

REPUBLICA DE COLOMBIA



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO SEGUNDO CIVIL MUNICIPAL DE CALI

SENTENCIA No. 16

Santiago de Cali, Diecisiete (17) de Mayo del año dos mil veintitrés (2023)

PROCESO: VERBAL REIVINDICATORIO
RADICADO: 760014003002-2019-00633-00
DEMANDANTE: GLADYS GARCÍA ARCE
DEMANDADO: JOSE OMAR CARDENAS YUSTY

Una vez agotado el trámite procesal pertinente, procede el Despacho por medio del presente proveído a dictar la Sentencia que en derecho corresponda, dentro del proceso **VERBAL REIVINDICATORIO**, que a través de apoderado judicial instauró **GLADYS GARCÍA ARCE** contra **JOSE OMAR CARDENAS YUSTY**, conforme lo dispone el numeral 2º del artículo 278 del C.G.P., teniendo en cuenta que se ha agotado el trámite de la instancia, sin estar pendiente de recaudar ninguna prueba.

I.- PRETENSIONES:

Se solicita en la demandada, se declare que pertenece en dominio pleno y absoluto a la señora GLADYS GARCÍA ARCE y WILSON GARCÍA ARCE, el bien inmueble ubicado en la Calle 11B Oeste No. AB 37 -30, localizado en el corregimiento de Golondrinas del municipio de Cali.

En consecuencia, se ordene la restitución del bien inmueble a la propietaria.

De igual manera, solicita el pago de los frutos dejados de percibir por la demandante.

II.- HECHOS

Que por medio de escritura pública No. 1825 del 29 de junio de 1988 de la Notaría Sexta del Círculo de Cali, los señores GLADYS GARCÍA ARCE y WILSON GARCÍA ARCE, adquirieron el inmueble ubicado en la Calle 11B Oeste No. AB 37 -30, localizado en el corregimiento de Golondrinas del municipio de Cali con M.I. 370-120777, mediante contrato de compraventa celebrado con el Señor PASCUAL DEL ESPIRITU SANTO ARCE VILLAMIZAR.

Que la señora GLADYS GARCÍA ARCE, no ha enajenado ni ha prometido en venta el bien inmueble, por lo tanto, se encuentra vigente el registro del título inscrito en la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Cali en el folio de matrícula inmobiliaria No. 370-120777.

Que el señor JOSE OMAR CARDENAS YUSTY, comenzó a poseer el inmueble objeto de reivindicación, según él, mediante contrato de arrendamiento verbal, el señor WILSON GARCÍA ARCE; afirmando que no existe prueba de dicho contrato.

Que, fallecido el señor WILSON GARCÍA ARCE, la demandante se encuentra privada de la posesión material del inmueble, sin que el demandado JOSE OMAR CARDENAS YUSTY, ejerza actos de señor y dueño, reconociendo a la demandante como propietaria del bien, no ha realizado ninguna mejora y el pago del impuesto predial se encuentra a cargo de la señora García Arce.

III.- ACTUACION PROCESAL:

Correspondió a este despacho conocer del presente proceso, mediante providencia proferida el 18 de octubre de 2019, procedió a admitirlo por encontrarlo ajustado a los requisitos legales exigidos por el Estatuto Procesal General, así mismo, ordenó la notificación del demandado.

Ante la imposibilidad de la notificación, mediante Auto No. 1105 de fecha 13 de marzo de 2020, se ordenó el emplazamiento del demandado procediendo además con el registro del mismo en el Registro Nacional de Personas Emplazadas, de conformidad con lo dispuesto en el Art. 10 de la Ley 2213 de 2022, por el término de quince (15) días; transcurrido dicho término, se procedió con el nombramiento y notificación del curador Ad Litem Dr. OMAR ADOLFO JIMENEZ LARA, para que represente los intereses del demandado JOSE OMAR CARDENAS YUSTY.

El auxiliar de la justicia, en su escrito de contestación, no presenta oposición alguna, solicitando se proceda a dictar sentencia favorable a las pretensiones de la demanda.

El 26 de noviembre de 2021, el despacho procedió a declarar audiencia pública para llevar a cabo diligencia de inspección judicial del bien inmueble a reivindicar, en compañía del perito designado, siendo atendidos por el demandado JOSÉ OMAR CÁRDENAS YUSTY, quien comparece sin apoderado judicial.

Teniendo en cuenta la comparecencia del demandado a la inspección judicial, el despacho advirtió que no es cierta la imposibilidad de notificación del mismo, por cuanto efectivamente se encuentra residiendo en el inmueble, en consecuencia, y de conformidad con lo dispuesto en el Art. 137 del CGP, se puso en conocimiento del demandado JOSE OMAR CÁRDENAS YUSTY, la nulidad por indebida notificación, ordenando a la parte demandante notificar al demandado la providencia que advierte la nulidad.

El 25 de octubre de 2022, el Asistente Judicial de este despacho, se desplazó hasta el inmueble objeto de reivindicación, donde reside el demandado, en compañía de la apoderada de la parte demandante, para proceder con la notificación personal del señor JOSE OMAR CÁRDENAS YUSTY, no encontrándose el notificado en la residencia, por lo cual, se

procedió a pegar el aviso en la entrada del inmueble, teniendo por notificado al demandado de la providencia antes mencionada.

IV.- PRESUPUESTOS PROCESALES Y PROBATORIOS

Respecto a los presupuestos para la validez procesal, entendidos como aquellos que pudieran dar lugar a alguna nulidad, como la falta de jurisdicción o competencia o la violación al debido proceso, el despacho no avizora la existencia de vicio alguno capaz de engendrarla que debiera ser puesto en conocimiento o que pudiere ser declarado de oficio, lo anterior teniendo en cuenta, que el despacho realizó todas las actuaciones tendientes a la notificación y comparecencia del demandado, como se explicó en párrafos anteriores; por lo que es viable efectuar pronunciamiento sobre el fondo del litigio.

Ahora bien, frente a la capacidad para ser parte o de comparecer al proceso e indebida integración del contradictorio, el Juzgado tampoco encuentra ningún reparo en su configuración.

Ahora, frente a legitimación en la causa como presupuesto material – no procesal - de la pretensión, tampoco acusa ninguna deficiencia el presente proceso respecto de la demandante GLADYS GARCÍA ARCE y el demandado JOSE OMAR CÁRDENAS YUSTY, conforme se expone a continuación:

En la acción reivindicatoria, cuenta con legitimación en la causa por activa el propietario del bien a reivindicar y por pasiva su poseedor conforme voces de los artículos 946 a 971 del C.C., que reza: *“la acción de dominio que tiene el dueño de una cosa singular, de que no está en Posesión, para que el poseedor de ella sea condenado a restituirla...”*. Por eso el precepto 952 Ibidem establece que *“la acción de dominio se dirige contra el actual poseedor.”*

Conforme a lo anterior, para el caso en concreto, este aspecto sustancial no acusa ninguna deficiencia, como quiera que la demanda es presentada por la Sra. GLADYS GARCÍA ARCE, quien figura como propietaria inscrita del inmueble identificada con matrícula inmobiliaria No. 370-120777 que se pretende reivindicar tal como obra en el certificado de tradición del mentado inmueble.

Se debe tener en cuenta que, en casos como éste en el que la demandante sólo es propietaria de un derecho en común y proindiviso, como se confesó desde la demanda, además de demostrar el dominio del bien, se debe instaurar la acción en pro o para la comunidad, tal como lo señala la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, al considerar que si se trata de *“... cosa singular, el título debe abarcar la totalidad de la misma cosa; que si apenas se trata de una cuota proindiviso en cosa singular, el título ha de comprender la plenitud de la misma cuota; y que si la cosa singular reivindicable está en comunidad, la acción ha de intentarse, no a favor de uno o más de los condóminos aislada o autonómicamente considerados, sino en pro del conjunto de los mismos o, como se dice de ordinario, para la comunidad.”* (G. J. CII, Pág. 22).

Situación que se cumple en la demanda aquí presentada, teniendo en cuenta que las pretensiones reivindicatorias, abarcan la totalidad de los

comuneros, esto es a favor de los propietarios, GLADYS GARCÍA ARCE y WILSON ARCE GARCÍA (qepd).

Por otro lado, la demanda se dirige en contra de JOSE OMAR CÁRDENAS YUSTY, legitimado por pasiva en su condición de poseedor actual de dicho inmueble.

V.- PROBLEMA JURIDICO

Determinar si se encuentran reunidos los requisitos para la prosperidad de la acción de dominio o reivindicatoria propuesta por la demandante el inmueble localizado en la Calle 11B Oeste No. AB 37 -30, corregimiento de Golondrinas del municipio de Cali con M.I. 370-120777.

VI.- CONSIDERACIONES:

Requisitos de la reivindicación o acción de dominio. Entrando en materia, tiene dicho el Legislador Colombiano en el artículo 669 del Código Civil, que el Dominio es: *“...el derecho real en una cosa corporal, para gozar y disponer de ella, no siendo contra la Ley o contra derecho ajeno...”*

Así mismo, se ocupó en el Título XII, del Libro II, Artículos 946 a 971 ibidem de la acción reivindicatoria, definiéndola como: *“la acción de dominio que tiene el dueño de una cosa singular, de que no está en Posesión, para que el poseedor de ella sea condenado a restituirla...”*. Por eso el precepto 952 estatuye que *“la acción de dominio se dirige contra el actual poseedor.”*

De lo anterior surgen los presupuestos elementales que debe demostrar la parte demandante: a) Derecho de dominio sobre la cosa que persigue. b) Cosa singular reivindicable. c) Posesión material sobre la misma por el demandado. d) Identidad entre el bien que se persigue por quien demanda y el poseído por el demandado.

En este sentido, para el éxito de la pretensión reivindicatoria se hace necesario que acredite su derecho de dominio sobre lo que reivindica, porque el poseedor se encuentra protegido por la presunción legal de ser dueño de la cosa que posee (art. 762 C. C.). Es igualmente necesario la prueba de que el demandado es poseedor, pues cuando el sujeto pasivo no tiene la calidad jurídica de poseedor, sino la de mero tenedor, otras serían las acciones para recuperar el bien. También que la cosa sea singular y reivindicable, esto es, que se determine y sea posible su recuperación mediante el ejercicio de esta acción de dominio (arts. 947, 948 y 949 CC).

Siendo los cuatro presupuestos citados necesarios, según la Jurisprudencia y la Doctrina, para el ejercicio de la acción reivindicatoria, puede afirmarse que ninguno es superior a los demás, por ello deben concurrir concomitantemente.

Resta por manifestar que a quien promueve el proceso reivindicatorio le incumbe demostrar el dominio sobre el bien cuya restitución pretende, lo que debe hacer aportando la prueba idónea. Si la acción recae en inmueble,

según lo dispuesto en los artículos 745, 749, 756 y 1760 del Código Civil, 43 y 44 del Decreto 1250 de 1970, y el art. 248 y 256 del Código General del Proceso, estará conformada por las escrituras públicas o por los títulos que hagan sus veces debidamente registradas; documentos que obran en el plenario y que son plena prueba a favor de la parte demandante, quien aporta Certificado de Tradición del Inmueble a reivindicar, identificado con M.I. 370-12077 donde consta el que la señora GLADYS GARCÍA ARCE es titular del derecho real de dominio, así como es aportada la escritura pública No. 1825 de fecha 29 de junio de 1988, mediante la cual el señor PASCUAL DEL ESPIRITU SANTO, transfiere el dominio del inmueble a título de venta a favor de los señora WILSON GARCÍA ARCE y la aquí demandante GLADYS GARCÍA ARCE.

En reiteradas ocasiones se ha sostenido que cuando se trata de demostrar o verificar un título de dominio con relación a un bien inmueble y la de su correspondiente modo, la prueba tiene que concretarse en forma solemne, esto es, en la del instrumento público que la solemnidad del acto que demuestra exige, tal como lo impera el Art. 265 del C. de P. Civil y, la tradición, si es el modo correspondiente, demostrando la inscripción del título en la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos, tal como lo impera el art. 756 del C. Civil, armonizado con los arts. 2º y 54 del Decreto 1250 de 1970.

Sabido es también que los títulos aportados deben demostrar una tradición del dominio que sea anterior a la posesión del demandado, de modo tal que desvirtúe la presunción de propietario que respalda a éste, según el artículo 762 del Código Civil.

Sobre el particular, la Corte Suprema de Justicia ha dicho: *“A quien alega el dominio como base de reivindicación, le basta presentar títulos anteriores a la posesión del demandado, no contrarrestados por otros que demuestren igual o mejor derecho del poseedor no amparado por prescripción. La presunción de dominio establecida por el artículo 762 del C.C. desaparece en presencia de un título anterior de propiedad que contrarreste la posesión material, pues el poseedor queda entonces en el caso de exhibir otro título que acredite un derecho igual o superior al del actor”* (Cas, 30 junio 1919).

Bajo ese orden de ideas, teniendo en cuenta los requisitos para la prosperidad de la acción reivindicatoria, pasan a analizarse su presencia de manera singularizada en el caso en concreto, así:

6.1.- Derecho de dominio del demandante anterior a la posesión, y posesión ejercida por el demandado.

Estos requisitos se encuentran plenamente cumplidos pues atañen a la legitimación por activa y por pasiva, los que fueron estudiados en el acápite supra, que trató sobre este presupuesto.

Adicional a lo expuesto, se tiene que la tradición del dominio sobre el referido inmueble tuvo lugar el 01 de octubre de 2002, conforme obra en la anotación No. 004 del certificado de tradición del inmueble objeto de reivindicación, identificado con matrícula inmobiliaria No. 370-120777.

Por su parte, teniendo en cuenta que el demandado no presentó contestación a la presente demanda, y que la defensa fue ejercida a través

de curador Ad Litem, el único dato sobre el inicio de la posesión del señor JOSE OMAR CARDENAS YUSTY, es la afirmación hecha en el escrito de demanda, la cual no fue desvirtuada, y que informa que la posesión irregular del demandado inició en el año 2011, lo que hace concluir que la posesión fue posterior al título por medio del cual la demandante adquirió la propiedad de la cosa.

Si queda duda sobre la posesión del demandado sobre el bien a reivindicar, pudo constatar este despacho, en diligencia de inspección judicial, que el señor Cárdenas Yusty, reside en el inmueble, privando de la posesión material a la aquí demandada.

6.2.- Cosa singular reivindicable e identidad entre el bien que se persigue por quien demanda y el poseído por el demandado

Respecto al cumplimiento del segundo y cuarto presupuesto que hacen referencia a la singularidad e identidad del bien, ha explicado la Corte Suprema de Justicia que:

“(...) supone la absoluta coincidencia entre la cosa cuya propiedad pertenece al demandante, la reivindicada y la poseída por el demandando, necesaria para el éxito de la acción, ‘al punto que tal amparo no es posible de no mediar certeza absoluta de la correlación entre lo que se acredita como propio y lo poseído por el demandado (...)’¹”

Como lo sostuvo en otra ocasión, “al lado del dominio en el demandante, la posesión del accionado y que el proceso verse sobre cosa singular o cuota determinada de ella, es requisito estructural de toda acción reivindicatoria que exista identidad entre el bien de propiedad del primero, cuya recuperación reclama, y el materialmente detentado por el segundo.

“En punto de tal exigencia, la Corte ha predicado en forma constante e invariable que ‘tiene doble alcance, puesto que, por una parte, hace referencia a la correlación que debe existir entre el predio cuya reivindicación se solicita con aquel que es de propiedad del actor, y, por otra, a que el bien reclamado corresponda al poseído por la parte demandada’ (...)’².

Sobre lo mismo recabó que de los “(...) elementos estructurales de la acción reivindicatoria, que la Corte ha precisado en numerosas ocasiones con base en lo dispuesto en los artículos 946, 947, 950 y 952 del Código Civil (derecho de dominio del demandante; posesión actual del demandado; identidad entre el bien perseguido por el demandante y el poseído por el demandado, y que se trate de una cosa singular reivindicable o una cuota determinada proindiviso sobre una cosa singular), el atinente a la identidad del bien se proyecta sobre dos aspectos: dice relación tanto a la indispensable coincidencia entre el bien cuya titularidad exhibe el actor y aquél que detenta el demandado poseedor, como a la identidad que debe existir entre éste y el señalado en la demanda, conforme a la exigencia del artículo 76 del Código de Procedimiento Civil (...).

“La determinación y singularidad de la cosa pretendida -expuso la Sala en las providencias citadas- define el ámbito de la acción del dómine a tal punto que si el bien cuya restitución ha reclamado no quedó debidamente individualizado y determinado en el juicio, no procede decretar la reivindicación»³...”.

En síntesis, la verificación de este requisito de la acción reivindicatoria exige que la cosa que posee el demandado sea la misma que reclama el dueño y muestran sus títulos de dominio aportados al proceso, lo cual puede obtenerse, de cotejar prueba de la propiedad en cabeza del actor, con el

¹ CSJ. SC211-2017.

² CSJ. Civil. Sentencia de 27 de mayo de 2015, expediente 00205.

³ CSJ. Civil. Sentencia de 27 de agosto de 2015, expediente 00128.

dictamen pericial realizado por este despacho y la inspección judicial, que, en efecto, arrojó identidad entre el bien que se pretende reivindicar y el visitado por este despacho.

Así las cosas, al estar satisfechos los presupuestos de la acción reivindicatoria reclamada por la señora GLADYS GARCÍA ARCE, a favor de ella y del otro comunero registrado en el Certificado de Tradición del inmueble, resulta procedente ordenar la restitución del mismo a favor de los propietarios.

Finalmente, para determinar el reconocimiento de frutos civiles o naturales, es necesario entrar a analizar la calidad de poseedor de buena o mala fe que ha ejercido la parte pasiva sobre el bien a restituir.

Conforme el artículo 768 del Código Civil *“la buena fe es la conciencia de haberse adquirido el dominio de la cosa por medios legítimos, exentos de fraudes y de todo otro vicio” “así, en los títulos traslativos de dominio, la buena fe supone la persuasión de haberse recibido la cosa de quien tenía la facultad de enajenarla y de no haber habido fraude ni otro vicio en el acto o contrato”*, señalándose en el art. 769 del C.C., que la buena fe se presume y que por su parte, la mala fe debe probarse.

La Honorable Corte Suprema de Justicia al respecto ha considerado: *“La falta de todo título especialmente en materia inmobiliaria, es una circunstancia jurídicamente anormal, que no permite generalmente presumir la buena fe. La presunción que la ley establece a este respecto en el artículo 769 del Código Civil requiere, pues, como base indispensable para poder actuar y producir sus efectos jurídicos, la existencia en quien pretende utilizarla, de un título constitutivo o traslativo de dominio, esto es la prueba de una relación de derecho de los que confiere ordinaria o derivativamente la propiedad de las cosas, sin la cual es imposible la conciencia de haber adquirido una cosa por los medios que autoriza la ley, sin esta prueba básica sobre la fuente de la posesión no tiene en que reposar la presunción legal y está bien que así sea, porque las ventajas muy apreciables que en materia de frutos concede la ley al poseedor de buena fe no tiene otra función que la honestidad de su creencia, ya que en realidad esas ventajas son recortes que se hacen al derecho del verdadero propietario.*(Cas. Abril –1941, LI, 172; julio 10-1959, LXXV, marzo 22 –1950.LXXXII, 25)

En atención a los parámetros jurisprudenciales y legales citados, entrará el despacho a revisar de las pruebas que obran dentro del proceso, si en efecto el señor JOSE OMAR CÁRDENAS YUSTY, es poseedor de buena o mala fe.

Al respecto se tiene que si bien, la parte demandante en reivindicación alega la existencia de mala fe del poseedor, desde el año 2011, quien afirma que el mismo, aparentemente entró al bien mediante un presunto contrato de arrendamiento verbal, celebrado con el comunero WILSON GARCIA ARCE.

Lo cierto es que al no presentar prueba alguna el demandado, que desvirtúe las afirmaciones realizadas en la demanda, se debe tener por ciertas, de conformidad con lo dispuesto en el Art. 97 del CGP⁴

Por otro lado, fue presentado junto con la petición de reconocimiento de frutos civiles, juramento estimatorio sobre el mismo, el cual, evidentemente

⁴ Art. 97 CGP: La falta de contestación de la demanda o de pronunciamiento expreso sobre los hechos y pretensiones de ella, o las afirmaciones o negaciones contrarias a la realidad, harán presumir ciertos los hechos susceptibles de confesión contenidos en la demanda, salvo que la ley le atribuya otro efecto.

no fue objetado, juramento que se tiene como prueba del monto pretendido como frutos civiles, tal como lo establece el Art. 206 del CGP.

En consecuencia, por concepto de frutos civiles, reclama el demandante un valor de \$21.200.000, correspondientes a los cánones de arrendamiento dejados de percibir, para un total de 106 cánones por un valor de \$200.000 cada uno.

Por último y consecuentemente, se condenará en costas a la parte demandada JOSE OMAR CARDENAS YUSTY dentro de las cuales incluye las agencias en derecho, las que al tenor de los nums. 1º y 2º del art. 365 del C. General de Proceso, se procederán a fijar en esta oportunidad, con observancia de lo dispuesto por el Acuerdo PSAA16-10554 de 2016, emanado de la Sala Administrativa del H. Consejo Superior de la Judicatura.

En mérito de lo anterior, el **JUZGADO SEGUNDO CIVIL MUNICIPAL DE CALI**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley.

VII.- RESUELVE:

PRIMERO: ORDENAR al demandado **JOSE OMAR CARDENAS YUSTY**, restituir en un plazo no mayor de 10 días contados a partir de la ejecutoria de este fallo, a la señora GLADYS GARCÍA ARCE y a favor de los herederos indeterminados del señor WILSON GARCÍA ARCE el bien inmueble ubicado Calle 11B Oeste No. AB 37 -30, localizado en el corregimiento de Golondrinas del municipio de Cali con M.I. 370-120777.

SEGUNDO: CONDENAR al demandado **JOSE OMAR CARDENAS YUSTY**, a cancelar a la demandante GLADYS GARCÍA ARCE a título de frutos civiles y en el término señalado en el numeral anterior, la suma de \$21.200.000 por concepto de frutos civiles que ha generado el inmueble a restituir, de conformidad con lo dispuesto en la parte motiva de esta providencia.

TERCERO: CONDENAR al demandado a pagar las costas del proceso. Tásense por secretaria. Fíjense como agencias en derecho, la suma de \$1.060.000

NOTIFIQUESE Y CÚMPLASE
El Juez,

DONALD HERNAN GIRALDO SEPÚLVEDA

201900633