



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia
Sala de Casación Civil

AROLDO WILSON QUIROZ MONSALVO

Magistrado ponente

SC4791-2020

Radicación n.º 11001-31-03-001-2011-00495-01

(Aprobado en sesión virtual de veintinueve de octubre de dos mil veinte)

Bogotá, D.C., siete (7) de diciembre de dos mil veinte (2020).

Decídese el recurso de casación interpuesto por el demandante frente a la sentencia proferida el 17 de julio de 2014, por la Sala Civil del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, en el proceso ordinario de pertenencia instaurado por Manuel Ricardo Pinto Ayala contra Fernando Tovar Tamayo, en el cual se autorizó la intervención de María Piedad Mejía Navia como «*tercera interesada*».

ANTECEDENTES

1. Mediante demanda que por reparto correspondió al Juzgado Primero Civil del Circuito de Bogotá, el accionante solicitó declarar que adquirió por prescripción ordinaria el dominio de la aeronave marca Piper, modelo PA-32-301T, identificada con la matrícula HK-2643, número de serie 32-

8124018 y folio aeronáutico 2522; así como ordenar la inscripción del fallo.

2. Como fundamento fáctico adujo el peticionario, en síntesis, que adquirió ese bien de su anterior propietario, Fernando Tovar Tamayo, a través de la escritura pública n° 996 otorgada el 16 de octubre de 1999 en la Notaría 1ª de Chía, la cual fue inscrita el 18 de noviembre siguiente, toda vez que no se trataba de un bien excluido del comercio y estaba libre de pleitos o gravámenes, según verificó en la Oficina de Registro Aeronáutico de la Aeronáutica Civil.

Agregó que desde tal época ha ejercido la posesión de la avioneta de forma pública, pacífica e ininterrumpida, utilizándola para realizar vuelos chárter, de carga y de pasajeros, entre Bogotá y los llanos orientales del país, lo que ejecutó hasta el 27 de abril de 2007, cuando fue objeto de incautación en tierra por orden del Juzgado 13 de Familia de Bogotá, con el objeto de secuestrarla, medida cautelar que aún no ha sido realizada, por lo cual continuó detentándola, al punto que siguió pagado los impuestos, derechos aeroportuarios de operatividad y navegabilidad, hangar y mantenimiento.

También afirmó que en el mes de diciembre de 2005 quedó cancelada la inscripción de su adquisición, en cumplimiento a la sentencia dictada por el estrado judicial citado, el cual declaró que entre María Piedad Mejía Navia y Fernando Tovar Tamayo existió unión marital de hecho, lo

que -añadió- vulneró sus derechos fundamentales porque no fue convocado a ese juicio.

Por último, manifestó que acudió a su vendedor para obtener una explicación pero este no la otorgó, de allí que solicite se proclame que adquirió el bien por prescripción ordinaria, al ostentar justo título y posesión regular ininterrumpida.

3. María Piedad Mejía Navia compareció al proceso e invocó supuestos fácticos para tenerla como interviniente adhesiva -aunque el Juzgado de primera instancia la reconoció en condición de «*tercera interesada*», se opuso a las pretensiones de la demanda y radicó las defensas perentorias de *falta de causa para demandar, ausencia de la buena fe como requisito de la posesión e interrupción de la posesión*.

Fernando Tovar Tamayo guardó silencio y el curador *ad-litem* de las personas que se creyeran con derecho sobre la aeronave manifestó estarse a lo que se pruebe.

4. Tras agotar las etapas del juicio, con sentencia de 20 de febrero de 2014 el *a quo* accedió a la pretensión y ordenó el registro pertinente.

5. La interviniente adhesiva y el demandado interpusieron apelación, que el Tribunal despachó el 17 de julio siguiente, con sentencia revocatoria de la recurrida para, en su lugar, negar la usucapión.

SENTENCIA DEL TRIBUNAL

1. El Juzgador de segundo grado inicialmente tuvo por satisfechos los presupuestos procesales, descartó la existencia de nulidades en el trámite y recordó la institución de la prescripción adquisitiva del dominio.

2. Seguidamente señaló que el contrato de compraventa contenido en la escritura pública n° 996 otorgada el 16 de octubre de 1999 en la Notaría 1ª de Chía sí constituye justo título, sin que lo desvirtúe la inscripción de la demanda de unión marital de hecho incoada por María Piedad Mejía Navia, pues esta medida no excluye los bienes del comercio.

3. Sin embargo, como sobre la aeronave pesaba dicha cautela, el peticionario debió ser diligente para establecer la situación del bien antes de su adquisición, omisión que desvirtúa su buena fe y, por ende, la posesión regular, más al *«no haberse demostrado lo contrario, que sí conocía la existencia de la prenotada cautela o, cuando menos, estaba en posibilidad real de enterarse de su existencia»*.

4. Adicionó el fallador colegiado que si, en gracia de discusión, se aceptara que no fue infirmada la buena fe del promotor la decisión seguiría siendo desestimatoria, porque no acreditó su posesión, habida cuenta que la cancelación del registro de la compra de la avioneta, decretada por el Juzgado 13 de Familia de Bogotá con efectos retroactivos desde la inscripción de la demanda, resta valor a los actos

posesorios supuestamente ejercidos entre noviembre de 1999 y el mismo mes del año 2005.

5. Y finalizó aseverando que el accionante tampoco demostró la posesión desplegada a partir de esta fecha por la inasistencia de sus testigos; porque los documentos que allegó son copias informales que carecen de valor probatorio; además, aun cuando Guadalupe Garay Pinzón declaró en la inspección judicial que la avioneta ha estado depositada en su hangar desde 1999 por cuenta de aquel, no dio razón de las circunstancias de tiempo, modo y lugar de su dicho.

De otro lado, esta testigo aportó certificado de la deuda existente desde el año 1999 por concepto de parqueadero del avión, pasivo que desdice de quien alega comportarse como propietario; el accionante tampoco probó el mantenimiento que dijo haberle dado al bien; y, por último, reconoció dominio ajeno en su interrogatorio, al indicar que recibe de Fernando Tovar Tamayo una suma de dinero trimestral como ayuda «*con las cosas*» de la aeronave, lo que traduce que Tovar Tamayo no se había desprendido de su posesión.

LA DEMANDA DE CASACIÓN

CARGO ÚNICO

1. Con base en la causal inicial de casación prevista en el artículo 368 del Código de Procedimiento Civil, aduce la vulneración indirecta por indebida aplicación de los artículos 762, 764, 768 a 780, 2512 a 2513, 2518, 2523, 2527 a 2528,

2531 del Código Civil, 174, 176, 187, 194, 248 a 250, 252, 255, 258, 264, 270 y 407 de aquella obra, como consecuencia de errores de hecho en la valoración de los medios de convicción.

2. Hace consistir el quebranto en que el Tribunal interpretó erradamente el libelo de pertenencia, pues no fue desvirtuada la alegación en él plasmada, acerca de que el promotor verificó la situación jurídica de la aeronave antes de adquirirla, lo que corroboró al ser interrogado.

Y aunque es cierto que en la tradición de ese bien quedó inscrita la demanda instaurada por María Piedad Mejía Navia contra Fernando Tovar Tamayo, no se valoró la comunicación de la Aeronáutica Civil, en la cual reconoció que los certificados de tradición que expedía a finales del año 1999 no mostraban tal medida cautelar porque el formato utilizado por esa entidad gubernamental carecía de un espacio para ese propósito, situación que corrigió a partir del año 2008.

Entonces, concluyó el recurrente, sí estuvo acreditada la diligencia que extrañó el funcionario de segunda instancia y, por ende, no fue contrarrestada su buena fe, yerro que evidencia la transgresión del artículo 768 del Código Civil.

3. De cualquier manera, adicionó el demandante, si él hubiera sido negligente -lo que no sucedió-, tampoco podría colegirse invalidada su buena fe, porque concurre con el error de hecho al tenor de tal precepto legal, lo cual muestra que el *ad-quem* supuso la prueba de la mala fe.

4. De otro lado, añadió, el fallo no tuvo por acreditada su posesión por falta de prueba testimonial, a pesar de las aseveraciones que él hizo en su demanda y en el interrogatorio de parte, así como de la declaración de Guadalupe Garay Pinzón y la inspección judicial practicada sobre el bien pretendido.

También fueron preteridas pruebas indiciarias que mostraban su señorío sobre la avioneta, como el libro de control de vuelos en el cual él aparece a título de piloto en los años 2001 y 2002; la respuesta al requerimiento que radicó ante la Aeronáutica Civil invocando su condición de detentador del bien; la copia de las solicitudes de revocatoria directa de la cancelación de su inscripción como propietario; reproducciones de sus planes de vuelo en los que figura como titular del derecho a operar y comandar el aeroplano; y la «*prueba general*» acerca de que, desde 1999, era la única persona interesada en su operación, custodia y mantenimiento.

Igualmente, fue ignorado el dictamen pericial que dio cuenta de la conservación del avión a pesar de los años en que no ha operado, lo cual constituye un indicio adicional de la posesión alegada; como también lo es la actitud procesal del demandado y de la interviniente María Piedad Mejía Navia, porque aquel no se opuso a la usucapión y esta no ha practicado el secuestro de la aeronave a pesar de que tramitó su incautación.

CONSIDERACIONES

1. Cuestión de primer orden es precisar que a pesar de entrar en vigencia de manera íntegra el Código General del Proceso desde el 1° de enero de 2016, al *sub lite* no resulta aplicable por consagrar, en el numeral 5° de su artículo 625, que los recursos interpuestos, entre otras actuaciones, deben surtirse empleando «*las leyes vigentes cuando se interpusieron*».

Y como el que ahora ocupa la atención de la Sala fue iniciado bajo el imperio del Código de Procedimiento Civil, será este ordenamiento el que siga rigiéndolo, por el principio de la ultractividad de la vigencia de la ley en el tiempo.

2. La prescripción es un modo de adquirir las cosas ajenas, o de extinguir las acciones o derechos de los demás, por el transcurso del tiempo (art. 2512 C.C.), fenómeno que puede verse suspendido, interrumpido -de forma civil o natural- y renunciado.

2.1. La suspensión se da por la existencia de una causal que impida el cómputo del lapso prescriptivo, consagrada en favor de ciertas personas que merecen protección especial, *verbi gratia*, los menores de edad, dementes, sordomudos y quienes estén bajo la patria potestad, tutela o curaduría, siempre y cuando el motivo perdure (art. 2541 *ibídem*).

2.2. La interrupción civil ocurre, al tenor del inciso final del artículo 2539 de la misma obra, en razón a la persecución

judicial, aunada al cumplimiento de los requisitos consagrados en el artículo 90 del Código de Procedimiento Civil, que hoy corresponde al canon 94 del Código General del Proceso.

2.3. La interrupción natural acontece «*por el hecho de reconocer el deudor la obligación, ya expresa, ya tácitamente*» (inc. 2º, art. 2539 C.C.) y tiene que obedecer a actos de asentimiento, consentimiento o aceptación de la obligación, en forma expresa o tácita. Como lo tiene decantado la Corte (SC de 23 may. 2006, rad. 1998-03792-01) es una conducta inequívoca, de esas que «*encajan sin objeción en aquello que la doctrina considera el reconocimiento tácito de obligaciones, para lo cual basta 'que un hecho del deudor implique inequívocamente la confesión de la existencia del derecho del acreedor: así, el pago de una cantidad a cuenta o de los intereses de la deuda, la solicitud de un plazo, la constitución de una garantía, las entrevistas preliminares con el acreedor para tratar del importe de la obligación, un convenio celebrado entre el deudor y un tercero con vista al pago del acreedor' (Planiol, Marcelo y Ripert, Jorge, Tratado Práctico de Derecho Civil, T. VII, Cultural S.A., 1945, pág. 703)*».

La renuncia se nutre de los mismos presupuestos de la interrupción natural, esto es, que el deudor «*manifiesta por un hecho suyo que reconoce el derecho del dueño o del acreedor*», como por ejemplo, cuando «*...el que debe dinero paga intereses o pide plazos*».

2.4. Ahora, la suspensión y la interrupción comparten una característica común que las diferencia de la renuncia, en razón a que aquellas operan cuando el lapso prescriptivo no se ha consolidado, al paso que esta se da con posterioridad a la configuración de ese plazo (art. 2514 C.C.), *«por cuanto si las normas que gobiernan la prescripción son de orden público y, por ende, no disponibles, la renuncia entonces opera sólo luego de vencido el plazo y adquirido el derecho a oponerla, es decir, una vez se mire únicamente el interés particular del renunciante (artículos 15 y 16, ibídem), de donde se explica la razón por la cual, a pesar de estar consumada, el juez no puede reconocerla de oficio si no fuere alegada (artículos 2513, ejusdem, 306 del Código de Procedimiento Civil)»*. (CSJ SC de 3 may. 2002, rad. 6153).

Además, la suspensión impide contabilizar el tiempo transcurrido mientras subsiste la causa de protección que le dio origen, mientras que la interrupción lo borra en su totalidad al igual que acontece con la renuncia.

En efecto, el *«resultado de la renuncia, igual que la interrupción, es la prescindencia de todo el tiempo de inercia corrido hasta entonces, de modo que el cómputo se reinicia, con posibilidad prácticamente indefinida de que se repitan los fenómenos, hasta que el término respectivo transcurra íntegro nuevamente.»* (CSJ SC de 3 may. 2002, rad. 6153).

3. En cuanto a la prescripción adquisitiva se tiene que puede ser ordinaria o extraordinaria.

Para lo que viene al caso, se gana por prescripción ordinaria el dominio de los bienes corporales que están en el comercio y han sido poseídos de forma regular e interrumpida durante cinco años, si se trata de inmuebles, o tres para los muebles (arts. 2528 y 2529 C.C. modificado art. 4, ley 791 de 2002).

Tal tipología detentadora es la *«que procede de justo título y ha sido adquirida de buena fe, aunque la buena fe no subsista después de adquirida la posesión»* (art. 764 *ejusdem.*)

En relación con la buena fe, aspecto alrededor del cual gira la problemática expuesta en el cargo, tiénese que comprende dos clases:

La simple, que traduce la conciencia de obrar con lealtad, rectitud, honestidad y cuya presunción se impone en todas las conductas desplegadas por las personas, por mandato del artículo 83 de la Constitución Política.

Y la cualificada, en la que el error común hace derecho, en tanto que si alguien en la adquisición de una prerrogativa yerra y creyendo obtenerla realmente no existe, *«no resultaría adquirid[a], pero, si el [yerro] es de tal naturaleza, que cualquier persona prudente o diligente también lo hubiera cometido, nos encontramos ante la llamada buena fe cualificada o exenta de toda culpa, que permite que la apariencia se vuelva realidad y*

el derecho se adquiriera” (CSJ, SC de 23 jun. 1958, reiterada en SC de 27 feb. 2012, rad. 2003-14027).

Sin embargo, en materia posesoria rige la presunción de «buena fe simple» al tenor del precepto 768 de la misma obra, según el cual «[l]a buena fe es la conciencia de haberse adquirido el dominio de la cosa por medios legítimos exentos de fraudes y de todo otro vicio.» (Inciso 1).

Sobre esto tiene dicho la Sala que:

La buena fe (...) es la creencia en el poseedor de ser propietario de la cosa. [De esa manera], el precepto [art. 768 C.C.] (...) concluye que ‘en los títulos traslaticios de dominio, la buena fe supone la persuasión de haberse recibido la cosa de quien tenía la facultad de enajenarla y de no haber habido fraude ni otro vicio en el acto o contrato’. Entonces, para que un adquirente a non domino sea de buena fe, es necesario que haya creído que su autor era propietario, pues no podría recibir de él un derecho de que no fuese titular. (CSJ SC de 16 abr. 2008, rad. 2000-00050-01, y SC de 7 jul. 2011, rad. 2000-00121-01).

Entonces, de la interpretación sistemática de las referidas disposiciones se extrae que, para calificar si el poseedor es regular o no, basta escudriñar si inició su aprehensión bajo la convicción de propietario, aun cuando a la postre descubra que no lo es, ya sea por motivos ajenos a él o porque siéndole imputables no desdican de su persuasión en aquella época.

En otros términos, la posesión regular es la que reúne dos exigencias: el justo título y la buena fe únicamente para el momento de su inicio.

4. Con base en tales premisas concluye la Sala que el tribunal cometió, únicamente, los dos primeros desafueros que le endilga el cargo, como pasa a verse a manera de rectificación doctrinaria:

4.1. Ciertamente erró ese juzgador al colegir que el demandante carecía de buena fe, con el argumento de que no detectó que en el folio de la avioneta estaba inscrita la demanda radicada por María Piedad Mejía Navia, debiendo haberlo hecho.

Dicha omisión, de haberse presentado, resultaba insuficiente para predicar que Manuel Ricardo Pinto Ayala no era poseedor de buena fe, de un lado, porque él tuvo la certeza desde el inicio de que estaba haciéndose al dominio del bien a través de medios lícitos.

En efecto, él compró el aeroplano de quien fungía como su propietario, acatando con las exigencias que prevé el artículo 1427 del Código de Comercio¹, al punto que fue registrada la escritura pública n° 996 otorgada el 16 de octubre de 1999 en la Notaría 1ª de Chía, contentiva de tal

¹ Art. 1427. Los actos o contratos que afecten el dominio o que tengan por objeto la constitución de derechos reales sobre naves mayores o sobre aeronaves se perfeccionan por escritura pública. La respectiva escritura sólo se inscribirá en la capitanía del puerto de matrícula o en el registro aeronáutico nacional, según el caso.

La tradición se efectuará mediante dicha inscripción acompañada de la entrega material. Las embarcaciones menores se sujetarán a lo dispuesto en el reglamento.

enajenación, asiento que perduró hasta que fue definido con sentencia el juicio en el cual fue decretada la medida cautelar, y que generó la cancelación de aquella inscripción.

En otros términos, el reclamante cumplió los requisitos que el canon 768 del Código Civil consagra para aseverar que al momento de recibir el bien lo hizo de buena fe, en razón a que, bajo la convicción de estar obrado conforme al ordenamiento jurídico, no sólo creyó adquirir el dominio de ese bien sino que efectivamente lo hizo.

Y recuérdese que *«en los títulos traslaticios de dominio, la buena fe supone la persuasión de haberse recibido la cosa de quien tenía la facultad de enajenarla y de no haber habido fraude ni otro vicio en el acto o contrato.»* (Inciso 2, art. 768 C.C.).

De otro lado, porque la falta de diligencia exigida por el fallador de segunda instancia no desmerecía tal buena fe, en tanto que la medida cautelar de inscripción de la demanda no extrae los bienes del comercio, tal cual lo preveía el inciso 3° del literal a) del numeral 1° del artículo 690 del Código de Procedimiento Civil, vigente para la época de los hechos, que hoy corresponde a los preceptos 590 y ss. del Código General del Proceso, al señalar que *«[e]l registro de la demanda no pone los bienes fuera del comercio, pero quien los adquiriera con posterioridad estará sujeto a los efectos de la sentencia de acuerdo con lo previsto en el artículo 332.»*

Es que, como lo tiene sentado la Corte:

Por su naturaleza, la inscripción no sustrae el terreno del comercio, ni produce los efectos del secuestro, como la de impedirle a su propietario u ocupante disponer materialmente de él, pero tiene la fuerza de aniquilar todas las anotaciones realizadas con posterioridad a su inscripción, que conlleven transferencias de dominio, gravámenes, y limitaciones a la propiedad; claro, siempre y cuando, en el asunto donde se profirió la misma, se dicte fallo estimatorio de la pretensión que implique, necesariamente, cambio, variación o alteración en la titularidad de un derecho real principal u otro accesorio sobre el inmueble, pues de ocurrir lo contrario, de nada serviría. (CSJ SC19903 de 2017, rad. 2011-00145-01).

En consecuencia, la buena fe del demandante debió ser mantenida incólume en la sentencia de segundo grado, porque *«[l]a inscripción de la demanda no torna en acto de mala fe la adquisición del derecho sujeto o dependiente de la misma, cuando el título que contiene la negociación es registrado con posterioridad a aquélla.»* (CSJ SC19903 de 2017, rad. 2011-00145-01).

4.2. Tampoco es de recibo tener por infirmada la posesión del convocante con la anotación de la sentencia que declaró la unión marital de hecho entre su vendedor y la compañera permanente de este -como consecuencia del registro de la demanda genitora de ese pleito en el folio del bien-, en tanto que dicha consecuencia no se encuentra prevista en nuestra legislación.

La secuela regulada en el canon 690 del Código de Procedimiento Civil, que hoy plasma la regla 591 del Código General del Proceso, alude a que quien adquiera un bien a

sabiendas de que sobre él está inscrita una demanda, quedará sujeto a lo que determine el proveído que dirima el litigio, de acuerdo con lo previsto en el artículo 332.

Sobre dichos resultados la Corte tiene sentado que:

Los efectos de la inscripción de la demanda, con relación a la posesión tal cual acaece con el embargo, no pueden tener la virtualidad de interrumpir su ejercicio para efectos de la prescripción adquisitiva de dominio según lo ha adocinado esta Corte, hace más de un siglo, al afirmar que ‘ni aun el embargo interrumpe la prescripción’, pasaje extraído de la sentencia dictada el 8 de mayo de 1890, que corre publicada en el número 216 de la Gaceta Judicial, de la cual se reproduce lo siguiente:

‘(...) El embargo no interrumpe ni la posesión ni la prescripción, porque la ley no ha reconocido esto como causa de interrupción natural o civil, como puede verse en los artículos 2523 y 2524 del Código Civil, y no habiéndose tratado en las ejecuciones mencionadas de recurso judicial intentado por el que ahora se pretende verdadero dueño de la cosa contra el poseedor, mal puede llamarse eso interrupción civil (...)’.

Y en esa oportunidad, esta superioridad no solo reiteró ese precedente, también amplió el criterio señalando que con el depósito tampoco se interrumpe porque:

‘(...) el depositario no adquiere la posesión, desde luego que el título es de mera tenencia conforme al art. 775 del Código Civil. Si el poseedor de la cosa antes de ser depositada en un juicio ejecutivo es el deudor, por el hecho del depósito no pierde este la posesión, y lo mismo acontece respecto de un tercero, si éste es el poseedor. El ánimo de dominio, que es uno de los elementos de la posesión, no pasa al depositario y éste tiene en nombre de la persona de cuyo poder se sacó la cosa mientras ésta no es rematada. Si así no fuera, bastaría para arrebatar la posesión de terceros, denunciar sus bienes en juicios ejecutivos y obtener el depósito de ellos (...)’ (CSJ SC19903 de 2017, rad. 2011-00145-01).

En este orden, no puede colegirse que el registro de una sentencia, dictada en un juicio en el que fue decretada la

inscripción de la demanda sobre el bien objeto del mismo, torne inexistente la posesión ejercida por quien con posterioridad a esta medida cautelar adquirió ese bien al litigante vencido, que fue lo colegido por el tribunal.

Y no puede serlo en razón a que el fallo aludido se limita, en lo que a ese registro respecta y en el peor de los casos, a regular el levantamiento de la inscripción del acto impugnado -si a ello hubiere lugar- y de los sentados en el correspondiente folio de matrícula con posterioridad a aquella cautela, pero no dirime la detentación física del bien.

Por ende, la tenencia -con ánimo de señor y dueño o sin él- es asunto que corresponde zanjar al momento de la entrega del bien o al de su secuestro, según sea el caso, si hubo lugar a esto en tal litigio; y en la eventualidad de que medida cautelar de tal tenor no haya sido practicada deberá ser ventilado a través de otro juicio que tenga como propósito dicha situación.

En suma, es inviable avalar la tesis del tribunal en tanto que confunde los efectos que sobre un bien tiene la medida cautelar de inscripción de la demanda, con los derivados de su secuestro. Los primeros repercuten en la tradición del bien, mientras que los segundos aluden a su aprehensión o detentación.

Total es que el tribunal cometió los desafueros que al inicio del cargo se le imputaron.

5. No obstante lo anterior, el fallo fustigado no habrá de casarse por los advertidos desatinos, pues en él también yacen otras consideraciones que dieron lugar a declarar impróspera la usucapión y que permanecerán incólumes, circunstancia que revela la falta de trascendencia de aquellas falencias para que esta Corporación acceda al recurso extraordinario.

Es que para derruir la sentencia aduciendo la vulneración de la ley sustancial no basta con dejar al descubierto un yerro en la valoración probatoria del fallador o en la labor de escogencia y exégesis de la regulación que consideró aplicable al caso; también es menester mostrar cómo esa falencia impone la expedición de una nueva determinación, porque si la decisión atacada se mantiene erigida en otra argumentación, los errores detectados serían intrascendentes y, por ende, no es necesario casar el proveído fustigado.

Sobre el tema, la Sala ha expresado que:

A tono con la naturaleza extraordinaria del recurso de casación, tiene establecido la jurisprudencia vernácula de la Corte que dicho medio de impugnación, no obstante habilitarse frente a aquellas sentencias que, como resultado de errores en la apreciación probatoria, resultan infringiendo la ley sustancial, no constituye una instancia más en la que pueda intentarse una aproximación al litigio, de suerte que, tratándose de la causal primera y cuando se acusa al fallador de haber incurrido en ese tipo de yerros, será necesario que el recurrente demuestre, si de error de hecho se trata, no sólo que la equivocación es manifiesta, abultada o evidente, es decir, que "puede detectarse a simple golpe de vista, tanto que para descubrirlo no se exigen mayores esfuerzos o razonamientos, bastando el cotejo de las

conclusiones de hecho a que llega el sentenciador y lo que las pruebas muestren” (cas. civ. de 2001; exp. 6347), sino que también es trascendente, “esto es, influyente o determinante de la decisión ilegal o contraria a derecho; lo cual, descarta, entonces, según lo tienen entendido jurisprudencia y doctrina, aquellos errores inocuos o que no influyen de manera determinante en lo dispositivo de la sentencia, porque su reconocimiento ningún efecto práctico produciría” (cas. civ. de octubre 20 de 2000; exp: 5509), por lo menos frente al cometido de la Corte de proveer a la realización del derecho objetivo que, en esa hipótesis, no se vería lesionado. (CSJ S-158 de 2001, rad. n° 5993).

6. La vía indirecta invocada por el recurrente en la modalidad de error de hecho en la valoración probatoria, sucede ostensiblemente cuando el juzgador supone, omite o altera el contenido de las pruebas o el escrito genitor del litigio, siempre y cuando dicha anomalía influya en la forma en que se desató el debate, de tal manera que de no haber ocurrido otro fuera el resultado, lo que aparece palmario o demostrado con contundencia.

Tiene decantado la doctrina de la Sala sobre el punto que:

El error por valoración errónea de los medios de convicción, recae sobre su contemplación física, material u objetiva, y ocurre por preterición, suposición, alteración o distorsión de su contenido en la medida que se atribuye un sentido distinto al que cumple dispensarles. Dicho de otra forma, la equivocación se produce cuando el juzgador ‘ha visto mucho o poco, ha inventado o mutilado pruebas; en fin, el problema es de desarreglos ópticos’. (CSJ CS. Sentencia de 11 de mayo de 2004, Radicación n. 7661).

En tal virtud, para que se presente, es necesario ‘que al primer golpe de vista ponga de manifiesto la contraevidencia de la

determinación adoptada en el fallo combatido con la realidad que fluya del proceso' (sentencia 146 de 17 de octubre de 2006, exp. 06798-01), 'que repugna al buen juicio', es decir, que 'el fallador está convicto de contraevidencia' (sentencias de 11 de julio de 1990 y 24 de enero de 1992), por violentar 'la lógica o el buen sentido común' (CCXXXI, 644), 'tan evidente, esto es, que nadie vacile en detectarlo, que cuando apenas se atisba como probable o posible, ya no alcanza para el éxito de la casación, porque, como lo tiene averiguado la Corte, 'la duda jamás sería apoyo razonable para desconocer los poderes discrecionales del sentenciador (XLV, 649)'...' (CCXXXI, p. 645. Reiterado en Cas. Civ. de 19 de mayo de 2011. Exp. 2006-00273-01).

Por ello, la imputación debe contener 'argumentos incontestables' (Sent. cas. civ. 22 de octubre de 1998), 'tan concluyentes que la sola exposición del recurrente haga rodar por el piso la labor probatoria del Tribunal' (Sent. de 23 de febrero de 2000, exp. 5371), sin limitarse a contraponer la interpretación que de las pruebas hace el censor con la que hizo el fallador porque, por más razonado que ello resulte, sabido se tiene 'que un relato de ese talante no alcanza a constituir una crítica al fallo sino apenas un alegato de instancia' (sentencia 056 de 8 de abril de 2005, exp. 7730). (CSJ SC10298-2014, rad. 2002-00010-01).

Empleando las anteriores nociones en el caso que ocupa la atención de la Corte, conclúyese que el recurso extraordinario no se abre paso porque los cuestionamientos fácticos planteados en la casación no ocurrieron, como pasa a verse.

El tribunal concluyó infructuosa la pretensión usucapiente al aseverar -dejando de lado los yerros argumentativos a que ya se hizo alusión en este proveído- que la posesión detentada por Manuel Ricardo Pinto Ayala no fue acreditada, al paso que el embate pretende dejar al

descubiertos elementos persuasivos que -aduce el recurrente- dan cuenta de sus actos posesorios, de donde endilga a su juzgador errores fácticos en la valoración probatoria.

Pero una mirada serena de tales piezas suasorias denota inexistentes los errores fácticos endilgados al *ad-quem*:

6.1. En primer lugar y en relación con las afirmaciones contenidas en el libelo genitor de la contienda así como las plasmadas en el interrogatorio de parte que absolvió el convocante, basta con recordar que al tenor del Código de Procedimiento Civil -el cual aplicó el Tribunal por tratarse del ordenamiento procesal vigente para el momento de la expedición del fallo criticado-, las manifestaciones que favorecen a quien las expone no constituían medio de convicción.

Así lo tenía doctrinado la Corte, en vigencia del estatuto adjetivo mencionado, al señalar que:

«...no puede confundirse la confesión con la declaración de parte, como lo insinúa la censura. La confesión es un medio de prueba por el cual la parte capacitada para ello relata en forma expresa, consciente y libre hechos personales o que conoce, y que a ella le son perjudiciales, o por lo menos, resultan favorables a la contraparte. La última es la versión, rendida a petición de la contraparte o por mandado judicial oficioso, por medio del cual se intenta provocar la confesión judicial... En consecuencia, la declaración de parte solo adquiere relevancia probatoria en la medida en que el declarante admita hechos que le perjudiquen o, simplemente, favorezcan al contrario, o lo que es lo mismo, si el declarante meramente narra hechos que le favorecen, no existe prueba, por una obvia aplicación del principio conforme al cual a

nadie le es lícito crearse su propia prueba» (Sentencia 113 de 13 sep. 1994, reiterada en SC 028 de 1999, rad. 5195).

Tal exclusión fue repelida por el Código General del Proceso, en tanto reguló viable el decreto y práctica de interrogatorio a petición de la propia parte absolvente (arts. 198 y 202), además dispuso que el fallador podrá formar su convencimiento con cualesquiera otros medios que le sean útiles para ese propósito (art. 165).

Sin embargo, la aplicación de dicha normatividad no sirvió de soporte al cargo bajo estudio, lo cual impide a la Corte proceder en este sentido, habida cuenta del carácter dispositivo de este recurso, por su naturaleza extraordinaria, que impone al censor el respeto de unas reglas técnicas orientadas a facilitar la comprensión de los argumentos con que pretende rebatir los sustentos del proveído atacado.

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

A más de lo anterior pertinente es destacar que la aplicación del ordenamiento adjetivo consagrado en el Código General del Proceso, en aras de dar valor probatorio a la simple declaración de parte (art. 191 *in fine*), no impone al

juez el acogimiento, sin más, de tal versión; por el contrario se previó en dicha regla que «[l]a simple declaración de parte se valorará por el juez de acuerdo con las reglas generales de apreciación de las pruebas».

Esto traduce que la estimación del juzgador acerca del acervo probatorio sigue siendo conjunta, de acuerdo con las reglas de la sana crítica y sin perjuicio de las solemnidades prescritas en la ley sustancial para la existencia o validez de ciertos actos.

En otros términos, la declaración de parte no tiene valor de plena prueba, pues esta no fue la intención del legislador de 2012, de allí que la versión dada por el demandante en el *sub lite* no pudiera ser acogida, *per se*, como pareciera implorarlo en su embate casacional, siendo menester confrontarla con los restantes elementos suasorios, a lo que se sigue.

6.2. Respecto de la declaración de Guadalupe Garay Pinzón expuesta al atender la inspección judicial practicada el 18 de octubre de 2013 sobre la aeronave, en condición de administradora del hangar donde se encuentra ese avión, observa esta Corporación que no se trató del recaudo de un testimonio con las exigencias consagradas en el capítulo IV del título XIII del C. de P.C., lo cual bastaría para descartar tales aseveraciones.

Sin embargo, dejando de lado tal falla en tanto que los juzgadores de instancia no repararon en la misma, lo que

tampoco hicieron los intervinientes, observa la Corte que dicha declarante al ser indagada por el juez de primera instancia del porqué de la estadia del bien en su hangar, mencionó que «...esta aeronave siempre ha estado en cabeza del capitán Pinto, como propietario, para parqueo y mantenimiento, sí se le cobra el parqueo y si requiere servicios también, [está parqueada] desde el año 99, 1999»; sobre su utilización indicó que «pues ahora no, desde que está por cuenta del juzgado no se pudo volver a.» (Sic).

Y al ser cuestionada en relación con la fecha a partir de la cual la aeronave no vuela, la testigo se mostró ayuna de conocimiento, dirigió su mirada al demandante para que le suministrara la información con la frase «¿cómo cuantos, cuatro años?» y tras obtenerla de este, previo llamado de atención del funcionario de conocimiento, contestó «sí, no, no, desde que el juzgado ordenó su embargo en absoluto, totalmente, hay que prenderla por mantenimiento preventivo señor juez pero no se vuela» (minuto 9:32 a 10:45, CD folio 173, cuaderno 1).

Tal cual se desprende de esas breves e informales manifestaciones y al margen de que no se cumplieron las ritualidades previstas en el ordenamiento para garantizar el derecho de defensa de las partes, lo cierto es que la deponente no dio cuenta de las circunstancias de tiempo, modo y lugar de su conocimiento, de donde no devala falencia alguna su desestimación por el fallador de última instancia al no otorgarle poder de convicción.

Más cuando en relación con la prueba testimonial la Corte tiene sentado que *«el examen que de ella hace el fallador sobre si las declaraciones son o no responsivas, exactas y completas, o si resultan o no coincidentes en las circunstancias de tiempo, modo y lugar, para dar o no por acreditados los supuestos de hecho de la demanda, cuya estimación constituye la base fundamental del fallo impugnado, hase dicho que esa ponderación tiene que “quedar a la cordura, perspicacia y meditación del juzgador, quien tiene que analizarlos con ponderada ecuanimidad de criterio, considerando las circunstancias personales de cada testigo, el medio en que estos actúan; evaluándolos no uno a uno sino en recíproca compenetración de sus dichos, a fin de determinar hasta donde han de ser pormenorizados los datos que cada testigo aporte, y, en fin, a sopesar todos los elementos de juicio que le permitan el convencimiento interior afirmativo o negativo de la filiación deprecada. Y si la sentencia que así lo deduzca no se sitúa ostensiblemente al margen de lo razonable, o si no contradice manifiestamente lo que la prueba testifical indica, tiene que permanecer y mantenerse inmutable en casación, pues en esas precisas circunstancias a la Corte le queda vedado modificar o variar la apreciación probatoria que el fallo impugnado trae.»* (CSJ SC142 de 2001, rad. 5752).

6.3. En relación con los documentos obrantes en el plenario y de los que el promotor extracta diversas pruebas indiciarias, de rigor es recordar que el juzgador colegiado

consideró que las copias informales allegadas carecían de valor probatorio, razonamiento que no fue atacado por el recurrente en su libelo extraordinario, impidiendo a la Corte un análisis sobre tal materia por ser ajena a las inconformidades del reclamante.

Por consecuencia, los únicos documentos que fueron de recibo para el tribunal son la copia auténtica de la escritura pública n° 996 otorgada el 16 de octubre de 1999 en la Notaría 1ª de Chía, con que Manuel Ricardo Pinto Ayala compró la avioneta objeto de sus súplicas; el certificado de tradición de ese bien; reproducción auténtica del folio de matrícula aeronáutica; y el certificado expedido por Aeroestructuras Leonor Ltda. que da cuenta de la deuda que el demandante tiene por concepto de «parqueadero» de la aeronave desde el año 1999.

En este orden, forzoso resulta colegir que los indicios relacionados por el censor no estaban acreditados, porque para que se configure la prueba indiciaria se requiere el hecho indicador, que a su vez debe estar probado en el proceso, del cual se extrae la inferencia acerca de una situación distinta (hecho indicado), la cual realiza el juzgador.

Ciertamente, sobre este medio persuasivo tiene precisado la Corte:

La apreciación de los indicios comprende una actividad múltiple, que consiste, por un lado, en el examen de los hechos

indicadores que brotan de los medios de prueba, y, por el otro, en la deducción o inferencia que con base en ellos permite arribar a otros hechos indicados, como fruto de una operación mental lógica del juzgador de instancia, la cual, en línea de principio, se entiende enmarcada dentro de la autonomía y soberanía que lo asisten, desde luego, salvo en aquellos eventos en que haya incurrido en un error mayúsculo o superlativo, esto es, cuando aparezca una ostensible contraevidencia, ya sea porque sin estar acreditado un hecho indicador es tenido como tal, o estándolo es pasado por alto, o porque, con desprecio de los dictados del sentido común, deja de reconocer o admite, respectivamente, la comprobación de un hecho indicado, haciendo caer así su juicio de valor en el terreno de lo absurdo o irracional. (...). En esta materia, tiene dicho la doctrina jurisprudencial que el error de hecho emerge cuando ‘... el Juez establece la existencia de un hecho desconocido a partir de un hecho indiciario que no fue probado, o si estándolo ignoró su presencia, o advirtiéndolo le negó la posibilidad de generar conocimiento de otro hecho, o provocó uno con desdén hacia la prueba que obra en el expediente, sin perjuicio, por supuesto, de las fallas inherentes a su apreciación, vinculadas a la concordancia y convergencia que debe existir entre unos y otros, así como entre todos ellos y los restantes medios de prueba recaudados, como lo impone el principio de la unidad de la prueba que albergan los artículos 187 y 250 del C.P.C.’ (G.J. t. CCLXI, Vol. II, pág. 1405) (CSJ, SC de 17 jul 2006, rad. n.º 1992-0315-01).

Lo precedentemente expuesto pone al descubierto que no ocurrió la preterición endilgada en el cargo al juzgador de segunda instancia, porque no fueron acreditados los hechos indicadores a que aludió el reproche casacional y, por contera, los indicios evocados tampoco lo estaban; todo porque el acervo documental del cual estos fueron extractados por el recurrente carecía de valor probatorio.

El único indicio que sí pesa en contra del demandado Fernando Tovar Tamayo es el regulado en el artículo 95 del

Código de Procedimiento Civil, a cuyo tenor «[l]a falta de contestación de la demanda o de pronunciamiento expreso sobre los hechos y pretensiones de ella, (...) serán apreciadas por el juez como indicio grave en contra del demandado, salvo que la ley le atribuya otro afecto».

No obstante, este medio de convicción resulta insuficiente para colmar la carga de la prueba radicada en el accionante, por su soledad, que impide darle valor de plena prueba en aras de acreditar los hechos alegados por el peticionario.

6.4. Ahora bien, la omisión de la interviniente adhesiva de secuestrar la aeronave objeto del pleito es alegación novedosa del demandante que, por ende, debe ser desestimada por desleal con sus contendores y con la administración de justicia.

Esto por cuanto se trata de un hecho no expuesto en las instancias del proceso, de donde su invocación a través de esta vía extraordinaria debe ser repelida por ir en desmedro del principio de lealtad procesal para con el estamento jurisdiccional y con la parte contraria, por tratarse de un alegato sorpresivo que la doctrina denomina «*medio nuevo*», esto es, aquel que uno de los litigantes guarda para erigirlo cuando han fenecido las oportunidades de contradicción previstas en el ordenamiento jurídico o para revivirlo a pesar de haberlo abandonado expresamente.

Como lo ha puntualizado la Corporación, omitir en el

curso del juicio un argumento o una prueba, expresa o tácitamente, e izarla sorpresivamente en este escenario extraordinario, denota incoherencia, actuar que no es admisible como quiera que habilitaría la conculcación del derecho al debido proceso de los demás intervinientes, quienes verían cercenadas las oportunidades de defensa reguladas en las instancias del juicio, característica que no tiene el recurso de casación.

Esa falencia basta para la desestimación del reclamo, pues la Corte tiene doctrinado, de antaño, que:

Ahora, por cuanto el censor, adelantándose a que la Corporación diera por estructurado tal fenómeno, adujo no estar incurriendo en el antitecnicismo de plantear medios nuevos tanto por los motivos discernidos en la acusación como porque las normas procesales son de orden público y de obligatorio cumplimiento, ha de señalar la Corte que si bien es cierto, en relación con el sistema ecléctico que en este punto impera en el ordenamiento positivo, los fundamentos puramente jurídicos y los medios de orden público en puridad de verdad no constituyen hechos nuevos en el recurso extraordinario, no lo es menos que las razones en que se afincan los yerros achacados al sentenciador no atañen, con estrictez, a esos conceptos, pues en este sentido la jurisprudencia ha sostenido que el cargo planteado con base en defectos rituales que se le imputan a la prueba, que antes no fueron discutidos, 'implica un medio nuevo, que no puede ser atendido por la Corte, cuya doctrina rechaza, como medio de esta especie, el hecho de que una sentencia haya tomado en consideración elementos probatorios que como tales no tuvieron tacha alguna en trámites anteriores, acusación que al ser admitida resultaría violatoria del derecho de defensa de los litigantes y reñida con la índole y esencia del recurso extraordinario' (G.J. t. XCV, pag.497), posición que ha sido reiterada, entre otras, en sentencias de 16 de agosto de 1973(G.J. t. CXLVII, pag.26), 23 de enero de 1981 y número 082 de 21 de septiembre de 1998 atrás citadas. (CSJ SC de 27 sep. 2004 rad. n° 7479, reiterada en SC de 23 jun.

2011, rad. n° 2003-00388-01 y SC7978 de 23 jun. 2015, rad. n° 2008-00156-01).

6.5. De otro lado, la inspección judicial practicada en el trámite también resulta insuficiente para acreditar los actos posesorios alegados por el demandante durante más de dos lustros, en tanto que el propósito de dicho medio persuasivo es el «*examen ocular, es determinar la situación física del inmueble para la fecha en que el funcionario de conocimiento se traslada a él*». (CSJ SC10189 de 2016, rad. 2007-00105).

Con otras palabras, ese elemento probatorio da cuenta al juzgador de las condiciones en que se encuentra un bien para la época de su visita, de donde resulta exiguo a efectos de acreditar los actos posesorios ejercidos por espacio de varios años, como resultaba forzoso en el *sub iudice* si se pretendía obtener una decisión estimatoria de la pretensión.

Aunque tal elemento de convicción puede dar cuenta, a través de la percepción directa de la autoridad judicial, de la existencia y particularidades del bien pretendido en usucapión, como su estado de conservación, mantenimiento, etc., (núm. 10, art. 407, C.P.C.), sus limitantes impiden darle valor de plena prueba en aras de acreditar que las condiciones que actualmente muestra han perdurado durante varios años.

Ni siquiera el acompañamiento de la inspección judicial con el dictamen pericial practicado dejarían al descubierto los actos posesorios alegados por el demandante, habida

cuenta que tal pericia, si bien revela el buen estado de mantenimiento de la aeronave, no implica necesariamente que la labor de cuidado haya sido desarrollada por Manuel Ricardo Pinto Ayala en condición de poseedor.

Lo anterior en tanto que las tareas de conservación de un bien en el ordenamiento patrio no sólo están permitidas a su poseedor sino también al tenedor, incluso son obligatorias para este, porque debe emplear «*en la conservación de la cosa el cuidado de un buen padre de familia*» (art. 1997 C.C.), y porque «*es obligado a las reparaciones locativas*» (art. 1998 *ib.*).

6.6. Así las cosas, no ocurrieron los errores de hecho invocados en el cargo, en razón a que los medios de convicción en este relacionados sí fueron apreciados por el juzgador de conocimiento.

Distinto es que con base en ellos no coligiera acreditados los actos posesorios alegados por el demandante a partir del recibo de la avioneta de matrícula HK-2643 en el mes de octubre de 1999 y hasta la fecha de presentación de la demanda, en la medida en que para esto fue insuficiente el acervo probatorio, compuesto de la inspección judicial practicada, un dictamen pericial, un indicio grave en contra del demandado y piezas documentales relativas a la tradición del bien y su compra por parte del peticionario; amén de que la providencia atacada llega a la Corte revestida de la doble presunción de legalidad y acierto, como quiera que las conclusiones del juez fundadas en el examen de los

elementos fácticos son, en principio, intocables, salvo la demostración de un yerro apreciativo, evidente y trascendental, que -se reitera- en el caso de autos no se mostró.

7. De lo analizado emerge la frustración de la impugnación extraordinaria.

Sin embargo no habrá condena en costas, de conformidad con el último inciso del artículo 375 del Código de Procedimiento Civil, a cuyo tenor ello no es viable «*en el caso de rectificación doctrinaria*», la que se hizo en esta providencia.

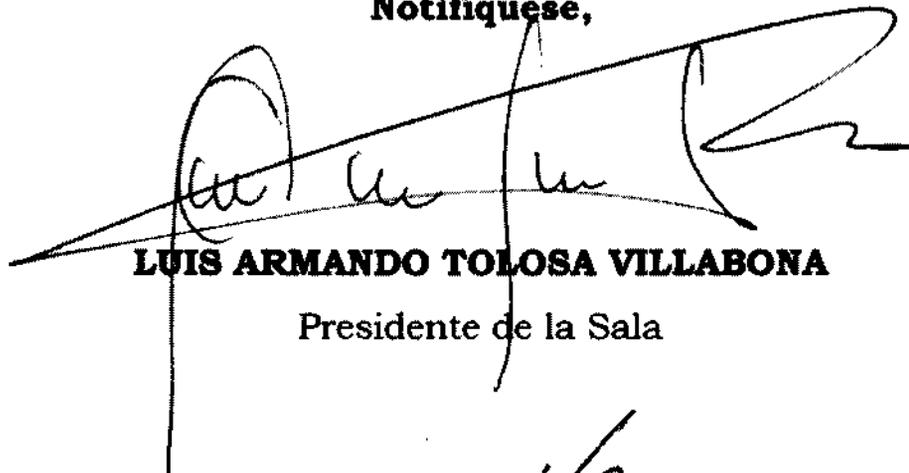
DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, **NO CASA** la sentencia proferida el 17 de julio de 2014, por la Sala Civil del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, en el proceso ordinario de pertenencia instaurado por Manuel Ricardo Pinto Ayala contra Fernando Tovar Tamayo, en el cual se autorizó la intervención de María Piedad Mejía Navia como «*tercera interesada*».

Sin condena en costas.

En firme esta providencia devuélvase la actuación surtida al Tribunal de origen.

Notifíquese,



LUIS ARMANDO TOLOSA VILLABONA

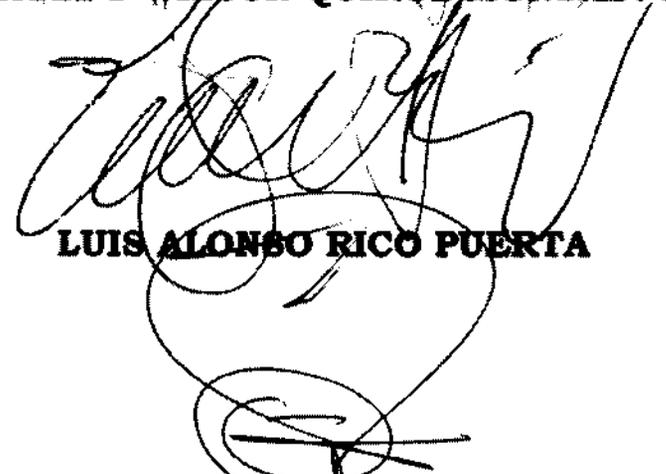
Presidente de la Sala



ÁLVARO FERNANDO GARCÍA RESTREPO

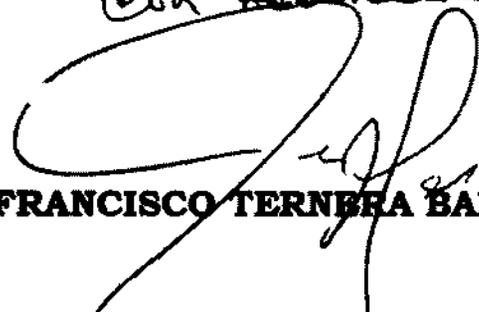


AROLD WILSON QUIROZ MONSALVO



LUIS ALONSO RICO PUERTA

OCTAVIO AUGUSTO TEJEIRO DUQUE
Con abstención de voto.



FRANCISCO TERNERA BARRIOS



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia
Sala de Casación Civil

ACLARACIÓN DE VOTO

MAGISTRADO: OCTAVIO AUGUSTO TEJEIRO DUQUE

RADICACIÓN 11001-31-03-001-2011-00495-01

Estoy de acuerdo con la decisión porque los reparos formulados por el casacionista no tenían la virtualidad de socavar la sentencia confutada, conforme se concluyó en la providencia que los desató.

Empero, como en el proyecto que fue aprobado se afirma que en el Código de Procedimiento Civil «*las manifestaciones que favorecen a quien las expone no constituían medio de convicción*», me aparto de ese planteamiento porque tal estatuto no contenía prohibición en tal sentido, lo que, naturalmente, le otorgaba al juzgador la posibilidad de examinar, en cada caso, la suficiencia y el poder persuasivo de la narración efectuada por los litigantes en la demanda, su contestación e inclusive en los interrogatorios de parte.

Lo anterior porque ese sistema estaba fundado, igual que lo está el de ahora, en el postulado de la apreciación razonada de la prueba o sana crítica, donde es el juez quien pondera la evidencia y, después de sopesarla acorde con las

reglas de la experiencia, la lógica y la sana crítica, extrae las conclusiones que de ese laborio emerjan, contrario a lo que acontece en el sistema de la valoración legal o de prueba tasada donde es el legislador quien, por anticipado, establece la forma como el operador judicial debe apreciar cada medio, de modo tal que este solo debe hacer una valoración cuantitativa a efectos de confirmar o desvirtuar su mérito.

Es por eso que se ha llegado a pensar que ese sistema de tarifa legal o prueba tasada es inconveniente porque *«mecaniza o automatiza la función del juez en tan importante aspecto del proceso, quitándole personalidad, impidiéndole formarse un criterio personal y obligándole a aceptar soluciones en contra de su convencimiento lógico y razonado»*, haciendo que se produzca *«un divorcio entre la justicia y la sentencia; se convierte el proceso en una justa aleatoria, propicia a sorpresas y habilidades reñidas con la ética»* y que se sacrifiquen *«los fines naturales de la institución por el respeto a fórmulas abstractas, y se olvida que el derecho tiene como función primordial realizar la armonía social, para lo cual es indispensable que la aplicación de aquél a los casos concretos, mediante el proceso, responda a la realidad y se haga con justicia. No hay duda de que con este sistema es más difícil obtener esa finalidad»*¹.

Así las cosas, pienso que es, cuando menos, impreciso decir que a la luz del anterior estatuto adjetivo la parte carecía de la posibilidad de *«hacer prueba de su dicho»*, pues

¹ Echandía, Devis. Hernando. Compendio de Derecho Procesal. Tomo III. Pruebas Judiciales. Sexta Edición. Editorial ABC Bogotá, 1979. Pág. 33.

ese ordenamiento no contenía ninguna prohibición al respecto; por el contrario, estaba fundado en el sistema de la apreciación racional en el que el fallador debía, en cada evento, establecer o descartar el mérito de los hechos narrados por las partes como respaldo de su acción o excepción, según fuera el caso.

Luego, en desarrollo de esa misión reconstructiva y de formación del convencimiento, ese funcionario bien podía apreciar sin ataduras, y acorde con unas pautas genéricas que le servían de faro y, por tanto, de criterio orientador, las manifestaciones hechas por cada extremo a fin de cotejarlas con las pruebas recaudadas y así adquirir la convicción necesaria para construir el silogismo judicial.

Quién mejor que la propia parte, que es la más interesada en las resultas del pleito, para narrar las circunstancias de modo, tiempo y lugar en que sucedieron los hechos cuya averiguación es pieza clave para su resolución. A fin de cuentas, es ella quien los conoció mejor que nadie y, por ende, está en mejores condiciones de narrarlos, sobre todo porque es la protagonista en la controversia, lo que hace que su versión sirva para aclarar lo ocurrido si de ella se logran extraer los frutos debidos.

Según Cappelletti² *«La parte es interrogada justamente para que informe al juez del exacto desenvolvimiento de los hechos controvertidos. O sea, se la toma aquí en consideración*

² Cappelletti, Mauro. El Testimonio de la Parte en el Sistema de la Oralidad. Parte Primera. Librería Editora Platense. La Plata. 2002, págs. 196-197.

como verdadera fuente de prueba, y precisamente como prueba histórica (directa)».

No obstante, la tradición jurídica de occidente, inspirada en el derecho romano-germánico, siempre ha visto con desconfianza la declaración de la parte, tanto así que el derecho castellano de las Partidas la separó del juramento (Partida III, Títulos XI y XIII)³ e hizo que las codificaciones españolas posteriores confundieran ambas instituciones; razón por la que aquella dejó de ser espontánea y pasó a rendirse bajo gravedad de juramento, que fue un rezago de las ordalías o juicios de Dios, con la amenaza al declarante, a tal punto que en los asuntos penales se llegó al extremo de torturar al reo para hacerlo confesar y de valorar la versión de la víctima como un testimonio; forma de proceder con la que se desorientó el tratamiento de la declaración de la parte como medio de prueba.

Ese pensamiento, propio del derecho romano y medieval, se sustenta en que la parte tiene interés en el proceso y siempre querrá salir victoriosa, siendo esa la principal razón por la que siempre se ha desconfiado de su versión; empero, tal comprensión pasa por alto que es ella quien mejor conoce los hechos que interesan al proceso y por eso su dicho siempre será útil al ser quien probablemente termine ofreciendo la mejor información sobre el origen del conflicto cuya resolución se confía al órgano jurisdiccional del Estado.

³ Nieva Fenoll, Jordi. La valoración de la prueba, Marcel Pons, Barcelona, 2010.

Aunque es difícil negar que la parte tiene interés en las resultas del juicio y que, por ende, su relato siempre estará enfocado a ofrecer la mejor imagen de sí misma, siendo esa natural vanidad la que ha hecho desconfiar de su dicho, ese recelo parece excesivo, ya que la intención en mostrar la mejor imagen de sí misma no es motivo para que se le tache de embustera ni para que se le crea ciegamente cuando diga algo que le perjudica, dado que su versión puede tener como fin el descubrimiento y, por ende, al ser reveladora, debe ser apreciada en su verdadero contexto, solo que con cierto esmero y cautela, que pasan a ser máximas de la experiencia y suponen auscultar otros parámetros en aras de valorar objetivamente su credibilidad.

En tal caso, debe el juez ser mucho más analítico y prescindir de cualquier valoración subjetiva respecto del declarante, como por ejemplo sus reacciones, la firmeza de la voz, su vestimenta, su seguridad, etc., para darle paso a una apreciación más metódica y reflexiva en la que le preste mayor atención al contexto y al contenido de la reconstrucción factual hecha por la parte, así como a la coincidencia de su narración con otros medios para saber si es verosímil.

De ese modo, si el relato resulta coherente, contextualizado⁴ y existen corroboraciones periféricas⁵, como

⁴ Este aspecto es muy importante porque al ser la parte quien mejor conoce los hechos, es lógico pensar que es ella, mejor que nadie, quien puede dar detalles concretos del contexto en que ocurrieron los hechos; de ahí que su explicación es un dato objetivo a tener en cuenta para la corroboración de los respectivos sucesos.

⁵ No es menester que exista una coincidencia plena entre lo dicho por la parte y lo que arrojen las demás pruebas valoradas en conjunto, pues, la memoria tiene límites y hace que algunos hechos puedan distorsionarse en aspectos que son generales, de ahí que sólo si hay falta de coincidencia entre la

por ejemplo documentos u otros medios de juicio que lo sustenten, es digno de credibilidad y, por tanto, debe ser apreciado en comunión con ellos a fin de esclarecer los hechos que importan para la definición de la *litis*.

Queda claro, entonces, que la versión de la parte sí tiene relevancia en el proceso civil no solo en lo que la perjudique, sino también en cuanto le favorezca o en tanto le resulte neutra a sus intereses, pues al intérprete le está vedado hacer distinciones donde el legislador no las hizo. Por consiguiente, sin existir en el Código de Procedimiento Civil una pauta probatoria o regla de juicio que le impidiera al fallador apreciar libremente la exposición factual de la parte, es innegable que aquel sí podía valorarla acorde con los criterios o pautas generales trazadas en ese estatuto a fin de cotejar su contenido con los medios informativos obrantes en el infolio y extraer, de ese escrutinio, el mayor convencimiento posible y útil para zanjar la pendencia.

Es tan relevante, pertinente y necesaria la declaración de la parte en el proceso jurisdiccional, que el Código General del Proceso, expedido en coherencia con los postulados y principios que sirven de faro al Estado Constitucional y Social de Derecho, democrático, participativo y pluralista implementado en la Carta Política de 1991, la positivizó, y lo hizo cuando autorizó a cada litigante para brindar al proceso su versión de los hechos y previno al juez para que la valore en comunión con las demás pruebas.

declaración y los demás medios respecto de elementos que son verdaderamente importantes, y que son de sencillo recuerdo, podrá sospecharse de la falta de veracidad de la declaración.

Nótese cómo en el artículo 165, referido a los medios de prueba, distinguió entre declaración de parte y confesión, lo que reafirmó en el artículo 198 cuando estableció que *«el juez podrá, de oficio o a solicitud de parte, ordenar la citación de las partes a fin de interrogarlas sobre los hechos relacionados con el proceso»* y reiteró al final de ese precepto al consagrar que *«la simple declaración de parte se valorará por el juez de acuerdo a las reglas generales de apreciación de las pruebas»*.

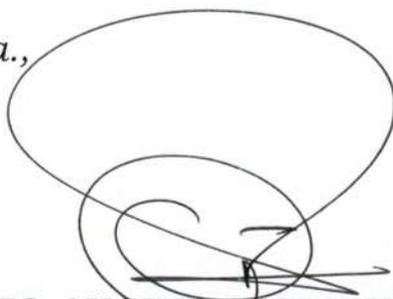
Con ello no solo desterró la restricción impuesta por el derecho romano y medieval, sino que le dio carta de naturaleza propia a la declaración de parte y primacía al derecho superlativo que tiene toda persona a ser oída por el funcionario que la va a juzgar, sin necesidad de que el juez o su contraparte la llamen a interrogatorio, sino por su propia iniciativa, lo que concuerda con el artículo 29 de la Constitución Política que consagra el debido proceso dentro del cual se halla ínsito el derecho de defensa y contradicción, así como la garantía que tiene todo justiciable para ser escuchado y que está prevista en el artículo 8° de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, a cuyo tenor *«toda persona tiene derecho a ser oída por los jueces o tribunales (...) para la determinación de sus derechos y obligaciones de orden civil»* y en la Declaración Universal de los Derechos Humanos, que en el artículo 10 establece que *«toda persona tiene derecho (...) a ser oída públicamente y con justicia por un tribuna independiente e imparcial»*.

Es por eso que pienso que no es correcto afirmar que, a la luz del anterior estatuto procesal civil, la versión ofrecida

por la parte en las distintas fases del juicio carecía de relevancia probatoria, porque sí la tenía y mucha, tanto así que servía de parámetro orientador y contribuía al esclarecimiento de los hechos materia de averiguación e influía -positiva o negativamente- en las resultas del pleito.

En esos términos aclaró el voto, aunque comparto la decisión.

Fecha, *ut supra.*

A handwritten signature in black ink, consisting of several overlapping loops and a horizontal stroke at the bottom, positioned above the printed name.

OCTAVIO AUGUSTO TEJEIRO DUQUE
Magistrado