

EL ESTUDIO DE TÍTULOS
EL PRECEDENTE JURISPRUDENCIAL

ISMAEL HERNANDO
ARÉVALO GUERRERO

EL ESTUDIO DE TÍTULOS
EL PRECEDENTE JURISPRUDENCIAL

SEGUNDA EDICIÓN

UNIVERSIDAD EXTERNADO DE COLOMBIA

Arévalo Guerrero, Ismael Hernando

El estudio de títulos : el precedente jurisprudencial / Ismael Hernando Arévalo Guerrero – Bogotá : Universidad Externado de Colombia. 2019. -- Segunda edición.

830 páginas ; 24 cm.

Incluye referencias bibliográficas e índice

ISBN: 9789587901795

1. Títulos valores 2. Compraventa 3. Propiedad horizontal 4. Derecho comercial 5. Actos administrativos 6. Hacienda pública 7. Propiedad 8. Plusvalía 9. Restitución de tierras 10. Instrumentos públicos 11. Notariado y registro I. Universidad Externado de Colombia II. Título

346

SCDD 15

Catalogación en la fuente — Universidad Externado de Colombia. Biblioteca. MCGP.

Agosto de 2019

ISBN 978-958-790-179-5

© 2019, 2014, ISMAEL HERNANDO ARÉVALO GUERRERO

© 2019, 2014, UNIVERSIDAD EXTERNADO DE COLOMBIA

Calle 12 n.º 1-17 Este, Bogotá

Teléfono (57 1) 342 0288

publicaciones@uexternado.edu.co

www.uexternado.edu.co

Primera edición: noviembre de 2014

Segunda edición: agosto de 2019

Diseño de cubierta: Departamento de Publicaciones

Corrección de estilo: José Curcio

Composición: Marco Robayo

Impresión y encuadernación: Xpress Estudio Gráfico y Digital S.A. – Xpress Kimpres

Tiraje: de 1 a 1.000 ejemplares

Impreso en Colombia

Printed in Colombia

Prohibida la reproducción o cita impresa o electrónica total o parcial de esta obra, sin autorización expresa y por escrito del Departamento de Publicaciones de la Universidad Externado de Colombia. Las opiniones expresadas en esta obra son responsabilidad del autor.

CONTENIDO

INTRODUCCIÓN	17
CAPÍTULO I	
TÍTULO Y MODO	
I. Elementos generales	21
A. Sistema romano	21
B. Sistema francés	21
II. Definición	22
A. Justo título	27
1. Título falso	27
2. El justo título decae al decretarse su nulidad	28
3. La sola presencia de una escritura no constituye justo título	28
4. El justo título permite la tradición	29
5. Variedad de títulos	30
6. El título como prueba	31
7. Otras expresiones de título	31
III. Fuentes de las obligaciones	32
A. La fuente y el título	33
1. Obligaciones generadas del título	34
2. Títulos traslaticios y constitutivos	35
a. Promesa de compraventa	38
b. En la posesión el justo título debe ser traslaticio	41
c. El título falso no es traslaticio	41
3. Sentencias judiciales	42
a. Las decisiones judiciales como título	44
4. Efectos del registro cuando no hay nuevo título (partición)	47
a. Lesión enorme en la partición de una comunidad	49
b. Participación de la comunidad y solicitud de ventas ante la alcaldía	51
5. Títulos universales y singulares	52
6. Títulos gratuitos y títulos onerosos	57
CAPÍTULO 2	
MODOS DE ADQUIRIR EL DOMINIO	
I. Generalidades	81
II. Modos originarios y derivados	82
III. La tradición	85
A. Definición	85
B. Origen	85
1. La <i>traditio</i> en el derecho romano	85
C. La tradición como negocio jurídico	86
D. Elementos de la tradición	87

1.	Tradente	87
2.	Adquirente	89
3.	Consentimiento de las partes	89
	a. Capacidad para intervenir en la tradición	92
4.	Nueva presentación	94
	a. Realización de un negocio jurídico inicial u otro acto	95
	b. Efectos de este negocio jurídico o acto	95
	c. Acto administrativo de registro	95
	d. El acto de registro no transfiere el derecho de dominio o cualquier otro derecho real	96
	e. Efectos de suprimir la tradición en los bienes inmuebles	96
5.	Objeto de la tradición	99
6.	Eventos de la tradición	102
	a. Solemnidades de la tradición	102
	b. Tradición sujeta a modalidades	104
	c. Exigibilidad de la tradición	106
	d. Tradición de cosa ajena	107
7.	Tradición de las cosas muebles	108
	a. Tradición material	108
	b. Tradición indirecta	108
	c. Tradición de productos y frutos de un predio	113
8.	Tradición de las cosas inmuebles	114
	a. Modo de hacer el registro	115
	b. Archivo del registro	116
	c. La matrícula inmobiliaria	118
	d. Entrega material de los inmuebles	120
	e. Tradición de inmuebles en materia comercial	120
9.	Transmisión del dominio en la herencia	121
10.	Sentencias como título en la prescripción adquisitiva	121
IV	Índice de jurisprudencia	122

CAPÍTULO 3

REGISTRO

I.	Definición	127
	A. Objetivos del registro	130
	B. Principios del registro	134
	1. Rogación	134
	a. Principio de rogación en actos en que intervienen entidades financieras	135
	2. Especialidad	136
	3. Prioridad o rango	137
	4. Legalidad	137
	5. Legitimación	138
	6. Tracto sucesivo	144
	C. Actos, títulos y documentos sujetos a registro	144

1.	Actas de conciliación que contienen derechos reales	146
D.	Lugar donde ha de realizarse el registro	152
E.	Unificación tecnológica	153
1.	Transversalidad del servicio registral	153
2.	Accesibilidad a servicios virtuales de registro	153
3.	Facilitación de las relaciones del ciudadano con el registro inmueble	153
4.	Integración del proceso de registro	154
5.	Aplicación de tecnologías de información en el servicio público registral	154
6.	Modelos de prestación del servicio	155
7.	Diversificación de canales de prestación de servicios	155
a.	Radicación de documento o título vía electrónica en las notarías, despachos judiciales o entidades estatales	155
F.	Registro móvil	156
II.	Elementos constitutivos del registro	156
A.	La matrícula	156
1.	Folio de matrícula inmobiliaria	159
2.	Ubicación del inmueble en dos o más círculos registrales	160
3.	Matrícula inmobiliaria y cédula catastral	160
4.	Propiedad horizontal	161
5.	Reconstrucción de folios de matrícula	161
6.	Cosas prescritas	161
7.	Cosas baldías	161
8.	Ingreso al Registro Único de Predios y Territorios Abandonados (RUPTA)	162
a.	Ingreso del predio al Registro Único de Predios y Territorios Abandonados (RUPTA)	163
b.	Radicación	163
c.	Calificación	163
d.	Inscripción en el folio de matrícula inmobiliaria	163
B.	Radicadores	164
C.	Índices	164
D.	Archivo de los documentos antecedentes	165
E.	Actas de visitas	165
III.	Cédula catastral	165
A.	Definición	167
1.	Objetivos generales	167
2.	Aspecto físico	168
3.	Aspecto jurídico	168
4.	Aspecto económico	168
5.	Aspecto fiscal	169
6.	Avalúo catastral	169
7.	Predio	170
a.	Predios baldíos	170
b.	Predios ejidos	171

c.	Predios vacantes	173
IV.	Relación entre registro y catastro	173
V.	Apertura y contenido del folio de matrícula inmobiliaria	174
A.	Apertura	174
B.	Contenido	176
1.	Tradicición	176
a.	La compraventa	177
b.	Promesa de compraventa	226
c.	Otros eventos de la compraventa	235
d.	Leasing habitacional	258
2.	Gravámenes	294
a.	Hipoteca	294
b.	Prenda	296
3.	Limitaciones y afectaciones	298
a.	Usufructo	299
b.	Uso y habitación	300
c.	Servidumbres	301
d.	Condición	302
e.	Arras confirmatorias penales y cláusula penal	322
f.	Propiedad horizontal	328
g.	Patrimonio de familia	367
h.	Afectación a vivienda familiar	395
4.	Medidas cautelares, prohibiciones y otras limitaciones	410
a.	Valorización	410
b.	Plusvalía	418
5.	Tenencia	431
a.	Arrendamiento por escritura pública	431
b.	Comodato	432
c.	Anticresis	435
6.	Falsa tradición	436
a.	Definición	436
b.	Posesión inscrita	437
c.	Artículo 946 del Código Civil que trata de la reivindicación	437
d.	Liquidación de la sociedad conyugal	441
e.	Saneamiento de la falsa tradición y otorgamiento de títulos de propiedad	444
f.	Nulidad de pleno derecho	452
g.	Aplicación retrospectiva de la ley	453
C.	Solicitud del acto de registro	463
1.	Actos generales o particulares	465
2.	Cómo se realiza el registro	465
a.	Actos susceptibles de ser registrados	467
b.	Cesión de posición contractual en servidumbres	467
c.	Impuesto de registro	468
3.	Radicación	472

a.	Radicación por vía electrónica	472
4.	Calificación	473
a.	Requisitos de identificación de un inmueble	473
b.	Calificación de instrumentos con título ejecutivo	473
c.	Registro parcial	474
d.	Suspensión del trámite de registro de documento de autoridad judicial	474
e.	Suspensión del trámite de registro por falsedad	475
f.	Inadmisibilidad del registro	476
g.	Título antecedente	476
h.	Restitución de turnos	476
5.	Inscripción	477
6.	Constancia de inscripción	477
7.	Registro definitivo	478
a.	Notificación de los actos de inscripción	478
b.	Notificación de los actos administrativos de no inscripción	480
c.	Notificación y firmeza del acto administrativo	480
8.	Desistimiento del registro	482
9.	Alcances del estudio de legalidad y validez contenidos en las escrituras públicas	482
10.	Registro de actos judiciales o administrativos	484
a.	Prohibición judicial de realizar actos de inscripción	484
b.	Concurrencia de embargos	485
c.	Efectos del embargo	485
11.	La prelación de turnos y las decisiones judiciales	485
12.	Registro de hipotecas y patrimonios de familia	487
13.	Registro provisional	488
a.	Alcances del antiguo registro provisional	490
14.	Corrección de errores	490
a.	Término para la corrección	491
15.	Firmeza del acto administrativo de registro y publicidad	492
16.	Recursos	495
17.	Cancelación del registro	495
a.	Cancelación judicial	497
b.	Caducidad de medidas cautelares o contribuciones especiales	499
18.	Revocatoria directa o corrección de errores	500
a.	Desconocimiento de la revocatoria directa	502
b.	Cierre de folios	504
19.	Certificados	508
a.	Certificados especiales	509
20.	Restitución de tierras	509
a.	Despojo y abandono forzado de tierras	511
b.	Restitución jurídica	512
c.	Titulares del derecho de restitución	512
d.	Registro de tierras despojadas y abandonadas	512

e.	Registro Único de Predios y Territorios Abandonados por la Violencia (RUPTA)	514
f.	Procedimiento del registro de tierras despojadas, abandonadas o en peligro	516
g.	Registro Único de Predios y Territorios Abandonados (RUPTA)	518
21.	Hecho superado	521
22.	Títulos de propiedad al poseedor de pequeña entidad	521
VI.	Índice de jurisprudencia	522

CAPÍTULO 4

DE LA FUNCIÓN NOTARIAL

I.	Definición	531
A.	Apuntes sobre la fe notarial	531
1.	Otras notas sobre la fe pública	533
2.	La función notarial es una función pública	534
a.	Otros conceptos sobre la función notarial	535
b.	En lo atinente a la responsabilidad el Consejo de Estado ha puntualizado	536
c.	Sobre el concepto de autoridad la Corte se ha pronunciado de la siguiente manera	537
3.	Calidades para ser notario	539
4.	Competencia de los notarios	540
a.	La función pública de llevar el registro civil puede ser confiada a los notarios	541
b.	Autenticaciones	544
c.	Actuación y ejercicio de las funciones de los notarios	548
d.	Control de legalidad que realizan los notarios	548
e.	Regularidad formal de los instrumentos autorizados	605
f.	Neutralidad y autonomía de los notarios	606
g.	La desviación de poder	607
h.	Incompatibilidades notariales	609
i.	Ventanilla Única de Registro	610
5.	Régimen de insolvencia de la persona natural no comerciante	623
a.	Definiciones	624
b.	Competencia	626
c.	Supuestos de la insolvencia	626
d.	Requisitos de la solicitud de trámite de negociación de deudas	627
e.	Efectos de la aceptación de la solicitud	628
f.	Procesos ejecutivos alimentarios en curso	629
g.	Terceros garantes y codeudores	630
h.	Convalidación del acuerdo privado	630
i.	Liquidación patrimonial	631
j.	Acciones revocatorias y de simulación	632
k.	Negociación de bienes sobre los que se ha constituido patrimonio de familia	632

CAPÍTULO 5
DE LAS ESCRITURAS PÚBLICAS

I.	Elementos generales	635
	A. Definición	635
	B. Es un instrumento	635
	C. Es solemne	636
	D. Es pública	636
II.	Proceso de perfeccionamiento de una escritura pública	636
	A. Inexistencia de una escritura	637
	B. Subsanción de otras irregularidades por falta de firma del notario	638
	C. Nulidad de una escritura pública	639
	D. Efectos de la nulidad para el instrumento y para los actos contenidos en él	641
	E. Competencia para declarar la nulidad de una escritura pública	642
	F. Causales de nulidad de la escritura pública	647
	1. Cuando el Notario actúa fuera de los límites territoriales del respectivo círculo notarial	648
	2. Cuando falta la comparecencia ante el Notario de cualquiera de los otorgantes, bien sea directamente o por representación	648
	a. Suplantación de una de la partes dentro de un contrato	650
	b. Comparecencia por fuera de la notaría ante funcionario distinto del notario (delegación)	650
	3. Cuando los comparecientes no han prestado aprobación al texto del instrumento extendido	655
	4. Cuando no aparecen la fecha ni el lugar de la autorización, la denominación legal del Notario, los comprobantes de la representación, o los necesarios para autorizar la cancelación	657
	a. Comprobantes de la representación	657
	5. Cuando no aparece debidamente establecida la identificación de los otorgantes o de sus representantes, o la forma de aquellos o de cualquier compareciente	658
	6. Cuando no se han consignado los datos y circunstancias necesarios para determinar los bienes objeto de las declaraciones	659
	a. Extensión lineal	662
	7. Otras causales de nulidad	662
	a. Ausencia de los comprobantes fiscales	662
	b. Resolución del contrato por incumplimiento	663
	c. Lesión enorme y simulación	664
	d. Embargo y registro de la escritura	665
	e. Declaración de propiedad y acción reivindicatoria	668
	8. Nulidad y casación	668
	a. Causal primera	669
	b. Causal segunda	673
III.	Otros elementos de la escritura pública	676
	A. Redacción	676

B.	Fines de la declaración	679
C.	El acto y sus elementos	679
D.	Lenguaje	681
E.	Medios y forma de extender la escritura	682
F.	Comparecencia	682
	1. Identificación de los comparecientes	682
	2. Documento de identidad	683
	3. Huella dactilar	687
IV.	Datos que deben consignarse en la escritura	688
A.	Datos generales	688
B.	Representación	689
	1. Facultades del representante	690
	2. Formalidades del mandato	693
C.	Algunas reglas relativas a la compraventa	696
	1. Prohibición al mandatario	696
	2. Facultad inherente en el poder para recibir	697
	3. Facultad para hipotecar	697
	4. Interpretación de las facultades del mandante	697
	5. Requisitos formales del poder tratándose de inmuebles	698
	6. Requisitos de los poderes para la afectación a vivienda familiar	698
	7. Representación de incapaces	699
V.	De las estipulaciones del instrumento público	701
A.	Redacción	701
B.	Documentos para identificar los inmuebles	702
	1. Identificación de los inmuebles	702
	a. Clasificación de los diferentes tipos de inmuebles	702
	b. Certificado catastral	704
	c. Nomenclatura	705
	d. Linderos	709
	e. Cabida	711
	f. Mutaciones de los predios	718
	g. El Reglamento de propiedad horizontal no necesita ser protocolizado	720
	2. Título de adquisición	731
	3. Información sobre limitaciones del dominio	733
	4. Precio de la cosa	734
	5. Algunas notas sobre la vivienda de interés social y prioritario	734
	a. Patrimonio de familia en vivienda prioritaria	735
	b. Restitución del subsidio familiar de vivienda	736
	6. Exenciones en vivienda de interés prioritario	736
	a. Cancelaciones especiales	737
	b. Cesión o transferencia a título gratuito de bienes fiscales	737
	7. Leasing habitacional y subsidio de vivienda	737
	8. Cesión del leasing habitacional y de los créditos hipotecarios	738

a.	Cesión del leasing habitacional	738
b.	Cesión de créditos hipotecarios	738
9.	Transferencia de inmuebles fiscales para VIS	739
a.	Imprescriptibilidad de los bienes fiscales	739
b.	Actos de transferencia	739
c.	Reparto de actos en los que intervienen el Fondo Nacional del Ahorro y las entidades territoriales	739
VI.	Otorgamiento de la escritura pública	740
A.	Lectura y aprobación de la escritura	741
B.	Firma de la escritura	745
1.	Firma a ruego	745
2.	Firma de la escritura	746
3.	Autorización	747
C.	Responsabilidad del notario	748
D.	Sistema nacional de anti lavado de activos, contra la financiación del terrorismo y la financiación de la proliferación de armas de destrucción masiva	750
VII.	De las cancelaciones	758
A.	Cancelación por parte de los otorgantes	761
B.	Cancelación de una escritura decretada judicialmente	763
C.	Extinción de las obligaciones que consten en escritura pública	765
D.	Cancelación de gravámenes, limitaciones, condiciones o hipotecas	766
VIII.	Protocolizaciones	767
IX.	Del reconocimiento de documentos privados	769
A.	Diligencia de reconocimiento para personas que no saben o no pueden firmar	770
B.	Diligencia de reconocimiento para personas sordas, ciegas o que no sepan leer	770
C.	Comparecientes absolutamente incapaces	774
X.	Autenticaciones	774
XI.	De las copias	776
A.	Expedición de copias parciales o totales de escrituras o documentos	776
B.	Derecho a obtener copias auténticas de las escrituras públicas	778
C.	Cesión de crédito constituido por escritura pública	780
D.	Contenido de la nota de expedición de las copias	780
E.	Forma de corregir errores en las copias	781
XII.	Certificados	781
XIII.	De las notas de referencia	782
XIV.	Corrección de errores y reconstrucción de escrituras	782
A.	Correcciones o salvedades en las escrituras antes de ser firmadas	782
B.	Escrituras de corrección	783
1.	Corrección de errores aritméticos	784
2.	Cambio del inmueble	785
3.	Errores relacionados con los datos de un inmueble	786
a.	Error en la nomenclatura	786

b.	Error en la denominación y descripción del inmueble	786
c.	Actual titular del derecho de dominio	787
d.	Error en el número de folio de matrícula inmobiliaria y/o cédula catastral	787
e.	Error en los linderos	787
f.	Error en los linderos por cambio en los inmuebles	789
g.	Error en los nombres o apellidos	791
h.	Error en los títulos antecedentes	791
i.	Error en la fecha o número de escritura o del funcionario	792
j.	Error por falta de anotación de un comprobante fiscal	793
4.	Escrituras de corrección y/o aclaración de acuerdo con la Superintendencia de Notariado y Registro	793
C.	Cancelación de las escrituras de ratificación de hipoteca	794
XV.	Responsabilidad de los notarios	795
A.	Algunos ejemplos en torno a la responsabilidad de la función notarial	800
1.	Responsabilidad por ir en contra de la fe notarial	800
2.	Errores en el contenido y en la forma de una escritura	802
3.	El notario no puede excusarse bajo el pretexto del cumplimiento de una circular o instrucción administrativa que no contiene un acto obligatorio	805
4.	Autonomía notarial	806
5.	Función notarial	807
6.	Actos administrativos en una escritura pública	808
7.	Vigilancia de la Superintendencia de Notariado y Registro	810
XVI.	Notas, constancias y advertencias consignadas en las escrituras públicas	811
XVII.	Índice de jurisprudencia	812
	ÍNDICE DE MATERIAS	819

El estudio de títulos comporta una mayor responsabilidad que la inicialmente planteada, sin embargo, de acuerdo con la costumbre, se le denomina de esta manera, lo cual no implica realizar una actividad más extensa y detallada y no limitada a la confrontación de las escrituras de la tradición.

Para decantar lo anterior, se hizo en primer término el análisis de lo que es un título y la crítica a nuestro actual sistema de los llamados modos de adquirir, a fin de determinar y delimitar nuestro campo de estudio.

Entonces, los actos, hechos jurídicos y administrativos, y sentencias judiciales que pueden constituir un título tienen un contenido que es variado y es el que precisamente también debe verificarse, lo cual implica recurrir a diversas ramas del derecho para su comprensión.

Lo anterior supone una información que en ocasiones puede ser extensa y con variadas dificultades, por lo cual se requiere de una seguridad jurídica y un mínimo de interpretaciones subjetivas, labor que en gran parte es auxiliada por lo que hemos llamado el precedente jurisprudencial, es decir, los diferentes fallos de las altas cortes en relación con un punto o varios en particular.

CAPÍTULO I

Título y modo

I. ELEMENTOS GENERALES

Es necesario tener en cuenta que nuestra legislación y nuestro derecho contemplan este binomio para que pueda adquirirse un derecho real; se trata de la teoría del título y del modo de adquirir sin los cuales no es posible realizar este ejercicio jurídico, pues no todos los sistemas jurídicos recogen esta compleja forma que necesariamente ha de agotarse en dos pasos fundamentales: por un lado el título y por otro el modo de transmitir.

De acuerdo con Planiol y Ripert¹ existen diferencias entre el derecho romano y el derecho francés respecto de la enajenación voluntaria del derecho de propiedad, veamos:

A. SISTEMA ROMANO

El derecho romano había organizado modos especiales para la transmisión de la propiedad: inicialmente se servían de la *emancipatio* y de la *in jure cessio*, desaparecidos en el derecho de Justiniano y remplazados por la tradición. Los contratos eran impotentes para transferir la propiedad pues servían solamente para producir obligaciones, simples derechos de crédito. Así, en la venta romana el comprador no llegaba a ser propietario de la cosa en virtud del contrato; únicamente era acreedor del vendedor ya que para transferirle la propiedad, éste debía emancipársela o hacerle la tradición, según el tiempo y la naturaleza de la cosa. Por eso los jurisconsultos romanos decían: “*Traditionibus et usucapionibus dominia rerum, non nudis pactis, transferuntur*”.

B. SISTEMA FRANCÉS

Abandona el antiguo principio que se exigía para la transmisión. El contrato, en nuestras leyes no solamente es productivo de obligaciones, como en el derecho romano, sino que, además, es traslativo de la propiedad: vender es enajenar. Estas dos cosas, muy diferentes en la antigüedad, se confunden actualmente en una sola. La transmisión de la propiedad ha llegado a ser un efecto tan directo e inmediato del contrato como la creación de las

¹ MARCEL PLANIOL y GEORGES RIPERT. *Derecho civil*, México, Biblioteca Clásicos del Derecho, 1997, p. 455.

obligaciones. El comprador, el permutante o el donatario son propietarios de la cosa al mismo tiempo que acreedores del enajenante; la obligación de transmitir la propiedad, contratada en su favor por la otra parte, se ejecuta al mismo tiempo que se forma; se cumple, por decirlo así, automáticamente. Este resultado se expresa diciendo que en Francia la propiedad se transmite sólo por el consentimiento².

En los dos sistemas anteriores es coincidente el uso del término contrato como generador de obligaciones, pero hemos de observar que tiene unas limitaciones en cuanto a la magnitud que podría presentar al estar supeditando su campo de acción al contrato mismo y, si quisiéramos ampliarlo modernamente, sería quizá al negocio jurídico; es decir que tanto para los romanos como para los franceses no se presenta propiamente una dualidad título/modo, la cual sí es recogida en nuestro derecho y especialmente por nuestra doctrina.

Cabe preguntarse si para todos los eventos en que ha de transmitirse o constituirse la propiedad se hace necesaria la existencia de un título o si, por el contrario, este requerimiento es exclusivo para los casos de los negocios traslativos del dominio y no para los constitutivos del mismo; de una u otra manera trataremos de determinar en principio lo que ha de entenderse por título y con posterioridad, y en cada caso concreto, analizaremos la pertinencia del correspondiente modo.

II. DEFINICIÓN

Según el profesor José J. Gómez “Título es el hecho del hombre generador de obligaciones o la sola ley que lo faculta para adquirir el derecho real de manera directa”³. Encontramos también otra definición según la cual es el “origen o fundamento jurídico de un derecho u obligación y demostración auténtica del mismo”⁴; otra más es la siguiente: “Como quiera que el título es la causa o fundamento jurídico de un derecho, la tarea de distinguir los títulos tiene importancia”⁵.

2 Ídem.

3 JOSÉ J. GÓMEZ. *Bienes*, Bogotá, Universidad Externado de Colombia, 1981, p. 159.

4 MANUEL OSORIO. *Diccionario de Ciencias Jurídicas Políticas y Sociales*, Buenos Aires, Editorial Heliasta, 1981.

5 FERNANDO HINESTROSA. *Tratado de las Obligaciones*, Bogotá, Universidad Externado de Colombia, 2002, p. 383.

Es común pensar que la palabra título tiene relación con algo material, quizás inclusive con un documento, lo cual constituye una forma externa, su materialidad, pero no su esencia, por cuanto se trata precisamente de una creación jurídica que permite originar una obligación que, de acuerdo con sus características, podrá o no ser pertinente para la transmisión de derechos reales o su constitución.

Es así como, por ejemplo, según el artículo 745 del Código Civil, en la tradición existe la “necesidad de título”, es decir, “Para que valga la tradición se requiere un título traslativo de dominio, como el de venta, permuta, donación, etc.”. En este caso son claramente distinguibles el uno y el otro, el título y el modo, con la salvedad de que no es factible la utilización de cualquier título, pues ha de ser necesariamente uno que tenga vocación de ser traslativo, esto es, que el mismo genere obligaciones en este sentido.

Comúnmente se escucha la expresión “título de propiedad”, con lo cual se considera que “realmente” se tiene este derecho, pero lo que sucede es que simplemente se trata de una facultad que conlleva esa vocación de transmitir. Expresión que es más usual en las negociaciones de bienes inmuebles, con lo cual el título viene a confundirse con la escritura pública, es decir, con un documento.

Se podría pensar que el título es básicamente una facultad que se tiene para la realización de un derecho real, pero no resulta tan fácil esta presentación, por cuanto, por ejemplo, si se toma un contrato de compraventa plasmado en una escritura de compraventa no se puede decir simplemente que se tiene una facultad, pues en este caso existe un contrato que se encuentra definido, que es válido y que se ha perfeccionado como tal; a más que tratándose de bienes inmuebles no se necesita ejercer ninguna facultad para proceder al registro (tradición), pues se trata de un simple acto administrativo que puede ser realizado directamente por el comprador sin que se requiera el concurso del vendedor. En este caso es posible decir que el derecho real de dominio se consolida mediante un contrato (negocio jurídico) más un acto de carácter administrativo, por lo que en últimas podría afirmarse que el título es un negocio jurídico.

Al afirmar que el título es un negocio jurídico se indica también que tiene como vocación la transmisión de un derecho real, negocio que en sí mismo es perfecto y por lo tanto produce una serie de efectos independientes al registro, el cual, como ya se ha indicado, tiene un carácter administrativo, sin

desconocer que este acto, a más de quedar en firme, debe cumplir también con una serie de requisitos.

Ahora bien, si se está, por ejemplo, ante una decisión judicial, un remate y un acto aprobatorio del mismo, no se está frente a un acto de autonomía individual sino todo lo contrario, frente a un acto forzado que no tiene contraparte a la cual exigir ninguna actividad, entonces, en este caso se trata de un título que surge de una decisión judicial y que, al igual que en el caso anterior no reporta una facultad que se pueda ejercer contra nadie, quedando pendiente el acto administrativo del registro el cual podría hacerse incluso oficiosamente por la misma rama jurisdiccional. Otra decisión judicial que tiene la misma fuerza y reporta el mismo trámite es la que declara la prescripción adquisitiva, caso en el cual también se convierte en el título.

Tratándose de otros derechos reales como la hipoteca, que también es un negocio jurídico, ésta presenta las mismas circunstancias anteriores, y la limitación de contar con un lapso de tiempo determinado para su registro no cambia su calidad de título; ahora bien, se trata de un derecho real de garantía que, como los anteriores, requiere de este trámite, el cual también puede ser realizado por cualquier persona y, por lo tanto, tampoco se está frente a una facultad que pueda ser ejercida, a más que no se está realizando una transferencia sino una constitución de un derecho. En la hipoteca se trata de un título diferente, es decir un negocio jurídico con una vocación ejecutiva.

Cuando ya no se está frente a un acto de autonomía privada sino ante los llamados “modos originarios” de adquirir, respecto de los cuales se ha indicado que tienen como título la misma ley, se encuentra que se trata de un hecho normalmente de la naturaleza, esto es, que se produce sin intervención del hombre y que está cumpliendo una doble función: ser tomado como hecho generador del título y como modo de transferir. Respecto de lo anterior habría que indicar que es un hecho reconocido por la ley y por lo tanto es un hecho jurídico, por lo cual el título está dado por el hecho y no simplemente por la ley, entonces se considera que por tratarse de un hecho jurídico es éste el que constituye el título.

De lo anterior es más ajustado indicar que no se trata propiamente de modos originarios, ni de títulos originarios sino de hechos jurídicos que constituyen el título. Ahora bien, una vez constituido este título cabría preguntarse cuál es el modo. Tradicionalmente, por ejemplo, y en lo que respecta a los inmuebles se ha indicado que el modo es propiamente la accesión, pero

si observamos lo anteriormente expuesto es posible indicar que de una u otra forma se va a requerir del registro, por lo cual la accesión sería más el hecho jurídico que el modo originario, y una vez producido este hecho y dadas las condiciones exigidas se puede proceder al registro. Pero este registro, ¿qué es? Pues un acto jurídico que produce efectos hacia los terceros.

De aquí se desprenden dos posiciones: la primera, que se está ante un hecho y un acto jurídicos que en conjunto permiten la adquisición de un derecho de dominio y, la segunda, que se trata de un título (el hecho jurídico) con un modo (el registro) que estaría produciendo los mismos efectos de la tradición. La primera posición presenta la dificultad de que quedaría por fuera del esquema que normalmente se ha manejado de título y modo pero, de todas maneras, se estaría constituyendo un derecho de dominio. Con la segunda posición se conserva el esquema, pero se replantea, por cuanto lo que era un modo pasa a ser un título; pero, sea la una o la otra, nos parece que los modos originarios no tienen teóricamente fundamento para permanecer como doctrina.

Bien es cierto que la posesión regular no necesariamente dimana de un título traslativo de dominio; también puede tener por hontanar uno de aquellos denominados constitutivo u originario de dominio, cual expresión paladina de que se sirvió el artículo 764 del Código Civil. Y sin que el caso de ahora importe utilidad para detenerse en la crítica que a tal nomenclatura se hace a propósito de que los meros títulos no constituyen dominio, cumple anotar que es verídico que la misma norma pasa por tal, al lado de la ocupación y la accesión, la prescripción. Se comprende perfectamente la mención que de los dos primeros allí se hace, supuesto que no queda difícil imaginar a un ocupante que se convierta en poseedor regular después de descubrirse, por ejemplo, que la cosa no era en verdad, y pese a todo lo que parecía, *res nullius*, o que la propiedad del árbol a la que acceden los frutos era apenas aparente. No sucede lo propio con que figure la prescripción, pues refulge que si la posesión es el fundamento de la prescripción, ésta no puede hacer las veces de antecedente de aquella; en el punto una de las dos cosas, pero no ambas a la vez. La doctrina critica el punto así: “En efecto, de los títulos constitutivos de dominio sólo la ocupación y la accesión sirven para adquirir la posesión. La prescripción, al contrario, supone la posesión, es resultado de ella cuando ha durado el tiempo señalado por la ley; y por la prescripción basada en la posesión se adquiere el dominio; la posesión es necesariamente anterior a la prescripción y no puede ser a la vez causa y efecto de ella”⁶.

6 LUIS CLARO SOLAR. *Explicaciones de derecho civil chileno y comparado*, t. VII, *De los bienes*, p. 477.

De tal modo que causa extrañeza el hecho de que no haya quedado lo del proyecto de Bello de 1853, en cuyo artículo pertinente no figuraba la prescripción. Mas incluida como quedó, la única explicación racional es que sólo se mirará como título tal una vez que se haya consumado, y nunca antes; porque cumplida la prescripción, será entonces el mejor título de la posesión subsiguiente.

Visto lo cual, ningún asidero jurídico asiste a la parte recurrente cuando invoca la posesión como camino recorrido para llegar a la prescripción, y al propio tiempo que el título de aquella es ésta⁷.

A partir de lo anterior se descubre el justo título que es constitutivo o traslativo de dominio, teniendo como constitutivo aquel que no depende de dominio anterior, tal el caso de la ocupación, la accesión y la prescripción, y como traslativo de dominio el que sí requiere de este antecedente como, por ejemplo, la venta, la permuta o la donación entre vivos⁸. Normalmente el título constitutivo representa un hecho jurídico, en cambio el traslativo es un acto jurídico; el constitutivo es del todo taxativo, en cambio en el traslativo la figura es pertinente en cualquier título que pueda tener esa vocación.

A pesar de los planteamientos al respecto, al momento de determinar si existe diferencia entre el título y el modo, en los constitutivos ésta no existe, veamos:

Como consecuencia de los dos primeros, es ostensible que el proceso reivindicatorio adelantado por el titular del dominio, por su propia naturaleza, implica un conflicto de intereses entre el propietario y el poseedor de la cosa disputada, en el que aquel deberá acreditar que con anterioridad a la fecha en la que este entró a detentarla con ánimo de señor y dueño, adquirió la propiedad por haber operado a su favor uno de los modos establecidos en el artículo 673 del Código Civil, esto es, “la ocupación, la accesión, la tradición, la sucesión por causa de muerte [o] la prescripción”, de los cuales, siguiendo los criterios establecidos en el artículo 765 *ibídem*, los dos primeros y el último –ocupación, accesión y prescripción– son constitutivos u originarios, y los restantes –tradición y sucesión por causa de muerte– son derivativos, caso en el cual es menester que el modo de que se trate esté precedido del título que le sirva de antecedente⁹.

7 Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. Sentencia del 21 de junio de 2002, expediente 6889.

8 Código Civil, artículo 765.

9 Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. Sentencia del 9 de septiembre de 2011, expediente 25286-3103-001-2001-00108-01.

Sin embargo, a pesar de lo anterior, y como se ha indicado, en gran cantidad de casos no se pueden diferenciar dos momentos, como son el título y el modo, por lo que en estos eventos el hecho generador se convierte en un título constitutivo, a diferencia de lo que ocurre en los modos traslaticios.

De acuerdo a lo anterior tenemos la siguiente definición:

Título es todo hecho jurídico, acto jurídico, administrativo o decisión judicial que genera facultad(es), bien sea que se realice de manera directa o mediante alguna formalidad, y que permiten a quien la(s) adquiere(n) ejercer un derecho.

A. JUSTO TÍTULO

Vamos a ver algunos eventos de lo que se puede entender con respecto a este tema, bien sea por que corresponde o no a los denominados justo títulos, de la siguiente manera:

I. TÍTULO FALSO

En este evento se trata de cuando se consignan datos que no corresponden en la escritura pública, en especial aquellas manifestaciones que corresponden a los otorgantes, como la manifestación de su estado civil y las consecuencias que esta información tiene para los actos que integran el instrumento.

A lo anterior no sobra añadir que conforme a lo preceptuado en la ley no constituye justo título, el falsificado, esto es, el no otorgado realmente por la persona que se pretende. No puede dejarse de tener en cuenta que el señor Salcedo Salgar para efectuar la tradición a la Comunidad mintió ante el señor notario, respecto a su estado civil. En la correspondiente escritura de venta efectuada a la Comunidad, que obra a folios 2, 3 y 4 del cuaderno 1 A al encabezamiento de la escritura aseveró ser casado y tener su sociedad conyugal vigente, de otra parte la Comunidad era conocedora del estado de viudez del vendedor, como lo acredita la evasiva que dio el representante legal de la Comunidad, dentro del interrogatorio que se le efectuó y a la pregunta de: si era conocedor del estado de viudez del vendedor, como obra a folio 6 del cuaderno 5, su respuesta evasiva y a cuyo requerimiento lo sometió el juzgado, sin haberlo atendido en ningún momento, hace presumir que efectivamente tenía tal conocimiento.

La venta de cosa ajena es válida entre los contratantes sin perjuicio de los derechos del dueño de la cosa vendida mientras no se extinga por el lapso de tiempo; en el caso que se debate no se propuso como excepción la prescripción extintiva de los

derechos de dominio del propietario y la prueba de ello, aunque en derecho no podría declararse oficiosamente, no puede concluirse del material aportado. Para otra de las hipótesis que se hubieran podido tener en cuenta, la parte demandada no procedió a presentar la demanda de reconvención, en consecuencia resulta improcedente el pensar que la sucesión pueda haber perdido su derecho de propiedad al declarar probada el Tribunal una excepción tan ajena y mal propuesta¹⁰.

2. EL JUSTO TÍTULO DECAE AL DECRETARSE SU NULIDAD

Pretende, entonces, quedarse con el fundo, sin percatarse, como él mismo lo acepta, que el bien lo recibió por la ejecución del contrato de promesa de compraventa que la jurisdicción del Estado declaró nulo, desconociendo por completo el contenido del artículo 1746 del Código Civil, norma en la que precisamente se apoyó el Tribunal para restituir a las partes contratantes al mismo estado en que se hallarían si no hubiese existido el acto o contrato nulo. Es decir, si por virtud de la promesa declarada nula, el recurrente recibió el inmueble objeto del contrato prometido, ello ineludiblemente implicaba que debía despojarse del mismo, como si nunca lo hubiere recibido, independientemente de cualquier consideración antecedente a la fecha de la promesa, pues, entre otras cosas, antes de esa data nunca lo ostentó, ni tampoco lo entregó en virtud de los “actos jurídicos” o “títulos”, cuya nulidad absoluta impetró¹¹.

3. LA SOLA PRESENCIA DE UNA ESCRITURA NO CONSTITUYE JUSTO TÍTULO

El acto o actos que integran una escritura no constituyen de manera automática un justo título, por cuanto deben cumplir, primero que todo, con los requisitos de validez del acto y de la escritura pública y, en segundo lugar, que dicho acto corresponda a un contenido verdadero para evitar ser determinado como falso título. Lo anterior indica que el título no está constituido por un documento ni debe confundirse con el mismo, por lo tanto debe remitirse a un acto o a un hecho.

10 Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. Sentencia del 12 de junio de 2003, expediente 0403-01.

11 Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. Sentencia del 20 de febrero de 2002, expediente 5838.

De conformidad a las pruebas aportadas la parte demandante acreditó la adquisición del inmueble con anterioridad al fallecimiento de la cónyuge del señor Salcedo Salgar y en consecuencia habiendo fallecido ella sin que hasta el momento se haya efectuado la liquidación de la sociedad conyugal, las escrituras públicas aportadas por la parte demandada en nada afectan el derecho de propiedad deferido a la sucesión, como consecuencia de ello se ha probado a lo largo del proceso que de conformidad con el artículo 752 del Código Civil, la venta que efectuó el señor Alfonso Salcedo a la Comunidad no permite aseverar que se ha cumplido con la tradición, el contrato y escrituras presentados por la Comunidad demandada para justificar su propiedad constituyen contratos inoponibles a quien continúa siendo el propietario por tratarse de la venta de cosa ajena, además de conformidad al artículo 766 del Código Civil se ha probado con la documentación aportada que los títulos de la Comunidad demandada no constituyen justos títulos de conformidad al numeral primero del artículo citado y que expresamente nos dice: “1. El falsificado, esto es no otorgado realmente por la persona que se pretende”¹².

4. EL JUSTO TÍTULO PERMITE LA TRADICIÓN

Se destaca que solamente un justo título permite la tradición, esto indica que debe superarse este primer requisito para que el modo tenga efectos, veamos:

En efecto, mientras que para el *ad quem* no puede prosperar la excepción de prescripción ordinaria planteada por la recurrente, “no sólo por no proceder de justo título, sino, también, porque falta un requisito indispensable cual es la tradición”, para ésta su título es justo, ya que en él no concurre ninguna de las hipótesis consagradas en el artículo 766 del Código Civil. Sobre tal aspecto dice literalmente la demanda de casación: “Encuentra el juzgador un TÍTULO que no es JUSTO. Sin embargo, no se detiene en el examen legal de lo que constituye TÍTULO INJUSTO. En efecto, la norma del artículo 766 del Código Civil, establece que no es JUSTO TÍTULO: a) El falsificado; b) El conferido por una persona que no tiene calidad para representar a otra; c) El que adolece de vicio de nulidad y d) El puramente putativo. Ninguno de los anteriores encuadra dentro del título que para poseer tenía la señora Ana Bertilde Martínez Amaya. En efecto: ni era falsificado, ni otorgado por medio de representante, ni adoleciendo de vicio de nulidad ni mucho menos putativo.

Luego, si como consecuencia del análisis de los medios de convicción el fallador llegó a la conclusión que la posesión de la demandada no provenía de justo título,

¹² Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. Sentencia del 12 de junio de 2003, expediente 0403-01.

ilógico resulta que el recurrente parta de un aserto contrario, la existencia del título, es decir, de una premisa fáctica ajena al raciocinio del Tribunal. Además, es obvio que la discrepancia que existiría entre el fallador y la demandada no es jurídica sino fáctica, ya que cada uno de ellos ve la situación de manera diferente y aún contradictoria, pues mientras para el Tribunal la posesión no procede de justo título, para la censura sí, pese a que no indica cuál es ese título, sino que se limita a decir que no es injusto¹³.

5. VARIEDAD DE TÍTULOS

Los títulos en su forma tienden a ser limitados pero en su contenido a ser ilimitados, salvo cuando hacen referencia a un derecho real, caso en el cual no se pueden utilizar de manera indiscriminada, sino que tienen una vocación especial y en razón de ello se les denomina traslaticios o constitutivos.

En cuanto a la forma encontramos actos jurídicos, actos administrativos y hechos jurídicos, y en cuanto al contenido pueden ser tan variados como la imaginación del hombre, pero limitados en los derechos reales a aquellos que permiten transmitir o constituir derechos reales; veamos un ejemplo de lo anterior.

En este punto nótese, por vía de ejemplo, que en la Resolución No. 5937 de 20 de noviembre de 1972, mediante la cual se le adjudicó al señor Sanabria el terreno baldío denominado Campo Alegre, el Incora precisó que “el adjudicatario viene explotando el predio desde hace CINCUENTA años” (fl. 19, cdno. 1), lo que remontaría la ocupación de aquél al año de 1922, es decir, con anterioridad al matrimonio celebrado con la señora Cely, ocurrido el 25 de abril de 1947 (fl. 5. Ib). Por consiguiente, como los bienes adquiridos durante la sociedad conyugal no pertenecen a ella, cuando la causa ha precedido a su formación, como es el caso de “las especies que uno de los cónyuges poseía a título de señor antes de ella, aunque la prescripción o transacción con que las haya hecho verdaderamente suyas se complete o verifique durante ella” (num. 1º, art. 1792 C.C.), de esa resolución, en principio y sin que ello en manera alguna implique una definición, no podría inexorablemente colegirse que el inmueble es social, con todo lo que ello comporta. De ahí la importancia de que el censor hubiere demostrado su simple aseveración, como se acotó¹⁴.

13 Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. Sentencia del 1.º de agosto de 2001, expediente 5841.

14 Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. Sentencia del 3 de marzo de 2006, expediente 11001-3103-017-1993-2349-01.