



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia
Sala de Casación Civil

LUIS ALONSO RICO PUERTA
Magistrado ponente

AC194-2018

Radicación n° 25290-31-03-001-2012-00371-01

(Aprobado en sesión de primero de noviembre de dos mil diecisiete)

Bogotá, D.C., veintitrés (23) de enero de dos mil dieciocho (2018).-

La Corte procede a decidir sobre la admisión de la demanda de casación formulada por la parte convocada, frente a la sentencia proferida el 16 de enero de 2017, por la Sala Civil Familia del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca, dentro del proceso ordinario reivindicador promovido por María Mercedes Acuña Orduz contra Lilia Teresa Gamba, quien formuló demanda de reconvenCIÓN de pertenencia.

I. ANTECEDENTES

1. Pretensiones.

1.1. La inicial accionante solicitó declarar que pertenece en dominio pleno y absoluto a María Mercedes, María Isabel y María Teresa Acuña Orduz «en común y proindiviso los predios denominados 'Bonanza' y 'El Carmelo', ambos ubicados en la vereda El Placer de (...) Fusagasugá (...) registrados [en] los folios de matrícula inmobiliaria No. 157-360 y 157-361 de la Oficina de Registro de Instrumentos Pùblicos de Fusagasugá, respectivamente».

1.2. Como consecuencia, pidió ordenarle a la convocada restituirles a las propietarias tales bienes, condenarla a pagarles los frutos naturales y civiles producidos por los mismos desde el 9 de octubre de 2008 y hasta cuando se efectúe la entrega, cancelar cualquier gravamen o limitación de dominio que los afecte, e imponerle el pago de costas, en caso de oponerse.

2. Fundamentos fácticos

2.1. La accionante en sustento de sus pretensiones manifiesta que ella, junto con sus hermanos María Isabel y Santiago Acuña Orduz, compraron la nuda propiedad de los mencionados inmuebles, colindantes entre sí, a José Eduardo Acuña Niño y posteriormente, Santiago vendió su derecho proindiviso sobre ellos, equivalente al 25%, a María Mercedes, María Isabel y María Teresa Acuña Orduz.

2.2. Fallecido el usufructuario José Eduardo Acuña Niño, quien «hasta el momento de su fallecimiento ocurrido el día 8 de octubre de 2008, (...) disponía del predio explotándolo en sistemas

agrícolas (...), se consolidó el pleno dominio de dichas heredades, en favor de sus propietarias antes mencionadas.

2.3. Desde el 9 de octubre de 2008, esos terrenos vienen siendo ocupados de manera ilegal y de mala fe, por Lilia Teresa Gamba, quien desde entonces les ha impedido el acceso a sus propietarias, argumentando que ella tuvo sociedad marital de hecho con el usufructuario y por tanto tiene potestad posesoria sobre los mismos.

2.4. Las titulares del derecho de dominio, vendieron esos terrenos a Michael Wayne Donalson, pero posteriormente resciliaron ese contrato.

2.5. La demandante y sus hermanas son propietarias inscritas de los inmuebles desde mucho antes de producirse la posesión ilegal por parte de la demandada, quien los está explotando económicamente.

3. Actuación procesal

3.1. La demanda fue inadmitida mediante auto de 3 de octubre de 2012 con miras a su adecuación, debido a que sólo había sido dirigida por María Mercedes Acuña Orduz, una de las propietarias.

3.2. En escrito derivado de esa decisión, la citada demandante, por conducto de su apoderado, destacó que los predios pertenecían a las antes nombradas quienes eran dueñas en común y proindiviso e integraban una comunidad

y por eso aquella podía buscar su reivindicación para la comunidad.

En el caso de la acción de dominio, agregó, «*cualquiera de los comuneros está facultado para accionar y defender el inmueble en beneficio de todos (...).- Dentro del presente proceso se probó ya que María Isabel y María Teresa Acuña Orduz, son copropietarias y que María Mercedes Acuña Orduz está accionando a favor de la comunidad. (...) [por tanto], no se requiere la vinculación al proceso de todos los comuneros, pues uno sólo puede accionar en beneficio de la comunidad, tal como lo está haciendo mi patrocinada*».

3.3. Con providencia de 22 de octubre de 2012, el juzgado de conocimiento revocó dicha exigencia y con auto del 28 de noviembre siguiente admitió la demanda respecto de los extremos procesales inicialmente indicados.

3.4. La convocada Lilia Teresa Gamba contestó la demanda oponiéndose a las pretensiones, señalando que ella había ingresado a los predios «*por autorización y consentimiento del señor José Eduardo Acuña Niño*», debido a que en razón de su profesión, «*le era imposible estar en forma permanente en los inmuebles rurales en mención (...) [r]azón por la cual la demandada Lilia Teresa Gamba tiene derecho a que se le abonen las expensas necesarias invertidas en la conservación de la cosa, como también tiene derecho a que se le abone las mejoras útiles, hechas antes de contestar la demanda*».

Así mismo señaló que ésta, «*[d]esde el año 1986 (...) viene ejerciendo la posesión sobre los inmuebles (...) con ánimo de señora y dueña, en forma pública, ininterrumpida, de buena fe, en forma pacífica,*

por autorización y consentimiento del señor José Eduardo Acuña», con quien sostuvo unión marital de hecho y procreó dos hijos.

Formuló como excepciones perentorias, las de «*inexistencia de los elementos esenciales para que se materialice la acción reivindicatoria (...). Existencia de presunción de dominio juris tantum que protege al poseedor. La demandante María Mercedes Acuña Orduz ha actuado con temeridad y mala fe (...). Lilia Teresa Gamba, ha adquirido por la vía de la prescripción adquisitiva extraordinaria dominio los predios rurales (...), e inexistencia de la ocupación de hecho por parte de la demandada (...)*».

Lo anterior, en esencia, porque la demandante es simple copropietaria, no tiene el dominio sobre la integridad de los inmuebles cuya reivindicación pretende y la convocada los ha poseído de forma ininterrumpida por espacio mayor a 20 años, no obstante que la ley 791 de 2002 redujo dicho término a 10 años.

○ Igualmente formuló demanda de reconvención contra las titulares del derecho de dominio, pretendiendo que se le declare haber adquirido por prescripción adquisitiva extraordinaria de dominio los señalados predios rurales 'Bonanza' y 'El Carmelo', al haber entrado en posesión material de ellos con ánimo de señora y dueña desde 1986, es decir por espacio mayor a 20 años.

3.5. El mencionado escrito introductor fue admitido mediante proveído de 10 de mayo de 2013, y la parte reconvenida se resistió a sus pretensiones, pues la posesión

invocada se desvirtúa, entre otras razones, porque la reconveniente presentó demanda de unión marital de hecho, manifestando que desde 1984 la conformó con José Eduardo Acuña «en la ciudad de Bogotá, lugar de su domicilio», lo cual impedía que pudiera estar en Fusagasugá, y de todas formas mientras éste vivió, aquella «*lo reconoció como dueño de Bonanza y El Carmelo*».

No obstante, a partir del fallecimiento de José Eduardo Acuña, la reivindicante permaneció en los mencionados predios a la espera de que le fuera definido si le correspondía algún derecho sobre ellos, en calidad de compañera permanente de aquél, pero esas pretensiones le fueron denegadas.

3.6. Surtido el trámite correspondiente, mediante fallo de 15 de junio de 2016, el a quo negó las pretensiones de la demanda de pertenencia y accedió a las de la reivindicación, impartiendo las órdenes consecuenciales.

4. Sentencia del Tribunal.

4.1. Al desatar la apelación propuesta por la demandada y reconveniente, la Sala Civil del Tribunal Superior de Cundinamarca, a través de la sentencia recurrida en casación, modificó la de primer grado, en cuanto al valor de los frutos a cargo de aquella, y la confirmó en lo demás, al considerar satisfechos los requisitos de la reivindicación e incumplidos los de la usucapión.

4.1.1. En relación con la acción de pertenencia, estimó que no se reunían los presupuestos para acceder a ella, por lo siguiente:

4.1.1.1. El ingreso de la demandante en reconvención a los predios objeto del litigio «se produjo por autorización del anterior propietario de los fundos, José Eduardo Acuña Niño», según el propio interrogatorio de parte rendido por aquella.

4.1.1.2. La manifestación de que viene poseyendo las indicadas heredades desde 1986, cuando José Eduardo se las entregó, según ella, diciéndole que se hiciera *«respetar de esos predios y de los vecinos, porque a mí no me queda tiempo de venir por acá»*, considera el Tribunal, *«resulta insuficiente para enarbolar la tesis de que desde ese momento la demandante en reconvención principió una posesión exclusiva y excluyente»*.

4.1.1.3. Las pruebas, en lugar de respaldar esa afirmación, demuestran que el anterior propietario mantuvo contacto material con sus fincas hasta la época de su muerte, de donde la permanencia de la demandada allí, desde 1986 a 2008 se dio por su relación afectiva con José Eduardo y tras la muerte de éste, se mantuvo a la espera de la decisión en los procesos de declaración de unión marital y de sucesión.

4.1.1.4. No es posible aceptar una posesión exclusiva y excluyente de la demandante en reconvención, cuando en

varias ocasiones aquella reconoció el señorío de su compañero sentimental.

4.1.1.5. Los testimonios recaudados por solicitud de la demandada, en razón del parentesco con ésta, no ofrecen suficiente credibilidad y de todas formas, los vertidos no permiten afirmar una posesión exclusiva de ella.

4.1.1.6. No se evidencia la presencia de rebeldía o alzamiento, porque el expediente no da cuenta de que Lilia Teresa le hubiere desconocido los derechos al titular del dominio, y menos puede afirmarse la existencia de interversión del título, pues los testimonios recaudados por solicitud de la reivindicante «*muestran que en realidad José Eduardo siempre estuvo al frente de sus bienes*».

4.1.2. En cuanto a la reivindicación, expone el Tribunal, lo siguiente:

4.1.2.1. Como el argumento central de la oposición radica en que la acción de dominio debió incoarse por todas las copropietarias y no por una sola, ese alegato no puede truncar aquella, al confundir los preceptos sustanciales regentes de esa acción y desconocer que la demandante solicitó dicho reintegro para la comunidad conformada por ella y sus hermanas.

4.1.2.2. Cuando lo pretendido se hace a nombre y para la comunidad, puede pedirse la integridad del bien,

como lo permite el precepto 946 ibidem, situación aquí presentada.

Por tanto, agrega, en este caso, no se necesitaba autorización, ni poder de las otras comuneras para iniciar la acción de dominio, ni es admisible ordenar que solo se restituya la tercera parte, puesto que la comunidad representada por la demandante, es la dueña de esa totalidad.

4.1.2.3. A pesar de que las reivindicantes en algunas de sus intervenciones manifestaron que su demandada no era poseedora, esgrime el juzgador, al analizar esas expresiones en su contexto se extrae su imprecisión, dado que sí detentaba materialmente los inmuebles con ánimo de señorío, al momento de presentarse la demanda, lo cual además se acredita con el hecho de haberles impedido a aquéllas su ingreso en 2008 cuando acudieron a reclamarlos, e igualmente, el haber presentado demanda de mutua petición pretendiendo esos bienes en usucapión, arrendarlos luego de la muerte de José Eduardo y haber atendido la diligencia de inspección judicial.

4.1.2.4. Para el Tribunal, es irrelevante el argumento de la reconveniente, según el cual, las propietarias actuaron de mala fe al transferir el dominio y la posesión de los predios a Donaldson Michael Wayne, cuando ellas no tenían la posesión, pues ese tema debe discutirse en el escenario de las relaciones contractuales y no en este asunto.

4.1.2.5. El a quo no cometió ningún desafuero al decretar como prueba de oficio, la aportación de la escritura 2476 de 1º de agosto de 1985, por medio de la cual José Eduardo Acuña Niño adquirió el derecho de dominio de los predios objeto de litigio, dado que no fue la única prueba sobre la cual aquél soportó su decisión de ordenar la reivindicación y además, ese proceder judicial se halla permitido por los artículos 179 y 180 del C. de P.C.

4.1.3. Finalmente, en cuanto a las restituciones, solo estimó que debía actualizarse el monto de los frutos hasta el momento de proferirse el fallo de segunda instancia y, por ende, con esa modificación, confirmó el proveído apelado.

5. La demanda de casación

La originaria demandada y reconveniente, de forma extensa, formuló cinco cargos, los tres iniciales, por violación directa de la ley sustancial y los dos restantes, por agravio indirecto, estos últimos divididos en dos capítulos.

5.1. Cargo primero.

Con sustento en la primera causal de casación establecida en el artículo 336 del Código General del Proceso, denuncia la sentencia del Tribunal de haber incurrido en *«violación directa de [los] artículos 949 [y] 2322 del C.C., por interpretación errónea»*.

Según la recurrente, como las titulares del derecho de dominio de los inmuebles Bonanza y El Carmelo son María Mercedes, María Isabel y María Teresa Acuña Niño y la demanda reivindicatoria únicamente fue presentada por la primera de ellas, quien no es propietaria de la integridad de dichos bienes, el Tribunal, interpretó equivocadamente el artículo 949 del Código Civil según el cual, *«el comunero no puede reivindicar para sí sino la cuota de que no está en posesión y al hacerlo debe determinarla y singularizar el bien sobre el cual está radicada»*.

En efecto, destaca, si bien la ley le permite al propietario de una cuota determinada proindiviso, ejercer la acción de dominio, no le es dable hacerlo sobre la totalidad, como si se tratara de un cuerpo cierto; *«de ahí que su titular puede reivindicar para sí solamente dicha cuota y no todo el bien»*.

En esa medida, agrega, conforme lo ha dicho la Corte, si el actor no es dueño de todo el predio sino de una parte indivisa *«su acción no podía ser la consagrada en el artículo 946 del Código Civil sino la establecida en el 949 de la misma obra (...)»*, por la razón expuesta en tal precepto.

En su sentir, el funcionario, al interpretar el contenido de los artículos 949 y 2322 *ibidem* y aplicarlos al caso concreto, les atribuyó un sentido y alcance que no tienen, favoreciendo a la demandante y negándole el derecho a la convocada de obtener la propiedad de esos inmuebles por prescripción extraordinaria.

Como consecuencia de ello, expone, ordenó la restitución de la totalidad de los predios a «*la única reivindicante, aduciendo que la misma es la representante de la comunidad que es la dueña del inmueble*», sustentándose en el precepto 946 *ejusdem*, como si se tratara de una cosa singular de un único dueño, circunstancia que considera, «*contraviene] el artículo 949 del C.C., base de la causa de la acción reivindicatoria que nos ocupa*».

Al materializarse dicho quebranto de forma directa por interpretación errónea, agrega, «*en la sentencia proferida por el funcionario ad quem, necesariamente se modifica la sentencia de fondo en lo que respecta la acción reivindicatoria*» y se configuran otros efectos que desmoronan la sentencia acusada y le despojan legalidad, a saber:

El fallo «*se profirió sin el cumplimiento de los presupuestos procesales que integran el artículo 949 del C.C.*», porque, «*en el caso que nos ocupa no se determina la cuota proindiviso que se pretende reivindicar*», «*no se determina la porción o cuota del terreno de la cosa singular que el demandado tiene en posesión*», «*no existe identidad entre la totalidad del inmueble poseído por la demandada y la cuota de propiedad de la demandante*», «*la reivindicación recae sobre la totalidad del inmueble y no sobre una cuota determinada proindiviso de los bienes*».

Igualmente estima estructurado un enriquecimiento sin causa a favor de la demandante reivindicante, al ordenar el pago de unos frutos civiles actualizados de la totalidad de los inmuebles, cuando debía ser «*de una cuota determinada proindiviso en una cosa singular*», representando ello «*un error grave*

en el dictamen pericial elaborado y tenido como base para fijar los perjuicios».

Al aplicar el artículo 949 del C.C., expone, el funcionario «*ad quo (sic) y ad quem*» se confunde al interpretarlo, pues erróneamente aduce que puede reivindicarse una cuota determinada proindiviso de una cosa singular, advirtiendo que la demandante solicitó declarar «*que el inmueble pertenece a ella y a sus hermanas por lo que se ordena la reivindicación a favor de la comunidad*», cuando ésta «*no disfruta de personería jurídica ni tiene tampoco capacidad para ser parte en los debates judiciales, ni puede, en consecuencia ser sujeto de la relación jurídico procesal*».

En esa medida, enfatiza, es evidente la interpretación errónea, pues le otorga al precepto 949 citado, unos efectos que no tiene, al considerar «*que uno sólo de los copropietarios se encuentra legitimado para reivindicar la totalidad del bien, siempre y cuando las pretensiones se intenten para la comunidad, por lo que constituye a todas luces una providencia contraevidente (...)*».

5.2 Cargo segundo.

Con fundamento en la causal primera de casación, acusa el fallo de segunda instancia de agraviar directamente «*(...)el artículo 8 [y] 281 del Código General del Proceso, por falta de aplicación del ad quo (sic) y el ad quem originado al proferir sus fallos dentro del proceso de acción de dominio o reivindicatorio*».

En su desarrollo, expone la censura, el legislador estableció en la primera de las normas citadas «*que los procesos*

sólo podrán iniciarse a petición de parte salvo lo que la ley autoriza promover de oficio».

Luego de referir que conforme al artículo 949 del C.C., la demandante pidió la reivindicación para la comunidad, expone que, con ese fundamento, el juzgador «*ad quo (sic) y ad quem*» emitió su decisión sin tener en cuenta el principio establecido en el mencionado artículo 8º, es decir, que María Teresa y María Isabel Acuña Orduz, en su condición de comuneras o copropietarias, «*no instauraron demanda, no realizaron petición de parte, ni otorgaron su consentimiento, ni otorgaron poder, en general no intervinieron dentro el proceso de acción de dominio o reivindicatoria*».

Por tanto, al declararlas dueñas sin existir solicitud de parte de éstas y ordenar en su favor la entrega de la totalidad de los inmuebles, así como el pago de los frutos civiles y las costas, vulnera dicho principio y desconoce el debido proceso.

Adicionalmente, esgrime, «*nos encontramos en presencia de un fallo (...) eminentemente incongruente respecto a los presupuestos determinados en el artículo 949 del C.C.*», pues si «*el comunero no puede reivindicar para sí sino la cuota de que no está en posesión, y al hacerlo debe determinarla y singularizar el bien sobre el cual está radicado*», la sentencia «*no está en consonancia con la ley aplicable al caso*», al considerar «*que uno sólo de los copropietarios se encuentra legitimado para reivindicar la totalidad del bien, siempre y cuando las pretensiones se intenten para la comunidad (...)*», cuando ésta carece de personería jurídica y de capacidad para ser parte, «*lo que impide que sea dueña de la totalidad de los fundos*».

Por tanto, agrega, se está condenando a la demandada Lilia Teresa Gamba «*por un objeto distinto determinado en el artículo 949 del C.C.*», reconociéndole unos derechos a las comuneras que no realizaron petición de parte (...), lo cual torna incongruente el «*fallo proferido por el ad quo (sic) y ad quem*».

También «*vulnera de forma directa el artículo 281 del CG del P*», al ignorar que la demandada Lilia Teresa Gamba es una campesina que ha laborado y realizado sus cultivos, ha ocupado los terrenos con ganados, los ha hecho respetar como dueña, frente a terceros, los ha explotado económicamente con hechos positivos propios del dueño, por más de 20 años, como lo expresa el artículo 1º de la ley 200 de 1936, modificado por el precepto 2º de la ley 4ª de 1973.

En tales condiciones, anota, «*el juez ad quo (sic) y ad quem*» desconocieron que en esos casos se debe aplicar la ley sustancial «*teniendo en cuenta que el objeto de este tipo de procesos es conseguir la plena realización de la justicia en el campo en consonancia de los fines y principios generales del derecho agrario, especialmente el relativo a la protección del más débil en las relaciones de tenencia de tierra y producción agraria*».

5.3. Cargo tercero.

Con sustento, igualmente, en la primera causal de casación, ataca la sentencia de quebrantar directamente los artículos «*673, 762, 981, 2512, 2513, 2518, 2522, 2527, 2531 [y] 2532 del C.C., por aplicación indebida, (...) 8, 97 [y] 281 del Código General*

del Proceso, por falta de aplicación del ad quo (sic) y el ad quem originado al proferir su fallo dentro del proceso de acción de pertenencia».

En apoyo de la acusación, luego de transcribir las normas concernientes a la forma de ganar el dominio de los bienes por prescripción y de señalar la actitud procesal asumida por la demandada y demandante en reconvención, como la formulación de excepciones previas por «*falta de demanda en forma*», debido a que solo una de las propietarias reclamó la reivindicación de la totalidad del bien, le endilga al juzgador no haber tenido en cuenta la inepta demanda reivindicatoria que conllevaba la emisión de un fallo inhibitorio.

Lo anterior, por haber confirmado la decisión de primer grado y negarle a la reconveniente el derecho de adquirir el dominio de los bienes por la prescripción extraordinaria de dominio, a pesar de reunirse los presupuestos necesarios para materializar ese derecho.

Destaca que frente a la petición reivindicatoria propuso excepciones de fondo y adicionalmente presentó demanda de pertenencia contra la totalidad de las propietarias de los inmuebles; no obstante, ninguna de éstas excepcionó, lo cual debe conducir a la aplicación de las consecuencias previstas en el artículo 97 del C.G. del P. consistentes en presumir ciertos los hechos susceptibles de confesión contenidos en la demanda, y en esa medida, debió acoger la pertenencia en favor de Lilia Teresa Gamba.

Si ello es así, agrega, «se concreta la violación directa por indebida aplicación del bloque o estructura que sustentan la materialización de la prescripción extraordinaria de dominio a favor de la señora Lilia Teresa Gamba, respecto a los bienes inmuebles Bonanza y El Carmelo.- Lo anterior debido a la omisión de un debido proceso por haberse originado un fallo reivindicatorio con base en la falta de una demanda en forma que procesalmente da lugar a un fallo inhibitorio».

5.4. Cargo cuarto.

5.4.1. Fundada en la causal segunda de casación, la accionada y reconveniente acusa la sentencia de conculcar «vía indirecta (...) por violación en la falta de aplicación de los artículos 669, 762, 775, 780, 981 [y] 2531 del C.C., (...) 79 numeral 1, 96, 97, 167 [y] 281 parágrafo 2 del C.G.P., como consecuencia del error de hecho manifiesto y trascendente por preterición al haber ignorado varios medios de prueba existentes».

En respaldo de dicho reproche, después de referir las partes integrantes de la pertenencia, hace un recuento de diversos medios de persuasión, unos documentales y otros testimoniales, de los cuales extrae la configuración del «error de hecho por preterición (falso juicio de existencia)».

5.4.2. Dentro de aquéllos, refiere los siguientes:

5.4.2.1. Escritura de compraventa 4928 de 26 de junio de 2007 otorgada en la Notaría 6^a de Bogotá, mediante la cual se demuestra que las reconvenidas adquirieron el dominio de los inmuebles Bonanza y El Carmelo por compra efectuada a José Eduardo Acuña Niño, en favor de quien, en

ese mismo instrumento se constituyó usufructo, lo cual concuerda con las anotaciones 15 y 16 de los certificados de tradición Nos. 157-360 y 157-361 que, respectivamente, corresponden a los indicados inmuebles.

5.4.2.2. Escritura 486 de 3 de febrero de 2009 por medio de cual, las demandadas en reconvenCIÓN le vendieron esos predios a Donalson Michel Wayne, negocio resciliado con escritura 1798 de 11 de junio de 2011 y registrado en la anotación 22 de los folios de matrícula inmobiliaria.

5.4.2.3. Anotación 21 de los citados certificados, en donde figura registrado el oficio 00248 de 18 de febrero de 2009, procedente del Juzgado 23 de Familia de Bogotá por virtud de la demanda de declaración de unión marital de hecho instaurada por Lilia Teresa Gamba contra José Eduardo Acuña Niño.

5.4.2.4. Diligencia de descargos efectuada por Lilia Teresa Gamba dentro de la querella policiva y de amparo al domicilio promovida por las propietarias de los indicados predios, en donde aquella manifestó ser poseedora de los mismos hacia 20 años.

5.4.2.5. Resolución 003 de 11 de diciembre de 2008 emitida por la Corregidora Suroriental de Fusagasugá, mediante la cual negó la solicitud de amparo domiciliario, al encontrar que la querellada no había ocupado de hecho esos inmuebles y en cambio, determinó su calidad de poseedora.

5.4.3. Respecto de los testimoniales, hace un recuento de lo declarado por dos grupos de declarantes, así:

5.4.3.1. Arley Suárez Guzmán, José Eustasio Boada Rodríguez, Avelino Bautista Bohórquez, Roberto Bohórquez, Humberto Vargas Cruz e Ilsa Rocío Gamba informaron que la usucapiente Lilia Teresa Gamba ha sido poseedora de los terrenos, según la última deponente citada, desde 1988 y los otros, desde cuando la conocieron o tuvieron algún vínculo con ella, en épocas posteriores, indicando así mismo, que José Eduardo Acuña Niño concurría a ellos de vez en cuando.

5.4.3.2. Lilia Bernal Cardoso, aunque laboró en la finca Bonanza, según su dicho, contratada por «*el doctor acuña y Santiago acuña*» (sic), desconoció un recibo de pago de salario por \$300.000 sufragado por Lilia Teresa Gamba, cuando sin ser grafólogo se percibe que la rúbrica allí inserta es la misma estampada en la diligencia de testimonio.

Finalmente, denota lo expuesto por María Mercedes Acuña Orduz en la demanda reivindicatoria, en donde, en su sentir, confesó que respecto de los indicados predios, José Eduardo Acuña siempre ejerció «*una calidad de tenencia hasta el momento de su fallecimiento*».

5.4.4. Según la recurrente, de la confrontación de esas pruebas con lo expresado por «*por el funcionario ad quem y el ad quo (sic)*», se constata el error de hecho, pues «*ignora la existencia procesal de [es]as pruebas (...) y desconoce los hechos que las mismas acreditan*», vulnerando el artículo 775 del C.C., el cual

define la mera tenencia, que era la ejercida por José Eduardo Acuña Niño, puesto que las propietarias de los inmuebles constituyeron en favor de éste, un usufructo, indicativo de la detentación de la cosa, reconociendo dominio ajeno.

Por tanto, agrega, «*el funcionario ad quo (sic) y ad quem*» desconoció la constitución del usufructo, esgrimiendo de forma errónea que Acuña Niño era propietario, cuando esta calidad la tienen María Mercedes, María Isabel y María Teresa Acuña Orduz, aunque de la mera o nuda propiedad.

El fallador de segunda instancia, agrega, no abordó el estudio los presupuestos procesales de la acción de pertenencia, los cuales se hallan satisfechos por la demandante Lilia Teresa Gamba, para haberle reconocido el derecho de dominio, por prescripción extraordinaria, pues ésta ingresó como poseedora de buena fe, con ánimo de señora y dueña desde 1986 como se comprueba con su interrogatorio de parte al decir que ella fue llevada por el doctor Acuña quien le mostró los linderos de los predios.

Lo anterior contradice el argumento del sentenciador en cuanto a que la demandante en reconvención no inició una posesión exclusiva y excluyente de José Eduardo Acuña Niño, quien, destaca, no fue demandado, pero «*estamos en presencia de la posesión continua e ininterrumpida*» por el tiempo establecido en el artículo 6 de la Ley 791 de 2002.

El fallo no analiza, con base en las pruebas, desde cuándo empezó la posesión exclusiva y excluyente de la usucapiente frente a las demandadas en reconvención.

La consideración del sentenciador en cuanto que el anterior propietario de los bienes se mantuvo como señor y dueño hasta el momento de su muerte y que la permanencia de la demandada en ellos, desde 1986 a 2008 se dio por su relación efectiva con José Eduardo, no concuerda con la realidad probatoria, puesto que para este último año, al ser constituido el usufructo, dicho señor reconoció dominio ajeno.

Como para 2008, José Eduardo Acuña solo era usufructuario, el error de hecho se estructura puesto *«que es imposible exigir el reconocimiento de señorío (...) respecto a [él], que no lo tiene»*; por tanto, no es acertado señalar que la reconveniente estuviera reconociendo señorío de su compañero sentimental para esa época, cuando por el usufructo, éste reconoce dominio ajeno.

Por eso se equivoca el juzgador al señalar que no se demostró la interversión del título con base en lo dicho por Julio Enrique Sanabria López, a quien no le consta el ejercicio de posesión por parte de José Eduardo.

Es más, de 1986 a 2008, éste no ejercía posesión en forma continua y permanente, dado que tenía su domicilio en Bogotá y, en últimas, las propietarias *«no probaron que en los últimos 10 años la señora Lilia Teresa Gamba, les hubiere reconocido su*

dominio, tal como se expresa en el artículo 2531 numeral 3 inciso segundo modificado por la ley 791 de 2002, artículo 5».

En este caso, agrega la usucapiente «*ejerció su posesión por el término de 10 años contados desde el 13 de septiembre de 2012, fecha en la que presentó la demanda de reivindicación, contados hacia atrás, (...) da como resultado el año 2002», tiempo suficiente para reconocerle el derecho de dominio.*

La información, según la cual, Eduardo Acuña concurría de forma esporádica a los inmuebles, no permite aceptar que Lilia Teresa Gamba esté reconociendo dominio ajeno y por lo mismo, los testimonios de sus hermanas, no pueden considerarse sospechosos.

De las pruebas se establece que Lilia Teresa ejercía su posesión de forma exclusiva y excluyente frente a las propietarias y al usufructuario, razón por la cual se dan las circunstancias del artículo 2531 del C.C. para declarar en su favor, la prescripción extraordinaria por ella solicitada.

El contacto material de José Eduardo Acuña Niño referido por los declarantes Jakeline Pulido Gamba, Mauricio Humberto Vargas Cruz, Roberto Bohórquez y Arley Suárez, agrega la censora, corresponde al de un tenedor, puesto que a él «*no le quedaba tiempo para estar en forma permanente en los inmuebles por razones de su trabajo*» y en esa medida, es equivocada la consideración del funcionario al esgrimir el ejercicio de señorío de aquél, en forma continua y permanente.

Tampoco puede aceptarse, agrega, que la presencia de la demandada estuvo signada por la relación afectiva sostenida con Acuña Niño, pues éste era un mero tenedor y de 1986 a 2008 reconocía como dueñas a Lilia Teresa y luego a las propietarias reconvenidas.

Del proceso polílico por ocupación de hecho y de la Resolución de la Corregidora Suroriental de Fusagasugá, se desprende la existencia de actos de rebeldía, con los cuales, Lilia Teresa Gamba le desconoció los derechos de propiedad de los inmuebles a las propietarias.

La mutación del título de la usucapiente se refleja desde 1986, cuando José Eduardo Niño le transfirió el ánimo y el corpus y ella *«simultáneamente estaba ejecutando actos posesorios a nombre propio, con absoluta autorización del mismo José Eduardo Acuña Niño a quien nunca le rindió cuentas»*.

Es imposible, agrega, exigirsele reconocimiento de señorío a Lilia Teresa Gamba respecto de José Eduardo Acuña Niño, cuando éste no lo tiene, pues se trata de un usufructuario.

Cristóbal Ayala Guzmán y Lilia Bernal faltan a la verdad, pues *«no tienen conocimiento que el señor Acuña Niño, sea un simple tenedor de los bienes que reconoce dominio ajeno»*, y fueron tachados de sospechosos, lo cual no tuvo en cuenta el *ad quem*.

El funcionario falta a la verdad, cuando al comparar el dicho de los testigos señala que unos son coincidentes en señalar que Lilia Teresa posee con ánimo de señora y dueña mientras otros dan cuenta que José Eduardo estuvo al frente de los predios hasta el fin de sus días en 2008, pues, destaca la censura, para dicha época, aquél reconocía dominio ajeno, por la constitución del usufructo.

La adjudicación de los bienes en la liquidación de la sociedad conyugal a la esposa de José Eduardo para 1979, anota, es anterior al ejercicio de la posesión por parte de Lilia Teresa, quien ingresó como poseedora, señora y dueña desde 1986, según su dicho y el de los testigos.

Los juzgadores «*ad quo (sic) y ad quem*» incurrieron en «*violación indirecta del artículo 167 del C.G. del P. denominada de la carga de la prueba, por falta de aplicación, por error de hecho*» al suponer la existencia de un medio de prueba concerniente a que la usucapiente ha reconocido dominio ajeno, pues no adujo ninguna prueba demostrativa de que en ella no confluyen los elementos de su posesión durante 10 años.

Supuso la presencia de excepciones de mérito, pues la usucapiente actúa en nombre propio dada su condición de abogada, vulnera el artículo 96 numeral 3º del C. G. del P., y al no existir oposición de las demandadas en el proceso de pertenencia, según el precepto 97 *ibidem*, deben presumirse ciertos los hechos susceptibles de confesión contenidos en la demanda, en la cual se dice que José Eduardo Acuña siempre ha sido tenedor de los inmuebles.

Conculca el artículo 79 numeral 1º *ejusdem*, debido a que la demandada María Mercedes Acuña Orduz, de mala fe alega hechos contrarios a la realidad, pues en la escritura 486 de 3 de febrero de 2009 afirma entregarle la posesión a Donalson Michel Wayne, cuando para entonces, quien tenía la posesión era Lilia Teresa Gamba.

Finalmente, estima quebrantado el parágrafo 2º del artículo 281 de la misma obra procesal, dado que tratándose de un proceso de pertenencia agrario, el juez debe aplicar la ley sustancial teniendo en cuenta que el objeto de esta clase de juicios es conseguir la plena realización de la justicia en el campo, protegiendo al más débil en las relaciones de tenencia de tierra y producción agraria, pudiendo, cuando una de las partes, goce de amparo pobreza, decidir en su beneficio, sobre lo controvertido o probado aunque la demanda sea defectuosa, siempre que esté relacionada con el objeto de litigio.

5.5. Cargo quinto.

5.5.1. Con apoyo en las mismas disposiciones señaladas en la acusación anterior, se formula ésta, al estimar que se incurrió en *«error de hecho por alteración del contenido de la prueba»*, en relación con la acción de dominio o reivindicatoria, pues el Tribunal les hizo decir a los medios de persuasión lo que no dicen, según la siguiente relación:

5.5.1.1. Con escritura pública N° 7531 de 17 de diciembre de 2008 otorgada en la Notaría 6^a de Bogotá,

Santiago Acuña Orduz le transfirió a María Mercedes, María Isabel y María Teresa Acuña Orduz el 25% de su derecho dominio, quedando ellas con un 33.33%. Ello se registró en la anotación 19 de los correspondientes folios de matrícula inmobiliaria.

5.5.1.2. Mediante instrumento público N° 4928 del 26 de junio de 2007, José Eduardo Acuña Niño transfirió el dominio de dichos inmuebles a las reivindicantes, negocio registrado en la anotación 15 de los certificados de tradición.

5.5.1.3. La escritura pública N° 486 de 3 de febrero de 2009, recoge la venta efectuada por éstas a Donalson Michel Wayne.

5.5.1.4. Con instrumento público N° 1798 de 11 de junio de 2011 de la Notaría 19 de Bogotá, se rescilió el negocio antes mencionado y se registró en la anotación 22 de dichos folios.

5.5.2. Estas pruebas, señala la censura, confrontadas con las consideraciones del *«funcionario ad quo (sic) y ad quem»*, demuestran el error de hecho al alterar, por adición, su contenido, pues evidencian la *«presencia de una comunidad»*, fenómeno jurídico caracterizado porque *«el fraccionamiento de la titularidad se tradu[ce] en la formación de cuotas para los distintos sujetos en quienes el derecho se haya venido a radicar»*.

Cada cuota, agrega, es individual, diferente a las demás y modifica los atributos inherentes al derecho, cuando su titular es único, y la suma de cada una de ellas no recompone el derecho de un dueño único, sino que *«se representa por medio de un número quebrado que, al sumarse con los restantes, viene a conformar la unidad aritmética»*.

Por tanto, explica, no es lo mismo afirmar que se es dueño exclusivo de un bien cuando sólo se tiene el derecho sobre una parte.

En este caso, expone, María Mercedes Acuña, propietaria de una cuota correspondiente al 33.34% solicitó, mediante la acción reivindicatoria, la restitución de la totalidad de los inmuebles Bonanza y El Carmelo, *«a nombre de la comunidad»*, pero sin la intervención, otorgamiento de poder o consentimiento de las otras dos copropietarias en común y proindiviso.

Como en estos casos, la acción reivindicatoria debe fundarse en el artículo 949 del C.C., entonces, si la demandante María Mercedes Acuña sólo es dueña del 33.34% de la totalidad de los inmuebles, *«ella no puede demandar para sí o para la comunidad la reivindicación de todo el predio»*, sino *«la cuota de que no está en posesión, y al hacerlo debe determinarla y singularizar el bien sobre el cual está radicado»*.

En tales condiciones, estima, la demanda formulada por una única comunera, es inepta, al no reunir los requisitos del artículo 82 numeral 4º del C.G. del P., y no ser

claras las pretensiones 1 a 8, lo cual les impedía a los sentenciadores proferir un fallo de fondo por falta del presupuesto procesal de demanda en forma.

La única accionante, por tanto, solicitó indebidamente el reconocimiento del dominio pleno y absoluto para todas las comuneras y la consiguiente restitución de la integridad de los inmuebles, junto con las restituciones y frutos, como si se tratara de un *«cuerpo cierto a nombre de la comunidad, lo cual es contrario a lo expresado en el artículo 949 del C.C. cuando expresa 'se puede reivindicar una cuota determinada proindiviso de una cuota singular»*.

En razón de ello, recuerda, la demandada propuso la excepción previa de inepta demanda por falta de los requisitos formales, habiéndose despachado desfavorablemente por el *«ad quo (sic)»* y sin embargo, se volvió a aludir a esa situación, en los alegatos, haciéndose ver la imposibilidad de dictar un fallo de fondo, y en cambio sí, uno inhibitorio, respecto de la acción de dominio.

El inicial juzgador, dice la impugnante, consideró que se estaba refiriendo a la falta de legitimación en la causa, razón por la cual en la sustentación de la apelación, se recabó sobre la carencia del presupuesto procesal de demanda en forma, pero el *ad quem* también incurrió en error, al no tener en cuenta que la demandante sólo cuenta con el 33.34% de la titularidad del derecho dominio y por tanto no podía solicitar la totalidad de los inmuebles; no obstante, alterando el contenido de la prueba, por adición, le *«permitió a la comunera*

del predio indiviso reivindicar y restituir todo el bien inmueble como cuerpo cierto a nombre de la comunidad, lo cual es una indebida aplicación del artículo 949 del C.C.».

La equivocación del «*fallador ad quo (sic) y ad quem* consiste en que la comunidad puede solicitar la totalidad del inmueble Bonanza y El Carmelo, con base en que la pretensión la está realizando a favor de la comunidad».

El artículo 949, agrega, «*no expresa que el comunero puede reivindicar para sí la totalidad del inmueble a nombre de la comunidad, lo que implica que no se pueda solicitar la declaración de que se reconozca dominio en conjunto a todas las demás comuneras*»; tampoco eran viables las restituciones mutuas y demás condenas al estar sustentadas en una inepta demanda y efectuarse sobre la totalidad de los inmuebles.

El *ad quem* no tuvo en cuenta que la misma María Mercedes Acuña en su interrogatorio de parte le desconoció la calidad de poseedora a Lilia Teresa Gamba; no obstante, de manera habilidosa, señaló que esa confesión la desvirtuaban otros medios probatorios demostrativos de tal calidad.

En razón de lo anterior, solicita casar el fallo atacado, para en su lugar negar las pretensiones de la acción de dominio y declarar las de pertenencia, en favor de Lilia Teresa Gamba.

II. CONSIDERACIONES

1. Aspectos concernientes al recurso de casación y a su fundamentación.

El recurso de casación, en general, ha sido considerado como un mecanismo de impugnación, no de todas, sino de algunas providencias judiciales y por los motivos expresamente señalados en el derecho positivo, lo cual le confiere su carácter extraordinario, permitiendo evidenciar notoriamente la diferencia entre las competencias ejercidas por las autoridades judiciales de instancia y las de la Corte Suprema, cuando se pronuncia como Tribunal de casación.

En punto de la fundamentación técnica de las causales que viabilizan el recurso extraordinario de casación, conviene señalar de manera genérica y sucinta, que debe estar dirigida a demostrar los errores incurridos por el juzgador de segunda instancia en el proferimiento de su fallo, lesivos de la legalidad de éste, o en otros términos, está orientada a juzgar la sentencia impugnada y no el litigio en sí mismo considerado, pues de hacerlo, mutaría aquél en una tercera instancia, no prevista por la ley.

En consecuencia, tal reproche se dirige a que la Corte determine, dentro de los límites trazados por la censura, si la decisión combatida extraordinariamente está o no ajustada al ordenamiento sustancial o, en su caso, al procesal, sin desconocer, claro está, que el juzgador de conocimiento goza de una discreta autonomía para apreciar

los medios demostrativos, según los dictados de la sana crítica, esto es, se encuentra bajo el apremio de enjuiciarlos con soporte en el sentido común, la lógica y las reglas tanto de la ciencia, como de la experiencia.

La mencionada exigencia se impone, en atención a los fines del recurso de casación previstos en el artículo 333 del Código General del Proceso, uno de los cuales se encauza a *«controlar la legalidad de los fallos»*.

Si lo anterior es así, dentro de los objetivos de la señalada impugnación extraordinaria se halla el análisis, tanto de las condiciones jurídicas previstas en las disposiciones legales sustanciales aplicables al caso (causales 1^a y 2^a), como las que involucran los preceptos reguladores de aspectos procesales (motivos 3º, 4º y 5º), atendiendo los límites determinados por el recurrente, sin perjuicio de la excepcional posibilidad de la casación oficiosa.

En punto de la adecuada sustentación de la demanda de casación, el artículo 344 del referido ordenamiento procesal, fija los requisitos para su admisión, los cuales son de estricta observancia.

Así entonces, le compete al recurrente formular por separado los respectivos cargos, especificando, *«en forma clara, precisa y completa»* los fundamentos de cada acusación.

Cuando se plantea la violación indirecta, contentiva de los supuestos insertos en la causal segunda del precepto 336

ibidem, por errores de hecho y de derecho, debe abstenerse de acudir a aspectos fácticos no debatidos en las instancias.

Cuando se invoca *“error de hecho”*, le incumbe indicar en qué consiste y cuáles son, en concreto, las pruebas o piezas procesales sobre las cuales recayó el yerro concerniente a la apreciación de su contenido material.

Adicionalmente, deberá probar el desacuerdo fáctico, evidenciando que su ocurrencia devino de pretermisión o suposición total o parcial de la demanda, su contestación o de los medios de prueba, o por alteración de su contenido material, ya por adición o cercenamiento de expresiones o frases, o tergiversación arbitraria o ilógica del respectivo texto.

En el evento de denunciarse la infracción de las normas de derecho sustancial regulatorias del asunto materia del litigio, como consecuencia de errores jurídicos, o yerros fácticos o de derecho, es indispensable incluir la disposición legal que constituyendo base esencial del fallo impugnado o habiendo debido serlo, haya sido infringida, sin que se requiera integrar una proposición jurídica completa.

Además, como las sentencias llegan a la Corte amparadas por la presunción de legalidad y acierto, le incumbe al recurrente desvirtuarla, para lo cual ha de efectuar una crítica concreta, coherente, simétrica y razonada frente a los aspectos del fallo que considera desacertados, con indicación de los fundamentos

generadores de la infracción a la ley, evidenciar la trascendencia del desatino y referirse a todos los pilares de la decisión, pues si esto último no acaece y alguno de los no atacados le sirven de sustento, la decisión debe permanecer inalterable, lo cual conlleva a que se torne innecesario el estudio de algún otro yerro enrostrado.

La *«precisión»* exigida por la norma últimamente citada, implica que el impugnante debe orientar su ataque contra los reales fundamentos de la providencia cuestionada, pues de distanciarse de ellos, el reproche no puede ser admitido.

En otras palabras, si el recurrente denuncia aspectos ajenos a los soportantes del proveído, aunque relacionados con la cuestión resuelta, no hay lugar a su admisión, por ubicarse al margen del ámbito de conocimiento del recurso de casación. De ahí entonces, que el reparo debe tener como punto de mira los verdaderos fundamentos del fallo y no otros, pues si esto ocurre, aquél resulta desenfocado y ello trunca su prosperidad.

La acometida efectuada con desconocimiento del señalado requisito, se arruina, al no tener aptitud para invalidar la decisión disputada, pues aún de admitirse el defecto, la decisión se mantendrá incólume al estar soportada en premisas diferentes.

En relación con esta exigencia, la Sala, entre otras determinaciones, en CSJ AC 30 nov. 2012, Rad. 2006-00277-01, recordó:

«la acusación del censor debe encerrar una ‘crítica simétrica’ de la sentencia cuestionada, es decir, debe contener un discurso argumentativo que guarde rigurosa coherencia lógica y jurídica con las razones expuestas por el juzgador’ (...), a más que debe revestir tal contundencia que enfrentada la tesis del casacionista con la del Tribunal ‘y no por intuición oficiosa de la Corte, forzoso sea en términos de legalidad aceptar dicha tesis en vez de las apreciaciones decisorias en que el fallo se apoya’ (...).

‘Cuando la argumentación del recurrente se enfoca hacia aspectos que no fueron desarrollados por el fallador, es decir cuando van por caminos disímiles, queda claro, que éstos carecen de la virtualidad necesaria para enervar el soporte de la sentencia impugnada, siendo inane la censura formulada. Precisamente a este defecto, que supone que el recurrente dirija su labor impugnativa hacia fundamentos diferentes de los tenidos en cuenta por el fallador y no frente al soporte real de la decisión, de antiguo, en la esfera casacional se le conoce como desenfoque o desatino del cargo, que, por la misma razón anotada, le resta todo mérito de prosperidad a la censura’ (...).»

2. Evaluación técnica de los reproches formulados.

2.1. Al confrontar el fallo del Tribunal, con los cargos propuestos, surge el incumplimiento de las exigencias formales indispensables para la admisión de la demanda, según pasa a evidenciarse:

2.1.1. En este asunto, se recuerda, la primigenia demandante solicitó declarar que les pertenece en dominio pleno y absoluto a María Mercedes, María Isabel y María Teresa Acuña Orduz «en común y proindiviso los predios denominados ‘Bonanza’ y ‘El Carmelo’, ambos ubicados en la vereda El Placer de (...) Fusagasugá (...) registrados [en] los folios de matrícula inmobiliaria No. 157-360 y 157-361 de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Fusagasugá, respectivamente».

Precisó que como lo pretendido es para la comunidad, *“cualquiera de los comuneros está facultado para accionar y defender el inmueble en beneficio de todos (...).”*

Con base en lo pedido, el Tribunal accedió a la reivindicación y desestimó las pretensiones de la demanda de reconvención formulada por la inicial demandada, al hallar satisfechos los requisitos de aquella e incumplidos los de la pertenencia.

2.1.2. Pues bien, ha quedado visto que cuando el cargo propuesto en casación atañe a la violación directa de la ley sustancial, es imprescindible para el recurrente admitir las conclusiones fácticas y probatorias expuestas por el juzgador de instancia, razón por la cual, no resultan técnicamente admisibles los cuestionamientos efectuados a la ponderación de la demanda, a su contestación o a los medios de persuasión, pues en acusaciones de tal naturaleza, debe prescindirse íntegramente de esa clase de divergencias.

Así lo ha venido exponiendo esta Sala. Por ejemplo, en decisión CSJ AC017-2016, rad. 2012-00592-01, respecto de tales requerimientos técnicos, cuando se denuncia el agravio directo de la ley sustancial, reiteró:

“(...) ‘el ataque por este camino presupone que la censura acepta de manera plena y en su integridad la valoración probatoria realizada por el ad quem, y de la cual no se puede separar ni un ápice; (...).’ (...). Como se sabe, las acusaciones propuestas por la vía directa de la causal primera de casación se encuentran encaminadas a establecer que el sentenciador infringió una norma de derecho

sustancial, sin que hayan mediado errores en la contemplación material de los hechos y pruebas, por lo que se trata de un reproche que se desarrolla en un campo estrictamente jurídico, cuya prosperidad depende de que el impugnador consiga demostrar la falta de aplicación de los preceptos llamados a gobernar el caso, la actuación de los que no resultan pertinentes, o la incorrecta interpretación de aquéllos (...). (...), cuando es seleccionada la vía directa, (...) la actividad dialéctica del impugnador tiene que realizarse necesaria y exclusivamente en torno a los textos legales sustanciales que considere no aplicados, o aplicados indebidamente, o erróneamente interpretados; pero en todo caso con absoluta prescindencia de cualquier consideración que implique discrepancia con el juicio que el sentenciador haya hecho en relación con las pruebas (...).»¹.

2.1.3. En el presente asunto, los cargos primero y tercero, orientados por la senda directa prevista en el numeral 1º del artículo 336 del Código General del Proceso, desatienden a los anteriores parámetros, pues la impugnante, lejos de aceptar las conclusiones fácticas y probatorias sentadas por el Tribunal, se aparta de ellas.

2.1.3.1. En efecto, en el inicial reproche, tras intentar develar el error jurídico del Tribunal, en su parecer, derivado de la indebida interpretación del artículo 946 del Código Civil, porque accedió a la pretensión reivindicatoria de la totalidad de los predios, desconociendo, no solo que únicamente una de las tres copropietarias presentó la demanda, sino que según dicho precepto, «el comunero no puede reivindicar para sí sino la cuota de que no está en posesión y al hacerlo debe determinarla y singularizar el bien sobre el cual está radicada», la censura, de manera anti técnica ingresa al terreno fáctico.

¹ Negrillas ajenas al texto original.

Así lo confirma la argumentación referente a que al materializarse dicha violación directa por interpretación errónea, *«en la sentencia proferida por el funcionario ad quem, necesariamente se modifica la sentencia de fondo en lo que respecta la acción reivindicatoria»* despojándola de legalidad, habida cuenta que *«(...) se profirió sin el cumplimiento de los presupuestos procesales que integran el artículo 949 del C.C.»,* pues *«(...) en el caso que nos ocupa no se determina la cuota proindiviso que se pretende reivindicar»,* *«(...) no se determina la porción o cuota del terreno de la cosa singular que el demandado tiene en posesión»*, y *«(...) no existe identidad entre la totalidad del inmueble poseído por la demandada y la cuota de propiedad de la demandante».*

Como puede verse, mientras el fallador estimó satisfechos todos los requisitos para acceder a la reivindicación, el recurrente controvierte esas conclusiones, cuando le era inadmisible, dada la vía de impugnación escogida.

Adicionalmente, al refutar lo resuelto por el juzgador respecto del pago de frutos con sustento en el dictamen pericial, la impugnante disiente de tal postura, señalando que ello constituye *«un error grave en el dictamen pericial elaborado y tenido como base para fijar los perjuicios».*

Lo expresado pone de presente que esos reproches desbordan el sendero directo escogido, para irrumpir en uno distinto, correspondiente a la cuestión fáctica del litigio, con serio desconocimiento de la técnica casacional, puesto que al amparo de aquél motivo, se reitera, el recurrente está obligado a respetar íntegramente las conclusiones obtenidas por el

juzgador de instancia en relación con dicho aspecto. Por ello, no es formalmente admisible cuestionar la ponderación judicial efectuada respecto de la demanda, de su contestación o de los medios de prueba.

2.1.3.2. Igual falencia registra el cargo tercero en el cual le endilga al sentenciador «*no [haber tenido] en cuenta que se encontraba en presencia de una inepta demanda por no ser claras y precisas las pretensiones de la demanda reivindicatoria por ser contrarias a las autorizadas en la ley 949 del C.C. (sic), por lo que no se materializan los presupuestos necesarios para proferir un fallo de fondo en proceso reivindicatorio, debido a que se encontraba en presencia de un fallo inhibitorio*

La incursión en el campo fáctico se agudiza cuando le increpa al sentenciador «*la violación directa por aplicación indebida de las normas (...)*» debido a que le negó a la señora Lilia Teresa Gamba sus pretensiones de pertenencia, a pesar de que «*se dan los presupuestos necesarios determinados en la ley y la jurisprudencia para que se materialice su derecho de propiedad como son: 1. Cosa u objeto materia de la demanda, sea susceptible de adquirir por prescripción (sic). 2. Posesión de la parte que pide la tutela sobre dicha cosa. 3. Transcurso del tiempo requerido, que para la prescripción solicitada es de 10 años, artículo 6 de la ley 791 de 2002 y en concordancia por ser unos inmueble agrario (sic). 4. Que la posesión se haya cumplido de manera pública, pacífica e ininterrumpida*

De acuerdo con lo anterior, si para el recurrente, «*el fallador (...) omitió el hecho extintivo del derecho sustancial sobre el cual recae el litigio reivindicatorio, por haberse presentado en la demanda, el cual se probó y fue alegado por la parte interesada (...) como es la falta de existencia de una demanda en forma reivindicatoria*

su discrepancia con la fase fáctica y probatoria sentada por el fallador, quien implícitamente consideró que la demanda reivindicatoria sí cumplía con la integridad de los requisitos, y por lo mismo, falló de la manera como lo hizo.

Como según lo reiterado por la impugnante, «se concreta la violación directa (...) debido a la omisión de un debido proceso por haberse originado un fallo reivindicatorio con base en la falta de una demanda en forma que procesalmente da lugar a un fallo inhibitorio», porque las pretensiones de dicha demanda no cumplían los requisitos previstos en el artículo 949 del C.C., el ataque no podía ser por la vía escogida, sino por la indirecta, en razón de la indebida interpretación de la indicada pieza procesal, pues según lo expuesto, en la hermenéutica y razonamiento del Tribunal, tal escrito introductorio sí satisfacía los presupuestos de la reivindicación solicitada para la «comunidad» integrada por las hermanas Acuña Orduz.

2.1.3.3. En cuanto atañe al cargo segundo, mediante el cual se denuncia la «*violación directa del artículo 8 [y] 281 del Código General del Proceso, por falta de aplicación*», porque el sentenciador no tuvo en cuenta que María Teresa y María Isabel Acuña Orduz, igualmente copropietarias de los inmuebles, «*no instauraron demanda, no realizaron petición de parte, ni otorgaron su consentimiento, ni otorgaron poder, en general no intervinieron dentro el proceso de acción de dominio o reivindicatoria*» y sin embargo, dispuso la reivindicación y el pago de frutos respecto de la totalidad de los inmuebles, a la vez que desconoció la calidad de campesina de la señora Lilia Teresa Gamba quien a pesar de realizar hechos positivos propios del

dueño por más de 20 años, le negó la pertenencia por ella reclamada, tampoco satisface los presupuestos de admisión, toda vez que se omitió el señalamiento de la correspondiente norma de índole sustancial, pues las indicadas carecen de ese linaje, según lo ha reconocido la Corte, entre otras, en providencias AC5403-2015 y AC2520-2017.

En efecto, si de acuerdo con la primera disposición citada como agravuada «*los procesos solo podrán iniciarse a petición de parte, salvo los que la ley autoriza promover de oficio.- Con excepción de los casos expresamente señalados en la ley, los jueces deben adelantar los procesos por sí mismos y son responsables de cualquier demora que ocurra en ellos si es ocasionada por negligencia suya*», salta a la vista su falta de pertenencia a las de naturaleza sustancial, pues su regulación es eminentemente procesal, referente a la iniciación e impulso de los juicios.

Y el precepto 281 descriptivo y configurativo de la congruencia, a cuyo tenor, «*la sentencia deberá estar en consonancia con los hechos y las pretensiones aducidos en la demanda y en las demás oportunidades que este código contempla y con las excepciones que aparezcan probadas y hubieren sido alegadas si así lo exige la ley (...), tampoco tiene la connotación de sustancial, estirpe de la cual hacen parte, según lo ha precisado la Corte, aquéllas que ‘en razón de una situación fáctica concreta, declaran, crean, modifican o extinguen relaciones jurídicas también concretas entre las personas implicadas en tal situación...’, por lo que no ostentan esa naturaleza las que se ‘limitan a definir fenómenos jurídicos o a descubrir los elementos de éstos o a hacer enumeraciones o enunciaciones, como tampoco las tienen las disposiciones ordenativas o reguladoras de la actividad in procedendo’.*» (CSJ AC2188-2017).

2.1.4. Ahora bien, dado que los indicados reparos tienen como sustento común la emisión de una sentencia que dispuso la reivindicación de la totalidad de los inmuebles, cuando solo una de las copropietarias formuló demanda, y esa circunstancia, en sentir de la recurrente, se erige en un *“fallo (...) eminentemente incongruente”*, es claro entonces que la queja desborda los límites de la violación de la ley sustancial invocada, para incursionar en el terreno de la inconsonancia, cuyo motivo no fue propuesto.

○

Si el reproche apunta a que se concedió más, o por fuera de lo pedido, entonces la crítica no podía realizarse acudiendo a la violación directa de la ley sustancial, cuya falencia en la demanda, confirma la improcedencia de su admisión, pues transgrede el principio de autonomía de las causales.

○

2.1.5. Adicionalmente, si se admitiera la presencia de los desaciertos denunciados, los mismos serían intrascendentes, porque situada la Corte como Tribunal de instancia, tendría que llegar a la misma conclusión deducida por el Tribunal.

En efecto, si el fundamento central de los cargos formulados por la vía directa radica, en esencia, en que a pesar de haberse ejercido la acción de dominio por una de las tres copropietarias de los inmuebles, el Tribunal accedió a tal pedimento sin tener en cuenta que las demás no otorgaron poder, ni consentimiento y tampoco intervinieron en el juicio, de donde, en sentir de la censura, así la reivindicante hubiera

solicitado para la comunidad constituida por ella y sus hermanas, no sería viable la reivindicación de la totalidad de dichos bienes, cabe señalar que como la jurisprudencia de esta Sala ha venido sosteniendo un criterio diverso al de la recurrente y coincidente con la del juzgador, sin que ahora se advierta motivo para su variación, la intrascendencia de los reproches surge incontrastable.

En efecto, en un caso de similares contornos al actual, esta Sala, en providencia CSJ SC 12 Ago. 1997, Rad. 4546, precisó:

«Tratándose de la excepción denominada: 'NO COMPRENDER LA DEMANDA A TODAS LAS PERSONAS QUE CONSTITUYEN EL LITISCONSORCIO NECESARIO', fincada en que la demanda debió ser presentada por todos los copropietarios, pues de lo contrario podría verse expuesto a soportar varios procesos relacionados con los mismos hechos e idéntica finalidad, lo que a su vez podría conducir a que se profirieran fallos contradictorios; es lo cierto, como es suficientemente conocido, que uno solo de los copropietarios se encuentra legitimado para esgrimir pretensiones como la que es objeto de estudio, siempre y cuando éstas se intenten para la comunidad. Es decir, por activa, los dueños del bien común no conforman un litisconsorcio necesario, como si ocurre por pasiva, pues en el evento en que la demandada sea la comunidad o la copropiedad, la demanda se tiene que dirigir contra todos los comuneros o copropietarios.

Sobre el tema ha dicho la Corte: 'Por activa el comunero está capacitado para reivindicar la cosa indivisa, en su propio carácter de estar en común con otras personas, a quienes puede favorecer, pero no perjudicar con su actuación. En tanto que por pasiva y como corolario de lo anterior, toda demanda referente a la cosa común debe comprender a todos y cada uno de los comuneros, para que a todos los afecte el fallo, supuesto que la actuación de uno solo de ellos, en modo alguno podrá perjudicar al comunero o comuneros que no intervinieron como parte en el juicio' (...).

Por lo tanto, como en el asunto que ocupa la atención de la Sala, se observa que en el libelo introductorio la accionante dijo

claramente que actuaba en su ‘carácter de copropietaria del inmueble materia de esta litis y en favor de la comunidad’ (...), es palmario que el medio exceptivo materia de análisis tampoco resulta procedente para aniquilar las aspiraciones de ésta.

2.1.6. Los cargos cuarto y quinto, direccionados por la vía indirecta, error de hecho, aquél *“por preterición (falso juicio de existencia)”*, y éste *“por alteración”* de los medios de persuasión, también surgen inadmisibles, al no satisfacer los requisitos técnicos impuestos.

○

En efecto, en el inicialmente citado, la censura le enrostra al fallador, en síntesis, no haber tenido en cuenta las pruebas demostrativas de que José Eduardo Acuña Niño, en 2008 no era propietario de los inmuebles, sino usufructuario o tenedor, por lo cual reconocía dominio ajeno; tampoco analizó desde cuándo comenzó la posesión exclusiva y excluyente de la usucapiente frente a las dueñas y omitió el estudio de los presupuestos de la acción de pertenencia, la cual negó, no obstante su acreditación.

○

En el otro, al apreciar indebidamente los elementos materiales de prueba que dan cuenta del fraccionamiento de la titularidad de las heredades en tres, cada una con un 33.34%, lo cual evidencia la *“presencia de una comunidad”*, de donde entonces, al acceder a la pretensión reivindicatoria formulada por una sola de las propietarias, sin la intervención de las restantes, constituyendo una inepta demanda, el fallador no podía acoger tal pedimento, así se hubiera reclamado para la comunidad, yerro agravado con el decreto de una prueba de oficio encaminada a establecer que el

dominio era anterior a la posesión de la usucapiente, desplazando de esa carga a la reivindicante.

2.1.7. Estos embates, además de incompletos, carecen de demostración, comportan reparos al estilo de un alegato de instancia y eluden evidenciar su trascendencia.

2.1.7.1. En efecto, el sentenciador en respaldo de su decisión denegatoria de la pertenencia por ausencia de los requisitos, fundamentalmente de posesión exclusiva y excluyente ejercida por la convocada y reconveniente durante el tiempo legalmente previsto, dejó sentado que del interrogatorio de parte de ésta se evidenciaba su ingreso a los predios *«por autorización del anterior propietario (...) José Eduardo Acuña Niño»*. Dicho aserto resultó ileso en el ataque.

Igualmente permaneció incólume la consideración judicial, según la cual, resultaba insuficiente para aceptar que desde 1986 la demandada había iniciado una posesión exclusiva y excluyente, su argumento consistente en que el mencionado señor le hizo entrega de las fincas diciéndole que se hiciera respetar de esos predios y de los vecinos porque a él no le quedaba tiempo de ir por allá.

Desdeñó igualmente refutar el argumento del *ad quem* en cuanto a que, de la demanda por ella presentada en 2008 pretendiendo la declaración de existencia de unión marital y sociedad patrimonial de hecho, se desvirtuaba el ejercicio de una posesión exclusiva y excluyente; más bien le reconocía señorío a su compañero sentimental pues en dicho escrito

«relacionó los bienes objeto del litigio como (...) adquiridos por la pareja en vigencia de la unión marital», de donde entonces, tal clase de petición «apunta claramente a una aceptación implícita de que los mismos, antes que suyos exclusivamente, hacían parte de un dominio común».

En ese mismo sentido guardó silencio, respecto de la inferencia consistente en «que si aceptaba que hubiera otro condómino, mal puede decirse ahora que para ese momento en que hizo tal manifestación, esto es, un año después de la muerte de José Eduardo, ejerciera una posesión apta para prescribir en contra de éste o de sus herederos».

Igualmente dejó indemne el razonamiento del Tribunal, según el cual, la usucapiente reconoció dominio ajeno en la diligencia de descargos llevada a cabo el 12 de febrero de 2009, cuando dentro del proceso policial de amparo al domicilio adelantado en su contra por la demandante, «al ser interrogada acerca de si sabía quién era el propietario del predio denominado 'Bonanza', respondió: 'sí, el compañero mío José Eduardo Acuña Niño y son dos lotes'».

También omitió enfrentar cabalmente la reflexión atinente a que la posesión alegada desde 1987 por parte de la demandada quedaba desvirtuada con el hecho de que Luis Eduardo Acuña Niño, padre de las demandantes, hubiera adquirido los predios en 1985, después de habérselos adjudicado a su ex esposa en la liquidación de la sociedad conyugal, lo cual mostraba el grado de apego de él con sus predios y dificultaba creer que dos años después hubiera decidido desprenderse de los mismos entregándole la

posesión a Lilia Teresa, cuando además, según los testigos, dicho señor, siempre estuvo en contacto material con esos terrenos.

En tales condiciones, si como ha quedo visto, el censor omitió refutar la totalidad de los argumentos esgrimidos por el sentenciador para decidir en la forma como lo hizo y los no removidos le sirven de apoyo al fallo combatido, es claro entonces, que esa deficiencia técnica impide la admisión de los cargos bajo análisis.

En cuanto a la completitud del reproche, la Sala ha reiterado la necesidad de acatar esta exigencia, so pena de tornarlo inidóneo. Así se aprecia entre otros, en fallo CSJ SC, 11 abr. 2014, rad. 2005-00685-01, en donde reprodujo lo siguiente:

«(...) [P]or vía de la causal primera de casación no cualquier cargo puede recibirse, ni puede tener eficacia legal, sino tan solo aquellos que impugnan directa y completamente los fundamentos de la sentencia o las resoluciones adoptadas en ésta; de allí que haya predicado repetidamente [la Corte] que los cargos operantes en un recurso de casación únicamente son aquellos que se refieren a las bases fundamentales del fallo recurrido, con el objeto de desvirtuarlas o quebrantarlas, puesto que si alguna de ellas no es atacada y por si misma le presta apoyo suficiente al fallo impugnado éste debe quedar en pie, haciéndose de paso inocuo el examen de aquellos otros desaciertos cuyo reconocimiento reclama la censura' (...)».

Igualmente, en proveído CSJ AC017-2016, 17, recordó:

En punto de esa deficiencia formal -ataque incompleto-, la jurisprudencia ha sentado que 'de vana y estéril habrá que tildar, entonces, aquella censura en la que el recurrente se

abstenga de refutar las razones o motivos que constituyan el puntal de las determinaciones del fallador, pues por descaminadas que éstas puedan parecer, se mantendrán indemnes mientras permanezcan incólumes los argumentos que las cimentan'».

2.1.7.2 Ahora, si la anterior falencia se hiciera de lado, de todas formas tendrían que inadmitirse estos reproches, debido a la inobservancia de otras exigencias formales, como se indicó al inicio de este análisis.

○

En efecto, la Sala constata que la recurrente descuidó su deber de acreditar los errores de hecho en la valoración de los medios de convicción, y más bien centró su labor en la proposición de una hermenéutica distinta a la expuesta por el fallador, respecto de los testimonios vertidos en el proceso, queriendo hacer ver que los de Arley Suárez Guzmán, José Eustasio Boada Rodríguez, Avelino Bautista Bohórquez, Roberto Bohórquez, Humberto Vargas Cruz e Ilsa Rocío Gamba, dan cuenta de la calidad de poseedora de Lilia Teresa, pues José Eduardo Acuña Niño, solo concurría a las fincas, de vez en cuando.

○

De esa manera quiere enfrentar la inferencia del Tribunal, para quien los testimonios de Mauricio Humberto Vargas Cruz, Roberto Bohórquez, e Ilsa Rocío Pulido Gamba, al ser yernos e hija de la demandada, *«sus versiones carecen de carácter persuasivo»*, pues además, pretenden denotar que el mando de aquella era exclusivo y excluyente del propietario, cuando ello se desvirtúa *«con el resto de pruebas recaudadas»*.

Según el juzgador, la falta de acreditación de los requisitos para acceder a la usucapión pretendida por la reconveniente se mantiene, puesto que las declaraciones de Avelino Bautista Bohórquez y Harley Suárez Guzmán, carecen de solidez para ello, pues aquel estuvo solo tres meses como administrador, cuando la posesión alegada data de más de 20 años, y el segundo, no sabe si la prescribiente era dueña o administradora de las indicadas heredades.

Así mismo, la impugnante quiere sobreponer su criterio sobre el del sentenciador quien fue enfático en sostener que los deponentes, inclusive los solicitados por la inicial demandada admitieron que José Eduardo siempre mantuvo contacto material con dichos terrenos, concurriendo a ellos los fines de semana, lo cual, junto con las restantes pruebas, permitía sostener su permanente contacto material con ellos y que la usucapiente no ejercicio una posesión exclusiva y excluyente por el tiempo legalmente previsto.

Como se ve, la censora prescindió de explicar en dónde estuvo el error evidente y manifiesto cometido por el Tribunal, o en otras palabras, no evidenció por qué la ponderación de éste era ilógica, sin justificación o alejada de la realidad, pues su trabajo lo redujo a exponer su propia apreciación sobre lo que en criterio suyo podía deducirse de las probanzas por ella referidas, a la manera de un alegato de instancia, inadmisible en esta sede, por tratarse de un recurso extraordinario y no de una tercera instancia.

En relación con dicho tema, la Sala, en CSJ SC3526-2017, recordó:

«En lo tocante con la demostración de los errores de hecho que se atribuyan al sentenciador de instancia, la Corporación igualmente ha predicado que esta ‘carga (...) no se reduce a exponer una inconformidad con las conclusiones a las que arribó el juzgador en el plano de los hechos, o que pueda tenerse por satisfecha a partir de aludir simplemente a los medios de prueba, o de transcribir, sin más, pasajes de los mismos, sino que lo obliga a ‘poner de presente, por un lado, lo que dice, o dejó de decir, la sentencia respecto del medio probatorio, y por el otro, el texto concreto del medio, y establecido el paralelo, denotar que existe disparidad o divergencia entre ambos y que esa disparidad es evidente’. (...). Por virtud de lo anterior, no es admisible en casación el cargo que se limita a presentarle a la Corte un nuevo criterio de apreciación de las pruebas, o unas conclusiones diferentes de las que obtuvo el juzgador, pues el recurso aludido no constituye una tercera instancia, al punto que la Sala, en estrictez, no es juez del asunto litigioso, sino de la legalidad del fallo que le puso fin al conflicto (...). »

Así las cosas, cuando la impugnación se dirige a efectuar una ponderación probatoria distinta a la del Tribunal, como aquí sucede, sin demostrarse el inocultable y trascendente yerro apreciativo, a la Corte no le queda otra alternativa que privilegiar la valoración judicial, en virtud de la doble presunción de legalidad y acierto con la cual arriba la sentencia a esta sede casacional.

Ello, porque la labor del impugnante no puede reducirse a una simple exposición de puntos de vista antagónicos, fruto de razonamientos meticulosos, pues en esas circunstancias, el error dejaría de ser evidente o manifiesto, según lo exigido por ley.

2.1.7.3. Finalmente, la censura dejó de patentizar la trascendencia de los errores fácticos denunciados, o en otros términos, no precisó cuál fue la influencia de ellos en la decisión adoptada o de qué manera tienen la contundencia necesaria para variar lo resuelto, y consecuentemente restablecer la normativa sustancial conculcada, falencias técnicas que por tanto, truncan la acogida de los reproches planteados.

3. Conclusión.

De conformidad con lo analizado en precedencia, en virtud de que la acusación planteada no satisface las formalidades técnicas antes señaladas, de acuerdo con lo previsto en el numeral 1º del artículo 346 del C.G.P., la inadmisión de la demanda de casación, debe ser la consecuencia.

Adicionalmente, no hay lugar a desconocer las deficiencias técnicas advertidas para asumir el estudio de fondo de la demanda, como lo permiten los preceptos 333 *ibidem* y 16 de la Ley 270 de 1996, porque no se vislumbra que en el proceso se haya incurrido en quebranto a la unidad e integridad del ordenamiento jurídico, o a los instrumentos internacionales suscritos por Colombia, como tampoco a los derechos constitucionales de los intervenientes en el litigio, ni trasgredido el principio de legalidad regente del juicio.

III. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia,

RESUELVE

PRIMERO. **DECLARAR INADMISIBLE** la demanda de casación formulada por la parte convocada, frente a la sentencia proferida el 16 de enero de 2017, por la Sala Civil Familia del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca, dentro del proceso ordinario reivindicatorio promovido por María Mercedes Acuña Orduz contra Lilia Teresa Gamba, quien formuló demanda de reconvenCIÓN de pertenencia.

SEGUNDO. **DEVOLVER** el expediente a la oficina de origen, por conducto de la Secretaría.

Cópiese, notifíquese y cúmplase,

LUIS ALONSO RICO PUERTA

Presidente de Sala

Margarita Cabello Blanco
MARGARITA CABELLO BLANCO

Álvaro García Restrepo
ÁLVARO FERNANDO GARCÍA RESTREPO

Armando Wilson Quiroz Monsalvo
AROLDO WILSON QUIROZ MONSALVO

Ariel Salazar Ramírez
ARIEL SALAZAR RAMÍREZ

Luis Armando Tolosa Villabona
LUIS ARMANDO TOLOSA VILLABONA