

Posibilidad de Adquirir el Dominio en Posesiones Viciosas por Prescripción Adquisitiva

Extraordinaria

Autores: María C. Velásquez Roldán Daniel E. Hernández Arango

Universidad Pontificia Bolivariana

Información sobre el autor: Bachiller Académico, Colegio Montessori, Medellín, Colombia.

Bachiller Académico, Colegio UPB, Medellín, Colombia

Información de contacto: [mclarav33@gmail.com](mailto:mclarav33@gmail.com)

[daniel9904@hotmail.com](mailto:daniel9904@hotmail.com)

## **Resumen**

El Código Civil colombiano define la figura de la posesión viciosa, estableciendo que se entienden por esta la clandestina y la violenta. Sin embargo, el problema que se presenta es acerca de cuáles son las consecuencias legales que se le imponen a quien ejerce una posesión viciosa, ya que el legislador no reguló de manera precisa las consecuencias en este tema, lo que ha llevado a diversos autores a plantear diferentes teorías con el fin de esclarecer el tema. Así las cosas, una de las posibles consecuencias de la ausencia de regulación consiste en la posibilidad o no de que un poseedor vicioso adquiera el derecho real de dominio por medio del modo de la prescripción adquisitiva extraordinaria, de ahí que haya algunos autores que digan que esto es posible ya que prevalece la seguridad jurídica sobre todas las circunstancias de la posesión, mientras que otros no lo consideran viable debido a que sería premiar a quien realiza hechos ilícitos e ir en contra de la moral y de ciertos principios constitucionales.

Por lo tanto, en este artículo académico se plantearán ambas posiciones, las consecuencias que estas generan y se desarrollará más a fondo aquella posición que los autores consideran ser la más ajustada conforme a las normas de derecho.

**Palabras clave:** posesión, posesión viciosa, derecho real de dominio, mala fe, prescripción adquisitiva extraordinaria.

## **Introducción**

Este artículo académico es producto de nuestro común interés en el área de Bienes o Derecho de Propiedad y de la elección de un tema problemático o controversial en esta materia que nos permita profundizar conceptos básicos y capacitarnos de forma tal que podamos tomar una posición específica a partir de investigaciones y discusiones en relación con el tema escogido.

Con base en nuestra poca experiencia en la práctica jurídica, y luego de haber cursado la materia de Bienes, nos surgió el interrogante acerca de si puede un poseedor vicioso adquirir el derecho real de dominio por medio de la prescripción adquisitiva extraordinaria en el derecho colombiano, y de cuáles serían las consecuencias de afirmar o denegar esta tesis. Es entonces este artículo producto de nuestro interés, el cual nos permitirá adquirir el título de abogados de la Universidad Pontificia Bolivariana.

El objetivo principal de este artículo es tomar una de las dos posiciones, es decir, aquella que afirma que un poseedor vicioso puede adquirir el dominio por medio de la prescripción extraordinaria o aquella que lo deniega, y explicar cuáles son las consecuencias que en el mundo socio-jurídico surgirían si las autoridades legislativas y/o judiciales optaran por una de las posibles soluciones a este problema jurídico.

Por lo tanto, la pregunta problematizadora que permitirá al desarrollo de este artículo es: ¿Cuál es la posición más acertada conforme a las consecuencias que trae, desde un punto de

vista jurídico y social, optar por una posición o por la otra, puesto que una premia al poseedor vicioso dándole derecho a adquirir el dominio por medio de la prescripción adquisitiva extraordinaria pero, asimismo, permite que se beneficie de un hecho ilícito y, la otra, castiga a este tipo de posesiones en beneficio de aquel que permaneció inactivo durante cierto lapso de tiempo y, en consecuencia, atenta contra la seguridad jurídica?

La investigación se llevará a cabo a través de la lectura de diversos autores que se han pronunciado sobre el tema, es decir, se hará un estudio doctrinario a fondo que permita encontrar una solución medianamente razonable al problema objeto de estudio. Por otro lado, tratará de hacerse una complementación del tema de acuerdo a los pronunciamientos habidos por las Altas Cortes que, a pesar de no ser sobre este tema específico, en ciertos apartes han desarrollado un poco del tema.

Así las cosas, el tema objeto de estudio será abordado en cinco partes: (i) desarrollo de conceptos básicos que facilitan el desarrollo del tema: derecho real de dominio, posesión, posesión viciosa (clandestina y violenta), prescripción adquisitiva como modo de adquirir el dominio y prescripción adquisitiva extraordinaria; (ii) justificación de la existencia en el mundo jurídico de la figura de la usucapión extraordinaria; (iii) posiciones que, respecto al tema objeto de estudio, han sido desarrolladas por la doctrina y que se puede complementar con apartes jurisprudenciales; (iv) consecuencias que en el mundo socio-jurídico se generarían por tomar una u otra posición y (v) desarrollo de la tesis a la que nos acogemos y justificación del porqué de nuestra posición.

## **Capítulo 1. Conceptos básicos.**

### ***1.1. Derecho Real de Dominio.***

El Código Civil define en su artículo 669 el dominio diciendo que “es el derecho real en una cosa corporal, para gozar y disponer de ella arbitrariamente, no siendo contra la ley o contra el derecho ajeno” (Congreso de la República de Colombia, 1887) y, adicionalmente, según Martin Wolff “es el más amplio derecho de señorío que puede tenerse sobre una cosa”. (Wolff, 1971) Es entonces el derecho que le otorga el mando más amplio sobre una cosa a su titular; por el cual le son propios los frutos que el bien produce y que le permite usar, gozar y disponer de la cosa en beneficio propio siempre y cuando no contraríe la ley o el derecho ajeno.

### ***1.2. Posesión.***

El Código Civil en su artículo 762 define la posesión como:

La tenencia de una cosa determinada con ánimo de señor o dueño, sea que el dueño o el que se da por tal, tenga la cosa por sí mismo, o por otra persona que la tenga en lugar y a nombre de él. El poseedor es reputado dueño, mientras otra persona no justifique serlo. (Congreso de la República de Colombia, 1887)

De esta definición se puede deducir que los elementos requeridos para la posesión son el *animus* y el *corpus*; siendo este último el componente físico o material de la situación de hecho y a través del cual el poseedor realiza actos materiales continuamente y de manera ininterrumpida, es decir, teniendo el uso y el goce sobre un bien; y el *animus domini* es el elemento subjetivo o interno que se refiere a la intención de tener la cosa para sí y por sí, independientemente de si es él el verdadero titular del derecho o no.

### ***1.2.1. Posesión Regular e Irregular.***

La posesión regular es la adquirida con justo título y buena fe, mientras que la irregular es aquella en la cual falta alguno de estos elementos o ambos, es decir, donde no existe título y/o buena fe. Esta última puede ser, a su vez, posesión justa o injusta. Así lo expresa Ernesto Peña Quiñones:

Es posesión justa aquella posesión que no alcanza a ser posesión regular por faltarle el requisito de buena fe o justo título o la tradición, y posesión irregular injusta, aquella que no tiene ninguno de los tres requisitos por haberse iniciado en forma violenta o clandestina, es decir por haber sido viciosa. (Quiñones, 1992)

Por lo tanto, podría decirse, conforme a lo anterior, que la posesión objeto de estudio de este trabajo, que es la viciosa, es una posesión irregular.

### ***1.2.2. Posesiones Viciosas.***

El artículo 771 del Código Civil califica como posesiones viciosas, o también llamadas inútiles, la violenta y la clandestina. La primera es aquella en la cual se ve coaccionada una persona de manera injusta con la finalidad de que se desprenda de la tenencia o posesión de un determinado bien. Esta persona se ve sometida a la violencia en el caso de que se ejerza una fuerza actual e inminente de tal magnitud que logre amedrantar al tenedor o poseedor. También se ve manifestada la violencia en el caso que se presenta, en ausencia del dueño, el apoderamiento del bien y que, al intentar recuperarlo su dueño, quien tiene la cosa lo repela.

La posesión clandestina es aquella que es ejercida en secreto y donde se oculta la misma a quienes tienen derecho a oponerse. Así está estipulado en el artículo 774 del Código Civil; y el autor Luis Guillermo Velásquez Jaramillo afirma que:

La posesión debe ser pública, no en el sentido de que el poseedor tenga que difundirla o hacerla notoria ante los demás o, en otros términos, que sea un pregonero de la posesión, sino que sus actos comunes de posesión se efectúen según la naturaleza del bien sin ocultarlos a quien tiene derecho a oponerse a ellos.  
(Jaramillo, 2008)

### ***1.3. Prescripción.***

La prescripción es el fenómeno jurídico mediante el cual un sujeto adquiere o se le extingue un derecho con el paso del tiempo, el cual es determinado por el legislador por haber poseído las cosas o no haber ejercido su derecho sobre las mismas. El Código Civil en el artículo 2512 la define de la siguiente manera “es un modo de adquirir las cosas ajenas, o de extinguir las acciones o derechos ajenos, por haberse poseído las cosas y no haberse ejercido dichas acciones y derechos durante cierto lapso de tiempo, y concurriendo los demás requisitos legales”. (Congreso de la República de Colombia, 1887)

#### ***1.3.1. Prescripción Adquisitiva o Usucapión.***

Es un modo de adquirir las cosas ajenas, por haberlas poseído cumpliendo los requisitos legales y las respectivas formalidades, y en determinado espacio de tiempo. A través de ella, se puede incorporar al patrimonio de un poseedor el bien que se encontró poseyendo conforme a la ley y ejerciendo la acción de declaración de pertenencia; ello en castigo de aquel que no hizo uso de su derecho por el lapso temporal determinado por el legislador.

La Corte Constitucional lo define así: “La prescripción adquisitiva (usucapión) es un modo de adquirir las cosas comerciables ajenas, por haberlas poseído durante un tiempo y con arreglo a las condiciones definidas en la ley”. (Corte Constitucional, Sentencia C 466, 2014)



### **1.3.1.1. *Prescripción Adquisitiva Extraordinaria.***

Es una prescripción de largo tiempo, en la cual se requiere la existencia de un poseedor de cualquier clase y el transcurso del tiempo que la ley determina, que hoy en nuestra legislación son 10 años. En esta no se necesita ningún título y existe una presunción de derecho consistente en la buena fe del poseedor.

Esto es diferente a lo que ocurre cuando existe un título de mera tenencia, donde el mero tenedor no es poseedor y, en caso de convertirse en tal, se presume de hecho la mala fe pero que se puede desvirtuar demostrando que se ha poseído sin violencia, clandestinidad y de manera ininterrumpida por el tiempo exigido para el poseedor irregular en la prescripción extraordinaria.

### **1.4. *Buena Fe.***

El Código Civil, en su artículo 768 define la buena fe como “la conciencia de haberse adquirido el dominio de la cosa por medios legítimos exentos de fraudes u de todo otro vicio” (Congreso de la República de Colombia, 1887) y, según el autor Luis Guillermo Velásquez Jaramillo, es “la convicción o creencia del poseedor de que es propietario del bien y de haber adquirido el dominio por medios autorizados legalmente”. (Jaramillo, 2008) De esto se infiere que es un acto de fuero interno del poseedor en el cual este se entiende dueño del bien por una apreciación intelectual que hace al considerar que el derecho le corresponde a él y no a otra persona.

### **1.5. Mala Fe**

La mala fe posesoria en términos generales es “(...) el conocimiento que una persona tiene de la falta de fundamento de su pretensión, del carácter delictuoso o cuasidelictuoso de su acto, o de los vicios de su título”. (Sentencia C 544 de 1994, 1994)

En lo referente a la prescripción adquisitiva, la mala fe consiste en la intención de adquirir el dominio o cualquier otro derecho real de manera ilícita, fraudulenta, clandestina o violenta, es decir, por medios no autorizados legalmente.

## **Capítulo 2. Justificación de la prescripción adquisitiva extraordinaria.**

A pesar de que la prescripción adquisitiva en general, y en el caso que nos corresponde estudiar la extraordinaria, aparenta ser una agresión contra la propiedad, ya que desprotege a quien en un principio adquirió válidamente el derecho real de dominio, en su consagración legislativa se encuentra que, por el contrario, esta está a favor de los principios de equidad y de justicia. Esto se debe a que es la forma idónea para resolver una diferencia entre dos personas, en nombre del bien común público y de la equidad, siendo una de estas personas el primitivo propietario, quien tiene un título donde consta que es el verdadero dueño del bien, y la otra el actual poseedor que, aunque no tiene justo título, por ley puede adquirir el dominio a través del modo originario de la prescripción adquisitiva extraordinaria como castigo a aquel propietario que no hizo uso de sus derechos y que, por ello, se considera que fue negligente.

Esta figura favorece al poseedor ya que, si este reúne las condiciones que establece la ley para adquirir el dominio, el derecho busca que los bienes sean de aquel que realmente los utiliza y se sirve de ellos, y no de quien tiene un título donde consta que es él el verdadero propietario pero que, a la hora de la verdad, no se comporta como tal, ya sea porque no quiere o porque no puede.

Esto quiere decir que la prescripción extraordinaria es una sanción a aquel que ostenta el derecho de propiedad pero que, por descuido o negligencia, deja de ejercer este derecho.

Así lo expresan los autores Luis Alfonso Prada y María Isabel Acevedo al establecer que

Cuando la ley resuelve la cuestión planteada en favor del titular de la relación material, intrínsecamente quiere exaltar el celo desplegado por lo poseedores e indirectamente sancionar el descuido y negligencia de los propietarios que no ejercen sus derechos cuando dejan de poseerlos. (Prada y Prada, 2005)

Es entonces por esto que el legislador presupone que, una vez el poseedor material reúna los requisitos que establece el artículo 762 y ejerce la acción de pertenencia, por decisión judicial se convierte en el verdadero señor y dueño del bien y despoja de su título a aquel que, por descuido o negligencia, dejó de ejercer su derecho, ya que se entiende que este abandonó sus derechos y, por ende, desistió de su titularidad. Es entonces así como, una vez el poseedor alegue haber adquirido el bien por prescripción, podrá convertirse en el propietario del mismo por decisión judicial.

Por otro lado, la prescripción adquisitiva extraordinaria también constituye un pilar fundamental hacia la seguridad jurídica porque garantiza que todos los bienes tengan un propietario, que haya continuidad de la propiedad privada, permitiendo que se radique el derecho real de dominio en cabeza de quien ejerce actos de señor y dueño, y evitando que los bienes caigan en la vaguedad e incertidumbre jurídica. Así se esboza en el texto de Luis Alfonso Prada y María Isabel Acevedo al establecer que esta figura “constituye la más firme y preciosa garantía del dominio y, en general de los derechos reales; sin esta institución sería imposible la subsistencia de la propiedad privada y los derechos carecerían de la necesaria certidumbre”. (Prada y Prada, 2005)

### **Capítulo 3. Posiciones.**

Está claro que, por medio de la prescripción adquisitiva ordinaria, no es posible adquirir el dominio de un bien que resultó en cabeza de quien ejerció una posesión violenta o clandestina, toda vez que es requisito para la misma el justo título y la buena fe presunta. Pero la pregunta que ocupa el grueso de la discusión es: ¿es posible adquirir bienes que resultan en manos de quien ejerció una posesión viciosa por medio de la prescripción adquisitiva extraordinaria?

A pesar de que el Código Civil colombiano en sus artículos 771 a 774 define las posesiones viciosas, las cuales pueden ser violentas o clandestinas, este no señala cuáles son las consecuencias jurídicas que se derivan de las mismas, lo que ha llevado a diversos doctrinantes y magistrados a plantear diferentes tesis en cuanto a la posibilidad o no de adquirir un derecho de propiedad cuando se tiene una posesión viciosa.

Estas tesis se pueden agrupar en dos grupos:

(i) Quienes afirman que la posesión viciosa da lugar a adquirir el derecho real de dominio por medio de la prescripción adquisitiva extraordinaria, ya que esta no exige un justo título sino simplemente que haya buena fe, la cual se presume y, además, con el argumento que basta con probar que se tuvo una posesión ininterrumpida por 10 años, duración establecida por la ley puesto que en el derecho las cosas deben tener un límite temporal para que, en este caso, se castigue la negligencia del propietario por no haber hecho uso de acciones que

le permitían recuperar su propiedad mientras que otro ya se encontraba realizando actos de señor y dueño; y

(ii) Quienes sustentan que no es posible la adquisición del derecho de dominio cuando se tiene una posesión viciosa, ya que ello implicaría ir en contra de las leyes y de los principios constitucionales que establecen que “nadie puede beneficiarse de su propio dolo” y, además, porque sería darle validez al ejercicio de las vías de hecho.

A continuación se exponen los argumentos que llevan a los diversos autores a optar por una u otra tesis.

### ***3.1. Quienes están a favor de la utilidad de la posesión viciosa para adquirir el dominio por prescripción extraordinaria.***

Para los autores que afirman la posibilidad de adquirir por el modo originario de la prescripción adquisitiva extraordinaria el bien producto de una posesión viciosa, sus fundamentos descansan en los siguientes argumentos:

(i) El artículo 771 del Código Civil establece únicamente que “Son posesiones viciosas la violenta y la clandestina” (Congreso de la República de Colombia, 1887), pero no consagra cuál es la consecuencia jurídica que conlleva la posesión viciosa; por lo tanto, no es posible conjeturar doctrinariamente las consecuencias de este fenómeno mencionado por el legislador.

(ii) Es deber del sistema y del ordenamiento jurídico velar por una estabilidad y seguridad jurídica y social, motivo por el cual no pueden dejarse a la deriva o bajo una incertidumbre perpetua las relaciones jurídicas y, por tanto, debe ponérsele un límite temporal a las mismas y asignarle unas consecuencias jurídicamente reconocidas.

(iii) El Código Civil en su artículo 2531 establece los requisitos para la usucapión extraordinaria así:

El dominio de cosas comerciables, que no ha sido adquirido por la prescripción ordinaria, puede serlo por la extraordinaria, bajo las reglas que van a expresarse: 1a. Para la prescripción extraordinaria no es necesario título alguno. 2a. Se presume en ella de derecho la buena fe sin embargo de la falta de un título adquisitivo de dominio (...). (Congreso de la República de Colombia, 1887)

Por lo tanto, para prescribir extraordinariamente no se requiere título alguno y la buena fe se presume, entonces, solo bastará con que demuestre que hubo:

a) Posesión material en el demandante; b) que la posesión se prolongue por el tiempo de ley; c) que la posesión ocurra ininterrumpidamente; y, de que la cosa o derecho sobre la cual se ejerce la posesión sea susceptible de adquirirse por prescripción. (Corte Suprema de Justicia, Sentencia del 21 de agosto, 1978)

(iv) El artículo 2512 del Código Civil define la prescripción como “un modo de adquirir las cosas ajenas, o de extinguir las acciones o derechos ajenos, por haberse poseído la cosa y no haberse ejercitado dichas acciones y derechos durante cierto lapso de tiempo, y concurriendo los demás requisitos legales” (Congreso de la República de Colombia, 1887) Por lo que, de este artículo, se puede concluir que la prescripción extraordinaria castiga a aquel que no hizo uso de sus derechos y acciones que le da la ley durante el plazo en el que el poseedor tuvo la cosa, puesto que se entiende que el propietario fue negligente e inactivo.

(v) Por motivos de seguridad jurídica, las cosas en el derecho tienen un límite temporal y, afirmar que el poseedor vicioso no puede adquirir por prescripción cuando el propietario del bien no ha hecho nada para recuperarlo, sería permitir que una situación jurídica quedara indefinida de manera perpetua, lo que atentaría contra la estabilidad de las relaciones jurídicas.

(vi) La posesión viciosa es un tipo de posesión ya que la misma es denominada por la ley como “posesión”, por lo cual sí es procedente que se pueda prescribir un bien en estas situaciones por medio de la prescripción adquisitiva extraordinaria, ya que es poseedor quien tiene *animus* y *corpus*, de tal forma que, a pesar de ser viciosa, sí es un tipo de posesión. Así lo ratifica el artículo 976 al expresar que se puede defender con acciones posesorias la posesión viciosa de bienes:

Las acciones que tienen por objeto conservar la posesión, prescriben al cabo de un año completo, contado desde el acto de molestia o embarazo inferido a ella.



Las que tienen por objeto recuperarla expiran al cabo de un año completo, contado desde que el poseedor anterior la ha perdido.

Si la nueva posesión ha sido violenta o clandestina, se contará este año desde el último acto de violencia, o desde que haya cesado la clandestinidad. Las reglas que sobre la continuación de la posesión se dan en los artículos 778, 779 y 780 se aplican a las acciones posesorias. (Congreso de la República de Colombia, 1887)

(vii) Existen sentencias de la Corte Suprema de Justicia, como la del 21 de agosto de 1978, en las cuales no se tacha a la posesión viciosa como una excepción a la prescripción adquisitiva; por lo tanto, no se puede afirmar que esta no permite adquirir el dominio por medio de la prescripción adquisitiva extraordinaria, puesto que ni la Corte Suprema de Justicia, ni la Corte Constitucional ni el propio Código Civil así lo han establecido.

Unos de los autores que se orientan por esta posición, aunque con argumentos diferentes, son, entre otros, Hernán Valencia Restrepo, Luis Guillermo Velásquez Jaramillo y los autores chilenos Alessandri y Somarriva, cuyas teorías se expondrán más adelante.

***3.2. Quienes están a favor de la inutilidad de la posesión viciosa para adquirir el dominio a través de la prescripción extraordinaria.***

Quienes difieren de la posición anterior, exponen argumentos tanto legales como constitucionales y se basan en los principios generales del derecho:

(i) El primer argumento denota un origen histórico porque nuestro Código Civil es de origen romanista y, en Roma, no se permite la prescripción adquisitiva violenta, lo cual ha trascendido con el paso de los años a que no sea aceptada la usucapión extraordinaria de posesiones viciosas.

Este argumento se refiere al génesis de nuestro derecho civil que tiene sus bases en el derecho Romano, tomando como punto de partida las estructuras normativas que fueron desarrolladas por este y que hasta los días de hoy siguen cimentando y articulando nuestro ordenamiento jurídico.

(ii) Mediante la interpretación sistemática no se le pueden dar efectos jurídicos válidos a un hecho ilícito como lo puede constituir, por ejemplo, un hurto. Este argumento se refiere a la finalidad que tiene el ordenamiento jurídico consistente en no incentivar, o más bien en desincentivar las conductas que estén en contra de la ley, la moral o las buenas costumbres; por lo cual plantea la imposibilidad de atribuirle efectos jurídicos que validen y subsanen conductas que le son reprochables a los sujetos, como lo puede ser la comisión de un delito de hurto para obtener la propiedad de una cosa o bien.

(iii) El mismo Código Civil, a lo largo de su compilación, establece que las normas deben ser interpretadas conforme a la moral, a la equidad y a los principios generales del derecho;

de lo cual se desprende que no es factible beneficiarse del propio dolo ni tampoco es aceptable el ejercicio ilegítimo de las propias razones. Este planteamiento, aunque en principio pueda observarse similar al anterior, esboza que, independientemente de que el ordenamiento incentive o no conductas reprochables, luego de la comisión de estas, es decir, de que ya se haya violentado o hurtado, la misma ley conlleva a que las personas no puedan aprovecharse de su actuación dolosa o ilegítima para obtener beneficios como lo puede ser la obtención de la propiedad de los bienes obtenidos por estos medios.

(iv) Cuando se tacha de viciosa la posesión violenta o clandestina, el legislador quiere decir que esta no puede conllevar a la prescripción adquisitiva por ser precisamente “viciosa”. Esto se refiere a que, cuando se le atribuye el adjetivo de viciosa, el legislador quiere dar a entender que no cumple los requisitos mínimos para poder poner en marcha la prescripción adquisitiva ya que los vicios son obstáculos para la consecución o la producción de los efectos jurídicos pretendidos.

(v) La persona despojada del bien no puede interponer las acciones para recuperarla cuando el bien se encuentra oculto, puesto que no conoce la ubicación del bien y, además, cuando existe violencia, por miedo o razones de índole psicológicas no se acude a la jurisdicción. Por estos motivos, sería un despropósito que la propia norma aceptara la clandestinidad y la violencia como medios para que se efectuase la usucapión extraordinaria.

Este argumento esgrime la imposibilidad del despojado de emprender las acciones tendientes a la reivindicación de su bien cuando, por circunstancias ajenas a su voluntad,

como lo puede ser la violencia o la clandestinidad del poseedor; se le castigue con la pérdida de la propiedad, lo cual constituiría un desatino por parte de la ley.

(vi) Mientras se presente el vicio de la clandestinidad y de la violencia, el tiempo que se tiene de aprehensión material del bien no se puede contar como posesión material, ya que a esto es lo que se le llaman posesiones inútiles, viciosas o ineficaces y, mientras sigan siendo viciosas, no pueden tener facultades de prescripción. Este planteamiento se refiere a que no es dable premiar a quien, de manera violenta o clandestina, tiene la aprehensión del bien, otorgándole las facultades para poder adquirir por prescripción.

(vii) Para poder usucapir un bien poseído de forma clandestina o violenta, es necesario que dichos vicios hayan cesado. Así lo suscribe el artículo 976 inciso 3° del Código Civil:

Si la nueva posesión ha sido violenta o clandestina, se contará este año desde el último acto de violencia, o desde que haya cesado la clandestinidad. Las reglas que sobre la continuación de la posesión se dan en los artículos 778, 779 y 780 se aplican a las acciones posesorias. (Congreso de la República de Colombia, 1887)

Así las cosas, cuando un bien es poseído de manera viciosa, solo puede comenzar a contarse el tiempo de posesión desde que ha cesado el vicio, es decir, cuando se convierta en posesión útil.

(viii) Que cuando se habla de posesión viciosa en el Código Civil no se debe tener en cuenta esta como verdadera posesión, pues el cuerpo normativo se refiere como posesión a una serie de fenómenos normativos que en realidad no tienen alcances prescriptivos, como por ejemplo, la posesión legal de una herencia, la posesión de un título, entre otros. Es por esto que, cuando el Código Civil habla de posesión, no necesariamente se está refiriendo a la posesión que se ve encaminada a adquirir la propiedad de determinado bien sino que es una mera expresión gramatical.

(ix) Las vías de hecho de ninguna forma se pueden proteger por acciones jurisdiccionales, ya que esto contraría la finalidad del ordenamiento jurídico. Así lo expresan Luis rico y Fernando Jaramillo al decir que:

Admitir tal posibilidad [que la posesión viciosa admite la prescripción extraordinaria] equivaldría a privilegiar las vías de hecho protegiéndolas con acciones jurisdiccionales, lo que es contrario a la finalidad del orden jurídico (...)

Las posesiones violenta y clandestina son viciosas. No son posesión regular ni irregular (...)

Si bien es cierto que los partidarios de esta doctrina afirman, como es cierto, que ninguna norma expresa de la legislación civil le niega el carácter de posesión regular o irregular a las posesiones viciosas, también lo es que del espíritu general de la legislación, del sistema jurídico de la posesión y del relativo a los interdictos posesorios, así como del principio general según el cual del Derecho debe ser justo y su aplicación equitativa, debe deducirse que las llamadas posesiones viciosas, no son verdaderas posesiones, pues de otra manera carecerían de sentido,

entre otros, los textos de los artículos 771, 772, 773 y 774 del Código Civil, ya que si se pudiese dar el mismo trato jurídico a las posesiones violenta y clandestina que el que se da a las posesiones regulares e irregulares que no tienen dichos vicios, sobraría una de las dos clasificaciones. (Puerta y Jaramillo, 2005)

(x) También existen pronunciamientos de la Corte Suprema de Justicia - Sala Civil que establece que, para que una posesión permita la adquisición del bien por medio de la prescripción extraordinaria, deben confluir los siguientes requisitos:

a) Que verse sobre una cosa prescriptible legalmente; b) Que sobre dicho bien se ejerza por quien pretende haber adquirido su dominio una posesión pacífica, pública e ininterrumpida y c) Que dicha posesión haya durado un tiempo no inferior a 20 años (arts. 2512, 2518, 2531 CC y art. 1º L. 50/63). (Corte Suprema de Justicia, Sentencia del 22 de enero, 1976)

En resumen, deja la corte plasmada en esta sentencia que, para que prospere la prescripción adquisitiva extraordinaria, es necesario el cumplimiento de tres presupuestos: (i) que haya una posesión **pacífica** e ininterrumpida del bien, (ii) que este sea prescriptible legalmente y (iii) que haya durado 20 años (que hoy son 10). Por lo tanto, quienes no es posible adquirir un bien por prescripción cuando la posesión no es pacífica.

#### **Capítulo 4. Consecuencias socio-jurídicas de tomar una u otra posición.**

Este problema tiene un gran impacto, no solo en el mundo jurídico sino también en nuestro contexto social. Esto se debe a que, dependiendo de la solución que se plantee, y en caso de llegarse a establecer un precedente al respecto, podrá o no el poseedor vicioso adquirir el derecho real de dominio mediante el modo de la prescripción adquisitiva extraordinaria luego de pasar un lapso de tiempo determinado. Esto tendría, a modo de ejemplo, la siguiente consecuencia: si se opta por la primera posición (la que habla de la utilidad de la posesión viciosa para adquirir el dominio), se podría llegar a decir que un ladrón, a pesar de haber cometido el acto ilícito de hurtar una cosa que no le pertenece, por el simple suceso del paso del tiempo podrá volverse el dueño de ese bien, el cual no adquirió ni con justo título ni con buena fe, aunque esta se presume; ello como sanción al propietario inactivo y para no dejar situaciones de derecho indefinidas en el tiempo.

Mientras que, si la tesis que se llegase a escoger fuese la segunda (la que plantea que la posesión viciosa es inútil para adquirir el dominio), no podría el ladrón, bajo ninguna circunstancia, volverse dueño de la cosa, puesto que sería no solo premiar a quien contrarió la ley sino castigar a quien perdió la cosa al quitarle su derecho de propiedad y dárselo a otro.

Lo mismo sucedería en el caso de la usurpación de tierras donde, a pesar de que se está cometiendo un hecho ilícito, lo ideal es que, si los usurpadores poseen y el propietario no

hace nada para recuperar el inmueble, se podría entrar a reprochar la conducta del propietario de no hacer nada.

Por lo tanto, el verdadero impacto que tiene este problema es la posibilidad de que las instituciones colombianas generen un premio, un estímulo a quien ha actuado ilícitamente en este país que es altamente violento. Pero, por otro lado, de optar por la otra tesis, el impacto sería la inseguridad jurídica, puesto que, negar la prescripción adquisitiva extraordinaria conllevaría prácticamente a eliminar del Código Civil esta figura y, además, se borrarían las sanciones de inactividad y se dejarían situaciones jurídicas sin resolver de manera perpetua.



## **Capítulo 5. Nuestra posición.**

Luego de haber leído y estudiado cada uno de los autores que soportan una y otra posición, y de haber discutido los argumentos de cada una de las tesis, consideramos que la teoría más adecuada es aquella que considera que sí es posible adquirir por prescripción extraordinaria el derecho real de dominio cuando se tiene una posesión violenta o clandestina; de admitirse la tesis contraria, prácticamente la figura de la prescripción adquisitiva de dominio de carácter extraordinaria, casi siempre basada en la mala fe, desaparecería de nuestro ordenamiento jurídico positivo. Ello traería como consecuencia adicional la inseguridad jurídica, puesto que los bienes, especialmente inmuebles, se quedarían al margen de la explotación económica y con un derecho de propiedad nominal o meramente formal, puesto que el propietario de manera negligente no hizo uso de las acciones que le da la ley para recuperar el bien, y el poseedor clandestino o violento, a pesar de ser quien ejerce actos de señor y dueño por más de diez años sobre el bien, tampoco podría ser propietario por considerarse que se le estaría premiando su conducta reprochable.

Es cierto que la tesis tiene un mal sabor, puesto que permitiría premiar, por ejemplo, al ladrón; pero ¿qué pasaría con la estabilidad de las relaciones jurídicas si un país, de la noche a la mañana, borrara la prescripción máxima saneadora de los vicios humanos, sabiendo que el propietario ya no tiene interés en el bien y el poseedor no puede adquirir por prescripción?

Entonces, en palabras de Hernán Valencia:

Si alguien ha hurtado un bien puede adquirir en propiedad la cosa respectiva por prescripción adquisitiva extraordinaria. Ello, porque ésta lo que requiere es una posesión ininterrumpida de diez años; no se requiere ningún título y la buena fe se presume de derecho (cfr. art. 2531 CC). Precisamente, por esto último, no se le puede probar al ladrón su mala fe. La afirmación precedente parece absurda y, aún más, inmoral. No es así, toda vez que se castiga la negligencia del propietario, al no hacer valer su derecho durante un lapso de diez años, tiempo en el cual pudo defender su derecho con acciones civiles, como las posesorias (cfr. ibidem, arts. 972 y ss.) y la reivindicatoria (cfr. ibidem, 946 y ss.), y con las denuncias penales correspondientes. Por el contrario, se premia la diligencia del poseedor, al ejercer actos de señor o dueño durante el decenio mencionado, otorgándosele el dominio. (Restrepo, 2000)

Adicionalmente, así se diga que el poseedor vicioso está de mala fe, esto, incluso desde el derecho romano, nunca ha sido un obstáculo para que un poseedor pueda adquirir el dominio a través de la prescripción extraordinaria ya que, quien no tiene justo título, difícilmente está poseyendo el bien de buena fe, puesto que sabe que la cosa no le pertenece pero, a pesar de ello, ejerce sobre ella actos de señor y dueño. Además, independientemente de la buena o mala fe del poseedor, el artículo 2351 del Código Civil establece que para prescribir extraordinariamente un bien la buena fe se presume de derecho, por lo que no admite prueba en contrario.

Así las cosas:

La buena fe no es necesaria para la usucapión extraordinaria. Es decir, si la presunción de buena fe para la prescripción adquisitiva extraordinaria es desvirtuable en el proceso judicial, significa que podría probarse la mala fe del poseedor, pero la mala fe del poseedor no le impide acceder a la usucapión extraordinaria, por lo que termina siendo inútil para lo que nos proponemos estudiar, dilucidar si se presume o no la buena fe. (Bernal, 2008)

Además, ¿por qué premiar a aquel que no hizo nada para conservar su derecho? Quienes sostienen la tesis contraria dicen que en ciertas ocasiones no es posible hacer algo al respecto por parte del verdadero propietario porque, en vista de que la posesión fue adquirida por medio de la violencia o clandestinidad, el propietario tiene miedo de ejercer las acciones que le atribuye la ley. Pero, el miedo es un factor externo que no debe determinar si en estas ocasiones el bien es prescriptible extraordinariamente o no, ya que, de ser así, nadie denunciaría por un delito penal o nunca sería reconocido el desplazamiento forzoso, último caso donde las normas que lo consagran le exigen al desplazado por la violencia que se presente ante una autoridad para dar a conocer el hecho, lo que indica que, si no lo hace, no puede apelar por la protección que da la ley. En otros términos, la ley le pide diligencia aún al desplazado, lo que significa, en cualquier caso, que el propietario diligente no debe justificar su inactividad en el miedo y, por ende, esto no debe ser un impedimento para que adquiera por prescripción el poseedor vicioso.

Con base en lo anterior, se encuentra incluso el artículo 984 del Código Civil que dice que:

Todo el que violentamente ha sido despojado, sea de la posesión, sea de la mera tenencia, y que por poseer a nombre de otro, o por no haber poseído bastante tiempo, o por otra causa cualquiera, no pudiere instaurar acción posesoria, tendrá, sin embargo, derecho para que se restablezcan las cosas en el estado en que antes se hallaban, sin que para esto necesite **probar más que el despojo violento**, ni se le pueda objetar clandestinidad o despojo anterior. **Este derecho prescribe en seis meses** (NFT). (Congreso de la República de Colombia, 1887)

Lo anterior está mostrando que el desplazado debe probar que fue despojado violentamente, de lo contrario, se entiende su inactividad y, por ende, le prescribe el derecho a reclamar.

Por otro lado,

Hay jurisprudencias de la Corte Suprema de Justicia que, al momento de estudiar la usucapión extraordinaria, no menciona las posesiones viciosas como excepciones de esta forma de prescripción adquisitiva, lo que ha permitido pensar que la posesión viciosa sí permite la usucapión. (Bernal, 2008)

Por lo tanto, de la Corte así haberlo querido, hubiera establecido que la posesión viciosa es una excepción para adquirir por este tipo de prescripciones, pero no lo dijo sino que, por el

contrario, habló del caso de la interversión del título en donde “Los actos clandestinos no pueden tener eficacia para una interversión del título del mero tenedor. Con razón el artículo 2531 del Código Civil exige, a quien alegue la prescripción extraordinaria, la prueba de haber poseído sin clandestinidad”. (Corte Suprema de Justicia, Sentencia del 15 de septiembre, 1983)

Pero el artículo 2531,

Sólo hace referencia a la denominada “interversión” o “inversión” del título. Conforme a este fenómeno, un mero tenedor puede transformarse en poseedor siempre que reúna los requisitos establecidos en esa norma, entre los cuales figura el haber poseído sin violencia y clandestinidad. Afirma la Corte que esta prueba solo se exige al tenedor transformado en poseedor y no a los demás poseedores irregulares, quienes pueden alegar a la adquisición del dominio por prescripción extraordinaria, así su posesión esté rodeada de violencia o clandestinidad. (Jaramillo, Bienes, 1996)

Asimismo, en Chile, donde existe el mismo artículo que señala la restricción anterior respecto de la mera tenencia pero que no se ha dicho nada acerca de las consecuencias de la posesión viciosa, algunos autores dicen que dicho artículo:

Niega la prescripción adquisitiva extraordinaria al poseedor violento sólo cuando existe un título de mera tenencia (regla 3ª del artículo 2510), porque sólo en este

caso se reconoce dominio ajeno, y no cuando hay título, como tratándose del ladrón que aunque conoce el dominio ajeno no lo reconoce. (Rodríguez y Undurraga, 1982)

Es importante aclarar que los autores Valencia Restrepo y Velásquez Jaramillo toman esta posición pero no dejan de considerarla injusta, puesto que no están de acuerdo con que, por ejemplo, un ladrón se vuelva el propietario del bien y con que el dueño inicial pierda su bien por la posesión viciosa de este primero. Pero, a falta de ley, no queda otra opción que tomar esta posición con el fin de cultivar la estabilidad jurídica.

Al igual que estos dos autores, nuestra tesis es la misma ya que, no es que pensemos que es justa, sino que consideramos que habría efectos más graves y trascendentales en caso de admitir la posición contraria. Parece contradictorio el establecer que algo nos parece injusto pero que, igualmente, lo aceptamos; pero si se pensara así, ¿qué es más injusto que la prescripción extintiva de un delito? En derecho penal el legislador prefirió ponerle fin a situaciones indeterminadas de manera perpetua y, por ello, dijo que luego de un tiempo el delito iba a prescribir; lo que podría llevar a pensar que se le está otorgando un beneficio a quien cometió un delito. Este es un ejemplo clave que muestra como el legislador prefirió hacer prevalecer la seguridad jurídica antes que los demás principios como el de “nadie puede beneficiarse de su propio dolo”, con el fin de no dejar situaciones jurídicas sin resolver indefinidamente.

Por otro lado, el artículo 1742 del Código Civil establece que:

La nulidad absoluta puede y debe ser declarada por el juez, aun sin petición de parte, cuando aparezca de manifiesto en el acto o contrato; puede alegarse por todo el que tenga interés en ello; puede así mismo pedirse su declaración por el Ministerio Público en el interés de la moral o de la ley. Cuando no es generada por objeto o causa ilícitos, puede sanearse por la ratificación de las partes y en todo caso por prescripción extraordinaria. (Congreso de la República de Colombia, 1887)

Y dice Alessandri Arturo que:

El Código Civil ha tenido que reconocer que pasado el plazo de 15 años, **la situación ilícita, anormal o ilegal ha perdido mucho de su vicio reprochable**, máxime si se considera que durante ese tiempo no se ha solicitado la declaración de nulidad absoluta por ninguna de las muchas personas que tienen derecho a hacerlo (NFT). (Besa, 1983)

Aunque en este caso se está hablando es de la prescripción extintiva de la acción de nulidad, se está dando a entender que, en caso de haber objeto o causa ilícita (porque dice “en todo caso”) se podrá sanear la nulidad por prescripción extraordinaria, lo que está poniendo freno a situaciones indeterminadas para que no permanezcan así de manera perpetua, ello en castigo de quien no utilizo los medios que le da la ley para defender sus derechos.

También dice Alessandri que:

La ley ha tenido que decidir qué es más conveniente para la salvaguardia de los intereses generales: si permitir destruir una situación ya establecida, aún después de 15 años, o dejarla subsistente, considerándola saneada del vicio que la afectaba. Desde todo punto de vista es más justo y conveniente para los intereses de todos esta última solución, porque son mayores los trastornos que se producirían al anular un acto jurídico pasados 15 años de su celebración, que considerarlo saneado y válido después de ese plazo, aún cuando en el se contengan disposiciones contrarias al orden público, a la moral o a la ley misma. (Besa, 1983)

Todo esto porque “la prescripción, como es sabido, se instituyó básicamente con fundamento en razones de seguridad jurídica y orden público” (Corte Constitucional, Sentencia C-597, 1998) y, además:

El interés general de la sociedad exige que haya certeza y estabilidad en las relaciones jurídicas. Sin embargo, también se afirma que es la lógica consecuencia de la negligencia o inactividad de quien deba hacerla valer oportunamente, esto es, dentro del tiempo y condiciones que consagre la ley. (Corte Constitucional, Sentencia C-597, 1998)

De la misma manera piensan los hermanos Mazeaud al establecer que “El tiempo, en interés de la paz social, debe subsanar las situaciones irregulares y que hay que suprimir las



dificultades probatorias de los litigios de origen demasiado remoto” y que “el tiempo, a cuyas manos todo perece, que gasta las instituciones, las leyes y las palabras, echa el olvido sobre los derechos, que caen también en desuso cuando no han sido ejercitados durante un tiempo fijado por la ley; su no utilización conduce a su abolición.” (Mazeaud, 1976)

También así lo sostiene Savigny:

El interés social u orden público es la nota que caracteriza al instituto de la prescripción. Las normas que conducen a la pérdida del derecho no ejercido por el transcurso del tiempo, no pueden quedar desvirtuadas por convenciones que ofendan el espíritu de la legislación, inherentes a aquellos preceptos que persiguen la seguridad jurídica de la obligación. (Savigny, citado en Corte Constitucional, Sentencia C-597, 1998)

La convivencia pacífica, consagrada en el artículo 2 de la Constitución, consecuencia del interés general consignado en el primero, exigen que existan reglas jurídicas claras a las cuales deban someter su conducta las personas que viven en Colombia, y que no subsistan indefinidamente situaciones inciertas generadoras de disputas y litigios sin fin, incompatibles con la seguridad jurídica y, en último término, con el derecho a la paz, que es el eje de toda nuestra normatividad superior. (Corte Constitucional, Sentencia C-597, 1998)

Por otro lado, ¿qué pasaría donde muchos inmuebles quedarán sin quien los explotara de manera indefinida? Esto podría, incluso, afectar la economía del país, ya que habría cantidades de bienes a nombre de una persona (por lo que el Estado tendría que respetar su propiedad privada) pero a sabiendas de que esta nunca hizo nada para recuperar su bien, por lo que sería premiar a quien permaneció cruzado de brazos cuando ya hay alguien con la intención de adquirirlo y que, a pesar de la forma como este bien llegó a sus manos, de ahí en adelante comenzó a ejercer actos de señor y dueño y a explotar el bien.

***5.1. Contraargumentación de la tesis contraria, la cual considera que la posesión viciosa es inútil para adquirir la propiedad por el modo de la prescripción adquisitiva extraordinaria.***

Ahora, teniendo en cuenta algunos de los argumentos más relevantes presentados por aquellos que consideran que un poseedor vicioso no puede adquirir dominio por prescripción extraordinaria, a continuación se expondrán los respectivos contraargumentos:

(i) Los de la tesis contraria sostienen que nuestro Código Civil es de origen romanista y que en Roma no se le permitía al poseedor vicioso adquirir por prescripción. Esto es cierto pero igualmente es cierto que nuestro Código Civil es copia del Código Civil chileno en donde, si Andrés Bello hubiera estado embebido totalmente de la tesis de que el ladrón no puede adquirir por prescripción extraordinaria, así lo hubiera establecido directamente. Adicionalmente, desde la época del derecho romano nunca se ha negado al poseedor de mala fe la posibilidad de adquirir el dominio a través de la prescripción, puesto que este

siempre ha tenido acceso a dicho modo de adquirir el dominio en un plazo o tiempo mucho mayor que el establecido para el poseedor regular, y está claro que el poseedor violento ostenta una mala fe.

(ii) Los que deniegan esta posición dicen que no se le pueden dar efectos jurídicos válidos a un hecho ilícito como lo puede constituir, por ejemplo, un hurto. Pero, el delito es un hecho ilícito que ofende gravemente a la sociedad e, igualmente, tiene prescripción extintiva de la pena y de la conducta. Entonces habría que borrar también esta prescripción si se llegase a admitir esa tesis, por lo que quedarían situaciones indefinidas de manera perpetua.

(iii) Quienes niegan la utilidad de la posesión viciosa para prescribir, dicen que el Código Civil establece que las normas deben ser interpretadas conforme a la moral, a la equidad y a los principios generales del derecho; de lo cual se desprende que no es factible beneficiarse del propio dolo ni tampoco es aceptable el ejercicio ilegítimo de las propias razones. Pero, el mismo Código Civil también regula la figura de la prescripción extraordinaria donde, claramente, el poseedor ha tenido mala fe.

(iv) Ellos además establecen que cuando se tacha de viciosa la posesión violenta o clandestina, el legislador quiere decir que esta no puede conllevar a la prescripción adquisitiva por ser precisamente “viciosa”. Pero, primero, en ninguna parte del Código se dice que esa es la sanción por tratarse de una posesión viciosa y, además, ¿por qué el legislador no dijo exactamente lo mismo que dijo en la interversión del título?

(v) También dicen que cuando existe violencia, por miedo o razones de índole psicológicas, no se acude a la jurisdicción. Pero entonces, de ser así, la norma en el desplazamiento forzoso no exigiría que el desplazado dese a conocer al Estado de su situación, puesto que este por miedo no acudiría al mismo y sería desprotegido.

Por lo tanto, el miedo es un factor externo que no debe impedir la regulación por parte de la ley porque, de la misma manera que en el desplazamiento forzoso, el propietario civil afectado por la violencia debe esforzarse por recuperar el bien a través de los procedimientos y acciones que le da la ley, de lo contrario no obtendrá la protección de la misma.

(vi) Ellos dicen que, mientras se presente el vicio de la clandestinidad y de la violencia, el tiempo que se tiene de aprehensión material del bien no se puede contar como posesión material ya que a esto es lo que se le llaman posesiones inútiles, viciosas o ineficaces; y mientras sigan siendo viciosas no pueden tener facultades de prescripción. Pero esta interpretación la deducen ellos del artículo 2531 que establece en su numeral 3 que:

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

(...)

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

1a.) Que el que se pretende dueño no pueda probar que en los últimos diez (10) años se haya reconocido expresa o tácitamente su dominio por el que alega la prescripción.

2a.) Que el que alegue la prescripción pruebe haber poseído sin violencia, clandestinidad, ni interrupción por el mismo espacio de tiempo. (Congreso de la República de Colombia, 1887)

Esta norma claramente, está hablando es del mero tenedor que se convierte en poseedor; por lo tanto, la sanción de que la posesión en estos casos es inútil para prescribir, no se puede aplicar por analogía, ya que las sanciones son de tipo restrictivo.

(vii) Que cuando se habla de posesión viciosa en el Código Civil no se debe tener en cuenta esta como verdadera posesión, pues el cuerpo normativo se refiere a posesión a una serie de fenómenos normativos que en realidad no lo son con alcances rescriptorios adquisitivos como por ejemplo la posesión legal de una herencia, la posesión de un título, entre otros. Pero no es cierto que en este caso no lo sea, ya que la posesión es una conducta establecida por el poseedor (incluso el violento) a través de la cual este le incorpora a ese predio *corpus* y *animus*, elementos que constituyen la posesión.

## **Conclusiones**

1. La discusión de si se puede adquirir el dominio mediante prescripción adquisitiva de posesiones viciosa se debe a la falta de regulación por parte de la ley civil respecto de cuál o cuáles son las consecuencias que se desprenden de aquel poseedor que adquiere la posesión por medio de la violencia o le da clandestinidad, lo que ha llevado a diversos doctrinantes a preguntarse por la posibilidad o no de adquirir el dominio en estos casos a través de la prescripción adquisitiva extraordinaria, y de ahí que han salido dos teorías, completamente opuestas entre sí. Una que establece que sí es posible que en esta situación el poseedor se convierta en propietario con el paso del tiempo en protección a la seguridad jurídica y en castigo al propietario negligente que no hizo uso de las acciones que le da la ley; y otra que, por el contrario, no está de acuerdo con que se premie a quien ha cometido un hecho ilícito y se castigue a quien en un principio con sus esfuerzos adquirió el dominio.

2. Se concluye que sí se puede adquirir por prescripción extraordinaria el dominio por parte de un poseedor vicioso ya que no existe ley (o sentencia de la Corte Constitucional) que establezca lo contrario y, hacer una interpretación analógica en este caso, sería ir en contra de la propia ley que establece que las sanciones son restrictivas y que, por ende, no se puede hacer extensivas por analogía.

3. Dicho tema seguirá siendo controversial hasta tanto la Corte Constitucional no se pronuncie al respecto, frente a lo cual, si opta por la posición que admite la utilidad de la posesión en estos casos, podría tener un gran impacto a nivel social por la injusticia de

beneficiar a quien cometió un hecho ilícito; pero si la posición que toma es la de la inutilidad de esta posesión, estaría yendo en contra de la seguridad jurídica, a la cual ya le ha dado protección y prevalencia en sentencias anteriores.

## Referencias

- Bernal, A. B. (31 de Octubre de 2008). *Repositorio UAM*. Obtenido de [https://repositorio.uam.es/bitstream/handle/10486/8998/47656\\_3.pdf?sequence=1](https://repositorio.uam.es/bitstream/handle/10486/8998/47656_3.pdf?sequence=1)
- Besa, A. A. (1983). *La nulidad y la Rescisión en el Derecho Civil. Tomo I*. Chile: Ediar Editores LTDA.
- Congreso de la República de Colombia. (1887). *Ley 57 de 1887. Código Civil*. Bogotá, Colombia.
- Congreso de la República de Colombia. (s.f.). *Ley 57 de 1887. Código Civil*. Bogotá D.C, Colombia.
- Jaramillo, L. G. (1996). *Bienes*. Bogotá: Temis.
- Jaramillo, L. G. (2008). *Bienes*. Medellín, Colombia: Librería Jurídica Comlibros.
- Mazeaud, H. (1976). *Lecciones de derecho civil*. Buenos Aires, Argentina: Ediciones jurídica.
- Prada, L. A. (2005). *Posesión- Prescripción y Procesos de Pertenencia*. Bogotá D.C., Colombia: Editorial ABC.
- Puerta, F. J. (2005). *Derecho Civil. Bienes. Tomo II: posesión y prescripción adquisitiva*. Bogotá D.C., Colombia: Leyer.
- Quiñones, E. P. (1992). *Los derecho reales y la posesión*. Bogotá D.C: Pontificia Universidad Javeriana.



Restrepo, H. V. (2000). *Las tres grandes teorías generales del derecho*. Medellín, Colombia: Señal editora.

Sentencia C 544 de 1994, D-619 (Corte Constitucional 1 de diciembre de 1994).

Sentencia C 466 de 2014 (Corte Constitucional 9 de julio de 2014).

Sentencia C-597 de 1998, D-2035 (Corte Constitucional Colombiana 21 de octubre de 1998).

Sentencia del 15 de septiembre de 1983 (Corte Suprema de Justicia 15 de septiembre de 1983).

Sentencia del 21 de agosto de 1978 (Corte Suprema de Justicia 21 de agosto de 1978).

Sentencia del 22 de enero de 1976 (Corte Suprema de Justicia 22 de enero de 1976).

Undurraga, A. A. (1982). *De los bienes y de los derechos reales*. Santiago de Chile: Imprenta Universal.

Wolff, M. (1971). *Tratado de Derecho Civil Alemán*. Barcelona, España: Bosch Casa Editorial.