

Proceso: RESTITUCION DE TENENCIA
Demandante: LUIS EDUARDO PENGAGOS TAFURT Y OTRA
Demandado: MARIA CECILIA TAFURT RIOS
RADICACIÓN: 190013103006-2022-00111-00
Asunto: DECIDE EXCEPCION PREVIA



**REPÚBLICA DE COLOMBIA
JUZGADO SEXTO CIVIL DEL CIRCUITO
POPAYAN CAUCA
CODIGO: 190013103006**

ONCE (11) DE ABRIL DE DOS MIL VEINTITRES (2023)

Procede el Despacho a resolver la EXCEPCIÓN PREVIA que en su oportunidad procesal fue propuesta por el apoderado judicial de la parte demandada MARIA CECILIA TAFURT RIOS

- **NO COMPRENDER LA DEMANDA A TODOS LOS LITISCONSORTES NECESARIOS.**

Fundamenta la excepción en que la parte actora, omite aportar los poderes de los demás herederos copropietarios del predio, objeto de la litis, o las facultades por escrito dadas a los demandantes para demandar a la señora María Cecilia Tafurt Ríos, como copropietarias y poseedora actual del predio; sin tener en cuenta las decisiones que puedan adoptar los demás herederos copropietarios con los mismos derechos sobre el predio, toda vez que la decisión que se adopte en el proceso, cobija también sus derechos; de ahí que considera como necesaria y fundamental la comparecencia de estos al proceso.

Solicita se declare probada la excepción previa de no comprender la demanda a todos los litisconsortes necesarios, personas referidas como titulares reales que aparecen en la excepción, dado que la parte demandada toma la vocería unipersonal para pedir la desocupación del inmueble, restándole importancia a los demás copropietarios que por ley deben estar incluidos dentro del proceso con sus apoderados.

Intervención de la parte demandante

Hace su oposición a la prosperidad de la excepción previa planteada en el presente asunto, argumentando en la facultad que tienen los copropietarios de presentar de forma conjunta o individual demandas en favor de sus propiedades, como lo permite la ley, no siendo necesaria que todos actúen, ya que no se está frente a un litis consorte necesario, por no estar este tipo de proceso enlistados por el ordenamiento jurídico

Reitera a este respecto, concepto jurisprudencial contenido en sentencia del 20 de septiembre de 2006, M.P. Clara Inés Vargas Hernández

Para resolver, se

Proceso: RESTITUCION DE TENENCIA
Demandante: LUIS EDUARDO PENGAGOS TAFURT Y OTRA
Demandado: MARIA CECILIA TAFURT RIOS
RADICACIÓN: 190013103006-2022-00111-00
Asunto DECIDE EXCEPCION PREVIA

CONSIDERA:

Se debe definir si la excepción previa cumple o no con los requisitos establecidos en el Art.100 del C.G.P, quien define cuales con las excepciones previas las cuales podrá interponer la parte demanda,

“Salvo disposición en contrario, el demandado podrá proponer las siguientes excepciones previas dentro del término de traslado de la demanda”, en tal sentido, el numeral 9 de dicho artículo en mención nos indica lo siguiente: “No comprender la demanda a todos los litisconsortes necesarios”.

Así mismo, la jurisprudencia a indicado lo siguiente respecto al caso en mención, en el Auto 024 de 2012 emitido por la Corte Constitucional:

“(…)el litis consorcio necesario se presenta en los eventos en que la relación de derecho sustancial sobre la cual ha de pronunciarse el juez está integrada por una pluralidad de sujetos, bien sean activos o pasivos, en forma tal que no es susceptible de escindirse en tantas relaciones aisladas como sujetos activos o pasivos individualmente considerados existan, sino que se presenta como una sola, única e indivisible, respecto del conjunto de tales sujetos. En consecuencia, un pronunciamiento del juez con alcance sobre la totalidad de la relación no puede producirse con la intervención única de alguno o algunos de los unidos por aquella, sino, necesariamente, con la de todos y, sólo así, queda correcta e íntegramente constituida, desde el punto de vista subjetivo, la relación jurídico procesal, pudiendo el juez, en tal momento, hacer el pronunciamiento de fondo solicitado. (...)”

En concordancia con lo anterior el art. 61 del C.G.P dispone lo siguiente respecto al LITISCONSORCIO NECESARIO:

“Cuando el proceso verse sobre relaciones o actos jurídicos respecto de los cuales, por su naturaleza o por disposición legal, haya de resolverse de manera uniforme y no sea posible decidir de mérito sin la comparecencia de las personas que sean sujetos de tales relaciones o que intervinieron en dichos actos, la demanda deberá formularse por todas o dirigirse contra todas; si no se hiciere así, el juez, en el auto que admite la demanda, ordenará notificar y dar traslado de esta a quienes falten para integrar el contradictorio, en la forma y con el término de comparecencia dispuestos para el demandado.

En caso de no haberse ordenado el traslado al admitirse la demanda, el juez dispondrá la citación de las mencionadas personas, de oficio o a petición de parte, mientras no se haya dictado sentencia de primera instancia, y concederá a los citados el mismo término

Proceso: RESTITUCION DE TENENCIA
Demandante: LUIS EDUARDO PENGAGOS TAFURT Y OTRA
Demandado: MARIA CECILIA TAFURT RIOS
RADICACIÓN: 190013103006-2022-00111-00
Asunto DECIDE EXCEPCION PREVIA

para que comparezcan. El proceso se suspenderá durante dicho término (...)"

Revisada la actuación procesal tenemos que el defecto ahora señalado como causa de la excepción previa de no comprender la demanda a todos los litisconsortes necesarios, regulada por el art. 100 del C.G.P numeral 9, en concordancia con el art. 61 del C.G.P. no está llamado a prosperar

Se controvierte por la parte demandada el hecho de que los demandantes no aportan a la demanda presentada los poderes de representación de los demás adjudicatarios del bien inmueble a restituir considerando, que siendo el inmueble objeto de la restitución propiedad común, era preciso integrar un litisconsorcio necesario para legitimarse por activa, premisa esta que no comparte este despacho, dado que si un solo comunero restituye para si la totalidad del bien, aun cuando éste no lo quiera, la sentencia que ordene la restitución favorecerá a todos los comuneros y no solamente a los que están demandando la restitución.

En cuanto que como se ha señalado en los artículo 2322 y 2324 del Código Civil, se presume de derecho que cada uno de los comuneros ha recibido poder de los otros para administrar, lo cual significa, conforme lo ha entendido la jurisprudencia, que quien ejerce el mandato no está en la obligación de hablar en nombre de sus mandantes, cuando quiera que por cualquier razón no desea hacerlo, sin que ello quiera decir que no esté hablando a nombre de ellos, en virtud de un vínculo interno en este caso el de comunidad, así entonces, no se está hablando de un mandato sin representación entre los comuneros, sino del poder que se presume del artículo 2323 del Código Civil; presunción que no fue desvirtuada y por lo tanto hace sustancial y patente su existencia y el derecho de los demandantes para representar a los demás copropietarios, aún sin anunciar que así lo hacen; no obstante que en la demanda no se hubiese dicho expresa y claramente que se demandaba a nombre de la comunidad los demandantes si tienen las facultades para demandar en nombre de la comunidad y sin necesidad de advertir en forma plena, por lo cual la falta de integración de litisconsorcio necesario y por ende la falta de legitimación por activa que se reclaman son inexistentes.

Es la propia ley la que le está dando efectos a este acto del comunero, sin necesidad de citar al proceso a quien no compareció a demandar, pues de todas maneras le favorecerán los resultados positivos de la sentencia y respecto de los resultados adversos, esto sólo afectarán al comunero que interpuso la acción razón por la cual no era necesario hacer ningún esfuerzo para entender que la pretensión de la demandante cubría a toda la comunidad indivisa, toda vez que la restitución recae sobre una cosa singular bien inmueble existiendo identidad entre la cosa materia del derecho de dominio que ostentan los demandantes y la poseída por la demandada.

En punto se ha adoctrinado que: « Cuando el artículo 94 9 del Código Civil permite reivindicar una cuota determinada de una cosa singular, titulariza al comunero para perseguir la

Proceso: RESTITUCION DE TENENCIA
Demandante: LUIS EDUARDO PENGAGOS TAFURT Y OTRA
Demandado: MARIA CECILIA TAFURT RIOS
RADICACIÓN: 190013103006-2022-00111-00
Asunto DECIDE EXCEPCION PREVIA

efectividad de su derecho contra toda persona que en concreto lo disfrute con el carácter de poseedor, como copropietario si lo fuere, o como extraño que pueda pretender mejor derecho. En esa suerte de reivindicaciones de cuota de comunero contra comunero se discute primera y principalmente la calidad de copropietario y el alcance de su derecho, por modo que el pronunciamiento prepara el ejercicio de la acción divisoria para liquidar la comunidad» (CSJ SC 7 de jul. de 1959). Insistió la Corte en que «Es permitido reivindicar una cuota determinada de cosa singular (949 C. C.). Pero como entonces la titularidad del actor no es exclusiva sino concurrente sobre cuerpo cierto, El copropietario que persigue todo el objeto no puede pedir para sí mismo sino para la comunidad, que se beneficia en lo favorable; pero el fallo adverso no perjudica sino a quien como demandante se hizo parte en el litigio.

"Como es bien sabido, el comunero posee el bien común en su nombre y también en el de los condueños y por lo mismo la acción de dominio que le corresponde debe ejercitarla para la comunidad. " (Tomo XCI, página 528)"» (CSJ SC 27 de feb. de 1968).

En época más próxima expuso «no sólo el dueño de una cosa singular puede ejercer la referida acción de dominio, sino, también, quien es propietario de una cuota determinada proindiviso de un bien; empero, a este último no le es dable reivindicar para él, en los términos del citado artículo 946, la totalidad del bien o parte específica del mismo, como si se tratase de un cuerpo cierto. Así, lo ha entendido la jurisprudencia, pues invariablemente ha sostenido que 'no siendo el actor dueño de todo el predio sino de una parte indivisa, su acción no podía ser la consagrada en el artículo 946 del Código Civil, sino la establecida en el artículo 949 de la misma obra, ya que el comunero no puede reivindicar para sí sino la cuota de que no está en posesión, y al hacerlo debe determinarla y singularizar el bien sobre el cual está radicada' (G.J. XCL. Pág.528)» (CSJ SC 109 de 14 de agosto de 2007, Exp. 15829, reiterada el 21 de abril de 2008, Exp. 1997-00055-01) Como se sabe la comunidad, en tanto es reconocida como un derecho real -derecho de propiedad sui generis-, nace a la vida jurídica a través de un modo.

En el caso a estudio los comuneros desposeídos, en su calidad de condueños, actúan en nombre de la comunidad de la que forma parte, para recuperar la totalidad de la cosa todos los comuneros ejerzan la acción buscando esa restitución global, integrando un litisconsorcio facultativo.

Recordando que El litisconsorcio se presenta cuando hay pluralidad de sujetos en los extremos del litigio, ya sea en la parte demandante, demandada o en ambas. A su vez, dependiendo de la naturaleza de la relación jurídica que tengan los litisconsortes, se ha precisado que el litisconsorcio puede ser necesario, cuasinecesario o facultativo. [E]l litisconsorcio necesario se presenta cuando la relación sustancial entre varios sujetos de derecho es inescindible, razón por la que es indispensable la comparecencia de todos los litisconsortes para que el proceso pueda desarrollarse, ya que cualquier decisión que se tome dentro de este puede perjudicarlos o beneficiarlos a todos. Los argumentos del

Proceso: RESTITUCION DE TENENCIA
Demandante: LUIS EDUARDO PENGAGOS TAFURT Y OTRA
Demandado: MARIA CECILIA TAFURT RIOS
RADICACIÓN: 190013103006-2022-00111-00
Asunto DECIDE EXCEPCION PREVIA

accionado no evidencian que en el presente caso exista un litisconsorcio necesario por activa con los demandantes, pues se trata de hipótesis que no guardan relación con el objeto de la controversia, la cual atañe a la restitución del inmueble adjudicado en sucesión, y como se dijo en líneas anteriores se presume de derecho que cada uno de los comuneros han recibido poder de los otros para administrar, lo cual significa, conforme lo ha entendido la jurisprudencia, que quien ejerce el mandato no está en la obligación de hablar en nombre de sus mandantes, cuándo quiera que por cualquier razón no desea hacerlo, sin que ello quiera decir que no esté hablando a nombre de ellos, en virtud de un vínculo interno en este caso el de comunidad, esta situación define la carga procesal que tienen las partes incoar las acciones necesarias para proteger la propiedad, pues, de no hacerlo, el patrimonio común se vería afectado, lo que lleva a concluir que el hecho de que en la demanda no se señale de manera expresa que los demandantes actúan en nombre y en beneficio de la comunidad, la causa es evitar la consumación de un daño irremediable sobre el inmueble que amenaza ruina.

Revisada la actuación procesal tenemos que el defecto ahora señalado como causa de la excepción previa de no comprender la demanda a todos los litisconsortes necesarios, regulada por el art. 100 del C.G.P numeral 9, en concordancia con el art. 61 del C.G.P. no está llamado a prosperar

En razón de lo expuesto **EL JUZGADO SEXTO CIVIL DEL CIRCUITO DE POPAYAN**

RESUELVE:

PRIMERO: DECLARAR QUE NO PROSPERA LA EXCEPCION PREVIA DE NO COMPRENDER LA DEMANDA A TODOS LOS LITISCONSORTES NECESARIOS, por lo brevemente expuesto en la parte motiva de la presente providencia

SEGUNDO: SIN COSTAS

NOTIFIQUESE



ASTRID MARÍA DIAGO URRUTIA

Juez