

República de Colombia



Corte Suprema de Justicia
Sala de Casación Civil

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA DE CASACIÓN CIVIL

LUIS ARMANDO TOLOSA VILLABONA
Magistrado Ponente

AC7019-2015

Radicación: 47001-31-03-003-2006-00088-01

Aprobado en Sala de treinta de septiembre de dos mil quince

Bogotá, D. C., treinta (30) de noviembre de dos mil quince (2015).

Se decide sobre la admisión de la demanda de Ana Cleotilde Yepes Romero, dirigida a sustentar el recurso de casación contra el fallo de 12 de junio de 2014, emitido por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Santa Marta, Sala Civil-Familia, en el proceso incoado por la recurrente contra Julia Rodríguez de Giraldo, Hernán Giraldo Aponte y demás personas interesadas, con la intervención de la Dirección General Marítima y Portuaria, DIMAR.

1. ANTECEDENTES RELEVANTES

1.1. **El *petitum*.** Se contrae a declarar en favor de la demandante la prescripción extraordinaria, respecto del

domino del inmueble urbano que hace parte de otro de mayor extensión, situado en El Rodadero, Corregimiento de Gaira, municipio de Santa Marta.

1.2. **La causa petendi.** La posesión material del bien por parte de la actora durante más de 30 años, mediante la instalación de servicios públicos, el pago de impuestos, el levantamiento de mejoras y su explotación económica con la instalación de un restaurante.

1.3. **La sentencia del Tribunal.** Revoca la providencia estimatoria de primera instancia. En lo pertinente:

1.3.1. Reconoce el interés de la DIMAR e interpreta su escrito como oposición a lo decidido en primera instancia.

1.3.2. Niega el carácter de prescriptible del inmueble reclamado, por cuanto la documentación allegada, representativa de una actuación administrativa adelantada con audiencia de Ana Yepes, abrigada de la presunción de legalidad y acierto, demostraba que el bien reclamado era imprescriptible, al estar ubicado en terrenos de playa.

1.3.3. Resta mérito probatorio al dictamen pericial apreciado en primera instancia para acceder a lo implorado, pues amén de contradecir el anterior medio, carecía de soporte al no referir el predio de mayor extensión. Y de los testimonios de Ruby Margot Romero Flórez y Judith Teresa Zawdy Lobelo, oídos a ruego de la demandante, lo único que se deducía era que el “(...) terreno es de playa (...)”.

1.4. **La demanda de casación.** Tres cargos fueron formulados por el demandante recurrente.

1.4.1. **En el primero**, denuncia la violación de la ley sustancial, como consecuencia de “*error de hecho*” en la apreciación de la prueba documental presentada por la Dirección Marítima y Portuaria.

En concreto, por cuanto se aportó fuera de los “(...) *términos y oportunidades señaladas en el proceso (...)*”; y porque al estar acusada ante la jurisdicción administrativa, la “*prejudicialidad*” le restaba el carácter de definitiva.

Además, al no instituir “(...) *ningún soporte técnico que establezca que los límites y linderos de la prescripción reclamada constituyan bienes de uso público por estar en zonas de playa (...)*”. En todo caso, ante la falta de competencia de la DIMAR para “(...) *delimitar las playas y terrenos de bajamar (...) mediante acto administrativo (...)*”.

En adición, porque el Tribunal omitió el deber de decretar de oficio no sólo una inspección judicial a fin de establecer si el bien era susceptible de prescripción, sino también un dictamen pericial a efectos de convencerse sobre los linderos de los predios en cuestión.

1.4.2. **En el segundo**, enrostra la comisión de “*error de derecho*”, originado en la transgresión del artículo 187 del Código de Procedimiento Civil, con incidencia en la aplicación de la ley sustancial.

En esencia, porque frente a la irregular aducción de la prueba documental y la falta de competencia de la DIMAR para alinderar zonas de playas, no había lugar a demeritar el dictamen y demás medios acopiados, como la inspección judicial, el certificado de tradición y los testimonios de Ruby Margot Romero Flórez y Judith Teresa Zawdy Lobelo.

Ahora, si la pericia ofrecía serios motivos de duda, lo “(...) *justo en derecho hubiere sido, concederle la oportunidad que la misma fuere aclarada y/o modificada mediante otro dictamen solicitado como prueba de oficio (...)*”.

1.4.3. **En el tercero**, acusa afectada de nulidad la decisión, proveniente de la omisión de oportunidades demostrativas (artículo 140-6 del Código de Procedimiento Civil), puesto que el Tribunal, teniendo la “*oportunidad niega la práctica (...) [de] la prueba pericial (...)*”; y porque en adición, le confiere efectos a unos documentos obtenidos con violación del debido proceso constitucional, sancionados, por tanto, con nulidad de pleno derecho.

1.5. En ese contexto, se procede a examinar si los cargos se avienen a los requisitos formales.

2. CONSIDERACIONES

2.1. Como el recurso de casación gira alrededor de la presunción de legalidad y acierto de la sentencia impugnada, el recurrente, para habilitar el respectivo estudio de fondo, debe presentar el libelo con sujeción a

ciertos requisitos legales, porque en últimas, ese escrito constituye el marco dentro del cual la Corte debe moverse, a fin de establecer si se incurrió en errores de juzgamiento o de procedimiento.

2.2. Entre otros, el artículo 374, *in fine*, del Código de Procedimiento Civil, impone al recurrente la carga de identificar y demostrar los errores, al decir de la Sala, predicable de “(...) *todas las causales señaladas en el artículo 368 del C. de C. P (...)*”¹. Esta labor se cumple, como se encuentra decantado, mostrando la incidencia de los yerros denunciados, en palabras de esta Corporación, poniendo de “(...) *presente cómo se proyect[aron] en la decisión*”², en una relación necesaria de causa a efecto.

De ahí, toda acusación o cargo debe trascender de la simple enunciación, al campo de la demostración, haciéndose patentes los desaciertos, no como contraste de pareceres, o de interpretaciones, ni de meras disputas conceptuales o procesales, sino de la verificación concluyente de lo contrario y absurdo, de modo que haga rodar al piso la resolución combatida.

El discurrir en casación, por lo tanto, debe ir más allá de solas afirmaciones inopinadas, cuya sustracción traduce en una simple protesta de instancia, parqueada en el pórtico del recurso, sin adentrarse a su quintaesencia. Por

¹ Auto 323 de 15 de diciembre de 2000, expediente 1996-8690; reiterado en autos de 18 de noviembre de 2011, expediente 00462, y de 28 de octubre de 2013, expediente 00131.

² Vid. Auto de 18 de noviembre de 2009, expediente 00035.

ejemplo, en el evento de negarse una pertenencia, señalando las razones por las cuales, en las hipótesis de los errores relacionados con pruebas, una vez removidos, necesariamente implicaba una decisión favorable; y en los de procedimiento, *verbi gratia*, el derivado de la omisión de decretar y practicar una prueba obligatoria, indicando la fuente legal, además, su incidencia en el resultado final.

La *ratio legis* de lo anterior estriba en que el recurso extraordinario en cuestión tiene por mira la presunción de legalidad y acierto que cobija la sentencia recurrida, como *thema decissum*, precisamente, al obedecer a estrictas causales legales y en las respectivas hipótesis normativas; y no el proceso, como *thema decidendum*.

2.3. Aplicadas las anteriores directrices al *subjúdice*, la recurrente, al margen de cualquier otro defecto interno predicable de cada uno de los cargos, incumplió la carga de demostrar todas sus acusaciones.

2.3.1. Es suficientemente conocido, la nulidad procesal por sustracción del deber judicial de decretar y practicar una prueba, se configura cuando el medio lo impone la ley.

2.3.1.1. Así empezó a perfilarlo la Sala en las sentencias de 22 de mayo de 1998 (CCLII-1510, Volumen II, Primer Semestre), y 136 de 28 de junio de 2005, expediente 7901, a la postre génesis del artículo 133, numeral 5° del Código General del Proceso, según el cual el proceso es

nulo, en todo o en parte, “(...) cuando se omite la práctica de una prueba que de acuerdo con la ley sea obligatoria”.

La disposición, cual se observa, en un todo se arroga la doctrina de esta Corte en el punto. Por esto, en definitiva, la senda de la causal quinta del artículo 368 del Código de Procedimiento Civil, únicamente permite denunciar vicios de procedimiento relacionados con pruebas oficiosas, cuando el medio respectivo responde a una exigencia legal expresa para proveer fallo de fondo.

2.3.1.2. En el cargo tercero, elevado por haberse negado materializar un dictamen pericial, en ninguna parte la recurrente señaló el carácter obligatorio de dicha prueba en los procesos de pertenencia, al punto que ni siquiera cita la norma que lo ordena.

Si esto fuera poco, la polémica en torno a ese medio se suscitó por ser deficiente, en cuanto no aludía al predio de mayor extensión, pero no se hizo saber a la Corte cómo, una vez practicada o completado el medio, era conducente, por lo tanto, determinante, para acreditar que la porción de tierra disputada se encontraba dentro del comercio y, consiguientemente, prescriptible.

2.3.2. En común, en los tres cargos se cuestiona la eficacia de la actuación administrativa adosada por la Dirección Marítima y Portuaria, DIMAR, dirigida a demostrar que el lote litigado se encontraba en terrenos de playa o de bajamar.

En la hipótesis de aceptarse, en gracia de discusión, la afectación del medio de convicción, por los motivos que fueren (ilicitud, ilegalidad, prejudicialidad o tergiversación), la recurrente debió aplicarse a mostrar cómo, removida la prueba, afloraba la prescriptibilidad del bien. Con todo, el ejercicio se pasó de largo, pues simplemente se limitó a indicar en general que la apreciación equivocada del medio de convicción en cuestión, llevó al Tribunal a desconocer, descalificar o desmentir las demás pruebas recaudadas.

Empero, omitió la carga de señalar si efectivamente tales medios (testimonios, inspección judicial, dictamen pericial y certificado de libertad), ponían al descubierto que el inmueble, al estar dentro del comercio, era susceptible de adquirirse por el modo de la prescripción. Por el contrario, dejó incólume la conclusión del Tribunal, según la cual los testigos Ruby Margot Romero Flórez y Judith Teresa Zawdy Lobelo, habían indicado que el “(...) terreno es de playa (...)”.

2.3.3. En el cargo segundo, en adición, se protesta por no haberse decretado pruebas de oficio, dirigidas a establecer la naturaleza jurídica del inmueble involucrado.

El planteamiento, cual se observa, constituye un alegato de instancia, porque la casación no es un recurso judicial para investigar el hecho, según se insinúa. El error de derecho probatorio supone la existencia de medios indicativos al respecto, pero insuficientes, de ahí que a la recurrente para demostrar el error le correspondía no sólo precisar las pruebas en ese sentido, sino también señalar la

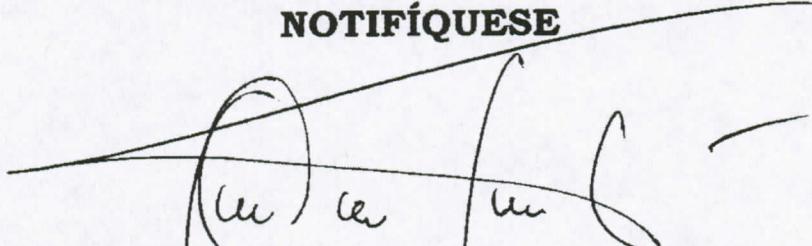
utilidad o necesidad de su práctica. Como el trabajo se omitió, la Corte desconoce si había lugar a aumentar el estándar probatorio o grado de convicción para decidir.

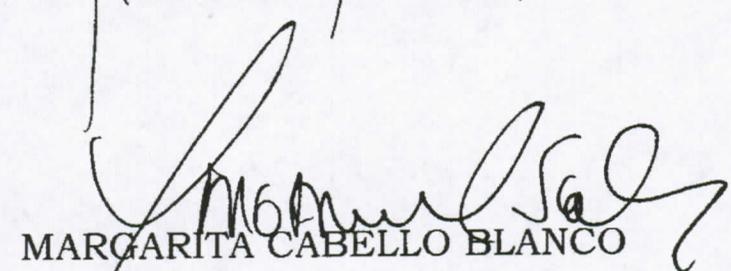
2.4. Así las cosas, al constituir los defectos anotados un obstáculo insalvable para cualquier estudio de fondo, suficiente para que "(...) *la demanda no sea recibida a trámite*"³, corresponde proceder como lo ordena el artículo 373, inciso 4° del Código de Procedimiento Civil.

3. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, declara **inadmisible** el libelo examinado y **desierto** el recurso de casación de que se trata. Consecuentemente, ordena devolver el expediente al Tribunal de origen para lo pertinente.

NOTIFÍQUESE


LUIS ARMANDO TOLOSA VILLABONA
(Presidente de la Sala)


MARGARITA CABELLO BLANCO

³ CSJ. Civil. Auto de 26 de abril de 2011, expediente 00354.



ÁLVARO FERNANDO GARCÍA RESTREPO



FERNANDO GIRALDO GUTIÉRREZ



ARIEL SALAZAR RAMÍREZ