Providencia recolectada por GMH Abogados
Adquiere nuestra suscripción en
www.gmhabogados.com/tienda
WhatsApp 313-8836491

República de Colombia
Corte Suprema de Justicia
Sala de Casación Civil

HILDA GONZÁLEZ NEIRA
Magistrada Ponente

SC4888-2021
Radicación n° 25183-31-03-001-2010-00247-01
(Aprobada en Sala de veinticuatro de junio de dos mil veintiuno)

Bogotá D.C., tres (3) de noviembre de dos mil veintiuno (2021)

Decide la Corte el recurso de casación impetrado por Pablo Emilio Romero Rodríguez frente a la sentencia del 25 de octubre de 2015, proferida por la Sala Civil- Familia del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca, en el proceso ordinario agrario que promovieron Jairo Enrique, Luis Fernando, Julio Antonio, Alfonso, Tomas Orlando y Ana Mariela Romero Avellaneda en su contra.

I. ANTECEDENTES

1.- Los actores acudieron a la jurisdicción para que se declare «*...que el causante JOSÉ ÁNGEL ROMERO RODRÍGUEZ,*

mediante sentencia debidamente ejecutoriada, que hace tránsito a cosa Juzgada y que profirió el veintidós (22) de Octubre de mil novecientos noventa (1990), dentro de un proceso de pertenencia promovido por el mencionado causante, el Juzgado Trece Civil del Circuito de Bogotá D. C., obtuvo la declaratoria Judicial, como poseedor regular, por termino superior a veinte (20) años y por lo tanto como propietario del bien inmueble denominado El Retiro, ubicado en la vereda La Trinidad del Municipio de Guasca, Cundinamarca, distinguido con el folio de matrícula inmobiliaria 50N-568048 de la oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Bogotá D. C., distinguido con la Cédula Catastral 00-00-0014-0269-000, con área aproximada de Cinco Hectáreas con tres mil seiscientos treinta y cinco punto sesenta y cuatro metros cuadrados (5 Has. 3.635.64 Mits.2)» comprendido dentro de los linderos especiales que detallan en la demanda, e identificado con la matrícula inmobiliaria 50N-568048 de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Bogotá-Zona Norte.

Adicionalmente, que no ha trascurrido el término legal para que Pablo Emilio Romero Rodríguez adquiera el referido predio por prescripción y, consecuentemente, se le imponga -en su condición de poseedor- restituirlo *«a favor de los herederos determinados del causante JOSÉ ÁNGEL ROMERO RODRÍGUEZ, señores ALFONSO ROMERO AVELLANEDA, JULIO ANTONIO ROMERO AVELLANEDA, TOMAS ORLANDO ROMERO AVELLANEDA, ANA MARIELA ROMERO AVELLANEDA, JAIRO ENRIQUE ROMERO AVELLANEDA Y LUIS FERNANDO ROMERO AVELLANEDA».*

Como súplicas de condena pidieron se imponga al convocado el pago de los frutos naturales y civiles que con una administración aceptable hubiera producido el inmueble, desde el 22 de octubre 1990 hasta la fecha en que

se produzca la entrega real y material, los cuales estimaron en $200.000.000.00, y que deberán ser debidamente reajustados, pero que *«en el eventual caso de que no se demuestre el valor de los frutos naturales y civiles aquí reclamados, se condene al demandado al pago de los mismos, en las condiciones previstas en los artículos 307 y 308 del Código de Procedimiento Civil, reajustados,»* (fls. 20-27 Cd. 1).

2.- En respaldo de sus reclamaciones narraron, en síntesis, los hechos que admiten el siguiente compendio:

a.-) Mediante fallo emitido por el Juzgado Trece Civil del Circuito de Bogotá D. C., del 22 de octubre de 1990 y registrada el 24 de julio de 1991, se declaró que José Ángel Romero Rodríguez adquirió por prescripción adquisitiva el inmueble denominado El Retiro, ubicado en la vereda La Trinidad del Municipio de Guasca, Cundinamarca, con matrícula inmobiliaria 50 N-568048.

b). En el memorado juicio de pertenencia *«no se hizo presente ninguna persona, a pesar de haberse cumplido con los edictos donde fueron emplazados los interesados a concurrir al mencionado proceso»*.

c) Mencionaron que Pablo Emilio Romero Rodríguez *«le cedió su derecho de posesión para que el causante JOSÉ ÁNGEL ROMERO RODRÍGUEZ, obtuviera la propiedad, por posesión y prescripción adquisitiva el bien inmueble antes alindado y determinado»*, pese a ello y que este obtuvo decisión favorable *«a partir del mes de Noviembre de mil novecientos noventa (1990), el demandado PABLO EMILIO ROMERO RODRÍGUEZ, ejerce la posesión del bien inmueble aquí*

referenciado», quien lo explota económicamente, apropiándose de los frutos civiles y naturales, ya que el predio «*tiene vocación agraria*».

d) José Ángel Romero Rodríguez, falleció el 12 de febrero de 2009, sin dejar testamento, por lo cual, los aquí solicitantes, iniciaron el trámite sucesorio cuyo conocimiento correspondió al Juez Promiscuo de Familia de Chocontá - Cundinamarca.

e) En el trámite sucesorio se pidió y obtuvo el embargo del predio en litigio, y dentro de la diligencia de secuestro el demandado, presentó oposición «*alegando posesión y para ello aportó un documento mediante el cual le cedió la posesión del inmueble aquí lindado* (sic) *y determinado a su hermano JOSÉ ÁNGEL ROMERO RODRÍGUEZ, quien se comprometió a que una vez obtuviera la sentencia de pertenencia en su favor, le suscribiría el correspondiente título de propiedad al aquí demandado*»; documento que «*no reúne las condiciones de los artículos 68 y siguientes de la Ley 153 de 1887, en razón de que no se indican los linderos del predio correspondiente y en virtud de que no se señaló fecha cierta, como tampoco notaria donde se cumpliera la obligación correspondiente, razón por la que el citado documento es totalmente nulo*», y por el tiempo mediado «*las obligaciones derivadas del mismo se encuentran totalmente prescritas*».

f) Sostuvieron que, con fundamento en las previsiones del artículo 1325 del Código Civil, los aquí reclamantes tienen legitimación «*para iniciar la presente acción ordinaria reivindicatoria y obtener las pretensiones de esta demanda, en su totalidad*», en tanto el demandado tiene legitimación por pasiva dada su condición de poseedor actual del predio.

3.- La causa así planteada correspondió al Juzgado Segundo Civil del Circuito de Chocontá, quien lo admitió el primero (1°) de julio de 2010, ordenando la notificación del citado (fl. 29 Cd 1).

4.- Enterado el señor Romero Rodríguez se opuso a las reclamaciones, y formuló las excepciones que tituló: «*prescripción*», «*falta de legitimación de la causa por activa, falta de conformación del litisconsorcio necesario*» y objetó la estimación de los frutos civiles y naturales (fls. 48-53 Cd 1).

En adición, planteó demanda de mutua petición, deprecando la declaración de prescripción adquisitiva en su favor; acción fulminada de manera anormal por desistimiento tácito el 14 de octubre de 2015 (fl. 132 Cd 4).

5.- El 28 de marzo de 2017 el juzgado de conocimiento dirimió la instancia denegando todos los pedimentos incoados (fls. 274-277 Cd 1).

6.- En sentencia de 25 de octubre de 2017, corregida y adicionada el 21 de noviembre siguiente, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca – Sala Civil Familia revocó lo dictaminado por el *a quo* y, en su lugar, accedió a las reclamaciones invocadas (fls. 16-29 vta, 38-43 Cd Trib.).

II. FUNDAMENTOS DEL FALLO IMPUGNADO

Decantado el marco conceptual de la acción dominical el Colegiado estimó viable acceder a los pedimentos de los actores, para lo cual estableció «*que el predio adiado, es de titularidad del fallecido José Ángel Romero Rodríguez, considerando de esta manera que existe plena prueba del título y el modo que constituyó el derecho de dominio en cabeza de aquel*», atendiendo el proveído que reconoció su adquisición por el modo de la prescripción, «*de tal suerte que acreditado el fallecimiento del titular del derecho real, se torna plausible la acción reivindicatoria a favor de la masa sucesoral, como quiera que la calidad alegada por los accionantes es la de herederos, prevista por el artículo 975 del Código Civil, tal como se solicitó en la pretensión tercera de la demanda inicial, dado que no se ha acreditado una situación posterior que cambie esa realidad, por tanto, no era merecer la integración de un litisconsorcio necesario, toda vez que la demanda podría ser interpuesta por uno solo de ellos a favor de la mortuoria*».

Dio por comprobada la posesión del interpelado en razón a la confesión contenida en la contestación de la demanda, en donde se dejó sentado que ostenta posesión desde 1963 «*sumado a que impetró demanda de reconvención reclamando la prescripción adquisitiva de dominio de la porción de terreno que se segrega del lote mayor extensión y que coincide con la que se pretende la reivindicación. dicha confesión, permite demostrar tanto la posesión, como la identificación del predio*» (subrayas del texto).

Seguidamente desestimó la defensa de prescripción alegada por el llamado a juicio, al inferir que sea que se aplique la norma original del Código Civil (2532) o bien con la reforma que introdujo la ley 791 de 2002, para cuando se interpuso la acción reivindicatoria -15 de junio de 2010- no

se alcanzó el plazo de ley para que operara el fenómeno adquisitivo.

Atañedero a la identificación del predio en mayor extensión se apoyó en la inspección judicial practicada el 11 de febrero de 2016 y sostuvo, que «*pese a que no se indicaron en la demanda si están enunciados en documento que fue anexo a la misma, cómo es, en el Folio de matrícula inmobiliaria, y también señalado en la demanda de reconvención, guardando total similitud*», memorando las apreciaciones hechas por el perito designado en la instancia, de cara a «*lo cual, al ser confrontado con lo primeramente dicho y con las otras pruebas aportadas a la foliatura, como son, las sentencias emitidas por el juzgado 13 civil del circuito de Bogotá y de la Sala Civil del Tribunal Superior de Bogotá, la diligencia de secuestro que se tramitó en el proceso de sucesión de José Ángel Romero y Ana Mercedes Avellaneda Cortes por comisión impartida por el juzgado promiscuo de familia De hecho contable y sobre el cual le prosperó la oposición a la medida cautelar que formuló el apoderado de Pablo Emilio Romero Rodríguez cómo se advierta de la decisión de esta corporación que dirimió la apelación el 11 de agosto de 2003, lo cierto es, que no existe la divergencia aludida y por demás, los extremos de la litis no presentaron reparos al respecto y de cara a la confesión en comento; en consecuencia no hay lugar a poner en entredicho la identificación del predio en mayor extensión, por tanto, la posición del perito que echo de menos hallar referencias bajo coordenadas, actualizadas o la coincidencia puntual de la cabida de terreno de mayor extensión en el libelo genitor, que como se señaló no se hizo, o, en el certificado de tradición y libertad que alude los entonces tradicionales por hitos y mojones, en nada desdibujan la certidumbre que se tiene sobre el terreno de mayor y la porción en la cual recae la pretensión*».

Agregó que ante la naturaleza y efectos que tiene la sentencia de pertenencia dictada en beneficio de José Ángel

Romero Rodríguez, y que «*no han sido objeto de otro pronunciamiento que las desdibuje, lo cual, desvirtúa la posibilidad de que otra persona pueda alegar posesión sobre el mismo predio o parte, a fin de hacerlo valer en el mismo tiempo que sirvió de sustento para la declaratoria de pertenencia; es decir, no puede el Tribunal entrar a hacer consideraciones sobre las aseveraciones realizadas acerca de la posesión alegada por el demandado principal desde el mes de octubre de 1963, aun valiéndose de un documento que contiene un negocio pactado con el prescribiente, como quiera que la declaratoria de pertenencia amparado bajo la figura de la cosa juzgada con efectos erga omnes, repele esta clase de ataques sobre la posesión reconocida*».

Coligió así que «*se demostró la cadena ininterrumpida de títulos que preceden al invocado por la parte demandada, si se tiene en cuenta que el demandado a lo sumo puede detenerse como poseedor con posterioridad a la sentencia que en este caso es el título y su inscripción en el registro, pese a que en el libelo de demanda se haya hecho mención a un momento anterior - noviembre de 1990- como lo reconoció en el hecho núm4*», cuyo contenido «*en nada desacredita que la declaración de pertenencia le reconoció al causante José Ángel el título de dominio de una posesión que acreditó judicialmente con anterioridad a esa fecha, al menos 20 años atrás, antigüedad que prevalece sobre el derecho alegado por el poseedor demandado*».

Remató la decisión pronunciándose respecto de las restituciones mutuas consecuenciales a la reivindicación, para reconocer los frutos en favor de los reivindicantes y a cargo del enjuiciado en cuantía de $88.054.713, y las mejoras en beneficio de este último y a cargo de aquellos por valor de $2.813.311, autorizando a las partes para que «*de estimarlo indicado, en su momento, pueden hacer las respectivas*

compensaciones respecto de las cantidades aquí deducidas por frutos y mejoras».

III. LA DEMANDA DE CASACIÓN

El censor propuso cuatro (4) cargos, soportados en las causales primera, segunda y quinta, de los cuales la Sala conjuntará los cargos tercero y cuarto, que endilgan violación indirecta de normas sustanciales, en razón a que a más de tener fundamentos similares están llamados a tener acogida, quebrando de forma integral la decisión, lo que torna innecesario abordar el análisis de los restantes.

CARGO TERCERO

Con soporte en el numeral 2° del artículo 336 del Código General del Proceso denunció la «*violación indirecta de la ley sustancial, derivada de error de hecho por falso juicio de existencia sobre varias pruebas, lo cual hizo que el fallador de instancia violara de manera indirecta, ello es de manera mediata las siguientes normas, artículo 58 y 60 de la Constitución Nacional, artículos 164, 165, 190, 192 y 193 del Código General del Proceso, artículos 762, 767, 768, 769, 2532, 946 y 950, del Código Civil, artículo 2 de la Ley 1561 de 2012, artículos 2 y 4 de la Ley 4ª de 1973*».

Sostuvo que el tribunal no valoró los seis (6) poderes otorgados por los señores Jairo Enrique, Luis Fernando, Julio Antonio, Alfonso, Tomas Orlando y Ana Mariela Romero Avellaneda «*donde son enfáticos en afirmar que " ... en mi nombre y representación, inicie y lleve hasta su terminación ... " y " ... , y en general lleve el proceso hasta sus últimas consecuencias en defensa de mis*

legítimos intereses"», los cuales demuestran que seis de los ocho hijos de José Ángel Romero «*demandaron la reivindicación para ellos y no para la masa sucesoral*», cuya desatención impidió que se abrieran paso las excepciones de falta de legitimación en la causa y falta de integración del litisconsorcio necesario que esgrimió como defensa «*desvirtuándose así la aplicación del artículo 975 del Código Civil, al afirmar el fallo impugnado que los demandantes estaban facultados para demandar la reivindicación y restitución del inmueble para la sucesión, cuando no están presentes dos (2) herederos determinados del causante, los señores* ***CARLOS JULIO ROMERO AVELLANEDA,*** *hijo matrimonial del causante y su hijo extramatrimonial* ***VÍCTOR JULIO ROMERO RODRÍGUEZ,*** *más los herederos indeterminados de la causante* ***ANA MERCEDES AVELLANEDA CORTES,*** *en su condición de esposa del causante. Cosa diferente es que los demandantes hayan pedido la reivindicación y restitución del inmueble a favor de la sucesión, pero como lo hicieron a nombre propio, debían estar presentes todos los causahabientes de don* ***JOSÉ ÁNGEL***». Omisión que se ve reflejada en la resolución del caso, puesto que en ella «*en su literal primero declara que pertenece a los seis (6) demandantes el inmueble El Retiro, y en el literal tercero ordena la restitución del inmueble a favor de los seis (6) demandantes, y en el literal cuarto condena al pago de los frutos civiles a favor de los mismos*».

Aludió también a la desatención de la providencia emitida por el Juzgado Promiscuo de Familia de Chocontá que declaró probada la oposición hecha por Pablo Emilio Romero Rodríguez sobre la zona que posee (fls. 2140-248); del oficio que ese despacho libró, informando la existencia de la sucesión de Ana Mercedes Avellaneda Cortes, sin que los herederos de ésta hubieran demandado, siendo que tal «*omisión evidencia aún más o pone de presente que los causahabientes no son solamente los 6 demandantes, sino que de igual formas están los*

herederos determinados e indeterminados de la causante ANA MERCEDES AVELLANEDA CORTES, quienes no demandaron, no fueron notificados, ni vinculados al contradictorio, evidenciando ese documento omitido una vez más, la falta de legitimidad en los demandantes para adelantar solos la causa que originó el fallo recurrido en casación».

Acusó la preterición de la confesión de los reivindicantes, sobre la posesión que ejerce Pablo Emilio Romero desde hace más de 35 años de manera continua, y con esto, «*vulneró de manera indirecta el artículo 191 del Código General del Proceso, que regula y aplica la confesión de parte*».

De igual modo refirió la desatención de los testimonios de Jorge Enrique Romero Rodríguez, José Rodríguez Beltrán, Jesús Antonio León Rodríguez y Francisco Rodríguez Rueda, arguyendo que «*[L]a prueba testimonial es de trascendental importancia para demostrar la posesión, debido a los ingredientes subjetivos del animus y actos de dueño que ejerce el poseedor y por esa razón los anteriores testimonios son influyentes de manera definitiva en la parte resolutiva de la sentencia, porque al probar el tiempo de posesión sobre la zona de terreno que tiene el demandado, conduce a la negativa de las pretensiones de la demanda*»; al igual que descartó el interrogatorio del demandado Pablo Emilio Romero Rodríguez.

Dijo que «*otra prueba omitida por falso juicio de existencia, es la prueba indiciaria, la cual tampoco se menciona ni fue tenida en cuenta por el fallador de instancia, la cual está reconocida en los artículos 240, 241 y 24 2 del Código General del Proceso*», y en el legajo existen múltiples indicios que conducen a la negación de las pretensiones, relatando los hechos que estima probados,

cuya valoración conjunta «*conducen a la demostración del hecho indicado del silogismo racional, como es que* ***PABLO EMILIO ROMERO RODRÍGUEZ,*** *nunca entregó ni perdió la posesión de la zona de terreno en estos 55 años que lleva en posesión; que existía un título previo a la iniciación del proceso reivindicatorio de dominio que acredita la posesión del inmueble en cabeza del demandado, cual es el documento firmado el 26 de Febrero de 1989, y que* ***JOSÉ ÁNGEL*** *nunca tuvo la voluntad o el deseo de reclamar la posesión sobre la zona de terreno ya mencionada, todo ello conduce a una sentencia judicial negando las pretensiones de la demanda y salvaguardando así el derecho legítimo del demandado*».

«*El Tribunal de instancia consideró la sentencia de pertenencia confirmada el 3 de Mayo de 1991 por esa misma Corporación, como prueba suficiente para conceder las pretensiones de la demanda, proceso valorativo de prueba única que se convirtió en conocimiento subjetivo; verdad subjetiva que no corresponde a la verdad fáctica, conclusión jurídica que se origina en esa realidad subjetiva, que corresponde a un exagerado culto o reverencia a la sentencia judicial de pertenencia que no se ajusta a la realidad objetiva del proceso y que por el contrario es el fruto del árbol envenenado, como lo es el ocultamiento de los herederos determinados en esa demanda de pertenencia*».

Precisó que «*[E]l error de hecho originado en el falso juicio de existencia sobre todas las pruebas antes señaladas y analizadas, condujeron al Fallador de Instancia a violar de manera indirecta los artículos 58 y 60 de la Constitución Nacional, artículos del Código Civil, 2532 que establece el tiempo para la adquisición por vía extraordinaria o extinción del derecho de dominio, 767 que consagra la validación del título que en un principio fue nulo como lo fue el documento del 26 de Febrero de 1989, artículo 768 que consagra el principio de la buena fe y el artículo 769 que consagra la presunción de buena fe, y artículos 164, 166, 167 240, 241 y 242 del Código General del Proceso*».

Concluyó diciendo, que «*[S]e presenta violación indirecta de la ley sustancial, por la vía del error de hecho originado en el falso juicio de existencia sobre prueba documental, confesión de parte, interrogatorio del demandado, la prueba testimonial y la prueba indiciaria. Omisión probatoria que permitió edificar la sentencia recurrida· sobre una prueba única que constituye una proposición jurídica formal, mas no material, como sí la reflejan el conjunto probatorio ignorado u omitido. Las pruebas omitidas conducen a la sentencia negatoria de las pretensiones de la demanda y por esa vía el reconocimiento del derecho del demandado*».

CARGO CUARTO

Acusó el pronunciamiento por «*violación indirecta de la ley sustancial derivada de error de hecho manifiesto y trascendente por falso juicio de identidad sobre las pruebas que se demostrarán en desarrollo del presente cargo, error que violó de manera indirecta la ley sustancial por falta de aplicación de los artículos 58 y 60 de la Constitución Política, artículos 2532, 767, 768, 769, del Código Civil, artículos 164, 167, 174 y 176, del Código General del Proceso, e interpretación errónea de los artículos 946, 949, 950, 975 y 762 del Código Civil*».

Este aparte lo perfila por un falso juicio de identidad, aduciendo que la demanda «*que dio origen a la sentencia recurrida en sede de casación, es valorada parcialmente en la sentencia recurrida, porque se omite o se quita, se cercenan las partes donde los demandantes confiesan hechos relevantes para ser tenidos en cuenta en la sentencia y por esa vía negar las pretensiones*, para lo cual expone el contenido de las pretensiones y de algunos hechos que la sustentan, para decir que «*[A] pesar de todos los hechos confesados en la demanda, el fallador de instancia, únicamente toma en cuenta o se fija en los apartes que afectan el derecho de posesión del demandado,*

como en efecto ocurre con el hecho cuatro donde se da plena credibilidad a la falacia que el demandado solamente entró en posesión del inmueble en Noviembre de 1990, cuando ese hecho mentiroso lo desvirtúan el resto del conjunto probatorio».

Cuestionó el alcance que se dio al certificado de tradición y al documento suscrito entre los señores José Ángel y Pablo Emilio Romero Rodríguez, llamado «*contrato de compromiso*», en donde este último «*es anterior a la presentación de la demanda de pertenencia y sentencia de pertenencia, es mencionado en la sentencia recurrida, pero su valor probatorio, su significado, su mensaje total, es cercenado o recortado, para quitarle la condición de título adquisitivo anterior a la presentación de la demanda reivindicatoria y anterior a la sentencia de pertenencia, y así o por esa vía se reconoció el derecho a los demandantes y negó el legítimo derecho al demandado al decir que la posesión se le cuenta a partir de la ejecutoria de la sentencia de pertenencia. Este documento anterior a la sentencia de pertenencia constituye título anterior a la adquisición del derecho· real de dominio o propiedad del causante JOSÉ ÁNGEL ROMERO RODRÍGUEZ, lo cual no permite la prosperidad de la acción reivindicatoria de dominio*».

Se pronunció sobre el testimonio de Hernando Kuan Sicacha -quien fue testigo del acuerdo que se celebró entre los hermanos José Ángel y Pablo Emilio Romero Rodríguez- diciendo que «*esta prueba también fue cercenada en su mensaje y significado, para simplemente argumentar que no tiene validez porque prima el fallo de pertenencia, olvidando que ese documento ratifica la posesión en cabeza de PABLO EMILIO y que nunca entregó la posesión de esa zona de terreno, es decir ratifica el titulo anterior*».

Imputó igualmente falso juicio de identidad respecto de la diligencia de secuestro practicada por el Juzgado Promiscuo de Familia de Chocontá, en donde los testigos declararon que Pablo Emilio Romero Rodríguez tenía una posesión entre 40 y 38 años, la cual «*es mencionada en la sentencia recurrida y valorada parcialmente dentro de esa misma decisión, debido a que únicamente el fallador de instancia, toma lo referente a los linderos, para argumentar que existe la identidad del inmueble de la demanda con el inmueble que ocupa el demandado, pero cercenando, recortando la parte esencial de dicha diligencia como lo es la aceptación de la oposición, los testimonios recibidos dentro de la misma y la actitud de uno de los demandantes señor* ***TOMAS ORLANDO ROMERO AVELLANEDA,*** *quien se negó a permitir que lo interrogaran y los documentos aportados dentro de la misma, diligencia en su totalidad que pone de presente la posesión pública, pacífica, continua, es decir ininterrumpida por más de 40 años que fue corroborada con dicha diligencia de secuestro, habiendo sido tan positiva para el demandado tal diligencia, que la decisión tomada por el Juez comisionado, fue ratificada por el Juez comitente y confirmada por la Honorable Sala Civil-Familia del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca*».

Insistió en que igualmente se recortó el interrogatorio del opositor Pablo Emilio Romero, quien explicó detalladamente como obtuvo la posesión, su conservación y aportó el documento de 26 de febrero de 1989, así como las decisiones judiciales que aceptaron su oposición al secuestro emitidas por el propio tribunal, las cuales evidencian «*el legítimo derecho real de posesión que tiene el demandado sobre su porción de terreno desde hace 55 años, o 28 años de posesión para el momento de la sentencia de pertenencia y 47 años de posesión para el momento de ser presentada la acción reivindicatoria de dominio*».

Ese cercenamiento también lo pregona de la contestación de la demanda y el escrito de mutua petición, al tomar solo lo relacionado con los linderos y calidad de poseedor *«pero omitiéndose el resto del contenido que conduce a la prescripción del derecho para los demandantes».*

Pregonó que *«la valoración sistemática, integral, en conjunto, racional y bajo los principios de la sana crítica y principios científicos de la sicología del testimonio y proposiciones jurídicas materiales, de una parte se concluye que tales pruebas fueron objeto de error de hecho por falso juicio de identidad al no darles el valor y alcance probatorio correspondiente, y de otra parte muestran en ese punto cercenado o recortado el legítimo derecho que le asiste al demandado y que por tanto tales probanzas conducen a la sentencia que debe negar las pretensiones de la demanda, porque muestran el derecho del demandado a seguir conservando su inmueble».*

Culminó diciendo que, el *«mismo contenido de la demanda en la parte no valorada, que no fue tenido en cuenta de manera completa por el fallador de instancia, muestra que no hay identidad entre el inmueble cuya reivindicación y restitución se pide, con el inmueble que ocupa el demandado, existiendo una diferencia de más de 27 hectáreas entre el predio que ocupa el demandado y el resto del inmueble El Retiro. Los linderos escritos en la demanda, tampoco corresponden a los del predio El Retiro, incumpliendo así con uno de los requisitos del artículo 946 del Código Civil, cual es la plena identidad del bien a restituir; la demanda también falsea el número de herederos determinados del causante, los cuales reduce a seis (6) cuando en realidad son más, confesando igualmente dicha demanda que el predio que ocupa el demandado tiene vocación agrícola, lo cual lo hace objeto de aplicación de las normas de saneamiento de las pequeñas propiedades agrícolas, donde el término de prescripción y adquisición del derecho de dominio es más corto».*

IV. CONSIDERACIONES

1.- Dentro de las causales que pueden servir de fundamento a este medio extraordinario de casación está la violación indirecta de normas sustanciales, prevista en el numeral segundo del artículo 336 del Código General del Proceso, la cual lleva inmersa la disconformidad con el trabajo valorativo que hace el *ad quem,* bien por la indebida interpretación que hace de la demanda o su contestación, ora cuando supone, omite o altera el contenido de los elementos de convicción que le sirven de soporte a su resolución, con la connotación de ser manifiesta y trascedente, de suerte que la apreciación realizada se muestre alejada de la realidad procesal, absurda, o sin justificación, pero además que influya en la forma en que se zanjó el debate, generando así la trasgresión de las disposiciones sustanciales llamadas a operar en la contienda puesta a consideración de la jurisdicción, que de no haber ocurrido el resultado sería distinto.

Acorde con esto, «*no cualquier yerro de esa estirpe es suficiente para infirmar un fallo en sede de casación, sino que se requiere que sea manifiesto, porque si se edifica a partir de un complicado proceso dialéctico, así sea acertado, frente a unas conclusiones también razonables del sentenciador, dejaría de ser evidente, pues simplemente se trataría de una disputa de criterios, en cuyo caso prevalecería la del juzgador, puesto que la decisión ingresa al recurso extraordinario escoltada de la presunción de acierto*» (CSJ SC de 9 de agosto de 2010, Rad. 2004-00524-01).

Criterio que descansa en el hecho de que *«el juzgador de instancia, con sujeción a los aspectos objetivos y jurídicos de los medios de prueba, tiene la clara atribución de estimarlos conforme a las reglas de la sana crítica y arribar a las conclusiones pertinentes que sustenten el correspondiente fallo. Por esta razón en principio, tales conclusiones deberán mantenerse, a menos que el sentenciador hubiese incurrido en error evidente de hecho o en error de derecho trascendente, para quebrar el fallo atacado»*[1]; y en ese orden, la presunción de legalidad y acierto conque viene precedido el proveído *«no se puede socavar mediante una argumentación que se limite a esbozar un nuevo parecer, por ponderado o refinado que sea, toda vez que, in abstracto, tanto respeto le merece a la Sala el criterio que en esos términos exponga la censura, como el que explicitó el fallador para soportar su decisión judicial»* (CSJ SC de 5 de feb. de 2001, Exp. n° 5811).

2. La acción reivindicatoria es una manifestación del derecho de persecución que tiene el propietario de un bien que ha sido despojado de su posesión para procurar su recuperación de manos de quien ejerza ésta, siendo definida en nuestro ordenamiento como *«la que tiene el dueño de una cosa singular, de que no está en posesión, para que el poseedor de ella sea condenado a restituirla»* (art. 946 C.C.), legitimando para su ejercicio *«al que tiene la propiedad plena o nuda, absoluta o fiduciaria de la cosa»* (art. 950 C.C.), excepcionalmente, *«al que ha perdido la posesión regular de la cosa, y se hallaba en el caso de poderla ganar por prescripción»* (art. 951 C.C.).

Atañedero a la esencia de esta acción dominical esta Corte ha adoctrinado, que:

---

1 *CSJ SC de 10 de dic. de 1999, Exp. 5277, reiterada SC de 19 de sept. de 2006, Exp. 1999-00633-01 y SC2768-2019, de 25 de jul. de 2019, Rad 2010-00205-03.*

> «*dentro de los instrumentos jurídicos instituidos para la inequívoca y adecuada protección del derecho de propiedad, el derecho romano prohijó, como una de las acciones in rem, la de tipo reivindicatorio (reivindicatio, Libro VI, Título I, Digesto), en ejercicio de la cual, lato sensu, se autorizaba al propietario -y se sigue autorizando- para reclamar que, judicialmente, se ordene al poseedor restituir el bien que se encuentra en poder de este último, por manera que la acción reivindicatoria, milenariamente, ha supuesto no sólo el derecho de dominio en cabeza de quien la ejerce, sino también, a manera de insoslayable presupuesto, que éste sea objeto de ataque 'en una forma única: poseyendo la cosa, y así es indispensable que, teniendo el actor el derecho, el demandado tenga la posesión de la cosa en que radica el derecho' (LXXX, pág. 85)... Como lógica, a la par que forzosa consecuencia de lo esgrimido en el párrafo anterior, emergen las demás exigencias basilares para el éxito de la acción reivindicatoria, cuales son, que ella recaiga sobre una cosa singular o cuota indivisa de la misma, y que exista identidad entre la cosa materia del derecho de dominio que ostenta el actor y la poseída por el demandado*» (CSJ SC de 15 de ago. de 2001, Exp. 6219, reiterada 28 de feb. de 2011, Rad. 1994-0960).

Síguese entonces, que para la prosperidad de este resguardo se hace imperativa la concurrencia de los siguientes presupuestos: «*derecho de dominio del demandante, posesión del demandado, identidad entre el bien perseguido por el actor y el poseído por la parte pasiva, y tener por objeto una cosa singular reivindicable o cuota determinada de una cosa singular, siendo los dos primeros los que definen quiénes son los legítimos contradictores en la controversia, esto es, el titular del dominio como actor y el actual poseedor por el aspecto pasivo y quien, según la presunción consagrada en el artículo 762 ib., se reputa dueño del bien*» (CSJ SC de 17 de ago. de 2000, Exp. No. 6334; 27 de mar. de 2006, Exp. No. 0139-02, 13 de dic. de 2006, Exp. No. 00558 01 y 4 de ago. de 2010 Exp. 2006-00212-01).

3.- Según se reseñó en precedencia, los señores Jairo Enrique, Luis Fernando, Julio Antonio, Alfonso, Tomas Orlando y Ana Mariela Romero Avellaneda, demandaron la reivindicación del predio El Retiro con matrícula inmobiliaria 50N-568048 y un área aproximada de 5 Ha con 3635,64 mts2, perteneciente a José Ángel Romero Rodríguez, cuya posesión detenta Pablo Emilio Romero Rodríguez, para que se le ordene restituirlo, junto con los frutos que pudiera haber producido con mediana diligencia, teniendo en cuenta que tiene vocación agraria.

El demandado se opuso a la reclamación, alegando su condición de poseedor por tiempo superior a 30 años, por haberlo recibido de su madre Anatilde Rodríguez de Romero, luego del fallecimiento de su padre Augusto Romero, ejerciendo posesión desde octubre de 1963 de manera ininterrumpida, sin reconocer dominio ajeno, amen que si bien no se opuso al reclamo de prescripción adquisitiva que elevó su hermano José Ángel Romero Rodríguez, fue en razón al acuerdo previo celebrado entre estos, delante de testigos, en el que este último «*no solamente reconocía a su hermano PABLO EMILIO ROMERO RODRÍGUEZ, como poseedor del predio que tiene en posesión, sino que también se obligó a trasferir el derecho real de dominio o propiedad*» a su favor «*lo cual nunca cumplió*» (fl. 48 Cd 1).

El recurrente reprochó al tribunal una valoración inapropiada de las probanzas que sirvieron de apoyo a la determinación acusada, cuando dio por sentada la acreditación de la legitimación de los peticionarios quienes, si bien son herederos del propietario inscrito José Ángel

Romero Rodríguez no son los únicos con esa vocación sucesoral y que no demandaron, lo que impedía asegurar que estaba representado el 100% del derecho de propiedad como exige el artículo 946 del Código Civil, de igual modo, el alcance absoluto que se confirió a la sentencia de pertenencia emitida en el juicio que aquel promovió, previo acuerdo con este, contenido en documento allegado en el cual consta que se reconocía su posesión en una porción del fundo y se obligaba a transferirle el dominio de dicha parte y el desconocimiento de todas las pruebas que demuestran su posesión y la calidad del predio ante su vocación agraria que favorecían el reconocimiento de la prescripción que justificaban la aplicación de las normas que le permitían hacerse al dominio mediante dicho modo en corto plazo.

4.- Siguiendo tal derrotero, se debe examinar de manera liminar hasta dónde llega el derecho de los herederos para demandar la reivindicación de un predio de su causante en poder de un tercero, y si en este particular caso se atendieron las exigencias que legal y jurisprudencialmente se imponen que permitan dilucidar la concurrencia de la legitimación en la causa de los actores, que fue hallada satisfecha por el colegiado, pero que es cimiento fundamental de la acusación planteada por el casacionista, a efecto de determinar la ocurrencia o no de los errores endilgados; cuya ausencia, por demás, habilita a los jueces para que sin necesidad de mayores disquisiciones denieguen las pretensiones de la demanda, pues al decir de esta Colegiatura.

«la legitimación en causa, esto es, el interés directo, legítimo y actual del "titular de una determinada relación o estado jurídicos" (U. Rocco, Tratado de derecho procesal civil, T. I, Parte general, 2ª reimpresión, Temis-Depalma, Bogotá, Buenos Aires, 1983, pp. 360), es cuestión propia del derecho sustancial, atañe a la pretensión y es un presupuesto o condición para su prosperidad.

Por tal motivo, el juzgador debe verificar la legitimatio ad causam con independencia de la actividad de las partes y sujetos procesales al constituir una exigencia de la sentencia estimatoria o desestimatoria, según quien pretende y frente a quien se reclama el derecho sea o no su titular...» CSJ SC de 1° de jul. de 2008, Rad. 2001-06291-01, reiterada SC2768-2019 de 25 de jul. de 2019, rad. 2010-00205-03).

5.- En desarrollo de esa labor se encuentra que en las acciones reivindicatorias esa legitimación en causa la tiene, en línea de principio, quien ostente la condición de propietario y *«sobre éste gravita la carga probatoria de su derecho de propiedad con los títulos adquisitivos correspondientes debidamente inscritos en el folio de registro inmobiliario (artículos 43 y 54 del D. 1250 de 1970; cas. civ. sentencias de 30 de julio de 2001, exp. 5672 y 6 de octubre de 2005, exp. 7895) y también debe acreditar con elementos probatorios suficientes la identidad del bien reivindicado en forma tal que no exista duda respecto de aquél cuyo dominio invoca y de cuya posesión está privado con el poseído por el demandado»* (CSJ SC11786-2016 de 26 de agosto, Exp. 2006-00322-01).

6. Ahora bien, con la muerte de una persona su patrimonio se trasmite a sus herederos, quienes desde el momento de la delación de la herencia suceden al causante en todos sus derechos y obligaciones trasmisibles, surgiendo así el derecho de herencia y de ahí la indivisión de la masa herencial que permanece en ese estado hasta la aprobación de la partición y adjudicación, bien sea ajustado a lo definido

en el testamento, o conforme las directrices de la sucesión intestada, radicando así en los sucesores el dominio sobre las cosas heredadas, dado el reconocimiento que tiene la sucesión *mortis causa* como modo de adquirir el dominio.

Uno de los efectos que se generan ante la conformación de dicha universalidad patrimonial, es que durante la indivisión podrán los herederos promover las acciones que hubiera podido adelantar el *de cujus* para la protección de su peculio, entre las cuales está la de emprender o enfrentar «*las mismas acciones posesorias que tendría y a que estaría sujeto su autor, si viviese*» (art. 975 C.C.), más puntualmente se les autoriza para promover la «*reivindicatoria sobre cosas hereditarias reivindicables que hayan pasado a terceros y no hayan sido prescritas por ellos*» (art. 1325 C.C.).

No puede olvidarse, que el derecho a reivindicar que le confiere al heredero el artículo 1325 del Código Civil se puede ejercer por estos a nombre propio o para la herencia, dependiendo si se ha efectuado o no la partición de la masa herencial, toda vez que en el primer evento este asume la posición de su causante, mientras que en el segundo reclama un derecho propio, habida cuenta que con ocasión de ésta se radica en él el dominio de los bienes que le hubieran correspondido y que estén en manos de terceros.

En cuando a la forma en que los herederos pueden ejercer dicha facultad, atendiendo que durante la indivisión los herederos son titulares sólo de derechos herenciales, cuando actúan por activa podrán acudir conjuntamente

como demandantes a reclamar la cosa común, o bien podrá cualquiera de ellos accionar individualmente, en cuyo caso la reclamación se hará para la comunidad herencial, como bien lo ratificó esta Corte en sentencia SC de 5 de agosto 2002, rad. 6093 al decir, que

> *«(...) el heredero no puede reivindicar directamente para sí un bien cuando la sucesión no ha sido liquidada, o cuando lo ha sido, pero en la partición no le fue adjudicado el bien que reivindica, por carecer, en ese momento y respecto de la cosa, de señorío singular, en la medida que ella sigue siendo propiedad de la herencia o de un heredero distinto, así este sea putativo.*
>
> *Ha dicho la Corte que "El simple derecho a una herencia no confiere acción para reivindicar como si fueran exclusiva y definitivamente propias del heredero, las cosas que constituyen la herencia (artículos 946 a 949 y 1325 del Código Civil)" (G. J., 8 de octubre de 1912, t. XXII, 21), y también que, aun siendo único, el heredero "no puede ejercitar para sí, sino para la sucesión las acciones (reales o personales) que correspondían al causante" (Cas., 23 de febrero de 1913 G.J. XXII, 284; 6 de noviembre de 1923, G. J. XXX, 246; 8 de julio de 1930, G.J. XXXVIII, 48; 27 de noviembre de 1935, G.J. XLIII, 389; 6 de noviembre de 1939, G.J. XLVIII, 898; 8 de marzo de 1944, G.J. LVII, 84)».*

En tiempo más reciente reafirmó que:

> *«Si lo que se pretende es perseguir los bienes que pertenecían al de cujus, pero se encuentran en poder de terceros en calidad de poseedores, existen tres caminos a seguir que se desprenden del referido articulo1325 del Código Civil.*
>
> *«EI primero corresponde a la reivindicación para la comunidad hereditaria antes de que se lleve a cabo la partición, sin que pueda el actor pedir para sí porque su interés se limita a una mera expectativa, caso en el cual la titularidad se conserva a nombre del difunto.*
>
> *En el segundo, culminada la partición el asignatario queda facultado para reivindicar en nombre propio lo que le correspondió en la distribución y no sea posible recibir en forma efectiva por*

ocuparlos otra persona, haciendo valer para el efecto la adjudicación que se le hizo.

En el tercer escenario, como consecuencia de la petición de herencia, el accionante busca que los bienes que en un comienzo fueron adjudicados a los herederos putativos o al menos de igual derecho, de los cuales dispusieron con posterioridad a la repartición, retornen al caudal para que sean redistribuidos, caso en el cual lo que debe demostrarse es que el dominio lo detentaba el fallecido al momento del deceso y la certidumbre de la calidad que invoca el demandante. SC1693 de 2019, de 14 de mayo Exp. 2007-00094-01).

Quiere decir ello, que no habrá legitimación en la causa por activa por parte del heredero que pretenda reivindicar para sí el dominio 'pleno y absoluto' de bienes relictos, mientras la comunidad herencial permanezca indivisa, al ser ésta la verdadera titular del derecho, y para quien deberá demandarse, so pena que su reclamación devenga infértil.

7.- En el *sub judice* el cuestionamiento que se hace al tribunal fue haber reconocido esa legitimación en causa para procurar la reivindicación del bien denominado El Retiro de propiedad de José Ángel Romero Rodríguez a Jairo Enrique, Luis Fernando, Julio Antonio, Alfonso, Tomas Orlando y Ana Mariela Romero Avellaneda, dado que estos, pese a alegar la condición de herederos pidieron para sí y no para la sucesión, siendo que la demanda no se propuso por la totalidad de los legitimarios del finado.

Del material demostrativo que se dice indebidamente apreciado u omitido están los poderes conferidos por los señores Jairo Enrique, Luis Fernando, Julio Antonio, Alfonso, Tomas Orlando, Ana Mariela Romero Avellaneda,

para iniciar el pleito de marras, aduciendo su «*condición de heredero [a] del causante JOSÉ ÁNGEL ROMERO RODRÍGUEZ, fallecido el 12 de febrero de 2009, en la ciudad de Bogotá D.C. por ser hijo [a] legítimo [a] del mismo, conforme lo dispone el artículo 60 del Código de Procedimiento Civil*» diciendo conferir «*poder especial, amplio y suficiente [...], a fin de que en mi nombre y representación inicie y lleve hasta su terminación proceso ordinario reivindicatorio de mayor cuantía en contra del señor Pablo Emilio Romero Rodríguez, mayor de edad, vecino y residente en GUASCA CUNDINAMARCA, respecto del bien inmueble, El Retiro, ubicado en la vereda La Trinidad del municipio de Guasca, Cundinamarca, distinguido con el Folio de matrícula inmobiliaria 50N-568048 [...] y en general lleve el proceso hasta sus últimas consecuencias en defensa de mis legítimos intereses*» (subraya ajena al texto) (fls. 1-6 Cd 1).

En el libelo inaugural el mandatario designado arguyó actuar en nombre «*de los herederos determinados del causante señor JOSÉ ÁNGEL ROMERO RODRÍGUEZ señores...*» (sus poderdantes) pidiendo *(i.)* se declare que el occiso José Ángel Romero Rodríguez es propietario del inmueble en contienda, en virtud de la declaración de prescripción adquisitiva que en su favor hiciera el Juzgado Trece Civil del Circuito de Bogotá D.C. *(ii.)* que desde el 22 de octubre de 1990 a la fecha de presentación de la demanda no ha corrido el tiempo para que Pablo Emilio Romero adquiera el bien por prescripción *(iii.)* con fundamento en la facultad que les otorga el artículo 1325 del Código Civil se condene al citado «*a restituir a favor de los herederos, determinados del causante JOSÉ ÁNGEL ROMERO RODRÍGUEZ. Señores, ALFONSO ROMERO AVELLANEDA, JULIO ANTONIO ROMERO AVELLANEDA, TOMÁS ORLANDO ROMERO AVELLANEDA, ANA MARÍA ROMERO AVELLANEDA, JAIRO ENRIQUE ROMERO AVELLANEDA Y LUIS FERNANDO ROMERO AVELLANEDA,*

aquí demandantes, el bien inmueble denominado El Retiro» (iv.) se le imponga al interpelado «*pagar a aquí demandantes*» (sic) los frutos naturales y civiles que pudo producir el bien *(v.)* y el enteramiento del procurador agrario.

El sustrato fáctico que sirvió de báculo a dichas reclamaciones refirió al fallo de pertenencia que declaró el dominio de José Ángel Romero, la ausencia de oposición en aquella causa, la cesión que de la posesión hiciera Pablo Emilio Romero en favor de José Ángel Romero, la permanencia del cedente en el predio pese a dicha cesión, la explotación económica que hace del fundo, indicando su vocación agraria, así como el fallecimiento del dueño, de la promoción que hicieron Alfonso, Julio Antonio, Tomas Orlando, Ana Mariela, Jairo Enrique y Luis Fernando Romero Avellaneda del juicio de sucesión, en cuyo desarrollo solicitaron el embargo y secuestro del predio El Retiro, la oposición que planteó el convocado con soporte en el documento que había suscrito junto con el difunto, cuestionando la eficacia jurídica de dicho instrumento, pregonando que «*los herederos del causante JOSÉ ÁNGEL ROMERO RODRÍGUEZ y aquí demandantes [...], tienen total legitimidad para iniciar la presente acción*» y el llamado al pleito para resistirlo, recabando que «*el demandado PABLO EMILIO ROMERO RODRÍGUEZ, igualmente tiene la obligación de pagar los frutos naturales y civiles que ha producido el bien inmueble materia de litis a favor de los demandados* (sic)*... a partir del mes de Noviembre de mil novecientos noventa y hasta la fecha en que se haga real y efectiva la entrega material del inmueble a favor de mis representados*» (fls. 20-27 Cd 1).

El primero (1°) de julio de 2010, el Juzgado Civil del Circuito de Chocontá admitió la demanda promovida por los señores ALFONSO ROMERO AVELLANEDA, JULIO ANTONIO ROMERO AVELLANEDA, TOMÁS ORLANDO ROMERO AVELLANEDA, ANA MARÍA ROMERO AVELLANEDA, JAIRO ENRIQUE ROMERO AVELLANEDA y LUIS FERNANDO ROMERO AVELLANEDA puntualizando, que «*actúan como herederos determinados de JOSÉ ÁNGEL ROMERO RODRÍGUEZ*» (fl. 29 Cd. 1).

En sus interrogatorios los accionantes fueron contestes al señalar, que José Ángel Romero Rodríguez tuvo más de seis (6) hijos, así:

Alfonso Romero Avellaneda. Señaló, «*mi padre tuvo ocho hijos*», siendo uno de ellos Víctor Julio Romero Rodríguez (fl. 126 Cd 1).

Julio Antonio Romero Avellaneda. Apuntó, «*que yo conozca somos ocho*», al preguntarle si conocía a Víctor Julio Romero Rodríguez contestó «*sí lo conozco, pues que me acuerde la verdad no pero mi papá JOSÉ ÁNGEL nos dijo que era hijo de él con otra señora de nombre CARMEN RODRÍGUEZ me parece*» (fl. 130 Cd 1).

Tomas Orlando Romero Avellaneda. Dijo, «*ocho hijos*» de Víctor Julio Romero anotó «*si lo conozco porque era el hijo de mi papá, reconocido por él, yo lo distingo desde que era volantoncito, cuando tenía unos 5 o 7 años*» y sobre el motivo de su no participación en este proceso declaró «*no sé porque*» (fl. 134 Cd 1).

Jairo Enrique Romero Avellaneda. Afirmó «*somos siete dentro del matrimonio con mi mamá ANA MERCEDES AVELLANEDA y uno vino después que ella falleció con CARMEN RODRÍGUEZ creo que es el apellido de ella de nombre VÍCTOR*» «*lo conozco desde que era niño y porque es hijo de mi papá JOSÉ ÁNGEL ROMERO RODRÍGUEZ y ahí aparece reconocido con el apellido de él*»; explicó que no tenía conocimiento del por qué este no acudió al juicio reivindicatorio (fl. 138 Cd 1).

A folios 8, 10, 11, 12, 13 y 14 del cuaderno uno (1) obran los registros civiles de nacimiento de Jairo Enrique, Luis Fernando, Julio Antonio, Alfonso, Tomas Orlando y Ana Mariela Romero Avellaneda, que acreditan su calidad de hijos de José Ángel Romero Avellaneda, en tanto que a folios 29 y 30 del cuaderno cuatro (4) aparecen los correspondientes a Víctor Julio Romero Rodríguez y Carlos Julio Romero Avellaneda, que igualmente prueban su filiación con el titular de El Retiro.

El deceso de José Ángel Romero fue también probado con su registro de defunción (fl. 34 Cd 4).

A tono con lo visto, se advierte que los señores Alfonso, Julio Antonio, Tomás Orlando, Ana María, Jairo Enrique y Luis Fernando Romero Avellaneda entablaron la acción dominical para recuperar el predio adquirido por su causante José Ángel Romero Rodríguez, mediante prescripción adquisitiva (pretensión 1); se declare que su poseedor Pablo Emilio Romero Rodríguez, no tenía el tiempo para usucapir (pretensión 2); se le impusiera a este la restitución en su

favor, esto es, a «*los aquí demandantes*» (pretensión 3); junto con la condena -igualmente en su beneficio- de los frutos que hubiera podido producir la heredad (pretensión 4). Sin que al pleito comparecieran por activa a reclamar dicha reivindicación los señores Carlos Julio Romero Avellaneda ni Víctor Julio Romero Rodríguez también sucesores de aquel.

8.- Consecuente con esto, del ejercicio de valoración de las mencionadas probanzas realizado por el tribunal, trasluce el error imputado por el recurrente con lo cual se transgredió el artículo 946 del Código Civil, pues si bien los actores adujeron la condición de herederos de José Ángel Romero, su pedido de reivindicación no se hizo para la sucesión sino para sí, circunstancia que les forzaba a allegar al plenario la prueba del dominio en cabeza suya, como consecuencia de la adjudicación hecha en el juicio sucesorio para cumplir con la exigencia dispuesta en el citado artículo, lo que no se dio, ya que toda la referencia que de aquel pleito liquidatorio se hizo fue lo concerniente a la oposición que formuló Pablo Emilio Romero Rodríguez en la diligencia de secuestro y que fuera aceptada por los juzgadores de su conocimiento, amen que en el certificado de tradición del inmueble todavía aparece registrado como titular el finado José Ángel Romero Rodríguez.

Desconociendo lo anterior, el tribunal *ad quem* si bien expuso con claridad que la acción reivindicatoria «*se orienta hacia la protección del derecho real de dominio, cuando su titular se ve desprovisto sin su anuencia de la posesión material del bien, sin embargo, esta acción también puede ser adelantada por los herederos*»,

al analizar el caso particular, de cara a los presupuestos para su prosperidad realizó las siguientes apreciaciones:

Que la propiedad se acreditó en cabeza de José Ángel Romero Rodríguez, porque en el certificado de libertad aparece inscrito el pronunciamiento de pertenencia que lo favoreció, lo cual es inobjetable; que «*acreditado el fallecimiento del titular del derecho real, se torna plausible la acción reivindicatoria a favor de la masa sucesoral, como quiera que la calidad alegada por los accionantes es la de herederos prevista por el artículo 975 del C.C., tal como se solicitó en la pretensión tercera de la demanda inicial, dado que no se ha acreditado una situación posterior que cambie esa realidad, por tanto, no era menester la integración de un litisconsorcio necesario, toda vez que la demanda podría ser interpuesta por uno solo de ellos a favor de la mortuoria*» (subraya ajena al texto).

Con esto último el tribunal incurrió en el yerro que se le endilga, comoquiera que, aun cuando es irrefutable que muerto el titular deviene «*plausible la acción reivindicatoria a favor de la masa sucesoral*», desatendió la evidencia palmaria existente en el proceso y que soporta la acusación, pues dio por sentado sin estarlo que por el hecho del fallecimiento de José Ángel Romero y ostentar los pretendientes la calidad de herederos de aquel, estos *per se* demandaban para la «*masa sucesoral*» y no para sí, como claramente se pidió en la demanda y lo evidenciaron las restantes probanzas, entre ellas su propio dicho, amen que en sus juramentadas ninguna mención hicieron del eventual derecho que les asiste a Carlos Julio Romero Avellaneda y Víctor Julio Romero Rodríguez, hijos del causante.

Ciertamente, en el curso del juicio quedó latente la indivisión de la masa herencial de José Ángel Romero Rodríguez; se probó que aparte de los actores este tuvo otros dos (2) hijos, quienes no concurrieron a demandar la reivindicación, sin que siquiera fuera mencionada su condición en el escrito inicial, de suerte que se pudiera interpretar que se reivindicaba también en su beneficio como integrantes de esa comunidad y que los actores prevalidos de la facultad conferida en el artículo 1325 del Código Civil pidieron la restitución a su favor como herederos determinados del dueño.

9.- Por consiguiente, no era admisible entender como lo hizo el tribunal que el presupuesto impuesto en el precepto 946 del Código Civil, referente a la propiedad del demandante, estaba satisfecho por la invocación hecha por los suplicantes de ser herederos de José Ángel Romero Rodríguez, ya que ante la persistencia del estado de indivisión de la herencia los reclamantes son solo titulares de derechos herenciales, lo que aparejaba que debían demandar para la sucesión y no para sí, máxime que la ejercieron con prescindencia total de los restantes sucesores.

Correlativamente, a partir de ese dislate el tribunal infirió la legitimación en la causa por activa de los actores, sin parar mientes en que se había demostrado -acorde a la ley- la existencia de otros dos (2) legitimarios, que igualmente eran titulares de la universalidad patrimonial que conformaba la masa sucesoral de José Ángel Romero Rodríguez y que, *contrario sensu*, no se probó que a los aquí

reclamantes se les hubiera adjudicado el predio en disputa que les permitiera reivindicar para sí, al haber alcanzado por el modo de la sucesión el dominio de este, para satisfacer así el presupuesto contemplado en el precepto 946 del Código Civil.

Equivocación que resultó trascendente en el sentido del fallo, pues a partir de lo anterior resolvió «*declarar que pertenece a los herederos del causante José Ángel Romero Rodríguez, señores Jairo Enrique, Luís Fernando, julio Antonio, Alfonso, Thomas Orlando, Ana Mariela Romero Avellaneda el dominio pleno del inmueble denominado "El Retiro"*», cuando el predio realmente pertenece a la sucesión de José Ángel Romero, la cual estaría representada en este caso por sus herederos; calidad que a más de los solicitantes, también detentan Carlos Julio Romero Avellaneda y Víctor Julio Romero Rodríguez y, por tanto, con igual derecho sobre el bien.

Valga reiterar que, muy a pesar de que el ordenamiento autoriza a los herederos a demandar la reivindicación de las cosas pertenecientes a su causante que hubieran pasado a manos de terceros, mientras estos no las hayan prescrito, esa acción -en tanto la masa herencial permanezca en indivisión- se deberá promover siempre en nombre y para la sucesión; habilitándose tal reclamo para el heredero -individualmente considerado- únicamente para cuando se extingue la universalidad, en virtud de la adjudicación que de los bienes relictos se haga en el trabajo de partición, pues solo con esto se consolida en favor de estos la propiedad que impone el artículo 946 del Código Civil, para reivindicar, sin desconocer

las particulares circunstancias que pueden darse en las acciones de petición de herencia en donde se acumule igualmente la reivindicación.

10.- Por otra parte, no puede la Sala pasar por alto que de vieja data se ha señalado que con el objetivo de no hacer nugatorio el derecho de acceso a la administración de justicia el libelo inicial deberá tener la claridad suficiente para que el demandado pueda ejercer a plenitud el derecho de contradicción y defensa, quien en los eventos en que no se cumplan a cabalidad con las exigencias que procesalmente se imponen, podrá esgrimir la correspondiente excepción previa, a fin de que se subsanen las falencias de que adolezca. Incluso, el propio funcionario podrá inadmitirla, a efectos de que sea corregida, o en últimas, fijar su contenido mediante su adecuada interpretación al momento de proferir la resolución que dirima el pleito.

> *«Acerca de esta particular cuestión, tiene dicho la Corte que "cuando el lenguaje de la demanda, sin ser indescifrable por completo, no se ajusta a la claridad y precisión indispensables en tan delicada materia" (CLXXXVIII, 139), para "no sacrificar el derecho material en aras de un culto vano al formalismo procesal" (CCXXXIV, 234), "el juzgador está obligado a interpretarla en busca de su sentido genuino sin alterarlo ni sustituirlo, consultando la prevalencia del derecho sustancial, el acceso a la administración de justicia y la solución real de los conflictos", realizando "un análisis serio, fundado y razonable de todos sus segmentos", "mediante su interpretación racional, lógica, sistemática e integral" (cas. civ. sentencia de 27 de agosto de 2008, [SC-084-2008], expediente 11001-3103-022-1997-14171-01, énfasis de la Sala), "siempre en conjunto, porque la intención del actor está muchas veces contenida no sólo en la parte petitoria, sino también en los fundamentos de hecho y de derecho", bastando "que ella aparezca claramente en el libelo, ya de una manera directa o expresa, ya por una interpretación lógica basada en todo el conjunto de la demanda" (XLIV, p. 527; XIV, 488 y 833; LXI, 460; CXXXII, 241; CLXXVI, 182 y CCXXV, 2ª parte, 185)».* (CSJ SC de 6 de mayo. de 2009, Exp. 2002-00083).

Empero, en el *sub lite* no se avizora esa ausencia de claridad del escrito introductorio, pues en este aflora diamantina la pretensión de los señores Jairo Enrique, Luis Fernando, Julio Antonio, Alfonso, Tomas Orlando y Ana Mariela Romero Avellaneda de que, aprovechando su condición de hijos del propietario fallecido, pidieron se les entregara a ellos la finca El Retiro, y se les reconozca y paguen los frutos que pudo percibir durante el tiempo que lo ha poseído el demandado, por lo que refulge la equivocación del tribunal, en cuanto acogió sus pedimentos, siendo que contrariando las previsiones de los artículos 946 y 1325 del Código Civil -al no ser titulares del dominio del inmueble a reivindicar, sino de derechos herenciales- su accionar quedaba restringido a hacerlo en beneficio de la herencia lo que no hicieron puesto que su reclamación la hicieron para sí.

Interés particular que emerge, de forma palmaria, no solo de las especificaciones contenidas en el mandato conferido, referidas líneas atrás, sino desde el soporte fáctico del libelo inicial, en donde no dijeron que el predio perteneciera a la masa relicta, escasamente dieron cuenta de haber promovido el juicio de sucesión, incluso, frente a la legitimación -amparados en el precepto 1325 del Código Civil- se la atribuyen exclusivamente a ellos, sin siquiera aludir a los restantes herederos del causante, pero sobre todo al mencionar la carga reparatoria por concepto de frutos señalaron que tal obligación está a cargo del demandado Pablo Emilio Romero Rodríguez «*a favor de los demandados*»

(sic)2 hasta la fecha de la entrega del inmueble «*a favor de mis representados*» y así se insta en el petitum, que «*se condene al señor PABLO EMILIO ROMERO RODRÍGUEZ a pagar a aquí demandantes*».

11.- Consecuente con esto, ante lo evidente, protuberante y trascedente del error cometido por el tribunal se abren paso los cargos estudiados, lo que autoriza el quiebre total del proveído fustigado, sin que resulte indispensable para la Sala examinar los restantes reparos contenidos en ellos, pues la carencia de legitimación de los promotores torna inocuo estudiar lo concerniente a los otros tópicos que soportan la súplica extraordinaria.

12.- No habrá condena en costas de la opugnación extraordinaria por su prosperidad, acorde con lo dispuesto en el artículo 365 del Código General del Proceso.

Puesta la Corte en sede de instancia, debe proferir el fallo de remplazo, como se hará a continuación.

V. SENTENCIA SUSTITUTIVA

1.- De manera inicial es del caso advertir la concurrencia de los denominados presupuestos procesales y

---

2 Hecho 17 de la demanda

la ausencia de vicios que puedan invalidar lo actuado, circunstancias que permiten una decisión de fondo.

2.- Resulta pertinente que esta Corte se detenga un poco en lo atinente a la ausencia de motivos de invalidez, ya que durante todo el desarrollo del juicio el demandado ha venido insistiendo en su existencia por la indebida integración de litisconsorcio necesario, al no haber demandado la reivindicación la totalidad de los herederos de José Ángel Romero Rodríguez y de su esposa Ana Avellaneda, lo cual carece de asidero como se expone a continuación.

Sabido es que habrá litisconsorcio necesario cuando se esté en presencia de algunas «*relaciones jurídicas sustanciales sobre las cuales no es posible pronunciarse por partes, fraccionándolas o calificándolas solo respeto de algunos de sus sujetos, porque indispensablemente la decisión comprende y obliga a todos. En estos casos la presencia en el proceso de los sujetos vinculados a esa relación se hace indispensable, a fin de que la relación jurídico procesal quede completa y sea posible decidir en la sentencia sobre el fondo de ella*»[3].

Cuando esto ocurre, el legislador ha impuesto la obligación a los jueces de adoptar las medidas procesales necesarias para su debida integración, desde el auto admisorio de la demanda hasta antes de desatar la primera instancia; preclusión ésta que en combinación con la imposibilidad de resolver de mérito a que alude el precepto, dio pábulo a que, en segunda instancia ante la falta de

---

3 *Devis Echandía Hernando, Tratado de Derecho Procesal Civil Parte General Tomo II Editorial Temis 1962, pág. 413.*

conformación del litisconsorcio necesario, se dictaran fallos inhibitorios. Postura que ha desestimado esta Corte, por lo que en tales circunstancias ha establecido que:

> *«... un entendimiento lógico e integrado con todo el ordenamiento procesal civil permite afirmar, primero, que es cierto que todas las medidas de integración del litisconsorcio necesario deben surtirse en el trámite de la primera instancia; y segundo, que, en cambio, no es cierto que una vez superada tal instancia el sentenciador superior, de continuar la deficiente conformación de aquél, no le queda otro camino que abstenerse de proveer sobre el fondo del asunto puesto a su consideración. En efecto, lo único que en esta hipótesis impide el precepto es "resolver de mérito", lo que indudablemente deja espacio para que el juzgador* ***ad quem*** *pueda adoptar cualquier medida procesal, legalmente admisible, que conduzca a solucionar la anómala situación, mientras no resuelva de fondo que es lo único que en verdad se le prohíbe; mucho más, si precisamente, como se dijo, es deber ineludible del juez evitar los fallos inhibitorios.*
>
> *Ahora bien, la medida procesal que le corresponde adoptar al fallador de segunda instancia está dada por la consagración de la causal 9ª del artículo 140 del C. de P.C., la cual se produce, entre otros eventos, cuando se deje de notificar o emplazar a una de "las demás personas que deban ser citadas como parte", situación que atañe con los litisconsortes necesarios, quienes deben ser citados al proceso justamente para que se pueda resolver de mérito sobre la cuestión litigiosa; situación que se da tanto frente aquellos litisconsortes que mencionados en la demanda y en el auto admisorio de la misma no fueron notificados de éste; como frente a quienes deben ser citados, y no lo han sido, a pesar de que por la ley o por la naturaleza del litigio deben demandar o ser demandados; todo en aplicación de lo dispuesto en el artículo 83 del C. de P.C."* (CSJ SC de 6 de oct. de 1999, Exp. 5224)

Quiere decir esto, que la indebida integración del contradictorio afecta la validez de la actuación, al incurrirse en el supuesto previsto en el numeral 8 del artículo 133 del Código General del Proceso. Empero, solo podrán invocar tal afectación los sujetos que por imperativo legal debieron ser

citados como parte a la actuación, en razón a que con la omisión solo a estos se les truncó su derecho de contradicción y defensa.

Ocurre, sin embargo, que por la naturaleza del proceso reivindicatorio no es predicable la existencia de un litis consorcio necesario cuando la cosa a reivindicar pertenezca en común a varias personas, cuya falta de integración imponga la anulación de lo actuado.

Esto por cuanto, la acción reivindicatoria «*es la que tiene el dueño de una cosa singular, de que no está en posesión, para que el poseedor de ella sea condenado a restituirla*» (art. 946 C.C.), lo que hace imperativo, a efecto de integrar cabalmente el contradictorio, que quien a ella acuda dirija la demanda contra todos los que ejerzan la posesión; concurrencia forzosa que no es predicable por activa cuando la propiedad la detenten varios sujetos, toda vez que ante tal supuesto no es imperativo que demanden todos y cada uno de los condueños o sus herederos, puesto que cuando la cosa a reivindicar pertenece a varios en comunidad y ésta se encuentra en poder de un tercero, cualquiera de los comuneros podrá accionar para su recuperación en beneficio de la comunidad.

Con esa misma teleología cuando el bien a reivindicar forma parte de alguna universalidad de bienes, como es la sucesión, el legislador ha dispuesto que el heredero «*podrá también hacer uso de la acción reivindicatoria sobre cosas hereditarias reivindicables que hayan pasado a terceros y no hayan sido prescritas*

por ellos» (art. 1325 C.C.), sea que lo haga para la sucesión cuando se ejerce antes de la partición y adjudicación, como titulares de derechos hereditarios, o para sí, en los casos que estas se hubieran concretado.

Es claro que, ante el primer supuesto, esto es, en los casos que se ejerce antes de la partición y adjudicación, dada la comunidad universal que se conforma entre los herederos la acción puede ejercerla cualquiera de estos, pero no para sí sino en favor de la sucesión. Al respecto ha sido insistente esta Corte al señalar, que

> *"Los que forman esta comunidad tienen sobre los bienes relictos un derecho real de herencia, no un derecho real de dominio, que, como es obvio no adquiere tal carácter sino con la partición y registro de la misma, cuando hay bienes raíces en el patrimonio hereditario.*
>
> *Ahora bien, en el evento de que un tercero esté en posesión de un bien mueble o inmueble perteneciente a la sucesión ilíquida ¿quién tiene la personería para iniciar y seguir la acción reivindicatoria correspondiente? Como la comunidad universal conocida generalmente con la denominación sucesión no es una persona jurídica que tenga un representante, la doctrina y la jurisprudencia han sostenido siempre que por activa o como demandante en acción reivindicatoria de un bien para la sucesión puede comparecer cualquier heredero, y por pasiva o como parte demandada, a fin de que la acción produzca efectos respecto de todos los comuneros, deben ser citados todos los que forman dicha comunidad universal.*
>
> *En sentencia de primero de abril de 1954 en que se hace un recuento completo de la jurisprudencia sobre la capacidad para comparecer en juicio de la Comunidad de cosa universal o de cosa singular, dijo la Corte: "En consecuencia, cualquier comunero tanto en la comunidad de cosa universal como en la comunidad de cosa singular puede promover la acción reivindicatoria en beneficio de todos. Esta actuación judicial enderezada a la conservación de la cosa aprovecha a toda la Comunidad, a tal punto que el efecto de*

la interrupción civil que se deriva de su demanda favorece a todos los comuneros, como lo establece el artículo 2525 del Código Civil"». (C.S.J. SC de 2 de jul. de 1976).

Surge entonces incontestable, que no existe un litisconsorcio necesario cuando se reivindican bienes relictos, más allá de los efectos que en punto a la falta de legitimación por activa se puedan suscitar cuando no concurran todos los herederos y no se reclame para la masa sucesoral sino a título personal de los comparecientes, lo cual apareja efectos procesales distintos, como sería la eventual desestimación de las pretensiones, pero que en todo caso impide pregonar la incursión del vicio aludido por el convocado.

3.- Superado este aspecto, es de rigor ocuparse de la legitimación en la causa como presupuesto de la acción, cuyo análisis debe acometer el juzgador aun de oficio, dado que su ausencia conlleva a la desestimación absoluta de las pretensiones, sin necesidad de examinar el fondo del asunto. Es así como ha indicado esta Corporación que

La legitimación en la causa, aspecto relevante aquí, es asunto del derecho material ligado directamente con los extremos en litigio para la formulación y prosperidad de la acción por quien demanda o soportarla o repelerla en el fondo en el ejercicio del derecho de contradicción.

De ese modo, la carencia de legitimación repercutirá en el despacho desfavorable del derecho debatido. En el punto, en doctrina probable ha dicho esta Corte: "(...) es cuestión propia del derecho sustancial y no del procesal, en cuanto concierne con una de las condiciones de prosperidad de la pretensión debatida en el litigio y no a los requisitos indispensables para la integración y desarrollo válido de éste, motivo por el cual su ausencia desemboca

irremediablemente en sentencia desestimatoria debido a que quien reclama el derecho no es su titular o porque lo exige ante quien no es el llamado a contradecirlo" (CSJ SC de 14 de marzo de 2002, reiterada SC5191-2020 de 18 de dic. Rad. 2008-00001-01) (se subraya).

Acorde con esto, reproduciendo los planteamientos expuestos al despachar el cargo, y que por economía no se trascriben, es claro que de las pruebas allegadas al litigio, de forma particular del escrito de demanda, de los poderes allegados, las propias manifestaciones de los actores y los registros civiles incorporados revelan que el predio a reivindicar pertenece a la sucesión de José Ángel Romero, pero los actores utilizando su condición de herederos de este demandaron en su particular beneficio, desconociendo que por la indivisión son solo titulares de derechos herenciales, en concurrencia con otros dos (2) legitimarios quienes no asistieron al litigio, circunstancia que impide tener por probada la legitimación impuesta en el artículo 946 del Código Civil referido a que la acción debe ser promovida por el propietario, lo que por sí solo basta para desestimar las pretensiones

4. Consecuente con lo discurrido es de rigor modificar la decisión apelada, para declarar la falta de legitimación de los demandantes y confirmarla en lo restante, pero por las razones expuestas en esta providencia.

VI. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley, **CASA** la sentencia del 25 de octubre de 2015, emitida por la Sala Civil- Familia del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca, en el juicio ordinario agrario que promovieron Jairo Enrique, Luis Fernando, Julio Antonio, Alfonso, Tomas Orlando y Ana Mariela Romero Avellaneda contra Pablo Emilio Romero Rodríguez.

SIN COSTAS, en casación dada la prosperidad del remedio extraordinario.

Y situada la Corte en sede de instancia,

RESUELVE

PRIMERO. **MODIFICAR** la sentencia proferida el 28 de marzo de 2017 por el Juzgado Civil del Circuito de Chocontá-Cundinamarca, en el sentido de declarar probada la excepción de falta de legitimación en la causa por activa de los demandantes, por las razones indicadas en la parte considerativa de esta decisión. En lo restante la decisión apelada se **CONFIRMA.**

SEGUNDO. COSTAS a cargo de los demandantes. Inclúyase como agencias en derecho de la segunda instancia suma de $6.000.000 M/CTE. Liquídense.

NOVENO. **Remítase** el expediente al Tribunal de origen

para lo de su trámite y competencia.

Notifíquese y Cúmplase

FRANCISCO TERNERA BARRIOS
Presidente de Sala

ÁLVARO FERNANDO GARCÍA RESTREPO

HILDA GONZÁLEZ NEIRA
Magistrada

AROLDO WILSON QUIROZ MONSALVO

LUIS ALONSO RICO PUERTA
Magistrado

OCTAVIO AUGUSTO TEJEIRO DUQUE

LUIS ARMANDO TOLOSA VILLABONA