

Magistrado Ponente: JOHN FREDDY SAZA PINEDA.

Número de Radicación: 13001-31-03-007-2008-00327-(03)

Tipo de decisión: Confirmar Sentencia.

Fecha de la decisión: 02 de Septiembre de 2019.

Clase y/o subclase de proceso: Declarativo/ Ordinario/ Reivindicatorio.

REIVINDICACION O ACCION DE DOMINIO: El artículo 964 del C.C. señala que es la que tiene el dueño de una cosa singular, de que no está en posesión, para que el poseedor de ella sea condenado a restituirla.

PRESUPUESTOS AXIOLÓGICOS DE LA REIVINDICACION: i) Ser el demandante propietario del bien pretendido, ii) ser el demandado poseedor del mismo, iii) que la demanda verse sobre bien reivindicable o cuota determinada del mismo y iv) que exista identidad entre el bien de propiedad del actor, el referido en la demanda y el materialmente detentado por el convocado.

VERIFICACION DE LA IDENTIDAD DEL BIEN REIVINDICABLE: El cual se obtiene de cotejar objetivamente la prueba de la propiedad en cabeza del actor, la demanda y los medios de persuasión útiles para el efecto, lo cual permite determinar el terreno detentado por el accionado, en realidad corresponde al reclamado por aquel.(C.S.J., Sala Casación Civil, sentencia del 20 de enero de 2017).



REPÚBLICA DE COLOMBIA
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CARTAGENA
SALA CIVIL – FAMILIA

PROCESO: DECLARATIVO / ORDINARIO / REIVINDICATORIO
DEMANDANTE (S): MARITZA LÓPEZ DÍAZ Y OTROS
DEMANDADO (S): FABER MARÍN LÓPEZ
RAD. No.: 13001-31-03-007-2008-00327-03

*Cartagena de Indias D. T. y C., dos de septiembre de dos mil diecinueve
(Discutido y aprobado, según consta en el Acta No. 105 de 2019)*

Tras haber sido anunciado el sentido del fallo en audiencia de 28 de agosto de 2019 y luego de argumentarse el mismo brevemente, procede ahora la Sala a desatar el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra la sentencia de 29 de octubre de 2018, proferida por el Juzgado Séptimo Civil del Circuito de Cartagena, dentro del proceso de pertenencia adelantado por **MARITZA LÓPEZ DÍAZ, ALFREDO LÓPEZ DÍAZ, INÉS LÓPEZ DÍAZ, GLADYS LÓPEZ DÍAZ, LISANDRO LÓPEZ DÍAZ, JOSÉ HILARIO LÓPEZ DÍAZ y HONORIO LÓPEZ DÍAZ** contra **FABER MARÍN LÓPEZ, MAY HERMANO y YOLANDA RENGIFO**.

I. ANTECEDENTES

En la demanda, radicada el 9 de junio de 2008, se narraron los siguientes hechos:

1. En el proceso de sucesión de Rafael López Castro (q.e.p.d.) adelantado ante el Juzgado Tercero de Familia de Cartagena, le fue adjudicado a los demandantes, como hijos de aquél, el 50% del inmueble ubicado en el "barrio El Bosque, Sector El Níspero, Calle Nicolás Emiliani, Carrera 44B No. 21 A 80" de Cartagena e identificado con matrícula inmobiliaria No. 060-64869, cuyos linderos y medidas dejaron consignados en la demanda.
2. A raíz de la muerte de su madre, Cruz Díaz de López (q.e.p.d.), quien era propietaria del otro 50% del referido predio, los demandantes iniciaron un proceso de sucesión para que se les adjudicara la totalidad del bien.
3. Los actores se encuentran privados de la posesión material del mencionado inmueble desde hace aproximadamente "10 años", porque **FABER MARÍN LÓPEZ** de "mala fe" se "aprovechó que el predio se encontraba deshabitado" y entró a ocuparlo.

10

4. El demandado se encuentra en incapacidad de adquirir el predio por prescripción, toda vez que los demandantes han ejercidos actos dispositivos como propietarios; pues han asumido el pago del impuesto predial.

Con fundamento en lo anterior, los demandantes elevaron las siguientes pretensiones:

- i). Declarar que les pertenece el dominio pleno y absoluto del inmueble identificado con matrícula inmobiliaria No. 060-98950.
 - ii). Condenar al demandado a reivindicar el predio anteriormente señalado.
 - iii). Condenar al demandado a pagar los frutos naturales y civiles.
1. Ordenar la cancelación de cualquier gravamen que pese sobre el inmueble y la inscripción de la sentencia en la oficina de registro.

II. CONTESTACIÓN

Tras ser admitida la demanda por auto de 18 de mayo de 2009, se ordenó el emplazamiento del demandado. El curador *ad litem* designado para representarlo indicó que no le constaban los hechos narrados por la parte demandante, por lo que se atenía a lo que resultara probado en el proceso.

III. LLAMAMIENTO DE POSEEDOR

A través del auto de 4 de octubre de 2011, el *a quo* ordenó la citación de **MAY HERMANO** y a **YOLANDA RENGIFO**, toda vez que en la inspección judicial celebrada el 3 de junio de 2011 se recaudaron unas declaraciones que acreditarían que aquéllos son los actuales poseedores del bien a reivindicar.

Realizado su emplazamiento, el curador *ad litem* que les fue nombrado sostuvo que se atenía a lo que se probara en el juicio.

IV. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

A través de la sentencia de 29 de octubre de 2018 el *a quo* negó las pretensiones de la demanda, tras considerar que a pesar de que la parte demandante demostró que cumple la mayoría de los requisitos señalados para la prosperidad de la acción reivindicatoria, en el expediente no reposa ninguna prueba que permita tener por acreditado que "el inmueble a que se hace referencia en la demanda es efectivamente el que se encuentra ocupando con ánimo de señor y dueño los demandados", pues no quedó probada la "delimitación como es la indicación de la ubicación, los linderos y medidas y el área respectiva".

Expuso que aunque en la diligencia de la inspección judicial decretó la práctica de un dictamen pericial, como "*una de las pruebas idóneas*", para determinar la identidad entre el inmueble inspeccionado y el señalado en la demanda, lo cierto es que dicha experticia no fue aportada al proceso debido a la falta de interés de la parte demandante.

Asimismo, destacó la desidia de los demandantes en aportar la Escritura Pública No. 259 de 28 de febrero de 1957, la cual da cuenta de los linderos y medidas del predio a reivindicar.

Finalmente anotó que la identidad del bien poseído con el reclamado no podía deducirse de las afirmaciones de la parte demandante, ni del dicho de los testigos, ni de los documentos aportados, ni de la inspección judicial realizada.

V. APELACIÓN

La parte demandante interpuso el recurso de apelación contra la anterior decisión porque, a su juicio, el *a quo* erró al valorar las pruebas que obran en el expediente, las cuales demuestran que sí existe una identidad entre el bien a reivindicar y el poseído por el demandado.

Refirió que si el *a quo* al practicar la inspección judicial llegó al lugar donde se encuentra el inmueble objeto de este proceso, o sea, al "*barrio El Bosque, Sector El Níspero, Calle Nicolás Emiliani, Carrera 44B No. 21 A 80*" y, además, encontró a "*unos ciudadanos que expresaron ser tenedores a nombre de **YOLANDA RENGIFO** y **MAY HERMANO** contra quienes se dirigió la acción, al ser vinculados en el proceso*", podía concluirse que el predio pretendido sí se encontraba identificado.

Manifestó que las mismas pruebas que llevaron al sentenciador a concluir que se encontraban satisfechos los demás elementos de la acción reivindicatoria, son las que acreditan la identidad del bien.

Por último, indicó que no existe una tarifa legal para determinar cómo se debe identificar un inmueble, ni mucho menos que sea necesario determinarlo por su "*alindamiento*".

VI. CONSIDERACIONES

1. De entrada, debe destacarse que de acuerdo con lo previsto por el artículo 328 del C. G. del P., la competencia del Tribunal se circunscribe únicamente a desatar los reparos indicados por el recurrente, pues es sobre ellos que se abre la posibilidad de emitir un pronunciamiento de fondo.

2. Según se desprende del artículo 946 del Código Civil, "*la reivindicación o acción de dominio es la que tiene el dueño de una cosa singular, de que no está en posesión, para que el poseedor de ella sea condenado a restituirla*".

De conformidad con los artículos 946 a 952 del Código Civil y como lo ha reiterado de manera uniforme la jurisprudencia, "constituyen presupuestos estructurales, concurrentes e imprescindibles de la reivindicación: (i) el derecho real de propiedad en el demandante; (ii) la posesión del demandado; (iii) que la demanda verse sobre bien reivindicable o cuota determinada del mismo y (iv) que exista identidad entre el bien perseguido por el convocante y poseído por el último"¹.

En otras palabras, son presupuestos axiológicos de la aludida acción:

- i). Ser el demandante propietario del bien pretendido;
- ii). Ser el demandado poseedor del mismo;
- iii). Versar la demanda sobre cosa singular o cuota determinada de ella; y,
- iv). Existir **identidad** entre el bien de propiedad del actor, el referido en la demanda y el materialmente detentado por el convocado.

Desde luego que a la luz de la carga de la prueba prevista en el artículo 167 del C. G. del P. (que corresponde al artículo 177 del C. de P. C.), estos presupuestos deben ser acreditados por el demandante en el transcurso del debate judicial, por ser el interesado en que se le devuelva materialmente el bien.

Ahora bien, en torno a la identificación del bien pretendido en reivindicación, la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia ha señalado este requisito "ostenta un alcance **dual**, pues de una parte, atañe a la coincidencia que debe existir entre la heredad cuya reivindicación se reclama y la de propiedad del demandante, y a la correspondencia de la cosa poseída por el accionado con la reclamada por aquél"².

En ese mismo sentido, esa alta Corporación ha indicado que "la verificación de la **identidad** del bien reivindicable se obtiene de cotejar objetivamente la prueba de la propiedad en cabeza del actor, la demanda y los medios de persuasión útiles para el efecto. Ese ejercicio permite determinar si el terreno detentado por el accionado, en realidad corresponde al reclamado por aquél"³.

Asimismo, esta alta Corporación sostuvo que "la determinación y singularidad de la cosa pretendida circunscribe el campo de la acción reivindicatoria, porque como lo tiene dicho la Corte, «**cuando la cosa que se intenta reivindicar no se ha podido determinar no se puede decretar la reivindicación**». De modo que este elemento atisba a la seguridad y certeza de la decisión, amén de su entronque íntimo con el derecho protegido, pues no puede olvidarse que tratándose de la acción reivindicatoria, tutela del derecho real de dominio y expresión del *ius perseguendi*, **la determinación misma de la cosa se torna en elemento sine qua non**, porque el derecho real de dominio sólo puede hacerse realidad como poder directo y efectivo

¹ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil Sentencia de 15 de diciembre de 2017 Rad. SC21822-2017.

² Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, Sentencia de 20 de enero de 2017. Exp. No. 76001-31-03-005-2005-00124-01.

³ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, Sentencia de 20 de enero de 2017. Exp. No. 76001-31-03-005-2005-00124-01.

sobre una cosa determinada, es decir, una cosa individualizada como un cuerpo cierto"⁴.

3. En lo que al presente asunto concierne, debe señalarse que ciertamente no estaban dados los presupuestos para acceder a la reivindicación del bien referido en la demanda, en tanto que a la postre no fue posible establecer la identidad del predio que poseen los demandados.

En efecto, aunque el inmueble ciertamente fue ubicado por el *a quo* al momento de realizar la inspección judicial decretada en el juicio, atendiendo su nomenclatura, lo cierto es que en durante esa diligencia no se precisó cuáles eran los linderos y medidas que lo delimitaban.

A la postre, lo que ordenó ese juzgador durante la referida etapa procesal fue realizar un dictamen pericial que aclarara ese aspecto; sin embargo, esa probanza finalmente no se practicó por hechos atribuibles a la parte demandante, en tanto que no hubo una colaboración decidida y eficaz para lograr que se presentara la pericia, a pesar de que -se insiste- sobre ese extremo pendía la carga de la prueba conforme prevén los artículos 177 del C. de P. C. y 167 del C. G. del P.

Por ende, en este estado de cosas no era posible establecer si el predio reclamado por los demandantes era el mismo que materialmente estaba siendo ocupado por los demandados, deficiencia probatoria que sube de tono si se tiene en cuenta que en la demanda se consignaron unos linderos para identificar el predio reclamado, pero los títulos aportados por la parte actora no hacen una mención expresa de los mismos, pues el certificado de tradición del inmueble obrante en el expediente (fls. 14 y 15 del Cdno. No. 1) se remite para tales efectos a la Escritura Pública No. 259 de 28 de febrero de 1957, la cual, finalmente, tampoco fue aportada al expediente.

En esas condiciones, se recalca, no era posible dar por establecida *"la identidad entre la cosa sobre la cual arraiga el derecho cuya titularidad demuestra el actor, y la cosa poseída por el demandado"*, la cual era *"...indispensable, porque en tratándose de hacer efectivo el derecho, ha de saberse con certeza cuál es el objeto sobre el cual incide. Si el bien poseído es otro, el derecho no ha sido violado, y el reo no está llamado a responder"*⁵.

Por lo demás, la decisión de clausurar la etapa probatoria no fue recurrida por las partes, como tampoco se solicitaron pruebas en segunda instancia durante el término previsto en el artículo 322 del C. G. del P., de suerte que esa desatención no podría ser superada en esta instancia.

4. Pero aún si en gracia de discusión se diera por superada esa deficiencia procesal, tendría que concluirse que, en todo caso, las pretensiones no podían salir airosas, en la medida en que los demandantes tampoco aportaron la sentencia en cuya virtud se les adjudicó el predio de marras.

⁴ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, Sentencia de 14 de marzo de 1997, Rad. No.3692, reiterada en la Sentencia de 20 de enero de 2017. Exp. No. 76001-31-03-005-2005-00124-01.

⁵ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, Sentencias de 27 de abril 1955 (G.J. LXXX, pag. 85) y 6 de diciembre 1955 (G.J. LXXXI, pág. 708).

A la larga, sólo trajeron al proceso copia de la Escritura Pública No. 248 del 27 de febrero de 1950, a través de la cual su causahabiente (Rafael López Castro) compró el inmueble, pero la sentencia judicial proferida por el Juzgado Tercero de Familia de Cartagena el 21 de junio de 1996⁶ que declaró que el 50% de ese bien había pasado al patrimonio de los demandantes por el modo de la sucesión por causa de muerte, no se allegó a este juicio.

La anterior falencia no puede subsanarse con la sentencia de 4 de septiembre de 2015 proferida por el Juzgado Tercero de Familia de Cartagena a través de la cual declaró que los demandantes habían adquirido el restante 50% del referido inmueble tras la muerte de su madre Cruz Díaz de López (q.e.p.d.)⁷, puesto que no sólo fue aportada por fuera de las oportunidades probatorias que dispone la ley, sino que no corresponde a la totalidad del predio pretendido en reivindicación.

Y es que no se puede perder de vista que uno de los presupuestos para que la acción reivindicatoria prospere, radica en que se demuestre la calidad de propietario del bien a restituir, lo cual se acredita con el título y el modo respectivo.

Precisamente, la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia refirió que *"en el derecho civil se distinguen claramente las nociones de **título** y **modo**, de manera tal que el primero es el hecho del hombre o la sola ley que lo faculta para la adquisición de los derechos reales, conforme lo tiene establecido desde antiguo la doctrina universal, al paso que el segundo es la manera como se realiza el título"*⁸.

Así pues, dijo, cuando la acción reivindicatoria *"verse sobre inmuebles, ese deber probatorio sólo se logra, según lo imperado por los artículos 745, 749 y 756 del Código Civil; 43, 44 del Decreto 1250 de 1970, y 253, 256 y 265 del C. de P. C., mediante la escritura pública debidamente registrada, o **el título equivalente a ella**"*⁹, esto es, en el presente asunto, con copia de la sentencia de adjudicación debidamente ejecutoriada.

5. Aunado a ello, según el certificado de tradición obrante a folios 14 y 15 del Cdno. No. 1, para la época de presentación de la demanda el predio con matrícula inmobiliaria No. 060-64869 ciertamente era de propiedad de los demandantes; sin embargo, también figuraban como condueños el MUNICIPIO DE CARTAGENA, LUPERFINA LÓPEZ DÍAZ y ESPERANZA LÓPEZ DÍAZ, quienes no quedaron incluidas en la demanda¹⁰.

Pese a ello, los demandantes reclamaron la reivindicación para sí, no para la comunidad a la cual pertenecían por ser copropietarios pro indiviso.

⁶ Ver anotación No. 13 del certificado de tradición del inmueble identificado con la matrícula inmobiliaria No. 06-64869. (Fl. 15. Cdno. 1).

⁷ Fls. 157-165. Cdno. 1.

⁸ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, Sentencia de 6 de mayo de 1998. Exp. No. 5095.

⁹ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, Sentencia de 23 de julio de 2010. Exp. No. 11001-3103-040-2005-00084-01.

¹⁰ Ver anotaciones Nos. 3, y 13 del certificado de tradición del inmueble identificado con la matrícula inmobiliaria No. 06-64869. (Fl. 15. Cdno. 1)

Por ende, cabe concluir que los sujetos que formularon la demanda no estaban legitimados en la causa para reclamar a su favor la reivindicación de toda la copropiedad, porque, se insiste, habiendo varios titulares del dominio inscritos, todos debían ser vinculados como demandantes.

En ese sentido no puede perderse de vista que, según ha precisado la jurisprudencia, “para que tenga buen éxito la acción reivindicatoria es indispensable, entre otras condiciones, la de ser el reivindicador dueño exclusivo de la cosa que se pretende recobrar por medio de esta acción, lo que está indicando que la cosa singular le pertenezca a él únicamente y no a otro condueño”¹¹.

Sobre el punto también se ha dicho que “por imperativo conceptual, la prosperidad de la acción de dominio, supone en el actor la condición de propietario de lo que reivindica, calidad que debe, por lo tanto, demostrar frente al demandado, quien como poseedor, está mientras tanto protegido por la presunción de ser dueño de la cosa que posee. Es, pues, indispensable que el título de dominio invocado por el actor, incorpore a su esfera la integridad de lo que reivindica, de donde resulta; que si lo reivindicado es cosa singular, el título debe abarcar la totalidad de la misma cosa; que si apenas se trata de una cuota proindiviso es 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 en favor de uno o más de los condóminos, aislados o automáticamente considerados, sino en pro del conjunto de los mismos o, como se dice ordinario, para la comunidad”¹².

En consecuencia, como los demandantes no actuaron en este caso para la comunidad, sino para sí, carecían de legitimación para reclamar la totalidad del inmueble en mención, situación que, desde luego, también impedía acoger las pretensiones.

6. Por las razones expuestas, el Tribunal confirmará la sentencia de primera instancia.

De conformidad con el artículo numeral 1º del artículo 355 del C. G. del P. y en vista de que la apelación no prosperó, las costas de esta instancia correrán por cuenta de la parte demandante.

VII. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Sala Civil-Familia del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cartagena, administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

¹¹ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, Sentencia de 3 de agosto de 1943, G.J. LVI, pág. 26.

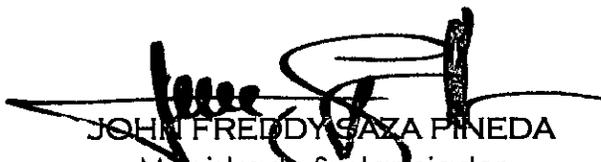
¹² Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, sentencia de 30 de abril de 1963.

PROCESO: DECLARATIVO / ORDINARIO / REIVINDICATORIO
DEMANDANTE (S): MARITZA LÓPEZ DÍAZ Y OTROS
DEMANDADO (S): FABER MARÍN LÓPEZ
RAD. No.: 13001-31-03-007-2008-00327-03

RESUELVE

- 1°. **CONFIRMAR** la sentencia de 29 de octubre de 2018, proferida por el Juzgado Séptimo Civil del Circuito de Cartagena en el presente asunto.
- 2°. Condenar al pago de las costas de esta instancia a la parte demandante. Éstas se liquidarán por el *a quo*, en la forma prevista en el artículo 366 del C. G. del P., incluyendo como agencias en derecho el valor equivalente a 1 salario mínimo legal mensual vigente.
- 3°. Previas las anotaciones del caso, regrese la actuación al Juzgado de origen.
- 4°. En cumplimiento de lo dispuesto en el numeral 5º del artículo 373 del C. G. del P., por Secretaría ofíciase a la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura, informándole las razones por las cuales el fallo se profirió por escrito.

Notifíquese y cúmplase.



JOHN FREDDY SAZA PINEDA
 Magistrado Sustanciador



GIOVANNI CARLOS DÍAZ VILLARREAL
 Magistrado



HENRY DE JESÚS CALDERÓN RAUDALES
 Magistrado