



REPUBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL
SALA DE DECISIÓN CIVIL – FAMILIA – DISTRITO DE PEREIRA
DEPARTAMENTO DEL RISARALDA

Asunto : Sentencia de segundo grado
Proceso : Ordinario – Reivindicatorio de inmueble
Demandante : Gilma Rosa Trejos Henao y otros
Demandados : Aicardo de Jesús González Álvarez
Despacho de origen : Juzgado Promiscuo del Circuito de Quinchía
Radicación : 66-594-31-89-001-2011-00131-01 (8284)
Temas : Reivindicación - Copropiedad – Legitimación activa
Magistrado Ponente : DUBERNEY GRISALES HERRERA
Aprobada : Acta No.443

PEREIRA, R., VEINTITRÉS (23) DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL CATORCE (2014).

1. EL ASUNTO POR DECIDIR

Se ocupa, ahora esta Sala, de decidir la apelación formulada contra sentencia proferida el día 17-05-2013, dentro del proceso de la referencia, previas las estimaciones jurídicas que enseguida se hacen.

2. LA SÍNTESIS DE LA DEMANDA

2.1. LOS SUPUESTOS FÁCTICOS RELEVANTES

2.1.1. Mediante compraventa, documentada en la escritura pública No.123 del 19-04-1996 de la Notaría única del Círculo de Quinchía, el señor Luis Ángel Díaz transfirió en permuta a Wilson Hernán Colmenares Trejos y a Gilma Rosa Trejos Henao, y los menores Deisy de Jesús y Jhon Érinson o Jhon Édison Colmenares Trejos el inmueble, ubicado en la calle 15, carrera 11, de matrícula No.293-0016415.

- 2.1.2. Los demandantes ejercieron posesión material pacífica y quieta del inmueble desde la compraventa hasta el día en que el señor Aicardo de Jesús González Álvarez, aprovechando la ausencia temporal de los propietarios, ocupó clandestinamente el inmueble.
- 2.1.3. Hay perfecta identidad entre el bien objeto de esta demanda y el relacionado en las escrituras públicas anexas.
- 2.1.4. La parte demandante adquirió el bien de su legítimo dueño, quien a su vez recibió el dominio de manera plena y absoluta.
- 2.1.5. Los señores demandantes están privados de la posesión material del inmueble, dado que la posesión la tiene el señor González Álvarez, quien la tomó en forma violenta, a finales del mes de julio de 2009.
- 2.1.6. El señor González A. es poseedor de mala fe del bien a reivindicar y está en incapacidad legal (Sic) de adquirirlo por prescripción.

2.2. LAS PRETENSIONES

- 2.2.1. Declarar que a la parte demandante pertenece el dominio pleno y absoluto del predio con matrícula No.293-0016415, ubicado en el área urbana de Quinchía, Risaralda.
- 2.2.2. Condenar al demandado a restituir el inmueble aludido, a los demandantes, una vez quede ejecutoriada la sentencia.
- 2.2.3. Ordenar al demandado, pagar a los demandantes, el valor de los frutos naturales o civiles, percibidos y los que hubiere podido percibir con mediana inteligencia y cuidado, según tasación de peritos, desde el inicio de la posesión, pues se estima de mala fe, hasta la entrega del bien, así mismo el costo de las reparaciones hechas por los demandantes.
- 2.2.4. Declarar que los demandantes no están obligados a indemnizar las expensas necesarias.

- 2.2.5. Ordenar la cancelación de cualquier gravamen que pese sobre el inmueble a reivindicar.
- 2.2.6. Ordenar la inscripción de la sentencia que se profiera, en la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Belén de Umbría.
- 2.2.7. Condenar al demandado al pago de costas y agencias en derecho del proceso (Sic).

3. LA SÍNTESIS DE LA CRÓNICA PROCESAL

Se asignó el asunto el día 14-10-2011 al Juzgado Promiscuo del Circuito de Quinchía, Risaralda, que admitió la demanda y ordenó notificarla, correr traslado, entre otros ordenamientos (Folio 18, cuaderno No.1). El demandado fue notificado el día 08-11-2011 (Folio 20, cuaderno No.1) y en tiempo la contestó la demanda, formuló excepciones previas y de fondo (Folios 31 a 35, cuaderno No.1).

El demandado refirió los hechos, se opuso a las pretensiones y pidió pruebas documentales y testimoniales; como excepción de mérito propuso insuficiencia y falta de claridad en la representación judicial. Mediante auto fechado el 20-01-2012 se declaró no probada la excepción previa propuesta (Folios 43 a 46, cuaderno No.2).

Ya el día 02-02-2012 se convoca a audiencia preliminar para el día 15-03-2012. Llegada la fecha y hora se declara fracasada la conciliación, se fijan los hechos y pretensiones y se inician los interrogatorios (Folios 50 a 55, cuaderno No.1). Se prosiguió con la audiencia el 23-04-2012 para escuchar el resto de interrogatorios (Folios 56 a 63, cuaderno No.1).

El día 30-04-2012 se decretaron las pruebas de las partes y una de oficio (Folio 64, cuaderno No.1). Vencida la fase anterior, se corrió traslado para alegaciones finales con auto del día 23-07-2012 (Folio 68, ibídem) y las partes allegaron sendos escritos (Folios 69 a 89, ibídem). Mediante proveído datado el día 07-05-2013 se decreta un peritaje de oficio (Folio 91, ibídem) y luego de incorporado al plenario sin objeciones (Folio 32, cuaderno No.5), se emite sentencia el día 17-05-2013 (Folios 92 a 98, ib.).

Como la sentencia emitida fue desestimatoria, fue apelada por la parte demandante y se remitió a este Tribunal, para desatar la alzada, mediante providencia del 31-05-

2013 (Folio 102, ib.).

4. EL RESUMEN DE LA SENTENCIA DE PRIMER GRADO

Denegó las pretensiones y condenó en costas a la parte demandante, a favor de la parte demandada. Para adoptar la decisión anterior, la operadora judicial mencionó los supuestos axiológicos de la acción reivindicatoria y estimó que los demandantes carecían de vocación legal para ejercitar esta acción porque no tienen el pleno dominio sobre el predio y por ende “(...) la acción debió ser impetrada a favor de la comunidad, caso contrario, sobre cuota parte que a ellos corresponde en el bien.” (Folios 97 y 98 del fallo).

Explicó el fallo que en el certificado de tradición allegado, figura como co-propietaria la señora María Paula Hernández Guapacha, según compraventa parcial del 17-11-2006, mediante la escritura pública No.365, y esta persona no ha participado del proceso.

5. LA SÍNTESIS DE LA APELACIÓN

El apoderado judicial de la parte actora solicita la nulidad del fallo. Expresa su disenso con la decisión cuestionada porque estima que en estricto rigor, es un fallo inhibitorio, dado que no resolvió el fondo del asunto. Tras referir la estructura donde se ubican los artículos 946, 948 y 949 del CC, concluye que es una sola acción, y ello difiere de los derechos que se reivindican, por ende la acción del propietario y del comunero, es la misma, no como se entendió en la sentencia impugnada.

Luego invoca la aplicación del artículo 37-4º y 83 del CPC, para enrostrar a la primera instancia la omisión en haber integrado el litisconsorcio necesario con la copropietaria María Paula Hernández G. Resalta el censor que cuando en la demanda se incurre en un yerro al indicar el trámite procedimental o normas, el juez debe realizar la respectiva adecuación, válido de una interpretación sistemática e integral del libelo. Enseguida cita una providencia de la Corte Suprema de Justicia sobre el deber de integrar el litisconsorcio necesario.

6. LA FUNDAMENTACIÓN JURÍDICA PARA DECIDIR

6.1. LA COMPETENCIA EN SEGUNDO GRADO

Esta Corporación judicial tiene facultad legal para resolver la controversia sometida a su consideración en razón al factor funcional, al ser superior jerárquico del Juzgado Promiscuo del Circuito de Quinchía, R., donde cursó la primera instancia.

6.2. LOS PRESUPUESTOS DE VIABILIDAD O TRÁMITE DEL RECURSO

Siempre es indispensable la revisión de los supuestos de viabilidad del recurso, como rotula la doctrina nacional¹⁻², a efectos de examinar el tema discutido por vía de apelación. Se dice que son ellos una serie de exigencias normativas formales que permiten su trámite y aseguran su decisión. Y como anota el profesor López Blanco: *“En todo caso sin estar reunidos los requisitos de viabilidad del recurso jamás se podrá tener éxito en el mismo por constituir un precedente necesario para decidirlo.”*³.

Los requisitos son concurrentes, si está ausente uno, debe desecharse el estudio de la apelación. Para el *sub lite* son: legitimación, oportunidad, procedencia y cargas procesales (Sustentación); todos debidamente satisfechos.

6.3. LOS PRESUPUESTOS PROCESALES

No hay reparo alguno respecto a la competencia, capacidad para ser parte y procesal, así como demanda idónea, de tal manera que es viable emitir decisión de fondo. En efecto, el Despacho de primer grado era competente por el factor territorial (Artículo 23-9º del CPC), por ser este municipio el lugar de ubicación del bien a reivindicar; y por el factor objetivo - cuantía de la pretensión, que era de mayor. En todo caso, las partes no discutieron este aspecto al concurrir al proceso (Artículo 144, CPC).

6.4. EL TRÁMITE ADECUADO Y EL DERECHO DE POSTULACIÓN

El litigio ha transitado el rito procedimental prescrito para los de su clase, esto es, el consagrado en para el proceso ordinario, regulado en el libro 3º, título XXI, capítulo II de nuestro CPC. La parte demandante y demandada han estado asistidas por profesionales del derecho, a quienes asiste el derecho de postulación (Artículo 63,

¹ LÓPEZ BLANCO, Hernán Fabio. Procedimiento civil colombiano, parte general, 2012, 11ª edición, Dupré Editores, p.764.

² PARRA QUIJANO, Jairo. Derecho procesal civil, tomo I, Santafé de Bogotá DC, Temis, 1992, p.276.

³ LÓPEZ BLANCO, Hernán Fabio. Ob. Cit., p.764.

CPC).

6.5. EL PROBLEMA JURÍDICO A RESOLVER

¿Se debe anular la sentencia desestimatoria, proferida por el Juzgado Promiscuo del Circuito de Qunchía, R., por no haberse integrado el litisconsorcio necesario en la parte activa con la copropietaria del predio objeto de reivindicación, según el razonamiento de la apelación interpuesta por la parte demandante?

6.6. LA RESOLUCIÓN DEL PROBLEMA JURÍDICO PLANTEADO

La invalidación deprecada se funda en haber preterido, según entiende el vocero judicial de la parte actora, la integración del litisconsorcio necesario con la copropietaria del bien a reivindicar – señora María Paula Hernández G., sin embargo debe acotarse liminarmente, que para esta Sala luce inexacta la argumentación así formulada, habida consideración de que solo aplica la figura mentada, cuando se trata de la parte pasiva, es decir, cuando se demanda a la copropiedad; porque en tratándose del aspecto activo, cada comunero está habilitado, por el ordenamiento positivo, para invocar la acción reivindicatoria, ya de su cuota indivisa, ya de todo el bien.

Conforme se expuso, lo ha discernido la doctrina civilista de la Corte Suprema de Justicia⁴ de antaño, pero reiterada en decisiones posteriores⁵:

... es lo cierto, como es suficientemente conocido, que uno solo de los copropietarios se encuentra legitimado para esgrimir pretensiones como la que es objeto de estudio, siempre y cuando éstas se intenten para la comunidad. Es decir, por activa, los dueños del bien común no conforman un litisconsorcio necesario, como si ocurre por pasiva, pues en el evento en que la demandada sea la comunidad o la copropiedad, la demanda se tiene que dirigir contra todos los comuneros o copropietarios.

Sobre el tema ha dicho la Corte: "Por activa el comunero está capacitado para reivindicar la cosa indivisa, en su propio carácter de estar en común con otras personas, a quienes puede favorecer, pero no perjudicar con su actuación. En tanto que por pasiva y como corolario de lo anterior, toda demanda referente a la cosa común debe comprender a todos y cada uno de los comuneros, para que a todos los afecte el fallo, supuesto que la actuación de uno solo de ellos, en modo alguno podrá perjudicar al comunero o comuneros que no intervinieron como parte en el juicio". (C.S.J., G.J. t. LXXVIII, pág. 397).

⁴ CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, Sala de Casación Civil y Agraria. Sentencia del 12-08-1997; MP: José Fernando Ramírez Gómez, radicado No.4546.

⁵ CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, Sala de Casación Civil. Sentencia del 15-04-2011; MP: Pedro Octavio Munar Cadena, radicado No.2011-00045-01.

Para el caso particular examinado se tiene que mal puede predicarse un litisconsorcio por pasiva, porque simplemente la copropiedad no ha sido demandada, y por el extremo activo bien se dijo ya, que a cada condómino la ley lo faculta para que impetre las acciones que estime, sin necesidad de hacerlo en forma conjunta con los demás, del tal suerte que los demandantes aquí en manera alguna requerían el asentimiento de la condueña Hernández Guapacha.

En suma, fracasa la anulación pedida con estribo en la falta de integración de litisconsorcio necesario, porque como se ha esclarecido resulta innecesaria la conformación en el extremo activo de la relación procesal.

El razonamiento en el fallo de primer grado desembocó en una falta de legitimación en la causa por activa, pero no en consideración a una precaria integración, sino en razón a que la pretensión postulada en la demanda omitió señalar, como debe ser, que se aspiraba a que la acción de dominio lo fuera “para la comunidad”, al unísono así lo enseña la literatura especializada nacional⁶⁻⁷.

Y esta inferencia deviene certera en la medida en que las súplicas y los fundamentos fácticos, lo evidencian del tal forma. De nuevo ilustra el derecho judicial⁸: “(...) *si bien la cuota es reivindicable (Artículo 949 Código Civil) y quien así está legitimado puede perseguirla contra toda persona y por lo mismo contra los otros comuneros, no lo está sin embargo si reivindica el todo, puesto que no es dueño de una cosa singular, y por ello no puede pedir para si mismo sino para la comunidad.*”

Es que, según se observa, el problema toca también con la manera de formular las pretensiones; el comunero puede reivindicar su cuota o la totalidad del bien, pero en este último caso, como se ha reiterado tantas veces, debe anunciar que lo hace para la copropiedad, no para él personalmente, atendido que ningún derecho le asiste sobre TODO el bien.

Entonces, la forma en que se postulan las peticiones, determina la legitimación en la causa por activa, si se quiere la cuota o el todo. Sobre este tema tiene dicho el órgano de cierre de la especialidad⁹: “*A sabiendas el actor cambia por sí y ante sí el objeto propio de su pretensión y no puede ganar el litigio. El juez carece de poderes para sustituir el objeto de la acción, que no es viable cuando se pide el todo sin derecho nada más*

⁶ VELÁSQUEZ JARAMILLO, Luis Guillermo. Bienes, undécima edición, Librería Jurídica Comlibros, Medellín A., 2008, p.518 ss.

⁷ ARTEAGA CARVAJAL, Jaime. De los bienes y su dominio, segunda edición, Editorial facultad de derecho, Santafé de Bogotá D.C., 1999, p.411.

⁸ CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, Sala de Casación Civil. Sentencia del 04-10-1962.

⁹ CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, Sala de Casación Civil. Ob. cit.

que a una cuota, pues son cosas individualmente distintas.”.

Este criterio luego fue reiterado, según puede leerse en providencia posterior, de la misma Corporación¹⁰ multicitada: “(...) no es igual afirmar que se es dueño exclusivo de un bien pero demostrar que apenas se tiene el derecho sobre una parte individualizada del objeto, que pretenderse propietario único y luego comprobar que se es titular de un derecho de cuota.”.

En este orden de ideas, el corolario obligado que es para esta Sala son insuficientes los argumentos esgrimidos por la apelación para revocar o modificar la sentencia reprochada.

Para terminar, no sobra anotar que el examen sobre los presupuestos materiales de la acción es aspecto de análisis oficioso, *contrario sensu*, indiferentes es que se alegue o no. Sostiene la Colegiatura¹¹ ya referida:

2.- Al respecto es oportuno destacar que, como de tiempo atrás lo ha reiterado esta Corporación, la legitimación en la causa es cuestión propia del derecho sustancial y no del procesal, en cuanto concierne con una de las condiciones de prosperidad de la pretensión debatida en el litigio y no a los requisitos indispensables para la integración y desarrollo válido de éste, motivo por el cual su ausencia desemboca irremediablemente en sentencia desestimatoria debido a que quien reclama el derecho no es su titular o porque lo exige ante quien no es el llamado a contradecirlo.

Por tal razón, el artículo 306 del Código de Procedimiento Civil, contrariamente a lo que parece entender el recurrente, no consagra talanquera alguna que le impida al juez decidir de manera oficiosa sobre la legitimación de las partes, aspecto éste que, como ya se dijera, por constituir una de las condiciones de prosperidad de toda reclamación judicial, está siempre obligado a examinar con miras a decidir sobre su concesión, como tampoco lo concierne a la excepción de contrato no cumplido, toda vez que el aludido precepto solamente restringe esa facultad en lo que concierne con las excepciones de prescripción, compensación y nulidad relativa, las cuales, como es sabido, comportan un poder del demandado encaminado a aniquilar la pretensión del actor, de manera que ésta subsistirá solamente si aquél se abstiene de ejercer su derecho potestativo. El sub-rayado es extratextual.

7. LAS DECISIONES FINALES

Con apoyo en las premisas planteadas, no puede prosperar el recurso de apelación

¹⁰ CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, Sala de Casación Civil. Sentencia del 13-05-1997; MP: Rafael Romero Sierra, radicado No.4687. Reiterativa de sentencia del 30-06-1989.

¹¹ CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. Sala de Casación Civil, sentencia del 14-03-2002, M.P.: Jorge Antonio Castillo Rugeles.

impetrado contra la sentencia de primer grado en este proceso, puesto que la tesis de la vocera judicial es infundada. De lo dicho se sigue que habrá de confirmarse en su integridad el fallo venido en la alzada. Sin condena en costas en el trámite de segunda instancia, por no aparecer causadas (Artículo 392-9º, CPC).

En mérito de lo expuesto en los párrafos que preceden, el TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE PEREIRA, SALA DE DECISIÓN CIVIL - FAMILIA, administrando Justicia, en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

F A L L A,

1. CONFIRMAR el fallo adiado el 17-05-203 del Juzgado Promiscuo del Circuito de Quinchía, R., dentro del presente proceso ordinario.
2. NO CONDENAR en costas en esta instancia, según se explicó en la parte motiva.
3. DEVOLVER el expediente al Juzgado de origen, en firme esta providencia.

NOTIFÍQUESE,

**DUBERNEY GRISALES HERRERA
M A G I S T R A D O**

**CLAUDIA MARÍA ARCILA RÍOS
M A G I S T R A D A**

**EDDER JIMMY SÁNCHEZ C.
M A G I S T R A D O**

DGH / 2014