



República de Colombia  
**Corte Suprema de Justicia**  
Sala de Casación Civil

**LUIS ALONSO RICO PUERTA**

**Magistrado ponente**

**AC2531-2020**

**Radicación n.º 76001-31-03-004-2008-00178-01**

(Aprobado en sesión de dieciocho de marzo de dos mil veinte)

Bogotá, D.C., cinco (5) de octubre de dos mil veinte (2020).

Se decide sobre la admisibilidad de la demanda que formuló Heidy Flórez Gómez, cesionaria del señor Javier Santa González, para sustentar el recurso extraordinario de casación que interpuso frente a la sentencia de 24 de septiembre de 2019, proferida por la Sala Civil del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, dentro del proceso verbal (de pertenencia) que el citado cedente promovió contra el Fondo de Empleados de las Empresas Municipales de Cali -- Fonaviemcali y personas indeterminadas.

## **ANTECEDENTES**

### **1. Pretensiones y fundamento fáctico.**

Alegando su condición de poseedor regular, el actor pidió que se declarara que adquirió, por prescripción ordinaria, el lote de terreno ubicado en la Diagonal 58 n.º

25-56 de la ciudad de Cali (inmueble al que le corresponde el folio de matrícula n.º 370-0288804).

En sustento de sus súplicas, afirmó que «*por escritura pública No. 9352 del día 23 de noviembre de 1995 de la Notaría Décima de Cali, Javier Santa González compró de buena fe a la sociedad comercial Constructora Inpra el predio de terreno ya identificado*», y que, desde esa fecha «*ha ejercido actos de señor y dueño sobre el mismo, tales como cuidarlo, nivelarlo, cercarlo, pagar vigilancia, pagar impuestos, acometer servicios (sic) de acueducto y energía eléctrica, proteger su posesión contra invasiones de terceros, pintar cercas, defenderlo jurídicamente, colocarle iluminación y arrendarlo*».

## **2. Actuación procesal.**

2.1. Por auto de 18 de junio de 2008, el Juzgado Cuarto Civil del Circuito de Cali admitió la demanda de pertenencia. Enterado de esa decisión, Fonaviemcali se opuso a la prosperidad del *petitum*, alegando en su defensa las excepciones de «*falta de legitimación en la causa*» y «*falta de interés jurídico para actuar*».

2.2. Las personas indeterminadas comparecieron al juicio a través de curador *ad litem*, quien no propuso excepciones.

2.3. En proveído de 16 de junio de 2014, la autoridad judicial aceptó la cesión de derechos litigiosos realizada por «*el aquí demandante Javier Santa González, en favor de Heidi Flórez*».

Gómez», por lo que dispuso «*tener a esta última como nueva demandante*».

2.4. El juez *a quo* desestimó el *petitum*, decisión que fue apelada oportunamente por la convocante.

### **3. La sentencia impugnada.**

Mediante providencia de 24 de septiembre de 2019, el tribunal confirmó en su integridad lo resuelto por el funcionario de primera instancia, de acuerdo con los argumentos que seguidamente se compendian:

(i) Es menester destacar que, «*con anterioridad, se presentó una demanda con pretensión reivindicatoria formulada por [el Fondo de Empleados de las Empresas Municipales de Cali, Fonaviemcali, frente a Javier Santa González]*», trámite en el que, además de la restitución inmobiliaria reclamada, se dispuso «*la cancelación de la venta efectuada en la escritura pública 9352 del 23 de noviembre de 1995*», instrumento que recogía el contrato de compraventa del inmueble cuya usucapión se invoca, «*celebrado entre Constructora Inpra Ltda., como vendedora, y Javier Santa González, como comprador*».

(ii) En efecto, el juez del reivindicatorio concluyó que «*no puede alegar el demandado que el actor no ha efectuado actos para tratar de recuperar el bien, ya que, como se indicó, desde el año 2001 inició la presente acción reivindicatoria, no dándose el fenómeno de la prescripción*». Asimismo, advirtió que existían dos títulos de dominio sobre el mismo bien, uno en cabeza del demandante y otro del demandado, por lo que debió

emprender «la tarea de cotejo o confrontación de títulos (...) laborio en el que concluyó que otorgaba toda eficacia al blandido por el demandante reivindicante [Fonaviemcali], pues el que ostentaba el demandado Santa González perdió eficacia como natural y obvia consecuencia de haberse declarado resuelta la dación en pago que le precedió».

(iii) De esta manera, la controversia que se plantea actualmente habría sido ya zanjada, de modo que lo realmente pretendido en esta oportunidad no sería nada distinto a que «se reexamine (...) la sedicente posesión ejercida (...) y de contera el derecho de dominio que exhibe Fonaviemcali, aspecto admitido por el mismo demandante al dirigir la demanda contra este último», lo cual es improcedente.

(iv) Ahora bien, «el procurador judicial de la parte demandante insiste en que la cosa juzgada no puede predicarse respecto de la cesionaria adquirente del derecho litigioso Heidy Flórez Gómez, pues en su condición de tercera es ajena a sus efectos vinculantes y por tanto inoponible su dictado»; sin embargo, el derecho de la cesionaria «deriva de un título traslativo que de suyo la convierte en causahabiente singular, acto por el cual ocupa al menos jurídicamente la posición del cedente Javier Santa González para todos los efectos relacionados con el bien inmerso en la contienda. Además, la ley es clara y perentoria en exigir no la identidad física o natural de las partes, sino identidad jurídica».

(v) En ese orden, «es claro que ha operado el fenómeno de la cosa juzgada o agotamiento procesal para que la jurisdicción pueda pronunciarse en esta instancia sobre la demanda presentada, como quiera (sic) que, sometida esta misma controversia, con identidad de partes, objeto y causa, a definición o composición de la administración de justicia, ha recibido una decisión definitiva e inmutable que ha

*hecho tránsito a cosa juzgada, impidiéndose de contera un derroche de jurisdicción, toda vez que el debate quedó clausurado con la decisión adoptada y así deberá declararse, debiéndose confirmar la sentencia censurada».*

*(vi) A lo expuesto cabe añadir que «es indiscutible y definitivo que el título que presumía el demandante Santa González, por haber comprado el predio, fue cancelado y declarado ineficaz en más de una providencia judicial», lo que permite deducir que «no puede hacerse ningún juicio de valor sobre el título, y precisamente por sustracción de materia, no podrá decirse si es o no justo, o si se trata de uno traslativo de dominio». En ese sentido «lo que se dejó reseñado y acaecido dentro de las diversas actuaciones judiciales a que ha dado lugar esta disensión es factor suficiente, per se, para condenar al fracaso la pertenencia postulada, aunque también estaría destituida (sic) de la buena fe, por obvias y evidentes razones».*

#### **4. La demanda de casación.**

La señora Flórez Gómez interpuso oportunamente el recurso extraordinario de casación contra la decisión del tribunal, esgrimiendo dos cargos, al amparo de las causales primera y segunda del artículo 336 del estatuto procedimental civil.

### **CONSIDERACIONES**

#### **1. Régimen del recurso extraordinario.**

Es apropiado advertir que el remedio en estudio se interpuso en vigencia del Código General del Proceso, de

manera que todo lo concerniente al mismo se ha de regir por esa normativa.

## **2. Fundamentación de la demanda de casación.**

La fundamentación técnica de las causales de casación exige que el impugnante extraordinario demuestre la presencia de yerros que comprometan la legalidad de la decisión cuestionada, tanto en la aplicación de las normas de derecho sustancial (yerros *in iudicando*), como en la actividad procesal connatural al juicio (errores *in procedendo*).

Para atender ese cometido, el inconforme deberá observar, invariablemente, los requerimientos señalados por la ley procesal y por la jurisprudencia para la apropiada sustentación del remedio extraordinario, dentro de los cuales cabe destacar:

(i) La formulación, por separado, de los respectivos cargos, con la especificación, de forma clara, precisa y completa, de los fundamentos de cada acusación, que deben armonizar con alguno de los cinco motivos de casación previstos en el precepto 336 del estatuto adjetivo.

(ii) En caso de censurar la infracción de normas de derecho sustancial regulatorias del litigio, como consecuencia de errores jurídicos (vía directa), o yerros fácticos o de derecho (senda indirecta), es necesario incluir la disposición legal que, constituyendo base esencial del

fallo impugnado o habiendo debido serlo, haya sido infringida<sup>1</sup>.

(iii) Si se elige la vía directa para atacar el fallo de segunda instancia, «*el cargo se circunscribe a la cuestión jurídica sin comprender ni extenderse a la materia probatoria*».

(iv) Ahora, si se afirma que la violación ocurrió por la vía indirecta, por desaciertos de hecho y de derecho, es decir, los comprendidos en los supuestos de la causal segunda del precepto 336 del estatuto procesal, no es admisible referirse a aspectos fácticos no debatidos en las instancias.

(v) En lo que tiene que ver con el «*error de derecho*» (que se materializa cuando, en la actividad de valoración jurídica de los medios de convicción –aducción, incorporación y apreciación– se contrarían las reglas legales que gobiernan el régimen probatorio<sup>2</sup>), es menester señalar las normas probatorias que se consideran quebrantadas y hacer una explicación sucinta de la manera en que lo fueron.

(vi) A su turno, si se denuncia un «*error de hecho*» (esto es, el que se exterioriza en la valoración del contenido material de las pruebas legal y oportunamente allegadas al

---

<sup>1</sup> Conforme al párrafo 1º del artículo 344 «*[c]uando se invoque la infracción de normas de derecho sustancial, será suficiente señalar cualquiera disposición de esa naturaleza que, constituyendo base esencial del fallo impugnado o habiendo debido serlo, a juicio del recurrente haya sido violada, sin que sea necesario integrar una proposición jurídica completa*».

<sup>2</sup> Cfr. CSJ AC8716-2017, 18 dic., entre otros.

juicio<sup>3</sup>), deberá manifestarse en qué consiste y cuáles son, en concreto, las pruebas o piezas procesales sobre las que recayó el desacierto en la actividad de apreciación de su contenido material.

Asimismo, a fin de probar la pifia fáctica, habrá de evidenciarse que, respecto del escrito introductorio del proceso, su contestación o los medios de prueba, hubo pretermisión o suposición total o parcial de tales elementos de juicio, o alteración de su contenido material, ya por adición o cercenamiento de expresiones o frases, o tergiversación arbitraria o ilógica de su texto. Igualmente se debe especificar lo inferido por el juzgador de cada medio de conocimiento, y señalar su tenor material, con el fin de revelar o exteriorizar en qué consistió la alteración de la prueba.

(vii) El cargo por error de hecho debe comprender la totalidad de las deducciones probatorias sobre las cuales se apoyó la providencia discutida (*completitud*), enfilarse con precisión absoluta hacia dichas conclusiones (*enfoque*), y demostrar la dimensión del error, de modo que se muestre tan grave y notorio que su sola exhibición sugiera que las tesis del tribunal son contrarias a toda evidencia<sup>4</sup>.

Igualmente, en el evento de soportarse la acusación en la preterición u omisión de apreciación de pruebas incorporadas al plenario, se requiere identificar esos medios

---

<sup>3</sup> Cfr. CSJ SC8702-2017, 20 jun., entre otras.

<sup>4</sup> Cfr. CSJ SC, 9 ago. 2010, rad. 2004-00524-01, entre otras.



de convicción, así como su texto en aquello que guarde relación con los hechos referidos como no acreditados en el fallo impugnado, y que tengan incidencia en la resolución adoptada.

(viii) Los cargos por incongruencia de la sentencia con los hechos o las pretensiones de la demanda, o con las excepciones propuestas por el demandado o que el juez ha debido reconocer de oficio (causal tercera), y por transgresión a la prohibición de la *reformatio in pejus* (causal cuarta), no pueden girar alrededor de apreciaciones probatorias.

(ix) Si se fustiga la decisión por ser proferida en un juicio viciado de algunas de las causales de nulidad consagradas en la ley, ha de tenerse en cuenta que el motivo de invalidación no puede haberse saneado, en los términos que prevén los artículos 135 y 136 del estatuto procesal civil actualmente vigente.

(x) El censor además tiene la carga de evidenciar el alcance del desacierto en el sentido decisorio de la sentencia recurrida (*trascendencia*), para lo cual, demostrada alguna de las modalidades de errores aducidos como sustento de los reproches, debe explicar por qué ese fallo habría de ser distinto del cuestionado, además de favorable a sus intereses.

En resumen, como lo ha sostenido la Sala:

«[P]ara que la casación pueda alcanzar sus fines propios, para que sea dado a la Corte entrar a estudiar el recurso en el fondo, no basta con que se haya interpuesto, concedido y admitido, ni tampoco que se presente una demanda a manera de alegato de conclusión, ya que se trata de un recurso eminentemente extraordinario y no de una tercera instancia del proceso, sino que es menester que esa demanda llene todos los requisitos formales exigidos por la ley para ella, **cuya omisión total o parcial conduce, por mandato expreso de la misma ley, a la inadmisión de la que ha sido defectuosamente aducida**» (CSJ AC, 28 nov. 2012, rad. 2010-00089-01).

### **3. Estudio de la demanda de casación.**

#### **3.1. Metodología.**

El análisis de los ataques se abordará de manera conjunta pues presentan deficiencias comunes.

#### **3.2. Formulación de los cargos.**

##### **3.2.1. Primer cargo.**

Invocando la causal primera del artículo 336 del Código General del Proceso, la recurrente denunció la infracción directa de los artículos 1672, 1673, 1675, 1677, 1678, 1966, 1969, 1970 y 1971 del Código Civil<sup>5</sup>, como consecuencia de «[la] vulneración del debido proceso» por parte del «juzgador de primera como de segunda instancia».

Los razonamientos desarrollados en esta censura admiten el siguiente compendio:

---

<sup>5</sup> Folio 22 y siguientes, cdno. de la Corte.

(i) El fallador «*de primera instancia enfocó la desestimación de la demanda en función de la concepción de la cosa juzgada, asumiendo los elementos del mismo objeto, mismas partes y misma causa; enfoca[n]do todo su debate entre el señor Javier Santa y Fonaviemcali, aquí brillando por su ausencia las calidades y la acreditación procesal de la cesionaria quien firmó la cesión desde el año 2012 y fuere reconocida en el 2014; aun así su existencia [fue] omitida dentro del proceso (...); donde el despacho ni siquiera desligó el objeto (...) y el derecho litigioso; desde el momento en que se aceptó la cesión de (...) la señora Heidy Flórez*».

(ii) El contrato de cesión «*de derechos de dominio, posesión y litigiosos (...) constituyó desde el 3 de enero de 2012 una comunidad jurídica de objeto/objetivo litigioso (sic) y derechos litigiosos; puesto que la posesión (...) se transmitió a la cesionaria en el proceso de la referencia; quien al momento de adquirir dicha cesión se vé (sic) beneficiada por una figura denominada suma de posesiones, con lo cual (...) se convierte no en un litisconsorte facultativo sino necesario; porque el elemento material que en su debido momento era la tenencia del inmueble, es requisito sine qua non para la discusión de la correspondiente propiedad*».

(iii) Por esa vía, ratificó que la actora «*siempre asumió como poseedora del inmueble*», deviniendo claro que «*por tratarse en este caso de partes diferentes y pretensiones distintas, en modo alguno puede predicarse que se está en presencia de la figura de la cosa juzgada, y muchísimo menos de sentencias con alcance erga omnes*».

### **3.2.2. Segundo cargo.**

Con sustento en la causal segunda de casación, acusó al fallador «*de primera instancia*» de quebrantar los artículos 29

y 229 de la Constitución Política de Colombia y 4, 6, 11 y 13 del Código General del Proceso; esto como resultado de pretermitir *«las valiosas pruebas aportadas por la parte demandante (...) encaminadas a no dejar algún asomo de duda razonable respecto del fin y la naturaleza del proceso, que en este caso el juzgador de primera instancia confundió el objeto litigioso con el derecho litigioso de la cesión; presentando la cosa juzgada como patente de curso para proferir sentencia anticipada parcial (...), cercenando la posibilidad de probar los elementos de la posesión»*. Por ese sendero, arguyó que *«dicha omisión derivó en la violación [de varias normas] de rango constitucional [y] (...) legal»*.

Como fundamento, sostuvo que:

(i) *«No se ventilaron [ni] agotaron (sic) todas las etapas procesales que contempla el Estatuto Procesal para determinar la existencia o no del derecho a usucapir que le asiste a la demandante (...), [y] como consecuencia de la omisión nos vemos avocados (sic) en una indebida apreciación de todas las pruebas que obran en el plenario, como las testimoniales, [y] la inspección judicial que para el proceso de pertenencia por prescripción adquisitiva de dominio es de obligatorio cumplimiento»*; y que

(ii) *«Las partes no son las mismas por (sic) la cesión de derechos litigiosos y el desplazamiento y suma de posesiones regulares y de buena fe de la nueva cesionaria, cumpliendo con los presupuestos sustanciales que establece el Código Civil, y no como erradamente lo han plasmado el juzgador de conocimiento y de la misma forma el A-quo (sic) en el recurso de alzada»*; siendo claro, entonces, que *«nunca se discutió (sic) la posesión y los actos de señor y dueño de la demandante; la suma de posesiones y la cesión de la posesión, sino que exclusivamente se pretermitieron las oportunidades bajo el*

*argumento facilista de cosa juzgada, sin siquiera delimitar si fue cosa juzgada formal o material».*

### **3.3. Examen de los cargos.**

3.3.1. Es importante memorar que el tribunal edificó su sentencia sobre dos pilares argumentativos centrales:

(i) En un proceso judicial anterior, se ordenó al señor Santa González restituir a Fonaviemcali la posesión del predio que es materia del litigio, y se dispuso la cancelación del título de propiedad que esgrimía este último. De ese modo, al formular su demanda de pertenencia, el actor pretendió reabrir una discusión ya zanjada por la jurisdicción, lo que es improcedente.

(ii) Como en el trámite declarativo recién referido se dejó sin efectos la escritura pública de compraventa que adujo el ahora demandante como justo título, no puede considerársele como un verdadero poseedor regular, por lo que carece de legitimación para alegar en su favor la prescripción adquisitiva ordinaria de dominio.

Sin embargo, el recurrente enfiló todos sus esfuerzos en contra del primer pilar del fallo confutado, explicando las razones que, en su sentir, justificarían que la cosa juzgada del proceso reivindicatorio no fuera oponible a la señora Flórez Gómez, obviando esgrimir, de manera clara y frontal como lo exige el carácter formal de este remedio extraordinario, las causas que impondrían echar abajo la

otra premisa que sirvió al tribunal para tener por no acreditada la posesión –regular– alegada.

En ese escenario, conviene recordar que el precedente inalterado de esta Corporación tiene decantado que la demanda de casación debe desandar los pasos del tribunal para derruir todos y cada uno de los pilares que sirven de apoyo a su sentencia, porque en la medida en que alguno de esos argumentos basilares se mantenga incólume, la presunción de legalidad y acierto que ampara la labor de esa colegiatura deviene inquebrantable.

Al respecto, se ha sostenido que

*«[l]a competencia que el recurso de casación otorga a la Corte, no abre un debate sin límite como si fuera un thema decidendum, todo lo contrario, el fallo del Tribunal atrae sobre sí la censura, como thema decisum. La demanda de casación delinea estrictamente los confines de la actividad de la Corte, la que desarrolla su tarea de velar por la cabal aplicación del derecho objetivo y la preservación de las garantías procesales, según sea la causal alegada. Síguese de ello, que no puede la Corte abordar un examen exhaustivo de todo el litigio, sino que su misión termina donde la acusación acaba, y si tal impugnación es deficitaria, porque algunos argumentos o elementos probatorios invocados por el Tribunal quedaron al margen de la censura, porque fueron omitidos por el casacionista, que respecto de ellos dejó de explicar en qué consiste la infracción a la ley, cuál su incidencia en el dispositivo de la sentencia y en qué dirección debe buscarse el restablecimiento de la normatividad sustancial vulnerada, no puede la Corte completar la impugnación. En suma, el ataque en casación supone el arrasamiento de todos los pilares del fallo, pues mientras subsistan algunos, suficientes para soportar el fallo, este pasará indemne» (CSJ SC, 2 abr. 2004, rad. 6985 reiterada en CSJ SC, 29 jun. 2012, rad. 2001-00044-01).*

Más recientemente se reiteró este criterio, así:

*«(...) el recurso de casación debe contar con la fundamentación adecuada para lograr los propósitos que en concreto le son inherentes y, por disponerlo así la ley, es a la propia parte recurrente a la que le toca demostrar el cabal cumplimiento de este requisito, lo que supone, además de la concurrencia de un gravamen a ella ocasionado por la providencia en cuestión, acreditar que tal perjuicio se produjo por efecto de alguno de los motivos específicos que la ley expresa, no por otros, y que entre el vicio denunciado en la censura y aquella providencia se da una precisa relación de causalidad, teniendo en cuenta que, cual lo ha reiterado con ahínco la doctrina científica, si la declaración del vicio de contenido o de forma sometido a la consideración del Tribunal de Casación no tiene injerencia esencial en la resolución jurisdiccional y ésta pudiera apoyarse en premisas no censuradas eficazmente, el recurso interpuesto carecerá entonces de la necesaria consistencia infirmatoria y tendrá que ser desechado.*

*(...) para cumplir con la exigencia de suficiente sustentación de la que se viene hablando, el recurrente tiene que atacar idóneamente todos los elementos que fundan el proveimiento, explicando con vista en este último y no en otro distinto, en qué ha consistido la infracción a la ley que se le atribuye, cuál su influencia en lo dispositivo y cómo este aspecto debe variar en orden al restablecimiento de la normatividad sustancial vulnerada, lo que impone entre otras cosas de no menor importancia por cierto, que la crítica a las conclusiones decisorias de la sentencia sea completa. Ello significa que el censor tiene la ineludible carga de **combatir todas las apreciaciones de fondo que conforman la base jurídica esencial del fallo impugnado**, sin que sea posible desatender y separarse de la línea argumental contenida en aquel proveído» (CSJ SC15211-2017, 26 sep.).*

Lo dicho en precedencia justifica que la demanda sea inadmitida, porque aun acogiendo el alegato formulado por la señora Flórez Gómez ante la Corte, la determinación adoptada por el tribunal permanecería inalterada, en la

medida en que una de sus premisas –la inexistencia de posesión regular del demandante inicial– se mantuvo a salvo de los cuestionamientos.

3.3.2. Con similar orientación, relieves la Sala que entre Javier Santa González y la impugnante extraordinaria se celebró un contrato que denominaron «*cesión de derechos de dominio, posesión y litigiosos*» (f. 180, cdno. 1), en virtud del cual el primero cedió a la segunda «*los derechos y acciones de dominio, posesión y litigiosos que me correspondan o me pudieran llegar a corresponder*» en el lote objeto de disputa.

Con apoyo en ese acuerdo de voluntades, el tribunal memoró que contra el señor Santa González se adelantó un proceso reivindicatorio (que culminó con sentencia estimatoria de 15 de diciembre de 2011), de modo que los efectos adversos de ese fallo debían hacerse extensivos a su cesionaria, como causahabiente de aquel, en aplicación de lo previsto en el inciso segundo del canon 303 del Código General del Proceso (332 del Código de Procedimiento Civil).

Esa inferencia tampoco fue cuestionada en la demanda de sustentación que se estudia, pues la litigante vencida no enfiló su censura contra las deducciones del juez colegiado, sino que se limitó a elaborar una teorización abstracta, sin conexidad con la providencia cuestionada, en la que no se indicó en cuáles yerros, jurídicos o probatorios, se habría incurrido al construir el cimiento principal del fallo confutado (la operancia del fenómeno de la cosa juzgada).



Esta falencia adicional también frustra la admisibilidad de la demanda, pues en tratándose del recurso extraordinario de casación, dicha pieza procesal

«(...) *“debe contener una crítica concreta y razonada **de las partes de la sentencia que dicho litigante estima equivocadas**, señalando asimismo **las causas por las cuales ese pronunciamiento materia de impugnación resulta ser contrario a la ley**. Y para que este requisito quede satisfecho del modo que es debido, es indispensable que esa crítica **guarde adecuada consonancia con lo esencial de la motivación que se pretende descalificar, vale decir que se refiera directamente a las bases en verdad importantes y decisivas en la construcción jurídica sobre la cual se asienta la sentencia**, habida cuenta de que si blanco del ataque se hacen los supuestos que delinea a su mejor conveniencia el recurrente **y no a los que constituyen el fundamento nuclear de la providencia, se configura un notorio defecto técnico por desenfoque que conduce al fracaso del cargo correspondiente** (sentencia 06 de 26 de marzo de 1999); criterio que la Corte ha reiterado en muchos pronunciamientos, entre otros, en los fallos de 7 de noviembre de 2002, exp. 7587, y 28 de mayo de 2004, exp. 7101, para citar solo algunos” (Casación Civil, sentencia de 5 de abril de 2010, Exp. 50001-31-03-002-2001-04548-01)» (CSJ SC, 20 sep. 2013, rad. 2007-00493-01).*

3.3.3. Añádase que, como las causales primera y segunda de casación consisten en la violación (directa e indirecta, en su orden) de la ley sustancial, es ineludible que la parte recurrente, al sustentar su crítica por alguna de estas vías, demuestre que el tribunal incurrió en un yerro del que surja patente la transgresión de, al menos, una norma que tenga ese linaje, debiéndose precisar que, como lo tiene sentado la jurisprudencia de esta Sala,

«(...) *una norma es de estirpe sustancial cuando contiene una prescripción enderezada a declarar, crear, modificar o extinguir*

*relaciones jurídicas concretas” (G.J. CLI, pág.254) y por ende carecen de tal connotación “los preceptos materiales que se limitan a definir fenómenos jurídicos, o a precisar los elementos estructurales de los mismos, o los puramente enunciativos o enumerativos, o los procesales, entre ellos, los de disciplina probatoria” (auto 5 de agosto de 2009, exp. 1999 00453 01; reiterado el 12 de abril de 2011, exp. 11001-3103-026-2000-24058-01)» (CSJ AC4591-2018, 19 oct.).*

Ahora bien, no basta con invocar genéricamente las normas «sustanciales» que, a juicio del casacionista, habría quebrantado el fallador de segundo grado, sino que debe demostrarse que dichas pautas eran (o debían ser) las llamadas a disciplinar el conflicto, conforme lo señala expresamente el parágrafo 1º del artículo 344 del Código General del Proceso; ello sin perder de vista la necesidad de explicar de qué manera se materializó la transgresión esos preceptos y la relevancia que esa «violación» tuvo en lo resolutivo de la sentencia de segunda instancia.

Pero sin reparar en esos requerimientos, la casacionista relacionó, en su primer cargo, una serie de normas que, o bien carecen de naturaleza sustancial, o no parecen ser las llamadas a gobernar un juicio de pertenencia. En efecto, allí se aludieron dos categorías distintas de preceptos legales:

(i) Los artículos del Código Civil que definen la cesión de bienes (1672), la forma de admitirla (1673), las excepciones a la aceptación de la cesión de bienes por los acreedores del cedente (1675), los bienes incluidos en la misma (1677) y su efecto extintivo (1678).

(ii) La definición de cesión de derechos litigiosos (artículo 1969), la regla de inespecificidad (artículo 1970) y la regulación del derecho de retracto (artículo 1971), contenidos en la misma codificación.

En su mayoría, los cánones citados no pueden calificarse como normas sustanciales, pues se limitan a definir institutos jurídicos, o a enunciar algunos de sus elementos; pero al margen de ello, lo cierto es que no se exteriorizaron las razones por las cuales esas reglas debían constituir la base esencial del fallo impugnado, lo cual era imprescindible porque, *prima facie*, no existe ninguna relación entre aquellas y la decisión que adoptó el *ad quem*.

3.3.4. En lo que toca con el segundo cargo, debe destacarse que, en el restringido contexto de las causales primera y segunda de casación, no resulta técnicamente admisible denunciar la violación de preceptos constitucionales, pues si bien estas revisten naturaleza sustancial, lo cierto es que,

*«(...) por regla general, las mencionadas disposiciones superiores están llamadas a desarrollarse mediante la ley, caso en el cual serán los preceptos de ésta, y no los de la Carta Política, los que directamente se ocupen o hayan debido ocuparse de la problemática decidida en la sentencia recurrida, de lo que se infiere que, por regla de principio, las disposiciones que el juzgador de instancia pudo infringir son las legales que hizo actuar, inaplicó o interpretó erróneamente» (CSJ AC4591-2018, 19 oct., negrillas propias).*

Por esa vía, al resolver sobre la admisibilidad de cargos similares al que ahora se analizan, inalteradamente se ha sostenido lo siguiente:

*«En cuanto concierne a los preceptos constitucionales 1º, 4º, 5º, 13, **29**, 83, 228, **229**, 230 de la Carta, es preciso aclarar que si bien es cierto que esta Corporación de tiempo atrás ha admitido que los cánones constitucionales puedan ser invocados como quebrantados en el marco de la causal primera de casación, la norma superior aducida debe en primer lugar cumplir con el requisito de que sea sustancial, pues por el solo hecho de consagrar valores o principios caros a nuestro ordenamiento o establecer derechos fundamentales, como el debido proceso o el derecho de defensa, no le imprimen esa calidad, característica que, se itera, apunta a que en el precepto se regule una situación jurídica con miras a crear, modificar o extinguir derechos entre las personas implicadas en la relación.*

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

*En cuanto al precepto 29 (debido proceso), debe indicarse, además de lo anterior, que si la norma sustancial es la que disciplina una situación jurídica y sus consecuencias, que es precisamente la que se le presenta al juez como problema o conflicto inter subjetivo y por ende, tema de investigación y decisión, cuando el funcionario y las partes utilizan el derecho instrumental, esto es, el procedimiento establecido en la ley procesal para resolver ese litigio, **el debido proceso corresponderá entonces al desarrollo del trámite del proceso conforme a la normatividad ritual que le concierne**, la cual no da la solución sino que facilita que se adopte, pues su propósito “es la efectividad de los derechos reconocidos por la ley sustancial”, como bien lo dice el artículo 4*

*del Código de Procedimiento Civil [que corresponde al canon 11 del Código General del Proceso].*

*En esa medida, si bien es cierto que el artículo 29 C.P. consagra el derecho fundamental debido proceso, **no por ello debe concluirse que su eventual vulneración por la vía de la transgresión a las normas procesales que lo reglamentan y desarrollan, esto es, en esa forma indirecta, resulta suficiente para fundar un cargo por la causal primera, pues no es sustancial en el sentido anotado y requiere de ley que lo desarrolle.***

*En efecto, y para completar la última idea, **así una norma constitucional que consagre derechos fundamentales cumpla el requisito, a los efectos del recurso de casación y de la causal primera, de ser también norma sustancial, ello no significa que su invocación en el cargo le abra camino a su estudio de fondo por la Corte, pues dos cuestiones deben superarse: la primera, que dicha norma pueda ser aplicada directamente sin necesidad de desarrollo legal, dada la usual tesitura abierta que ostentan. Y segundo, que ese precepto directamente se ocupe o haya debido ocuparse del asunto decidido en la sentencia impugnada (Cfr. auto de 5 de agosto de 2009, Exp. N° 13430-3103-002-2004-00359-01)**» (CSJ AC5613-2016, 29 ago.).*

Similares razonamientos pueden hacerse extensivos a las disposiciones del Código General del Proceso a las que aludió la señora Flórez Gómez, pues estas tampoco son normas sustanciales en el sentido que viene explicándose. Sobre el punto, se ha reconocido lo siguiente:

*«Basta con observar que del 1° al 4° del estatuto procesal civil contienen disposiciones generales que se refieren a la gratuidad de la justicia, la iniciación e impulso de los pleitos, la doble instancia como regla salvo excepción legal y la interpretación de las normas procesales, que fueron replicados en su orden en los artículos 10, 8, 9 y 11 del Código General del Proceso sin modificaciones relevantes, por lo que corresponden a principios a tener en cuenta en toda tramitación.*

*Los artículos 7, 8, 11, 12, 13, 31, 37 y 39 del Código de Procedimiento Civil, contenidos en el libro primero sobre los sujetos del proceso son descriptivos, al fijar quiénes ejercen la administración de justicia en el ramo civil, la naturaleza de los cargos como auxiliares de la justicia, las sanciones imponibles a estos, los negocios que corresponden a la jurisdicción civil, la improrrogabilidad de la competencia, la forma de desempeñar la comisión, los deberes del juez y sus poderes disciplinarios. Patronos que no difieren de lo que indican los artículos 16, 37, 42, 44 y 50 del Código General del Proceso» (CSJ AC4591-2018, 19 oct.).*

#### **4. Conclusión.**

Comoquiera que los ataques planteados en la demanda de casación en estudio no reúnen la totalidad de requisitos formales necesarios para su trámite, se impone inadmitir ese libelo, con apoyo en el numeral 1º del artículo 346 del Código General del Proceso.

### **III. DECISIÓN**

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

#### **RESUELVE**

**PRIMERO. DECLARAR INADMISIBLE** la demanda presentada por Heidy Flórez Gómez, cesionaria del señor Javier Santa González, para sustentar el recurso extraordinario de casación que interpuso frente a la sentencia de 24 de septiembre de 2019, proferida por la Sala Civil del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, dentro del proceso verbal (de pertenencia) que el citado

cedente promovió contra el Fondo de Empleados de las Empresas Municipales de Cali -- Fonaviemcali y personas indeterminadas

**SEGUNDO.** Por secretaría, devuélvase el expediente al Tribunal de origen.

Notifíquese y cúmplase

**LUIS ARMANDO TOLOSA VILLABONA**

Presidente de Sala

Con Aclaración de Voto

**ÁLVARO FERNANDO GARCÍA RESTREPO**

**AROLD WILSON QUIROZ MONSALVO**

**LUIS ALONSO RICO PUERTA**

**OCTAVIO AUGUSTO TEJEIRO DUQUE**

**LUIS ARMANDO TOLOSA VILLABONA**

**ACLARACIÓN DE VOTO**

**Radicación n.º 76001-31-03-004-2008-00178-01**

Aunque estoy de acuerdo con la decisión adoptada en el auto inadmisorio de la demanda, es necesario aclarar mi voto, en los aspectos, que a continuación expongo:

1. El inadmisorio se contrae al análisis de la demanda que formuló Heidy Flórez Gómez, en su condición de cesionaria del señor Javier Santa González, en procura de sustentar el recurso de casación contra la sentencia del 24 de septiembre de 2019, proferida por la Sala Civil del Tribunal de Cali en la pertenencia del cedente contra Fonaviemcali y personas indeterminadas.

A pesar de compartir la resolutive, en el análisis de los cargos relacionados con errores *in iudicando*, el texto cuestionado asienta:

*“(…) La casacionista relacionó, en su primer cargo, una serie de normas que, o bien carecen de naturaleza sustancial, o no parecen ser las llamadas a gobernar un juicio de pertenencia. En efecto, allí se aludieron dos categorías distintas de preceptos legales:*

*(i)“Los artículos del Código Civil que definen la cesión de bienes (1672), la forma de admitirla (1673), las excepciones a la aceptación de la cesión de bienes por los acreedores del cedente (1675), los bienes incluidos en la misma (1677) y su efecto extintivo (1678).*

*“(ii) La definición de cesión de derechos litigiosos (artículo 1969), la regla de inespecificidad (artículo 1970) y la regulación del derecho de retracto (artículo 1971), contenidos en la misma codificación”.*



Luego puntualiza:

*“En su mayoría, los cánones citados no pueden calificarse como normas sustanciales, pues se limitan a definir institutos jurídicos, o a enunciar algunos de sus elementos; pero al margen de ello, lo cierto es que no se exteriorizaron las razones por las cuales esas reglas debían constituir la base esencial del fallo impugnado, lo cual era imprescindible porque, prima facie, no existe ninguna relación entre aquellas y la decisión que adoptó el ad quem”.*

**2.** Las anteriores premisas, relacionadas con la carencia de la naturaleza sustancial de los artículos 1672, 1673, 1675, 1677, 1678, del Código Civil, son un motivo primordial de mi disenso a esa consideración.

**2.1.** Las normas de derecho sustancial o material se hallan esparcidas en el ordenamiento, y la mayoría son de esa entidad, al consagrar un número indeterminado de derechos subjetivos, llámense, reales, personales, inmateriales, familiares, sociales, políticos o fundamentales, dignos de protección por medio de la tutela judicial efectiva. No son, en general, exclusivamente, las que aparecen en el Código Civil; pueden hallarse en otros ordenamientos, verbigracia, el Código Penal, el Sustantivo del Trabajo, y aún, en los procedimentales. Su estirpe deviene no tanto de su pertenencia a uno u otro código sino, ante todo, por virtud del derecho o facultad que contienen o protegen. Eso sí, en el ámbito del recurso casacional, no son las instrumentales o adjetivas, porque éstas, aún cuando consagran derechos subjetivos también, se refieren a los medios útiles para reclamar los derechos materiales, desde el punto de vista del rito o trámite a seguir para la protección pertinente.

Por esencia una disposición material “(...) *puede entenderse por derecho sustancial o ley material: conjunto de normas que confieren o fijan derechos e imponen obligaciones, fijan sanciones o consagran derechos subjetivos; normatividad que crea, modifica, extingue o declara situaciones jurídicas (...)*”<sup>6</sup>, no relacionadas con el carácter instrumental.

En esa línea de pensamiento las normas adjetivas o el Derecho Procesal o judicial no revisten ese carácter porque apenas son el medio para reclamar la eficacia de una norma material; aun cuando, entiéndase, disposiciones aparentemente procesales, son verdaderas normas sustanciales como la cosa juzgada.

**2.2.** En el marco de las normas sustanciales, también se hallan las normas definitorias que, describen las instituciones, los actos, los negocios y los fenómenos jurídicos. Algunas de ellas, ciertamente, carecen de valor sustancial porque en su naturaleza 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 AC, 16 de Dic. 2009, Rad. 2001-00008).

---

<sup>6</sup> TOLOSA VILLABONA, Luis Armando. *Teoría y Técnica de la Casación*. 2 ed. Bogotá: Ediciones Doctrina y Ley, 2008. p. 335.

Empero, por regla general, las normas definitorias, al revestir linaje sustancial, significa que, en el análisis de situaciones fácticas concretas, pueden ser acusadas de vulneradas por parte de los demandantes en casación, con suficiente fuerza para edificar un cargo, y sólo excepcionalmente no lo son.

En el anterior sentido, en el proceso de subsunción de los elementos fácticos a la norma para obtener las consecuencias jurídicas prescritas, pueden ser violentadas de acuerdo con las circunstancias particulares de cada caso. Por lo tanto, en sede del recurso extraordinario, la calificación de una norma sustancial debe examinarse, si fue objeto de subsunción por el Tribunal o juez para aplicarla en su decisión. Frecuentemente, las normas definitorias repercuten en el reconocimiento, desconocimiento o modificación de un derecho material o subjetivo debatido en juicio.

La providencia al excluir las normas definitorias, desconoce el alto contenido sustancial de este tipo de preceptos, en su relación con los derechos subjetivos diferentes a los que integran la tutela judicial efectiva o el derecho de acción.

Lo expresado se relaciona inevitablemente con la división del derecho en cuanto a su función en el ordenamiento jurídico, y específicamente en lo tocante a la reciprocidad entre el derecho objetivo y subjetivo. El derecho objetivo es el conjunto de normas, (leyes, decretos,

Constitución), que establecen prohibiciones, permisiones y derechos para los ciudadanos; a la par, el derecho subjetivo son los permisos o las facultades establecidas en las normas para exigir prerrogativas o restringir las conductas de las personas, consagratorias de auténticos intereses de los sujetos de derecho.

**2.3.** De consiguiente, si los derechos subjetivos han sido incorporados en las normas objetivas, muchas de las cuales, tienen la virtud de precisar, el contenido, la forma, la identidad o característica de determinado interés o facultad incorporada en la ley objetiva, por medio de normas definitorias, no hay duda que éstas, también son parte del mundo del derecho subjetivo, y su materialidad no puede desconocerse porque inciden o tienen efectos directos o indirectos para entender cuál es el derecho, cuál la institución que se debe aplicar o gobernar en cada caso concreto y que el juez debe proteger. Con mayor razón, son materiales, cuando tienen como función esculpir en una forma más elaborada un derecho material, porque al definirlo están denotando la sustancialidad y esencialidad del mismo que lo identifica y distingue frente a otros, sin cuya caracterización el juez, no puede entender, cuál es el derecho que debe gobernar un caso concreto.

Las dos nociones, derecho objetivo y subjetivo, hoy, son complementarias y están relacionadas intrínsecamente. De tal modo, la facultad otorgada por el derecho subjetivo solo puede ser conferida a través de la ley o el imperativo que personifica el conjunto de normas objetivas, y como

tales, sin la aplicación de las consecuencias jurídicas en las personas, resultan inocuas, inanes e inofensivas en el mundo real. Sin embargo, no puede desconocerse que los derechos subjetivos son “*nuestros*”, “*vuestros*”, “*tus derechos*”, “*los derechos de él*”, “*mis*” derechos, al ser relativos a cada época o contexto social, bien pueden existir, sin necesidad de que alguna disposición los consagre.

**3.** En el asunto en concreto, la parte recurrente, Heidy Flórez Gómez, en procura de la declaración de pertenencia, y en su condición de cesionaria de los derechos del pretense poseedor, vencido en las instancias, edifica un cargo con apoyo en los preceptos de la cesión, pues su derecho lo deriva del cedente, Javier Santa González, y justamente, con ellos pretende discutir su condición jurídica y su legitimación en la causa para obtener las declaraciones y condenas solicitadas.

Con acierto o no de que tales sean las normas nodales que gobiernan el caso, en forma precisa, interviene como cesionaria, sin que pueda descartarse la pertinencia y naturaleza material de los textos aducidos cuando un sujeto de derecho exhibe esa calidad, como bastión para pedir la protección del derecho obtenido a cualquier título lícito por vía de la cesión, como forma genérica de transferencia de derechos.

**3.1.** En consecuencia, las normas definitorias, por regla general si revisten carácter material, de la misma manera que los valores, los principios y derechos. En ese

sentido, muchas normas o reglas, principios y valores, pueden ser desconocidos abiertamente en la decisión judicial, y cuando ello acaece, el afectado puede acudir en casación para pedir el restablecimiento del derecho.

**3.2.** Algunas normas definitorias no son completas porque no traen la consecuencia jurídica, o apenas describen un supuesto de hecho, de tal modo que pareciera que no se organizan como proposición jurídica completa, pues describen o mencionan los elementos constitutivos de fenómenos jurídicos, y de la misma manera, algunas veces, no incorporan en el texto normativo un presupuesto fáctico con su respectiva consecuencia jurídica, de conformidad, a la organización arquetípica de una regla.

El valor normativo de las preposiciones jurídicas incompletas, es un tema amplio de discusión en la filosofía del derecho, pues al mismo tiempo, hace parte del debate de la calidad y diferencia entre reglas y principios. De la misma manera, es un argumento controvertido entre corrientes positivistas y no positivistas del derecho; inclusive está Corporación lo ha abordado en sus providencias. Pero esa situación no les resta su identidad material, como lo son los principios, valores y derechos. Sobre el particular, en la Sentencia del 7 de octubre de 2009, con ponencia de Magistrado Edgardo Villamil Portilla, señaló:

*“(...) Las reglas ordenan, prohíben o permiten; los principios proporcionan criterios para una toma de posición ante situaciones concretas que a priori parecen indeterminadas. Los*

*principios carecen de una estructura basada en un supuesto de hecho y una consecuencia jurídica, razón por la cual sólo generan reacciones ante determinadas situaciones de hecho. Si la “aplicación” del derecho se tomara limitadamente como la subsunción, bastante difícil sería esa operación lógica a la hora de adoptar decisiones judiciales para casos concretos tomando como base únicamente los principios.*

*Según se observa, los principios jurídicos son un acumulado de saber práctico, que sirve de guía a las acciones humanas. En su estructura lingüística son enunciados normativos, prescriptivos, del deber ser, deontológicos. Hay en ellos mandatos, prohibiciones, permisiones o valoraciones implícitas que no tienen como función describir la realidad, sino ser guías para las acciones humanas o exhortaciones al logro de metas social e individualmente deseables (...)”<sup>7</sup>.*

**3.3.** Y respecto de los principios como normas de naturaleza sustancial y, su suficiencia para enarbolar un cargo en sede de casación, en la misma decisión la Sala Civil, acotó:

*“(...) Cabe agregar que dichos principios, asimismo, tienen el carácter de normas de derecho sustancial en aquellos eventos en los cuales, por sí mismos, poseen la idoneidad para crear, modificar o extinguir relaciones jurídicas concretas. Por ende, basta con invocar una regla general de derecho -en tanto sea la base del fallo o haya debido serlo-, para abrir el espacio al recurso de casación, pues los principios hacen parte del ordenamiento jurídico que el recurso debe salvaguardar.*

*Como se recordará, la doctrina revela que “la Corte hizo en la década de 1930 aplicación de la tesis según la cual basta la invocación de un principio como norma de derecho sustancial para que se abra el espacio de la casación. Así en las sentencias de 20 de mayo de 1936, XLIII, págs. 44 y s.s. tomó como soporte el principio «error communis facit ius», el 29 de septiembre de 1935; XLIII, 129 1ª y 19 de noviembre de 1936, XLIV, para la máxima «nadie puede enriquecerse sin causa»...” (Pérez Vives Álvaro, Casación Civil, 2ª edición, Librería Americana, 1946, pág. 17)(...)”<sup>8</sup>.*

Por consiguiente, un precepto no obtiene su carácter sustancial en el derecho objetivo, porque se estructure de

---

<sup>7</sup> CSJ. Sala de Casación Civil. Sentencia del 7 de octubre de 2009. Exp No 05360-31-03-001-2003-00164-01. M.P. Edgardo Villamil Portilla.

<sup>8</sup> CSJ. Sala de Casación Civil. Sentencia del 7 de octubre de 2009. Exp No 05360-31-03-001-2003-00164-01. M.P. Edgardo Villamil Portilla.

una determinada forma, es decir: con un presupuesto fáctico, un conector, y la consecuencia jurídica prescrita en la Ley o la Constitución; si fuese así, se desdeñaría también el valor sustancial de los derechos constitucionales por no adoptar ese modelo, por cuanto, muchas veces se quedan en meros enunciados. Ellos, son la base y sirven de fundamento para otorgar, alterar, modificar o extinguir relaciones jurídicas o derechos subjetivos, de lo que se deriva, la efectiva naturaleza sustancial de las normas.

**4.** El segundo motivo de mi aclaración versa sobre mi disenso con relación al rechazo de la posibilidad de debatir normas constitucionales en forma directa en el recurso de casación, porque la providencia siguiendo un antecedente del 19 de octubre de del 2018, AC 4591, señaló que “(...) *las mencionadas disposiciones superiores están llamadas a desarrollarse mediante la ley, caso en el cual serán los preceptos de ésta, y no los de la Carta Política, los que directamente se ocupen o hayan debido ocuparse de la problemática decidida en la sentencia recurrida, de lo que se infiere que, por regla de principio, las disposiciones que el juzgador de instancia pudo infringir son las legales que hizo actuar, inaplicó o interpretó erróneamente*”.

**4.1.** Frente a esa tesis, enunció puntos que he desarrollado en otras aclaraciones o salvamentos, divergiendo de ese patente yerro: 1. Es inaceptable porque nos hallamos en el Estado Constitucional y social de Derecho que superó las concepciones del Estado Legislativo. 2. El principio de supremacía constitucional impone la



observancia de la Constitución por todas las autoridades y particulares. 3. Gran parte de las normas constitucionales y esencialmente las tocantes con la parte dogmática y programática de la Constitución como las referentes a los valores, principios y derechos imponen la obligación a los jueces de aplicarlas directamente sin necesidad de desarrollo legal. 4. La tesis inclusive permitiría aniquilar parte del entramado constitucional previsto en la Carta de 1991, como el relacionado con la acción de tutela que se concibe y aplica como instrumento para que el juez como centinela del derecho ordene la protección de los derechos fundamentales, cuya mayoría se hallan en la Constitución, cuando sean infringidos o amenazados por los particulares o por las autoridades, así el derecho no tenga desarrollo legal.

5. Como corolario, comparto la resolutive del inadmisorio, empero, con las precisiones expuestas a las consideraciones de la providencia respectiva.

Fecha, *ut supra*

**LUIS ARMANDO TOLOSA VILLABONA**

**Magistrado**

Radicación n.º 76001-31-03-004-2008-00178-01