

***Corte Suprema de Justicia—Sala de Casación Civil—Bogotá,  
primero de mayo de mil novecientos veintiocho.***

***(Magistrado ponente, doctor Genaro Muñoz O.).***

Vistos:

Norberto Bernal entabló juicio ordinario contra Nepomuceno, Jerónimo y Tomasa Cuevas, para que, previos los trámites legales, se' hiciesen por sentencia definitiva s siguientes declaraciones:

"Primera. Que pertenecen en pleno dominio y propiedad Norberto Bernal B. tres piezas de construcción de tapia de adobe y cubiertas con teja de cinc, con sus puertas y demás accesorios, y que se encuentran dentro de la casa que construyó Silvestre León, en el Municipio de Tocaima, alinderado todo como se dijo atrás, y las tres piezas lindan especialmente con casa de Verónica de Ponce y patio de la misma casa.

"Segunda. Que del mismo modo pertenecen al señor Norberto Bernal B. dos piezas de construcción de tapia de adobe y teja de cinc, que hacen parte de la misma con sus estantes y puertas, situadas sobre la carrera quinta del Municipio de Tocaima, y alinderadas así: la linda con el almacén de la esquina y una pieza de la misma casa que tiene en arrendamiento Marco Ricaurte; y la otra pieza queda entre el portón de la casa y otra pieza de la misma casa que ocupa Silvestre León.

"Tercera. Que los demandados deben restituir o entregar al demandante, dentro del término que usted señale, las piezas relacionadas en los dos puntos anteriores -por los linderos especiales indicados.

"Cuarta. Que los demandados deben pagar a mi poderdante los frutos o productos de las piezas a que se refiere esta demanda, durante todo el tiempo que las han tenido en su poder, y no sólo los percibidos sino los que el dueño hubiera podido percibir estando las piezas en su poder, lo que estimo a diez pesos por cada mes, o la suma que se fije por medio de peritos en el curso de este juicio.

"Quinta. Que los demandados deben pagar las costas y costos de este juicio como poseedores de mala fe."

Los demandados contestaron la demanda, oponiéndose a las pretensiones de ella, y, al mismo tiempo propusieron demanda de reconversión (por medio de apoderado) contra Bernal B. para que, en sentencia definitiva se declarase:

"Primero. Que el señor Nepomuceno Cuevas, vecino que fue del Municipio de Tocaima, adquirió de los señores Medardo Galindo, Gertrudis Azuero y Victoria M.

de Barriga, a título de venta, el dominio de un lote de terreno y las edificaciones construidas en dicho lote, situado todo en el Municipio de Tocaima, Departamento de Cundinamarca, ubicado en la esquina norte de la plaza principal de dicho Municipio, adquisiciones que hizo por separado, o sea en dos partes, viniendo a formar de dos casas una sola propiedad, todo lo cual queda comprendido dentro de los siguientes linderos: 'por el Norte, con casa y solar de Antonio Castro, después de Verónica de Ponce y de Eugenio Charry; y por el Sur, calle principal de por medio, con casa de Verónica de Ponce o de Pedro ?AL Ponce; por el Oriente, con casa y solar de Serafín Cuéllar, solares de Juan Bailén, Salvador Martínez y después de Farrut Hermanos o Fadul Hermanos; y por el Occidente, calle de por medio, con casa y solar de Pastora León de Rodríguez.

"Segundo. Que el mismo señor Nepomuceno Cuevas y sus herederos legítimos adquirieron el mencionado inmueble por prescripción ya ordinaria o extraordinaria, por haberlo poseído sus herederos legítimos como dueños absolutos, de manera pública, pacífica y no interrumpida, durante el tiempo que para la prescripción adquisitiva, tanto ordinaria como extraordinaria, exige la legislación nacional.

"Esta declaración ha sido como subsidiaria de la anterior, o sea para el evento de que no se estime suficiente o de que no se puedan presentar todos los títulos traslativos de dominio, en cuya virtud poseyeron y aún poseen parte de dicho inmueble, el señor Cuevas, y después sus 'herederos legítimos.

"Tercero. Que la reconstrucción de, la edificación que fue destruida por el incendio que tuvo lugar en Tocaima en el ario de mil novecientos tres, la efectuó la señora Eugenia Fandiño, con fondos de la sucesión de Nepomuceno Cuevas y como representante legal de los menores hijos de ésta, y por tanto, tal edificación hace parte del patrimonio de la sucesión citada.

"Cuarto. Que las estipulaciones y declaraciones que contienen las escrituras números diez (10), de seis (6) de enero de mil novecientos nueve (1909) y sesenta (60) de diez y nueve (19) de febrero de mil novecientos veinticuatro (1924), otorgadas en Tocaima y La Mesa, respectivamente, no- fueron ni son suficientes para transmitir el dominio y posesión regular al señor Norberto Bernal, del todo ni de parte alguna del inmueble que se deja demarcado en la petición primera, porque las personas que en dichos instrumentos y contratos figuraron como Vendedoras, no fueron ni han sido nunca dueños de las cosas que en tales escrituras dijeron vender, y además, los contratos que dichas escrituras contienen son nulos por simulación o falta de causa lícita, pues las partes no tuvieron intención recíproca de vender y comprar, por lo cual no hubo pago del precio ni entrega real de las cosas que figuraron como vendidas.

"Quinto. Que el inmueble que fue inventariado en el juicio de sucesión de los esposos Nepomuceno Cuevas y Eugenia Fandiño de Cuevas, demarcado en la primera petición, tanto en la parte quo allí figuró en poder de los herederos, como en la que figuró en poder de terceros, pertenece en propiedad a la sucesión de Nepomuceno Cuevas, por haberla adquirido éste antes de su

matrimonio con la señora Eugenia Fandiño. El juicio referido de las dos sucesiones se adelantó bajo una misma cuerda en el Juzgado 19 del Circuito de La Mesa, y los inventarios se practicaron por el Juez Municipal de Tocaima, en virtud de comisión conferida al efecto, en los días nueve y diez de abril de mil novecientos doce. Esta declaración ha de hacerse, sea que se acepte la primera petición, que es . principal, o la segunda, que es subsidiaria de aquélla.

"Sexto. Que el inmueble de que trata la petición primera en relación 'con las peticiones tercera y quinta, pertenece hoy en común dominio y .en su totalidad, por iguales partes, a la sucesión de María del Rosario Cuevas, de quien son herederos mis poderdantes, ST a éstos, o sea a los señores Tomasa, Jerónimo y Nepomuceno Cuevas, por haberles sido adjudicados en la partición de los bienes del juicio de las sucesiones de Nepomuceno Cuevas y Eugenia Fandiño, padres legítimos de los tres primeros mencionados señores, y cesionario el último, o sea. Nepomuceno; partición que debidamente aprobada fue registrada y protocolizada en la Notaría de Tocaima, por medio del instrumento público número cuarenta y seis, de dos de marzo de mil novecientos diez y siete, en la cual se adjudicó a cada uno de los nombrados la cuarta parte de dicho inmueble, con especificación de lo que se encontraba en poder de los herederos y de lo que se encontró, al tiempo de los inventarios, en poder de terceros.

"Séptimo. Que en consecuencia de todas las peticiones anteriores, el demandado Norberto Bernal debe restituir a mis poderdantes y a la sucesión de María del Rosario Cuevas, representada por mis poderdantes, cinco piezas y un almacén que dan a la calle cuarta y dos piezas que dan a la carrera quinta, todo lo cual hace parte integrante del inmueble demarcado en la primera petición de esta demanda, cuya tenencia y posesión han tenido primero León y después Bernal, según la escritura número 60 ya citada, sin justo título, restitución que debe hacer Bernal junto con los frutos civiles, durante el tiempo que las han tenido en su poder, y no sólo los percibidos sino los que- hubieran podido percibir sus legítimos dueños, si las piezas referidas hubieran estado por éstos administradas, y cuya cuantía se fijará por medio de peritos en éste o en juicio separado.

"Octavo. Como consecuencia de las peticiones anteriores, debe ordenarse la cancelación de las inscripciones de registro de las escrituras número diez (10), y sesenta (60), otorgada la primera en Tocaima y La Mesa, el diez y seis de enero de mil novecientos nueve y el diez y nueve de febrero último, comunicándolo así al señor Registrador de públicos y privados de Tocaima; y

"Noveno. Que el demandado señor Bernal sea condenado en las costas del juicio, si se opusiere a esta demanda de reconvención."

Los hechos fundamentales de la demanda de reconvención se expusieron así:

"1° Con anterioridad al año de mil ochocientos noventa y cuatro (1894), el señor Nepomuceno Cuevas compró a las señoras Victoria M. de Barriga y Gertrudis Azuero una casa que, unida a la que compró en el año de mil ochocientos noventa y seis (1896) al señor Medardo Galindo, forma la propiedad demarcada en la primera petición de esta demanda, propiedad que ocupó el señor Cuevas con su familia, hasta su muerte, acaecida en el mes de julio de mil novecientos uno (1901), en el municipio de Tocaima.

"2° En el año de mil ochocientos noventa y cuatro (1894) la señora Melitona Puentes pretendió ser dueña de una parte del solar de la casa citada, o sea de una pequeña porción de lote a que se refiere esta demanda, y entonces el señor Cuevas, para defender la integridad de su propiedad, solicitó las declaraciones de los señores José Rojas, Peregrino Forero, Juana Estévez y Diomedes Ramírez, declaraciones que originales reposan en el archivo del Concejo Municipal de Tocaima, y las cuales haré valer en este pleito.

"3° El diez de febrero de mil ochocientos noventa y nueve (1899), el señor Nepomuceno Cuevas contrajo matrimonio católico con Eugenia Fandiño.

"4° Durante el matrimonio de que trata el hecho anterior, nacieron de él Jerónimo, María del Rosario y Tomasa, quienes fueron reconocidos como hijos legítimos en el juicio de sucesión de sus padres Nepomuceno Cuevas y Eugenia Fandiño de Cuevas.

"5° El veintiocho de junio de mil novecientos uno (1901) murió en el Municipio de Tocaima Nepomuceno Cuevas.

"6° El doce de febrero de mil novecientos tres (1903) un incendio destruyó totalmente la edificación existente en el lote demarcado en la primera petición de esta demanda.

"7° El mismo incendio de que trata el hecho anterior destruyó totalmente el archivo de la Notaría de Tocaima, en donde se encontraban los títulos traslaticios de dominio transferidos a favor del señor Cuevas, de la propiedad a que se refiere esta demanda. Se destruyeron, pues, el título matriz y las copias que de ellos poseía el señor Cuevas en su casa; debió quedar la las inscripciones en la Oficina de Registro, pero este archivo también sufrió grandes desperfectos con motivo del incendio y por abandonos posteriores del Registrador. Hoy sólo se encuentran en la Oficina de Tocaima, fragmentos de libros

correspondientes a los años anteriores a mil ochocientos noventa y cuatro.

"8° En el año de mil novecientos ocho (1908), muerto ya el señor Nepomuceno Cuevas, el colindante señor Antonio Castro pretendió nuevamente arrebatarse de la totalidad del lote referido una parte de él, o sea lo que servía de solar a la casa ocupada por el señor Cuevas. Entonces la señora Eugenia Fandiño de Cuevas, cónyuge supérstite del señor Nepomuceno Cuevas, y tutora legal, se dirigió al Concejo de Tocaima por medio de un memorial fechado el doce (12) de mayo del año citado, pidiendo a aquella corporación que le diera apoyo contra la pretensión del señor Castro, y acompañó a su solicitud las declaraciones que hizo recibir en mil ochocientos noventa y cuatro su esposo señor Nepomuceno Cuevas, y de que se trata en el hecho pegando de esta demanda.

"9° El diez y seis (16) de enero de mil novecientos nueve (1909) la señora Eugenia Fandiño, viuda del señor Nepomuceno Cuevas, suscribió la escritura número 10, otorgada ante el Notario de Tocaima, y que contiene un contrato simulado y nulo, por no ser real la venta que en ella aparece consignada, pues ni la señora Fandiño tuvo la intención de vender, ni el señor Silvestre León la de comprar.

"10. El señor Silvestre León no pagó el precio asignado a la supuesta venta en la escritura de que trata el punto anterior.

"11. La escritura de que tratan los dos hechos anteriores contiene el siguiente párrafo:

'Que transfiere a título de venta habla la señora Fandiño,—en pleno dominio y propiedad, al señor Silvestre León, todos los derechos y acciones que le correspondan o puedan corresponderle, en el puesto total que quedó en escombros donde existían dos casas de bahareque y palma, situadas en el centro de esta población de Tocaima, que fueron las mismas que destruyó el incendio de doce de febrero de mil novecientos tres, lo cual, puesto y casas, eran de propiedad de su finado esposo, señor Nepomuceno Cuevas, y el cual lote tiene los siguientes linderos.

"12. A pesar de la escritura de que tratan los tres hechos anteriores, la sucesión de Nepomuceno Cuevas, representada por la esposa de éste y por sus hijos legítimos, continuó en posesión del lote de terreno demarcado en la petición primera de esta demanda, y en él edificó la señora Eugenia Fandiño, en nombre y por cuenta y con fondos de la sucesión de Nepomuceno Cuevas, todas las construcciones que hoy se encuentran allí.

"13. La señora Fandiño y sus hijos legítimos continuaron con la tenencia de la propiedad, ya reedificada, de que trata esta demanda.

"14. Antes de la muerte de la señora Fandiño y después de otorgada la escritura de que trata el hecho noveno, dicha señora arrendó al señor Silvestre

León las piezas y almacén de que trata la petición séptima de esta demanda.

"15. El diez y siete de octubre de mil novecientos once (1911) falleció en Tocaima la señora Eugenia Fandiño.

"16. Muerta la señora. Fandiño de Cuevas, se abrieron en el juzgado I' del Circuito de La Mesa, en un sólo juicio, las causas mortuorias de Nepomuceno Cuevas y Eugenia Fandiño de Cuevas, y allí se reconocieron como hijos legítimos de los causantes, y por tanto, como herederos universales, a Jerónimo, a María del Rosario y a Tomasa Cuevas.

"17. El nueve de abril -de mil novecientos doce se practicó la facción de inventados y avalúos de los bienes de dichas sucesiones, diligencia que se continuó al día siguiente, y que se llevó a cabo por el señor Juez Municipal de Tocaima, en virtud de comisión conferida a1 efecto.

"18. El señor Silvestre León, aprovechándose del carácter de tenedor de una parte del inmueble materia de esta litis, por razón del contrato de arrendamiento de que trata el hecho catorce de esta demanda, se opuso, llamándose tercer poseedor, al inventario de la parte referida. De acuerdo con la legislación entonces vigente, tal parte se inventarió como en poder de tercero poseedor, todo lo cual consta en la diligencia respectiva de avalúos que acompaño y que debe considerarse como parte integrante de este hecho.

"19. Después de haber sido aprobados los inventarios u avalúos, se decretó la partición de los bienes, la que llevó a efecto el partidor nombrado, señor José María Guarnizo S.

"20. Por escritura pública número ciento veintinueve, de fecha treinta y uno de octubre de mil novecientos diez y seis, otorgada en la Notaría de Tocaima, Jerónimo, María del Rosario y Tomasa Cuevas vendieron a Nepomuceno Cuevas la cuarta parte de los derechos y acciones hereditarias que les correspondan o puedan corresponderles en las sucesiones de sus finados padres Nepomuceno Cuevas y Eugenia Fandiño, como descendientes legítimos de éstos. Esta cesión fue reconocida en el juicio por providencia de diez y seis de noviembre del citado año de mil novecientos diez y seis, viniendo a quedar como copartícipe de los bienes de las sucesiones cuatro personas con iguales derechos.

"21. La partición judicial adjudicó a cada uno de los señores Jerónimo, Nepomuceno, Tomasa y María del Rosario Cuevas, la cuarta parte del inmueble demarcado en la petición primera de esta demanda, con especificación y distinción de lo que se había inventariado en poder de los herederos y de lo inventariado en poder de terceros.

"22. La partición fue debidamente aprobada y registrada y después protocolizado, el juicio de las sucesiones, en la Notaria de Tocaima, por medio del

instrumento público número cuarenta y cinco, de fecha dos de marzo de mil novecientos diez y siete.

"23. La señorita Maria del Rosario Cuevas murió en Tocaima, y el juicio se siguió en el Juzgado 19 del Circuito de La Mesa.

"24. En la partición efectuada de que trata el hecho anterior se adjudicó a los señores Jerónimo Cuevas y Tomasa Cuevas, por iguales partes, la cuarta parte del inmueble de que trata la petición primera de esta demanda, que había sido adjudicada a María del Rosario Cuevas en las sucesiones de sus padres. En esta adjudicación, la hecha en el juicio de María del Rosario Cuevas, se volvió a incluir y a distinguir lo que figuraba en manos de tercer poseedor y lo que figuraba en poder de los herederos.

"25. Quedaron, por razón de la partición efectuada en el juicio de sucesión de María del Rosario Cuevas, como representantes de esta sucesión, mis poderdantes Jerónimo y Tomasa Cuevas.

"26. La sucesión de María del Rosario Cuevas, después de aprobarse la partición y registrarse debidamente, se protocolizó en la Notaría de Tocaima, por medio de instrumento público número cuarenta y ocho, de fecha veinte de marzo de mil novecientos veintidós.

"27. Según la escritura número sesenta, otorgada en la Notaría de La Mesa el diez y nueve de febrero de mil novecientos veinticuatro, el señor Silvestre León dijo vender al señor Norberto Bernal B. 'un edificio construido en la manzana noroeste, contiguo a la plaza principal de Tocaima, carrera quinta, cuadra cuarta, con calle quinta,' con los linderos que en dicha escritura se mencionaron. Esta venta contiene la enajenación de una cosa ajena, de la cual el vendedor señor León nunca ha sido poseedor regular, sino mero tenedor de una parte de todo el inmueble, a título de arrendatario.

"28. El señor Norberto Bernal B. aceptó la escritura de que trata el hecho anterior y el contrato real o simulado en ella contenido.

"29. El señor Norberto Bernal B., apoyado en la escritura de que trata el hecho veintisiete, ha demandado a mis poderdantes, en el juicio que da lugar a esta demanda de reconvenición, pretendiendo reivindicar para sí la parte de la propiedad demarcada en el libelo de demanda, presentada por el apoderado del señor Bernal B., o sean las piezas enunciadas en las peticiones primera y segunda de dicha demanda; y

"30. El señor Norberto Bernal B. no ha querido reconocer a mis poderdantes el derecho de dominio que ellos tienen sobre todo el inmueble demarcado en la primera petición de esta demanda."

Como razones de derecho, el personero de los Cuevas invocó los propios hechos relatados e hizo algunas breves consideraciones. Acompañó asimismo a su demanda varios documentos que estimó necesarios para la acción ejercitada.

El personero de Bernal contestó oponiéndose a las pretensiones de la demanda, negó algunos hechos y aceptó otros.

El Juzgado desató la litis absolviendo a los demandados de los cargos de la demanda principal, e igualmente absolviendo al señor Norberto Bernal de los cargos de la demanda de reconvención.

El Tribunal del Distrito Judicial de Bogotá decidió la litis por sentencia de fecha treinta de abril de mil novecientos veintiséis, confirmatoria del fallo recurrido.

El apoderado de los Cuevas interpuso contra ella recurso de casación, el cual fue concedido.

Sustanciado el recurso en legal forma, se procede a determinarlo.

Ante todo, es preciso examinar si el recurrente fundó el recurso en tiempo oportuno.

Consta en el expediente que el auto por medio del cual se ordenó dar traslado a la parte recurrente, por el término de treinta días, se notificó por edicto que se desfijó el veintitrés de octubre de mil novecientos veintiséis (día 1 sábado). Según esto, el término debía comenzar a correr después de vencidos los tres días de la ejecutoria, o sea el veintiocho de octubre; pero como el día veintisiete presentó la contraparte un memorial poder, sobre el cual recayó el auto de fecha treinta siguiente, en que se decretó dicho poder, y ese auto se notificó por edicto desfijado el/ jueves cuatro de noviembre, el término del traslado empezó a correr el nueve del mismo noviembre, día en que se entregó el proceso. Desde ese día hasta el trece de diciembre, en que el recurrente devolvió los autos con la demanda respectiva, transcurrieron veintinueve días útiles, y, por lo mismo, ésta fue presentada en tiempo oportuno. Y como ella reúne los requisitos legales, la Corte declara admisible el recurso.

El recurrente formula sus cargos en distintos capítulos, cuyo examen se hará observando el mismo orden.

Se acusa en primer lugar la sentencia por haberse incurrido en error de hecho evidente en la apreciación de la escritura número diez de mil novecientos nueve, en cuanto desconoció el alcance de la cláusula que dice:

"transfiere a título de venta en pleno dominio y propiedad, al señor Silvestre León, todos los y acciones que le correspondan o puedan corresponderle en, el puesto total que quedó en escombros donde existían dos -casas de bahareque y palma, situadas en el centro de la población de Tocaima, casas que fueron las mismas

que destruyó el incendio el doce de febrero de mil novecientos tres, lo cual, puesto y casas, era de propiedad de su finado esposo Nepomuceno Cuevas." Aceptada por el Tribunal, continúa el recurrente, por expresa declaración contenida en la escritura número 10, que el lote pertenecía a Nepomuceno Cuevas, el mismo Tribunal, a: considerar la demanda de reconvención, desconoce el dominio que tienen los Cuevas de tal lote. Y, no obstante la declaración de -esa escritura sobre el dominio de lo! Cuevas, y el ser éstos, según lo prueban las hijuela! traídas a los autos, los verdaderos sucesores de Nepomuceno Cuevas, les negó el Tribunal la cuarta petición, sosteniendo para ello que no habían probado su interés como dueños de la cosa vendida.

En ello hace consistir el recurrente los errores de hecho, que, según él, indujeron al Tribunal a un error de derecho o violación directa de los artículos 1759 y 176; del Código Civil, y al 681 del Código Judicial (de carácter sustantivo), relativos a la fe que prestan entre los otorgantes y sucesores de los mismos, a título universal o singular, las declaraciones contenidas en instrumentos públicos. Porque, constando en la citada escritura número 10, arguye el recurrente, que lo vendido era de pro piedad de Nepomuceno Cuevas, tal declaración hacía plena fe contra Norberto Bernal, sucesor de Silvestre León en esa propiedad, lo que puso en olvido el Tribunal cuando a propósito de la cuarta petición, negó el interés que como actores debían tener los Cuevas.

Para la mejor inteligencia de estos cargos relacionado: entre sí, bastaría reparar que todos ellos estriban sólo en el alcance dado por el recurrente a la expresada escritura número 10, en la cual manifestó la Fandiño que "el lote vendido lo hubo por herencia de su citado esposo Nepomuceno Cuevas, en su calidad de cónyuge sobreviviente."

Pero no es esto sólo; por la citada escritura número 6 de mil novecientos veinticuatro, Silvestre León vendió su vez a Norberto Bernal, como cuerpo cierto, cuyos linderos se determinaron claramente, el edificio y el sola hoy comprendidos en tal lote; y en la misma escritura dijo León que el terreno lo hubo "por compra a la señora Eugenia Fandiño, según consta en la escritura número 10 de fecha diez y seis de enero de mil novecientos nueve, otorgada en la Notaría del Circuito de Tocaima. Como se ve, no hay en esto ninguna declaración ni enunciación directamente relacionada con la parte dispositiva del contrato que pudiera hacer fe para el caso en cuestión, contra terceros compradores, como lo es Norberto Bernal con respecto a los Cuevas. Estatuye por eso el citado artículo 1765 del Código Civil: "El instrumento público o privado hace fe entre las partes, aun en lo meramente enunciativo, con tal que tenga relación directa con el dispositivo del acto o contrato." Otra cosa sería que por no haber dispuesto en cuanto al origen común de aquel dominio y en virtud de las otras probanzas existente debiera prosperar el recurso interpuesto, lo que se irá dilucidando ulteriormente.

En segundo lugar, argúyese que el Tribunal, desconociendo a los Cuevas su interés como dueños de la cosa vendida, y dejando a la vez de apreciar, tanto la providencia ejecutoriada por la cual se les declaró herederos de Nepomuceno

Cuevas, como las certificaciones de origen eclesiástico en que se apoyó tal providencia, incurrió en error de hecho evidente y violó al propio tiempo los artículos 681 y 831 del Código Judicial, pero con arreglo a los cuales se imponía reconocer el valor probatorio de las piezas citadas, que son todas documentos auténticos traídas a los autos.

Para desvanecer este segundo cargo, basta considerar que una cosa es la prueba del estado civil o de heredero se tenga, y otra distinta la prueba de dominio, dado el caso especial que se contempla. El Tribunal no ha desconocido en parte alguna, ni la expresada calidad de herederos que corresponda a los Cuevas como hijos legítimos del causante, ni la autenticidad de las partidas y actuaciones con que ese carácter se acredita. Pero sostuvo con razón, que las hijuelas traídas a los autos no constituyen un título de propiedad distinto del que el causante poseía; que la adjudicación, según la jurisprudencia de la Corte, no confiere al adjudicatario derecho de dominio sobre la cosa adjudicada sino en cuanto ese derecho haya radicado en el causante. Erró sin duda al suponer que las hijuelas no prueban el dominio en caso alguno ni constituyen justo título; pero este error no fundaría la infirmación del fallo, por las razones que se varan más adelante.

Aunque el recurrente conviene en la verdad o exactitud de lo que acaba de exponerse, alega en su tercer capítulo de acusación, que el Tribunal incurrió en error de hecho evidente, en cuanto desconoce a los adjudicatarios de un bien en una sucesión su interés o derecho para reclamar el mismo bien; incurrió en igual error, porque consideró tales hijuelas como única prueba sentada para fundar la acción, dejando de apreciar como título del causante la citada escritura número 10, la confesión del apoderado de Bernal y las pruebas supletorias; e infringió al propio tiempo los artículos 765 y 673 del Código Civil, según los cuales se impone reconocer como justo título las sentencias de adjudicación en juicios divisorios y los actos legales de partición; y, como un modo de adquirir el dominio, la sucesión por causa muerte.

La Corte considera:

Sin detenerse a examinar probanzas referentes al dominio anterior del causante Nepomuceno Cuevas sobre el lote expresado, lo cierto del caso es que, aun admitida la plena comprobación de ese dominio, tampoco tendrían los herederos la acción ejercitada. Porque constando, según consta, que Eugenia Fandiño, como cónyuge sobreviviente, vendió a Silvestre León la totalidad de sus derechos en tal lote, y habiéndose después acumulado las mortuorias de ambos cónyuges (Cuevas y la Fandiño), sin quedar a la postre ninguna distinción respecto a la procedencia de los bienes inventariados con inclusión del mismo lote, la adjudicación así efectuada, tanto se puede referir a la propiedad que sobre el suelo disputado tenía Cuevas, como a los derechos que en este mismo suelo pudieron corresponder a la Fandiño, en su expresada calidad de cónyuge supérstite. Lo que vale decir que las hijuelas son por sí insuficientes para pedir con ellas la cosa singular que hoy día posee Bernal, causahabiente de León, pues no atesta que esa cosa fuera exclusivamente transmitida por el causante Cuevas. La precedente conclusión basta por sí sola para desvirtuar los dos

cargos subsiguientes, en cuanto al aserto de que el Tribunal sentenciador no tuvo en cuenta las pruebas supletorias del dominio invocado por los Cuevas. Ciertamente es que el Tribunal no consideró por tal aspecto la prueba de testigos aducida en la causa; pero aun supuesto que tal prueba o demás supletorias acreditaran igualmente el dominio anterior del causante Nepomuceno Cuevas sobre el lote indicado, resultarían ineficaces para el caso por las mismas razones que acaban de expresarse.

El recurrente acusa luego el fallo por error de hecho y de derecho, al estudiar el título de prescripción ordinaria invocada en subsidio, y señala como violados los artículos 2513, 2518, 2521, 2522, 2527, 2528 y 2529 del Código Civil.

Considérase:

En copia auténtica fueron traídas a los autos las actuaciones relativas a las causas mortuorias de ambos cónyuges y de Rosario Cuevas, sin observarse en ellas falta alguna de las formalidades prescritas por la ley; pero los testigos presentados por los Cuevas sólo dan fe de que el causante poseyó como dueño una casa pajiza (cuyos linderos determinan), cinco o seis años antes de haber contraído matrimonio con Eugenia Fandiño, aserto el cual explican enumerando algunos actos de posesión ejercidos por él en ese inmueble. Con arreglo a las disposiciones pertinentes, faltaría pues probarse que con posterioridad a la adjudicación len referencia, los herederos Cuevas han poseído durante el tiempo necesario, por medio de actos que sólo el dominio da derecho, y sin consentimiento de la parte contraria, el cuerpo cierto que se pide; cuerpo el cual, antes bien, fue inventariado a manos de León, como tercero, según consta igualmente, sin haberse siquiera comprobado que tal posesión se interrumpiera (artículos 765, inciso 4, 981, 2528 y 2529 del Código Civil). Sobre la posesión del causante Cuevas habrán asimismo algunas declaraciones traídas a los autos en copia; pero ellas no podrían ser estimadas, por las razones que luego han de exponerse.

Contra las consideraciones relativas a la prescripción extraordinaria, el recurrente formula después distintos cargos, a cuyo estudio se procede para más claridad, con la separación correspondiente:

El Tribunal, se dice, al sentar que la prescripción extraordinaria exige la prueba de haberse poseído el respectivo inmueble sin violencia, clandestinidad ni interrupción durante el lapso de treinta años, violó directamente, por interpretación errónea e indebida aplicación al caso del pleito, los artículos 2531 y 2532, a saber:

"El dominio de cosas comerciables, que no ha sido adquirido por la prescripción ordinaria, puede serlo por la extraordinaria, bajo las reglas que van a expresarse:

"1° Para la prescripción extraordinaria no es necesario título alguno.

"2° Se presume en ella de derecho la buena fe, sin embargo de la falta de un título adquisitivo de dominio.

"3° Pero la existencia de un título de mera tenencia hará presumir mala fe, y no dará lugar a la prescripción, a menos de concurrir estas dos circunstancias:

"4° Que el que se pretenda dueño no pueda probar que con los últimos treinta años se haya reconocido expresa o tácitamente su dominio por el que alega la prescripción.

"5° Que el que alegue la prescripción puede haber poseído sin violencia, clandestinidad, ni interrupción, por el mismo espacio de tiempo.

"El lapso de tiempo necesario para adquirir por esta prescripción, es de treinta años, contra toda persona, y no se suspende a favor de las enumeradas en el artículo 2530-2541."

Considérase:

La simple lectura de, los artículos preinsertos basta para comprender que el cargo es fundado en esa parte, pues la violencia y la clandestinidad no se presumen sino en el caso excepcional de que exista, como prevé el primer artículo, un título de mera tenencia, circunstancia que no aparece establecida en este pleito.

En relación con la misma materia, señalase después como violado el artículo 946 del Código Civil, por razón de las siguientes consideraciones que hasta el Tribunal a ese respecto:

"Esta acción puede descomponerse en dos partes, a saber: en lo que se refiere a la parte del inmueble que los contrademandantes pretenden reivindicar de Norberto Bernal, lo cual supone en ésta la posesión; y en lo que respecta a la parte del mismo bien que Bernal reivindica contra los Cuevas.

"En cuanto a la primera parte, es lógico que la acción no puede prosperar, porque la prescripción no puede alegarse sino por quien se halla en posesión del bien materia de ella, como es claro. Si Bernal, hoy, y antes León, han poseído la parte del inmueble de que se trata, es cuestionable que los Cuevas no tienen la posesión, y al no tenerla, no pueden alegar la prescripción."

Considérase:

El cargo resulta igualmente fundado en esa parte: es obvio que la prescripción, como medio de defensa o excepción, sólo puede alegarse por el demandado que posee; pero en manera alguna por el que, asumiendo el papel de demandante, como en el caso actual ocurre, precisamente porque ya no posee, invoca la prescripción extraordinaria como título constitutivo de dominio. La prescripción adquisitiva se efectúa por ministerio de la ley, una vez poseído el bien mueble o raíz de que se trata, durante el tiempo y con las condiciones que establece la ley en cada caso.

Pero la conclusión del Tribunal se sostiene por otros fundamentos, que ataca asimismo el recurrente por errores de hecho en cuanto a la apreciación, o sean las declaraciones de los testigos presentados para probar la posesión del lote en referencia. Tal prueba la encontró deficiente el Tribunal y lo mismo la Corte, por las razones ya expresadas. Verdad que el recurrente también se acoge para el fin a las declaraciones de los testigos Juan Estévez, José Rojas, y otras más traídas en copia, las cuales fueron abonadas por los testigos Antonio M. Hinestrosa e Ignacio Palomino; pero sus testimonios resultaron igualmente ineficaces, ya porque los declarantes no dan razón expresa de su dicho, ,en cuanto a la posesión de Nepomuceno Cuevas, ya porque el dicho no se encamine a establecer hechos concretos sobre la misma posesión para ser ella eficaz en orden al fin que se propone el recurrente. Inapta, pues, según resulta, la prueba testimonial para el fin indicado, mal pudiera inferirse, como .pretende el recurrente, el tiempo de posesión que se requiere, de las fechas y datos que aparecen en los certificados sobre registro de algunas escrituras y en el memorial dirigido por Eugenia Fandiño al Concejo Municipal de Tocaima. Suponiendo, con todo, que en virtud de /a posesión adquirida por Nepomuceno Cuevas y continuada por la viuda e hijos del mismo, se hubiera consumado la prescripción extraordinaria en cualquier tiempo anterior a la muerte de, la expresada viuda, tal prescripción no tendría un alcance diverso del de la prueba de dominio que la Corte admitió por hipótesis y que tampoco se juzgó suficiente, atendida en primer término la venta de que trata la citada escritura número 10, y, en segundo, la adjudicación que vino a hacerse (muerta ya Eugenia Fandiño) de la masa partible de ambos cónyuges, sin distinción alguna en cuanto a la procedencia.

Atácase asimismo la sentencia por error de hecho y de derecho en la apreciación de la prueba testimonial que adujeron los Cuevas para comprobar el hecho fundamental de la tercera petición, a saber:

"Tercero. Que la reconstrucción de la edificación que fue destiuída por el incendio que tuvo lugar en Tocaima en el año de mil novecientos -tres (1903), la efectuó la señora Eugenia Fandiño con fondos de la sucesión de Nepomuceno Cuevas y como representante legal de los menores hijos de ésta, y por tanto, tal edificación hace parte del patrimonio de la sucesión citada."

Fueron estas las consideraciones que hizo al respecto el Tribunal:

"Esta petición tampoco puede despacharse favorablemente, porque no se ha probado que la reconstrucción de la edificación que fue destruida en mil novecientos tres la efectuara la señora Eugenia Fandiño con dineros o fondos de la sucesión Nepomuceno Cuevas y como representante legal de los menores hijos de éste. Y menos se puede declarar que tal edificación hace, parte del patrimonio de la sucesión de Nepomuceno Cuevas, porque de acuerdo con la constancia de autos, esa sucesión se liquidó, y porque los actores han

demandado en nombre propio y no en nombre y representación de la herencia de Cuevas. Además, en la referida liquidación se incluyó la edificación de que se trata y fue materia de la partición.

Los testigos de dicha parte declaran que la señora Eugenia Fandiño sufragó los gastos de la construcción, y que esto lo hizo con el producto de un establecimiento de chichería y panadería, y si es verdad que algunos testigos afirman que la señora Fandiño llevó a su negocio los dineros de la sucesión de Cuevas, esa afirmación carece de valor, porque los testigos no dan la razón de su dicho (artículo 636 del Código Judicial)."

Concretando sus cargos, alega el recurrente que el Tribunal, al sostener que los testigos no dan razón de su dicho, cuando declaran que Eugenia Fandiño llevó a su negocio dineros pertenecientes al causante Nepomueano Cuevas, incurrió en error evidente de hecho y de derecho, pues aplicó por una parte el artículo, 636 del Código Judicial hoy en vigor, y que no era aplicable:, violando así el artículo 39 de la Ley 153 de 1887, y, por otra, violó también el artículo 675 de la Ley 103, de 1923 (que era la aplicable). Este último, dice, porque un número crecido de testigos afirman constarles, por haberlo presenciado, que la Fandiño reedificó la casa con el producto de un establecimiento de panadería y chichería que tuvo ella en Tocaima; establecimiento que, fue montado con dinero pertenecientes a dicha sucesión.

La Corte considera:

El cargo primeramente formulado debería ser por error de derecho únicamente donde el precepto contenido en el artículo 636 del Código Judicial que hoy rige, no estuvieron a la vez consignados en el artículo 675 de la Ley 103; mas como sí lo está, queda sin fundamento alguno el cargo, y la cuestión debe contraerse a averiguar si realmente incurrió el Tribunal en error de hecho evidente al apreciar los referidos testimonios. Estimase que no: el testimonio de haber presenciado la inversión de bienes o dineros pertenecientes a una sucesión requiere, para hacer fe sobre el aserto, dar las razones que igualmente acrediten la propiedad de tales bienes. Como el hecho en cuestión, por otra parte, fue de suyo complejo y realizado, según debe suponerse, en distintos momentos y circunstancias durante un lapso de consideración, a juzgar por; el relato de varios declarantes, sobre ventas de materiales y préstamos hechos por la Fandiño para la reconstrucción. está fuera de duda que -el Tribunal no incurrió en el error que se le imputa al estimar insuficiente un motivo general y uniforme del conocimiento por el cual deponen los testigos.

Las relaciones que puedan existir entre los herederos de la Fandiño y el dueño o poseedor del terreno, en lo tocante a las piezas de la edificación que los Cuevas

relaman, cuestiones son extrañas al presente debate.

En relación con la misma materia, ataca luego el recurrente la consideración del Tribunal al afirmar éste que la petición en referencia no podrá prosperar "por haber constancia en autos de que /a referida sucesión está ya liquidada, y porque los Cuevas han demandado en nombre propio y no en nombre y como sucesores del causante." En esa virtud se dicen violados los artículos 1322 y 1325 del Código Civil. Pero aun supuesto que este cargo fuese realmente motivado, la conclusión del Tribunal se sostendría por el otro fundamento que acaba de estudiarse, razón por la cual se hace inútil pasar a otras consideraciones.

Respecto a la propiedad del edificio, formúlase en fin un tercer cargo por error de hecho en la apreciación de los inventados, que constituyen, dice el recurrente, un documento público o auténtico; que fueron suscritos por Silvestre León, quien figura en ellos como arrendatario, y clasificaron de más tal edificio como exclusiva propiedad de Nepomuceno Cuevas.

Obsérvase:

1° El Tribunal no ha desconocido la autenticidad de los inventarios, cosa distinta de la verdad que ellos contengan: "la mera aserción que se haga en el inventario de pertenecer a determinada persona los objetos que se enumeran, no hace prueba en cuanto al verdadero dominio de ellas" (artículo 475 del Código Civil).

2° Silvestre León suscribió la diligencia de los inventarios y avalúos por figurar en ella como tercer poseedor de varios bienes, entre ellos la cosa demandada, pero no ha reconocido en parte alguna su calidad de mero tenedor o arrendatario.

3° Si fue verdad que en un principio se hizo en tales inventarios la clasificación de los bienes pertenecientes al causante Cuevas, el punto fue objetado y suprimida expresamente la diferenciación, por decreto judicial que obra también en copia auténtica, con lo cual dichos bienes quedaron conjuntamente referidos a /a masa partible de ambos cónyuges (Cuevas y la Fandiño).

En el ilitimo capítulo del alegato (el conjunto de la Mis), el recurrente formula una acusación general referente a los cargos que ya se dejan estudiados.

Por lo expuesto, la Corte Suprema (Sala de Casación en lo Civil), administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, resuelve:

No es casable la sentencia proferida en este juicio por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, con fecha treinta de abril de mil novecientos veintiséis.

Notifíquese, cópiese y publíquese en la Gaceta Judicial y devuélvase el expediente al Tribunal de su procedencia.

JUAN N. MENDEZ—Jesus Perilla V.—Abraham Arenas — Genaro A. Muñoz O.—Isaías Castro V.—Tancredo Nannetti—Augusto N. Samper, Secretario en propiedad.