

Proceso: VERBAL / REIVINDICATORIO
Demandante (s): ALEJANDRO BARRIO BRU Y OTROS
Demandado (s): LOURDES BARRIOS LUNA Y OTROS
Rad. No.: 13001-31-03-003-2017-00329-02

**REPÚBLICA DE COLOMBIA
DEPARTAMENTO DE BOLÍVAR**



**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL
CARTAGENA DE INDIAS, D. T. Y C
SALA CIVIL – FAMILIA.**

MAGISTRADO SUSTANCIADOR: CARLOS MAURICIO GARCÍA BARAJAS.

Cartagena de Indias D. T. y C., siete (7) de julio de dos mil veinte (2020)
(Proyecto discutido y aprobado en sesión no presencial de la fecha)

ASUNTO

Acorde a lo normado en el artículo 14 del Decreto 806 de 2020, procede la Sala a proferir por escrito la sentencia que tiene por objeto resolver la apelación propuesta por la parte demandante dentro del proceso de la referencia.

DEMANDA

ALEJANDRO BARRIOS BRU, RAMIRO BARRIOS BRU, RICARDO BARRIOS BRU y CARLOS BARRIOS BRU presentaron demanda reivindicatoria en contra de **LOURDES BARRIOS LUNA**. Sostuvieron lo siguiente:

- i) Que son propietarios en común y proindiviso del bien inmueble descrito en la demanda, con folio de matrícula inmobiliaria No. 060-213930, adquirido junto con ELSA BARRIOS BRU (quien no demanda) mediante adjudicación en proceso de sucesión intestada de Esperanza Bru Cárcamo. Cada uno es propietario de 1/5 parte del bien.
- ii) Los demandantes en la actualidad se encuentran privados de la posesión material del inmueble descrito, porque la señora LOURDES BARRIOS LUNA se encuentra ocupando el bien y se rehúsa a salir, siendo poseedora de mala fe.
- iii) *“Que el bien inmueble descrito en el hecho primero, y que es de propiedad de mis poderdantes, y de la señora ELSA BARRIOS BRU, es un bien singular y reivindicable, por lo tanto, debe ser reivindicado a su favor, como titulares del derecho real de dominio”.*

Con base en ello elevaron las siguientes pretensiones:

- i) Declarar que le pertenece a ALEJANDRO BARRIOS BRU, RAMIRO BARRIOS BRU, RICARDO BARRIOS BRU Y CARLOS BARRIOS BRU, el dominio pleno y absoluto de sus respectivas cuotas partes del bien inmueble con folio de matrícula inmobiliaria No. 060-213930.

Proceso: VERBAL / REIVINDICATORIO
Demandante (s): ALEJANDRO BARRIO BRU Y OTROS
Demandado (s): LOURDES BARRIOS LUNA Y OTROS
Rad. No.: 13001-31-03-003-2017-00329-02

ii) “Que como consecuencia de la anterior declaración, ordenar a la parte demandada, y demás ocupantes del bien inmueble, a que reivindiquen y desocupen el bien inmueble objeto del presente proceso, y procedan a entregarlo a la parte demandante, a la ejecutoria de la sentencia correspondiente”.

iii) Declarar que los demandantes no están obligados a indemnizar, al ser la demandada poseedora de mala fe.

POSTURA DE LA DEMANDADA

Contestó la demanda el señor **ALFONSO MUÑOZ PEREIRA**¹, quien fue integrado al proceso como litisconsorte necesario mediante auto del **12 de febrero de 2018**.

Propuso como excepción la prescripción de la acción reivindicatoria de dominio sustentada en los artículos 1 y 2 de la ley 791 de 2002, los artículos 763 al 766, 768 al 774 y 778 al 780 del C.C. Alega que junto a la demandada LOURDES BARRIOS LUNA, ha poseído el bien desde el día 2 de septiembre de 1988, luego la acción reivindicatoria de dominio estaba prescrita incluso cuando los demandantes adquirieron mediante sucesión, el bien inmueble objeto de esta demanda.

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

La *a quo* a través de sentencia anticipada de fecha **4 de febrero de 2019**, negó las pretensiones de la demanda.

Adujo que los demandantes carecen de legitimación en la causa por activa en los términos del artículo 946 del C.C., porque la ley solo otorga la acción reivindicatoria a quien ostenta la titularidad total del dominio sobre la cosa singular que se pretende reivindicar. Que de la interpretación de la demanda no se puede entender que los actores quisieran ejercer la acción contenida en el artículo 949 del C.C., porque en ninguna parte se hizo referencia a la reivindicación de sus cuotas *proindiviso*.

Con base en precedente jurisprudencial, advirtió que a los demandantes no les es dable la reivindicación del bien inmueble identificado en la demanda al ser copropietarios junto con la señora ELSA BARRIOS BRU, y pedir la reivindicación exclusivamente a su favor.

Afirmó que el derecho de propiedad como requisito axiológico de la acción reivindicatoria no se encontró cumplido, porque si bien es cierto los demandantes son copropietarios, dicha calidad no les resulta suficiente para reivindicar exclusivamente para sí la totalidad del dominio del bien.

APELACIÓN

Lo formuló el apoderado judicial de los demandantes con fundamento en los siguientes reparos:

¹ Invocando la condición de compañero permanente de la demandada Lourdes Barrios Luna, este ciudadano solicitó a la *a quo* su vinculación dentro del proceso como litisconsorcio necesario.

Proceso: VERBAL / REIVINDICATORIO
Demandante (s): ALEJANDRO BARRIO BRU Y OTROS
Demandado (s): LOURDES BARRIOS LUNA Y OTROS
Rad. No.: 13001-31-03-003-2017-00329-02

i) La legitimación en la causa por activa para iniciar la acción reivindicatoria se predica de todo aquel que tenga el derecho de propiedad sobre la cosa que se persigue, por lo que sus defendidos y cualquier otro propietario del mismo inmueble podría iniciar acción reivindicatoria para reclamar la posesión material del mismo, sin perjuicio de que se deba integrar adecuadamente un litisconsorcio necesario.

ii) La *a quo* dictó una sentencia anticipada faltando a los artículos 42 (numeral 5º) y 61 del C. G. del P., porque si el juez para resolver el asunto debía incluir a otra persona para que compareciera, debió integrar el contradictorio adecuadamente, ordenando la notificación y el traslado a quien a su juicio hacía falta dentro del proceso. Desde la presentación de la demanda la falladora tuvo elementos de juicio para ordenar la integración del litisconsorcio necesario y no lo hizo, lo que incluso pudo ordenar como medida de saneamiento en la audiencia inicial conforme al artículo 371 del C. G. del P.

Pretende se revoque en su totalidad la sentencia anticipada de primera instancia del 4 de febrero de 2019, proferida por el Juzgado Tercero Civil del Circuito de Cartagena.

TRÁMITE EN SEGUNDA INSTANCIA

Se destaca en lo relevante, que mediante auto de fecha **10 de junio de 2020** se adecuó el trámite de la apelación a lo previsto en el artículo 14 del Decreto 806 de 2020, por medio del cual se adoptaron medidas para implementar las tecnologías de la información y las comunicaciones en las actuaciones judiciales, agilizar los procesos judiciales y flexibilizar la atención a los usuarios del servicio de justicia, en el marco del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica.

En tal virtud, en esa misma providencia se otorgó término a la parte apelante para sustentar su recurso, quien lo hizo en forma oportuna reiterando lo expresado al momento de plantear los reparos concretos, agregando como soporte de su postura lo decidido por la Corte Constitucional en la sentencia T-456 de 2011.

CONSIDERACIONES

1. Esta Sala es competente para pronunciarse sobre la apelación propuesta contra la sentencia de primera instancia, y a ello se procede al encontrarse reunidos los presupuestos procesales para proferir decisión de fondo y no otearse alguna irregularidad que genere la nulidad de lo actuado.

Para resolver la alzada circunscribe esta instancia su actuación a los reparos concretos señalados por el recurrente conforme lo mandan los artículos 320 y 328 del C. G. del P.

2. Breve descripción del caso y problemas jurídicos.

Los demandantes, titulares de 4/5 partes de la propiedad del bien inmueble objeto del proceso, pretenden que se les reivindique el 100% del bien para sí, razón por la cual la *a quo* anticipó la declaración de carencia de legitimación en la causa por activa, porque el derecho que les asiste no es suficiente para ejercitar la acción reivindicatoria de que habla el artículo 946 del C.C. exclusivamente a su favor.

Proceso: VERBAL / REIVINDICATORIO
Demandante (s): ALEJANDRO BARRIO BRU Y OTROS
Demandado (s): LOURDES BARRIOS LUNA Y OTROS
Rad. No.: 13001-31-03-003-2017-00329-02

Agregó que no existe forma de interpretar que la acción ejercida es la del artículo 949 de la misma obra.

La alzada fundamenta sus reparos sobre dos puntos concretos: (i) a juicio del recurrente puede iniciar acción reivindicatoria todo aquel que tenga derecho de propiedad sobre la cosa a reivindicar, y (ii) si la *a quo* necesitaba de la comparecencia de la copropietaria ELSA BARRIOS BRU para decidir de fondo el asunto, su deber era ordenar la integración del litisconsorcio necesario con el objetivo de conformar debidamente el contradictorio.

Conforme a lo anteriormente expuesto es oportuno plantear como problema jurídico, si ¿pueden reclamar la totalidad de un bien inmueble a su favor los copropietarios cuyas sumatoria de las cuotas proindivisas no representan la totalidad del dominio? Además, si realmente existe litisconsorcio necesario por activa que el juez de primera instancia debió ordenar integrar.

3. La acción reivindicatoria es aquella que corresponde al sujeto que acredita tener el derecho de dominio sobre un bien, y está encaminada a recuperarlo en su totalidad como especie o como cuerpo cierto de manos de quien lo detenta como poseedor. Ello conforme lo dicta el 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.”*

La prosperidad de la acción bajo estudio reclama la presencia conjunta de unos presupuestos esenciales, como son la titularidad de dominio en el demandante, la posesión material en el demandado, que se ejerza sobre una cosa singular reivindicable o cuota parte de ella y, por último, la identidad de cosa singular materia de reivindicación con el bien poseído con el demandado.

4. A su vez ha mencionado la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia que *“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”²*

Lo anterior quiere decir que, además del propietario que es titular del dominio total del bien, también el comunero que solo es titular de una cuota proindivisa puede reivindicar la totalidad del dominio, pero no a su favor sino en nombre de la comunidad. El comunero de igual forma puede ejercer la acción reivindicatoria a su favor, pero solo para reclamar la cuota proindivisa de que es titular dentro de una cosa determinada.

² SC 14 de agosto de 2007 M.P. Pedro Octavio Munar Cadena. En el mismo sentido: Sentencia SC4046 de 2019 de la misma Corporación.

Proceso: VERBAL / REIVINDICATORIO
Demandante (s): ALEJANDRO BARRIO BRU Y OTROS
Demandado (s): LOURDES BARRIOS LUNA Y OTROS
Rad. No.: 13001-31-03-003-2017-00329-02

Lo anterior además porque “*el termino comunidad sé emplea para significar el fenómeno resultante del fraccionamiento de la titularidad del derecho de propiedad (o de otro derecho real) que estaba en cabeza de una sola persona, entre dos o más sujetos.*”³, de donde se sigue que aquella persona integrante de la comunidad no ostenta el derecho de propiedad en forma exclusiva, porque el dominio se encuentra fraccionado, lo que se traduce en la formación de cuotas que representan a los distintos sujetos. A demás la cuota solo es contemplable en un plano abstracto o ideal, es decir, es un símbolo de la partición de un derecho, en este caso el de dominio.

5. Caso concreto.

De los hechos de la demanda (en especial el séptimo) y sus pretensiones (en concreto la segunda), es claro que los demandantes, titulares de 4/5 partes de la propiedad del bien inmueble objeto del proceso, pretenden que se les reivindique el 100% del bien para sí.

Siendo así de clara la demanda, se debe confirmar la sentencia de primera instancia debido a que los demandantes no están legitimados para iniciar la acción contemplada en el artículo 946 del C.C. y pretender la reivindicación de la totalidad del bien inmueble a su favor, y no en favor de la comunidad, cuando ellos NO son titulares del 100% del dominio.

Diferente sería si su pretensión estuviera encaminada a reivindicar solo sus respectivas cuotas proindivisas sobre el bien singular debidamente determinado, o si se pretendieran la reivindicación del bien para la comunidad, pero no existen elementos que permitan inferir que ese fue su querer pues la segunda pretensión de la demanda⁴ es clara al indicar que el libelo está encaminado a la reivindicación de la totalidad del bien para los demandantes.

Además de ello, no le asiste razón al recurrente al señalar que la falta de legitimación para instaurar la acción reivindicatoria le fue predicada por la no comparecencia de ELSA BARRIOS BRU, cuando la decisión impugnada obedece es a la formulación errónea de la pretensión, ya que siendo comuneros debieron pedir la reivindicación solo de su cuota en virtud del artículo 949 del C.C., o de la totalidad del bien pero para la comunidad, no para los comuneros demandantes.

También podía un solo copropietario, o varios, pretender la reivindicación de la totalidad del bien, pero no para sí, sino a favor de la comunidad. Esta premisa desvirtúa el argumento del apelante que pretende edificar la existencia de un litisconsorcio necesario por activa entre todos los copropietarios, cuando este no existe.

Al respecto ha discurrido la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de la siguiente manera⁵:

³ SC 30 de junio de 1989, M.P. Héctor Marín Naranjo.

⁴ Folio 3 cuaderno único.

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

Proceso: VERBAL / REIVINDICATORIO
Demandante (s): ALEJANDRO BARRIO BRU Y OTROS
Demandado (s): LOURDES BARRIOS LUNA Y OTROS
Rad. No.: 13001-31-03-003-2017-00329-02

“... 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)".

Para finalizar, no encuentra la Sala analogía fáctica con el caso juzgado en la sentencia T-456 de 2011 de la Corte Constitucional invocada por el apelante al sustentar el recurso de alzada. Lo anterior por cuanto revisado ese pronunciamiento, lo que allí se examinó fue la demostración de que el derecho de dominio que adquirió el demandante respecto de cada una de las cuotas partes que conforman la totalidad del bien, lo obtuvo a través de un título que se encuentra debidamente registrado en la Oficina de Instrumentos Públicos según consta en el folio de matrícula inmobiliaria, y que éste a su vez lo obtuvo de quien adquirió en idénticas condiciones, todo lo cual es anterior a la posesión alegada por el accionante (demandado dentro del proceso reivindicatorio). Por lo anterior, al enfrentar el título de dominio esgrimido por el demandante contra la posesión alegada por el demandado sobre el 43% que conforma la totalidad del bien (el 57% se encontraba en posesión del demandante propietario), se encontró que es anterior a la posesión del demandado.

Nótese que no se trató de un caso de reivindicación de un bien en copropiedad que es lo que aquí acontece, sino de un único propietario titular del 100% del bien a reivindicar, que solo pidió la reivindicación del 43% del inmueble por ser la parte de la cual estaba privado de su posesión.

6. En consecuencia, juzga la Sala que los reparos no son suficientes para revocar la sentencia apelada que por el contrario será confirmada, sin condena en costas en esta instancia por no aparecer causadas.

DECISIÓN

Con fundamento en lo expuesto, el **TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CARTAGENA SALA CIVIL – FAMILIA-**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley.

Proceso: VERBAL / REIVINDICATORIO
Demandante (s): ALEJANDRO BARRIO BRU Y OTROS
Demandado (s): LOURDES BARRIOS LUNA Y OTROS
Rad. No.: 13001-31-03-003-2017-00329-02

RESUELVE

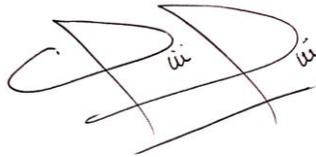
PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia de primera instancia proferida el **04 de febrero de 2.019** por el **Juzgado Tercero Civil del Circuito de Cartagena**, conforme a las consideraciones que preceden.

SEGUNDO: Sin condena en costas en esta instancia por no aparecer causadas.

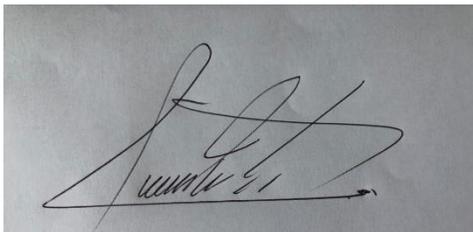
TERCERO: En firme lo aquí decidido, remítase la actuación al juzgado de origen, previa las anotaciones pertinentes en los sistemas de registro de información.

CUARTO: El contenido de esta providencia y el estado en el cual aparece notificada, pueden ser verificados en el link <https://www.ramajudicial.gov.co/web/tribunal-superior-de-cartagena-sala-civil/>

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



CARLOS MAURICIO GARCÍA BARAJAS
Magistrado Sustanciador⁶



MARCOS ROMAN GUIO FONSECA
Magistrado



JOHN FREDDY SAZA PINEDA
Magistrado

⁶ La presente providencia contiene la firma escaneada de los Magistrados de la Sala de Decisión, en los términos y para los efectos previstos en el artículo 11 del Decreto 491 del 20 de marzo de 2020. Su alteración, manipulación o uso indebido acarreará las sanciones penales y disciplinarias correspondientes.