



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia
Sala de Casación Civil y Agraria

LUIS ALONSO RICO PUERTA

Magistrado ponente

AC890-2023

Radicación n.º 11001-31-03-020-2018-00200-01

(Aprobado en sesión de treinta de marzo de dos mil veintitrés)

Bogotá, D.C., veinticuatro (24) de mayo de dos mil veintitrés (2023).

Se decide sobre la admisión de la demanda de casación presentada por la actora frente a la sentencia de 26 de noviembre de 2021, dictada por la Sala Civil del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, en el proceso declarativo de pertenencia que promovió Doris Elena Barrera Marulanda contra Marcela Motta Álvarez y personas indeterminadas.

ANTECEDENTES

1. Pretensiones y fundamento fáctico.

La señora Barrera Marulanda pidió que se declarara que adquirió, por el modo originario de la prescripción extraordinaria, el dominio de un inmueble ubicado en la Av. Gonzalo Jiménez de Quesada n.º 4-56 de la ciudad de

Bogotá, del que dijo ser poseedora exclusiva a partir del mes de noviembre de 1993.

En sustento de su súplica, expuso que *«entró en posesión de parte del inmueble (...) que tiene acceso por la puerta distinguida con el número 4-56 (...), por cuanto su difunto compañero permanente, Gustavo Adolfo Rojas Barrantes, la llevó a dicho inmueble informándole que lo había adquirido por compra que le hizo al propietario Sergio Varela Rojas, pero que los gravámenes que para entonces existían (...) los tenía que cancelar previamente el citado señor Rojas Barrantes, para que se suscribiera la correspondiente escritura de venta»*.

A ello agregó que *«en la parte a usucapir [la demandante] ha ejercido actos posesorios, y su explotación consiste en un establecimiento de comercio denominado “Hospedaje Zaragoza”; y que «los actos (...) ejercido[s] sobre el predio han sido legal y debidamente registrados en la Cámara de Comercio de Bogotá, con el nombre del hotel, que en principio figuró a nombre de (...) Augusto Adolfo Rojas Barrantes, y posteriormente, desde el 12 de octubre de 2001, fue registrado a nombre de Dores Elena Barrera Marulanda»*.

2. Actuación procesal.

2.1. Notificada del auto admisorio de la demanda, la señora Motta Álvarez excepcionó *«cosa juzgada»; «inexistencia de los presupuestos de la declaración de pertenencia»; «reconocimiento de la calidad de arrendataria», y «temeridad o mala fe»*.

2.2. La aludida convocada presentó demanda de reconvencción, en la que solicitó que se accediera a su súplica reivindicatoria, y se le restituyeran tanto el bien de su

propiedad, como todos los frutos civiles que este pudo producir a partir del inicio de la alegada posesión.

2.3. La curadora *ad litem* de los indeterminados no propuso ninguna defensa.

2.4. Mediante fallo de 6 de agosto de 2021, el Juzgado Veinte Civil del Circuito de Bogotá negó las pretensiones de las demandas principal y de mutua petición. Sus promotoras interpusieron sendos recursos de apelación.

SENTENCIA IMPUGNADA

El tribunal confirmó la desestimación del *petitum* principal de pertenencia, pero revocó los restantes apartes de la decisión de primera instancia. En su lugar, accedió a la reivindicación; ordenó la devolución del predio a su propietaria inscrita, y condenó a la señora Barrera Marulanda a pagar a su contraparte \$424.033.159, «*por concepto de frutos civiles*». En sustento de lo anterior, expuso:

(i) Es incuestionable que «*la demandante no logró demostrar la interversión (sic) de su título de mera tenedora a la de poseedora, ni menos aun, que los actos de posesión alegados se hayan prolongado por el lapso exigido por la ley para ganar por prescripción, de ahí que atendiendo las especiales condiciones en que se ejerció la posesión, evidentemente se observa que no se acredita que la misma ha sido por el término de 20 años (...) pues (...) la convocante alega actos posesorios con anterioridad a la modificación introducida por el artículo 6º de la Ley 791 de 2001*».

(ii) De las pruebas documentales y testimoniales aportados por la señora Barrera Marulanda, así como su propia declaración, *«surge indiscutible (...) que la convocante habita en dicho predio desde el año 1993, siendo explotado económicamente con un establecimiento de comercio de su propiedad denominado Hotel Zaragoza, pues en eso coinciden los testimonios rendidos, pero como quedó expuesto en líneas anteriores, existe prueba de confesión, en el sentido que (sic) ello obedeció a que su esposo la llevó al predio en razón de un negocio jurídico que realizó sobre el mismo, acto este, que no puede ser otro que tomarlo en arrendamiento conforme se desprende del contrato suscrito por el propietario de esa época Héctor Quiroga Hernández quien obró en calidad de arrendador con Gustavo Adolfo Barrantes, Parmenio Vaquero Rojas y Hernán Gualtero Luna, quienes fungieron en calidad de arrendatarios, sin que dentro de este expediente se haya demostrado que ese documento está inmerso en algún tipo de falsedad, conforme lo dio a entender la actora primigenia en el interrogatorio de parte que absolvió».*

(iii) Por esa vía, *«no resulta acertado aseverar que la condición de la actora es la de poseedora, ya que nadie puede transmitir más de lo que posee, es decir, si su compañero permanente Gustavo Adolfo Barrantes era la de arrendatario, no pudo haberle transmitido a Doris Elena Marulanda Barrera (sic) nada más que la mera tenencia, de ahí que si posteriormente quería comportarse como poseedora, debió probar inexorablemente la interversión (sic) del título, aspecto probatorio que se echa de menos y que tampoco se planteó al introducir el escrito de demanda, máxime cuando dentro del expediente no aparece probado ese hito temporal».*

(iv) El abandono de esa condición inicial no puede darse por probado *«con la acción que la actora emprendió en el Juzgado 41 Civil del Circuito de Bogotá en contra de Amparo Sierra de Sánchez y Rafael Humberto Quintero Martínez por perturbación de la*

posesión en el año 2006 y que culminó con sentencia negatoria de sus pretensiones en otra de sus Salas de Decisión Civil de este Tribunal, pues se insiste, que dicho aspecto no fue alegado en su oportunidad ya que desde el libelo genitor se afirma que la actora es poseedora desde 1993 y no desde otra época posterior, sumado a que ni siquiera está probada la fecha exacta en la cual se presentó esa demanda, ya que lo único que obra dentro de este asunto es la sentencia proferida en segunda instancia el día 2 de noviembre de 2010».

(v) Con todo, el juez *a quo* se equivocó al desestimar la pretensión de reivindicación, pues a pesar de la orfandad probatoria a la que se hizo previa referencia, para efectos de la acción de dominio es suficiente con la confesión de la demandante de ser poseedora. Además, *«una cosa es que no se encuentra demostrada la interversión (sic) del título en la acción de pertenencia (...), [pero] para la acción de dominio basta tener por ciertas esas manifestaciones como prueba de confesión para encontrar acreditada la posesión, sin que por ello (...) exista contradicción».*

DEMANDA DE CASACIÓN

La convocante principal interpuso el recurso extraordinario de casación. Al sustentarlo, formuló dos cargos, ambos al amparo de la causal segunda del artículo 336 del Código General del Proceso.

CARGO PRIMERO

Se acusó al tribunal de infringir, de manera indirecta, *«las normas (...) previstas en los Arts. 762, 2512, 2513, 2518, 2522, 2527, 2532 del Código Civil modificado por el Art. 5 de la ley 791 del*

2012, todas ellas por falta de aplicación». Lo anterior como consecuencia de errores de hecho en la valoración de la prueba, que pueden sintetizarse así:

(i) El tribunal ignoró lo señalado en el hecho quinto de la demanda, donde *«se deslinda lo que pudo ser la mera tenencia que traía su esposo y la fecha en que ella toma su personal y muy subjetiva decisión de tomar para sí misma en posesión con ánimo de señora y dueña ese inmueble. Más nítido no puede ser este hecho, cuando se expresó, según se acabó de transcribir que ese hotel en principio funcionó a nombre de su compañero Rojas Barrantes»*.

(ii) En esa pieza procesal *«se dijo que Rojas Barrantes, de quien se dice tenía el título precario de arrendatario, falleció en el año 2001 y es con posterioridad a este acontecer fáctico que ella toma de decisión de entrar a poseer el bien inmueble con ánimo de señora y dueña, como que precisamente acude a la Cámara de Comercio a registrar el hotel a su propio nombre, obviamente siendo esta actividad, el más elocuente acto de señora y dueña. Es cierto, el establecimiento de comercio en sí mismo no prueba posesión, pero, sí prueba que ella tomó la decisión de borrar desde ese momento todo vestigio que implicara la tenencia de la cosa a nombre de su esposo a título de arrendamiento»*.

(iii) No es acertado *«que en las consideraciones o motivaciones del fallo diga todo lo contrario al buen entendimiento que inicialmente obtuvo [de la demanda], para luego, pasarle la motosierra (sic) a lo que ya había entendido correctamente, es decir, que el inmueble motivo de la demanda era explotado con un establecimiento de comercio, o sea, el ejercicio de actos de señora y dueña y sostener que la inscripción o registro en cámara de comercio es un acto que no acredita ese ánimo de señora y dueña»*.

(iv) Es distinto *«que se diga que un determinado inmueble cuya posesión se detenta mediante la explotación comercial de un hotel, el cual en una determinada fecha se inscribe a nombre de ese poseedor a que sencillamente se registre un establecimiento comercial, porque, ciertamente bien se puede registrar ese establecimiento en Cámara de Comercio, sin que se tenga la posesión. Exteriorizando así, con la más absoluta claridad meridiana el dislate al que se llega en el fallo censurado»*.

(v) Como lo prueban las documentales recaudadas, la convocante principal, *«con posterioridad al año 2001, ha defendido dicha posesión contra terceros en forma exitosa, pues, se inició un falaz proceso de lanzamiento, el cual ella enfrentó como poseedora con ánimo de señora y dueña y salió airosa de ese proceso»*.

(vi) A ello se agrega que *«la prueba testimonial, esto es, los testimonios rendidos por señores Angela María Zapata Ríos, Patricia Medina Ángel, José Norberto López Martínez, (...) dan cuenta de la aludida posesión real, material, pública, pacífica, tranquila, continua e ininterrumpida a quién conocieron como señora y dueña de dicho inmueble (sic), siendo claros, coherentes, responsivos y unívocos tales testimonios en que no han conocido a ninguna otra persona como dueña de ese inmueble [distinta de la señora Barrera Marulanda]»*.

CARGO SEGUNDO

Al amparo de idéntica causal, e invocando la misma normativa como transgredida, la recurrente sostuvo que el *ad quem* incurrió en un yerro de derecho, que puede describirse de la siguiente manera:

(i) En la sentencia cuestionada, «*el ad-quem, al sopesar la prueba arrimada al proceso, pretende darle el ropaje de analizarla en su integridad, pero, ocurre que, esa misma prueba la toma en cuenta en forma sectorizada o dicho en otros términos no lo hace en forma integral, en primer lugar, en cuanto a la misma prueba en si misma considerada y en segundo lugar la totalidad de esa prueba, vale decir, la documental y testimonial*».

(ii) El tribunal afirma que «*existe confesión de parte de la demandante Barrera Marulanda, en que ella acepta que llegó al inmueble porque su esposo la llevó, esto es, admite la tenencia de la cosa en poder de la aludida Barrera Marulanda, pero, ese mismo interrogatorio de parte por ella absuelto no lo toma en cuenta en el aparte en donde ella expone que no ha reconocido a ninguna otra persona como propietaria del bien, esto es, no toma en cuenta el ánimo de señora y dueña que ella alega y que igualmente se acredita por los propios actos que ella ha ejecutado en dicho sentido*».

(iii) En sus respectivas declaraciones, «*los testigos Norberto Vesga Martínez y Eduardo Cañón Cruz, testificaron que sólo conocen a Barrera Marulanda, como dueña del inmueble y que en esa condición ejerce actos de señora y dueña como lo dijeron que ella paga los impuestos y servicios públicos, le ha efectuado mejoras pagadas por la actora principal, pero, desvía esta aceptación jurídico probatoria al sostener que ella no es poseedora, porque ella aceptó que llegó al inmueble porque su esposo la llevó al mismo diciéndole que realizó un negocio y que ese negocio no puede ser otro que el contrato de arrendamiento que éste firmó*».

(iv) Como si fuera poco, se «*cercenó el análisis completo del interrogatorio absuelto por la citada demandante principal, cuando más adelante ella sostiene que no reconoce a ninguna otra persona como propietaria del mismo predio (sic) y [¿]cómo ha de entenderse esa*

manifestación de la absolvente? (sic) Simple y llanamente en su propia expresión, vale decir que, si no reconoce a ninguna otra persona como propietaria de ese inmueble, es porque, ella en su propio fuero o fuero interno aún en su propia conciencia es ella la que se considera señora y dueña de la cosa».

(v) Tampoco se tuvo en cuenta que «*la señora Barrera Marulanda, en ejercicio de la posesión real y material del bien, igualmente ha ejercido actos exteriores que prueban el ánimo de señora y dueña del predio, como lo es, el hecho de defender esa propiedad ante propios y extraños, más precisamente enfrentando judicialmente de manera exitosa con respecto al proceso de restitución de inmueble arrendado que en contra de los herederos indeterminados y determinados del supuesto inquilino Rojas Barrantes, se inició, sin que el demandante haya obtenido sentencia de lanzamiento».*

CONSIDERACIONES

1. Fundamentación de la demanda de casación.

La fundamentación técnica de las causales de casación exige que el impugnante demuestre la presencia de yerros que comprometan la legalidad de la decisión cuestionada, tanto en la aplicación de las normas de derecho sustancial (yerros *in iudicando*), como en la actividad procesal connatural al juicio (errores *in procedendo*). Para atender ese cometido, el inconforme deberá observar, invariablemente, los requerimientos señalados en las leyes procesales y la jurisprudencia para la apropiada sustentación del remedio extraordinario, dentro de los cuales cabe destacar:

(i) La formulación, por separado, de los respectivos cargos, con la especificación, de forma clara, precisa y completa, de los fundamentos de cada acusación, que deben armonizar con alguno de los cinco motivos de casación previstos en el precepto 336 del estatuto adjetivo.

(ii) En caso de denunciar la infracción de normas de derecho sustancial regulatorias del litigio, como consecuencia de errores jurídicos (vía directa), o yerros fácticos o de derecho (vía indirecta), es necesario incluir la pauta jurídica que, constituyendo base esencial del fallo impugnado o habiendo debido serlo, haya sido transgredida, sin que sea necesario integrar una proposición normativa completa.

(iii) Si se elige la vía directa, *«el cargo se circunscribirá a la cuestión jurídica sin comprender ni extenderse a la materia probatoria»*.

(iv) Ahora, si se afirma que la violación ocurrió por la vía indirecta, por desaciertos de hecho o de derecho, es decir, los comprendidos en los supuestos de la causal segunda del precepto 336 del estatuto procesal, no es admisible referirse a aspectos fácticos no debatidos en las instancias.

(v) En lo que tiene que ver con el *«error de derecho»*, que se materializa cuando, en la actividad de valoración jurídica de los medios de convicción –aducción, incorporación y apreciación– se contrarían las reglas legales que gobiernan el régimen probatorio, deben señalarse las normas de esa

naturaleza que se consideran quebrantadas, así como hacer una explicación sucinta de la manera en que lo fueron.

(vi) A su turno, si se denuncia un «*error de hecho*», esto es, el que se exterioriza en la valoración del contenido material de las pruebas legal y oportunamente allegadas al juicio, deberá manifestarse en qué consiste y cuáles son, en concreto, las pruebas o piezas procesales sobre las que recayó el desacierto en la actividad de apreciación.

(vii) Asimismo, a fin de probar la pifia fáctica, será menester evidenciar que, respecto del escrito introductorio del proceso, su contestación o los medios de prueba, hubo pretermisión o suposición total o parcial, o que su materialidad fue alterada, ya por adición o cercenamiento de expresiones o frases, o tergiversación arbitraria de su contenido. Igualmente se debe especificar lo inferido por el juzgador de cada medio de conocimiento, y señalar su tenor material, con el fin de dejar en claro en qué consistió la alteración de la prueba.

(viii) El cargo por error de hecho, además, debe comprender la totalidad de las deducciones probatorias sobre las cuales se apoyó la providencia discutida (*completitud*), enfilarse con precisión absoluta hacia dichas conclusiones (*enfoque*), y demostrar la dimensión del error, de modo que se muestre tan grave y notorio que su sola exhibición sugiera que la tesis del tribunal es contraevidente.

(ix) En el evento de soportarse la acusación en la preterición u omisión de apreciación de pruebas incorporadas al plenario, se requiere identificar esos medios de convicción, así como su contenido, en aquello que guarde relación con los hechos referidos como no probados en el fallo impugnado, y que tengan incidencia en la resolución que haya sido adoptada.

(x) Los cargos por incongruencia de la sentencia con los hechos o las pretensiones de la demanda, o con las excepciones propuestas por el demandado o que el juez ha debido reconocer de oficio (causal tercera) y por transgresión a la prohibición de la *reformatio in pejus* (causal cuarta), no pueden gravitar alrededor de apreciaciones probatorias.

(xi) Si se fustiga la decisión del tribunal por haber sido proferida en un juicio viciado nulidad, ha de tenerse en cuenta que el motivo de invalidación no puede estar saneado, en los términos que prevén los artículos 135 y 136 del estatuto procesal civil actualmente vigente.

(xii) El censor tiene la carga de evidenciar el alcance del desacierto esgrimido en el sentido decisorio (*trascendencia*), para lo cual, acreditado alguno de los motivos aducidos como sustento de la casación, debe explicarse por qué el fallo definitivo habría de ser distinto del cuestionado, además de favorable a los intereses del recurrente.

En resumen, como lo ha sostenido la Sala:

«[P]ara que la casación pueda alcanzar sus fines propios, para que sea dado a la Corte entrar a estudiar el recurso en el fondo, no basta con que se haya interpuesto, concedido y admitido, ni tampoco que se presente una demanda a manera de alegato de conclusión, ya que se trata de un recurso eminentemente extraordinario y no de una tercera instancia del proceso, sino que es menester que esa demanda llene todos los requisitos formales exigidos por la ley para ella, **cuya omisión total o parcial conduce, por mandato expreso de la misma ley, a la inadmisión de la que ha sido defectuosamente aducida**» (CSJ AC, 28 nov. 2012, rad. 2010-00089-01).

2. Breve compendio del debate.

2.1. En líneas generales, para denegar las pretensiones de la demanda de pertenencia, el tribunal arguyó que la señora Barrera Marulanda había ingresado al inmueble ubicado en la Av. Gonzalo Jiménez de Quesada n.º 4-56 de esta capital por invitación de su cónyuge, el fallecido Gustavo Adolfo Rojas Barrante, de quien quedó probada la condición de arrendatario de aquel bien raíz.

Por esa vía, el *ad quem* destacó que la configuración inicial de la relación material entre la actora y el predio objeto de su reclamo puede caracterizarse como de *mera tenencia*, razón por la cual era pertinente exigir la satisfacción de una carga probatoria más rigurosa que la ordinaria, tal como lo enseña la jurisprudencia de esta Corporación:

«(...) El triunfo de quien se afirma poseedor, habiendo sido alguna vez mero tenedor, [está supeditado] a la prueba de: (i) Las circunstancias de tiempo y modo en las que surgió su posesión (y feneció, correlativamente, la relación tenencial), debiéndose insistir que solo desde el instante en el que se pruebe que ello ocurrió, podrá iniciar el conteo de cualquier lapso prescriptivo; (ii)

La revelación de esa novedosa condición al propietario –o a la contraparte de la relación de tenencia–, a través de un acto inequívoco de rebeldía, que contrarie el reconocimiento tácito de dominio ajeno que derivaría de la aparente inalterabilidad del vínculo tenencial inaugural; y (iii) El desarrollo de actos posesorios sin vicios de violencia o clandestinidad, a los que se refiere el artículo 774 del Código Civil» (CSJ SC3925-2020).

Con base en esa regla jurisprudencial, el fallo recurrido destacó que la carga probatoria que pesaba sobre los hombros de la convocante no se satisfizo, pues si bien esta arrimó múltiples probanzas relacionadas con el desarrollo de actos posesorios –la circunstancia a la que se refiere el literal (iii) del precedente recién citado–, no acreditó cuándo, o de qué forma, abandonó su condición de tenedora, para asumirse como poseedora, ni mucho menos probó haberle revelado esa novedosa condición a su contraparte.

2.2. Al sustentar su recurso extraordinario, la recurrente admitió que su fallecido cónyuge y, por consiguiente, ella misma, entraron al inmueble objeto de la litis como meros tenedores. Sin embargo, arguyó que el tribunal había errado al considerar que no probó el abandono de esa condición, y el inicio de su posesión, pues ella había registrado un establecimiento de comercio con sede en la heredad que se disputa, lo cual «*en sí mismo no prueba posesión, pero, sí prueba que (...) tomó la decisión de borrar desde ese momento todo vestigio que implicara la tenencia de la cosa a nombre de su esposo a título de arrendamiento*».

A lo indicado agregó que, tanto en la declaración de parte de la propia casacionista, como en la versión de los

testigos citados a instancias suyas, quedó claro su ánimo de señora y dueña, y la realización de diversos actos de dominio, como sufragar expensas y gastos, y arrendar parcialmente la propiedad. Por último, dijo haber defendido su posesión en un «*proceso de lanzamiento*» que se suscitó a mediados del año 2006.

3. Análisis de los cargos.

3.1. Una de las falencias formales de la demanda de sustentación en estudio, tiene que ver con el argumento relativo al «*proceso de lanzamiento*» en el que la recurrente dijo haber presentado oposición, anunciándose como poseedora; ciertamente, de dicho trámite no hay rastro en el expediente, y en el desarrollo de los cargos propuestos por la vía indirecta, tampoco se mencionó a través de qué medio de prueba debía entenderse acreditada su existencia.

Esto equivale a decir que el alegato incumple las prescripciones del literal a) del artículo 344-2 del Código General del Proceso, a cuyo tenor «*si se invoca un error de hecho manifiesto, se singularizará con precisión y claridad, indicándose en qué consiste **y cuáles son en concreto las pruebas sobre las que recae.** En todo caso, el recurrente deberá demostrar el error y señalar su trascendencia en el sentido de la sentencia*».

A lo anotado cabe añadir que, ni en la demanda inicial, ni en la sustentación de la alzada, se hizo referencia al citado «*proceso de lanzamiento*», lo que impedía esgrimir esa circunstancia durante el desarrollo de este trámite

extraordinario. No se olvide que –por vía general– las alegaciones no sometidas a consideración de la jurisdicción y de las demás partes durante las instancias ordinarias, son inadmisibles en sede de casación,

«(...) “*toda vez que ‘la sentencia del ad quem no puede enjuiciarse ‘sino con los materiales que sirvieron para estructurarla; no con materiales distintos, extraños y desconocidos. Sería de lo contrario, un hecho desleal, no sólo entre las partes, sino también respecto del tribunal fallador, a quien se le emplazaría a responder en relación con hechos o planteamientos que no tuvo ante sus ojos, y aún respecto del fallo mismo, que tendría que defenderse de armas para él hasta entonces ignoradas’* (Sent. 006 de 1999 Exp: 5111), al fin y al cabo, a manera de máxima, debe tenerse en cuenta que ‘lo que no se alega en instancia, no existe en casación’ (LXXXIII pág. 57)” (CSJ, SC del 21 de agosto de 2001, Rad. N.º 6108).

En tiempo más reciente se precisó que el recurso extraordinario de casación “no puede basarse ni erigirse exitosamente” en “elementos novedosos, porque él, ‘cual lo expuso la Corte en sentencia de 30 mayo de 1996, expediente 4676, ‘no es propici[o] para **repentizar con debates fácticos y probatorios de última hora**; semejante irrupción constituye medio nuevo y es entonces repulsado (...), sobre la base de considerarse, entre otras razones, que ‘se violaría el derecho de defensa si uno de los litigantes pudiese echar mano en casación de hechos, extremos o planteamientos no alegados o formulados en instancia, respecto de los cuales, si lo hubiesen sido entonces, la contraparte habría podido defender su causa.

Pero promovidos ya cerrado el proceso, la infirmación de la sentencia con apoyo en ellos, equivaldría a la pretermisión de las instancias, de las formas propias del trámite requerido, con quebranto de la garantía institucional de no ser condenado sin haber sido oído y vencido en juicio (LXXXIII 2169, página 76)” (CSJ, SC del 9 de septiembre de 2010, Rad. n.º 2005-00103-01)» (CSJ SC18500-2017, 9 nov.).

Con similar orientación, la Sala ha insistido en la necesidad de rechazar los

«(...) **asuntos ajenos a las instancias que son ondeados de forma novedosa para cuestionar la decisión recurrida** (SC, 16 jul. 1965, G. J. n.º 2278-2279, p. 106). Lo anterior, en salvaguardia de la finalidad excepcional del remedio extraordinario, que supone cuestionar la sentencia como *thema decisum*, sin que sea dable reabrir el debate de instancia o proponer lecturas novedosas de la controversia para buscar una decisión favorable. “Total que, según el transcrito numeral 3 del artículo 374 del Código de Procedimiento Civil, el embiste debe ser preciso, en el sentido de dirigirse con acierto contra las bases de la sentencia de instancia, **sin que sea posible que se aleje de ellas para traer reflexiones de último minuto o aspectos que están por fuera de la discusión**” (negrilla fuera de texto, AC1014, 14 mar. 2018, rad. n.º 2005-00036-02).

“Con esta prohibición también se tutelan los derechos de defensa y contradicción de los no recurrentes, quienes podrían verse sorprendidos con un replanteamiento de la plataforma fáctica que varíe la causa petendi, sin que tuvieran la oportunidad de controvertirlo y, menos aún, hacer pedidos probatorios para su desestimación.

Agréguese que, admitir argumentos nuevos en casación, hiere la lealtad procesal, en tanto se espera que en los grados jurisdiccionales se discutan las materias fácticas objeto de su ligio, sin que pueda aguardarse al final para izar tópicos con los que se pretende una resolución favorable” (CSJ SC2779-2020, 10 ago.)

3.2. De otra parte, varios de los reproches que enarbó la convocante están relacionados con la valoración de su propia declaración de parte, la versión de los testigos de cargo, y los documentos que atañen a la explotación de un establecimiento de comercio ubicado en la heredad que pretendía usucapir. Sin embargo, estas probanzas no se contraponen realmente a la argumentación del tribunal.

De hecho, esa colegiatura sopesó las mencionadas piezas de evidencia, y las analizó con detalle en la sentencia

recurrída. Lo que ocurre es que, se insiste, el *petitum* de la demanda principal no podía salir avante acreditando solamente «*hechos positivos de aquellos a que sólo da derecho el dominio*» (en los términos del precepto 981 del Código Civil), sino que era necesario que la señora Barrera Marulanda probara el abandono de su indisputada condición inicial de mera tenedora, lo que no hizo.

En ese escenario, refulge el desvío del segmento de crítica al que viene haciéndose referencia, pues este no se enfiló contra la tesis del tribunal, consistente en que la actora no probó cuándo y cómo había dejado la tenencia de la cosa, para iniciar su relación posesoria. Esa desconexión entre la teorización abstracta que propuso la impugnante y la providencia cuestionada se traduce en otra falencia formal, toda vez que la demanda de sustentación del recurso extraordinario de casación

«(...) *debe contener una crítica concreta y razonada **de las partes de la sentencia que dicho litigante estima equivocadas, señalando asimismo las causas por las cuales ese pronunciamiento materia de impugnación resulta ser contrario a la ley.** Y para que este requisito quede satisfecho del modo que es debido, es indispensable que esa crítica **guarde adecuada consonancia con lo esencial de la motivación que se pretende descalificar, vale decir que se refiera directamente a las bases en verdad importantes y decisivas en la construcción jurídica sobre la cual se asienta la sentencia,** habida cuenta de que si blanco del ataque se hacen los supuestos que delinea a su mejor conveniencia el recurrente **y no a los que constituyen el fundamento nuclear de la providencia, se configura un notorio defecto técnico por desenfoque que conduce al fracaso del cargo correspondiente** (sentencia 06 de 26 de marzo de 1999); criterio que la Corte ha reiterado en muchos pronunciamientos, entre otros, en los fallos de 7 de noviembre de 2002, exp. 7587, y 28 de mayo*

de 2004, exp. 7101, para citar solo algunos” (Casación Civil, sentencia de 5 de abril de 2010, Exp. 50001-31-03-002-2001-04548-01)» (CSJ SC, 20 sep. 2013, rad. 2007-00493-01).

3.3. Por último, la señora Barrera Marulanda aseguró que las variables extrañadas por el tribunal –esto es, «*las circunstancias de tiempo y modo en las que surgió su posesión y feneció, correlativamente, la relación tenencial*» y «*la revelación de esa novedosa condición al propietario (...) a través de un acto inequívoco de rebeldía*»– podrían demostrarse a través del acto de constituir a su nombre un establecimiento de comercio, con sede en la heredad que pretendía usucapir.

Sin embargo, la casacionista no explicó cómo pudiera ser ello posible, esto es, de qué manera el hecho de haber constituido a nombre suyo un establecimiento de comercio sería indicativo del abandono de la condición originaria de tenedora y de la atribución pública e inequívoca de la condición de poseedora de la que carecía desde el comienzo de su relación material con el inmueble que es objeto de la controversia.

Y si no reveló ese detalle, tan relevante para su teoría del caso, mucho menos se detuvo a precisar el modo en el que la probanza en cita derruía efectivamente los raciocinios vertidos en la parte motiva del fallo del tribunal. Expresado de otro modo, en vez de preocuparse por desvirtuar todas y cada una de las premisas que permitieron a esa colegiatura negar la usucapión, la impugnante se limitó a presentar su propia hermenéutica de una sola pieza probatoria, buscando con ello derruir la solución que se adoptó en ambas

instancias ordinarias, a partir del análisis conjunto de varios elementos de juicio adicionales.

Así, centrada en defender su visión personal del conflicto, y desentendida por completo de la carga de refutar las deducciones sobre las que se edificó la sentencia de segunda instancia, la convocante principal pasó por alto que, al denunciar una pifia fáctica,

*«(...) el recurrente más que disentir, **se [debe ocupar] de acreditar los yerros que le atribuye al sentenciador**, laborío que reclama la singularización de los medios probatorios supuestos o preteridos; **su puntual confrontación con las conclusiones que de ellos extrajo -o debió extraer- el Tribunal y la exposición de la evidencia de la equivocación**, así como de su trascendencia en la determinación adoptada (...)*»
(CSJ AC6243-2016, 26 oct.).

4. Conclusión.

Dadas las deficiencias de técnica reseñadas, es imperativa la inadmisión de la demanda, con apoyo en el artículo 346-1 del Código General del Proceso.

DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Sala de Casación Civil y Agraria de la Corte Suprema de Justicia,

RESUELVE

PRIMERO. DECLARAR INADMISIBLE la demanda de casación presentada por Doris Elena Barrera Marulanda

contra la sentencia de 26 de noviembre de 2021, dictada por la Sala Civil del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, en la causa que aquella promovió contra Marcela Motta Álvarez y personas indeterminadas.

SEGUNDO. Por secretaría remítase el expediente al tribunal de origen.

Notifíquese y cúmplase

MARTHA PATRICIA GUZMÁN ÁLVAREZ

Presidenta de Sala

HILDA GONZÁLEZ NEIRA

AROLDO WILSON QUIROZ MONSALVO

LUIS ALONSO RICO PUERTA

(En comisión de servicios)

OCTAVIO AUGUSTO TEJEIRO DUQUE

FRANCISCO TERNERA BARRIOS

Firmado electrónicamente por Magistrado(a)(s):

Martha Patricia Guzmán Álvarez

Hilda González Neira

Aroldo Wilson Quiroz Monsalvo

Luis Alonso Rico Puerta

Francisco Ternera Barrios

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en artículo 103 del Código General del Proceso y el artículo 7 de la ley 527 de 1999

Código de verificación: 5D465C5E9B837B546092C26CA5ED91A6B64E21F326A31D4ECDFABA8A8B3A9888

Documento generado en 2023-05-24