



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia
Sala de Casación Civil

AROLDO WILSON QUIROZ MONSALVO

Magistrado ponente

SC13099-2017

Radicación n° 11001-31-03-027-2007-00109-01

(Aprobado en sesión de treinta y uno de mayo de dos mil diecisiete)

Bogotá, D.C., veintiocho (28) de agosto de dos mil diecisiete (2017).

Decídese el recurso de casación interpuesto por Cecilia Arias Huérfano frente a la sentencia de 25 de mayo de 2012, proferida por la Sala Civil del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, dentro del proceso ordinario de pertenencia que promovió en contra de Siervo Tulio Ríos Rojas.

ANTECEDENTES

1. La accionante solicitó declarar que adquirió, por prescripción extraordinaria el dominio, el bien raíz ubicado en la transversal 74 n° 62 A – 42 de Bogotá, identificado con la matrícula inmobiliaria n° 50C-162422 y alinderado como

se plasmó en el libelo, así como que se disponga la inscripción de la sentencia (folios 30 a 34, cuaderno 1).

2.- Tal petición tuvo como sustento fáctico el que a continuación se resume:

2.1. Con el producto de sus ahorros y con préstamos que obtuvo, Cecilia Arias Huérfano reunió el dinero para adquirir el predio atrás mencionado, pero, como carecía de experiencia en tales negocios, entregó su capital a Siervo Tulio Ríos Rojas, su compañero permanente, para que este lo comprara.

2.2. Él celebró el pacto el 5 de agosto de 1982, quedando como titular del derecho de dominio, mientras que el bien fue recibido físicamente el 29 del mismo mes y año, fecha desde la cual Cecilia Arias Huérfano ejerce la posesión de manera pacífica, ininterrumpida y pública, es decir, por espacio superior a 20 años.

2.3. La accionante ha realizado construcciones y mejoras, al punto que la edificación actualmente consta de tres plantas en ladrillo y hormigón, de las cuales ella erigió la segunda y la última. También ha defendido el predio contra perturbaciones de terceros y lo viene habitando con su familia sin reconocer dominio ajeno.

2.4. También son actos de señorío la explotación económica que hace de la propiedad, porque arrienda dos

apartamentos allí instalados, ha pagado los servicios públicos domiciliarios, así como los impuestos de la heredad.

2.5. Aunque su compañero permanente, de forma verbal, se comprometió a transferirle el fundo mediante el otorgamiento de escritura pública, nunca cumplió debido a desavenencias surgidas con posterioridad.

3.- Una vez admitido ese libelo, el curador *ad litem* designado a los que se creyeran con derechos sobre el inmueble manifestó estarse a lo que se pruebe.

4.- Tras el fallecimiento del demandado, que generó la interrupción del proceso, compareció Martha Yanneth Ríos García como heredera determinada, quien propuso la excepción perentoria de «*falta de los requisitos exigidos por la ley para la prescripción extraordinaria*» y reconvino solicitando la reivindicación a favor de la sucesión de Siervo Tulio Ríos Rojas, la consecuente restitución acompañada de frutos calculados desde el inicio de la posesión, porque la primigenia convocante actuó de mala fe, y que no se le reconozcan expensas necesarias (folios 1 a 5, cuaderno 3).

El soporte fáctico de estas súplicas, en resumen, es el siguiente:

4.1. A través de la escritura pública 6530, otorgada el 21 de diciembre de 1982 en la Notaría 2ª de Bogotá, Siervo Tulio Ríos Rojas adquirió el derecho de dominio del bien litigado.

4.2. Ulteriormente, con la escritura pública N° 1651 de 23 de abril de 1996, de la Notaría 38 de Bogotá, le fue adjudicado en la liquidación de la sociedad conyugal que tuvo con Cecilia González Chaparro.

4.3. el causante no enajenó ni prometió transferir la casa, por lo que es viable deprecar la reivindicación a favor de la sucesión, que cursa en el Juzgado 18 de Familia de esta ciudad, en la cual Martha Yanneth Ríos García fue reconocida como heredera en condición de hija.

4.4. Al momento de su fallecimiento, Siervo Tulio se encontraba privado de la posesión, la que detenta Cecilia Arias Huérfano porque él la dejó como administradora en el año de 1999, pero ella posteriormente le impidió el ingreso.

4.5. La inicial promotora «*solo tiene la calidad de tenedora, pues comenzó a poseer el inmueble objeto de la reivindicación desde el año 1999*» (sic), siendo poseedora de mala fe en lo que atañe a las prestaciones a que haya lugar.

5.- Frente al libelo de mutua, petición la inicial promotora no propuso medios de defensa.

6.- Previo emplazamiento dirigido a los herederos indeterminados de Siervo Tulio Ríos Rojas, se les designó *curador ad litem*, quien no formuló excepciones.

7.- El Juzgado 27 Civil del Circuito de Bogotá accedió a la pretensión de pertenencia y, por tanto, negó la reivindicación (folios 220 a 230, cuaderno 1).

8.- Al resolver la alzada interpuesta por el extremo perdedor, el superior revocó la decisión y, en su lugar, negó la usucapión deprecada, accediendo a la reivindicación (folios 20 a 30, cuaderno 8).

LA SENTENCIA DEL TRIBUNAL

1.- Después de recordar los requisitos de la pretensión usucapiante, el juez *ad-quem* señaló que está acreditado que la demandante ha detentado el fundo materia del pleito por espacio superior a 20 años, pues sus vecinos y amigos le reconocen esa condición, aducen que ella construyó las plantas segunda y tercera de la edificación, la arrienda parcialmente, paga sus servicios públicos así como los impuestos y ha vivido ahí con sus hijos; aunque también aceptan que llegó allí en compañía del demandado.

2.- Dentro de los declarantes, «*un grupo*» señala que la convocante ingresó al fundo con Siervo Tulio Ríos Rojas, que él intervino en el levantamiento de las mejoras y que la unión marital entre ellos perduró hasta 1999, lo cual deja ver que también ejerció señorío sobre el bien.

3.- Como no existe prueba de que la demandante ha sido la única poseedora, debe aceptarse que la compartió con su entonces compañero permanente, debiéndose presumir

que esa situación ha perdurado al no demostrarse lo contrario. Y aunque «*para atenuar la condición de señorío en el demandado*» la peticionaria alegó que el inmueble fue adquirido por su consorte con dinero de ella, esto último está huérfano de acreditación.

4.- Total, la primera demandante es coposeedora, y como no patentizó que intervirtiera esa condición a poseedora exclusiva, no prospera la usucapión pedida.

5.- Además, a los autos se allegó documento que da fe del señorío de Siervo Tulio Ríos Rojas, porque en el año 2007 inició un juicio de rendición provocada de cuentas contra Cecilia Arias Huérfano por la administración del inmueble, en el cual, tras el silencio de esta, fue condenada a compartir con su exconsorte los frutos percibidos por cánones de arrendamiento, «*acto de dominio que no fue desvirtuado*».

6.- Tras el fracaso de la pertenencia debe accederse a la reivindicación pedida por vía de reconvención, porque la posesión de la contrademandada es un hecho confesado, no hay discusión acerca de que Siervo Tulio Ríos Rojas es el propietario del predio, y éste coincide con el descrito en el libelo inicial, según quedó probado con la inspección judicial y la pericia practicada.

7.- Por último, no se ordenará el pago de frutos civiles porque no fueron acreditados, en razón a que se desistió del dictamen pericial decretado con tal fin; tampoco se reconocerán las mejoras o los gastos invertidos en su

producción, comoquiera que la primigenia accionante no acreditó que las hubiera construido «*de manera exclusiva*».

LA DEMANDA DE CASACIÓN

Contiene cinco reproches, todos fundados en la causal primera de casación prevista en el artículo 368 del Código de Procedimiento Civil, los tres primeros y el último aducen vulneración de la ley sustancial por vía indirecta debido a errores de hecho en la valoración probatoria, mientras que el cuarto censura la conculcación del mismo ordenamiento por la senda directa (folios 7 a 135, cuaderno 10).

CARGO PRIMERO

1.- Denuncia la conculcación indirecta, por falta de aplicación, de los artículos 764, 770 a 775, 2512, 2518, 2522, 2527, 2531 a 2532 del Código Civil, 13, 46, 51, 58 y 60 de la Constitución Política; por empleo indebido los cánones 762 y 777 de aquella obra, a consecuencia de errores de hecho en la apreciación de los elementos de convicción.

2.- En su desarrollo la recurrente inicialmente recordó en qué consiste la posesión, la prescripción extintiva del dominio y sus requisitos, así como la jurisprudencia relacionada. Seguidamente refirió que ha sido la poseedora del inmueble pretendido en pertenencia desde la fecha en que ingresó a él, y que esa detentación ha sido con ánimo de dueña exclusiva.

A continuación argumentó los errores en que incurrió el Tribunal:

2.1. Omitió la confesión ficta que recae en contra de su contendor, tras la inasistencia al interrogatorio de parte para el que fue citado, lo que declaró el juzgador de primera instancia en audiencia de 31 de mayo de 2010. Por ende, los hechos 1° a 5° de la demanda estaban acreditados por mandato del artículo 210 del Código de Procedimiento Civil, al ser susceptibles de probarse por este medio.

Así las cosas, ante la prueba de que la peticionaria entregó su dinero al demandado, para que este negociara el fundo, aunque figura a nombre de él (hecho 1°); la identificación del bien y su actual composición (hecho 2°); que ella viene poseyéndolo exclusivamente y de forma pacífica desde 1982, que construyó los niveles 2° y 3°, lo ha habitado con su familia, sin que haya reconocido dominio ajeno (hecho 3°); que lleva más de 25 años de posesión (hecho 4°); que lo ha dado en arrendamiento, pagado los servicios públicos y los impuestos (hecho 5°); se concluye que, Tribunal erró cuando afirmó que no existía demostración de la posesión única de la demandante, porque esta sí figuraba en el expediente; así como cuando adujo que estaba probada la propiedad radicada en el demandado, la cual quedó desvirtuada.

Además, ese elemento de convicción dejó en entredicho cualquier versión diferente originada en terceras personas, porque no hay mejor evidencia que la directa.

2.2. Pretirió la confesión cualificada o indivisible de la demandante, derivada del interrogatorio que absolvió, porque si bien es cierto que ella confesó que el demandado es el propietario inscrito del inmueble -lo que fue acogido por el Tribunal,- no menos cierto es que también adujo que la adquisición hecha se hizo con dineros de la accionante y que convinieron en que él figurara en la inscripción inicial.

2.3. Alteró los testimonios de Carmenza Ríos Nonsoque, María Gilma Zapata de Venegas, Esperanza Rojas Garzón y Cecilia González Chaparro, porque no adujeron que Siervo Tulio Ríos tuviera injerencia en la instalación de las mejoras, que cohabitara el fundo con la demandante hasta 1999, que él viviera allí o reclamara algún derecho, ni que ambos ingresaran a ese predio en la misma época.

La primera testigo escasamente depuso, en forma general e indeterminada, sobre las mejoras, especificando que conoció el predio cuando los litigantes ya estaban en él, que después de dos años y medio se alejó y que no volvió a saber del mismo.

La segunda declarante sólo afirmó que Ríos Rojas llegó con Cecilia cuando adquirieron la casa, porque eran esposos, y que él vivió inicialmente con ella, pero no aseveró que él «*allí viviera o cohabitara o permaneciera o acudiera (...) o que dispusiera de algo*».

La tercera ni siquiera mencionó al demandado en relación con el predio, porque sólo expuso que era el padre

de los hijos de la convocante, apuntó no saber si él habitó la casa y en lo demás se refirió a la accionante únicamente.

La última tampoco plasmó la declaración extractada por el Tribunal, pues su testimonio es un «*galimatías*» lleno de opiniones personales, sin conocimiento de hechos puntuales y determinados acerca de actos posesorios.

2.4. El fallador de segundo grado cercenó las declaraciones de María Gilma Zapata de Venegas y Esperanza Rojas Garzón, quienes indicaron conocer los actos posesorios desplegados por la accionante inicial, que datan de 1982 en adelante; que desde tal fecha se ha comportado como señora y dueña del predio objeto del pleito; que lo adquirió contando con una sola planta y levantó dos más, las cuales describieron con detalle; que Cecilia siempre ha ocupado el predio con sus hijos; que arrienda dos (2) apartamentos que independizó al interior de la casa, al punto que uno lo ocupó la primera de las testigos; que nadie le ha reclamado el bien; y que realiza sus reparaciones locativas, tarea en la que obtiene asesoría del cónyuge de la segunda declarante.

Esas equivocaciones del Tribunal le sirvieron para sostener que la posesión de la demandante era compartida con el convocado y que, por ende, no era de recibo la usucapión pretendida, porque no era poseedora exclusiva.

Pero de no haber errado forzosamente habría concluido que la promotora es y ha sido la única poseedora del bien desde que ingresó a él, debiendo acceder a la pertenencia

porque, como el mismo Tribunal lo consideró al inicio de su providencia, ella ha detentado el fundo por espacio superior a 20 años, comoquiera que sus vecinos y amigos le reconocen esa condición.

Entonces, no era necesario que la reclamante acreditara cuándo entró a poseer la casa, esto es, la «*posesión originaria*» que adujo extrañar el *ad-quem*, habida cuenta que al invocarse la prescripción extraordinaria basta con demostrar la detentación por espacio de 20 años, lo cual fue cumplido en el *sub lite* con los testimonios mencionados, omitidos por el juzgador en su parte fundamental.

2.5. Otra alteración de los cuatro testimonios descritos fue la conclusión del fallador de segundo grado, a cuyo tenor, en la mente de la peticionaria, yacía el reconocimiento de derechos al convocado por ser su compañero sentimental. Realmente esos medios de convicción no informaron de la unión marital, por lo menos entre 1982, cuando ella ingresó al bien, y 2007 cuando presentó la demanda. Todo lo contrario, los deponentes adujeron que Siervo Tulio no residió en el inmueble o que lo abandonó.

2.6. Igualmente fue pretermitida la inspección judicial practicada por el *a-quo*, que constituye prueba directa de la detentación de la solicitante y de las mejoras con las que actualmente cuenta el inmueble, medio persuasivo que concuerda con los testimonios de María Gilma Zapata de Venegas y Esperanza Rojas Garzón.

2.7. El juez colegiado alteró la copia del juicio de rendición de cuentas instaurado por Siervo Tulio Ríos Rojas contra Cecilia Arias Huérfano, porque sostuvo que se trató de un acto de dominio, lo cual configura un yerro fáctico, en la medida en que la iniciación de un proceso judicial no constituye señorío sobre la edificación, al punto que cualquier persona puede incoar una reclamación de esa índole aun cuando no sea titular del derecho pretendido.

Añadió, la recurrente, que un contrato de mandato para la administración de un bien puede ser celebrado por cualquiera persona, sin considerar la relación que tenga con la cosa o con su contratista.

2.8. Con independencia de lo anotado en el numeral inmediatamente anterior, adicionó la impugnante, el juez *ad-quem* no observó que en la demanda inicial del pleito de rendición de cuentas, Siervo Tulio confesó que Cecilia percibe «abusivamente» los arriendos dejados por el inmueble.

Se trató de un acto expreso de rebeldía de la poseedora, reconocido por el enjuiciado e ignorado por el juzgador, que impedía extractar un acto de dominio en favor del demandado, máxime cuando a ese pleito no se aportó el acuerdo de voluntades invocado por el allí demandante para la supuesta administración de la heredad.

Se trató, por ende, de la supresión y alteración de la aludida prueba documental trasladada.

2.9. En suma, los dislates del administrador de justicia consistieron en sostener que en alguna época entre agosto de 1982 y marzo de 2007 el accionado ejerció posesión sobre el inmueble por figurar como su propietario inscrito, porque en un primer momento residió allí y tuvo una relación sentimental con la demandante.

Por tanto, al retirar esas falencias de la providencia impugnada, queda al descubierto su trascendencia, toda vez que se mantendría en pie la declaratoria de pertenencia, al estar probados los presupuestos de la prescripción extraordinaria adquisitiva del dominio de la convocante inicial, porque durante más de 25 años ha poseído el fundo.

CARGO SEGUNDO

1.- Con respaldo en la primera causal prevista en el artículo 368 del Código de Procedimiento Civil, se denunció el quebranto indirecto, por falta de aplicación, de los preceptos 764, 770 a 775, 2512, 2518, 2522, 2527, 2531 a 2532 del Código Civil, 13, 46, 51, 58 y 60 de la Constitución Política, y por indebido empleo los cánones 762 y 777 de aquella obra, como consecuencia de errores de derecho en la estimación de los medios de convicción.

La recurrente retomó los conceptos de posesión, prescripción extintiva del dominio con sus requisitos, así como la jurisprudencia relacionada; y adujo que «*para los propósitos del cargo*», admite la decisión del Tribunal según la cual ella ingresó al fundo con la aquiescencia de su opositor.

2.- En sustento de la acusación afirmó que intervirtió tal condición inicial por la de poseedora exclusiva, lo que no observó ese despacho judicial puesto que:

2.1. Cercenó el testimonio de Carmenza Ríos Nonsoque, quien expuso que vivió en el inmueble hasta 1986, que poco tiempo después Siervo Tulio salió del mismo y que cuando este regresó no pudo ingresar en razón de que encontró que la demandante cambió las guardas; acto que, aduce, es un acto de rebeldía que demuestra la interversión extrañada en la providencia atacada.

2.2. Adicionalmente, la impugnante transcribió las alegaciones números 2.1. a 2.3. y 2.7. a 2.8. de su cargo primero, aduciendo que las pruebas allí referidas dieron cuenta que *«ella es la única que siempre ha sido conocida como poseedora de dicho bien»* o, en el peor de los casos, que lo es desde junio de 1986, probanzas que fueron mal apreciadas por el juez *ad-quem* y que, reitera, daban cuenta de la interversión de su título *«de tenedora a la de poseedora exclusiva»*.

2.3. En un nuevo acápite, la inconforme reiteró las quejas identificadas como 2.1 a 2.6 del primero de sus reproches en casación, resaltando que de todo ese acopio se desprenden sus actos posesorios, ejecutados de forma exclusiva, por lo menos desde 1986, por lo que cumplió el término prescriptivo necesario para que se accediera a la

usucapión deprecada, lo que no proclamó el Tribunal por los errores fácticos allí relatados.

CARGO QUINTO

1.- La demandante primigenia acusó la sentencia de segunda instancia de transgredir de forma indirecta, por falta de aplicación, los artículos 764, 769, 966, 969 y 970 del Código Civil, como consecuencia de errores de hecho en la apreciación de varios elementos de prueba.

2.- Nuevamente la censura inició resumiendo las definiciones contenidas en los preceptos reseñados, así como la noción de prestaciones mutuas propias de la orden reivindicatoria, destacando que deben ser decretadas incluso de oficio.

A continuación recordó que el Tribunal negó el reconocimiento de mejoras a favor de la demandada en reconvencción, por cuanto no demostró que sólo ella las plantó. También indicó que, contrariamente a lo concluido por ese fallador colegiado, sí acreditó las mejoras levantadas en el fundo materia de la litis y que fue ella las que exclusivamente las colocó.

2.1. Efectivamente, el Tribunal alteró los testimonios de Cecilia González Chaparro y Carmenza Ríos Nonsoque, porque no sostuvieron que Siervo Tulio hubiere intervenido en esa construcción; la primera indicó que ni siquiera conoce el predio, mientras que la segunda sí describió tales construcciones pero sin involucrar al enjuiciado inicial.

De allí que, si el fallador dio por demostrado el levantamiento de las mejoras, erró pues *«jamás podía sostener que no se probó que la reconvenida las hubiere sentado ella sola»*.

2.2. Estimó que los demás testimonios fueron cercenados en la sentencia, ya que dieron cuenta de la aludida construcción y de su autoría por Cecilia Arias, como fue descrito por María Gilma Zapata de Venegas y Esmeralda Rojas Garzón, al afirmar que ella adquirió la casa en 1982 cuando contaba con una sola planta y que levantó dos más, las cuales describieron con detalle.

2.3. Cecilia Arias también negó, en el interrogatorio de parte, que siervo Tulio se hubiera ausentado de la casa por obligaciones laborales, puesto que -afirmó- ni siquiera residía en el hogar.

2.4. El Tribunal, adicionalmente cercenó el dictamen pericial practicado, que especificó las mejoras realizadas, agregando que se construyeron por etapas, pues las primeras plantas tienen aproximadamente 30 años de antigüedad, mientras que la última tan solo 15; elemento de convicción que ratificaba los testimonios reseñados y, por ende, deja al descubierto la construcción y que Cecilia Arias la realizó sin ayuda económica de Siervo Tulio Ríos.

2.5. Un cercenamiento más en que incurrió ese fallador tuvo lugar respecto de la inspección judicial evacuada por el *a-quo*, porque allí el juzgador percibió directamente las

construcciones, que concordaban con lo mostrado por las demás pruebas del proceso.

2.6. Finalmente, la inconforme reiteró las quejas identificadas como 2.7 y 2.8 del primero de sus reproches en casación.

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 ya 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 transgresión del ordenamiento sustancial por vía indirecta, invocada por la impugnante en la modalidad de error de hecho en la valoración probatoria, sucede cuando el juzgador supone, omite o altera el contenido de las pruebas, 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.

Sobre el punto ha indicado la Sala:

[E]l error de hecho, que como motivo de casación prevé el inciso segundo, numeral primero, del artículo 368 del Código de Procedimiento Civil, ocurre cuando se supone o pretermite la prueba, entendiéndose que incurrirá en la primera hipótesis el juzgador que halla un medio en verdad inexistente o distorsiona el que sí obra para darle un significado que no contiene, y en la segunda situación cuando ignora del todo su presencia o lo cercena en parte, para, en esta última eventualidad, asignarle una significación contraria o diversa. El error ‘atañe a la prueba como elemento material del proceso, por creer el sentenciador que existe cuando falta, o que falta cuando existe, y debido a ella da por probado o no probado el hecho’ (G. J., T. LXXVIII, página 313) (...) (CSJ SC de 21 feb. 2012, rad. n° 2004-00649, reiterada SC de 24 jul. 2012, rad. n° 2005-00595-01).

3.- Al tenor del artículo 2518 del Código Civil, por el modo de la «prescripción adquisitiva» o «usucapión», se puede adquirir derechos reales, entre ellos el dominio de los bienes corporales, ya sea muebles o inmuebles, si son detentados en la forma y por el tiempo previsto en el ordenamiento jurídico.

Tal prerrogativa está cimentada en la tenencia con ánimo de señor y dueño, sin que en principio sea necesario un título, evento en el cual se presume la buena fe del poseedor. De allí que le baste acreditar que su aprehensión ha sido pública, pacífica e ininterrumpida, por el lapso exigido en el ordenamiento, el que actualmente es de diez (10)

años, conforme al canon 1° de la Ley 791 de 2002, y antes era de veinte (20), según el código civil artículo 2531.

En el caso de autos, la demanda se presentó el 6 de marzo de 2007, por lo que no era aplicable la modificación aludida en precedencia, porque al tenor del artículo 41 de la Ley 153 de 1887, *«la prescripción iniciada bajo el imperio de una ley, y que no se hubiere completado aún al tiempo de promulgarse otra que la modifique, podrá ser regida por la primera o la segunda, a voluntad del prescribiente; pero eligiéndose la última, la prescripción no empezará a contarse sino desde la fecha en que la ley nueva hubiere empezado a regir»*.

En relación con tal aspecto esta Corte ha dicho:

Ahora bien, aunque fuesen apreciados y se tomara como hito temporal de inicio de la posesión el año 1979, fecha más remota que da a entender uno de los deponentes, esto conlleva a que para 1995, (...) únicamente transcurrieron unos dieciséis (16) años, cuando el lapso mínimo requerido en esa época para la usucapión extraordinaria era de veinte (20) años, sin que fuera aplicable la reducción de la Ley 791 de 2002 a diez (10) años, a la luz del artículo 41 de la Ley 153 de 1887 (CSJ SC de 10 sep. 2010, rad. n° 2007-00074-01).

El artículo 762 de la obra citada inicialmente define la posesión como *«...la tenencia de una cosa determinada con ánimo de señor o dueño...»*, siendo necesarios el *animus* y el *corpus* para su configuración. El primero, por escapar a la percepción directa de las demás personas debe presumirse, siempre y cuando se comprueben los actos materiales y externos

ejecutados permanentemente durante el tiempo consagrado legalmente, lo que constituye el segundo elemento.

La conjunción de los citados componentes denotan la intención de hacerse dueño, siempre que no aparezcan circunstancias que la desvirtúen, por lo que el promotor deberá acreditarlos para el buen suceso de su pretensión.

Además, cuando la persona que acude a dicha acción, acepta haber ejercido actos de tenencia sobre el bien objeto de la misma, una posesión compartida o la de heredero, y alega que transformó cualquiera de esas situaciones porque actualmente se considera único detentador con ánimo de señorío, también es menester que acredite la fecha de esa mutación, habida cuenta que la jurisprudencia ha establecido:

(...) puede ocurrir que el tenedor cambie su designio, transmutando dicha calidad en la de poseedor, mediante la interversión del título, caso en el cual, se ubica en la posibilidad jurídica de adquirir la cosa por el modo de la prescripción. Si ello ocurre, esa mutación debe manifestarse de manera pública, con verdaderos actos posesorios a nombre propio, con absoluto rechazo del titular y acreditarse plenamente por quien se dice 'poseedor', tanto el momento en que operó esa transformación, como los actos categóricos e inequívocos que contradigan el derecho del propietario, puesto que para efectos de la prescripción adquisitiva de dominio, no puede computarse el tiempo en que se detentó el objeto a título precario, dado que éste nunca conduce a la usucapión; sólo a partir de la posesión puede llegarse a ella, por supuesto, si durante el periodo establecido en la ley se reúnen los dos componentes a que se ha hecho referencia. (...) De

conformidad con lo anterior, cuando para obtener la declaratoria judicial de pertenencia, se invoca la prescripción extraordinaria adquisitiva de dominio, que fue la que en este caso el Tribunal interpretó como pedida, sin que ese entendimiento haya merecido reparo, el demandante debe acreditar, además de que la solicitud recaer sobre un bien que no está excluido de ser ganado por ese modo de usucapir, que igualmente ha detentado la posesión pública, pacífica e ininterrumpida por el tiempo previsto por la ley; empero, si originalmente se arrogó la cosa como mero tenedor, debe aportar la prueba fehaciente de la interversión de ese título, esto es, la existencia de hechos que la demuestren inequívocamente, incluyendo el momento a partir del cual se rebeló contra el titular y empezó a ejecutar actos de señor y dueño desconociendo el dominio de aquel, para contabilizar a partir de dicha fecha el tiempo exigido de 'posesión autónoma y continua' del prescribiente. (CSJ SC de 8 ago. 2013, rad. n° 2004-00255-01).

4.- Con base en tales premisas, la Corte advierte que no son prósperos los cargos primero a segundo y quinto, como pasa a verse, los que se estudian conjuntamente por fundarse en argumentos similares y motivaciones comunes:

4.1. Ciertamente es que fue preterida la confesión ficta decretada por el juzgador *a-quo*, en la audiencia de 21 de septiembre de 2010, en la cual dispuso, tras la inasistencia injustificada de Martha Yannet Ríos García al interrogatorio de parte que debía absolver, que «*se presumen ciertos los hechos susceptibles de confesión contenidos en la demanda de pertenencia y en la contestación de la reconvención*» (folio 148, cuaderno 1).

Lo anterior porque los incisos 1° y 2° del artículo 210 del Código de Procedimiento Civil, vigente para la época, preveían que *«la no comparecencia del citado a la audiencia o a su continuación, se hará constar en el acta y hará presumir ciertos los hechos susceptibles de prueba de confesión sobre los cuales versen las preguntas asertivas admisibles, (...) respecto de los hechos de la demanda y de las excepciones de mérito, o de sus contestaciones, cuando no habiendo interrogatorio escrito el citado no comparezca»*.

Con otras palabras, la ausencia injustificada a contestar el interrogatorio genera para la parte renuente, que se tengan por ciertos los hechos susceptibles de prueba de confesión plasmados en el escrito principal de su adversaria (demanda, contestación o excepciones, según sea el caso).

En tal orden de ideas, en el *sub lite* quedaron demostrados mediante confesión ficta los hechos que Cecilia Arias Huérfano expuso en su libelo, susceptibles de ese medio de convicción.

Sin embargo, ese elemento persuasivo no reviste el poder absoluto para obligar al juez a dictar sentencia de acuerdo a lo expresado en él, porque el artículo 201 de la obra en cita señalaba que *«(t)oda confesión admite prueba en contrario»*, lo cual traduce que el funcionario judicial no queda relevado de apreciar las demás pruebas *«en conjunto, de acuerdo con las reglas de la sana crítica»*, como lo prevé el canon 187 *ejusdem*.

De allí que, aludiendo a los efectos de esa evidencia, la Corte ha definido que «...*la confesión ficta o presunta tiene la significación procesal de una auténtica presunción de las que en lenguaje técnico se denominan legales o juris tantum, lo que a la luz del artículo 176 del Código de Procedimiento Civil equivale a decir que invierte el peso de la prueba, haciendo recaer sobre el no compareciente la obligación de rendir la prueba contraria pues de no hacerlo, las secuelas de la presunción comentada, que es presunción acabada y en buena medida definitiva respecto de la verdad de los hechos confesables afirmados por quien pidió interrogar –bien en cuestionario escrito, si lo hubo, o bien en el escrito rector correspondiente (demanda de contestación)–, naturalmente redundarán en contra de aquél.*» (CSJ, SC de 24 jun. 1992, reiterada en SC11335 de 2015, rad. n° 2002-00025-01)

Por contera, como a pesar de la confesión ficta era deber del operador de justicia valorar los demás elementos suasorios, como en efecto lo hizo, la referida omisión del fallador *ad-quem* no implica el retiro del proveído impugnado, tal cual se expone en los numerales inmediatamente siguientes.

Es que cuando se trata de la violación de norma sustancial, como consecuencia de error de hecho manifiesto en la apreciación de la demanda o de su contestación, o de determinada prueba, el fallo cuestionado solo decaerá cuando la falencia haya sido determinante, porque carecería de sentido aniquilar tal decisión por un yerro que de ningún modo la modifica, como lo ha expresado esta Corporación:

Denunciada una de las anteriores posibilidades, el impugnador debe acreditar que la falencia endilgada es manifiesta y, además, que es trascendente por haber determinado la resolución reprochada, de tal suerte que, de no haberse incurrido en esa sinrazón, otra hubiera sido la resolución adoptada (...) Acorde con la añeja, reiterada y uniforme jurisprudencia de la Corporación, el yerro fáctico será evidente o notorio, ‘cuando su sólo planteamiento haga brotar que el criterio’ del juez ‘está por completo divorciado de la más elemental sindéresis; si se quiere, que repugna al buen juicio’, lo que ocurre en aquellos casos en que él ‘está convicto de contraevidencia’ (sentencias de 11 de julio de 1990 y de 24 de enero de 1992), o cuando es ‘de tal entidad que a 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); dicho en términos diferentes, significa que la providencia debe aniquilarse cuando aparezca claro que ‘se estrelló violentamente contra la lógica o el buen sentido común, evento en el cual no es nada razonable ni conveniente persistir tozudamente en el mantenimiento de la decisión so pretexto de aquella autonomía’ (G. J., T. CCXXXI, página 644). (CSJ SC de 21 feb. 2012, rad. 2004-00649, reiterada en SC 24 jul 2012, rad. 2005-00595-01).

El yerro anotado, así las cosas, no es determinante, pues el ad quem desvirtuó el contenido de la confesión ficta, a partir de otros medios de convicción, los cuales valoró y le permitieron colegir que existió una coposesión.

4.2. En la misma línea y aludiendo a los demás reclamos contenidos en los cargos bajo estudio, la Corte encuentra que el juez colegiado tampoco valoró la confesión de Cecilia Arias Huérfano, a que alude la censura, por lo que

resulta desenfocado el argumento según el cual en la decisión cuestionada sólo se tuvo en cuenta la exposición relatada por esa litigante en lo que la perjudicó, no en lo favorable.

Una lectura juiciosa de esa providencia pone al descubierto que ninguna mención hizo el Tribunal acerca del interrogatorio de parte absuelto por la promotora, tampoco de los hechos relatados en su libelo inicial, que permitiera extraer que ella reconoció el derecho de dominio de su contendor.

Realmente, el acervo probatorio que sirvió de pilar a la desestimación de la usucapión fueron los cuatro (4) testimonios recaudados y la copia del proceso de rendición de cuentas en el que intervinieron las mismas partes.

Y para acceder a la reivindicación materia del libelo de mutua petición, el juzgador tuvo en cuenta la confesión de la primigenia demandante acerca de su condición de poseedora, la inspección judicial y el dictamen pericial evacuado. El dominio del contrademandante fue establecido sin hacer referencia a prueba alguna, pues consideró que «ninguna discusión existe en torno» al mismo (folio 28, cuaderno 8).

Con otras palabras, el Tribunal dio por establecida la titularidad del bien en el convocado sin referirse a prueba específica, pues tal derecho no fue desvirtuado por la accionante. Por ende, si faltó esa alusión probatoria, cae en

el vacío la alegación de la recurrente según la cual dio por demostrado el dominio con prueba de confesión.

De allí que ese argumento adolezca de precisión de cara a las consideraciones del *ad-quem*, convirtiéndolo en un ataque desenfocado, comoquiera que no guarda simetría con lo aducido por el juez de segunda instancia.

Al respecto, la Corte ha enseñado que un ataque contiene esa falencia «*en la medida en que no guarda una estricta y adecuada consonancia con lo esencial de la motivación que se pretende descalificar.*» (CSJ AC de 2 may. 2014, rad. 2009-00594-01).

En tal orden de ideas, tal alegación no es de recibo, puesto que no se formuló guardando la técnica debida ni combatió el verdadero fundamento probatorio que tuvo en cuenta el funcionario de segundo grado.

4.3. En lo que atañe con los cuatro testimonios recaudados, respecto de los cuales se endilgó tergiversación en la sentencia, esta providencia señaló que «*un grupo*» de testigos -sin discriminar cuáles- manifestó que la convocante ingresó al fundo con Siervo Tulio Ríos Rojas, que este intervino en el levantamiento de las mejoras y que la unión marital entre ellos perduró hasta 1999, por lo que él también ejerció señorío sobre el bien.

Pero un estudio objetivo y minucioso denota lo siguiente:

4.3.1. La declaración de Esmeralda Rojas Garzón sólo refirió a Siervo Tulio Ríos Rojas para señalar que es el padre de los hijos de la demandante inicial; y cuando se le preguntó si él vivió en el predio poseído por la accionante contestó no tener conocimiento (folios 92 a 93 y 151 a 153, cuaderno 1).

Es decir, esa testigo no afirmó lo extractado por el Tribunal.

4.3.2. Pero María Gilma Zapata de Venegas sí lo hizo, porque informó, en diligencia de 21 de septiembre de 2010, al mencionar al demandado, que la peticionaria ha vivido en el predio *«inicialmente con don Siervo y luego con sus dos hijos»*; que lo conoció a él porque *«era el esposo de la señora Cecilia y él vivió ahí también en la casa»*; al ser cuestionada sobre el tiempo en que él habitó tal bien raíz señaló que *«exactamente las fechas no sé, pero yo me acuerdo cuando el niño estaba volantoncito cuando ya no lo volvimos a ver en esa casa, las fechas no lo sé, pero por lo menos él, don Siervo, no estuvo en su adolescencia»*; y al preguntársele quienes llegaron a vivir al inmueble respondió que *«llegó don Siervo, doña Cecilia y Daniel, que estaba pequeño, Daniel es el otro hijo»* (folios 153 a 155, cuaderno 1).

Además, en la versión rendida en la inspección judicial practicada por el *a-quo*, el 10 de junio de 2008, la misma testigo relató que *«(y)o conozco a la señora CECILIA ARIAS desde el año 1982 que fue cuando **ellos** compraron la casa y vinieron acá, **ellos** llegaron y la casa era de un solo piso, no estaba sino el*

*apartamento de abajo y pues doña CECILIA trabajaba, yo la veía que ella todos los días salía a trabajar, todavía no estaba embarazada, después **ellos** empezaron a construir el segundo, terminaron el segundo piso y ya construyeron el tercer piso, **cuando digo ellos es con don SIERVO**, yo sé que **ellos** estaban construyendo porque yo vivía en la casa vecina» (folios 91 a 92, resaltó la Sala).*

4.3.3. La testigo Cecilia González Chaparro no dio cuenta sobre los hechos investigados, porque tras precisar que fue la primera esposa de Siervo Tulio Ríos Rojas, contó que él le mencionó tener un lote en el barrio El Encanto, refiriéndose al que es materia del presente pleito, lo cual le ratificó un hijo común en su adolescencia, cuando se acercó al padre y le reiteró tal versión. Agregó la deponente que Siervo Tulio debió haber adquirido ese bien con dineros producto de su labor como constructor; que para la época de la compra al parecer él no convivía con nadie porque «*picaba aquí y allá*»; dijo desconocer la época de adquisición, así como el predio; aunque afirmo que el demandado estaba viviendo allí para la fecha en que se «*separó*» de tal testigo en 1996.

Al ser indagada sobre su conocimiento acerca de las mejoras efectuadas por Siervo Tulio en el inmueble, evadió la respuesta al aseverar «*claro que él, partiendo que el gusta vivir bien y yo sé que, con sólo decirle me pregunto con todo lo que él tenía.*»

4.3.4. Por último, Carmenza Ríos Nonsoque da cuenta de llegar a vivir al inmueble en 1984 por deferencia de Siervo

Tulio -su hermano,-donde permaneció por espacio de dos años y medio (hasta 1986), momento a partir del cual no volvió a saber del inmueble; añadió que en ese interregno fueron plantadas todas las mejoras con las que actualmente cuenta el bien, lo que hizo su hermano con lo que percibía como plomero; que él se fue del bien «*poco tiempo*» después de la partida de ella, y precisó que la ida de él ocurrió como en 1989 o 1990.

Como se desprende de las anteriores versiones, Esmeralda Rojas Garzón y Cecilia González Chaparro no mencionaron que la convocante ingresara al fundo con Siervo Tulio Ríos Rojas, que este interviniera en el levantamiento de las mejoras y que la unión marital entre ellos perdurara hasta 1999.

Sin embargo, María Gilma Zapata de Venegas y Carmenza Ríos Nonsoque sí relataron que la pareja Ríos Arias ingresó al inmueble al unísono en 1982, que entre los dos (2) construyeron en los niveles segundo y tercero de la actual edificación, aunque ninguna de las declarantes señaló que él se retirara del bien en 1999 como lo afirmó el Tribunal. Sobre este punto la única precisión la dio la última de las testigos, al señalar que su hermano se retiró en 1989 o 1990.

En tal orden de ideas, la tergiversación testimonial achacada al Tribunal no aconteció, porque el fallo dice que «*un grupo*» de testigos fue el que dio cuenta de los aludidos hechos y, precisamente, la mitad de ellos (dos) relataron las circunstancia reseñadas, aunque en honor a la verdad el

Tribunal erró al consagrar el año en el que Siervo Tulio dejó el predio, lo cual carece de la entidad suficiente para casar la sentencia, pues carece de entidad suficiente para modificar el sentido del fallo.

En adición, recuerda la Sala que si lo cuestionado fuera la credibilidad que el fallador de instancia le dio a un grupo de testigos, en desmedro de otro, esa solución resulta ajena a la Corte, comoquiera que no le corresponde dirimir tal dilema, pues, por sabido se tiene que

Si en un proceso se encuentran, por ejemplo, dos grupos de testigos que afirman posiciones contrarias, dando cada uno la razón de la ciencia de su dicho, no puede cometer per se el Tribunal error evidente si se inclina por uno de esos grupos de testigos, máxime si en apoyo de su elección se sustenta en otras pruebas que corroboran el dicho del grupo escogido. Se trata, en efecto, de que en casos como el que abstractamente se plantea, el Tribunal hace uso racional de su discreta autonomía en la apreciación de las pruebas, no pudiendo en consecuencia, cometer yerro fáctico en esa tarea (CSJ SC 003-2003 del 11 de febrero de 2003, rad. 6948, reiterada en SC11151 de 2015, rad. N° 2005-00448-01).

Con otras palabras, cuando el juez opta por dar credibilidad a un grupo de declarantes y no lo hace con otro que se muestra antagónico, ejerce la tarea de valorar el acervo de acuerdo con las reglas de la sana crítica (art. 187 C. de P.C.) y, por ende, no se puede calificar dicha determinación de errada, sino como el cumplimiento de la

función de administrar justicia conforme al ordenamiento que lo regula.

4.4. De otro lado, es desacertado sostener que el Tribunal cercenó las declaraciones de María Gilma Zapata de Venegas y Esperanza Rojas Garzón, las que fueron coherentes al describir los actos posesorios de la accionante inicial desplegados desde 1982 hasta la presentación de la demanda.

En primer lugar, porque ese despacho judicial fue enfático, en señalar que estaba acreditada la detentación del fundo por la demandante, en lapso superior a 20 años, ya que sus vecinos y amigos dieron fe de esa situación.

Y si bien la sentencia atacada concluyó que la posesión de la promotora fue compartida con quien fungió como compañero permanente, esa distinción no fue producto de cercenamiento alguno. Todo lo contrario, obedeció a la valoración de las versiones dadas por Carmenza Ríos Nonsoque y María Gilma Zapata de Venegas, según ya se consideró en el numeral inmediatamente anterior.

4.5. Por lo tanto, tampoco hubo alteración de los cuatro testimonios descritos cuando el fallador de última instancia extractó que la peticionaria es coposeedora con su convocado, porque esos medios de convicción sí informaron tal situación, como consecuencia de la unión marital que sostuvieron, por lo menos desde 1982 cuando ingresaron al bien.

Así lo expusieron -se itera- Carmenza Ríos Nonsoque y María Gilma Zapata de Venegas, según ya se anotó, consideraciones que se dan por reproducidas en gracia de brevedad.

4.6. No fue pretermitida la inspección judicial practicada por el *a-quo*, que a voces de la solicitante es prueba directa de su detentación y de las mejoras con las que actualmente cuenta el inmueble, porque el juez colegiado sí la estimó, al señalar que está «*acreditado el elemento identidad de la propiedad con lo poseído, hecho que, se reitera, se estableció con la inspección judicial y dictamen pericial practicados*» (folios 28 y 29, cuaderno 8).

Ahora, que de ese medio de convicción no se haya colegido la posesión exclusiva de la recurrente no denota omisión alguna, sino la valoración en conjunto del material probatorio, esto es, teniendo presente no sólo los elementos que avalaban los argumentos de la peticionaria, sino también las que no, porque daban cuenta de una posesión compartida.

Muestra de esto es la estimación del testimonio de María Gilma Zapata de Venegas, inicialmente recaudado dentro de la aludida inspección judicial (folios 91 y 92, cuaderno 1), porque tal declarante relató que Siervo Tulio llegó a vivir al fundo con Cecilia Arias y coadyuvó en la instalación de las mejoras, según se memoró por esta Corte en el numeral 4.3.2. de estas consideraciones.

4.7. En relación con la copia del juicio de rendición provocada de cuentas instaurado por Siervo Tulio Ríos Rojas contra Cecilia Arias Huérfano, la Corte no halla alteración alguna, porque dicha reproducción muestra tal reclamación judicial, fundada en un invocado encargo que tuvo por destinataria a esa demandada, tendiente a recaudar el valor de los arrendamiento dejados por la heredad (hecho 4° de ese libelo, cuaderno 7).

También muestra que, ante la falta de oposición oportuna, con auto de 4 de noviembre de 2009, a Cecilia Arias se le ordenó pagar la suma estimada como debida por su contendor (folio 44, *ídem*).

En este orden, desvirtuada queda la alteración de la reproducción del aludido expediente.

Distinto es, que de ese documento, el Tribunal extractara un acto de dominio a favor del demandado en la acción de pertenencia, lo que, a la sazón, no se ve desacertado.

Esto último porque una reclamación para obtener el reembolso de dineros por concepto de cánones, dirigida a su recaudador, acompañada de la aceptación de este -expresa o tácita- pone al descubierto la detentación compartida del bien o, a lo sumo, que el solicitante es su verdadero poseedor.

De no configurarse ninguna de estas dos variantes, como cuando el receptor de la reclamación no está obligado

a compartir las ganancias, lo natural es que inmediatamente rechace la aludida pretensión, so pena de que, cual sucedió en la rendición de cuentas descrita, sea conminado a reconocer el derecho exigido por su adversario.

En otros términos, la pasividad del accionado en el proceso de rendición provocada de cuentas, que desemboca en la orden de rendirlas o de pagar la estimación de lo debido, constituye un reconocimiento respecto de la aprehensión del bien en favor del demandante de ese juicio, porque denota una detentación, total o compartida del mismo, esto último extractado por el juez de segunda instancia con base en la copia de ese plenario, no sólo de la instauración de la demanda como lo aduce el cargo.

La razón de tal consecuencia estriba en que, el acuerdo de voluntades a través del que se delega la administración de un bien o se faculta a otra persona para cumplir determinados cometidos respecto del mismo, puede ser verbal o escrito, sin requerirse de una determinada prueba para su acreditación.

Por tanto, esa invocación puede ser plasmada en la demanda que da inicio al proceso de rendición provocada de cuentas, eventualidad en la que se traslada al extremo enjuiciado el deber de repelerla, oponiéndose a la pretensión en ejercicio de su derecho a la defensa, so pena de asentir en su existencia y contenido.

En dicho escenario callar significar aceptar con las secuelas aludidas.

Total, no ocurrió la alteración denunciada, tampoco erró el Tribunal en la conclusión que extrajo de la prueba trasladada descrita.

4.8. Menos existe omisión en valorar la supuesta confesión contenida en el escrito genitor de la rendición de cuenta aludido, por la manifestación de Siervo Tulio Ríos Rojas, a cuyo tenor Cecilia Arias Huérfano percibe «abusivamente» los arriendos dejados por el inmueble.

Esa alusión, en manera, constituye confesión de la posesión exclusiva de la promotora, comoquiera que el actuar «abusivo» con relación a un bien no deriva necesariamente de actos posesorios de señorío, sino que puede originarse de la tenencia. Esto porque el verbo abusar significa «usar mal, excesiva, injusta, impropia o indebidamente de algo o de alguien»¹, concepto dentro del cual caben ambas posibilidades.

Además, puesto que en el hecho 4° de esa demanda, como se anotó en el numeral inmediatamente anterior, Siervo Tulio afirmó que encargó a Cecilia el recaudo de los cánones de arrendamiento, aseveración que debe ser apreciada en conjunto con la calificación que le dio a su comportamiento como abusivo. ».

¹ Diccionario de la lengua española, Real academia española, Vigésima primera edición, pág. 15, Editorial Espasa Calpe S.A., año 1994.

Por tanto, no existe la confesión alegada, ya que para establecerla se pretende que se valore la versión de Ríos Rojas parcialmente, no en su integridad, contrariando las reglas que rigen la materia probatoria.

4.9. Finalmente, en relación con el supuesto cercenamiento del testimonio de Carmenza Ríos Nonsoque, alegado en el cargo segundo -que realmente es lo único que distingue este reproche del primero-, destaca la Sala que tampoco ocurrió ese yerro, en la medida en que el Tribunal lo tuvo en cuenta, como ya se consideró, porque de allí concluyó que el demandado ingresó al bien raíz con la accionante, que ambos efectuaron las mejoras con que cuenta el mismo y que Siervo Tulio mantuvo allí su residencia hasta 1999 -aunque lo cierto es que cesó entre 1989 o 1990-.

Lo máximo que podría endilgársele a esa Colegiatura sería que tergiversó la declaración en la medida en que la deponente fue enfática en mencionar que su hermano vivió en el inmueble hasta 1989 o 1990 y que cuando regresó encontró que las guardas habían sido cambiadas, lo que impidió su acceso, viéndose conminado a establecer su residencia en otro lugar.

Pero tal falencia tampoco es suficiente para quebrar la providencia cuestionada.

4.10. En suma, de todos los yerros fácticos imputados al Tribunal, los únicos en que incurrió fueron pretermitir la

confesión ficta que recayó en contra del demandado inicial; y aseverar que este y la demandante cohabitaron el predio materia de este proceso hasta 1999, no obstante que sólo uno de los testimonios dio cuenta de la fecha del alejamiento ubicándolo temporalmente en «1989 o 1990».

Sin embargo, esos errores no tienen la trascendencia para quebrar la sentencia impugnada, porque aquella prueba -la confesión ficta- fue desvirtuada con el restante acervo probatorio, del cual brotó -tal cual lo adujo la sentencia- que la demandante sí ha sido poseedora del fundo desde 1982 y que plantó las mejoras consistentes en los niveles 2° y 3°, pero que todo lo hizo en compañía de Siervo Tulio Ríos Rojas, lo que impedía declararla dueña única del fundo por vía de usucapión.

Y porque de aceptarse que la peticionaria intervirtió su posesión en exclusiva a partir de «1989 o 1990» - tampoco alcanzaba a consolidar la prescripción extraordinaria adquisitiva del dominio, toda vez que su demanda fue radicada el 6 de marzo de 2007, es decir, cuando no había completado el lapso de 20 años que invocó.

En conclusión, los cargos primero, segundo y quinto no prosperan.

CARGO TERCERO

1.- Al amparo del motivo primero de casación, la reclamante denunció el quebranto indirecto por aplicación

indebida de los artículos 669, 756, 762, 777, 946 a 947, 950, 952, 961, 964 del Código Civil y 29 de la Carta Política, como consecuencia de errores de hecho en la valoración probatoria, que dieron lugar a que se accediera a la pretensión reivindicatoria promovida en su contra.

2.- Tendiente a demostrar la equivocación, la recurrente preliminarmente resumió lo que consagra cada uno de dichos preceptos, citó pronunciamientos jurisprudenciales sobre la acción reivindicatoria, sus presupuestos, así como la necesidad de dirigirla contra el poseedor del bien objeto de la misma.

Seguidamente afirmó que el *ad-quem* declaró infundada la usucapión por ella solicitada, al concluir que era tenedora del predio y porque no probó la interversión de esa condición. Sin embargo, sí accedió a la reivindicación a pesar de aseverar que no es poseedora.

2.1. El Tribunal omitió valorar la contestación al libelo de pertenencia, en la cual se dijo que Cecilia Arias Huérfano es tenedora del predio litigado, manifestación que truncaba la reivindicación promovida en su contra por vía de reconvencción, porque esta sólo es viable cuando se dirige contra el poseedor del bien.

2.2. Igualmente fue pretermitida la contrademanda, porque allí se afirmó que Siervo Tulio Ríos Rojas recibió la posesión del inmueble al comprarlo, que Cecilia Arias la ostenta al aprovechar que fue dejada como administradora

del mismo, que es tenedora aunque se refute dueña, y que ella no intervirtió esa condición inicial.

Es decir, que en el pliego introductor de la reivindicación se desconoció expresamente la condición de poseedora de tal ocupante, lo que impedía la prosperidad de esa pretensión, por ausencia de unos de sus requisitos.

2.3. La sentencia también concluyó, con base en los testimonios de Esmeralda Rojas Garzón, María Gilma Zapata de Venegas, Cecilia González Chaparro y Carmenza Ríos Nonsoque, el dictamen pericial y la inspección judicial, que la inicial convocante es la poseedora, a pesar de denegar la pertenencia declarando que ostenta la tenencia, contradicción que demuestre el yerro fáctico alegado.

Proceder como lo hizo el Tribunal, agregó la casacionista, evidencia una discordancia porque, para una pretensión -la pertenencia-, se tuvo a Cecilia Arias Huérfano como tenedora, al paso que, para la -reivindicación, se le dio la condición de poseedora.

2.4. El Tribunal tuvo en cuenta el acervo probatorio mencionado, aunado a la instauración de un juicio de rendición provocada de cuentas por Siervo Tulio Ríos Rojas contra Cecilia Arias Huérfano, para concluir que la inicial convocante no era poseedora, por lo que con ese mismo acopio quedó desvirtuado el reconocimiento que ella hizo al iniciar el pleito.

2.5. Todo lo anterior también deja ver que el predio ocupado por la inicial convocante no coincide con el pedido en reivindicación por su contendor, «*porque al no haber poseedor, por consiguiente no puede haber ningún predio poseído*», lo que debió desembocar en la desestimación de esa súplica.

CARGO CUARTO

1.- Fundado en el motivo inicial de casación, se aducen vulnerados directamente por aplicación indebida, los artículos 669, 756, 762, 946 a 947, 950, 952, 961 a 962 y 964 del Código Civil, mientras que por falta de empleo el canon 1602 de esa misma obra y el precepto 8° de la ley 153 de 1887.

2.- Como fundamento del ataque, la recurrente reiteró inicialmente los conceptos teóricos que en el cargo precedente expuso, la distinción entre las acciones patrimoniales reales y las de origen personal o de crédito, e indicó que para «*perfilar el fundamento eminentemente jurídico que orienta este cargo*» acepta la situación fáctica establecida por el juez *ad-quem*.

Agregó que fueron mal aplicadas al caso de autos las normas que rigen la acción de dominio, porque las que debieron emplearse eran las reguladoras de la pretensión de restitución derivada de un contrato de administración, esto es, de índole contractual, habida cuenta que el Tribunal coligió que la demandante inicial ocupa el predio materia de

la litis en condición de tenedora tras el convenio que celebró con Siervo Tulio Ríos Rojas para administrarlo.

Así las cosas, era improcedente la reivindicación, en razón a que la detentación del fundo es ejercida por Cecilia Arias en desarrollo de un acuerdo de voluntades, que es ley para las partes conforme al artículo 1602 del Código Civil, hasta tanto no sean restados sus efectos.

CONSIDERACIONES

1.- Conforme se anotó, al analizar los supuestos errores endilgados a la valoración del acervo probatorio referido, el Tribunal extrajo que Cecilia Arias no era la única poseedora del fundo materia de la litis, porque lo ha detentado con Siervo Tulio Ríos Rojas, de donde resulta desenfocada la exposición plasmada en los cargos tercero y cuarto de la casacionista, a cuyo tenor el Tribunal coligió que ella es tenedora del aludido bien.

Realmente, esa Corporación en ningún pasaje de su providencia afirmó que la promotora inicial fue tenedora del bien, falencia que impone desechar las alegaciones de los reproches bajo análisis.

Lo que aseveró el fallador, se reitera, fue su condición de coposeedora del predio coposeedora del predio y, por ende, que para deprecar la usucapión en su beneficio exclusivo, era forzosa la interversión de esa primigenia calidad, lo que no acreditó.

Por contera, los cargos tercero y cuarto lucen desenfocados, razón suficiente para descartarlos.

Se recuerda que, por el carácter eminentemente restringido de esta vía extraordinaria, es necesario que el interviniente que acude a este mecanismo de defensa oriente acertadamente sus críticas, lo que implica cuestionar las bases de la resolución, centrándose en los aspectos que constituyen su fundamento y sin separarse de ellos.

De allí que si la censura se dirige hacia consideraciones ajenas a la providencia -como lo denotan los reproches bajo estudio- por una incorrecta o incompleta asunción de lo realmente plasmado en ella, la recriminación no debe acogerse, por ser ajena al ámbito de conocimiento de la casación.

Sobre tal tema esta Corporación ha establecido lo siguiente:

[C]omo se advirtió en auto de 2 de noviembre de 2011, exp. 2003-00428, 'la Corte ha señalado que '[d]e manera, pues, que en esas condiciones el reproche resulta desenfocado, en la medida en que no guarda una estricta y adecuada consonancia con lo esencial de la motivación que se pretende descalificar' (auto de 18 de diciembre de 2009, exp. 6800131030012001-00389 01) o que 'resulta desenfocado, pues deja de lado la razón toral de la que se valió el ad quem para negar las pretensiones (...) Ignorado fue, entonces, el núcleo argumentativo del fallo impugnado, haciendo del cargo una embestida carente de precisión... (CSJ AC 23 nov. 2012, rad. n° 2006-00061-01).

En consecuencia, se tiene que los agravios tercero y cuarto fueron desenfocados, al no dirigirse a enjuiciar las verdaderas bases del fallo de segundo grado.

2. De lo analizado emerge que el *ad quem* no incurrió en los yerros enrostrados en los cinco cargos propuestos en casación, así como que los cometidos no resultaron trascendentes en la decisión que adoptó, circunstancias que conllevan a la frustración de la impugnación extraordinaria, la imposición de costas a su proponente, según lo previsto en el inciso final del artículo 375 del Código de Procedimiento Civil, y al señalamiento de agencias en derecho como lo dispone el precepto 392 *ibidem*, modificado por el artículo 19 de la Ley 1395 de 2010, para lo cual se tendrá en cuenta que la parte opositora replicó la demanda de casación.

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 25 de mayo de 2012, por la Sala Civil del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, dentro del proceso ordinario de pertenencia que promovió Cecilia Arias Huérfano en contra de Siervo Tulio Ríos Rojas

Se condena en costas a la recurrente en casación. Por secretaría inclúyase en la liquidación la suma de \$6.000.000, por concepto de agencias en derecho.

Cumplido lo anterior devuélvase la actuación surtida al Tribunal de origen.

Cópiese y notifíquese

LUIS ALONSO RICO PUERTA

Presidente de la Sala

MARGARITA CABELLO BLANCO

ÁLVARO FERNANDO GARCÍA RESTREPO

AROLD WILSON QUIROZ MONSALVO

ARIEL SALAZAR RAMÍREZ