



Sawt

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA DE CASACIÓN CIVIL

Magistrado Ponente:
ARTURO SOLARTE RODRÍGUEZ

Bogotá, D.C., ocho (8) de abril de dos mil once (2011).-

Ref.: 11001-0203-000-2009-00125-00

Decide la Corte el recurso extraordinario de ^{revisión} interpuesto por JESÚS ÁNGEL PATIÑO PINEDA contra la sentencia de 22 de noviembre de 2007 proferida en segunda instancia por la Sala Civil del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín, en el proceso ordinario de variación de servidumbre instaurado por el solicitante contra NEFTALÍ DE JESÚS BERRÍO RODRÍGUEZ.

ANTECEDENTES

1. El demandante, en su calidad de propietario del inmueble identificado con la matrícula inmobiliaria 01N-185226 (predio dominante) inició proceso ordinario contra el señor NEFTALÍ DE JESÚS BERRÍO RODRÍGUEZ, propietario del inmueble con matrícula inmobiliaria 01N-185225 (predio sirviente), cuyo conocimiento en primera instancia correspondió por reparto

OF + 065-11

al Juzgado Primero Civil del Circuito de Bello, Antioquia. La pretensión principal consistía en que el demandado permitiera la ampliación, en el predio sirviente, de la servidumbre de tránsito existente, en favor del predio de propiedad del actor, con el objeto de convertirla en carreteable, y como pretensión subsidiaria, la variación del trazado de la actual servidumbre "a la parte de arriba del predio del demandado", con el propósito de que esta nueva franja del terreno fuera carreteable.

2. Admitida la demanda y enterado de tal circunstancia el demandado, le dio contestación para oponerse a las pretensiones de la misma y para proponer las excepciones de mérito que denominó "prescripción extintiva", "extinción de la servidumbre y el modo de ejercerla", "abandono", "falta de causa para pedir" y "falta de identificación de la servidumbre".

3. En oportunidad, el señor NEFTALÍ DE JESÚS BERRÍO presentó, además, demanda de reconvención en contra de JESÚS ÁNGEL PATIÑO PINEDA, y a través de dicha solicitud pretendió que se declarara la extinción, por prescripción, del derecho de servidumbre en que su predio es el sirviente, y el del señor JESÚS ÁNGEL PATIÑO PINEDA es el dominante.

4. El Juzgado Primero (1º) Civil del Circuito de Bello, mediante sentencia de 26 de octubre de 2006, denegó prosperidad tanto a la pretensión principal de la demanda inicial como a la contenida en la de reconvención, accedió a la subsidiaria de la primera demanda, y ordenó, en consecuencia, la

variación del trazado de la servidumbre existente, en los términos del dictamen pericial practicado.

5. La sentencia de primera instancia fue apelada por el demandado original, quien manifestó su inconformidad con el fallo y solicitó que en segunda instancia se acogieran las excepciones que él formuló y las pretensiones de la demanda de reconvencción.

6. En sentencia de 22 de noviembre de 2007, la Sala Civil del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín revocó la sentencia de primera instancia y en su lugar negó las pretensiones de ambas demandas. Para llegar a esa conclusión, afirmó que en el proceso no se había probado la existencia de la servidumbre que grava el predio sirviente.

EL RECURSO DE REVISIÓN

1. Con apoyo en las causales primera y octava del artículo 380 del Código de Procedimiento Civil, solicitó el recurrente que se “invalide la sentencia de segunda instancia revisada, o la declare nula, y (...) que dicte la que en derecho corresponda” (fi. 81 cd. Corte).

En lo que respecta a la causal primera de revisión, afirmó que a raíz del fallo del *ad quem*, elevó solicitud ante la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Medellín, autoridad ésta que decidió lo pedido mediante la Resolución 699

del 28 de octubre de 2008, que ordenó corregir la omisión administrativa en que había incurrido al no inscribir la constitución de la servidumbre pasiva de tránsito contenida en la escritura pública 132 del 6 de julio de 1978 otorgada ante la Notaría Única del Círculo de San Pedro, Antioquia, a favor del predio del demandante (identificado con la matrícula inmobiliaria 01N-185226), y que gravaba el inmueble del demandado, señor NEFTALÍ DE JESÚS BERRÍO RODRÍGUEZ, novedad que se materializó con la anotación 11 inserta en el folio de matrícula inmobiliaria 01N-185225, correspondiente al predio sirviente.

Manifestó al respecto que “los dos documentos mencionados, encontrados, y obtenidos, después de pronunciada la sentencia la habrían variado y como resulta obvio, no pudieron ser aportados por el demandante ya que ni existía la mencionada resolución, ni existía la anotación 11 en el folio de matrícula del predio sirviente”.

2. Respecto de la causal octava (8ª) de revisión, invocada por el recurrente, argumenta éste que el fallo del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín, Sala Civil, es *ultra petita* y contiene argumentos contradictorios. Afirma que “al pronunciarse sobre la existencia de una servidumbre, la cual nunca fue desconocida, ni negada por la parte demandada, ni propuesta por el demandante como Thema Decidendum, produjo una sentencia incongruente *ultra petita*, lo que no es posible en esa instancia porque estaría viciada de nulidad, y con ella, no solamente se le negó la variación al demandante sino que se le privó en forma absoluta de la servidumbre que en forma precaria

venía usando, quedando su predio ciego, paralizándole así la explotación del mismo, causándole con ello grandes pérdidas ya que no puede sacar sus productos, ni ingresar insumos, ya que el demandado, en forma inmediata le cerró el camino que desde 1978 venía utilizando como servidumbre, contrariando esa decisión judicial, el mandato del artículo 15 numeral 4º. Del decreto 2303 de 1989 (...)

CONSIDERACIONES

1. Del recurso de revisión se predica su carácter extraordinario no sólo porque él procede únicamente contra determinadas providencias judiciales -las sentencias ejecutoriadas con fuerza de cosa juzgada material-, sino también por el ámbito de facultades del juzgador, que está limitado a conocer del caso planteado tal como lo presenta el recurrente, y porque su alegación sólo es viable por las causales taxativas que la ley contempla, sin que en ningún caso pueda servir de herramienta para replantear el debate original, lo que en últimas viene a hacer notar que la revisión no constituye una instancia adicional del proceso.

Sobre el particular ha dicho la Corte que *"no es posible discutir en dicho recurso los problemas de fondo debatidos en el proceso fuente de la mencionada relación ni tampoco hay lugar a la fiscalización de las razones fácticas y jurídicas en ese mismo proceso ventiladas, sino que cobran vigencia motivaciones distintas y específicas que, constituyendo verdaderas anomalías,*

condujeron a un fallo erróneo o injusto, motivaciones que por lo tanto no fueron controvertidas anteriormente, por lo que valga repetirlo una vez más, la revisión no puede confundirse con una nueva instancia pues supone, según se dejó apuntado, el que se llegó a una definitiva situación de firmeza y ejecutoriedad creadora de la cosa juzgada material que sólo puede ser desconocida ante la ocurrencia de una cualquiera de las anómalas circunstancias que en 'numerus clausus' y por ello con un claro sentido de necesaria taxatividad, indica el Art. 380 recién citado" (G.J. CCXLIX. Vol. I, 117).

La excepcionalidad de dicho instrumento explica por sí sola que únicamente se permita desintegrar la solidez de fallos cobijados por el fenómeno de la cosa juzgada, cuando el recurrente logre demostrar de modo fehaciente alguno de los motivos consagrados por el legislador para eliminar la inicial inmutabilidad de tales pronunciamientos dictados por los juzgadores de instancia; además, es claro que su alcance no se asemeja al de un nuevo grado jurisdiccional, pues no facilita otra controversia litigiosa ni se puede utilizar para corregir los errores o las desatenciones en que hayan podido incurrir las partes en el curso del proceso.

2. Tal como se advirtió, en este asunto el recurrente invocó las causales primera y octava del artículo 380 del Código de Procedimiento Civil, es decir, "[h]aberse encontrado después de pronunciada la sentencia documentos que habrían variado la decisión contenida en ella, y que el recurrente no pudo aportarlos al proceso por fuerza mayor o caso fortuito o por obra de la parte

contraria", y "[e]xistir nulidad originada en la sentencia que puso fin al proceso y que no era susceptible de recurso".

Con este preámbulo, la Corte analizará, en el orden propuesto, las causales de revisión alegadas.

3. Causal primera:

3.1. En relación con la causal primera de revisión que invocó el recurrente resulta pertinente señalar los requisitos que reclama su correcta configuración:

3.1.1. Que se trate de prueba documental, lo que excluye cualquier otro medio probatorio, así ese otro instrumento demostrativo se juzgue determinante en la decisión.

3.1.2. Que el documento o documentos respectivos, preexistentes a la decisión impugnada, no hayan podido aportarse al proceso por una de las siguientes razones: fuerza mayor, caso fortuito u obra de la parte contraria. Queda excluida, por tanto, la posibilidad de soportar esta causal en documentos producidos con posterioridad a la sentencia, pues el recurso de revisión no es un escenario para perfeccionar o mejorar la prueba que el juez natural recaudó en el proceso en el que se dictó la sentencia enjuiciada.

3.1.3. El documento debe ser decisivo, esto es, que si el sentenciador hubiera podido apreciarlo, el sentido del fallo acusado habría sido diferente.

Con apoyo en estos requisitos de orden legal, la Corte ha determinado frente a la causal primera de revisión, que "*[d]ada la finalidad propia del recurso, no se trata, en el evento de esta causal de revisión, de mejorar la prueba aducida deficientemente al proceso en el que se dictó la sentencia cuyo aniquilamiento se busca, o de producir otra después de pronunciado el fallo; se contrae el supuesto indicado a demostrar que la justicia, por absoluto desconocimiento de un documento que a pesar de su preexistencia fue imposible de oportuna aducción por el litigante interesado, profirió un fallo que resulta a la postre paladinamente contrario a la realidad de los hechos y por ende palmariamente injusto*" (G.J. CXLVIII, pág. 184, Sent. de 5 de diciembre de 2003, Exp. 2002-00184-01).

3.2. En el caso que ocupa la atención de la Corte, el recurrente presentó la Resolución 699 emitida el 28 de octubre de 2008 por la Oficina de Registro de instrumentos Públicos de Medellín, y el folio de matrícula inmobiliaria 01N-185225 que identifica al predio sirviente, con la anotación No. 11, consistente en la inscripción de la servidumbre que limita y afecta el dominio sobre el referido predio, a favor del predio dominante, de propiedad de JESÚS ÁNGEL PATIÑO PINEDA, el identificado con la matrícula inmobiliaria 01N-185226, documentos que, tal como lo manifiesta el recurrente en el escrito subsanatorio de la demanda de revisión, fueron obtenidos y producidos después de proferida la sentencia acusada, los cuales en su criterio habrían variado su sentido, "pero que no pudieron ser aportados por el demandante ya que ni existía la mencionada resolución, ni existía la anotación 11 en el folio de matrícula del predio sirviente" (fl. 91).

Se destaca en este punto que si bien es acertado afirmar que los documentos aparecieron después de pronunciada la sentencia, como lo exige la causal de revisión alegada, los mismos, tal como lo afirma el recurrente, no existían en el momento de proferirse el referido fallo, lo cual rompe con uno de los requisitos fundamentales para que la aludida causal sea fundamento para una decisión estimatoria del recurso de revisión.

Se requiere que tales elementos demostrativos existan en el momento de la sentencia, y, además, que por causas ajenas al recurrente en revisión, haya sido imposible allegarlos al proceso antes de que se dictara la sentencia que puso fin al litigio. Por lo tanto, de conformidad con lo expresado en precedencia, al no constituir el recurso extraordinario de revisión una tercera instancia, o una nueva etapa en la cual se puedan perfeccionar u optimizar las pruebas aportadas en el curso del proceso en que se profirió la sentencia objeto de revisión, no podrá tener acogimiento la causal primera invocada.

Se menciona lo anterior, porque para la correcta consolidación del derecho real de servidumbre, particularmente tratándose de servidumbres voluntarias, se requiere no solamente el título, sino también el modo, que en este caso, dado el carácter del documento que da cuenta de su constitución, es necesariamente la tradición mediante la inscripción en los correspondientes folios de matrícula inmobiliaria de los predios sirviente y dominante.

Así, en resumen, no pueden admitirse bajo el amparo de la causal primera de revisión, documentos que por no existir en el momento de proferirse el fallo censurado, no fueron tenidos en cuenta.

3.3. En este orden de ideas, encuentra la Corte que en el motivo de revisión que se analiza es protuberante la ausencia de las exigencias legales, razón por la cual es menester declarar infundado el citado recurso extraordinario en lo que respecta a la causal primera.

4. Causal octava:

4.1. Con el objetivo de examinar la viabilidad de la segunda acusación invocada por el recurrente, con apoyo en la causal octava de revisión, atinente, como ya se ha expresado, a que exista "nulidad originada en la sentencia que puso fin al proceso y que no era susceptible de recurso", se considera fundamental anotar que ella *"sólo tiene lugar cuando el motivo de invalidez procesal aparece en la decisión misma, desde luego que la causa de nulidad no puede ser distinta de las que establece el artículo 140 del C. de P.C., pues el recurso de revisión no es campo propicio para expandir las razones que el legislador estableció como genitivas de la invalidez del proceso"* (Sentencia de 13 de enero de 2007, Exp. 2001-00211-01).

En este sentido, ha precisado la Corte que *"[e]l motivo de nulidad, como de los vocablos se desprende, tiene que estar contenido en la sentencia. Esto es, debe ser el fallo en sí el que*

contenga una causa de ineficacia... pero traer como motivo de nulidad originado en la sentencia que ésta contiene apreciaciones erradas, por valorar mal las pruebas o interpretar erróneamente los contratos, o no aplicar una regla de derecho o aplicarla indebidamente o interpretarla torcidamente, no constituyen causas que autoricen la revisión" (Sentencia de 13 de enero de 2007, Exp. 2001-00211-01).

4.2. El num. 8° del artículo 380 del Código de Procedimiento Civil, gravita en torno de la protección del debido proceso y del derecho a ser oído y vencido en juicio con la plenitud de las formas procesales (artículo 29 de la Constitución Política), sobre la base, en primer término, de que se incurra en una irregularidad estructurante de nulidad al proferirse la sentencia que puso fin al proceso; y en segundo lugar, de que dicha decisión no sea susceptible de recurso alguno.

En cuanto al primero de los presupuestos señalados, por ser el que puede generar algún debate, debe recordarse que los motivos de nulidad procesal de la sentencia son estrictamente aquellos que -además de estar expresamente previstos en el Código de Procedimiento Civil, dado que campea en esta materia el principio de la taxatividad de las nulidades- se hayan configurado precisamente en la sentencia acusada y no antes, es decir, *"no se trata, pues, de alguna nulidad del proceso nacida antes de proferir en este el fallo que decide el litigio, la que por tanto puede y debe alegarse antes de esa oportunidad, so pena de considerarla saneada; ni tampoco de indebida representación ni falta de notificación o emplazamiento, que constituye causal*

específica y autónoma de revisión, como lo indica el numeral 7º del texto citado, sino de las irregularidades en que, al tiempo de proferir la sentencia no susceptible de recurso de apelación o casación, pueda incurrir el fallador y que sean capaces de constituir nulidad, como lo sería, por ejemplo, el proferir sentencia en proceso terminado anormalmente por desistimiento, transacción o perención; o condenar en ella a quien no ha figurado como parte; o cuando dicha providencia se dicta suspendido el proceso. Lo cual es apenas lógico porque si la tal nulidad solamente aparece para las partes cuando éstas conocen la sentencia, no existiendo legalmente para ellas otra oportunidad para reclamar su reconocimiento, lo procedente es que se les abra el campo de la revisión” (CLVIII, 134).

En concordancia con lo anterior, en fecha reciente la Sala explicitó los motivos que, en línea de principio, pueden dar lugar a la nulidad originada en la sentencia, mencionando los siguientes: “a.-) cuando se dicta en un proceso terminado por desistimiento, transacción o perención, hoy parcialmente sustituida por el llamado ‘desistimiento tácito’, regulado por la Ley 1194 de 2008; b.-) se adelanta estando el litigio suspendido; c.-) se condena a una persona que no tiene la calidad de parte; d.-) si por la vía de la aclaración se reforma la misma; e.) se dicta por un número de magistrados menor al establecido por el ordenamiento jurídico; f.-) se resuelve sin haber abierto a pruebas el pleito; g.-) se desata sin correr traslado para que los litigantes aleguen en los eventos que así lo dispongan las normas procesales y h.-) la que tiene

'deficiencias graves de motivación'" (Sentencia de 1º de junio de 2010, Exp. 2008-00825-00).

4.3. En el asunto que se decide, se alega como causal de nulidad el haber desbordado el Tribunal las pretensiones formuladas en cuanto que se emitió, según criterio del recurrente, un fallo *ultra petita*, toda vez que el *ad quem* fundamentó su decisión en la inexistencia de la servidumbre a cargo del predio sirviente, por falta del registro del título constitutivo de la misma, inexistencia que según el impugnante nunca fue alegada por el demandado.

En torno, puntualmente, del tema objeto de este debate, es preciso destacar algunos aspectos que resultan relevantes en orden a determinar si se presentó la causal de revisión invocada por el impugnante.

4.3.1. La providencia *ultra petita* constituye una de las modalidades en que puede presentarse la incongruencia, que es un vicio de procedimiento, y consiste en que la decisión adoptada concede más de lo pretendido, esto es, que el fallador se sale del marco fijado en el artículo 305 del Código de Procedimiento Civil, según el cual "[l]a 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."

4.3.2. Analizada la situación presentada en el asunto materia del presente pronunciamiento, se observa que en él en realidad no se concedió más de lo pretendido ni se declaró probada oficiosamente ninguna excepción que no haya debido serlo.

Lo que se decidió, con apoyo en que no se acreditó uno de los presupuestos de la pretensión, la constitución de la servidumbre, fue que no era dable reconocer viabilidad a las pretensiones de la demanda original, de ampliación de la afectación del dominio tantas veces mencionada, y subsidiariamente la de variación de su trazado, ni menos la de extinción por prescripción (contenida en la demanda de reconvención), porque todas ellas partían del supuesto de la constitución previa, en legal forma, de la servidumbre voluntaria de tránsito, que, como se ha dicho, no fue probada.

4.3.3. Con todo, destaca la Sala que no se compadece con la realidad que registra el expediente, la afirmación del recurrente según la cual la parte contraria, el señor NEFTALÍ DE JESÚS BERRÍO RODRÍGUEZ, nunca renegó de la inexistencia de la servidumbre predial. En efecto, el escrito con el que sustentó su recurso de apelación manifestó el demandado original, que “[b]rilla por su ausencia un análisis similar de los títulos de dominio que presentó el señor NEFTALÍ BERRÍO RODRÍGUEZ, para oponerse a la pretensión. De haberlo hecho, habría concluido que en los títulos de dominio del predio del señor BERRÍO, no se constituyó servidumbre alguna. Es así como analizando el certificado de M.I. # 01N-185225, no se aprecia

inscripción que indique la existencia de tal gravamen sobre el predio del demandado a favor del demandante. Y la razón para que la oficina de Registro no lo inscribiera en el folio 185225, no es otra que la falta de individualización o identificación clara y concreta de tal servidumbre” (fl. 8, cd. 7); luego agregó en el mismo escrito, cuando comentó la sentencia de primera instancia, que “[g]uarda sepulcral silencio respecto a la tangible realidad jurídico-procesal: que en los títulos de dominio del demandado no está inscrita la existencia de gravamen de servidumbre de tránsito a favor de demandante” (fl. 12, cd. 7).

4.4. Como conclusión de lo señalado en precedencia, no observa la Corte irregularidad alguna en materia de consonancia al proferirse el fallo objeto de enjuiciamiento y, por ende, no es posible entrar en el análisis atinente a si tal situación, de presentarse, conduciría a una “nulidad originada en la sentencia de que se trata”, más aún si se tiene en cuenta que este terreno es particularmente restringido en razón del principio de taxatividad que allí impera como criterio rector.

5. Por lo anterior, se declara infundado el recurso extraordinario de revisión en cuanto toca con la causal octava.

DECISIÓN

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

PRIMERO: Declarar INFUNDADO el recurso extraordinario de revisión interpuesto por JESÚS ÁNGEL PATIÑO PINEDA contra la sentencia de 22 de noviembre de 2007, dictada por la Sala Civil del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín, en el trámite de la segunda instancia del proceso ordinario de variación de servidumbre agraria promovido por el recurrente contra NEFTALÍ DE JESUS BERRÍO RODRÍGUEZ.

SEGUNDO: Condenar en costas y perjuicios al recurrente, en favor de los demandados en el trámite de este recurso. En la liquidación de aquellas inclúyanse como agencias en derecho, la suma de \$3.000.000; la tasación de los segundos se hará mediante incidente, según lo establecido en el artículo 384 del Código de Procedimiento Civil.

TERCERO: Para atender los pagos que por tales conceptos se lleguen a cuantificar, hágase efectiva la caución constituida por el impugnante según póliza judicial 1N°506182 expedida por Seguros del Estado S.A. el 25 de febrero de 2009 (fl. 96, cd. Corte). La Secretaría librará los oficios y expedirá las copias correspondientes, a costa del interesado.

CUARTO: Cumplido lo anterior, devuélvase el expediente al juzgado de origen, a excepción de la actuación relativa al recurso de revisión. Oficiese.

QUINTO: Archivar, en su momento, el expediente aquí formado.

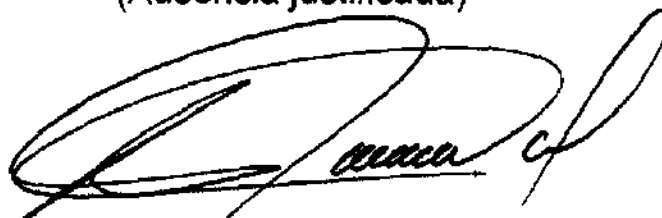
Cópiese, notifíquese y cúmplase.



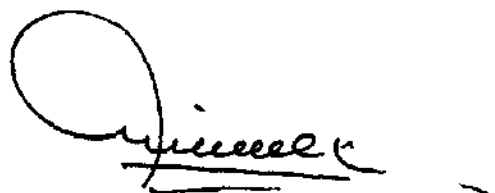
RUTH MARINA DÍAZ RUEDA

JAIME ALBERTO ARRUBLA PAUCAR

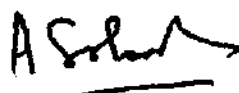
(Ausencia justificada)



PEDRO OCTAVIO MUNAR CADENA



WILLIAM NAMÉN VARGAS



ARTURO SOLARTE RODRÍGUEZ

EDGARDO VILLAMIL PORTILLA

(Ausencia justificada)