



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

**JAIME HUMBERTO MORENO ACERO**

**Magistrado ponente**

**SP4394–2020**

**Radicación n.º 54832.**

(Aprobado Acta n.º 243)

Bogotá D.C., once (11) de noviembre de dos mil veinte (2020).

## **I. VISTOS**

Resuelve la Corte el recurso de casación interpuesto por el apoderado de víctimas, contra la sentencia de fecha 14 de noviembre de 2018, mediante la cual, la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Antioquia, al desatar el recurso de apelación incoado por la defensa frente al fallo de primer grado proferido el 18 de mayo de igual anualidad por el Juzgado Promiscuo Municipal con

Función de Conocimiento de Olaya (Antioquia), lo modificó, en cuanto, condenó a **LEÓN ADOLFO GUZMÁN ARANGO** y **MARIO ALBERTO GUZMÁN ARANGO**, como autores del punible de daño en bien ajeno.

## II. HECHOS

En noviembre de 2011, **MARIO ALBERTO GUZMÁN ARANGO**, por orden de su hermano **LEÓN ADOLFO GUZMÁN ARANGO**, destruyó el alambrado que fijaba el lindero entre un predio de propiedad de este último, denominado Miraloma, y el colindante, descrito como La Esperanza Lote n.º 2, ubicados en los parajes Llano de Montaña y Llano Abajo, respectivamente, zona rural del municipio de Sopetrán (Antioquia), en su lugar, instaló un portón de acceso a la parte trasera de la finca de recreo edificada en el inmueble Miraloma, acción realizada para derivar provecho de la heredad La Esperanza Lote n.º 2.

Posteriormente, invadió el fundo La Esperanza Lote n.º 2, al construir en él una carretera de 293,82 metros, que lo atraviesa y visualmente hace ver al predio como si fueran dos, obra en la que se utilizó maquinaria pesada para aplanar el terreno, cortar la montaña, intervenir el paraje, talar árboles e implantar rieles de concreto, vía que exclusivamente sirve a Miraloma, pues, permite el acceso vehicular de clientes que toman en alquiler la finca de descanso y aligera la comunicación con la troncal que del municipio de Sopetrán conduce a la ciudad de Medellín, toda vez que por la servidumbre de tránsito que Miraloma

posee sobre el inmueble del cual se desmembró, el trayecto es de 1990 metros.

### III. ACTUACIÓN PROCESAL RELEVANTE

El 26 de enero de 2016, ante el Juzgado Promiscuo Municipal con Función de Control de Garantías de Olaya (Antioquia), la fiscalía imputó a **LEÓN ADOLFO** y **MARIO ALBERTO GUZMÁN ARANGO** los delitos de usurpación de inmuebles e invasión de tierras o edificaciones (artículos 261 y 263 del Código Penal), cargos que se formularon previa declaratoria de contumacia de los indiciados. No hubo solicitud de imposición de medida de aseguramiento<sup>1</sup>.

El 18 de abril siguiente, el ente instructor radicó escrito de acusación<sup>2</sup>, trámite que correspondió al Juzgado Promiscuo Municipal con Función de Conocimiento de Sopetrán (Antioquia), despacho que, ante solicitud elevada por la defensa<sup>3</sup>, el 19 de mayo de igual anualidad decretó la preclusión de la actuación<sup>4</sup>, al considerar que se presentó caducidad de la querrela.

Apelada la decisión por la representación de víctimas<sup>5</sup>, el Juzgado Promiscuo del Circuito de la misma

---

<sup>1</sup> Cfr. Folio 26, C.O. n.º 1.

<sup>2</sup> Cfr. Folios 29 a 36, *ib.* Aclarado, adicionado y corregido por escrito fechado 15 de agosto de 2017. Cfr. Folios 202 a 204, *ib.*

<sup>3</sup> Cfr. Folio 119, *ib.*

<sup>4</sup> Cfr. Folio 69 a 73, *ib.*

<sup>5</sup> Representa los intereses de JUAN DIEGO MUÑOZ LONDOÑO, ALEJANDRO MUÑOZ LONDOÑO, CARLOS ANDRÉS MUÑOZ VELÁSQUEZ, SANTIAGO MUÑOZ VELÁSQUEZ, MARÍA JOSÉ MUÑOZ VELÁSQUEZ, GABRIEL JAIME HERRERA MUÑOZ, MARTHA ELENA HERRERA MUÑOZ, CRISTINA DEL SOCORRO HERRERA MUÑOZ, ANA MARÍA HERRERA MUÑOZ, JUAN CARLOS HERRERA MUÑOZ, VÍCTOR MANUEL HERRERA MUÑOZ, ANA LUCÍA GIL DE MUÑOZ, GLORIA

municipalidad, el 1 de agosto de 2016<sup>6</sup> la revocó y ordenó la devolución del expediente al juzgado de origen para la continuación del diligenciamiento.

Luego de que el Juzgado Promiscuo Municipal de Sopetrán se declarara impedido para asumir el conocimiento<sup>7</sup>, el asunto retornó a su homólogo de Olaya, despacho que, ante el cambio de titular, asumió la causa e imprimió el trámite de rigor.

Agotadas las audiencias de formulación de acusación<sup>8</sup>, preparatoria<sup>9</sup> y juicio oral<sup>10</sup>, el 18 de mayo de 2018, la judicatura profirió sentencia condenatoria<sup>11</sup> en adversidad de los hermanos **GUZMÁN ARANGO**, en relación con las advertidas ilicitudes. Para ambos –**LEÓN ADOLFO** en calidad de determinador y **MARIO ALBERTO** de autor material–, impuso las penas de 54 meses de prisión e inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas por el mismo lapso y multa de 15 salarios mínimos mensuales legales vigentes. Del primero ordenó su captura, al segundo concedió la prisión domiciliaria.

Apelada dicha decisión por la defensa, la Sala Penal del Tribunal Superior de Antioquia, el 14 de noviembre de

---

LUCÍA MUÑOZ GIL, MIGUEL ANTONIO MUÑOZ GIL, GUSTAVO ALONSO MUÑOZ GIL, JAIME ALBERTO MUÑOZ GIL y PIEDAD CECILIA MUÑOZ GIL.

<sup>6</sup> Cfr. Folios 124 a 136, *ib.*

<sup>7</sup> Cfr. Folio 139, *ib.*

<sup>8</sup> Octubre 10 de 2017. Cfr. Folio 233, *ib.*

<sup>9</sup> 27 de febrero de 2018. Cfr. Folios 242 y 243, *ib.*

<sup>10</sup> Sesiones de 16 y 17 de abril y, 2, 3 y 4 de mayo de 2018. Cfr. Folios 306, 380, 382 y 384, C.O. n.º 2.

<sup>11</sup> Cfr. Folios 397 a 419, *ib.*

2018 la modificó<sup>12</sup> en el sentido de considerar que el delito por el cual se declara responsables a los hermanos **GUZMÁN ARANGO** es el de daño en bien ajeno (inciso segundo del artículo 265 del Código Penal). Impuso la pena de 16 meses de prisión e inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas por el mismo lapso, y multa de 6,66 salarios mínimos mensuales legales vigentes. Concedió, por igual, la suspensión condicional de la ejecución de la pena.

La representación de víctimas recurrió en casación y allegó la demanda<sup>13</sup> correspondiente, que la Corte admitió el 21 de junio de 2019<sup>14</sup>; el 29 de octubre siguiente<sup>15</sup> se realizó la audiencia de sustentación.

#### IV. LA DEMANDA

El apoderado de las víctimas formula dos cargos soportados en causal primera de casación prevista en el artículo 181 de la Ley 906 de 2004, por violación directa de la ley sustancial.

**4.1** En el **primer cargo** acusa una interpretación errónea del artículo 261 del Código Penal, consagratorio del punible de usurpación de inmuebles.

Explica que, aun cuando el Tribunal no desconoció los medios de conocimiento, ni los hechos materia de

---

<sup>12</sup> *Cfr.* Folios 492 a 500, *ib.*

<sup>13</sup> *Cfr.* Folios 515 a 543, *ib.*

<sup>14</sup> *Cfr.* folio 6 del cuaderno de la Corte.

<sup>15</sup> *Cfr.* Folios 46 y 47, *ib.*

juzgamiento, incurrió en contradicción evidente, pues, luego de definir el sentido lógico de los verbos rectores de la ilicitud en comento, no entendió típico el comportamiento de los procesados en la usurpación, pese al daño sufrido en el predio afectado, principalmente, por la destrucción de alambrados, vallados y cercos, la instalación de una compuerta y la construcción de una vía.

Aunado a ello, el *ad quem* le agregó a la norma el deber de constatar el cumplimiento de elementos objetivos que el tipo no contempla, al asegurar que «*no se buscó alterar o destruir los linderos del bien **para que no fueran identificados o reconocidos, ni para confundir su ubicación y los límites de los predios**, es decir, no afectaron los linderos y área de la propiedad de las víctimas*» [negrilla y subrayado original del texto].

Indica el libelista que cuando el Tribunal condenó por el delito establecido en el artículo 265 del Código Penal, encontró típica la conducta de usurpación, sin descartar el daño, vale decir, visto el componente fáctico probado en el proceso, el asunto se encaminaba hacia un concurso de conductas punibles, entre las que se incluye el daño en bien ajeno, más que adecuar, en un todo, este último delito.

**4.2** Bajo la misma lógica, en un **segundo cargo** reprocha que el juez plural interpretó erróneamente el artículo 263, que consagra el reato de invasión de tierras o edificaciones, y terminó por excluirlo, cuando estaba llamado a regular el caso.

Para el censor hubo una indebida adecuación típica de los hechos jurídicamente relevantes y deberá la Corte analizar si los hermanos **GUZMÁN ARANGO**, al penetrar a un terreno ajeno, en contra de los legítimos propietarios y poseedores, pertrechados de maquinaria pesada para construir un camino vehicular que de la vía pública condujera directamente a su vivienda de descanso, materializaron el punible en comento.

El demandante critica la postura del juez colegiado, según la cual, el propósito de los enjuiciados consistió en construir una servidumbre de tránsito sobre el predio La Esperanza Lote n.º 2, para comunicar a la finca Miraloma con la vía principal, finalidad que no es ilícita, por el contrario, las servidumbres tienen regulación en el Código Civil, por ende, como no es ilícito construir una servidumbre de tránsito sobre un bien colindante, no puede hablarse de provecho ilícito.

De esa forma –arguye el libelista–, el comportamiento desplegado por los acusados halló justificación en el raciocinio del Tribunal, para el cual, la fuerza y el querer de las personas es suficiente para penetrar a edificaciones ajenas. Si bien, la servidumbre tiene consagración legal, de ninguna manera puede prohiar conductas como las desplegadas por los hermanos **GUZMÁN ARANGO**.

Solicita a la Corte casar la sentencia recurrida y, en consecuencia, confirmar la decisión de primera instancia.

## V. AUDIENCIA DE SUSTENTACIÓN

### 5.1 Recurrente

Reiteró que su inconformidad no radica en la premisa fáctica, ni en la valoración de la prueba efectuada por el Tribunal, sino en la interpretación de la norma que este hiciera.

Recordó los antecedentes del terreno adquirido por **LEÓN ADOLFO GUZMÁN ARANGO**, inscrito dentro de uno de mayor extensión y que tiene comunicación con la vía pública, servidumbre legal (artículo 908 del Código Civil) que se estila para los predios que se desmiembran de otros, vía que en efecto utilizaron los compradores del lote para llevar la maquinaria y materiales utilizados en la construcción de una finca hotel.

Agregó que en noviembre de 2011, los sentenciados decidieron inutilizar ese camino y, en su lugar, con maquinaria pesada, herramientas mecánicas y manuales, entraron por la fuerza al terreno de las víctimas y optaron por destruir los mojones, los vallados, aplanaron el terreno, removieron la montaña, talaron árboles y se pusieron unos rieles, es decir, construyeron sobre el predio La Esperanza, un «*carreteable*» de 365 metros longitudinales, para un área total de 1482 metros cuadrados, labor que duró tres años, al punto que hasta la fecha se mantiene el uso del camino,

el cual resulta más expedito para que los clientes de Miraloma tengan acceso desde la vía pública.

Se refirió, luego, a los elementos estructurales de las conductas establecidas en los artículos 261 y 263 del Código Penal –conforme al criterio de esta Corporación– y reiteró sucintamente lo argumentado en la demanda, para solicitar la confirmación de la sentencia de primera instancia y la protección de las víctimas, quienes padecen desde el 2011 la conducta delictiva.

## **5.2 No recurrentes**

### **5.2.1 Fiscalía**

La delegada del ente instructor consideró que el segundo cargo en casación debe prosperar, toda vez que el Tribunal no aplicó el precepto 263 del estatuto punitivo, llamado a regular el caso.

Indicó que los elementos que configuran la conducta punible juzgada han sido examinados por la Sala (cita la providencia CSP SP, 18 dic. 2013, rad. 34766) e hizo énfasis en el provecho ilícito (conforme a sentencia de la Corte Constitucional CC C-157-1997) y la perturbación pacífica y pública de una posesión, como uno de los rudimentos del delito de invasión de tierras.

Para la delegada de la fiscalía, el Tribunal confundió la legalidad de la servidumbre de tránsito (artículos 793 y 905

del Código Civil), al tanto que asiste la razón al Juzgado Promiscuo Municipal con Función de Conocimiento de Olaya, al indicar que existió un abuso de un presunto derecho, pues, por vías de hecho se construyó en terreno ajeno.

En el caso concreto no se recurrió a una autoridad, a efecto de establecer si esa servidumbre cumplía con los requisitos que impone el ordenamiento civil. Al confrontar los hechos con la jurisprudencia constitucional (sentencia CC C-544-2007), advirtió que no satisfacen, bajo ningún parámetro, las exigencias legales, es decir, que los acusados sí derivaron un provecho ilícito al obligar a los dueños de la finca La Esperanza, a soportar un gravamen sobre su predio, impuesto a través de la violación del terreno, circunstancia probada en las instancias.

Solicitó a la Corte examinar el concurso de conductas punibles deducido en la primera instancia, al tratarse de un concurso aparente con el delito de usurpación de inmuebles. Para la fiscalía, el tipo penal que rige la conducta ejecutada es el de invasión de tierras o edificaciones, al poseer mayor riqueza descriptiva.

Al inaplicar, el Tribunal, el artículo 263 del Código Penal, deprecó casar su sentencia por violación directa de la ley, mantener la providencia del *a quo* y revisar el concurso de conductas punibles.

### **5.2.2 Ministerio Público**

Empezó por solicitar a la Corte casar el fallo recurrido y dejar incólume el de primer grado.

Luego, se refirió al delito de usurpación de inmuebles para indicar que, conforme al escrito de acusación, se estableció la alteración de una servidumbre de paso vehicular, establecida voluntariamente a favor de un predio de menor extensión, frente a uno más amplio, mediante la variación de un trayecto para unir la vía principal, utilizando parte de otra servidumbre ya existente.

Explicó que las normas civiles (artículos 793 y 879 del Código Civil) entienden por servidumbre el gravamen impuesto sobre un predio en beneficio de otro, de distinto dueño o de una entidad pública o privada. En el asunto *sub examine*, los linderos de la servidumbre que les beneficiaba, al ser variados por los procesados, produjeron el efecto que prevé la norma, esto es, su alteración con el ánimo de aprovechamiento indebido.

De los fallos de instancia se verifica que escrituralmente existía la vigencia de la limitante a la propiedad (servidumbre), establecida conforme a las señales descritas en el escrito de acusación, que la identificaban y delimitaban de forma indubitable frente a propios y extraños que debían hacer uso de la misma. Lo alterado, entonces, correspondió a los contornos y límites de dirección de la servidumbre, razón por la cual, en criterio de

la representante de la sociedad, el primer cargo está llamado a prosperar.

Frente al segundo reproche, reiteró la postura de la fiscalía para decir que no se presenta un concurso real, sino aparente, y que el artículo 263 asume finalísticamente la descripción del canon 261, ambos del estatuto punitivo.

*«En conclusión por diferencia del delito de usurpación de inmuebles, que recoge la posibilidad del uso indebido de la cosa, debe modificarse el fallo de primera instancia reconociendo la existencia de ese concurso aparente»,* en tal virtud, culminó con la solicitud de casar el fallo confutado.

### **5.2.3 Defensa**

Empezó por manifestar que sí hay controversia y que no todo es claro en lo fáctico, procesal y jurídico.

Se refirió a la tradición del inmueble de su defendido para significar que en los predios desde siempre ha existido una servidumbre de tránsito, de hecho y de derecho, la cual no se pierde al momento de *«relotear»* y para ello adujo el artículo 890 del Código Civil.

Indicó que no es cierto que haya un peritaje que diga que no existe esa servidumbre de tránsito, por el contrario, existe una inspección judicial del 8 de julio de 2009, que señaló la limitación por más de veinte años, situación

desconocida por la fiscalía, por tanto, en su concepto no se corrieron mojones.

Reiteró que sólo se presentó una mejora en una servidumbre de tránsito, en doce metros, y que no hay otra forma de ingreso al predio que esa servidumbre, razón para que no se tipifiquen las precitadas conductas, por lo cual, el tema debe dirimirse en la jurisdicción civil y no la penal.

Solicitó, en consecuencia, no casar la sentencia del Tribunal.

## VI. CONSIDERACIONES

El problema jurídico planteado por el casacionista se circunscribe a establecer si el Tribunal incurrió en los yerros alegados en los cargos propuestos, y si ellos tienen la entidad necesaria para derruir la doble presunción de acierto y legalidad que recae sobre el fallo de segundo grado, por cuyo medio se condenó a **LEÓN ADOLFO** y **MARIO ALBERTO GUZMÁN ARANGO** por el punible de daño en bien ajeno, en lugar de los impuestos en la sentencia de primer nivel, esto es, usurpación de inmuebles e invasión de tierras o edificaciones.

Al proponer la senda de la violación directa de la ley sustancial, como bien lo mencionó el demandante, la discusión en este escalón procesal no estriba en el aspecto probatorio, como quiera que las instancias consideraron que el conjunto recaudado permitió apuntalar el

comportamiento delictivo de los procesados, sólo que atribuyeron consecuencias disímiles.

Por ello, el censor propone un juicio de puro derecho, en el que acepta los hechos tal como fueron declarados por los juzgadores y acata la valoración de la prueba efectuada por las instancias.

Como el dislate enrostrado al Tribunal se focaliza en la forma en que este concibió los punibles de usurpación de inmuebles e invasión de tierras o edificaciones, se ocupará la Corte de memorar lo que al respecto constituye la línea de precedentes en la materia, para luego decidir la cuestión de fondo, a partir de lo probado en juicio.

## **6.1 De la usurpación de inmuebles y de la invasión de tierras o edificaciones**

**6.1.1** En el Título VII de la Parte Especial del Código Penal, el legislador incluyó en los delitos contra el patrimonio económico, los descritos contra la propiedad inmobiliaria, mencionados en su Capítulo Séptimo en la forma genérica de *usurpación*. Dos de sus especies la constituyen los punibles de *usurpación de inmuebles* (antes de la modificación introducida por el artículo 9 de la Ley 1453 de 2011, denominado *usurpación de tierras*) y la *invasión de tierras o edificaciones* (artículos 261 y 263 del estatuto punitivo, respectivamente).

Al igual que el hurto, las ilicitudes en mención implican un acto de desapoderamiento, o cuando menos, el medio eficaz para obtener el propósito, recaen sobre cosas ajenas, concurre la finalidad de obtener o derivar un provecho y se verifica ausencia de consentimiento del dueño o poseedor de la cosa.

Sin embargo, la principal diferencia radica en un elemento fundamental, derivado de la naturaleza del bien físico objeto de infracción delictiva: la remoción de la cosa en el hurto, imposible tratándose de inmuebles; a estos se les usurpa, invade o desaloja a los que lo tienen en su poder, pero no se les toma, aprehende o sustrae, de ahí la antigua máxima de que *«los inmuebles no se sustraen, sino que se invaden»*<sup>16</sup> (Cfr. CSJ, 3 oct. 1952, GJ T. LXXIII, n.º 2119 y 2120, págs. 372 a 377).

**6.1.2** Para lo que al núcleo fáctico de la acusación interesa, el actual artículo 261 del Código Penal, establece la conducta punible de **usurpación de inmuebles** de la siguiente forma: *«El que para apropiarse en todo o en parte de bien inmueble, o para derivar provecho de él destruya, altere, o suprima los mojones o señales que fijan sus linderos, o los cambie de sitio, incurrirá en [...]»*.

Sobre esta conducta delictiva la Sala se ha ocupado (Cfr. CSJ SP, 29 jun. 2005, rad. 23226), al decir:

*El delito de usurpación de tierras tipificado de manera idéntica tanto en el artículo 365 del Decreto 100 de 1980 como en el*

---

<sup>16</sup> La voz latina, literalmente expresa: *«inmobilia non contraectantur, sed invaduntur»*.

*artículo 261 de la Ley 599 de 2000, constituye un atentado contra el bien jurídico del patrimonio económico, en virtud del cual, quien lo comete realiza uno o varios de los verbos rectores alternativos consistentes en destruir, alterar, suprimir o cambiar de lugar las señales que trazan un lindero entre bienes inmuebles.*

*Para que tales conductas sean punibles, es preciso que el agente actúe determinado por el ingrediente subjetivo de apropiarse de la totalidad o un fragmento del inmueble, o bien, de conseguir un provecho para sí.*

*Ahora bien, no basta con la destrucción de los hitos para que se configure el delito objeto de estudio, pues si la finalidad pretendida por el autor es ajena a los referidos ingredientes subjetivos, se configurará entonces el delito de daño en bien ajeno, de una parte, porque en tal situación no se afecta el derecho patrimonial que se tiene sobre el inmueble y, de otra, porque lo que se lesiona es el patrimonio económico de la persona a quien corresponde el derecho de propiedad sobre los mojones, en cuanto objetos materiales sobre los cuales recae el comportamiento destructivo.*

*De la misma manera, si la modificación del lindero constitutiva de la alteración exigida en el tipo analizado es ajena a los ya mencionados ingredientes subjetivos, la conducta podría adecuarse al tipo penal de daño en bien ajeno, en la medida en que los hitos resulten deteriorados, sin que, por tanto, se cometa el delito de usurpación de tierras.*

*Si el comportamiento ejercido sobre los mojones consiste en suprimirlos, sólo será punible cuando la finalidad pretendida por el agente se ajuste a alguno de los ingredientes subjetivos ya citados, esto es, apropiarse de todo o parte del bien inmueble colindante u obtener un beneficio para sí, de modo que cuando la supresión de los mogotes obedece a motivaciones diversas, se podría presentar un delito de hurto agravado por concurrir la circunstancia específica establecida en el numeral 8º del artículo 241 de la Ley 599 de 2000, es decir, por recaer la apropiación de cosa mueble ajena sobre cerca de predio rural, siempre que tal sea la característica del fundo en el cual tiene lugar la mencionada acción.*

*La diferencia entre la supresión de las mugas que constituyen el lindero y su alteración, radica en que en el primer comportamiento las señales son desaparecidas, con lo cual, también desaparece la línea divisoria entre los inmuebles, en tanto que en la segunda acción, las marcas no son retiradas definitivamente sino que son objeto de modificación en procura de conseguir la apropiación de un terreno ajeno o derivar provecho de él, como ocurre cuando se varía el curso de una quebrada que separa dos heredades.*

*Cuando el comportamiento consiste en cambiar de sitio los mojones, se reitera, es imprescindible para que un tal proceder se adecue al tipo penal de usurpación de tierras la presencia de uno de los tantas veces mencionados ingredientes subjetivos.*

**6.1.3** Por su parte, el artículo 263 *ibídem*, así describe el reato de **invasión de tierras o edificaciones**: «*El que con el propósito de obtener para sí o para un tercero provecho ilícito, invada terreno o edificación ajenos, incurrirá en [...]»*

Ha dicho la Sala (Cfr. CSJ SP, 18 dic. 2013, rad. 34766) que lo relevante en el análisis de adecuación típica de este comportamiento es: (i) que se produzca la invasión o el ingreso, en terrenos o edificaciones ajenos; (ii) que se haga de manera arbitraria, por el querer o capricho del invasor, esto es, sin el consentimiento expreso o tácito del dueño, y (iii) que se ejecute «*con el propósito de obtener un provecho ilícito, el cual surge en cuanto el agente carece de todo derecho para invadir*<sup>17</sup>».

La Corte Constitucional al definir la exequibilidad del artículo 1 de la Ley 308 de 1996, modificatorio del precepto 367 del anterior estatuto punitivo (Decreto-Ley 100 de 1980), consagratorio del delito en mención de forma idéntica a la descripción arriba aludida, así se pronunció (CC C-157-1997):

*[e]l invasor atenta contra el derecho de propiedad reconocido en el artículo 58 de la Carta, pues irrumpe en tierras o edificaciones ajenas, haciendo imposible al propietario el goce y uso del bien, la percepción de sus frutos y su disposición.*

---

<sup>17</sup> De ese criterio Pérez, Luis Carlos en su obra “Derecho Penal” Parte General y Especial. Tomo V Pág. 535. Editorial Temis, Bogotá 1986.

(...)

*[n]o se puede alegar la función social o las restricciones constitucionales al derecho de propiedad como justificación para quebrantarlo de hecho, o mediante la violencia o el uso de la fuerza física, como ocurre cuando se comete cualquiera de los delitos contemplados en la legislación que tienen precisamente a la propiedad como valor jurídico protegido. Uno de ellos es el de la invasión de tierras o inmuebles (...)*

(...)

*Para la Corte resulta definitiva la característica del tipo penal que expresamente califica el hecho de la invasión refiriéndose al propósito de obtener provecho ilícito, pues ella elimina la posibilidad de aplicarlo para sancionar a quien obra de buena fe.*

**6.1.4** Por último, en CSJ SP, 21 abr. 2010, rad. 30028, la Sala abordó, en paralelo, el análisis de las conductas aquí investigadas y juzgadas, así:

*[e]n el Libro Segundo, Título VII del Código Penal (Ley 599 de 2000), el legislador desarrolló la protección del bien jurídico del PATRIMONIO ECONÓMICO, a través de la consagración de diversas hipótesis de comportamiento que atentan contra el mismo. Entre esas modalidades delictivas, bajo el epígrafe “DE LA USURPACIÓN” (Capítulo Séptimo), se hallan agrupadas cuatro especies de conductas punibles mediante las cuales, como lo anota el Delegado de la Procuraduría, se busca amparar,*

*“...la propiedad raíz de lo que genéricamente se conoce como ‘hurto inmobiliario’, según la antigua fórmula ‘non contr[ae]tantur sed invaduntur’, que recoge la conducta de quien se apodera de los inmuebles, no tomándolos, porque es imposible, sino desalojando de ellos a quien los tiene en su poder.*

*”Si bien las cuatro conductas delictivas allí previstas están orientadas a proteger la propiedad raíz, también es verdad que cada una de ellas contiene un específico objeto de tutela jurídica, el cual puede avizorarse a partir de su nomenclatura: usurpación de tierras, usurpación de aguas, invasión de tierras o edificaciones y perturbación de la posesión sobre inmueble”.*

(...)

*Para los efectos que aquí importan, es de utilidad hacer una breve y puntual distinción entre los tipos penales previstos en los artículos 261, 263 y 264.*

*En el primero de los citados preceptos el objeto material de tutela está determinado por los mojones o por las señales que fijan los linderos de un bien raíz, de ahí que la sanción recae en quien, para apropiarse en todo o en parte del mismo o para derivar un provecho de él, los **destruya, altere, suprima o cambie de sitio**. Por lo tanto, no se requiere que el sujeto activo de la conducta tome posesión del predio, sino que con la finalidad anunciada en el precepto lleve a cabo una actividad que se traduzca en la modificación real y negativa de los límites que le corresponden al inmueble que sufre la lesión, sin que importe para efecto del juicio de tipicidad si se concreta o no el resultado perseguido por el autor (ingrediente subjetivo).*

*A diferencia del anterior modelo descriptivo, en el artículo 263 el objeto material sobre el que recae la acción es el bien raíz en sí mismo, trátase de tierras o edificaciones **ajenas**, al proscribir que éstas o aquéllas sean **invadidas** en todo o en parte, con el fin de obtener un provecho para sí o para un tercero, por quien ningún derecho detenta sobre ellas.*

*Invadir, según el Diccionario de la Lengua Española, consiste en “1. Irrumpir, entrar por la fuerza// 2. Ocupar anormal o irregularmente un lugar// 3. Dicho de una cosa: entrar y propagarse en un lugar o medio determinados// 4. Entrar injustificadamente en funciones ajenas//...”<sup>18</sup>. En términos jurídicos el significado del vocablo no es distinto, pues de acuerdo con el Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual, por éste se entiende “Entrar por la fuerza en una parte// Sin derecho, desempeñar funciones ajenas// En derecho internacional, agredir un Estado a otro y penetrar por las armas en su territorio”, y según la misma obra el acto de invasión implica “...apoderamiento por la fuerza de los bienes inmuebles ajenos// Usurpación, intrusión, despojo// Agresión armada internacional, en que se penetra en territorio de otro país, con la finalidad de adueñarse del mismo (en todo o en parte) o para obligar a rendirse al adversario y que acepte las condiciones que se le impongan...”<sup>19</sup>.*

*De acuerdo con lo anterior, el delito de invasión de tierras o edificaciones lo comete quien ocupa, penetra, o se introduce de manera fraudulenta, clandestina, arbitraria o violenta en bienes inmuebles que no le pertenecen (tierras o edificios ajenos), con la intención de alcanzar un provecho para sí o para un tercero, ingrediente subjetivo que no necesariamente entraña apropiarse en todo o en parte del bien (como se exige en el tipo anterior), sino que puede constituirlo, por ejemplo, una intrusión temporal y*

---

<sup>18</sup> “Diccionario de la Lengua Española”. Real Academia Española, Vigésima Segunda Edición. 2001. Tomo II, h-z, Pág. 1297.

<sup>19</sup> “Diccionario enciclopédico de derecho usual”. Guillermo Cabanellas, Editorial HELIATA, 27ª Edición, Tomo IV, f-i, Pág. 489-490.

*parcial con el fin de establecerse allí por algún tiempo o para ejercer una forma de explotación del inmueble.*

*Igual que en el delito de usurpación de tierras, para el juicio de tipicidad en el de invasión de tierras o edificaciones no se exige el logro del ingrediente subjetivo previsto en el postulado normativo, y aun cuando el comportamiento se perfecciona con los actos constitutivos de la ocupación ilegítima, la conducta es de ejecución permanente durante todo el tiempo que perdure la posesión arbitraria o fraudulenta del respectivo inmueble [mayúscula sostenida, negrilla y subrayado original del texto].*

## **6.2 Cuestión de fondo**

El punto nodal de discusión apunta a establecer si el proceder de los acusados, al incursionar en un predio que conocían no les pertenecía, destruir o suprimir las señales que fijan sus linderos, efectuar inconsultamente una obra representada en una carretera y derivar de ello un provecho, se adecúa a las ilicitudes de *usurpación* acusadas o, si por el contrario, corresponde exclusivamente al comportamiento delictivo descrito en el artículo 265 del Código Penal, esto es, daño en bien ajeno, por el cual el Tribunal terminó por condenarlos.

**6.2.1** En lo que constituye motivo de censura en casación, la Sala, con el fin de ofrecer una mejor percepción del asunto sometido a estudio, considera necesario hacer una recapitulación de la premisa fáctica a la que se vio enfrentado el juzgador –que a esta altura procesal y conforme a los cargos esgrimidos, no admite discusión, a pesar del criterio del defensor en la audiencia de sustentación–, con miras a verificar la legalidad o no de la declaración de justicia contenida en los fallos de instancia.

Empiécese por decir que, por Escritura Pública n.º 250, fechada el 8 de septiembre de 2006 y protocolizada ante la Notaría Única del Círculo de Sopetrán (Antioquia)<sup>20</sup>, **LEÓN ADOLFO GUZMÁN ARANGO** adquirió por compra un lote de terreno de 6400 metros cuadrados aproximadamente, situado en el paraje Llano de la Montaña, zona rural del municipio de Sopetrán, identificado con folio de matrícula inmobiliaria n.º 029-26935<sup>21</sup>, segregado de otro de mayor extensión denominado La Esperanza, identificado con folio de matrícula inmobiliaria n.º 029-5168<sup>22</sup>.

Los linderos del fundo, así quedaron registrados en el mencionado instrumento público: «Por el frente con una carretera que conduce al lote de la vendedora señora DIANA MARÍA GÓMEZ TOBÓN, por un costado con propiedad de la misma vendedora de este acto; por el otro costado con propiedad de la misma vendedora de este acto; y por atrás con propiedad del señor SANTIAGO MUÑOZ VELÁSQUEZ» [subrayado fuera de texto].

La finca –que luego nombró Miraloma– tiene salida a la troncal que comunica al municipio de Sopetrán con la ciudad de Medellín, a través de un primer tramo de 737 metros, correspondiente a servidumbre de tránsito por el predio del cual se escindió y por una parcelación denominada El Palmar, y un segundo trayecto de vía

---

<sup>20</sup> Cfr. Folios 266 y 267, C.O. n.º 1.

<sup>21</sup> Cfr. Folio 284, *ib.*

<sup>22</sup> Cfr. Folios 282 y 283, *ib.*

terciaria veredal pública de 1253 metros, para una longitud total de 1990 metros.

Aunque en regular estado de conservación, la vía veredal y la servidumbre están adecuadas con obras de drenaje y pasos acondicionados sobre quebradas (descritos en juicio como «*bateas*» en concreto), lo cual permite el acceso vehicular, al punto que fueron utilizadas para el transporte de maquinaria y materiales destinados a la construcción de una casa campestre o de recreo, cuyo propósito es el turismo mediante alquiler los fines de semana.

En noviembre de 2011, **MARIO ALBERTO GUZMÁN ARANGO**, por orden de su hermano **LEÓN ADOLFO GUZMÁN ARANGO**, destruyó el alambrado que fijaba los linderos entre el predio Miraloma y un fundo situado en el paraje señalado como Llano Abajo, identificado con folio de matrícula inmobiliaria n.º 029-13816<sup>23</sup>, denominado La Esperanza Lote n.º 2. En su lugar, instaló un portón de acceso a la parte trasera de la finca de recreo.

Posteriormente, emprendió la construcción de una carretera en sentido opuesto a la servidumbre de tránsito sobre la heredad atrás descrita como La Esperanza, vía vehicular que comunicó, y aún comunica a Miraloma con la troncal aludida, y que atravesó a la colindante La Esperanza Lote n.º 2.

---

<sup>23</sup> Cfr. Folios 286 y 287, *ib.*

La longitud del trayecto construido, que exclusivamente sirve al predio Miraloma, es de 293,82 metros<sup>24</sup>, ocupa un área de 1193 metros cuadrados y en su hechura se utilizó maquinaria pesada para aplanar el terreno, cortar la montaña, intervenir el paraje, talar árboles e implantar rieles de concreto o placa huella, obra de considerable envergadura, que visualmente hace ver al predio La Esperanza Lote n.º 2, como si fueran dos.

El anterior recuento permite avizorar la prosperidad de las censuras, como pasa a explicarse.

**6.2.2** En lo que concierne al punible de usurpación de inmuebles, ha de indicarse lo que resultó probado al interior de la foliatura, a partir de la hipótesis de hechos

---

<sup>24</sup> A la anterior medida se llega luego de observar el Informe de Investigador de Campo –FPJ 11– fechado 12 de agosto de 2013, suscrito por el servidor del CTI, Grupo de Policía Judicial de Topografía, LUIS BENITO HENAO MARÍN, en el que se describe el recorrido desde el borde de la vía troncal Sopetrán–Medellín, hasta la parte posterior de la finca Miraloma, así: «Fijación topográfica, localización geográfica y determinación de área y longitud de la servidumbre de tránsito que se inicia en el punto uno (1) pasando por el punto dos (2) y terminando en el punto tres (3) con una longitud total aproximada de 365 metros lineales y un área aproximada de 1482 metros cuadrados. Por información del Doctor SANTIAGO TOBÓN, la servidumbre de tránsito del punto 1 al punto 2 es interna para el servicio de la vivienda “A” de los Mejía que se encuentra entrando a la izquierda y como servidumbre interna de tránsito del predio con MI N° 029–13816, servidumbre con una longitud aproximada de 71.18 metros y un área aproximada de 289 metros cuadrados, se trata de una vía para el tránsito de personas, animales y carretable destapada (piso en tierra sin afirmado), para ingresar se encuentra un broche en alambre de púa y madera, se observa cercado sólo al lado izquierdo ingresando así hace parte del potrero al lado derecho, ingresando en el punto uno y en el punto dos se encuentran sendos broches en alambre de púa y madera por lo cual cuando ingresan personas en motos y carros abren pero no [c]ierran los broches que sirven como puertas para mantener el ganado confinado y no salga a la vía pública, (ver plano anexo M–1655 2/3). La servidumbre de tránsito que continua del punto dos al tres es construida recientemente para el tránsito de personas, animales y vehículos motorizados, es la continuación de la parte descrita en el anterior párrafo (...) Del punto dos al punto tres de esta servidumbre hay una longitud de 283.82 (sic) metros y con un ancho aproximado de cuatro metros para un área de 1193.00 metros cuadrados, se puede observar que en los últimos días se ha[n] construido rieles de concreto en las partes que tienen mayor pendiente (ver informe de fotografía y video), igualmente se observa la tala daño de algunos árboles que hacían parte de la vegetación existente del predio 029–13816» [subrayado fuera de texto]. Cfr. Folios 325 y 326, C.O. n.º 2.

jurídicamente relevantes elaborada por la fiscalía en el *juicio de acusación*.

A pesar de que en un primer momento el pliego acusatorio versó sobre el verbo rector «*alterar*» y añadió que ello recayó sobre una servidumbre de tránsito (fundamento que, al parecer, sirvió para su intervención a la agente del Ministerio Público en la audiencia de sustentación), tal postura fue posteriormente corregida por el ente instructor<sup>25</sup>, para significar que el punible de usurpación se perpetró en el momento en que, para la construcción de la carretera, los hermanos **GUZMÁN ARANGO** destruyeron linderos de la heredad La Esperanza Lote n.º 2.

Recuérdese que los límites son todos aquellos signos físicos, de carácter natural (árboles, fallas del terreno, piedras, canales de agua, etcétera) o artificial (verbigracia, cercos o edificaciones), fijos, esto es, con vocación de permanencia y que, en términos generales, constituyen la línea divisoria entre inmuebles.

La testimonial de cargo (GABRIEL JAIME HERRERA MUÑOZ, VÍCTOR MANUEL HERRERA MUÑOZ y JUAN DIEGO MUÑOZ LONDOÑO) enseña que en la construcción de la vía hubo daños en canales de riego, cercos, broches, vallados y acequias y, específicamente, la destrucción de un alambrado, en donde se instaló una compuerta de ingreso a la propiedad de **LEÓN ADOLFO GUZMÁN ARANGO**.

---

<sup>25</sup> Cfr. Folios 202 a 204, C.O. n.º 1.

La evidencia incorporada al expediente no deja margen de duda que, entre la finca Miraloma y el predio identificado con el folio de matrícula inmobiliaria n.º 029-13816, denominado La Esperanza Lote n.º 2, existe colindancia en su zona posterior (como en precedencia se describiera), línea divisoria que está circunscrita a un cerco de alambre y que en uno de sus puntos<sup>26</sup> fue destruido por los acusados para establecer un portón de entrada a la finca de recreo, precisamente por su parte trasera.

Con claridad emerge que en el presente asunto los procesados actuaron determinados por el ingrediente subjetivo de derivar provecho de una franja del inmueble La Esperanza Lote n.º 2, la que utilizaron para construir por su mitad la carretera de acceso a su terreno y hacer más expedito el camino para ellos y para sus clientes, respecto del recorrido que originalmente estaban llamados a transitar, por la servidumbre establecida en el predio en mayor extensión del cual se segregó la finca y la posterior vía terciaria.

Así las cosas, la destrucción del lindero no asoma gratuita, pues, literalmente, ello constituyó la puerta de entrada a la posterior conducta invasora contra la propiedad inmobiliaria. Vale decir, ese daño evidente surge de medio necesario para la finalidad de aprovechar el terreno ajeno.

---

<sup>26</sup> En la imagen n.º 19 del Informe de Investigador de Campo n.º 5-128658, fechado 13 de agosto de 2013, se enseñan las coordenadas así: «N°06°28'49.5" W°75°45'17.2"». Cfr. Folio 347, C.O. n.º 2.

El alambrado no debe ser entendido de forma descontextualizada como el escueto objeto material, sino, en consideración a la preponderante función para el cual había sido instalado (mucho antes de ingresar en condición de propietario colindante **LEÓN ADOLFO GUZMÁN ARANGO**), como señal divisoria de los predios, signo empleado inequívocamente para marcar sus confines; de ahí que resulta muy gráfico que se fije una alambrada, que conforme a la primera acepción que el Diccionario de la Lengua Española enlista, es «*cerca de alambres afianzada en postes para impedir el paso*»<sup>27</sup> [subrayado fuera de texto], a que se instale una puerta o portón, cuya finalidad es totalmente contraria.

Por ende, debe comprenderse que la destrucción, por los acusados, del alambrado que fijaba el lindero, tuvo como propósito derivar provecho del predio colindante La Esperanza: la libre circulación de extraños, por terrenos ajenos, razón por la que se actualiza el tipo penal de usurpación de inmuebles, delito medio que torna punible la invasión de la misma heredad, como adelante se precisará.

Antes, es necesario advertir que los artículos 265 y 261 del Código Penal, incluyen dentro de sus verbos rectores: *destruir*, esto es, ambos comparten la noción de daño, siendo relevante establecer el elemento subjetivo que informa al agente al momento de realizar la conducta, toda vez que de ello dependerá el encuadramiento típico.

---

<sup>27</sup> REAL ACADEMIA ESPAÑOLA: *Diccionario de la lengua española*, 23.<sup>a</sup> ed., [versión 23.3 en línea]. <<https://dle.rae.es>> [último acceso: 4 de junio de 2020].

Así, en la forma casuística, puede hablarse de un daño *simple*, si el sujeto activo, por motivos de enemistad, destruye el cerco divisorio para perjudicar a su propietario, (caso en el cual estaremos ubicados en el canon 265 *ibídem*), o *calificado*, si su acción dañina responde al propósito de apropiarse en todo o en parte, o derivar provecho del bien inmueble colindante (situación que se aviene a lo previsto en el precepto 261 *ejusdem*).

De otra parte, aunque los testigos de cargo refirieron menoscabos al interior del inmueble La Esperanza Lote n.º 2, entre ellos, a canales de riego, broches, vallados, acequias, y tala de árboles, circunstancia por la que el libelista reclama el concurso entre las conductas usurpadora y dañosa, lo cierto es que esos daños, precisamente, hacen parte del fin usurpador en el que se pretendió derivar el provecho sobre el terreno, razón para que se entiendan comprendidos en el punible acusado y por el que el fallador unipersonal profirió condena.

**6.2.3** La conducta invasiva se demuestra sin dificultad, a partir del comportamiento adelantado por los hermanos **GUZMÁN ARANGO**:

(i) Ingresaron en terreno que conocían como ajeno y, por su mitad, hicieron pasar una carretera que sirve al exclusivo propósito comercial de tránsito vehicular hasta la finca de alquiler;

(ii) La construyeron de forma arbitraria y clandestina<sup>28</sup>, por su simple capricho, vale decir, sin el consentimiento expreso o tácito de los dueños del predio La Esperanza Lote n.º 2, quienes, mediante querrela policiva, infructuosamente elevaron su voz de protesta por los primigenios actos perturbadores de la propiedad, situación que los motivó a instaurar la correspondiente noticia criminal; y

(iii) Su ejecución obedeció al designio de obtener un provecho ilícito: permitir el acceso indiscriminado de vehículos y personas ajenas a la heredad, clientes del servicio de alquiler de su finca; si en cuenta se tiene que los procesados carecen de cualquier derecho sobre el terreno invadido.

Agréguese que la prueba testimonial informa que el otrora potrero unitario era utilizado para el pastoreo de animales, vacunar el ganado y, en ocasiones, cultivar, actividades todas que necesariamente se afectaron con el tránsito vehicular y de personas extrañas al lugar, como quiera que el broche de acceso al lote (contiguo a la casa «de los MEJÍA»<sup>29</sup>), en la práctica fue inutilizado para posibilitar el paso de automotores, lo que no permite tener control sobre el ganado a través de su encerramiento.

---

<sup>28</sup> Bien aprovechaban la ausencia de los propietarios en el lugar, o adelantaban la construcción en horas de la noche, esto es, en cualquier caso adoptaron las precauciones para sustraer el conocimiento de quienes tenían derecho a oponerse.

<sup>29</sup> Imágenes 5 a 7 del Informe de Investigador de Campo n.º 5-128658, fechado 13 de agosto de 2013. *Cfr.* Folios 341 y 342, C.O. n.º 2.

En esencia, a los propietarios se les privó de ocupar el inmueble, al no poder usufructuarlo para lo que, hasta la conducta invasiva, se hallaba destinado.

**6.2.4** Dado el evidente dislate en que incurrió, comentario especial merece el argumento del Tribunal, por el cual consideró no acreditada la conducta de invasión.

Luego de aceptar que los hermanos **GUZMÁN ARANGO** echaron mano de parte del lote La Esperanza n.º 2 para construir una vía que comunica a la finca Miraloma con la carretera principal que va de Sopetrán a Medellín, es decir, que, de hecho, establecieron una servidumbre de tránsito, el *ad quem* indicó que<sup>30</sup>:

*Esa finalidad no es ilícita, pues pese a que los hermanos GUZMÁN ARANGO no acudieron a las instancias y autoridades competentes para que resolviera[n] tal asunto, y poder en ese orden llevar a cabo tal construcción bajo los parámetros legales pertinentes, en principio las servidumbres no son objetos ilícitos, y por el contrario, se encuentran reguladas en los artículo[s] 879 y siguientes del Código Civil Colombiano, sin que tal calidad se altere porque se constituyan de hecho.*

*Así que como no es ilícito constituir una servidumbre de tránsito sobre un bien colindante, no puede hablarse de provecho ilícito. Y si bien la intromisión en el bien fue arbitraria, pues no medió autorización de los titulares del derecho de dominio, ni orden de alguna autoridad, ese hecho por sí sólo no altera la finalidad del provecho establecido en la conducta.*

En el numeral 6.1.3, con la Corte Constitucional se recordó (CC C-157-1997) que en el tipo penal de invasión de tierras o edificaciones resulta definitiva la característica «*que expresamente califica el hecho de la invasión*

---

<sup>30</sup> Cfr. Folio 497 (frente), C.O. n.º 2.

*refiriéndose al propósito de obtener provecho ilícito, pues ella elimina la posibilidad de aplicarlo para sancionar a quien obra de buena fe», lectura que en sentido contrario enseña, que son los que actúan alejados de la buena fe, de quienes se predica la obtención de provecho ilícito, en cuanto, carecen de todo derecho sobre el terreno que invaden.*

Por lo mismo, el juez colegiado torna incoherente su discurso, cuando, para justificar la condena por daño en bien ajeno, más adelante menciona<sup>31</sup>:

*Ante la imposibilidad de lograr un acuerdo con los propietarios de la finca “La Esperanza”, los hermanos GUZMÁN ARANGO llevaron a cabo la construcción de la vía carretable obviando cualquier autorización de los titulares del derecho de dominio sobre el predio afectado, y por el contrario, la realizaron de manera unilateral.*

*Tal actitud arbitraria y subrepticia para la construcción de la carretera dejan sin piso alguno, los así inaceptables argumentos de la defensa de que los procesados pretendieron el mejoramiento de la vía, pretendiendo argumentar algún tipo de beneficio social.*

*Lo que surge evidente de la forma en que se dispuso la construcción de la vía, es todo lo contrario de aquel que de buena fe ejerce sus derechos y respeta el de sus vecinos.*

*No puede aceptarse justificación de quien conoce con claridad la oposición del propietario del predio y decide, por encima de ello, de hecho, realizar una obra de la que conocía plenamente se produciría un daño en el bien en contra del cual emprendió.*

Esta última argumentación, precisamente, es la que sirve de cimiento a la condena por invasión de tierras o edificaciones, razón por la que ninguna incorrección cometieron la fiscalía y el fallador unipersonal en punto de

---

<sup>31</sup> Cfr. Folio 497 (reverso) y 498 (frente), *ib.*

adecuación típica, a pesar del reiterado «*llamado de atención*» que en ese sentido realizó el juez plural.

Por otra parte, ha de convenirse con la doctrina<sup>32</sup> que, con frecuencia el delito en comento se presenta bajo la forma de vías de hecho para ejercitar un pretendido derecho, razón por la que el fundamento del Tribunal de que no es delictual la imposición de facto de una servidumbre de tránsito, en contravía del querer del propietario, constituye un despropósito, habida cuenta que, a pesar de que la figura de la servidumbre encuentra regulación en las disposiciones de carácter civil, ello no significa la licitud de la conducta, tan solo porque se acuda al mencionado instituto, pues, en el comportamiento subyace la finalidad de transgredir la norma penal.

De acogerse la tesis del fallador colegiado, sería tanto como decir que, «*como la compraventa se encuentra regulada en los artículos 1849 y siguientes del Código Civil, no es ilícita la venta de estupefacientes*», o que, «*como el artículo 38 Constitucional establece el derecho de libre asociación, no comete delincuencia alguna, quien se asocia para cometer delitos*», entre tantos otros ejemplos que podrían mencionarse.

El instituto jurídico de la servidumbre, previsto en el numeral tercero del artículo 793 del Código Civil, constituye una limitación al derecho de dominio, que opera

---

<sup>32</sup> SOLER, SEBASTIÁN, *Derecho penal argentino, Tomo IV*. 10ª Reimpresión Total 1992. Tipográfica Editora Argentina, Buenos Aires, págs. 530 y 531.

como una carga que la ley o la naturaleza imponen a un predio que, por sus condiciones naturales, debe servirle a otro inmueble que pertenece a otro propietario.

La Corte Constitucional (sentencia CC C-504-2007), en sede de control abstracto de constitucionalidad, se encargó de estudiar el tema de las servidumbres de tránsito (artículo 905 *ibídem*), de la siguiente forma:

*10. El artículo 793 del Código Civil se refiere a las servidumbres como una limitación válida del derecho de dominio y el artículo 879 de esa misma codificación las define como el “gravamen impuesto sobre un predio, en beneficio de otro de distinto dueño o de una entidad sea de derecho público o privado”, de ahí que éstas constituyen limitaciones al derecho de dominio que generan derechos reales accesorios porque siempre se ejercen sobre bienes inmuebles y se imponen a los predios y no a los propietarios de los mismos<sup>33</sup>.*

(...)

*Ahora, según lo disponen los artículos 888 y 897 del Código Civil, las servidumbres pueden ser **naturales**, que provienen de la situación natural de los predios; **voluntarias**, constituidas por la propia decisión del hombre, y **legales**, que se imponen por voluntad del legislador. Estas últimas, pueden tener como destino el uso público o la utilidad de los particulares. Así, al margen de las relaciones entre vecinos, la ley puede imponerle a la propiedad privada la carga de entregar un parte mínima y razonable de su predio para el uso, goce y disfrute de la tierra, en beneficio de otro predio de dominio particular.*

*Dentro de las denominadas servidumbres legales, la **de tránsito** fue concebida como un instrumento jurídico para autorizar el ingreso a un predio de propiedad privada para que otra persona diferente al dueño<sup>34</sup> pueda ejercer los derechos derivados del dominio y la libertad de empresa sobre otro predio. Como su nombre lo indica, la servidumbre de tránsito consiste en*

---

<sup>33</sup> *Recuérdese que, al tenor de lo dispuesto en los artículos 883 y 884 del Código Civil, dividido o vendido el predio sirviente, la servidumbre no desaparece porque es inseparable al predio y no se extingue por el cambio de dueño, pues mientras se use y se requiera, será perpetua.*

<sup>34</sup> *Es importante recordar que este gravamen no sólo se impone en interés del propietario del predio dominante, sino también del tenedor o poseedor del mismo predio y, en especial, en beneficio del interés público que busca explotar la tierra con un fin social.*

*imponer el deber jurídico al predio sirviente de permitir el acceso de personas, animales o maquinaria en beneficio del predio dominante para comunicarlo con la vía pública. Este privilegio para el predio dominante conlleva, adicionalmente, el derecho de construir obras y adecuar la franja de terreno a utilizar para el eficiente tránsito que se requiere. Son ampliamente conocidas (...) la típica servidumbre de tránsito, la que se reconoce en favor de los predios enclavados, regulada en el artículo 905 del Código Civil (...).*

*Ahora bien, en virtud de lo dispuesto en el artículo 905 del Código Civil, son tres las condiciones para que pueda imponerse la servidumbre onerosa de tránsito para predios enclavados, a saber: i) que el predio que pretende ser dominante carezca de toda comunicación con el camino público, ii) que el predio estuviera totalmente incomunicado por la interposición de otros predios, iii) que la comunicación con el camino público sea indispensable para el uso y beneficio del predio. De este modo, es fácil concluir que la lectura literal de la disposición parcialmente acusada permite la servidumbre de tránsito sólo en beneficio de un predio que está desprovisto de toda comunicación con el camino público, pues sólo mediante esta imposición puede hacerse útil y productivo. Entonces, aunque la comunicación fuera insuficiente, ineficiente o demasiado gravosa por los costos que genera, no habría lugar a imponer el gravamen.*

Lo anterior se trae a colación, pues, el fallo de la Corte Constitucional determinó que las servidumbres de tránsito pueden imponerse –por los cauces legales, claro está–, aun si el predio beneficiario de la medida no se encuentra «totalmente» incomunicado.

En el caso concreto, la única relación jurídica que tiene la finca Miraloma, con el predio La Esperanza Lote n.º 2 (matrícula inmobiliaria n.º 029-13816), es el de ser colindantes. Quien está llamado, conforme al artículo 908 del Código Civil, a proveerle obligatoriamente de la servidumbre de tránsito, es el predio en mayor extensión, también denominado La Esperanza (matrícula inmobiliaria n.º 029-5168), del que se desmembró.

En efecto, quedó probado que este último, como predio sirviente, cumplió con dicho mandato y proporcionó servidumbre de tránsito por su terreno, la misma que conecta con la parcelación El Palmar y de ahí a una vía terciaria, hasta encontrar la troncal pública.

En otras palabras, Miraloma no puede considerarse como «*predio enclavado*», pero, aún si en gracia de discusión se admitiera que lo es, ello tampoco otorga derecho a imponer a la fuerza una servidumbre a su vecino, como pareció entenderlo el Tribunal; para ello están los mecanismos jurídicos que proporcionan las normas civiles, que repudiaron los procesados y, en su lugar, emprendieron la empresa constructora de una carretera, que hicieron pasar por la mitad de un fundo y cambiaron el paisaje, pues, en juicio resultó muy dicente escuchar que ahora parecen dos, proceder que ineluctablemente posee repercusiones penales a través de la actualización del tipo descrito en el artículo 263 del estatuto punitivo.

En consecuencia, el presente cargo también prospera.

**6.2.5** Dígase por último que, en oposición a la mención efectuada por la delegada de la fiscalía en la sede de audiencia de sustentación, en el caso concreto se presenta un concurso real de conductas punibles.

Obrar en sentido contrario sería considerar que unos delitos conexos fueran tomados como unidad y no como

entes autónomos que son, en concurrencia material y no solo aparente. La solución sugerida deviene inaplicable, cuando de simple conexidad se trata. No hablamos aquí del concurso aparente en el que se presenta una relación de menos a más, o de imperfección a perfección, verbigracia, los llamados delitos progresivos.

En el asunto de la especie, como se dejó visto, el punible de invasión de tierras o edificaciones no subsume el de usurpación de inmuebles, por el contrario, se configuraron como conductas independientes, así ambos participen del elemento subjetivo común, verificado en el aprovechamiento del predio ajeno.

Es que, tal cual se señaló por la Corte en la jurisprudencia transcrita (numerales 6.1.2, 6.1.3 y 6.1.4), aunque ambos delitos se hermanan en la afectación del patrimonio económico, es lo cierto que cada uno afecta el derecho de manera diversa: la usurpación, en cuanto, destruye o inhabilita los medios de cercamiento o separación entre los predios; y la invasión, que tiene por objeto directo, no ya los hitos, sino el terreno o predio en su globalidad, pues, representa asentarse en el mismo, así no se produzca ningún deterioro.

En otras palabras, la usurpación se materializa sobre bienes concretos, que son dañados o apropiados; al tanto que asentarse en el terreno, propio de la invasión, dice relación con el derecho sobre el mismo y las posibilidades de usufructo asignadas al titular del bien.

Es necesario destacar, de igual manera, que ambas ilicitudes se equiparan en su condición de delito medio, aunque el fin no es necesariamente el mismo –véase que en la usurpación se pretende, para el caso, apropiarse parcialmente de un bien inmueble u obtener provecho del mismo, en la invasión lo buscado es, en general «obtener para sí o un tercero provecho ilícito»–, sin que en ninguna de ellas sea preciso, para perfeccionar el tipo penal, que esa finalidad se obtenga.

Entonces, al descender al asunto examinado, si se asume que lo buscado por los hermanos **GUZMÁN ARANGO** fue tomar una franja de terreno del predio colindante, para así construir una carretera que permitiera a sus clientes llegar de manera más fácil a la finca de alquiler, debe concluirse que, en ese cometido, ejecutaron dos conductas punibles perfectamente escindibles en lo fáctico y jurídico: dañaron los mojones, a más de acequias, y talaron árboles –usurpación de tierras–; y, a renglón seguido, invadieron, o mejor, ingresaron el predio y allí se aposentaron o hicieron uso de una franja del mismo.

Acá, se resume, la conducta de los sentenciados no se limitó a la destrucción de la señal que fijaba el lindero entre los predios, sino que, alcanzado este fin, además, invadieron el terreno colindante con el propósito de obtener un provecho ilícito.

Por último, la defensa pretendió en el alegato como no recurrente, verificar una secuencia fáctica ajena a lo deducido por las instancias ordinarias, para lo cual aludió a la existencia previa de una servidumbre, que apenas fue, presuntamente, complementada.

A ello cabe responder que, se probó de manera cabal, no solo la destrucción o alteración de mojones y otros elementos, tópico no discutido por la defensa, sino la ejecución de obras de enorme envergadura, que incluso supuso utilizar maquinaria pesada, circunstancias objetivas que, por sí mismas, advierten de la magnitud del daño causado, por completo ajeno a lo que busca hacer ver dicha parte.

Lo procedente, entonces, es casar la sentencia confutada, a efecto de restablecer en su integridad lo dispuesto por el juzgador de primera instancia.

### **6.3 Precisiones finales**

**6.3.1** Aunque la Sala advierte que, con desconocimiento de lo previsto en el artículo 39, numeral 4 del Código Penal, en beneficio de los hermanos **GUZMÁN ARANGO**, la tasación de la pena de multa no obedeció a la que legalmente correspondía, habida cuenta que no se efectuó la suma de cada una de las infracciones; frente a tal yerro los sujetos procesales con interés guardaron silencio al interior de las instancias, menos, mostraron inconformidad ante esta sede, razón por la que ninguna

determinación puede adoptar la Corporación, so pena de reformar en perjuicio la condición de los sentenciados.

**6.3.2** Para el cumplimiento de la prisión domiciliaria concedida a **MARIO ALBERTO GUZMÁN ARANGO**, indíquese que deberá suscribir acta compromisoria en donde se plasmen las obligaciones señaladas en el numeral 3º del artículo 38 *ibídem*. El acta será rubricada ante el funcionario de primer grado o el de ejecución de penas y medidas de seguridad, para lo cual, podrán utilizarse los medios electrónicos, o con aprovechamiento de las tecnologías de la información y las comunicaciones pertinentes, de llegar a producirse en el marco del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica declarado en todo el territorio nacional.

**6.3.3** De conformidad con lo dispuesto en los artículos 11 literal c) y 22 de la Ley 906 de 2004, sin perjuicio de las determinaciones que puedan proferirse en el eventual incidente de reparación integral, la Sala adoptará como medidas provisionales de restablecimiento del derecho, tendientes a hacer cesar los efectos producidos por el delito y que las cosas vuelvan al estado anterior de su cometimiento: (i) prohibir el tránsito por el predio La Esperanza Lote n.º 2, de personas y vehículos ajenos a los propietarios del mismo; (ii) instalar en el broche de acceso al lote (contiguo a la casa «de los MEJÍA»<sup>35</sup>), un aviso en el que, como mínimo, se indique tal prohibición y la existencia de propiedad privada; y (iii) retirar la compuerta o portón

---

<sup>35</sup> En la imagen n.º 8 del Informe de Investigador de Campo n.º 5-128658, fechado 13 de agosto de 2013, se enseñan las coordenadas así: «Nº06º28'56.4" Wº75º45'12.9"». Cfr. Folio 342, C.O. n.º 2.

instalado en el lindero entre los predios Miraloma y La Esperanza Lote n.º 2 y, en su lugar, rehacer el alambrado, en la forma y condiciones en que se hallaba dispuesto antes de su destrucción.

El ordenamiento establecido en el primer ítem se acatará de forma inmediata, los restantes serán observados por los sentenciados y a su cargo, en el término máximo de tres meses, contados a partir del proferimiento de la presente providencia.

Dentro del lapso anunciado, el Juzgado Promiscuo Municipal de Sopetrán se encargará de verificar el cumplimiento respectivo, de lo cual informará oportunamente al juzgado cognoscente, homólogo de Olaya (Antioquia). Por la Secretaría de la Sala, infórmese lo aquí resuelto al primer despacho, adjuntándose una copia de la decisión.

En mérito de lo expuesto, la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

### **RESUELVE**

**Primero: CASAR** la providencia de segunda instancia dictada por la Sala Penal del Tribunal Superior de Antioquia el 14 de noviembre de 2018, con fundamento en los cargos

formulados en la demanda presentada por la representación de víctimas.

**Segundo: CONFIRMAR**, en consecuencia, la sentencia de primer grado proferida el 18 de mayo de 2018 por el Juzgado Promiscuo Municipal con Función de Conocimiento de Olaya (Antioquia), que condenó a los procesados **LEÓN ADOLFO GUZMÁN ARANGO** y **MARIO ALBERTO GUZMÁN ARANGO**, por los delitos de usurpación de inmuebles e invasión de tierras o edificaciones.

**Tercero: ADOPTAR** medidas provisionales de restablecimiento del derecho, en la forma y término expuestos en el numeral 6.3.3 de esta providencia. Por la Secretaría de la Sala, dese cumplimiento a lo allí dispuesto.

**Cuarto: INFORMAR** a partes e intervinientes que contra la presente decisión no procede recurso alguno.

Cópiese, notifíquese, cúmplase y devuélvase el expediente al Tribunal de origen.

  
**PATRICIA SALAZAR CUÉLLAR**



**JOSE FRANCISCO ACUÑA VIZCAYA**



**GERSON CHAVERRA CASTRO**



**EUGENIO FERNÁNDEZ CARLIER**



**LUIS ANTONIO HERNÁNDEZ BARBOSA**



**JAIME HUMBERTO MORENO ACERO**



**FABIO OSPITIA GARZÓN**

EXCUSA JUSTIFICADA

**EYDER PATIÑO CABRERA**



**HUGO QUINTERO BERNATE**

**NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA**  
Secretaria