

Sent.



**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA DE CASACIÓN CIVIL**

**Magistrada Ponente
RUTH MARINA DÍAZ RUEDA**

Bogotá, D.C., primero (1º) de diciembre de dos mil once (2001).

(Aprobado y discutido en Sala de 22 de noviembre de dos mil once)

Ref.: Exp. N° 54405-3103-001-2008-00199-01

Decide la Corte el recurso de casación interpuesto por la parte demandante frente a la sentencia proferida el 31 de enero de 2011 por la Sala Civil - Familia del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cúcuta, dentro del proceso ordinario promovido por Jorge Jácome Sagra contra Héctor Rojas Serrano y Personas Indeterminadas.

I.- EL LITIGIO

1.- El actor pretende "se declare que (...) ha adquirido por prescripción extraordinaria de dominio" el inmueble "de 59.626 metros cuadrados", ubicado en el municipio de Villa del Rosario, "que hace parte de la Hacienda 'San Pedro' hoy considerado predio urbano",

16/11/03

Rad. 54405

09/12/2012



alinderado como aparece en el texto del libelo e identificado con la "matrícula inmobiliaria 260-48755 de la Oficina de Instrumentos Públicos de Cúcuta", y se ordene el registro de la sentencia y su protocolización.

2.- La *causa petendi* admite el siguiente compendio:

a.- "[E]l señor Jorge Jácome Sagra es poseedor material desde el 18 de marzo de 1977" de la totalidad del predio cuya usucapión pretende, o sea, hace "más de 20 años, con ánimo de señor y dueño, en forma pacífica, pública e ininterrumpida", por lo que "ante propios y extraños se le reconoce como el dueño".

b.- El demandante ha realizado, como actos de esa índole, *i*) la construcción de la red eléctrica; *ii*) el pago de los impuestos municipales; *iii*) una edificación de 20 metros cuadrados "en ladrillo a la vista con techos de zinc, pisos en cemento pulido, puerta metálica con lámina entamborada más una pieza con techos de zinc, lavadero para ropa y tanque de almacenamiento de agua de 7.000 litros de capacidad"; *iv*) canales de riego; *v*) "cercas en postería de concreto y 7 hebras de alambre de púa", y *vi*) la explotación económica del bien.

c.- La referida posesión "ha sido consentida por los propietarios, quienes saben de los actos posesorios y jamás iniciaron acción policiva o judicial para recobrar la cosa".



3.- El convocado, al ser notificado de la acción formulada se opuso a la prosperidad de la misma y propuso como excepciones las que denominó: *"improcedencia de la declaración de dominio sobre una cuota proindiviso"*, fundada en que el actor, contrario a lo que afirma en la demanda, ha demostrado que tiene señorío solamente sobre una cuota parte del predio *"en común y proindiviso con el hoy demandado"*, quien aparece registrado como el dueño de la otra mitad; *"extemporaneidad de la acción"*, porque anticipadamente el accionado ya había reclamado judicialmente la división del bien materia de este litigio; *"reconocimiento expreso y tácito por el demandante de la calidad de señor y dueño de la mitad del inmueble, en la persona del demandado"*, cimentada en que desde el mes de abril de 1990 aquel celebró un contrato de arrendamiento únicamente respecto del 50% del fundo, con lo que admite que la propiedad de la parte restante se radica en Luis Alberto Leal Ferro; *"interrupción de la posesión para la prescripción adquisitiva de dominio en cabeza del demandante, por la ocurrencia de actos posesorios provenientes del demandado"*, como el pago del impuesto predial, la solicitud de amparo de los derechos posesorios, la promoción del proceso divisorio (actualmente en trámite), el otorgamiento de poderes especiales, y la vigilancia del inmueble. Finalizó con la invocación de la que denominó *"excepción genérica (...)"* en caso de hallarse probados hechos que constituyan una defensa efectiva contra las pretensiones del libelo.



Posteriormente, por auto del 2 de mayo de 2008, el juzgado de conocimiento aceptó la cesión que de los derechos litigiosos hizo el demandado a Héctor Rojas Serrano, reconociéndole a éste la calidad de interviniente *"bajo los efectos del artículo 1969 y ss. del Código Civil"*.

4.- El Juzgado Promiscuo del Circuito de Los Patios, al que le correspondió conocer del asunto, finiquitó la causa mediante providencia denegatoria de las pretensiones de la demanda, pues a su juicio, el actor *"no probó la aprehensión del bien como base fundamental de la posesión alegada"*, de la que fue despojado con ocasión del remate y la subsiguiente diligencia de entrega del 50% del predio a favor de Héctor Rojas Serrano, derivados del proceso ejecutivo adelantado en contra de aquel y tramitado en el Juzgado Tercero Civil del Circuito de Cúcuta.

La precitada determinación fue apelada y surtido el procedimiento de rigor, el superior la confirmó y condenó en costas de la instancia al promotor de la acción.

II.- FUNDAMENTOS DEL FALLO IMPUGNADO

1.- Para arribar a la anterior decisión, el Tribunal, luego de resumir lo que fue el trámite del litigio, abordó el tema de la suspensión de la actuación solicitada por el apoderado de la parte demandante, con base en la investigación penal por el delito de invasión de tierras



seguido contra el cesionario Héctor Rojas Serrano y José Antonio Acevedo, y en dicha tarea, refiriéndose al numeral 1º del artículo 170 del C. de P.C., explicó el fenómeno de la prejudicialidad y coligió que en este evento la investigación previa adelantada por el prenotado delito *"no incide en la decisión a tomar en este proceso civil, aunque uno de los denunciados es aquí demandado"*, puesto que *"los hechos relatados no son fundamento de esta acción"*, por lo que se abstuvo de acceder a lo impetrado y prosiguió con la resolución del recurso, que sustentó como a continuación se compendia:

a.- Luego de referirse a las normas legales que regulan el fenómeno de la usucapión, aludió a los medios de prueba que obran en el proceso, individualizándolos así: i) Certificado de Tradición y Libertad número 260-48755 de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Cúcuta, en el que consta, tanto la titularidad de derechos reales de Luis Alberto Leal Ferro sobre el predio en cuestión, como la venta que este hace del 50% a favor de Héctor Rojas Serrano; ii) escritura pública número 631 del 18 de marzo de 1977 de la Notaría Primera de Cúcuta, a través de la cual, *"Tulio Enrique Carrero transfiere a título de venta, a favor de los señores Jorge Jácome Sagra y Luis Alberto Leal Ferro, el predio objeto de la usucapión"*; iii) fotocopia de la providencia, debidamente ejecutoriada, por la que el Juzgado Promiscuo del Circuito de Los Patios decretó la división de la heredad y la entrega a cada uno de los condueños del segmento



correspondiente, así como reproducción de la sentencia del Tribunal que confirmó dicha decisión, y iv) "interrogatorio rendido por el demandante".

b.- Seguidamente, indicó que de las pruebas obrantes *"en el plenario analizadas en conjunto se deduce que no cumple con los requisitos exigidos para adquirir el bien inmueble por prescripción extraordinaria, se demostró el primer elemento con el registro del bien en la oficina de instrumentos públicos donde figura el demandado como titular de derechos reales. En segundo lugar el transcurso del tiempo requerido para ese caso de 20 años de posesión quieta, pacífica y a la vista de todos, no se le da cumplimiento por cuanto obra constancia que el bien fue adquirido en común y proindiviso con el demandado, que se adelantó un proceso divisorio que fue decretado el mismo por el Juzgado Promiscuo de Los Patios, significa que su condueño quería determinar cada parte del terreno que le correspondía, luego se procedió a la entrega la cual no fue determinada por sus linderos especiales ya que se trataba del 50% del mismo, o sea que la posesión no fue quieta, ni pacífica, antes bien obra todo un proceso para deslindar dichas propiedades"*.

Agregó, *"que sí reconocía la propiedad de su condueño cuando en interrogatorio así lo expresó que había recibido el encargo de cuidar el bien, situación que después quiso decir de otra forma"* y luego de transcribir el numeral 3º del artículo 407 del Código de



Procedimiento Civil, indicó que “[s]iendo así las cosas como el demandante recibió el encargo del demandado no es procedente” (sic).

Por último resalta los elementos del animus y el corpus como “*fundamentales para que una posesión sea útil para esta clase de acción*”, concluyendo que “[d]e acuerdo a las anteriores pruebas y sin un mayor esfuerzo se puede ver claramente que no tienen animus para que sean poseedores ya que reconocen que el propietario del predio”. (sic). “*Siendo así las cosas desde ningún punto de vista es procedente la demanda, no se probó ninguno de los elementos señalados para que se abra paso la prescripción extraordinaria adquisitiva de dominio, debiéndose en consecuencia confirmar la sentencia por encontrarse ajustada derecho*”.

III.-LA DEMANDA DE CASACIÓN

CARGO ÚNICO

Amparado en la causal primera del artículo 368 del Código de Procedimiento Civil, el demandante ataca la sentencia por “*violar indirectamente, unas por aplicación indebida y otras por falta de aplicación las siguientes normas de derecho sustancial: del Código Civil los artículos 762, 763, 786, 2512, 2513, 2518, 2522, 2523, 2527, 2531, 2532, 2334. Del Código de Procedimiento Civil los artículos 407 numeral tercero, 177, 187, 200,*



201, 210, violación que de no haberse presentado, inexorablemente hubiera determinado la prosperidad de la prescripción adquisitiva alegada por la parte demandante e inexplicablemente negada en la sentencia acusada".

La censura es sustentada así:

a.- Comienza señalando que de conformidad con el numeral 3º del artículo 407 *ibídem*, "[l]a declaración de pertenencia también podrá pedirla el comunero que con exclusión de los otros condueños y por el término de la prescripción extraordinaria hubiere poseído materialmente el bien común o parte de él, siempre que su explotación económica no se hubiere producido por acuerdo con los demás comuneros o por disposición de autoridad judicial o del administrador de la comunidad."

A partir de allí advierte que a más de los requisitos generales para la prosperidad de cualquier pretensión de pertenencia, el comunero que reclame en su favor dicha declaración debe acreditar los siguientes: "a) Que la alegue el prescribiente.- b) Que se trate de un propietario en común y proindiviso.- c) Que haya poseído por el término señalado en la ley para la prescripción extraordinaria de modo excluyente, o sea desconociendo a los otros comuneros.- d) Que durante el lapso exigido por la ley haya explotado económicamente el bien, en este evento el inmueble San Pedro.- e) Que la posesión haya sido ininterrumpida por el lapso de ley."



Considera que "[e]n el caso presente se han reunido esos requisitos y por ese motivo la sentencia ha debido ser estimatoria de las pretensiones de la demanda".

b.- Que de los dos iniciales da cuenta el propio escrito incoatorio y los documentos que a él se acompañaron, en particular la escritura pública 631 del 18 de marzo de 1977 corrida en la Notaría 1ª de Cúcuta, los cuales demuestran que accionante y demandado son propietarios, en común y proindiviso, del inmueble materia de debate.

El tercero y cuarto encuentran sustento probatorio en las declaraciones de Jairo Ortiz León, Miguel Hernando Vásquez Sagra, Dora Mercedes Muñoz Ortegón y Ángel Emiro Rodríguez Téllez, destacando de sus versiones lo que seguidamente se compendia:

Al primer deponente le consta que desde 1993 el señor Jácome es el dueño, pues así se lo hizo saber la persona que labora para aquél cuando le enseñó la propiedad. Agrega que conocía al demandante desde los años setenta, empezó a trabajar para él y para su esposa en el año 1995, su labor era la de administrador, y que tenía conocimiento de que a partir del año 1998 el cuidandero fue reemplazado por el señor Ángel Emiro Rodríguez Téllez, a quien él mismo le ofreció dicho trabajo. También dijo que éste sembraba yuca, ahuyama, mango, plantaba algunos árboles frutales, y se encargaba



de cuidar y estar pendiente de la seguridad del inmueble *"sus cercas las tomas de riego que existían [y] las labores de mantenimiento (flo. 53)"*.

Miguel Hernando Vásquez Sagra manifestó ignorar cómo entró el actor en posesión, pero sabe que *"lo tiene hace más de 15 o 20 años de estarlo usufructuando"*, siendo él quien *"ha sembrado y mantenido el lote, ha pagado porque se lo mantenga, lo ha mantenido lo ha sembrado... (fl. 184)"*.

Mercedes Muñoz Ortegón, esposa del actor, refirió haber celebrado un contrato de arrendamiento con su cónyuge, no sobre el 50% del predio, como aparece consignado en la respectiva escritura pública, sino de su totalidad, *"al tiempo que el mismo señor Jorge Jácome ha realizado múltiples mejoras (...) como tendido eléctrico, las hechuras de todos los canales de riego, la construcción de una vivienda que consta de techo de zinc, pisos en cemento pulido, puertas metálicas entamboradas, lavadero, ladrillo a la vista, también ha hecho el cercado en postería de concreto con 7 hebras de alambre de púas, un tanque de agua de unos 17000 litros (...)"*, agregando que no conoce al demandado, ni le consta que el demandante le hubiere rendido cuentas *"de lo que hace en el predio San Pedrito... (flos. 194 y 195)"*.

Indica que Ángel Emiro Rodríguez Téllez era la persona que se encontraba en el predio al momento de



llevarse a cabo la diligencia de inspección judicial, y su atestación, para los fines de este proceso, según el censor, adquiere particular importancia, pues afirmó haber vivido *"ahí (...) aproximadamente como diez años yo entré en el noventa y ocho. La finca se llama San Pedrito está ubicada colindando con la urbanización el Viñedo (...) tiene la casita un tanque y las cercas, ahí yo producía lo que era yuca y ahuyama, a mi me pagaba por cuidar el doctor Jácome Sagra. Para mi es el Dr. Jorge Jácome Sagra que era el que me pagaba para mi es el propietario. (...) El Dr. Jorge tiene de tener esa finca como unos treinta años (...) mientras yo estuve allí no conocí otro dueño (...) me desalojaron en noviembre de dos mil siete (...) (fl. 43)"*.

Y respecto de lo relatado por María Cristina Rodríguez, el recurrente asevera que nada aporta para la verificación de los actos de posesión, aún cuando resalta que ella expresó haber presenciado la entrega *"de los derechos rematados"*, y *"lo único que se observó allí [fueron] cultivos de ahuyama y yuca"* (fl. 57).

c.- Precisa el censor que las declaraciones y constancias *"dejadas en las diligencias de inspección judicial"* practicadas en este juicio y en el divisorio a que ya se ha hecho mención, *"dan cuenta de la presencia del señor Ángel Emiro Rodríguez Téllez, encargado del cuidado del predio por el demandante"*, por lo que *"surge establecida la posesión ininterrumpida, excluyente y con explotación económica"* del actor durante un lapso



superior a 20 años, que empezaron a correr desde 1977, estado de cosas que a su turno fue el que condujo al juez de primera instancia a concluir que *"el demandante Jorge Jácome Sagra se encontraba en posesión material del bien inmueble, hasta el 27 de octubre de 2007"*, fecha en la que se llevó a cabo la entrega ordenada por el Juzgado Tercero Civil del Circuito de Cúcuta.

Empero, continúa, lo que llevó al *a quo* a negar las pretensiones fue la realización de la anterior diligencia dispuesta en el trámite del proceso ejecutivo adelantado en contra del actor, sin detenerse a examinar que al ser un litigio promovido por un tercero, ninguna incidencia podía tener en lo relacionado con la *"interrupción de la posesión"*, y que tampoco consideró la nulidad de que fue objeto dicho acto procesal, al haberse excedido el objeto del mismo, por lo que de no haber incurrido el juzgado de conocimiento en ese error de interpretación, los pedimentos de la demanda hubieran sido concedidos.

d.- Seguidamente, acusa la sentencia de segundo grado de haber centrado su análisis, únicamente en el interrogatorio del demandante, dejando de lado todos los medios de prueba atrás reseñados. Así, dice que contrario a lo indicado por el Tribunal en uno de los apartes del fallo, no existió ningún examen en torno a los medios de persuasión recaudados, pues en tal caso, no se hubiera incurrido *"en el grave error de hecho (...) pues de ellos se infiere lo contrario de lo aseverado por acreditar la*



posesión excluyente, con explotación económica e ininterrumpida por el lapso legal."

e.- Cuestiona la conclusión del Tribunal según la cual el proceso divisorio iniciado en el año 1998 impidió que la posesión fuera quieta y pacífica, calificándola de graciosa, porque implica asumir que el adelantamiento de una actuación de esa índole coarta el ejercicio de aquella, lo cual no es cierto.

Agrega que en el expediente no existe prueba de que en el curso del trámite partitorio se haya adelantado entrega alguna o afectado de otra forma la posesión ejercida por el demandante, por lo que le endilga al sentenciador de segundo grado la elaboración de suposiciones, sin bases probatorias.

Anota que presentar una demanda "*divisoria*", o vender una determinada cuota de un bien, no constituye actividad propia del poseedor y mal puede cualquiera de ellas entorpecer la "*posesión*", punto que, al respecto, pretende reforzar con la transcripción de un apartado jurisprudencial proveniente de esta Corte, agregando que incluso, de admitirse esa posibilidad, dicho trámite no hubiera interrumpido la "*posesión*", ya que el libelo incoatorio aparece registrado en el Certificado de Tradición del inmueble, en 1998, fecha para la cual ya se habían consumado los 20 años de "*posesión material*" del actor, habida cuenta que ésta empezó en el año 1977.



El citado razonamiento lo hace extensivo a la venta que de su cuota efectuó el demandado en 2008, instrumento cuyo contenido calificó de falso, porque se refiere a una supuesta entrega material que nunca tuvo lugar, toda vez que desde 1977, el vendedor ya había perdido su "posesión", dado que *"con posterioridad a la compra jamás tuvo contacto alguno con el señor Leal"*.

f.- Reitera que el Tribunal incurrió en el error grave de valorar el interrogatorio rendido por el demandante cercenando su texto para de allí *"entender confesado que reconocía derechos al otro comunero, cuando precisamente lo advertido por el interrogado es lo contrario"*. En este sentido, explica que cuando el accionante manifestó haber sido encargado de la vigilancia del predio, estaba haciendo alusión a lo que suponía pensaba el señor Leal Ferro, quien creyó que *"al encargarlo de la vigilancia y cuidado del inmueble, podía desaparecer sin consecuencia alguna, pero jamás ha dicho ni confesado el demandante que él aceptó ese encargo que es lo que asume graciosamente el tribunal como asunto establecido probatoriamente."* Que por eso, al desconocer el sentenciador de segundo grado que el actor negó expresamente haber recibido encargo alguno, *"ignoró la regla de interpretación probatoria contenida en el artículo 200 del C. de P.C."*, de acuerdo con la cual *"no es posible dividir la confesión (...)"*.



Además, en relación con este medio de persuasión, agrega que esa *"prueba es ilegal por corresponder a preguntas de la parte actora, quien no estaba facultada para presentarlas debido a que los artículos 203 y 207 del C. de P.C., únicamente autorizan al juez y a la parte contraria para efectos de preguntar, nunca a la misma parte"*, por lo que las formuladas por ésta *"no pueden ser consideradas"*.

g.- Finalmente, el casacionista elabora un recuento de las normas que a su juicio resultaron desconocidas por el *ad quem*, ya por no haber sido aplicadas, ora por aplicarse erróneamente, dentro de ellas, los artículos 177, 187, 200 y 210, señalando que *"[s]i bien son normas del Código de Procedimiento Civil, tienen alcance de disposiciones de derecho sustancial porque como reiteradamente lo ha dicho la Corte, esa calidad depende del contenido intrínseco de ellas, no de su ubicación en determinado estatuto"*.

Con base en lo anterior solicita que se case la sentencia de segundo grado, se revoque la de primera instancia y se dicte una nueva en la que se concedan las pretensiones de la demanda.

CONSIDERACIONES DE LA CORTE

1.- En razón a que la causal invocada para quebrar el fallo impugnado se relaciona con la violación indirecta



de la ley sustancial por yerro de facto *“proveniente de haber interpretado erradamente los medios probatorios existentes en el proceso para tener como establecidos hechos que no lo fueron y dejar de considerar otros que están debidamente demostrados”*, se impone recordar que esta clase de desatino *“(…) acaece cuando el Tribunal cree equivocadamente en la existencia o inexistencia de un medio probatorio en el proceso o cuando al existente le da una interpretación ostensiblemente contraria a su contenido real, es decir, cuando desacierta en la contemplación objetiva de la prueba, razón por la que se ha explicado que su estructuración sólo puede tener como causa determinante una cualquiera de estas hipótesis: a) cuando se da por existente en el proceso una prueba que en él no existe realmente; b) cuando se omite analizar o apreciar la que en verdad si existe en los autos; y, c) cuando se valora la prueba que si existe, pero se altera sin embargo su contenido atribuyéndole una inteligencia contraria por entero a la real, bien sea por adición o por cercenamiento”* (sentencia de 20 de junio de 2011, exp. 2000-00177-01).

Ahora bien, las sentencias objeto del recurso de casación arriban a la Corporación amparadas de la presunción de legalidad y acierto tanto en su fundamentación jurídica como en la apreciación de los hechos y la ponderación de las pruebas que al respecto haya efectuado el juzgador de instancia.



Empero, dicha "presunción" puede ser desvirtuada si se demuestra que la decisión en cuestión es contraevidente o raya con lo absurdo, bien porque se aparta groseramente y de manera trascendente de las normas que regulan la materia sometida a composición del Estado por intermedio de sus jueces, ora en la consideración fáctica, ya en la estimación de los elementos de convicción.

En caso de una "contraevidencia" semejante, el fallo necesaria y fatalmente tiene que ser aniquilado para en su reemplazo pronunciar el que corresponda a la correcta aplicación de la normatividad pertinente o a la realidad que reflejen los "hechos" o se deduzca de las probanzas obrantes en el plenario, dado que en suma, en casos como los analizados, la providencia no permite ser definitiva por no constituir un cierre último del debate judicial frente a la verdad que emerge del expediente.

2.- En virtud de que el recurrente extraordinario le enrostra al Tribunal haber incurrido en error de hecho en la valoración probatoria que lo llevó a negar la usucapión que aspiraba a pesar de estar acreditadas las exigencias para su reconocimiento, la Sala advierte conveniente comenzar recordando los requisitos estructurales que en tratándose de la prescripción extraordinaria adquisitiva de dominio deben acreditarse, para su buen desenlace, siendo ellos: **a)** que se trate de un bien prescriptible, **b)** que el interesado en la adquisición demuestre que lo ha



poseído de manera inequívoca, pacífica, pública e ininterrumpida, y c) que ese comportamiento lo haya sido por todo el tiempo legalmente exigido, el cual, hasta cuando entró en vigencia la Ley 791 de 2002 era de veinte años, reducido por ésta, a la mitad.

3.- Así mismo, cuando lo pretendido sea la totalidad, o un segmento de un bien cuyo dominio pertenece, en común y proindiviso a una pluralidad de personas, pero la solicitud procede de una de ellas, el segundo de los referidos presupuestos se torna más riguroso en punto de la exclusividad de la posesión del respectivo condueño, puesto que en esa hipótesis, se requiere la demostración integral de que su ejercicio lo ha realizado a título personal y no en beneficio de la comunidad.

En esas condiciones, si bien el derecho a que el copropietario promueva la declaración de pertenencia lo consagra el numeral 3° del artículo 407 del Código de Procedimiento Civil al disponer que *"también podrá pedirla el comunero que con exclusión de los otros condueños y por el término de la prescripción extraordinaria, hubiere poseído materialmente el bien común o parte de él, siempre que su explotación económica no se hubiere producido por acuerdo con los demás comuneros o por disposición de autoridad judicial o del administrador de la comunidad"*, lo cierto es que la prosperidad de esta clase de pretensión, se halla supeditada a que el actor pruebe la interversión de su título, es decir, que la *"posesión"*



ostentada como comunero dejó de ser tal y pasó a ser exclusivamente suya.

La temática en comento ha sido tratada por la Corte en varias oportunidades, entre ellas en la Sentencia de 15 de abril de 2009, exp. 1997-02885-01, cuando reiteró que *"la comunidad también puede tener manifestación cabal en el hecho de la posesión, dando lugar al fenómeno de la coposesión, caso en el cual lo natural es que la posesión se ejerza bien por todos los comuneros, o por un administrador en nombre de todos, pero en todo caso, de modo compartido y no exclusivo, por estar frente a una 'posesión de comunero'. Desde luego, como con claridad lo ha advertido la jurisprudencia, que tratándose de la 'posesión de comunero' su utilidad es 'pro indiviso', es decir, para la misma comunidad, porque para admitir la mutación de una 'posesión de comunero' por la de 'poseedor exclusivo', es necesario que el comunero ejerza una posesión personal, autónoma o independiente, y por ende excluyente de la comunidad"*.

Allí mismo, citando a esta Sala, recordó que *"[e]n sentencia de 2 de mayo de 1990, esta Corporación indicó que la 'posesión del comunero, apta para prescribir, ha de estar muy bien caracterizada, en el sentido de que, por fuera de entrañar los elementos esenciales a toda posesión, tales como el desconocimiento del derecho ajeno y el transcurso del tiempo, es preciso que se desvirtúe la coposesión de los demás copartícipes. Desde*



este punto de vista la exclusividad que a toda posesión caracteriza sube de punto, si se quiere; así, debe comportar, sin ningún género de duda, signos evidentes de tal trascendencia que no quede resquicio alguno por donde pueda colarse la ambigüedad o la equivocidad', mediante actos reiterados de posesión, exteriorizados, como en otra ocasión se dijo, 'con la inequívoca significación de que el comunero en trance de adquirir para sí por prescripción, los ejecutó con carácter exclusivamente propio y personal, desconociendo por añadidura el derecho a poseer del que también son titulares 'pro indiviso' los demás copartícipes sobre el bien común''.

El anterior planteamiento fue ratificado en fallos del 14 de diciembre de 2005, exp. 1994 0548 01 y 11 de febrero de 2009, exp. 2001 00038 01; en el primero, al decir que *"si como lo tiene definido esta Corporación, el comunero que pretenda excluir a los demás con miras a ganar por prescripción el bien de la comunidad tiene que acreditar que sus actos posesorios no reflejan un ánimo de poseer para ella, sino con exclusión de ésta"* y, en el otro se deja claro que *"la coposesión existe cuando una misma relación posesoria sobre un bien corresponde en común a varias personas, supuesto distinto a aquel en que esa situación de hecho la ejerce el comunero con exclusión de los demás sobre el bien común o parte de él, en cuyo caso los actos posesorios necesaria e inequívocamente deben reflejar un ánimo de poseer para sí y no para la*



comunidad, es decir, que ellos son ejercidos en forma personal, autónoma e independientemente, desconociendo los derechos de los demás copartícipes".

4.- Dado que el ataque formulado por el casacionista a la sentencia de segundo grado se refiere al yerro en que incurrió al valorar los medios demostrativos que lo llevaron a negar la usucapión, no obstante que en su sentir, se colman todos los requisitos necesarios para adquirir por prescripción extraordinaria el dominio del inmueble referido en la pretensión primera del libelo incoatorio, se impone recurrir a los elementos de convicción que integran el expediente, y en esa medida, los que muestran trascendencia para la decisión que se está adoptando, son los que a continuación se especifican:

a.- Escritura Pública N° 631 del 18 de marzo de 1977 otorgada en la Notaría Primera Principal de Cúcuta, por medio de la cual, el señor Tulio Enrique Carrero Becerra *"transfi[rió] en venta real y efectiva a los señores Jorge Jácome Sagra y Luis Alberto Leal Ferro (...) el derecho de dominio y la posesión [de] un predio que hace parte de la Hacienda 'San Pedro', ubicado en el municipio de Villa de Rosario, con una extensión superficial de aproximadamente 59.626 mts.2"*, que corresponde al referido en el primer pedimento del escrito genitor, cuyo precio fue de \$120.000 *"que el vendedor declara haber recibido a entera satisfacción de manos de los compradores"*. En dicho instrumento consta que Jácome



Sagra intervino *"en su propio nombre y además en representación del señor Luis Alberto Leal Ferro (...) según poder especial de fecha veintiséis (26) febrero 1977"* en la que también *"manifestó que obrando en su propio nombre y en el de su mandante Luis Alberto Leal Ferro, acepta los términos de la presente escritura y especialmente la transferencia del dominio..."* (folio 2 c. 1).

b.- Certificado de tradición y libertad N° 260-48755, que registra, entre otros, los siguientes actos: En la anotación 2ª, la anterior transacción; en la 3ª de fecha 20-04-1990, el *"arrendamiento cuota 50%"* que Jorge Jácome Sagra le efectuó a Dora Mercedes Muñoz Ortegón; en la 4ª del 07-05-1998, la inscripción de la demanda divisoria de Luis Alberto Leal Ferro a Jorge Jácome Sagra; en la 5ª un embargo ejecutivo de Nancy Patricia Durán Alvarado contra Jorge Jácome Sagra; en la 6ª la *"inscripción de la demanda"* de pertenencia acaecida el 12/12/2002; en la 10ª la adjudicación a Héctor Rojas Serrano del 50% rematado a Jorge Jácome Sagra y, en la 12 del 28/02/2008, la venta que del 50% efectuó Luis Alberto Leal Ferro en favor del anterior (folio 175 c.2).

c.- Escritura pública 276 del 18 de febrero de 2008, por medio de la cual, Luis Alberto Leal Ferro le vendió a Héctor Rojas Serrano el 50% del terreno que con un área de 59.626 m² había comprado en común y proindiviso con Jorge Jácome Sagra.



d.- Declaración de Jairo Ortiz León, quien al preguntársele *"desde cuánto tiempo hace que el señor Jácome Sagra tiene en posesión ese bien? Contestó: Que yo sepa desde el año 1993, que fue cuando una persona que trabaja con el ingeniero Jácome, me llevó hasta ese sitio para enseñármelo y desde ahí supe que él es el dueño..."*. (folio 182 c.1).

e.- Miguel Hernando Vásquez Sagra, al ser interrogado *"de que forma y cuánto tiempo hace que el señor Jorge Jácome entró en posesión de dicho inmueble? Contestó: Pues yo realmente no sé cómo, porque él tiene muchos inmuebles, lo que si se es que él lo tiene hace más de 15 o 20 años de estarlo usufructuando"* (folio 184).

f.- Dora Mercedes Muñoz Ortegón manifestó ser *"esposa de Jorge Jácome Sagra, y (...) con respecto al inmueble materia de este proceso"*, expuso que aquel *"es propietario del inmueble que alega poseer. Tengo un contrato de arrendamiento de dicho inmueble y aunque en la escritura de dicho contrato aparece que el 50% de dicho inmueble es el que él me da en arrendamiento, en la realidad me da el 100% del mismo..."*. Al ser preguntada sobre *"si sabe desde que época el señor Jorge Jácome es el poseedor del inmueble que le entregó en arrendamiento a usted? Contestó: Sé que en el año 1977 lo adquirió y que desde ese momento lo posee [y agregó:] el contrato de arrendamiento que poseo se inició en el año 1990 hace*



aproximadamente 18 años y nunca he conocido ninguna persona que haya compartido el inmueble con el señor Jorge Jácome ni desde que yo tengo en contrato el arrendamiento ni antes de esa fecha. Lo he explotado únicamente, en estos 18 años, únicamente yo en mi calidad de arrendataria y las mejoras las ha hecho el señor Jorge Jácome en calidad de propietario y poseedor".

g.- Margarita Sarmiento Miranda depuso que sabía del lote en mención porque había trabajado "doce años con Jorge Jácome Sagra, era la secretaria, manejaba archivo, nóminas y por eso sé que este lote es del doctor Jorge Jácome, él se encargaba del pago de la celaduría no sólo de ese lote sino de otras propiedades que también tiene", agregando que laboró para éste, desde 1980 a 1992 (folio 21 c.5).

h.- Ángel Emiro Rodríguez Téllez declaró que conocía al demandante por ser político y que fue "a la finca de Boconó por medio de don Jairo Ortiz, ese fue el que me trajo porque el doctor Jorge Jácome lo mandó, ahí viví aproximadamente como 10 años yo entré en el 98. La finca se llama San Pedrito está ubicada colindando con la urbanización el Viñedo, en todo el anillo vial la finca tiene la casita, un tanque y las cercas, ahí yo producía lo que era yuca y ahuyama, a mí me pagaba por cuidar el Doctor Jácome Sagra" a quien considera el propietario, pues lleva de "tener esa finca aproximadamente como unos 30 años



[y] mientras yo estuve allá no conocí otro dueño sino al doctor Jácome". Agrega que el 7 noviembre de 2007 fue desalojado por el Inspector de Policía de La Parada.

i.- En interrogatorio de parte, el demandante Jorge Jácome Sagra, al absolver la pregunta relacionada con la fecha exacta en que "tomó posesión del inmueble objeto de este proceso Contestó: prácticamente desde el mismo momento en que recibí el inmueble de parte del vendedor, el señor Leal no vivía en el Norte de Santander, él estaba residenciado en Bogotá, yo supe que había aceptado un cargo en el Paraguay donde vivió creo que varios años. A los pocos días de haber firmado la escritura". Más adelante, al responder el cuestionamiento de "si en el momento en que usted adquirió el inmueble, en el mismo se encontraba alguna división material Contestó: absolutamente ninguna y así se ha mantenido el inmueble hasta el día de la diligencia en que irrumpió el Inspector de Policía de Villa de Rosario".

Frente al interrogante de "si el señor Luis Alberto Leal Ferro se hizo presente a exigir la cuota parte que figura como de su propiedad y en qué momento exactamente lo hizo Contestó: no, el señor Leal no se presentó a exigirme el inmueble, él envió a dos hijas de él que se presentaron en mis oficinas aquí en los patios (...) eso fue unos meses antes de presentar ellos la demanda, lo único que referencio es que después de esa visita se presentó la demanda del divisorio, me acuerdo que una de ellas se



presentó como arquitecta y quería entregarme algún trabajo que había hecho sobre el inmueble en cuestión yo le dije que no, que yo no le recibía eso, un dibujo arquitectónico, un bosquejo de urbanismo, yo no lo acepté y de la negativa a aceptarlo se precipitó el divisorio que también cursa en este despacho”.

Igualmente, a la pregunta de su apoderado respecto de si *“ha recibido oposición por los actos posesorios que ejerce sobre el inmueble San Pedrito, por parte del señor Luis Alberto Leal Ferro o de otra persona Contestó: En ningún momento, lo que pasó con el señor Leal Ferro, pienso yo, que creyó que al encargarme de la vigilancia, cuidado y el desaparecer prácticamente de la ciudad sin ninguna comunicación con el suscrito, él podía llegar en cualquier momento a reclamar el inmueble como lo hizo a través de las dos hijas”*, e inmediatamente después, al referirse al interrogante de si su demandado lo había encargado de cuidar el inmueble dijo: *“No. Siempre actué por mi cuenta y en forma autónoma. De ninguna manera recibí encargo alguno de parte del señor Leal Ferro, lo que quise manifestar es que estando yo en posesión del inmueble y actuando como señor y dueño durante más de 20 años, él podía llegar a pretender derechos, que no cuidó porque él abandonó prácticamente el inmueble”* (folio 196 c.1.).

j.- Copias auténticas que mediante decisión del 8 de agosto de 2008 dispuso expedir el Juzgado Tercero Civil



del Circuito de Cúcuta y que hacen parte del proceso ejecutivo promovido por Nancy Patricia Durán Alvarado contra Jorge Jácome Sagra, entre las cuales se halla la diligencia de secuestro realizada el 4 julio 2000, en la que se detalló el predio aquí debatido con un "área de 59.626 m²", dejándose constancia de que *"todo el lote de terreno consta de un tanque en tierra de agua con un lavadero y su respectiva tanquilla, una pieza de ladrillo y puerta metálica techo en zinc pisos de cemento, otra pieza encerrada en plástico la cual se sostiene por palos y techo de zinc, una área aproximada de 1X10 metros parte de la vegetación silvestre su piso en tierra, no cuenta con servicios públicos de ninguna clase (agua, luz alcantarillado)"* (sic) (folio 137 c. 2).

k.- En la inspección judicial llevada a cabo el 6 de febrero de 2009 por el Juzgado Civil del Circuito de Los Patios se describió el inmueble en el que se halló una casa de 56.50 M2, de los cuales 38.10 M2 se encuentra en ladrillo de obra bloque #5, y 18.40 M2 corresponde al corredor con columna en tubo metálico cubierta en cercha metálica y láminas de zinc, incluye dos alcobas, un cuarto para servicios sanitarios, un espacio para la cocina y un pequeño patio que se halla sin los muros respectivos, un tanque recolector de agua en el piso para aproximadamente 4000 litros, cubierto con lámina de zinc para su protección y, en la parte oriental, un cercado de alambre de cinco hilos y postes de concreto entreverados con madera, la entrada al predio rellena con material de



arrastre, un pozo séptico con una profundidad de 4.50 metros construido en tubos de concreto de 34 pulgadas.

Posteriormente, el 27 enero 2010 se realizó otra diligencia de la misma naturaleza de la anterior al referido bien raíz, en la cual se le encomendó al perito designado que identificara los linderos demostrables y las mejoras hechas con posterioridad al 6 febrero de 2009 (folio 111 c.2) y en desarrollo de dicho encargo, el auxiliar de la justicia expuso: *"Para constatar la construcción de mejoras con posterioridad al día 6 de febrero de 2010 fecha de práctica inspección judicial en el predio San Pedrito ubicado en el sector de Lomitas de la jurisdicción del municipio de Villa de Rosario, se realizó visita el día 23 de febrero de 2010, lo cual se pudo observar e inspeccionar la realización de unas mejoras que no se encontraban para el día 6 de febrero del año 2009 las cuales fueron efectuadas entre los meses de agosto y septiembre de 2009 según información del Arquitecto Armando Mendoza ejecutor de las mejoras", las cuales relacionó e ilustró con fotografías. (folios 178 y ss c.2). El mismo señaló que "[a]l realizar el recorrido para la inspección general al lote de terreno se pudo observar que se encuentra rastrojado en un 80% de su área total o sea 46.479.4 M2 (...)", aclarando "que el área de terreno restante o sea 11.619. 85 metros cuadrados hacia el sur es el que corresponde al terreno donde se encuentra ubicada la (vivienda, tanque para agua y pozo séptico) y*



aprovechamiento en la agricultura como sembradío de ahuyama y plantas de plátano". (folio 16 c. 5).

I.- Certificación expedida el 11 de diciembre de 2008 por la Tesorera Municipal de Villa del Rosario, en la que da cuenta que "[e]l señor Héctor Rojas Serrano (...) canceló los impuestos correspondientes a los años 1994 al 2008, por el predio N° 01-01-0105-0001-000 ubicado en la urbanización San Pedrito (...) recibo que se encuentra a nombre del señor Jácome Sagra Jorge, mediante consignación de fecha 30-08-2007 (...) encontrándose a paz y salvo hasta el 31 de diciembre de 2008...".

II.- Igualmente se aportó una constancia de fecha 31 de agosto de 2007 suscrita por el Tesorero de la citada localidad, en la que se indica que el señor Jorge Jácome Sagra se encuentra a paz y salvo por concepto de impuesto predial unificado del fundo acabado de referir "paz y salvo válido hasta el 30 de diciembre de 2007" (folio 28 c. 2).

5.- Planteados los reproches que en el cargo se formulan contra la sentencia del *ad quem* y evaluadas las pruebas en las que éste basó su determinación, se concluye que el Tribunal no incurrió en el error de hecho acusado, y menos en uno manifiesto o evidente, como lo exige el inciso 2º, numeral 1º del artículo 368 del Código de Procedimiento Civil, si se tiene en cuenta que de ellas resulta admisible la conclusión a que arribó.



En efecto, la manifestación que el propio demandante realizó en su diligencia de interrogatorio de parte en cuanto a que su demandado creyó que *"al encargarme de la vigilancia, cuidado y el desaparecer prácticamente de la ciudad sin ninguna comunicación con el suscrito, él podía llegar en cualquier momento a reclamar el inmueble como lo hizo a través de las dos hijas"*, permitía la inferencia que hizo el sentenciador de segundo grado consistente en que estaba reconociendo *"la propiedad de su condueño"*, y tal medio de persuasión unido a los demás incorporados, incluyendo las atestaciones que el censor acusa de omitidas, admiten la conclusión relacionada con la ausencia de los presupuestos para usucapir, pues de ellos no se desprende que los actos de señorío del actor hubiera sido por el término legalmente previsto, *"para ese caso de 20 años de posesión quieta, pacífica y a la vista de todos"*, dado que ninguna de ellas concreta el momento o época en que comenzó a comportarse como dueño, ni cuál fue la conducta por él desplegada que permitiera tenerlo como tal.

Véase que Jairo Ortiz León se refiere al año 1993 como el de inicio de la posesión del accionante, Miguel Hernando Vásquez Sagra, señala que lleva *más de 15 o 20 años de estarlo usufructuando"*, sin concretar desde cuándo, y aunque según Ángel Emiro Rodríguez Téllez el demandante lleva de *"tener esa finca aproximadamente como unos 30 años"*, no expone la razón de ese conocimiento, ni éste se infiere, dado que según él, llegó a



la finca en 1998, por medio de "Jairo Ortiz". Por su parte Dora Mercedes Muñoz Ortegón, a quien el demandante le arrendó el 50% del inmueble, tampoco explica el motivo por el cual, si aquel venía ejerciendo actos de posesión desde cuando lo compró en común y *pro indiviso* con su demandado, no fue elevado a escritura pública el alquiler de la otra mitad, como sí se hizo con la que registra la 3ª anotación del certificado de tradición y libertad N° 260-48755, pese a que afirma, también le fue arrendada, ni demuestra por ningún otro medio que dicho negocio, celebrado en 1990, hubiera comprendido la integridad de la finca, para de ello inferir el señorío exclusivo del actor.

6.- De lo anterior se desprende que el *ad quem* no omitió el análisis de los medios de convicción referidos por el recurrente extraordinario, pues al exponer que "[d]e las pruebas que obran en el plenario analizadas en conjunto se deduce que no cumple con los requisitos exigidos para adquirir el bien inmueble por prescripción extraordinaria", ello permite suponer razonablemente su valoración.

Ha dicho la Corte que "(...) la falta de mención de una probanza por sí misma no siempre comporta preterición del elemento probativo respectivo, particularmente, cuando del contenido integral del fallo, y la exposición del juzgador, puede deducirse su valoración implícita, así no se haya hecho ostensible" (sentencia de 17 de mayo de 2011, exp. 2005-00345-01).



7.- Ahora, como el censor se duele de que el *ad quem* tuvo en cuenta lo expuesto por el accionante en su interrogatorio de parte y que hace relación al reconocimiento de *"la propiedad de su condueño cuando (...) expresó que había recibido el encargo de cuidar el bien, situación que después quiso decir de otra forma"*, calificando de ilegal dicha respuesta al provenir de una pregunta formulada por su apoderado y concluyendo que por eso no debió valorarse, se impone señalar que en razón de que tal argumento no fue planteado en las instancias, no obstante que dicha situación acaeció en el periodo probatorio, el mismo se muestra como un medio nuevo y por tanto, inadmisibile en el ámbito del recurso de casación, como lo tiene definido la Corte, dado que de aceptarse, comportaría trasgresión del debido proceso, y en particular, del derecho de defensa y contradicción, a la par que se desconocería la lealtad exigible a las partes.

En lo que atañe a este aspecto, la Corte ha sostenido que *"toda alegación enderezada a demostrar que 'el sentenciador de segundo grado incurrió en errores en la apreciación de alguna prueba por razones de hecho o de derecho que no fueron planteadas ni discutidas en las instancias, constituye un medio nuevo, no invocable en el recurso de casación' (CXXXIV. Pág.84), puesto que el cargo 'planteado por primera vez en casación, con base en aspectos legales que se le imputan a la aducción de la prueba ... implica un medio nuevo que no puede ser atendido por la Corte, cuya doctrina rechaza, como medio*