



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia
Sala de Casación Civil

FF. 67-86 FALLA
FF. 87-90 ACLARACIÓN
DE VOTO DE QUIROZ
29 CD.

LUIS ALONSO RICO PUERTA
Magistrado Ponente

SC1692-2019

Radicación n° 25307-31-03-001-2010-00393-01

(Aprobado en sesión de veintiocho de noviembre de dos mil dieciocho)

Bogotá, D.C., trece (13) de mayo de dos mil diecinueve (2019).

Procede la Sala a decidir el recurso de casación interpuesto por la parte demandante y convocada en reconvencción, respecto de la sentencia proferida por la Sala Civil Familia del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca, en audiencia celebrada el día 19 de octubre de 2016, dentro del proceso verbal promovido por la sociedad Kapacoli S.A.S. frente a Héctor Humberto Cáceres Mora, en el que se vinculó a Luis Antonio Perico Pinzón, Jairo Alfonso Vásquez Cárdenas, Luis Guillermo Neissa Rosas y Beatriz Giraldo de Neissa, en calidad de denunciados del pleito.

I. ANTECEDENTES

1. Las pretensiones.

1.1. Mediante escrito presentado el 3 de diciembre de 2010, la sociedad Kapacoli S.A.S. demandó al señor Héctor Humberto Cáceres Mora, para que por los trámites del proceso ordinario, contemplado en el Código de Procedimiento Civil, se declarara que *«pertenece el dominio pleno y absoluto a KAPACOLI SOCIEDAD POR ACCIONES SIMPLIFICADA los siguientes bienes inmuebles: "... dos 2 inmuebles rurales ubicados dentro de la jurisdicción del Municipio de Nilo, Departamento de Cundinamarca, denominados, el primero 'CAIMITO', y el segundo 'PACOLI', que catastralmente forman un solo globo de terreno y se identifican con la Cédula Catastral número 00020005-0249-000 en mayor extensión y con las siguientes matrículas inmobiliarias: CAIMITO: No. 307-365 y PACOLI: 307-366 de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Girardot...»*, cuyos linderos trasuntó, conforme a lo indicado en la escritura pública 1580 de 27 de mayo de 2010, otorgada en la Notaría Treinta y Nueve de Bogotá.

1.2. Como consecuencia de la anterior declaración, pidió condenar al demandado *«a restituir a favor de KAPACOLI SOCIEDAD POR ACCIONES SIMPLIFICADA la posesión de los bienes inmuebles antes descritos, dentro de los seis (6) días siguientes a la ejecutoria de esta (sic) sentencia.»*

1.3. Del mismo modo, solicitó condenar al encausado a pagarle *«el valor de lo frutos naturales o civiles de los inmuebles antes determinados y, no solamente los percibidos sino los que el dueño hubiera podido percibir con mediana inteligencia y cuidado, de acuerdo con el experticio que realizará el perito designado por el Despacho para tal fin,*

desde el día en que el poseedor funge como tal hasta el momento de la restitución de la posesión de los inmuebles.»

1.4. Igualmente, demandó se declarara que la actora *«no está obligada a indemnizar por las mejoras útiles a que se refiere el artículo 966 del Código Civil, porque la parte demandada HECTOR HUMBERTO CACERES MORA es poseedor de mala fe»*, y reclamó que la restitución comprendiera *«las cosas que forman parte de los inmuebles o que se reputan como incorporadas a los mismos, por la conexión con ellos, según lo prescrito en el título Primero del libro Segundo del Código Civil»*.

1.5. Finalmente, requirió la inscripción de la sentencia y que se condenara en costas al accionado.

2. Los hechos.

2.1. En sustento de lo pretendido, la sociedad accionante relató que los bienes objeto de reivindicación fueron adjudicados a las señoras Beatriz Giraldo de Neissa y María Teresa Giraldo de Castañeda en la sucesión del finado Juan de Dios Giraldo Ceballos, conforme la sentencia proferida el 12 de enero de 1976 por el Juzgado Segundo Civil del Circuito de Girardot, protocolizada en la escritura pública 1564 de 28 de octubre de ese año, de la Notaría Primera de Girardot.

2.2. Posteriormente, mediante escritura pública 4500 de 26 de noviembre de 1976 de la Notaría Catorce de Bogotá, Luis Guillermo Neissa Rosas adquirió de manos de la señora María Teresa Giraldo de Castañeda, a título de compraventa,

el derecho de dominio y posesión que ella tenía respecto de los inmuebles denominados Caimito y Pacoli.

2.3. Los entonces comuneros, Neissa Rosas y Giraldo de Neissa, inicialmente explotaron dichas propiedades en actividades de ganadería, pero en 2010 se las vendieron a Kapacoli S.A.S., conforme la escritura pública 1580 de 27 de mayo de 2010 de la Notaría Treinta y Nueve de Bogotá, aunque refieren que en 1995 le habían transferido cincuenta hectáreas del predio llamado Caimito a Inversiones Nilo Resort Ltda.

2.4. En todo caso, más allá de la venta parcial reseñada, respecto de la cual se destacó su vigencia, la parte demandante indicó que el actual poseedor de los inmuebles descritos es el demandado, como se acreditó en diligencia de prueba anticipada practicada en el Juzgado Promiscuo Municipal de Nilo, Cundinamarca.

2.5. Para finalizar comentó que buscó infructuosamente llegar a un acuerdo conciliatorio con el demandado.

3. Actuación procesal.

3.1. Contestación de la demanda por parte del demandado inicial.

Admitida la demanda, lo que ocurrió en auto de 18 de enero de 2011 y notificado el demandado, éste respondió aceptando como cierta la tradición inicial de los mencionados

inmuebles, pero dijo no constarle la explotación económica referida en el libelo, dado que no se indicó la fecha en la que comenzaron dichos actos, ni se informó de las garantías de los créditos de Fogafin, así como tampoco de la promesa de venta que suscribieron los entonces propietarios con los señores Luis Antonio Perico y Jairo Alfonso Vásquez, respecto de los mismos inmuebles.

Aceptó la existencia de las compraventas reseñadas en la demanda, pero anotó que la actora ocultó la promesa de compraventa suscrita entre Luis Guillermo Neissa Rosas y Beatriz Giraldo de Neissa como promitentes vendedores, y Luis Antonio Perico Pinzón y Jairo Alfonso Vásquez, como promitentes compradores, la cual originó un proceso de resolución de contrato.

Dio por cierto el registro de las escrituras de venta, aunque adujo que contra quienes le vendieron a la actora, esto es, Luis Guillermo Neissa Rosas y Beatriz Giraldo de Neissa, los señalados promitentes compradores, Luis Antonio Perico y Jairo Alfonso Vásquez, presentaron una denuncia penal por el delito de estafa y falsedad en documento.

En igual sentido, admitió ser el poseedor de los bienes pretendidos y haber intentado conciliar las diferencias, y discutió la certeza de la propiedad de la demandante, en tanto se encuentran en trámite los procesos ya historiados.

Se opuso a las pretensiones de la demanda y, con el fin de enervarlas, planteó las excepciones que denominó «DE LA

ILEGALIDAD DE LA ACCIÓN REIVINDICATORIA FUNDADA EN LA POSESIÓN POR CAUSA CONTRACTUAL, SUCESIÓN DE LA POSESIÓN Y SUMA DE LA POSESIÓN EMANADA DE LA AUTONOMÍA DE LA VOLUNTAD Y DEL 'PACTA SUNT SERVANDA' consagrado en el artículo 1602 del Código Civil.

Fuera de las anteriores, también formuló las que llamó «OPONIBILIDAD A LA SOCIEDAD DEMANDANTE DE LOS CONTRATOS DE PERMUTA Y DE PROMESA DE COMPRAVENTA»; «COLUSIÓN Y FRAUDE PROCESAL»; «**SIMULACIÓN ABSOLUTA DEL CONTRATO**»; y «NULIDAD ABSOLUTA DE LA ESCRITURA PÚBLICA, QUE SE PRETENDE HACER VALER COMO CAUSA DE LA ACCIÓN REIVINDICATORIA».

3.2. Denuncia del pleito presentada por el demandado original.

Además de la respuesta de la demanda, el encausado radicó denuncia de pleito en contra de Luis Guillermo Neissa Rosas, Beatriz Giraldo de Neissa, Luis Antonio Perico Pinzón, Jairo Alfonso Vásquez Cárdenas y la propia actora.

Dicha actuación se fundamentó en que los denunciados Neissa Rosas y Giraldo de Neissa, propietarios iniciales de los predios Caimito y Pacoli, prometieron venderlos a los señores Perico Pinzón y Vásquez Cárdenas, pero al final no pudieron perfeccionar la venta porque dichas heredades se encontraban embargadas.

Tal situación conllevó la presentación de una demanda de resolución de la promesa y nulidad de la misma, la que cursó en el Juzgado Treinta y Nueve Civil del Circuito de Bogotá.

Posteriormente, los promitentes compradores celebraron una promesa de permuta sobre los mismos inmuebles, con el actual demandado, en cuyo texto se dijo que los promitentes permutantes adquirieron los derechos y acciones que prometían mediante la promesa de compraventa aludida.

De otro lado, el 27 de mayo de 2010 los entonces promitentes vendedores, mediante escritura pública 1580 de la Notaría Treinta y Nueve de Bogotá, le vendieron tales bienes a la sociedad Kapacoli S.A.S., de quien dijo era conocedora de las circunstancias anotadas.

3.3. Vinculación y réplica de los denunciados en pleito.

3.3.1. Los denunciados Neissa Rosas y Giraldo de Neissa respondieron diciendo que la supuesta promesa de permuta es tendenciosa, con intenciones de engañar a terceros y causar perjuicios a la parte denunciada en pleito. En suma, estimaron que el denunciante es un ocupante de hecho, que luego de la presentación de la demanda de resolución y nulidad de la promesa construyó obras civiles en los predios sin los debidos permisos.

Incluso, adujeron que los entonces promitentes compradores, señores Perico Pinzón y Vásquez Cárdenas, no recibieron ni han tenido la posesión de las señaladas fincas, dado que a ellos simplemente se les autorizó para recibir las de manos de la secuestre, en nombre de ellos.

Además, afirmaron que los promitentes compradores incumplieron la promesa, lo cual conllevaba la resolución, por expreso pacto de las contratantes.

3.3.2. Por su parte, los señores Luis Antonio Perico Pinzón y Jairo Alfonso Vásquez Cárdenas se mostraron conformes con la denuncia e incluso solicitaron que se permitiera su intervención como litisconsortes del demandado.

Respecto de los hechos, advirtieron que realmente a la actora no se le transfirieron los bienes pretendidos, dado que no se había efectuado la entrega material, de manera que la sociedad demandante no es la propietaria de los referidos bienes.

Por ello, se opusieron a la prosperidad de las pretensiones y para desvirtuarlas sostuvieron que el contrato de compraventa, contenido en la escritura 1580 de 27 de mayo de 2010 de la Notaría Treinta y Nueve de Bogotá, está viciado de nulidad por carencia de objeto, por falta de causa legítima, por causa ilícita y por falta de capacidad del representante legal de la supuesta compradora.

También arguyeron que la demandante carecía de legitimación en la causa y que la acción reivindicatoria era improcedente.

3.4. Demanda de reconvención.

Los señores Luis Antonio Perico Pinzón y Jairo Alfonso Vásquez Cárdenas formularon demanda de reconvención frente a la actora principal, la cual fue reformada posteriormente para incluir como demandados a Luis Guillermo Neissa Rosas y Beatriz Giraldo de Neissa.

En la contrademanda se pidió que se declarara la nulidad del contrato de compraventa vertido en la escritura 1580 de 27 de mayo de 2010 de la Notaría Treinta y Nueve de Bogotá por causa ilícita, con la consiguiente eliminación del registro y la condena a los demandados en costas y perjuicios, en forma solidaria con el representante legal de la sociedad Kapacoli S.A.S.

3.5. Contestación de la contrademanda.

Kapacoli S.A.S. se pronunció esgrimiendo que la falta de entrega de los bienes por ella adquiridos no lleva a la nulidad reclamada, pero si a la reivindicación rogada, fuera de lo cual consideró que la demandante en reconvención no está legitimada para elevar las pretensiones.

Por su parte, los nuevos accionados en la contrademanda esgrimieron al respecto que las peticiones elevadas resultan inoportunas y son contradictorias respecto del proceso principal.

4. La sentencia de primera instancia.

En audiencia celebrada el 20 de abril de 2016, el Juzgado de primera instancia dictó sentencia, en la que resolvió *«declarar las excepciones de oponibilidad a la sociedad demandante de los contratos de permuta y promesa de compraventa, y simulación absoluta de contrato que propusiera el demandado HÉCTOR HUMBERTO CÁCERES, lo mismo que las de ilegitimidad en causa por activa e improcedencia a la acción reivindicatoria frente a la posesión legítima de origen contractual con el dueño, propuestas por los denunciados en pleito y reconvinientes Luis Perico Pinzón y Jairo Alfonso Vásquez Cárdenas».*

Como consecuencia de lo anterior, el *a quo* desestimó las pretensiones de la demanda reivindicatoria, además de no acceder a la nulidad absoluta reclamada en la demanda de reconvención. Finalmente, dispuso la cancelación de las medidas cautelares decretadas.

En suma, el Despacho de primer grado aludió a los presupuestos estructurales de la acción reivindicatoria, dentro de los cuales incluyó *«que el título que respalda el dominio del demandante debe tener una vigencia anterior al tiempo de la posesión que pueda demostrar el demandado o en el evento que el referido título se obtenga con posterioridad al inicio de la aludida posesión, se debe probar por parte de la actora la cadena ininterrumpida de títulos de sus antecedentes, pues dicha cadena es la que respalda al accionante para que sus pretensiones salgan adelante».*

Adujo que en principio sería cuestión pacífica lo atinente a que la demandante tiene la titularidad del dominio de los bienes pretendidos, en virtud de la escritura y el certificado

allegados. Sin embargo, *«como quiera que respecto de dicho acto de compraventa se reclama tanto por la vía de excepción de mérito, como de acción a través de la reconvención la nulidad absoluta, se hace necesario ante todo el análisis en torno a este tema, como quiera que la invalidez del negocio afectaría la legitimación en la causa del demandante por la desaparición del título que los habilita para el ejercicio de la acción reivindicatoria».*

Se detuvo, en consecuencia, en la validez y realidad de esa convención, concluyendo que esta satisfacía los requisitos de validez, pero que de la prueba practicada surgía *«la simulación en el instrumento atacado por cuanto de lo decantado en el trámite procesal se desprende que la compraventa se trata solamente de un acto aparente, utilizado como herramienta para obtener la posterior recuperación de los inmuebles CAIMITO y PACOLI sin que en los contratantes existiera la real voluntad de transferencia del derecho de dominio a través de la tradición.»*

En ese orden, el *a quo* llamó la atención en torno a que la compraventa, suscrita en esas condiciones, *«no es oponible a terceros por lo que debe tenerse que en la sociedad KAPACOLI no recae la calidad jurídica de propietaria que la habilita para el ejercicio por activa de la acción reivindicatoria.»*

De otro lado, determinó el Juzgado que aun obviando la simulación *«tampoco tendría éxito la acción reivindicatoria intentada porque teniendo la posesión su origen en una relación de naturaleza comercial que a pesar de haber sido verificada, directamente entre el propietario y poseedor es innegable que este ha entrado a ocupar el lugar de los señores PERICO y VÁSQUEZ, en aplicación del fenómeno jurídico de la causahabencia porque al recibir de manos de las personas que a su vez lo obtuvieron del propietario, aquellos le han sustituido el derecho de mantener el inmueble bajo su poder mientras persista el acto jurídico que lo justifica, esto es, de la promesa de venta celebrada con los anteriores*

propietarios BEATRIZ GIRALDO DE NEISSA y LUIS GUILLERMO NEISSA ROSAS.»

De manera que «[l]a pretensión reivindicatoria sólo puede tener cabida si se deduce como consecuencia de la declaración de simulación de nulidad o de resolución o terminación del contrato, es decir, previa a la supresión del obstáculo que impide su ejercicio en este proceso en el que se pide la reivindicación de determinado predio como súplica enteramente independiente y autónoma.»

Referida la anterior conclusión al evento objeto de resolución, la primera instancia dedujo que *«[e]sta pretensión no puede prosperar mientras el contrato de promesa subsista, pues ocurre que por ese contrato se transformó esa posesión extracontractual del demandado en posesión respaldada por un contrato y regida por sus estipulaciones.»*

Por consiguiente, se negaron las pretensiones en los términos indicados en precedencia.

II. SENTENCIA IMPUGNADA

En audiencia de 19 de octubre de 2016, la Sala Civil Familia del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca resolvió la apelación interpuesta por las partes del proceso y denunciados del pleito. En dicho proveído se revocó parcialmente el numeral primero de la parte resolutive de la sentencia impugnada, en cuanto declaró probada la simulación absoluta.

En lo demás, confirmó el fallo apelado y condenó en costas tanto a la demandante principal como al demandante en reconvención.

Inicialmente consideró el Tribunal que el *«aludido contrato de compraventa no contiene ninguno de los defectos que sus normas regulatorias sancionan con nulidad absoluta»*.

En efecto, estableció dicha Corporación que no hay objeto ilícito en la venta de unos bienes, a su vez incluidos en un proceso por resolución de un contrato de promesa de compraventa de los mismos, dado que *«el contrato sobre el cual versa el proceso de resolución no es más que uno preparatorio de otro, de donde se sigue que en principio la obligación principal que de él emana era la de suscribir el pacto prometido sin que ninguna prestación esencial tenga que ver con la transferencia de la cosa y segundo porque si ese otro contrato hubiera comprendido la tradición de la cosa tampoco ello supone su ilicitud en tanto que el ordenamiento jurídico admite que una misma cosa pueda ser transferida a título de venta a varios compradores, situación cuyos efectos regula el artículo 1873, sin contemplar la nulidad como sanción y tercero porque finalmente ninguna medida cautelar de orden administrativo o judicial por cuenta de aquel proceso resolutorio o de otra naturaleza coercitiva afectaba la comerciabilidad de los inmuebles para el momento de la venta.»*

Se ocupó de la simulación absoluta, declarada por el *a quo* en virtud de la excepción propuesta, para decir que la compraventa *«con la cual fue transferido a KAPACOLI S.A.S. el dominio de los predios CAIMITO y PACOLI y que a la postre es la base de la pretensión reivindicatoria fue realmente simulada, aunque convenga efectuar algunas precisiones en torno de dicha forma de ineficacia, su demostración, modalidad y efectos para este caso.»*

Estableció el *ad quem* que en este caso se verificaron varios indicios de simulación, entre ellos que la venta se realizó *«a cambio de que se pagaran los gastos de este pleito y los de recuperación del terreno porque no es persona rica»*; el precio irrisorio y la falta de necesidad del vendedor para proceder a la enajenación.

Del mismo modo, se tuvieron como indicios, el tiempo sospechoso de la negociación; la diferencia entre los capitales autorizados, suscritos y pagados de la sociedad compradora, lo que llevó a estimar *«una palpable incoherencia en la compra que efectuó la empresa inmediatamente constituida»*, y la *causa simulandi*, dado que la intención de la venta *«era recuperar los bienes a través de un tercero que tuviera la suficiente solvencia para soportar los gastos de los litigios.»*

Finalmente, consideró que había otras situaciones indiciarias, tales como la cesión de derechos litigiosos, mencionada en la escritura; la falta de un contrato de promesa precedente; la ausencia de documentos relacionados con el pago del precio; y, el origen incierto de los fondos.

Con base en esas inferencias, el Tribunal asumió que la compraventa era simulada, conforme lo estableció también el Juzgado de primer grado, pero no en la modalidad absoluta, sino en la relativa, *«porque los mismos medios de persuasión revelan que en el fondo la transferencia que hicieron los esposos NEISSA a favor de KAPACOLI S.A.S. si tenía un fin en principio, que la sociedad compradora recuperara los inmuebles ocupados por terceros.»*

A tono con lo anterior, dedujo el juez colegiado que la demandante tiene *«la legitimación necesaria para promover la acción de dominio, pues su título no queda en estos términos completamente infirmado.»*

Respecto de la posesión del demandado, el *ad quem* dedujo que los promitentes compradores entraron a ocupar materialmente los terrenos desde el 29 de junio de 2006, en virtud de la entrega que la Secretaría de Hacienda del Municipio de Nilo hizo a su favor, lo cual obedeció a la ejecución de la obligación de entregar que le asistía a los promitentes vendedores.

A esa conclusión arribó tras valorar el poder especial para la entrega, cuyo texto indicaba que *«el día de hoy los vendedores confieren poder a los compradores para recibir los inmuebles denominados CAIMITO y PACOLI y ellos se comprometen a cancelar como parte del saldo del precio las siguientes obligaciones»*; pues, para la Magistratura, dicha referencia *«impide ver el poder para la entrega como un acto aislado e independiente cuando es lo cierto que se originó dentro del ámbito de la promesa teniendo que ver con la obligación de entrega que asumieron los futuros vendedores.»*

En definitiva, la probanza revela *«en grado sumo el origen contractual de la posesión»*, caso en el cual la restitución de la cosa *«deberá demandarse con apoyo en alguna de sus cláusulas o como consecuencia de su aniquilación, algo que en este proceso no se ha comprobado.»*

Por lo demás, la Corporación advirtió que la propietaria inscrita *«no fue quien transfirió la posesión al hoy demandado, ni tampoco fue éste quien la recibió de quien ostentaba precedentemente el*

derecho de dominio, de donde resulta de suma importancia volver sobre el fenómeno de la causahabencia, el que en este asunto extiende a tales contendores la consecuencia que el señorío sea contractual, no otra que la frustración de la acción de dominio, y es así porque el derecho de dominio que exhibió KAPACOLI S.A.S. en este juicio respecto de los bienes CAIMITO y PACOLI provino de los anteriores titulares LUIS GUILLERMO NEISSA y BEATRIZ GIRALDO DE NEISSA, personas que por otra parte fueron los que previamente prometieron en venta los mismos predios a LUIS PERICO PINZÓN y JAIRO VÁSQUEZ CÁRDENAS ligando la posesión, quienes a su vez traspasaron mediante promesa de permuta esta prerrogativa al hoy convocado.»

En resumen, para el Tribunal todos los derechos en disputa provienen de una misma fuente, siendo oponible a los sucesores sustanciales y, en particular a la sociedad demandante, las consecuencias que hubiera podido asumir su causante, especialmente la derivada de haber comprometido el señorío de los bienes, hecho que determina el fracaso de la acción de dominio.

III. DEMANDA DE CASACIÓN

Admitidos los recursos de casación presentados por la demandante principal y convocada en reconvención, Kapacoli S.A.S., y los denunciados del pleito y actores en reconvención, Luis Antonio Perico Pinzón y Jairo Alfonso Vásquez Cárdenas, sólo la primera litigante radicó la demanda respectiva, en la que plantea dos cargos por violación indirecta de la ley sustancial.

CARGO PRIMERO

Con fundamento en la mentada causal segunda, se denunció el desconocimiento de los artículos 762, 946, 1495, 1502, 1611, subrogado por el canon 89 de la Ley 153 de 1887, y 1857 del Código Civil, a consecuencia de errores de hecho en la violación del material probatorio.

Arguyó que con la documentación anexa a la demanda se acreditó la existencia de los elementos consustanciales, exigidos por la ley para la vigencia y viabilidad de la acción de dominio deprecada. En ese orden, se allegó copia de la escritura pública 1580 de 27 de mayo de 2010, otorgada en la Notaría 39 de Bogotá, junto con copia de los respectivos registros inmobiliarios.

También se aportó copia auténtica de la diligencia de inspección judicial realizada de manera anticipada, lo que, sumado a la confesión del demandado Héctor Humberto Cáceres Cruz, constituyen prueba suficiente de la existencia de los cuatro elementos requeridos para la prosperidad de la reivindicación deprecada.

En ese orden, esgrimió la recurrente que de las pruebas allegadas resulta *«absolutamente irrefutable que KAPACOLI S.A.S., es la titular del derecho de dominio sobre los predios CAIMITO y PACOLI [...] De otro lado, la misma demandante KAPACOLI S.A.S. [...] RECONOCE al demandado HÉCTOR HUMBERTO CÁCERES CRUZ, su condición de poseedor, frente al cual, el mismo, en la respuesta de la demanda, ACEPTA, es decir, confiesa, con fuerza vinculante, su condición de poseedor, a partir del cual se estructura otro de los requisitos exigidos*

para la prosperidad de la reivindicación.». Además, sostuvo que la inspección judicial permite colegir la singularidad de los inmuebles a reivindicar.

Así las cosas, acusó al Tribunal de haber desconocido la realidad procesal, al tiempo que *«obliga a la demandante a asumir unas obligaciones derivadas de un contrato en que no es parte, con el único y claro objetivo de desvirtuar su derecho a reivindicar los inmuebles ya mencionados.»*

Para el censor, el fallo proferido por el Tribunal derivó *«de la existencia inequívoca del Contrato de promesa de Compra-venta, suscrita entre los señores LUIS GUILLERMO NEISSA y la señora BEATRIZ GIRALDO DE NEISSA, como PROMITENTES VENDEDORES y los señores PERICO VÁSQUEZ y VÁSQUEZ CÁRDENAS como PROMITENTES VENDEDORES (sic), fechado el 31 de Enero del año 2006 y las estipulaciones allí convenidas entre las partes, haciéndolas extensivas y obligatorias tanto para la demandante KAPACOLI S.A.S. como para el demandado HÉCTOR HUMBERTO CÁCERES MORA, a partir del denominado fenómeno de la causahabencia.»*

Sobre el mismo punto, el impugnante aceptó que las estipulaciones contractuales son ley para las partes, pero que la conclusión del Tribunal, según la cual la restitución de la cosa sólo puede demandarse con apoyo en alguna cláusula que la prevea, mientras el pacto esté vigente, riñe con la realidad y la voluntad de los contratantes.

Posteriormente, se hizo referencia a la sentencia proferida por el Juzgado Dieciocho Civil del Circuito de Bogotá, de 26 de junio de 2013, mediante la cual declaró, entre otras cosas, que los promitentes vendedores, señores

Luis Guillermo Neissa Rosas y Beatriz Giraldo de Neissa, incumplieron el contrato de promesa, al no otorgar la escritura pública de compraventa, en tanto de él deviene lo siguiente:

«[Q]ue dentro del citado proceso se estudió y evaluó a sociedad los elementos y las condiciones estipuladas por las partes en el citado contrato; prueba de ello es el fallo aludido, sin embargo, debemos resaltar que dentro del fallo mencionado no se declara la resolución del contrato, por cuanto, siendo de la esfera de su competencia, el fallador de ese proceso observó la existencia del 'PARÁGRAFO 1º. De la denominada CLÁUSULA DÉCIMA SEGUNDA del contrato de PROMESA DE COMPRAVENTA establecieron, como ley para ellas, la denominada CLÁUSULA RESOLUTORIA ESPECIAL, estableciendo que 'para seguridad en el cumplimiento de las obligaciones específicas a que se refiere esta parte de la promesa de contrato, las partes establecen de pleno derecho, la CLÁUSULA DE RESOLUCIÓN DE CONTRATO', por cuya razón, tal como lo definió el juez, su función jurisdiccional se limitaba a establecer la existencia del incumplimiento y la parte incumplida, como efectivamente lo hizo, dando por descontado que el citado contrato ya estaba resuelto, en virtud de las estipulaciones acordadas por las mismas partes y que, conforme a los sostenido por el Tribunal, constituyen una ley para las partes.»

En esas circunstancias, dice, es errado sustentar el fallo impugnado en la existencia de un contrato respecto del cual existe un pronunciamiento judicial que altera los alcances y la interpretación del documento -promesa de compraventa-, cuyo efecto erga omnes obligaba al Tribunal a tenerlo en cuenta y que de haberlo observado *«su argumentación y su decisión habría sido sustancialmente diferente al expresado dentro del fallo aquí recurrido.»*

En torno al denominado fenómeno de la causahabencia, aplicable en este caso, según sostuvo el Tribunal, el censor adujo que *«es contraria a las pruebas obrantes en el expediente y al valor legal que cada una de ellas tiene.»*

Ulteriormente, el demandante en casación se refirió al mandato, dado que *«en manera alguna faculta al mandatario para que alegue para sí la existencia de un derecho sobre la cosa recibida, pues ésta es una facultad que entrega el mandante para que a su nombre el mandatario reciba en su nombre, existiendo correlativamente la obligación del mandatario de entregar a su mandante el objeto recibido en su nombre.»*, y sostuvo que *«el Tribunal al momento de llegar a la conclusión equivocada de la existencia de una causahabencia en favor del demandante, debió abordar la existencia, como evidentemente lo hace, de un mandato de los señores NEISSA – GIRALDO a los señores PERICO PINZÓN – VÁSQUEZ CÁRDENAS, a la luz de las facultades conferidas, es decir, respondiendo las premisas del por qué? Y para qué? Del mandato; para ello como punto neural se tiene como prueba debidamente allegada al plenario y desconocida por el Tribunal el acta de entrega, por parte del Secretario de Hacienda del municipio de Nilo, Cundinamarca, fechada el día 29 de Junio del año 2006.»*

Con base en ello, transcribió parte del acta de entrega mencionada, en orden a resaltar que a esa diligencia también concurrió un profesional del derecho, a quien se le reconoció personería adjetiva, *«necesaria para hacer la entrega de los citados inmuebles, por cuenta y para los señores LUIS GUILLERMO NEISSA ROSAS y BEATRIZ GIRALDO DE NEISSA, pues de la redacción de la citada acta, es indiscutible que la Secretaría de Hacienda de Nilo, tiene plena claridad y certeza de que es a tales personas a quienes debe hacerle entrega de los citados predios y a ello procede, al reconocérseles la facultad necesaria para recibir en su nombre.»*

Por tanto, concluyó que el *ad quem* erró al pretender que la entrega constituía un acto voluntario de los promitentes vendedores como cumplimiento de las obligaciones a su cargo, derivadas del contrato de promesa de compraventa. De ahí que la posesión no tenga un origen contractual, como se

entendió en las instancias, lo que de manera similar se puede predicar del demandado.

De otro lado, argumentó que no hay una completa identidad entre los bienes objeto de desembargo y los que eran objeto de la promesa. Es decir, el desembargo recaía sobre el predio denominado Pacoli, pero en la diligencia se entregó también la heredad llamada Caimito.

Finalmente, manifestó que en la promesa no se observan estipulaciones que vincularan a Kapacoli S.A.S., de suerte que esa empresa no puede participar de su resultado ni de su cumplimiento.

CARGO SEGUNDO

Igualmente, por haber incurrido en violación indirecta de normas sustanciales, derivada de errores de hecho probatorios, se denunció la transgresión de los artículos 762, 765, 946, 947, 950, 952, 957, 961, 962, 963, inciso 1º, 964, 969, 1494, 1495, 1500, 1501, 1502, 1527, 1611, 1792, numeral 4, 1820, y 1821 del Código Civil. Además, los cánones 89 de la Ley 153 de 1887, 164, 167, 176, 193, 196, 243, 244, 246, 256, 257 y 279 del Código General del Proceso.

La recurrente indicó que el Tribunal violentó dichas normas cuando llegó a la convicción errada de que la promesa de compraventa celebrada entre los señores Luis Guillermo Neissa Rosas y Beatriz Giraldo de Neissa, como promitentes

vendedores, y Luis Antonio Perico Pinzón y Jairo Vásquez Cárdenas, como promitentes compradores, *«tenía la virtualidad de convertir al aquí demandado HÉCTOR HUMBERTO CÁCERES CRUZ, en promitente comprador, desconociendo que tal especie negocial crea obligaciones sólo entre las partes, sin vincular a terceros.»*

Igualmente, estableció que la sentencia impugnada *«desconoció que el demandado HÉCTOR HUMBERTO CÁCERES CRUZ, además de posesionarse de los bienes objeto de reivindicación, suscribió un contrato de promesa de permuta con los señores LUIS ANTONIO PERICO PINZÓN y JAIRO VÁSQUEZ CÁRDENAS, en el que tampoco participó como parte la aquí demandante KAPACOLI S.A.S. y del que por obvias razones análogas, tampoco se podía exigir obligación alguna al ser un tercero sin ningún vínculo con tal negociación.»*

Fuera de lo anterior, indicó que además de no haber hecho parte del contrato de promesa referido, era notorio que dicha convención, *«por voluntad expresa, esta sí de las mismas partes contratantes, estaba resuelta, por cuanto ella mismas, en el PARÁGRAFO 1º de la denominada CLÁUSULA DÉCIMA SEGUNDA del contrato de PROMESA DE COMPRA – VENTA, establecieron, como ley para ellas, la denominada CLÁUSULA RESOLUTORIA ESPECIAL [...] estableciendo a renglón seguido las consecuencias de tal resolución, que en su parte pertinente faculta a los PROMITENTES VENDEDORES a disponer a su arbitrio de los inmuebles prometidos en venta.»*

En suma, estimó evidente el desconocimiento que de tal circunstancia hiciera el Tribunal dentro del fallo recurrido, dado que *«era evidente que la constancia denominada ACTA No. 8, expedida por parte de la Notaría Treinta y Uno del Círculo de Bogotá, constituye prueba que para ese momento el citado contrato de promesa de compra – venta, había sido incumplido, operando en consecuencia la denominada cláusula ipso iure, de RESOLUCIÓN DEL CONTRATO», la*

que también reconoció el Juzgado Dieciocho Civil del Circuito de Descongestión de Bogotá dentro de la sentencia proferida en el trámite de resolución y nulidad de dicho convenio.

Por consiguiente, resultaba ilegítimo que el Tribunal le exigiera una vinculación al cumplimiento de unos términos contractuales de los que no fue parte y que se encontraban resueltos.

III. CONSIDERACIONES

1. Metodología de resolución de los cargos.

Los embates se definirán en forma conjunta, dado que entre ellos existen elementos comunes, esto es, claramente aluden a la misma causal, se denuncia la violación indirecta de similares normas, y el sustento de ambos es semejante, lo cual supone que la decisión debe edificarse en argumentos análogos, como lo ha aceptado la Sala, entre otras, en la SC10300-2017, 18 jul. 2017, rad. 2001-00192-01.

En orden, la Sala se concentrará inicialmente en los argumentos atinentes a la prueba de los elementos estructurales de la pretensión reivindicatoria, para luego discurrir el tópico de los efectos extensivos de la posesión de origen contractual. Finalmente, se escrutará la injerencia de lo actuado en el proceso previo a la presente controversia.

2. Los elementos estructurales de la acción reivindicatoria y, especialmente, de la posesión cuya adquisición deriva de una relación negocial.

2.1. Enunciación de tales presupuestos.

Conforme lo previsto en el artículo 946 del Código Civil, la reivindicación o acción de dominio es la que tiene el propietario de una cosa singular o cuota parte de un bien específico, privado de su posesión, para que el poseedor sea condenado a restituirlo.

De lo anterior se desprende que para la prosperidad de la acción reivindicatoria es necesario acreditar una serie de circunstancias que la doctrina y la jurisprudencia¹ han denominado presupuestos estructurales de la acción de dominio; ellos son: **(i)** derecho de dominio en cabeza del pretensor, la cual puede ser plena, nuda o fiduciaria (art. 950 del Código Civil); **(ii)** posesión del bien materia del reivindicatorio por parte del demandado (art. 952 del Código Civil); **(iii)** identidad del bien poseído con aquél del cual es propietario el demandante; y **(iv)** que se trate de una cosa singular o cuota proindiviso de cosa singular (art. 949 del Código Civil).

Ahora, si alguno de tales presupuestos no se acredita en el juicio, la reivindicación no tiene vocación de prosperidad, dado que la demostración de tales aspectos en el proceso exige plena certeza, reclama que no se advierta duda en

¹ CSJ SC, 13 oct. 2011, rad. 2002-00530-01, entre muchas otras.

ninguno de ellos, pues la decantada convicción acerca de tales hechos constituye el cimiento para derivar las consecuencias jurídicas que la norma sustancial consagra.

2.2. La posesión. Significado, prueba y origen.

En torno del segundo de los presupuestos aludidos, es pertinente recordar que la posesión ha sido definida como la tenencia de una cosa determinada con ánimo de señor o dueño, sea que el propietario o el que se da por tal, tenga la cosa por sí mismo, o por otra persona que la detente en lugar y a nombre de él (art. 762 del C. C).

No obstante lo anterior, para que la posesión sea protegida es necesario que se prueben sus elementos de una manera clara y precisa, es decir, que no quede duda de que el llamado o autodenominado poseedor detenta ese carácter por tener el *corpus* y el *animus domini* necesarios, entendiendo que el primero es el poder asumido por una persona sobre un bien, que se refleja en los actos materiales de tenencia física, uso y goce de éste, al tiempo que el segundo es el elemento intelectual o volitivo, consistente en la intención de obrar como señor y dueño sin reconocer dominio ajeno.

Estos elementos, *corpus* y *animus domini*, pueden tener un origen extracontractual o derivarse de un negocio jurídico. Esa diferente génesis conlleva distintas formas de protección tanto de los derechos del propietario, como, eventualmente, de los del poseedor.

En el primer caso, esto es, cuando quien tiene el dominio reclama el amparo de ese derecho, el establecimiento de las circunstancias en virtud de las cuales se propició la posesión es trascendental, dado que, si la raíz es un contrato o, en general, un negocio jurídico, el resguardo buscado de hallarse en las acciones contractuales. En cambio, cuando la posesión surge al margen de cualquier vínculo contractual, la acción reivindicatoria se muestra apta para lograr ese cometido.

En ese orden, la acción de dominio se frustra cuando la parte demandada tiene la posesión, por habérsela entregado la parte demandante en cumplimiento de una determinada relación negocial, pues el solo vínculo contractual no transfiere, *per se*, el hecho posesorio.

Al respecto esta Corporación ha señalado que *«la restitución de la cosa podrá obtenerse como consecuencia directa e inmediata de la reivindicación o, en virtud, del ejercicio de una acción contractual. Más exactamente, existiendo entre el dueño y el poseedor de la cosa, una relación jurídica negocial o contractual de donde deriva su posesión, la restitución no puede lograrse con independencia sino a consecuencia y en virtud de las acciones correspondientes al negocio jurídico o contrato.»*²

3. Análisis concreto de los cargos.

3.1. El error de hecho denunciado y la prueba de los elementos estructurales de la acción reivindicatoria.

Inicialmente, la recurrente se concentró en evidenciar que dentro del proceso se presentaron y practicaron

² SC, 30 jul. 2010, Rad.: 2005-00154-01.

probanzas que acreditarían los elementos fundantes de la reivindicación, tales como el derecho de dominio en cabeza del actor; la posesión del bien materia del reivindicatorio por parte del demandado; la identidad del bien poseído con aquél del cual es propietario el demandante; y ser la cosa pretendida singular o cuota proindiviso de cosa singular, de tal suerte que se habrían demostrado los presupuestos incluidos en el artículo 949 del Código Civil.

En la argumentación que soporta la acusación no se refuta una determinada inferencia probatoria, ni a la postre se demuestra que alguna interpretación fáctica del *ad quem* haya resultado abiertamente contraria al contenido objetivo de una específica prueba. Incluso, lo atinente a la simulación excepcionada y acogida en ambas instancias, aunque con diferente calificación y alcance, no es discutido por el censor, quien simplemente alude a la prueba directa de los elementos de propiedad en el demandante y posesión en el demandado, así como en la determinación del bien.

En esa medida, tal razonamiento simplemente muestra una versión probatoria del actor, que por lo mismo, no constituye un error de hecho, capaz de configurar la causal de casación argüida, máxime si se tiene en cuenta que el Tribunal en ningún momento descartó el dominio de los bienes pretendidos por parte del accionante, desconoció que el accionado fuera poseedor de los inmuebles pretendidos ni puso en duda la singularidad y la correspondencia de los bienes pretendidos.

3.2. Inexistencia del yerro fáctico referido por el recurrente en cuanto a los efectos extensivos de la posesión de origen contractual.

3.2.1. Verificación del desacierto acusado.

Posteriormente, se acusó al Tribunal de haber impuesto *«a la demandante a asumir unas obligaciones derivadas de un contrato en que no es parte, con el único y claro objetivo de desvirtuar su derecho a reivindicar los inmuebles ya mencionados.»*, esto es, fincó la sentencia en *«la existencia inequívoca del Contrato de promesa de Compra-venta, suscrita entre los señores LUIS GUILLERMO NEISSA y la señora BEATRIZ GIRALDO DE NEISSA, como PROMITENTES VENDEDORES y los señores PERICO VÁSQUEZ y VÁSQUEZ CÁRDENAS como PROMITENTES VENDEDORES (sic), fechado el 31 de Enero del año 2006 y las estipulaciones allí convenidas entre las partes, haciéndolas extensivas y obligatorias tanto para la demandante KAPACOLI S.A.S. como para el demandado HÉCTOR HUMBERTO CÁCERES MORA, a partir del denominado fenómeno de la causahabencia.»*

Tal censura no evidencia un error de hecho que por la vía indirecta conduzca a la violación de normas sustanciales, dado que lo reprochado por la impugnante no es el análisis de la promesas, en orden a demostrar que el *ad quem* desconoció o desvió el sentido genuino de ellas, sino que se extendieran sus efectos por el fenómeno de la causahabencia, a quien, como la demandante, es parte del proceso, pero no de las aludidas convenciones.

Por consiguiente, si el centro de atención de la impugnante es la aludida oponibilidad de los convenios preparatorios referidos, debido al anunciado fenómeno de la

causahabienencia, el cargo no debió plantearse por la senda de la infracción indirecta de normas sustanciales y, concretamente, por error de hecho probatorio, sino por la ruta de la violación directa de las mismas pautas, dado que tal estudio no brotaba de consultar el sentido, contenido y alcance de una prueba, sino de auscultar la conclusión jurídica propuesta, lo que, en concreto, conducía a establecer si la posesión de origen contractual se contraponía a la reivindicación.

3.2.2. Improcedencia de la acción de dominio cuando la posesión tiene origen contractual.

Ahora bien, si en gracia de discusión se llegase a admitir la posibilidad de interpretar que de lo denunciado y transcrito emerge un auténtico cuestionamiento de hecho probatorio, es del caso indicar que el Tribunal jamás se refirió a algún deber del actor de asumir obligaciones derivadas de dicha convención, como lo entiende el recurrente, sino solamente a que la existencia de la promesa y la entrega voluntaria de los bienes en aparente cumplimiento de ella, conllevaba una posesión de origen contractual, lo cual frustra la acción de dominio, conforme a la doctrina analizada en precedencia, no discutida en la demanda de casación.

Esa génesis negocial, contrario a lo discutido por la recurrente en la sede extraordinaria, es confirmada con la autorización que los entonces promitentes vendedores –Luis Guillermo Neissa Rosas y Beatriz Giraldo de Neissa- emitieron en favor de los promitentes compradores –Luis Antonio Perico

Pinzón y Jairo Vásquez Cárdenas- para que recibieran los predios Caimito y Pacoli de manos de la secuestre, en razón de haber sido levantada la cautela por el juez coactivo.

Ciertamente, tal autorización parecía ir más allá de un simple apoderamiento para tomar los bienes en nombre de quienes la emitieron, al extremo que permite colegir una orden de entrega de estos, en el marco del negocio prometido. Nótese, que los señores Perico y Vásquez no le devolvieron los bienes a los señores Neissa y Giraldo, una vez recibidos, como sería lo normal en la ejecución de un mandato, sino que detentaron una aparente posesión por cerca de cuatro años. A su vez, los supuestos poderdantes no reclamaron los inmuebles por inobservancia de la autorización, sino como consecuencia de la resolución de la promesa, lo que descartaría que la entrega autorizada a los promitentes compradores obedeciera únicamente a un poder.

Por tal razón, concluir como lo hizo el Tribunal, que la entrega de las heredades, por conducto de la secuestre acataba a lo pactado en la promesa de compraventa no constituye un error con la relevancia y notoriedad que demanda este recurso extraordinario. Al contrario, esa conclusión parece manar lógicamente de lo ocurrido entre los entonces contratantes.

3.2.3. Equivalencia de los bienes desembargados y entregados a los promitentes compradores, y los constitutivos del objeto de la pretensión.

De otro lado, con el fin de refutar que la entrega verificada en diligencia judicial no conllevaba el inicio de la posesión del demandado, arguyó el recurrente que no hay una completa identidad entre los bienes objeto de desembargo y los que eran objeto de la promesa, en tanto, el desembargo recaía sobre el predio denominado Pacoli, pero en la diligencia se entregó también la heredad llamada Caimito.

Sin embargo, tal argumento resulta absolutamente contraevidente porque en la diligencia de entrega de 29 de junio de 2006 (fl. 163, cuaderno principal), se hizo entrega de la heredad llamada Pacoli, y en audiencia de 7 de junio de ese año se había entregado Caimito, en ambos casos tras haberse decretado el levantamiento cautelar. Además, los dos inmuebles también fueron desembargados por el Juzgado Cuarenta Civil del Circuito de Bogotá, mediante auto de 8 de marzo de 2006 (fl. 181, cuaderno principal), por lo que los cuestionamientos en cuanto la coincidencia de lo embargado y lo entregado carecen de fundamento.

Por ende, no se evidenció que fuese equivocado sostener el origen contractual de la supuesta posesión de los señores Luis Antonio Perico Pinzón y Jairo Alfonso Vásquez Cárdenas, respecto de las fincas Caimito y Pacoli.

3.3. De la supuesta resolución de la promesa de compraventa y la procedencia de la acción reivindicatoria.

3.3.1. La impugnante también hizo referencia a la sentencia proferida por el Juzgado Dieciocho Civil del Circuito de Descongestión de Bogotá, que avocó competencia para resolver el proceso de nulidad, y en subsidio, resolución de la promesa de compraventa celebrada por Luis Guillermo Neissa Rosas y Beatriz Giraldo de Neissa, como promitentes vendedores y Luis Antonio Perico Pinzón y Jairo Vásquez Cárdenas, en calidad de promitentes compradores.

Adujo que mediante dicho fallo se declaró que los promitentes vendedores, señores Luis Guillermo Neissa Rosas y Beatriz Giraldo de Neissa, incumplieron el contrato de promesa, al no otorgar la escritura pública de compraventa, pero simultáneamente se podía colegir que la decisión jurisdiccional de ese juzgador *«se limitaba a establecer la existencia del incumplimiento y la parte incumplida, como efectivamente lo hizo, dando por descontado que el citado contrato ya estaba resuelto, en virtud de las estipulaciones acordadas por las mismas partes y que, conforme a lo sostenido por el Tribunal, constituyen una ley para las partes.»* (Subraya fuera de texto).

En esas circunstancias, indica la acusación, es errado sustentar el fallo impugnado en la existencia de unos contratos, la promesa de compraventa y la promesa de permuta, que impedían la reivindicación, dado que el primero de ellos se encuentra resuelto por decisión del Juzgado Dieciocho Civil del Circuito de Descongestión de Bogotá, sustentada en la cláusula décimo segunda de ese convenio.

3.3.2. Efectivamente, el Tribunal indicó que la posesión contractual que halló en el encausado obligaba a

demandar la restitución de la cosa *«con apoyo en alguna de sus cláusulas»*, a lo cual agregó que igualmente lo podía hacer *«como consecuencia de su aniquilación, algo que en este proceso no se ha comprobado»*, es decir, que para esa Corporación el origen contractual de la posesión obligaba a reclamar la devolución, pero en forma derivada de alguna sanción que conllevara a la extinción del correspondiente negocio jurídico, lo que no se había constatado.

Con todo, analizada la providencia en cuestión, visible a folios 48 a 60 del cuaderno 8, se advierte que el fallador en ningún momento auscultó la cláusula Décimo Segunda de la promesa de compraventa suscrita en su momento por Luis Guillermo Neissa Rosas y Beatriz Giraldo de Neissa, como promitentes vendedores, y Luis Antonio Perico Pinzón y Jairo Vásquez Cárdenas, a título de promitentes compradores.

Dicha dependencia judicial tampoco aludió a que tal promesa se hubiera resuelto por lo consagrado en la señalada estipulación. En lugar de ello, luego de verificar la existencia y validez de dicho contrato, advirtió que los entonces demandados principales y demandantes en reconvención, esto es, los promitentes compradores, *«cumplieron con la totalidad de las obligaciones contractuales, no configurándose por ello el segundo de los presupuestos para pretender la resolución y al ser concurrentes, tal circunstancia implica la negativa de la totalidad de las pretensiones de la demanda principal.»*

En ese orden, el Juzgado de Descongestión que conoció ese proceso, antecedente a éste, estableció la validez de la promesa de compraventa, así como el cumplimiento de las

prestaciones que le correspondían a los promitentes compradores y el incumplimiento de las que debían satisfacer los promitentes vendedores, consecuencia de lo cual, negó todas las pretensiones, entre ellas la de cumplimiento forzado, dada la venta a un tercero de los bienes pretendidos.

Así las cosas, es notorio que el citado Juzgado no dispuso la aniquilación del contrato sometido a su escrutinio y sanción, ni advirtió es posibilidad por virtud de lo establecido en la décimo segunda estipulación.

De ahí que la inferencia del Tribunal no constituye un error de hecho, como quiera que acompasa, en esencia, con lo resuelto por el Juzgado Dieciocho Civil del Circuito de Descongestión de Bogotá. Dicho en otras palabras, no se cambió ni se omitió el sentido de lo decidido, lo cual significa que no se configura un error de hecho en la apreciación de ese medio de convicción como parece entenderlo el recurrente en sus argumentos.

3.3.3. Ahora bien, si se llegara a aceptar la veracidad de ese razonamiento y, por ende, el Juzgado Dieciocho Civil del Circuito de Descongestión de Bogotá hubiera indicado que la promesa de compraventa estaba resuelta por lo dispuesto en la citada cláusula doce, o por incumplimiento de los promitentes vendedores, en todo caso no se podría aludir a una indebida valoración fáctica porque, en esencia, lo dicho por el *ad quem* significa que la reivindicación, esto es, la restitución de los bienes, debía ser consecuencia de la

«aniquilación» del contrato, lo cual descartaba el ejercicio autónomo de la acción de dominio.

En efecto, la Sala ha elaborado una línea jurisprudencial en virtud de la cual, la pretensión restitutoria, en tratándose de posesiones de origen contractual, sólo es viable como consecuencia de la respectiva sanción del negocio jurídico, es decir, en el proceso en el que se pide alguna de las anunciadas declaraciones se puede acumular una pretensión del linaje indicado, con carácter consecuencial o subsidiario, pero no autónomo.

Igualmente, es procedente con posterioridad al proceso que sanciona el vínculo jurídico, iniciar otro para reclamar la devolución de la cosa, lo cual también tiene carácter consecuencial y no en todo caso, en ejercicio de la acción reivindicatoria prevista en el artículo 946 del Código Civil.

De esa doctrina es ejemplo la SC, 30 jul. 2010, rad. 2005-00154-01, en la cual esta Corporación señaló:

*«La pretensión reivindicatoria excluye de suyo todos los casos en que la posesión del demandado sea de naturaleza contractual, es decir, se rija por un contrato celebrado entre el dueño y el actual poseedor. En tales casos, mientras el contrato subsista constituye ley para las partes (artículo 1602 del Código Civil) y como tal tiene que ser respetado por ellas. Entonces, la restitución de la cosa poseída, cuya posesión legitima el acuerdo de voluntades, no puede demandarse sino con apoyo en alguna cláusula que la prevea, mientras el pacto esté vigente. **La pretensión reivindicatoria sólo puede tener cabida si se la deduce como consecuencia de la declaración de simulación, de nulidad o de resolución o terminación del contrato, es decir, previa la supresión del obstáculo que impide su ejercicio.** En este proceso se pide la reivindicación de determinado predio como súplica enteramente independiente y autónoma. Esta pretensión no puede prosperar*

mientras el contrato de promesa subsista, pues ocurre que por ese contrato se transformó la posesión extracontractual del demandado en posesión respaldada por un contrato y regida por sus estipulaciones. (...). Cuandoquiera que alguien posea en virtud de un contrato, es decir, no contra la voluntad del dueño que contrató, sino con su pleno consentimiento, la pretensión reivindicatoria queda de suyo excluida, pues sólo puede tener lugar en los casos en que el propietario de la cosa reivindicada ha sido privado de la posesión sin su aquiescencia. La acción de dominio es por su naturaleza una pretensión extracontractual, que repugna en las hipótesis en que los interesados han convenido en que uno de ellos autoriza al otro para poseer en virtud de un determinado contrato celebrado entre el uno y el otro' (cas. civ. sentencia de 12 de marzo de 1981, CLXVI, página 366, reiterada en sentencia de 18 de mayo de 2004, [SC-044-2004] exp. 7076).» (Negrilla fuera de texto).

Conforme con ello, aun cuando se aceptara que el Juzgado Dieciocho Civil del Circuito de Descongestión de Bogotá hubiese declarado la resolución del contrato de promesa de compraventa mencionado, lo cual no ocurrió, ello no habilitaba la acción de dominio independiente, pues como se colige de lo dispuesto por el Tribunal, no habría necesidad ni viabilidad del reivindicatorio, en tanto se podía y debía acudir a la pretensión restitutoria, derivada de la mencionada sanción del negocio jurídico.

Por consiguiente, el cargo no está llamado a prosperar.

4. Conclusión.

Las consideraciones expuestas son suficientes para declarar la no prosperidad de las acusaciones incluidas en los cargos conjuntados, lo cual necesariamente implica la improcedencia de la impugnación extraordinaria.

Finalmente, se condenará en costas a la recurrente, considerando que la parte opositora replicó la demanda de casación; tarea esta última para la cual el Magistrado Sustanciador señalará las respectivas agencias en derecho.

VI. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,


RESUELVE

PRIMERO. NO CASAR la sentencia proferida por la Sala Civil Familia del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca, en audiencia celebrada el día 19 de octubre de 2016, dentro del proceso verbal promovido por la sociedad Kapacoli S.A.S. frente a Héctor Humberto Cáceres Mora, en el que se vinculó a Luis Antonio Perico Pinzón, Jairo Alfonso Vásquez Cárdenas, Luis Guillermo Neissa Rosas y Beatriz Giraldo de Neissa, en calidad de denunciados en pleito.

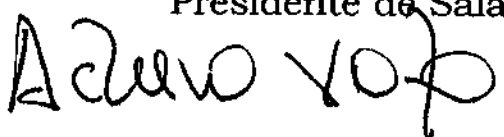
SEGUNDO. CONDENAR a la recurrente KAPACOLI S.A.S., a favor de las demás partes procesales, al pago de las costas procesales en el trámite de la impugnación extraordinaria. Por concepto de agencias en derecho se fija la suma de seis millones de pesos (\$6'000.000) m/cte. El Juzgado de primer grado realizará la liquidación concentrada de las costas.

TERCERO. DEVOLVER, en su oportunidad, el expediente a la Corporación de origen.

Cópiese, notifíquese y cúmplase



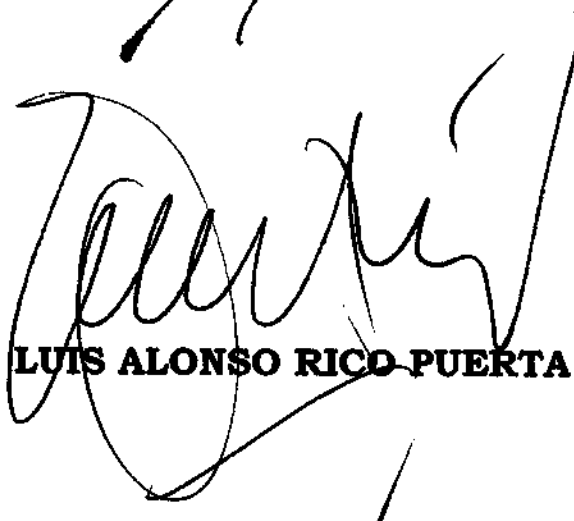
AROLDO WILSON QUIROZ MONSALVO
Presidente de Sala



AUSENCIA JUSTIFICADA
MARGARITA CABELLO BLANCO



ÁLVARO FERNANDO GARCÍA RESTREPO



LUIS ALONSO RICO PUERTA



ARIEL SALAZAR RAMÍREZ

OCTAVIO AUGUSTO TEJEIRO DUQUE



LUIS ARMANDO TOLOSA VILLABONA

aclaro voto.

ACLARACIÓN DE VOTO

Radicación n.º 25307-31-03-001-2010-00393-01

Aunque comparto las consideraciones y decisión adoptada por la Sala, procede advertir que en la argumentación no se tuvo en cuenta que la acción reivindicatoria, a que se refieren los artículos 946 y siguientes del Código Civil, tiene cabida en asuntos cuya fuente es contractual, siempre que la pretensión se dirija contra *sub-adquirentes* ajenos a dicha relación.

Es pacífico en la jurisprudencia que, cuando la posesión hunde sus raíces en un negocio jurídico, la restitución del bien detentado sólo procede como consecuencia de la desaparición del vínculo sustancial, pues el título que legitima la retención no puede derruirse con la simple alegación del derecho de dominio por quien pretende la reivindicación.

Principios nucleares del derecho privado, como el *pacta sunt servanda*, la buena fe, el poder jurigéneo de la voluntad y el *non venire contra factum proprio*, reclaman que un contratante no se aproveche de su condición de dueño para cercenar efectos, de forma unilateral, a una declaración jurídicamente vinculante, sino que debe acudir a las acciones que permitan privar de eficacia a la operación y, por esta vía, obtener la restitución de los activos que hayan sido transados.

Así lo ha adoctrinado la jurisprudencia:

[L]a pretensión reivindicatoria excluye de suyo todos los casos en que la posesión del demandado sea de naturaleza contractual, es decir, se rija por un contrato celebrado entre el dueño y el actual poseedor. En tales casos, mientras el contrato subsista constituye ley para las partes (artículo 1602 del Código Civil) y como tal tiene que ser respetado por ellas. Entonces, la restitución de la cosa poseída, cuya posesión legitima el acuerdo de voluntades, no puede demandarse sino con apoyo en alguna cláusula que la prevea, mientras el pacto esté vigente (SC, 12 mar. 1981, G.J. n.º 2407, p. 366).

Esta regla encuentra como excepción, en línea de principio, que el sujeto pasivo de la acción sea un *subadquirente* extraño a dicho vínculo, pues la ausencia de un vínculo concreto entre el dueño y el nuevo detentador, permite que aquél pueda acudir a la súplica extracontractual.

Así se infiere, por *analogía iuris*, de los artículos 1547¹, 1748² y 1933³ del Código Civil que regulan, en su orden, los efectos de la resolución, nulidad y condición resolutoria por el no pago del precio en la compraventa, frente a terceros.

Recuérdese que esta forma analogía permite extraer «*ciertos principios generales, muchos de ellos no enunciados concretamente por el Código Civil, pero de los cuales, sin duda, se han hecho aplicaciones concretas en casos*

¹ Si el que debe una cosa mueble a plazo, o bajo condición suspensiva o resolutoria, la enajena, no habrá derecho de reivindicarla contra terceros poseedores de buena fe.

² La nulidad judicialmente pronunciada da acción reivindicatoria contra terceros poseedores, sin perjuicio de las excepciones legales.

³ La resolución por no haberse pagado el precio, no da derecho al vendedor contra terceros poseedores, sino en conformidad a los artículos 1547 y 1548.

*singulares» (CSJ, SC 23 jun. 1958, G.J. Tomo LXXXVIII, n.º 2198, página 232). Por tanto, como los artículos mencionados gobiernan situaciones jurídicamente equivalentes, con el mismo efecto, es dable extraer un principio común de nuestro sistema jurídico: *cuando se pretenda la restitución de una cosa que ha sido entregada en virtud de un negocio jurídico, que actualmente está manos de un tercero, podrá intentarse la acción reivindicatoria contra este último, sin perjuicio de la pretensión contractual.**

Dicho en otras palabras, cuando se busca que una cosa entregada, como consecuencia de un negocio jurídico sea restituida, deberá diferenciarse según el bien permanezca en manos de la contraparte o se encuentre en un tercero. En el primer caso, necesariamente debe acudir a las acciones contractuales; en el segundo, podrán intentarse aquéllas, siempre que al proceso se vinculen todos los interesados, o acudir a la reivindicación extracontractual directamente contra el subadquirente.

Así lo ha entendido esta Corporación desde muchos años atrás, al analizar los mandatos en mención:

El Título XX del Libro Cuarto del Código Civil, que trata de la nulidad y la rescisión, primeramente señala las causas de una y otra figura y luego genéricamente para ambas consagra en los artículos 1746 y 1748 las consecuencias de la nulidad judicialmente pronunciada. En el primero de los citados establece que entre las partes (obviamente también entre sus causahabientes) la nulidad da derecho 'Para ser restituidas al mismo estado en que se hallarían si no hubiese existido el acto o

contrato nulo'. Pero si entra en juego un tercero, el segundo artículo expresa que 'la nulidad judicialmente pronunciada da acción reivindicatoria contra terceros poseedores'. No es pues caprichoso que el que pretende la nulidad opte por una acción u otra, sino que es la propia ley la que determina cuándo hay lugar a la restitución y cuándo a la reivindicación consecuenciales...

La acción de restitución es fundamentalmente una acción personal. La reivindicación es una acción real. Aquella opera como consecuencia de haberse desatado un vínculo contractual, ora por resolución o causa de incumplimiento, ora por nulidad de contrato...

Obviamente cuando se depreca nulidad, lo aconsejable es que entre las partes se impetre consecucionalmente la restitución. Pero nada obsta para que el demandante, aun entre las mismas partes, opte por la acción reivindicatoria que, en últimas también persigue una restitución, aunque por causas diversas. Lo que ocurre, entonces, es que si el demandante opta por la reivindicar entre las partes, se echa a sus espaldas innecesariamente la carga de probar todos aquellos elementos axiológicos de la acción reivindicatoria, que serían ajenos al debate si hubiese optado por la acción consecucional de restitución. La posibilidad de optar por una u otra acción consecucional frente a las partes no puede predicarse ciertamente en el caso de terceros, pues frente a ellos, precisamente por ser terceros, vale decir, ajenos a la relación contractual, el simple rompimiento del vínculo contractual no apareja la condena a restituir, pues en nada modifica la situación del tercero que el contrato celebrado por otros sea válido, incumplido o nulo. Frente a terceros siempre será necesario deprecar la acción real de dominio con sus cargas probatorias ínsitas (SC 8 sep. 1982, G.J. n.º 2406, p. 173).

Con posterioridad recalcó:

[D]e conformidad con lo establecido en los artículos 1746 del C. Civil, la nulidad de un contrato da origen a dos acciones, una personal y otra real. La acción de nulidad es personal y, como tal, se dirige contra el otro contratante, en procura de que se aniquile el negocio por la existencia de un vicio y, consecucionalmente, se restituyan recíprocamente por las partes

las cosas dadas con motivo del acto o contrato anulado (artículo 1746 del C. C.). La acción reivindicatoria, que es real, que si bien puede dirigirse contra quien celebra el acto o contrato para que restituya la cosa que recibió con motivo del negocio anulado, generalmente va dirigida contra el tercero, para que restituya la cosa que ha adquirido. En la primera hipótesis, por ser una acción personal y por tener la nulidad como efecto propio el de restituir las cosas, no tienen los contratantes, acreedores a la restitución de ellas, por qué demostrar su señorío para obtener la entrega; en la segunda, no ocurre lo propio (SC 30 sep. 1987, G.J. CLXXXVIII, n.º 2427, p. 222)

Años más tarde se retomó idéntica directriz:

[L]os subadquirentes que no sean terceros poseedores de buena fe, pueden ser demandados en acción reivindicatoria por el contratante cumplido o que se allanó a cumplir, bien acumulándose en una misma demanda subjetivamente la pretensión de resolución dirigida contra el contratante incumplido y la pretensión reivindicatoria orientada contra el tercero subadquirente, dada la relación de causalidad o dependencia que existe entre una y otra (art. 82 num. 3 inc. 3 del C. de P. Civil), ya, presentando como en el caso ocurrió, demandas separadas que originaron sendos procesos, acumulados luego, precisamente porque las pretensiones formuladas de esa manera ‘habrían podido acumularse en la misma demanda’ (art 157, ord. 1 del C. de P. Civil), por darse la condición del art 82 ibídem, atrás señalada, como con claridad lo predicó el apoderado de la parte demandante al solicitar la acumulación de los procesos y lo aceptó el juzgado al disponerla (SC 19 oct. 1999, exp. n.º 4823).

Se trata de tres (3) pronunciamientos que trasiegan por la misma senda, por tanto constituyen doctrina probable en los términos del artículo 10 de la ley 153 de 1887, la cual debió ser aplicada por la sentencia aprobada o, por lo menos, señalarse las razones para su apartamiento.

No obstante lo anterior, en el fallo se dejó de lado esta materia y, por la senda opuesta, en los numerales 3.2.2. y 3.3.3. se insistió en que la única vía disponible para que la demandante recuperara la posesión era la pretensión contractual, sin considerar que el accionado era un sub-adquirente, ni si a éste le era extensiva aquélla convención. De esta forma se desconocieron los artículos 1547, 1748 y 1933 del Código Civil, el principio general que subyace a esta regla y los precedentes vinculantes antes transcritos.

Ahora bien, esta clarificación doctrinal carece de trascendencia frente a la prosperidad del recurso extraordinario, pues aunque se asintiera en que la acción formulada era procedente, lo cierto es que Kapacoli S.A.S. omitió dejar en evidencia las pruebas demostrativas de la mala fe de Humberto Cáceres Mora, esto es, el material suasorio que develara que éste conocía de la existencia de una condición que podría nublar su vínculo material con los predios Caimito y Pacoli.

Total que, conforme a los artículos 1547 y 1933 del Código Civil, la reivindicación contra terceros, originada en la resolución de un negocio precedente, requiere de la demostración de la mala fe del sub-adquirente, aspecto que simplemente fue pretermitido por la casacionista, quien al formular los cargos no hizo reparo alguno sobre la materia, ni sobre los instrumentos persuasivos que sirvieran para develar esta condición subjetiva.

Ahora bien, las pruebas incorporadas a la foliatura realmente develan la situación contraria, en tanto la sentencia del Juzgado Dieciocho Civil del Circuito de Descongestión de Bogotá excluyó que el negocio anterior, y que sirvió de basamento a la permuta de posesión que benefició a Humberto Cáceres Mora, hubiera sido incumplida por sus permutantes vendedores -antes promitentes compradores-, lo que desestima que existiera una condición resolutoria tácita que pudiera afectar su posesión.

En resumen, admitida la viabilidad de la acción real en contra del sub-adquirente, no se arguyó en el remedio extraordinario cómo se satisfacían sus requisitos, en concreto, las pruebas que sirvieran de sustento a la mala fe requerida para la prosperidad de esta súplica.

Precítese que la puntualización antecedente no es incompatible con el eje principal de los razonamientos de la sentencia aprobada por la Sala, esto es, que Kapacoli S.A.S. tenía acción contractual contra Héctor Humberto Cáceres Mora, en tanto la misma resultaba viable porque los intervinientes en el proceso reivindicatorio invocaron, de forma directa o indirecta, su condición de causahabientes de los contratos de promesa, permuta y compraventa celebrados entre ellos, convirtiéndose en terceros relativos con acción directa.

En los anteriores términos dejo registrada mi aclaración.

Fecha *ut supra*.

A handwritten signature in black ink, consisting of a large, stylized 'A' followed by 'W', 'Q', 'M', and 'S' in a cursive script.

AROLDO WILSON QUIROZ MONSALVO

Magistrado