El siguiente es el documento presentado por el Magistrado Ponente que sirvió de base para proferir la providencia dentro del presente proceso.

El contenido total y fiel de la decisión debe ser verificado en el audio que reposa en la Secretaría de esta Sala.

Providencia: Sentencia- 2ª-28 de agosto de 2018

Proceso: Reivindicatorio (Agrario)

Expediente: 66001-31-03-004-2012-00164-01

Demandante: Mery Mejía Alvarán y Lida Sorany Garcia Mejía

Demandado: Dario Molina Hincapié

Magistrado: Jaime Alberto Saraza Naranjo

**Temas: ACCIÓN REIVINDICATORIA DE DOMINIO/ INCONGRUENCIA ESCRITO DE LA DEMANDA Y ANEXOS/ INEXISTENTE AMBIGÜEDAD DEL *A QUO* PARA RESOLVER LA LITIS/CONFIRMA.**

Sin embargo, en el que nos ocupa, es inexistente tal ambigüedad, y si la hubo, fue propiciada por las demandantes en su libelo, no por el Juzgado, como insistentemente lo dijo en sus intervenciones la nueva asesora judicial. Está dicho que tanto en los poderes, como en la demanda y en las restantes intervenciones, se ratificó que se trataba de una acción reivindicatoria; así se admitió la demanda, se notificó al demandado, y su defensa, estaba claro, debía versar sobre ella, nunca sobre una acción de otra naturaleza.

No hubo, pues, de parte de la juzgadora de primera grado, la tildada omisión en su discurso final; lo que hizo fue resolver la litis de acuerdo con lo que el proceso le mostraba.

(…)

En consecuencia, retomando la restricción que señala en la actualidad el artículo 328 del CGP, dado que el disentimiento de la impugnante se centra en la indebida interpretación del escrito inicial y ello no ha tenido ocurrencia, como nada se repele frente a la argumentación de la funcionaria en lo que atañe a la acción reivindicatoria, se confirmará el fallo protestado, en el que se analizaron los elementos de la misma, varios de los cuales se hallaron incumplidos, uno de ellos, con total acierto eso sí, relacionado con el hecho de que las demandantes piden para sí la declaración de dominio de todo el inmueble, cuando son apenas comuneras, lo que refleja que la decisión deja abierto el camino a una nueva reclamación.

# TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL

**SALA DE DECISIÓN CIVIL-FAMILIA**

Audiencia: 28-08-18

**HECHOS:**

1. MERY MEJÍA y JOSE ARTURO GARCIA DUQUE, adquirieron en su sociedad conyugal los inmuebles de matrículas 290-14204, y 290-11597.
2. En 1999, Mery demandó ante el Juzgado Segundo de Familia de Pereira la liquidación de la sociedad conyugal; en la partición se le adjudicó:

A)…

B) SEGUNDA PARTIDA, BIEN INMUEBLE RURAL: COMUNIDAD Y PROINDIVISO CON JORGE ARTURO GARCIA DUQUE, sobre bien inmueble denominado ”LA ESPERANZA” matricula inmobiliaria Nº 290-14204.

C) SEGUNDA PARTIDA, BIEN INMUEBLE RURAL: COMUNIDAD Y PROINDIVISO CON JORGE ARTURO GARCIA DUQUE, sobre los derechos que adquirió a título de venta del señor JOSE AURELIO GOMEZ PARRA de una finca territorial rural denominada”La Carmelita” o”La Rosalba” con matricula inmobiliaria Nº 290-11597.

1. El señor JOSE ARTURO GARCIA DUQUE, por compraventa celebrada con la señora MILVIA LUZ LOPEZ RUALES, de unión marital de hecho conformada con el señor DARIO MOLINA HINCAPIE, le transfiere a ese título el derecho de dominio sobre el terreno denominado ”LA ESPERANZA” identificado con matricula inmobiliaria Nº 290-14204.
2. El 02 de junio del año 2006, JOSE ARTURO le trasfirió a título de venta a la señora LIDA SORANY GARCIA MEJÍA el derecho del dominio correspondiente al 50% que en común y proindiviso, ejercía con la señora MERY MEJÍA ALVARAN, de la finca territorial rural denominada e identificada como”La Carmelita” o”La Rosalba” con matricula inmobiliaria Nº 290-11597.
3. En el mes de noviembre de 2006, el señor DARIO MOLINA HINCAPIE, en calidad de propietario del predio contiguo, denominado ”La Esperanza” comenzó a dificultar e impedir el goce del derecho de dominio y plena posesión de las demandantes, argumentando ser su dueño, al manifestar haberlo recibido en la compra de la finca ”La Esperanza”. Al punto que en el mes de diciembre de ese mismo año derribo los linderos que delimitaban la propiedad, tumbando así los cultivos de plátano, café y cacao, motivo por el cual las partes accionantes en este proceso presentaron una querella ante la Fiscalía por daño en bien ajeno y perturbación de la posesión, trámite que se agotó en la etapa conciliatoria en el mes de marzo de 2007, acordando ambas partes respetar el lindero hasta que se resolviera de fondo el conflicto
4. Desde esa época a Mery y a Lida se les ha impedido ingresar a su propiedad por parte de los agregados y de los dependientes del señor DARIO, privándolas de ejercer su derecho de posesión
5. El día 08 de julio de 2008 el señor DARIO MOLINA, presenta querella de Policía por perturbación a la posesión en contra de la señora MERY, el día 25 de agosto de 2008 finaliza con Resolución Nº 003, en la cual se le niegan las pretensiones del accionante en razón a que no logró demostrar su posesión.
6. Del presente litigio conoció en el año 2009, el Juzgado Cuarto Civil del Circuito de Pereira por demanda formulada por la señora Mery proceso radicado 10-2009, después de controvertir el mencionado juzgado el ejercicio de la acción reivindicatoria, ordeno el rechazo de la demanda por no ajustarse al trámite que según el criterio de la señora Juez le correspondía al proceso, que según su posición correspondía a un posesorio.

**PRETENSIONES:**

PRIMERA: Que las señoras demandantes MERY MEJÍA ALVARAN y LIDA SORANY GARCIA MEJÍA son titulares de los derechos de dominio y posesión del lote Nº1 del predio la Rosalia o Carmelita con matricula inmobiliaria Nº 290-11597.

SEGUNDA: Que se ordene al señor DARIO MOLINA HINCAPIE, que se abstenga de realizar cualquier acto perturbatorio de los derechos reconocidos a la señora MERY MEJIA ALVARAN, o que los altere, en relación con la declaración de dominio del numeral primero

TERCERA: Que se condene en costas al demandado a indemnizar a mi mandante en los daños y perjuicios que resulten probados en el proceso.

CUARTA: Que se ordene la cancelación de cualquier gravamen que pese sobre el predio objeto de esta acción.

QUINTA: Que se inscriba la sentencia en folio de matrícula inmobiliaria Nº 290-11597 de la oficina de Instrumentos Públicos de Pereira.

SEXTA: Que se condene en costas y agencias al demandado.

**RESPUESTA Y EXCEPCIONES**: Se opone a las pretensiones y no propuso excepciones.

**SENTENCIA**

Se analizan los tres requisitos del artículo 946 del Código Civil para verificar si se cumple con la acción que se ha solicitado, en cuanto al primer requisito la propiedad en cabeza del demandante este supuesto estaría acreditados en cuanto a que con los documentos que se presentaron en la demanda (copias de la liquidación de la sociedad conyugal realizado en el Juzgado Primero de Familia) en el que se le adjudicó a la señora Mery el 50% del predio la Carmelita, que se discute, estaría acreditado entonces que ella es la propietaria y al igual que su hija Lida Sorany porque después ese 50% que era de su padre, él también mediante escritura pública se lo transfiere a su hija, en el certificado de tradición se establece claramente que ellas son dueñas de ese bien, el dominio en cabeza de las demandantes está acreditado en una cuota parte del bien en la anotación seis del certificado de tradición se determina que ese bien corresponde a una sexta parte del bien y que las demandantes son poseedoras cada una del 50% del mismo, teniendo en cuenta esto, el despacho no podrá acceder a la primera pretensión de la demanda que es que se les reconozca dueñas de ese bien porque en esa primera pretensión se habla de la totalidad del bien y se ha determinado que ellas son solamente dueñas de una sexta parte.

Analizando los restantes elementos, se mira entonces que el requisito quinto que es que la propiedad de las demandantes sea anterior que a la posesión del demandado también podría darse porque el bien fue adquirido en el año 1999 por parte de la señora Mery Mejía y los actos perturbatorios aparecen en épocas posteriores desde el 2006-2008 y si se cumpliría entonces ese último requisito.

En cuanto al tercero que es que la demanda recaiga sobre una cuota singular reivindicable o sobre una cuota determinada de una cosa singular, no se daría porque las demandantes son dueñas solamente de una sexta parte y esta no está debidamente individualizada-

Quedaría por analizar el requisito segundo y cuarto, esto es la posesión en cabeza del demandado y que haya identidad entre el bien que las demandantes son propietarias y el que el demandado posee: estos requisitos tampoco se cumplen en la demanda independiente de la acción que se presentó o que debió presentarse estos requisitos no se cumplen por fallas probatorias o porque la parte demandante no logro probar que esto se diera; la parte demandante falto a ese deber de acreditar los supuestos que presenta que es que su bien está siendo perturbado en cabeza del señor Darío, la cual no está claramente determinada pues simplemente en la inspección judicial realizada solamente aparece que se han corrido algunos cercos que esta caído un alambre que diferencia los dos lotes, pero no se podría decir que haya posesión en sí.

Por lo tanto de acuerdo a todo lo que se ha analizado las pretensiones de esta acción reivindicatoria están llamadas al fracaso, por cuanto no se cumple con todos los requisitos analizados.

RESUELVE:

Primero: NEGAR las pretensiones del proceso ordinario Reivindicatorio, promovido por MERY MEJÍA ALVARAN y LIDA SORANY GARCIA MEJÍA contra DARIO MOLINA HINCAPIE

Segundo: CONDENAR en costas a las demandantes MERY MEJÍA ALVARAN y LIDA SORANY GARCIA MEJÍA en favor de DARIO MOLINA HINCAPIE, como agencias en derecho se fija la suma de $1.200.000.

Tercero: Levantar la medida cautelar de inscripción de la demanda que pesa sobre el inmueble. Líbrese el oficio respectivo

Cuarto: Sobre esta decisión procede el recurso de apelación ante el inmediato superior.

Quinto: en firme esta sentencia archive.

**APELACION:**

PRIMER REPARO: En este momento estamos frente al régimen ya de procedimiento del Código General del Proceso, en el cual conforme a lo que nosotros dijimos al momento de fijar el litigio, o lo que yo dije, es que el procedimiento que se le dio no es el correcto, en este estado tendríamos que mirar que el error conforme a lo revisado después de los alegatos de mi parte y del apoderado de la parte demandada, se desprende que el error no es de la parte demandante solamente, sino que el error es del juzgado, porque si bien es cierto, el apoderado de la parte demandante en ese momento el Dr. Mauricio, no presentó ningún escrito frente a lo ordenado en el auto admisorio, conforme lo dijo el mismo apoderado de la parte demandada él si se pronunció al respecto del auto admisorio de la demanda y dijo en todo momento que el procedimiento a seguir no era ese y el Juzgado en ningún momento se pronunció a lo dicho por el apoderado de la parte demandada.

En tal virtud, este era el momento oportuno para que la señora juez tuviera en cuenta que estamos frente al Código General del Proceso y que ella podía remediar y corregir un error del juzgado y darle el trámite que si le corresponde al proceso, que es el trámite del proceso ordinario de Perturbación a la Posesión que está plenamente probado conforme lo dijo ella misma en el proceso primero porque aunque el bien inmueble, sea un bien inmueble de mayor extensión se delimito claramente cuál es la parte de la cual ellas hacen uso, goce y disfrute del bien inmueble, se demostró los linderos, se demostró porque son ellas y no otros las que tienen el proceso contra él y porque solo ellas fueron las perturbadas en la posesión el mismo perito lo dejo muy claro en el peritaje que presentó.

Ahora bien, debería tenerse en cuenta que hay pronunciamientos de la Corte Suprema de Justicia Sala Civil que dice que en este momento cuando este tipo de cosas o situaciones se presentan y tanto la demanda como las pretensiones son claras al decir que es un proceso ordinario de perturbación a la posesión y dentro del proceso frente a las pruebas que se practicaron se encuentra y se prueba que hubo una perturbación a la posesión de parte del demandado claramente en el fallo no podemos decir que es que no se demostró la posesión es que ni en la demanda ni en las pretensiones de la demanda se pidió eso, es que en ningún momento se presentó un proceso reivindicatorio, si bien es cierto el error fue del juzgado, también es cierto que la dirección la debía corregir el juzgado.

Tengo claro yo que de oficio lo pudo hacer la señora juez al ver el error y corregir el procedimiento porque este no era el que correspondía cuando se presentó la demanda, también tengo claro yo que aunque el Dr. Mauricio apoderado de la parte demandante no se pronunció y guardo silencio si es cierto y claro como lo dijo el señor abogado de la parte demandada el si se pronunció y con claridad en cada pronunciamiento que él hizo en el escrito y aun así el juzgado no lo tuvo en cuenta, ahora bien debo tener en cuenta también que el momento del fallo la señora juez no tuvo en cuenta que el señor demandado nunca se hizo presente al interrogatorio de parte y que se deben tener por ciertos los hechos en la demanda, porque no se presentó y eso tiene que tener una sanción, porque es que eso es ignorar la orden de un juez que lo citó a presentarse a un juzgado y él no vino y no se hizo presente; eso no puede ser premiado y mucho menos condenando en costas a la demandante cuando él ni siquiera se hizo presente.

SEGUNDO REPARO: El peritaje quedo a medias porque al peritaje se le pidió una aclaración y el perito no aclaro, el juzgado lo requirió y aun así el no presento la aclaración del peritaje, no se entiende entonces como el juzgado no lo requirió nuevamente, o no sanciono o no hizo lo que tenía que hacer para que el perito presentara su peritaje conforme a la ley.

TERCER REPARO: Quedó plenamente probado como lo dije yo ahí, en cuanto a lo que dice la Fiscalía y lo dice la señora Juez que si hubo perturbación a la posesión porque hay un acta de conciliación donde el señor Darío se compromete a volver a organizar los linderos y no moverlos hasta que un proceso les falle y les diga las cosas, entonces frente a eso, observo yo que si está probado lo que tenía que probar la parte demandante que es la perturbación a una posesión, unos perjuicios causados, que aunque en este momento no han sido avaluados posteriormente lo podemos hacer con un incidente de perjuicios que el mismo juez puede ordenar que se haga y que continúe una vez frente al fallo.

Entendiendo que lo que yo estoy pidiendo respecto al Código General del Proceso y respecto de los que dice la Corte Suprema de Justicia Sala Civil, es que con el juez apartarse de lo que dice el auto admisorio, corregir el fallo respecto a la perturbación de la posesión, qué estamos haciendo o a que se dedica o quiere la justicia en Colombia, que haya agilidad, que haya economía procesal, que las cosas no se dilaten hasta un proceso, este proceso lleva más de cuatro años y con esta apelación nos vamos a ir a un Tribunal donde nos vamos a ir otros cuatro años, la idea hubiera sido pues que en este momento conforme a los mismo pronunciamientos de la Corte hubiera habido un pronunciamiento diferente.

Pido señora Juez que usted tenga en cuenta algo y los Magistrados y es que hablan de que como es un reivindicatorio pues se debió haber pedido en las pretensiones la restitución del bien, pues no se pidió porque en ningún momento el demandante quiso presentar un proceso reivindicatorio y mucho menos se demostró la posesión porque en ningún momento ese señor ha poseído, posee o poseerá el bien porque con todos los procesos que se han presentado y con todas las situaciones que se han presentado él no ha podido tener en forma pacífica el bien inmueble como poseedor, es un imposible que el señor sea un poseedor y que se presente un reivindicatorio pidiendo que se devuelva el bien cuando el señor no es y no será poseedor.

**SUSTENTACIÓN:**

Conforme a lo dicho en la apelación no se cumplieron los requisitos del proceso reivindicatorio como lo quiso hacer el juzgado de primera instancia, lo mismo dijo la procuradora agraria y conforme al artículo 281 del CGP se debió dictar una sentencia congruente entre los hechos y las pretensiones y en el caso concreto que se dio en el fallo de primera instancia no se hizo independientemente del error cometido por el juzgado, este era el momento oportuno para hacer las correcciones conforme al artículo 281, toda vez que la misma juez en la audiencia dio por probado con el interrogatorio de parte, con el dictamen pericial, dio valor probatorio a la conciliación de la fiscalía donde se demostraba el arreglo de los linderos por parte del demandado; la otra cosa que pasó allí fue que el demandado nunca se presentó y eso lo dijimos en la audiencia, en la apelación, entonces, es una confesión presunta, y las pruebas del proceso de perturbación a la posesión se dieron, el fallo debió hacer sido congruente conforme al artículo 281 parágrafo segundo donde se debió haber aplicado la ley sustancial y no los procedimientos o los trámites sino garantizar la plena realización de la justicia en el campo, y en el caso especial de mis clientes que se ven afectadas por un señor que les está perturbando la posesión y la propiedad. Con base en el artículo 281 solicito se revoque la sentencia de primera instancia y se tenga en cuenta que se probaron todos los elementos de una perturbación a la posesión y se concedan las pretensiones de la demanda principal de perturbación a la posesión, donde mis clientes no tuvieron culpa alguna y conforme se dijo en toda la diligencia, mis clientes no tuvieron una buena defensa y les tocó denunciar al abogado ante el Consejo Superior de la Judicatura, no les fue posible aportar muchas copias porque el abogado no apareció y yo aparecí en la fase final, espero que se tenga en cuenta todo esto y se revoque la sentencia de primera instancia.

**CONSIDERACIONES**

1. Están satisfechos los presupuestos procesales y no se advierte causal de nulidad que pueda hacer írrito lo actuado, así que la decisión será de fondo.
2. Debe resolver la Sala en esta ocasión, si acertó el Juzgado al negar las pretensiones de Mery Mejía Alvarán y Lida Sorany García Mejía frente a Darío Molina Hincapié, en la acción reivindicatoria que se anunció en el libelo, sobre el predio con matrícula 290-11597, o si, como pregona la censura, era obligación de la funcionaria de turno resolver la cuestión como una perturbación de la posesión entre esas mismas partes, que era lo que en realidad se reclamaba, para guardar la congruencia que manda el artículo 281 del CGP.

Con tal propósito, es bueno recordar que, en los términos del artículo 328 del CGP, la competencia del superior está hoy más limitada que antes, en la medida en que se introduce lo que se ha dado en denominar la pretensión impugnaticia, que responde a la idea de que en segunda instancia solo puede haber pronunciamiento sobre los argumentos expuestos por el apelante, salvo por las decisiones que de oficio deban adoptarse en algunos casos previstos por la ley, lo que no ocurre aquí.

1. Para comenzar, establece el citado artículo 281 del nuevo estatuto procesal, que la sentencia debe estar en consonancia con los hechos y las pretensiones aducidos en la demanda y en las demás oportunidades consagradas por el estatuto, además de las excepciones que aparezcan probadas y hubieren sido alegadas si así lo exige la ley. Lo que significa, llanamente, que son las partes las que, en principio, fijan los contornos del litigio, dentro de los cuales debe moverse el fallador para ser consecuente con lo que se debate. Por ello, expresamente dice la norma que no se puede condenar al demandado por cantidad superior, o por objeto distinto del pretendido en la demanda, ni por causa diferente a la invocada en esta, lo cual se traduce en que, salvo los casos de excepción que allí se prevén en los parágrafos 1 y 2 (asuntos de familia y agrarios en determinados eventos), están proscritas en materia civil las sentencias ultra y extra-petita, pues en tales supuestos el fallo advendrá inconsonante, como también, si la decisión es de las denominadas *citra-petita,* esto es, la que omite el pronunciamiento sobre uno de los extremos de la litis.

A poco andar por la jurisprudencia de nuestro órgano de cierre, se halla la sentencia SC1230-2018, del 25 de abril del presente año, con ponencia del Magistrado Luis Alonso Rico Puerta, que en lo atinente a la incongruencia y trayendo a colación su propio precedente, recordó que:

...La sentencia, por su parte, es la resolución final emitida por el respectivo juez acogiendo o desestimando la pretensión del actor, o en otros términos, constituye la respuesta a través de la cual, el órgano jurisdiccional del Estado se pronuncia sobre el fondo del litigio o define con fuerza vinculante las súplicas formuladas por los litigantes en el correspondiente momento procesal.

Esa facultad jurisdiccional del sentenciador al momento de emitir su decisión, sin embargo, se encuentra demarcada, entre otras normas, por los artículos 305 y 306 del Código de Procedimiento Civil.

Según el primer precepto, «la sentencia deberá estar en consonancia con los hechos y las pretensiones aducidos en la demanda y en las demás oportunidades que este Código contempla, y con las excepciones que aparezcan probadas y hubieren sido alegadas si así lo exige la ley.- No podrá condenarse al demandado por cantidad superior o por objeto distinto del pretendido en la demanda, ni por causa diferente a la invocada en ésta.- Si lo pretendido por el demandado excede lo probado, se le reconocerá solamente lo último (…)».

De acuerdo con la segunda norma, «c]uando el juez halle probados los hechos que constituyen una excepción, deberá reconocerla oficiosamente en la sentencia, salvo las de prescripción, compensación y nulidad relativa, que deberán alegarse en la contestación de la demanda. (…)», directrices recogidas, con algunas breves modificaciones, por el artículo 282 del actual Estatuto Procesal Civil.

Cuando el juzgador trasgrede las anteriores pautas de conducta, incurre en la causal de incongruencia, constitutiva de un error de procedimiento, pues aunque las referidas reglas no le señalan al funcionario judicial cuál debe ser el sentido de su decisión, sí le indican los parámetros que debe observar para su proferimiento.

Y sigue diciendo la Corte:

1.3. De acuerdo con lo anterior, cuando el juez decide sobre puntos ajenos a la controversia o deja de resolver los temas que fueron objeto de ella, incurre en incongruencia. También comete dicho error, si condena al demandado por cantidad superior «ultra petita»o por objeto o causa distinta de la invocada en la demanda «extra petita», lo mismo, si resuelve desconociendo los lineamientos fácticos alegados por los litigantes o reconoce excepciones respecto de las cuales carece de facultades inquisitivas.

Pero si al demandante únicamente se le reconoce lo acreditado en el juicio, así sea menos de lo impetrado, no se comete ningún error, pues mal podría condenarse a pagar un perjuicio inexistente. Esta circunstancia, denominada en estricto sentido «minima petita», no configura motivo de incongruencia; por tanto, cuando la consecuencia deducida no supera lo pedido, o se niega la integridad de las pretensiones, en línea de principio, no emerge el aludido dislate, porque en todo caso, la función jurisdiccional a cargo del Estado fue ejercida cabalmente.

Ahora bien, otra variable de la incongruencia se compendia en la expresión «citra petita», distinta de la anterior, respecto de la cual, la Corte ha considerado que hace referencia a los eventos en los cuales el juez omite resolver la totalidad de las pretensiones formuladas en el escrito introductor o respecto de las excepciones planteadas por el convocado, estando demostradas, o sobre aquellas que ha debido declarar de oficio[[1]](#footnote-1).

Por ello, con miras a determinar la existencia de la indicada falencia, según lo ha precisado la Sala, es necesario «(…) realizar ‘el cotejo objetivo entre lo pedido por el actor, el fundamento fáctico de las súplicas, las excepciones aducidas por el demandado y las que, sin requerir ser invocadas, resulten probadas en el proceso, por una parte, y el contenido concreto de la decisión del juzgador, por la otra, en orden a determinar si evidentemente se ha materializado alguna distorsión, defecto o exceso que habilite al interesado para aducir esta causal en el recurso extraordinario’[[2]](#footnote-2)».

1. Diferente es la situación que se presenta cuando el juez, al momento de dictar sentencia, se halla en una encrucijada, porque la demanda es oscura, o carece de suficiente claridad, y debe darse a la tarea, ya en ese momento procesal, porque ningún control previo se ejerció para evitar la confusión, de interpretarla para extractar de ella, tanto en sus pretensiones, como en los hechos, o en los fundamentos de derecho mismos, cuál es la verdadera intención del demandante, sin que ello pueda suponer la suplantación de lo que él, de manera categórica, sin ambages, haya propuesto, entre otras cosas, porque hacerlo, redundaría en un desconocimiento del derecho de defensa del demandado que espera responder el libelo de acuerdo con lo que le ha sido trasladado.

Tanta diferencia hay entre una y otra cosas, que la misma Corte ha reiterado, por ejemplo en la providencia AC8256-2017, del 7 de diciembre de 2017, con ponencia de la Magistrada Margarita Cabello Blanco, al hacer un comparativo entre ellas, lo siguiente:

En relación con la incongruencia como motivo de autónomo de casación, distinto del vicio in judicando originado por error de hecho en la interpretación de la demanda, esta Sala, en sentencia de 6 de julio de 1981 expreso:

*... para que proceda la atención del ataque por inconsonancia requiérese además, que se haya cometido por el sentenciador un auténtico vicio* in procedendo*, porque si la mencionada decisión proviene de la errada interpretación que de la demanda hace el juzgador, lo que se tipifica es, por el contrario, un vicio* in judicando*, denunciable no por la causal segunda sino por la primera de casación.*

*Dada la facultad de interpretación de la demanda que tiene el juez, éste puede concluir, recurriendo incluso a los fundamentos de hecho, cuál es la acción impetrada o que la pretensión es una y no otra o, en fin, cuáles son sus alcances; de tal manera que si al proceder de este modo incurre en yerro de apreciación, deduciendo lo que realmente no se le ha pedido, y a consecuencia de ello resuelve de manera diferente de como se le solicitó no comete incongruencia sino un vicio in judicando, que debe ser atacado por la causal primera de casación. Cosa distinta es que, no obstante entender con certeza el alcance de la pretensión o el de la excepción, el sentenciador resuelva sobre lo que ellas no contienen, o se pronuncie ciertamente en relación con lo que incumbe hacerlo pero con larguezas o defectos que no debe. En este último evento es lógico que la decisión obedece a un motivo puramente formal que estructura, desde luego, el vicio de inconsonancia* (texto reproducido en Cas. Civ. del 17 de marzo de 1993, G.J. CCXXII, p. 202, igualmente citado en SC.1806-2015, 24 de feb. 2015, rad. 2000-00108-01, subraya fuera de texto).

Entre tanto, sobre la posibilidad de interpretación del escrito inicial, de tiempo atrás se tiene dicho por la misma alta Corporación, concretamente se cita la sentencia del 17 de noviembre de 2011, radicado 1999-00533-01, con ponencia del Magistrado Willam Namén Vargas, que:

A este respecto, *“‘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)”* (cas. civ. sentencias de 6 de mayo de 2009, Exp. N° 11001-3103-032-2002-00083-01; 3 de noviembre de 2010, exp. 20001-3103-003-2007-00100-01), “*de manera que en procura de evitar el sacrificio del derecho sustantivo, pueda enmendar con su actividad dialéctica la confusa presentación de los hechos, de las pretensiones o de las excepciones que hayan efectuado las partes intervinientes en el proceso”* (cas. civ. sentencia de 11 de julio de 2000, exp. 6015).

1. Viene a cuento lo anterior, ya que, se recuerda, la sustentación del recurso está cimentada en una sola cosa: que la obligación de la funcionaria era interpretar la demanda, a pesar de la equivocación del abogado inicial que representó los intereses de las demandantes, con el fin de resolver la cuestión como una perturbación de la posesión entre esas mismas partes, y no como una acción reivindicatoria, para guardar la congruencia que señala el artículo 281 del CGP. Es decir que lo que propone es que se decida por fuera de lo pretendido.

De manera que la percepción de la recurrente es equivocada, porque su disentimiento radica en que no se interpretó la demanda, que, según viene de decirse, es cuestión diversa a la inconsonancia del fallo.

Con todo, se analizarán sus argumentos desde esa perspectiva de la apreciación del libelo inicial.

En esa dirección, hay que tener en cuenta que, como bien lo dijo en sus intervenciones la procuradora agraria, todo el eje del proceso giró en torno a una acción reivindicatoria. Veamos:

1. Los poderes otorgados por las demandantes, fueron claros en expresar que se trataba de una acción de dominio (f. 1 y 2, c. 1); (ii) la demanda en su encabezamiento alude a un proceso ordinario reivindicatorio y en su introducción señala lo mismo (f. 3), (iii) en los hechos de la demanda se adujo que el demandado ha argumentado que es el dueño del predio sobre el que recaen las pretensiones y ha privado a sus propietarios de la posesión que les corresponde, así que no se trataba allí de meros actos perturbatorios, sino del despojo total del bien; (iv) las pretensiones, aunque confusas, parten de que se declare que las demandantes son las dueñas del predio a reivindicar, petición propia de la acción dominical; (v) los fundamentos de derecho, todos, tienen qué ver con el derecho real de dominio y la acción reivindicatoria; ningún soporte normativo siquiera se trajo de las acciones posesorias; (vi) la demanda fue admitida como *“ORDINARIA REIVINDICATORIA AGRARIA”*, sin reparo alguno de las demandantes; (vii) en cada memorial presentado por el asesor judicial, se aludió a una acción de ese tipo (f. 52, 56, 66, 116, por ejemplo); (viii) en el registro de la demanda se consignó que se trataba de un proceso reivindicatorio (f. 63, c. 1); (ix) por supuesto que la notificación al demandado y la contestación de la demanda versaron sobre una acción de dominio, no sobre una perturbación a la posesión, que hasta entonces no se había planteado, y fue sobre aquella que se pronunció.

Ahora bien, la acción reivindicatoria tiene una regulación sustancial muy diversa a la de las acciones posesorias; bastaría acudir a los artículos 946 a 971 para la primera, y a los artículos 972 a 1007 para las segundas, para ver que en muchos aspectos difieren: en la finalidad, en la titularidad, tanto así, que en las últimas no se toma en cuenta el dominio que una u otra parte alegue (art. 979), en las restituciones mutuas, propias de la primera, frente a las indemnizaciones que pueden surgir de las segundas; en la prescripción, aspecto altamente relevante, que en el caso de las acciones posesorias tiene un tratamiento muy especial (art. 976) que no se da en la de dominio.

Entonces, siendo que la interpretación de la demanda, como un deber del juez director del proceso, hace parte hoy de lo que se denomina la garantía de la tutela judicial efectiva, ella, se insiste, solo tiene cabida cuando al realizar un ejercicio de esa envergadura, no se suplanta o sustituye la voluntad del demandante, ni se sacrifica, del otro lado, el derecho de contradicción del demandado. Así por ejemplo, frente a una responsabilidad civil que en algunos casos, sea contractual o extracontractual, convergen en similares presupuestos; o en una eventual simulación, si hay duda de que ella pueda ser absoluta o relativa y la demanda ofrece cierta vaguedad; o cuando en un proceso tendiente a la declaración de existencia de una sociedad patrimonial de hecho, sin que se pida previamente la declaración de la unión marital, para señalar unos casos.

Sin embargo, en el que nos ocupa, es inexistente tal ambigüedad, y si la hubo, fue propiciada por las demandantes en su libelo, no por el Juzgado, como insistentemente lo dijo en sus intervenciones la nueva asesora judicial. Está dicho que tanto en los poderes, como en la demanda y en las restantes intervenciones, se ratificó que se trataba de una acción reivindicatoria; así se admitió la demanda, se notificó al demandado, y su defensa, estaba claro, debía versar sobre ella, nunca sobre una acción de otra naturaleza.

No hubo, pues, de parte de la juzgadora de primera grado, la tildada omisión en su discurso final; lo que hizo fue resolver la litis de acuerdo con lo que el proceso le mostraba.

Más bien, volviendo a la distinción que al comienzo se hizo, si se hubiera encaminado por una acción posesoria en lugar de la reivindicatoria, su fallo podría haber acusado aquel defecto de resolver por fuera de lo que se le pidió, esto es, que sería extra petita.

En consecuencia, retomando la restricción que señala en la actualidad el artículo 328 del CGP, dado que el disentimiento de la impugnante se centra en la indebida interpretación del escrito inicial y ello no ha tenido ocurrencia, como nada se repele frente a la argumentación de la funcionaria en lo que atañe a la acción reivindicatoria, se confirmará el fallo protestado, en el que se analizaron los elementos de la misma, varios de los cuales se hallaron incumplidos, uno de ellos, con total acierto eso sí, relacionado con el hecho de que las demandantes piden para sí la declaración de dominio de todo el inmueble, cuando son apenas comuneras, lo que refleja que la decisión deja abierto el camino a una nueva reclamación.

Las costas de segundo grado serán a cargo de las recurrentes y a favor del demandado. Se liquidarán en forma concentrada ante el juez de primer grado, siguiendo las pautas del artículo 366 del CGP. En auto separado se fijarán las agencias en derecho.

**DECISIÓN**

En concordancia con lo dicho, la Sala Civil Familia del Tribunal Superior de Pereira, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, **CONFIRMA** la sentencia proferida el 26 de julio de 2017, por el Juzgado Quinto Civil del Circuito de Pereira, en este proceso ordinario iniciado por Mery Mejía Alvarán y Lida Sorany García Mejía frente a Darío Molina Hincapié.

Costas en esta instancia a cargo de las demandantes y a favor del demandado. Las agencias en derecho se fijarán en auto separado, y la liquidación se hará en primera instancia, en los términos del artículo 366 del CGP.

Decisión notificada en estrados

Los Magistrados

JAIME ALBERTO SARAZA NARANJO

CALUDIA MARÍA ARCILA RÍOS

DUBERNEY GRISALES HERRERA

1. CSJ SC 24 jun. 2013, rad.2003-00284-01 [↑](#footnote-ref-1)
2. CSJ SC14426-2016, rad. 2007-00079-01. [↑](#footnote-ref-2)