

Así las cosas, este embiste dista de corresponder con la causal casacional alegada, porque no se basa en una disonancia entre lo pedido, lo excepcionado y lo decidido, que en últimas es lo que configura el vicio de incongruencia.

En esas condiciones, el cargo no se aviene a las exigencias formales del artículo 344 en mención y, por ende, no se aceptará.

CARGO FINAL

Con base en la quinta causal de casación, prevista en el artículo 336 del Código General del Proceso, el solicitante alegó que el proceso está viciado de nulidad, al tenor del numeral 4° del canon 133 de esa misma obra, porque estuvo indebidamente representado.

Hace consistir el quebranto en que el abogado que lo defendió, en la audiencia de alegaciones y fallo de primera instancia, se encontraba suspendido en el ejercicio de la profesión, por decisión de la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Seccional de la Judicatura de Bogotá.

CONSIDERACIONES

1.- El citado motivo de ataque no es admisible porque se configura, necesariamente, cuando ocurre alguna de las causales de nulidad previstas de manera taxativa en el estatuto procesal civil y bajo la condición de que no se haya convalidado, expresa o tácitamente.

Sobre el punto la Corte ha dicho que sólo la que genera un grave traumatismo para el pleito por su importancia, expresa consagración legal y ausencia de corrección, justifica que se ordene la repetición de una o varias etapas que ya se encuentran superadas. En efecto:

[L]a procedencia de la causal 5ª de casación, por haberse incurrido en alguno de los vicios invalidantes consagrados en el artículo 140 del C. de P. C., supone las siguientes condiciones: 'a) que las irregularidades aducidas como constitutivas de nulidad general existan realmente; b) que además de corresponder a realidades procesales comprobables, esas irregularidades estén contempladas taxativamente dentro de las causales de nulidad adjetiva que enumera el referido artículo 140; y por último, c) que concurriendo los dos presupuestos anteriores y si son saneables, respecto de las nulidades así en principio caracterizadas no aparezca que fueron convalidadas por el asentimiento expreso o tácito de la persona legitimada para hacerlas valer'. (SC 5 dic. 2008, rad. 1999-02197-01, reiterada en SC 20 ago. 2013, rad. 2003-00716-01).

En relación con la crítica bajo estudio, de acuerdo con el numeral 4º del artículo 133 del actual estatuto adjetivo en lo civil, se presenta nulidad *«(c)uando es indebida la representación de alguna de las partes, o cuando quien actúa como su apoderado judicial carece íntegramente de poder»*.

Aplicando tales premisas al caso de autos, la Corte colige que, como lo aduce el censor, el profesional del derecho que ejerció su representación judicial estuvo suspendido en el ejercicio de la abogacía para la época de expedición del fallo de primera instancia, tras sanción disciplinaria que recayó en su contra (folios 8 a 9, cuaderno de la Corte).

Por ende, están cumplidos los dos primeros requisitos para que opere la causal 5ª de casación a que acudió el demandante, comoquiera que ocurrió el hecho alegado como constitutivo de nulidad, y porque se encuentra tipificado como tal, en la medida que la actuación de un abogado en un proceso judicial, no obstante estar

suspendido o excluido de la profesión, genera la indebida representación a que alude el numeral 4 en cita.

Sin embargo, la tercera de las exigencias para que sea de recibo el embate está insatisfecha, porque en el caso de autos el vicio fue saneado, en razón a que con posterioridad al vencimiento del término sancionatorio (7 de agosto de 2016), el demandante siguió actuando en el proceso a través del mismo apoderado judicial, sin pedir la anulación del rito.

Esto traduce que el afectado tácitamente convalidó la anomalía procesal, porque no la puso en conocimiento de sus juzgadores, sino que calló a la espera de que fuera tramitado y decidido el recurso de apelación que interpuso contra la sentencia de primer grado, que a la postre perdió.

Así las cosas, no obstante la ocurrencia del vicio alegado, este no debe admitirse cuando ha sido saneado, expresa o tácitamente, tal cual sucede con la indebida representación, porque es susceptible de legalización al tenor del parágrafo del canon 136 de la obra en cita, según el cual, las únicas nulidades insaneables son *«proceder contra providencia ejecutoriada del superior, revivir un proceso legalmente concluido o pretermitir íntegramente la respectiva instancia»*.

En relación con el saneamiento de los vicios de nulidad invocados por vía extraordinaria, esta Sala expuso:

La quinta causal del recurso extraordinario de casación indica que la sentencia del ad-quem podrá casarse cuando, a lo largo de la litis, se hubiere incurrido en alguno de los motivos de nulidad consagrados en el artículo 152 del Código de Procedimiento Civil, - hoy 140 conforme a lo dispuesto por el artículo 1o. del Decreto-Ley 2282 de 1989-, siempre que no se hubiere saneado. De manera que, si la irregularidad invocada como constitutiva de nulidad no existe, o si el hecho no se encuentra consagrado como tal, o si estándolo se produjo el saneamiento de la nulidad en cuestión, ya en forma expresa, ora tácitamente, o, incluso, si ese defecto procedimental no afecta a quien lo alega –cuando se trata de determinadas causales-, la consecuencia ineludible de ello será el fracaso del cargo que hubiere sido formulado con la invocación de la aludida causal de casación. En otras palabras, según lo establecido por la jurisprudencia de la Corporación, no resulta admisible como causal de casación “la nulidad convalidada expresa o tácitamente, o la que no afecta a la parte que la propone, o la constituida por hechos que, pudiéndose proponer como excepciones previas, no lo fueron”. (SC 19 may. 1999, rad. 5130, reiterada SC 27 feb. 2001, rad. 5839).

En tal orden de ideas la acusación no es admisible, porque aun cuando el vicio ocurrió, fue saneado por el afectado.

2.- Corolario de lo expuesto es que al no reunirse las exigencias de forma en los embates, no procede su aceptación a trámite.

DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, en Sala de Casación Civil, **resuelve:**

Primero. Declarar inadmisibile la demanda y, en consecuencia, desierto el recurso de casación interpuesto por la parte actora dentro del proceso de la referencia.

Segundo. Devolver por la Secretaría el expediente al Tribunal de origen.

Tercero. Reconocer personería al abogado Amado Sepúlveda Acevedo como apoderado judicial del demandante, en los términos del poder a él conferido.

Notifíquese,

LUIS ALONSO RICO PUERTA

Presidente de Sala

(Ausencia justificada)



MARGARITA CABELLO BLANCO



ÁLVARO FERNANDO GARCÍA RESTREPO



AROLDO WILSON QUIROZ MONSALVO



ARIEL SALAZAR RAMÍREZ



LUIS ARMANDO TOLOSA VILLABONA

