

REPÚBLICA DE COLOMBIA



RAMA JUDICIAL
JUZGADO DIECIOCHO CIVIL DEL CIRCUITO
Santiago de Cali, veintiuno (21) de abril de dos mil veintidós (2022)
Sentencia N° 086/

Referencia: **ESPECIAL DIVISORIO DE BIEN COMÚN**
Radicación: **760013103012-2010-00011-00**
Demandante: **JOSÉ HIPACIO ARIAS RESTREPO y ALEIDA ARIAS DE BAUTISTA.**
Demandados: **JAIRO ARIAS RESTREPO y NANCY AMPARO ARIAS RESTREPO**

I. ASUNTO

Estando el proceso pendiente al despacho para resolver sobre una petición probatoria y el reconocimiento de una sucesora procesal, encuentra la Judicatura que en el asunto se abre paso, conforme lo indica el numeral tercero del artículo 278 del Código General del Proceso, el proferir sentencia anticipada al encontrarse probada la excepción de falta de legitimación en la causa por pasiva, como se pasa a estudiar a continuación.

II. DEMANDA, CONTESTACIÓN Y TRÁMITE

1. DEMANDA:

Mediante demanda presentada a través de apoderado judicial, los codueños **JOSÉ HIPACIO ARIAS RESTREPO** (a la fecha fallecido) **y ALEIDA ARIAS DE BAUTISTA**, solicitan la venta del bien común ubicado en la calle 31 # 15-52 de esta ciudad identificado con folio de matrícula inmobiliaria 370-95283, adquirido mediante escritura pública N° 2325 de 28 de julio de 2009, corrida en la Notaria Octava de este círculo.

Para el efecto, citan como demandados a quienes el propio togado de la activa anuncia como poseedores inscritos de mejoras, los señores **JAIRO ARIAS RESTREPO y NANCY AMPARO ARIAS RESTREPO.**

En su momento procesal oportuno, los citados demandados contestaron la demanda, el primero, presentado incidente de reconocimiento de mejoras por las obras realizadas sobre el inmueble objeto de la litis, y la segunda, sin oposición alguna, alegando que el inmueble

sobre el que se pretende la venta es distinto del de su propiedad, sin objeción alguna para que se produzca la venta del de los demandantes.

Estando en curso la instrucción del proceso dada la falta de avalúo sobre el bien a dividir, requisito sine qua non para proveer de fondo y, habiendo dado impulso este despacho por auto del 8 de junio de 2011, una nueva revisión del proceso impide seguir adelante su trámite por encontrarse que, de entrada, los demandados no pueden ser convocados a esta clase de Litis por no ostentar la calidad de propietarios como se pasa a estudiar, así:

III. CONSIDERACIONES

1. PRESUPUESTOS PROCESALES.

El Despacho encuentra reunidos los requisitos indispensables para la constitución regular de la relación jurídico procesal, esto es, la demanda en forma y la capacidad procesal de las partes o capacidad para ser partes, en tanto se tratan de personas naturales en plena capacidad para comparecer a este proceso, al encontrarse debidamente integradas al tratarse todos de mayores de edad y no estar sometidos a guarda alguna, además de acudir al proceso por conducto de apoderado judicial. Vale decir que para el caso del demandante **JOSÉ HIPACIO ARIAS RESTREPO**, se han hecho parte del asunto los herederos conocidos que fueron reconocidos en tal calidad por auto del 25 de agosto de 2014 y se designó curador ad litem para los indeterminados.

En cuanto al presupuesto procesal de la demanda en forma, este requisito se predica para que se evite la sentencia inhibitoria, dadas las formalidades propias que deben tener el escrito de demanda. Es un requisito que tiene varios filtros para su cumplimiento, siendo el primero la admisión o inadmisión con fines de corrección, la admisión de la subsanación, e incluso la excepción previa que puede promoverse por el demandado, entre otros momentos procesales, sin que sea dable llegar a sentencia para proferir decisión inhibitoria, pues no sería correcto que el juez llegue al fallo para advertir un punto o falla formal que ha debido hacerlo con anterioridad, y que la contraparte estaba en capacidad de hacerla ver.

Para el caso de marras la demanda fue admitida por el Juzgado 12 homólogo, siendo actualmente esta judicatura la competente para conocer del proceso habida cuenta la ubicación del bien y la cuantía del asunto.

Visto lo anterior, es dable pronunciarse de fondo.

2. LA COMUNIDAD O COPROPIEDAD.

La copropiedad o codominio es el derecho de propiedad ejercido en común por varias personas sobre una misma cosa, en la que cada copropietario es titular de un derecho de cuota parte. El derecho que ejerce cada coasignatario de la cosa común es independiente, por lo tanto, existen tantos derechos de copropiedad como copropietarios hubiere. Así, cada comunero es propietario de su derecho de cuota parte sobre la cosa universal o singular y como tal puede disponer libremente de sus derechos de tomar posesión y administrarlo. Debe precisarse que, la comunidad por regla general, viene a representar un estado transitorio, toda vez que esa indivisión esta llamada a transformarse en derechos singulares.

La comunidad es un cuasicontrato, tal como lo establece el artículo 2322 ibídem, *“La comunidad de una cosa universal o singular, entre dos o más personas, sin que ninguna de ellas haya contratado sociedad, o celebrado otra convención relativa a la misma cosa, es una especie de cuasicontrato”*.

En los eventos en que un bien o un conjunto de bienes son de pertenencia de varias personas, de manera tal que a cada una corresponde una cuota determinada proindiviso, se está en presencia de una comunidad. Usualmente el derecho al cual se refiere la comunidad es al de propiedad y a quien es titular del mismo se le denomina comunero, también a este tipo de propiedad se le llama como copropiedad o codominio y a la parte que le corresponde a cada comunero se le denomina cuota parte.

3. LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA

Señala el artículo 278 de nuestro Código General del Proceso que el Juez podrá dictar sentencia anticipada total o parcial en cualquier estado del proceso, siempre que *“... 3. Cuando se encuentre probada la cosa juzgada, la transacción, la caducidad, la prescripción extintiva y la **carencia de legitimación en la causa**”*.

En este sentido, la suscrita advierte que previo a cualquier otra consideración, debe abordarse el tema de la falta de legitimación por pasiva en el presente asunto, toda vez que de encontrarse la ausencia de dicho presupuesto sustancial, se conduciría obligatoriamente

a una sentencia desestimatoria de las pretensiones de la demanda y a la terminación del presente proceso.

Al respecto, nuestro órgano de cierre ha sostenido que: *"...la legitimación en la causa, bien por activa o por pasiva, no es una excepción sino que es uno de los requisitos necesarios e imprescindibles para que se pueda dictar providencia de mérito, ora favorable al actor o bien desechando sus pedimentos, porque entendida ésta 'como la designación legal de los sujetos del proceso para disputar el derecho debatido ante la jurisdicción, constituye uno de los presupuestos requeridos para dictar sentencia de fondo, sea estimatoria o desestimatoria. Y en caso de no advertirla el juez en la parte activa, en la pasiva o en ambas, deviene ineluctablemente, sin necesidad de mediar ningún otro análisis, la expedición de un fallo absolutorio; de allí que se imponga examinar de entrada la legitimación que le asiste a la parte demandante para formular la pretensión..."*.(Sentencia de casación N° 051 de 23 de abril de 2003, expediente 76519)" (CSJ SC de 23 de abril de 2007, Rad. 1999-00125-01; se subraya).

La legitimación en la causa es una condición de la acción, necesaria para proferir eventualmente un fallo que acoja las pretensiones de la demanda y que de no presentarse determina que la sentencia sea absolutoria, con fuerza de cosa juzgada material, que impide que el actor incoe nueva demanda frente al mismo demandado, por las mismas causas o hechos y en procura de las mismas pretensiones.

La legitimación en la causa se la puede definir diciendo que es un fenómeno sustancial consistente en una coincidencia perfecta de identidades entre la parte demandada, persona ante quien se debe exigir la obligación, y la parte demandante, persona a quien la ley le otorga el derecho sustantivo reclamado.

Al respecto, el maestro Devis Echandía, en su obra Compendio De Derecho Procesal, señala que *"aquella consiste en ser la persona que de conformidad con la ley sustancial está legitimada para que por sentencia de fondo o mérito se resuelva si existe o no el derecho o la relación jurídica sustancial pretendida en la demanda y respecto del demandado en ser la persona que conforme a la ley sustancial está legitimada para discutir u oponerse a dicha pretensión del demandante."*

Para la especie de esta litis, tratándose de la división de un bien común, están legitimados para ejercer la acción y para oponerse a ella, los propietarios de un bien, esto es, quien ostente el derecho real de dominio, por lo que no podría en ningún caso, como acontece en el presente, pretenderse la división del bien común frente a poseedores, o acudir a este trámite para reconocer mejoras a estos.

La legitimación en la causa se deriva, en la comunidad – se itera- de demostrar el codominio sobre un bien, misma que está suficientemente demostrada para la activa con los títulos de adquisición por los que las partes fueron obteniendo sus cuotas partes (dación en pago y venta), que constan en escritura pública 2325 de 28 de julio de 2009, corrida en la Notaria Octava de Cali registrados dichos títulos como figuran en el folio de matrícula inmobiliaria N° 370-95283 de la ORIP de esta ciudad en anotaciones **16 y 17**, provenientes de la adjudicación del lote de terreno en que se asienta una casa de habitación, adjudicado al señor JOSÉ HIPACIO ARIAS FRANCO; mientras los títulos que ostenta la pasiva, hacen referencia a la compraventa de la mejora adjudicada a la señora ANA ELVIRA RESTREPO DE ARIAS en la liquidación de su sociedad conyugal con el prenombrado ARIAS FRANCO, consistente en la casa de habitación sobre el terreno en mención, construcción sobre la que la ex cónyuge se reservó la el usufructo, enajenando la nuda propiedad, según se registra en anotaciones **13 y 14**.

De lo anterior se tiene que los demandados no ostentan título de dominio sobre el inmueble, sino sobre las mejoras que se declararon sobre el mismo, y de contera, no es el proceso divisorio el trámite a adelantarse frente a ellos, pues a esta clase de juicios no pueden ser llamados sino quienes ostenten la condición de codueños del inmueble a dividir.

Ahora, si la mejora inscrita en favor de la señora **ANA ELVIRA RESTREPO DE ARIAS**, lo fue por la construcción que hiciera sobre el terreno que fuere de su cónyuge, y así se declaró en la liquidación de la sociedad conyugal y se registró, ello no hace codueños del terreno a los adquirentes demandados, de tal suerte que no podría aseverarse que por ser dueños de la casa construida – como mejora- sean codueños del inmueble sometido a trámite de división, pues a tenor del artículo 739 sustancial, lo que se ha producido es la accesión de cosas muebles a inmueble, asistiendo en todo caso la posibilidad de recuperar el terreno de propiedad de los demandantes, previas las indemnizaciones a los adquirentes de la mejora, por el valor a que haya lugar.

Teniendo en cuenta lo anterior y con la prueba documental previamente recaudada, se concluye diáfamanamente que la los demandados no se encuentran legitimados para ser llamados por pasiva a este asunto, pues no reúnen las condiciones de codueños sobre el inmueble identificado con folio 370-95283, lo que trae como consecuencia la carencia de la legitimación en la causa por pasiva, como se señaló y, con ello, deviene la negación de las pretensiones demandadas y la absolución, como se resolverá, sin más consideraciones.

En cuanto a las **COSTAS**.

De acuerdo con lo señalado en el artículo 365 del C.G.P., la parte vencida debe ser condenada al pago de las costas procesales, por lo que en este caso corresponde a la parte demandante y por el 100% de las que resulten liquidadas; fijando desde ya el valor de las agencias en derecho en favor de los demandados en el equivalente al 5% de las pretensiones denegadas, esto es, en la suma equivalente de \$3.000.000

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Dieciocho Civil del Circuito de Cali, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

PRIMERO: DECLARAR la **FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR PASIVA** de **JAIRO ARIAS RESTREPO y NANCY AMPARO ARIAS RESTREPO** para integrar la Litis divisoria propuesta por **JAIRO ARIAS RESTREPO (q.e.p.d.) y NANCY AMPARO ARIAS RESTREPO**, sobre el inmueble registrado a folio 370-95283 de la ORIP de Cali, en consecuencia,

SEGUNDO: ABSOLVER a los demandados de las pretensiones invocadas, según lo expuesto en la parte consideraba de la presente providencia.

TERCERO: LEVANTAR las medidas cautelares que se hubieren practicado en este asunto. Líbrense los respectivos oficios por secretaría.

CUARTO: CONDENAR a los demandantes a pagar las costas procesales. Líquidense por secretaria, en la forma indicada en el artículo art. 366 del C.G.P., incluyendo como agencias en derecho para los demandados, de forma conjunta, la suma de TRES MILLONES DE PESOS M/Cte. (\$3.000.000).

QUINTO: En firme esta decisión y una vez practicada y aprobada la liquidación de costas, archívese el expediente.

NOTIFÍQUESE y CÚMPLASE.


ALEJANDRA MARÍA RISUENO MARTÍNEZ
Jueza