

Magistrado Ponente: Marcos Román Guío Fonseca

Número de Radicación: 13001310300420200008501

Tipo de Decisión: Confirma auto

Fecha de la Decisión: 21 de mayo de 2021.

Clase y/o subclase de proceso: Verbal – Reivindicatorio

ACCIÓN REIVINDICATORIA/La acción debe dirigirse contra quien despojó al dueño de su posesión.

PROCESO REIVINDICATORIO/Presupuestos axiológicos.

PROCESO REIVINDICATORIO/CONCILIACIÓN EXTRAJUDICIAL/ Se requiere el requisito de procedibilidad debido a que, no resulta procedente la excepción de que trata el artículo 621 del Código General del Proceso.

FUENTE FORMAL/ Artículo 38 de la Ley 640 de 2001, modificado por el artículo 621 del Código General del Proceso, numeral 3° del artículo 43 del C.G.P, artículo 74 y numeral 2° del artículo 84 del C.G.P, artículos 946 y 947 del C.C.

FUENTE JURISPRUDENCIAL/ SC 28 feb. 2011, rad: 1994-09601-01, reiterada entre otras en: SC 13 oct. 2011, rad: 2002-00530-01, SC 3493-2014.

Apelación de Auto

1

Proceso: Verbal – Reivindicatorio

Rad. Único: 13001310100420200008501

Demandante: Zoocriadero El Caimán E.U. ZOOCAIMAN E.U. En Liquidación

Demandado: Rodolfo Miguel Lora Carey y Personas Indeterminadas

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL
SALA CIVIL – FAMILIA**

**Cartagena de Indias D.T y C., veintiuno (21) de mayo de
dos mil veintiuno (2021).**

Rad. Único: 13001310300420200008501

Se decide el recurso de apelación interpuesto por el apoderado de la parte demandante contra el auto de 21 de octubre de 2020, proferido por el JUZGADO CUARTO CIVIL DEL CIRCUITO DE CARTAGENA, dentro del proceso reivindicatorio promovido por ZOOCRIADERO EL CAIMÁN E.U. ZOOCAIMÁN E.U. EN LIQUIDACIÓN contra RODOLFO MIGUEL LORA CAREY Y PERSONAS INDETERMINADAS.

EL AUTO APELADO

Mediante proveído de 21 de octubre de 2020, el Juez de conocimiento rechazó la demanda formulada, por cuanto la misma, no fue subsanada dentro del término de ley.

LA APELACIÓN

La apoderada de la parte demandante muestra su descontento con la decisión, formulando recurso de apelación, primordialmente, alegando que en el escrito de subsanación se había afirmado que con la reforma de la demanda se adjuntaba el certificado de existencia y representación legal de la compañía demandante y el certificado catastral actualizado, así como el poder

corregido, que, por el contrario, en dicho escrito se relacionaron los documentos que arrimaba para subsanar la demanda. Que lo que sí afirmó con la subsanación, en el numeral 5 del acápite III, fue el error de haber vinculado a RODOLFO MIGUEL LORA CAREY como extremo pasivo sin serlo, razón por lo que presentó reforma a la demanda.

Por otro lado, alega, con relación al requisito de procedibilidad de la conciliación y el hecho de no haber identificado a cada uno de los demandados, que el artículo 38 de la Ley 640 de 2001, establece, que aquellos procesos en donde se demande o sea obligatoria la citación de indeterminados no es obligatorio agotarla, además, porque el legislador le brindó garantías de contradicción al demandado sea determinado o indeterminado con el emplazamiento y el nombramiento de un curador ad litem.

CONSIDERACIONES

1. En nuestro ordenamiento adjetivo civil, la demanda, ha sido revestida con un conjunto de formalismos, claramente definidos de manera general o especial, cuya inobservancia acarrea el rechazo de plano o la inadmisión de la demanda, en este último evento, si los yerros no son subsanados oportunamente, desencadena su rechazo.

2. En el *sub examine*, el a quo tomó en consideración para inadmitir la demanda: (i) que no se adjuntó la constancia de agotamiento del requisito de procedibilidad, de acuerdo con lo ordenado en el artículo 38 de la Ley 640 de 2001, modificado por el artículo 621 del Código General del Proceso, comoquiera que se trata de un proceso verbal susceptible de conciliación; (ii) que por

tratarse de un proceso reivindicatorio, es necesario la minuciosa identificación de cada uno de los demandados, a efectos de que asuman la calidad de debidos contradictores, ya que la acción reivindicatoria se dirige contra el poseedor; (iii) no se allegó la exigencia del numeral 2 del artículo 84 ibídem, esto es, la prueba de la existencia y representación de la parte demandante actualizado, para efectos de verificar su situación jurídica; (iv) no se aportó el certificado de libertad y tradición actualizado; (v) de conformidad con el numeral 3 del artículo 43 del C.G.P., ordenó puntualizar las circunstancias de tiempo, modo y lugar que conciernen al segundo de los aspectos fácticos que se enuncian en la demanda y que atañe a la ocupación del inmueble; (vi) señaló que el poder no se encontraba debidamente conferido como lo exige el artículo 74 del C.G.P., ya que no se identifica el inmueble objeto del mandato y no se determinó el sujeto pasivo que el actor pretende demandar y, (vii) que el avalúo catastral se encontraba desactualizado.

Ahora, si bien es cierto, que se encuentra acreditado, que, con el escrito de subsanación, la sociedad demandante allegó los documentos requeridos por el juzgado de instancia y, puntualizó las circunstancias de tiempo, modo y lugar, no es menos cierto que, no acreditó haber agotado la conciliación prejudicial como requisito de procedibilidad, como tampoco identificó plenamente al extremo pasivo, lo que genera como acertadamente se resolvió en el auto objeto de reproche, el rechazo del libelo introductorio, lo que indicaría que la decisión del juez fue acertada.

3. Y se hace necesario precisar, que el requisito de procedibilidad de la conciliación extrajudicial para los procesos declarativos de que trata el artículo 38 de la ley 640 de 2001, se conserva actualmente en el Código General del Proceso en el

artículo 621, con la excepción de los procesos divisorios, los de expropiación y aquellos donde se demande o sea obligatoria la citación de indeterminados y, sin perjuicio a lo establecido en el párrafo primero del artículo 590 ejusdem.

Así las cosas, por tratarse la acción reivindicatoria de un proceso declarativo, debe intentarse la conciliación como requisito previo a la apertura del proceso, además que, el artículo 35 de la Ley 640 de 2011, establece una regla general, en tanto dispone con claridad meridiana que, para acudir a los estrados judiciales, si la materia objeto de litigio es conciliable, debe intentarse obligatoriamente la misma.

No obstante, lo anterior, la procuradora judicial de la parte activa del litigio, argumenta que no es necesario que se exija tal conciliación, comoquiera que en la demanda se está citando a **personas indeterminadas**.

Sin embargo, ha de resaltarse que en el *sub lite* lo que se está ejercitando es la **acción reivindicatoria**, donde debe tenerse en cuenta lo normado en el artículo 946 del Código Civil, que estipula que **la acción debe dirigirse contra quien despojó al dueño de su posesión**, debiéndose reunir los requisitos para la prosperidad de la acción reivindicatoria.

4. En verdad, tanto la jurisprudencia como la doctrina, han coincidido en señalar como presupuestos axiológicos necesarios para la prosperidad de la acción reivindicatoria: a) derecho de dominio en cabeza del actor; b) **posesión del bien en el demandado**, c) que se trate de una cosa singular o cuota sobre la misma, se refiere a que la cosa debe ser determinada y cierta, de

manera que sea inconfundible con otra -art. 947 C.C-. d) identidad del bien poseído con aquel del cual es propietario el demandante¹.

Siendo los dos primeros requisitos esenciales para la prosperidad de la acción de dominio, esto es, el derecho de dominio sobre el bien motivo de la reivindicación en cabeza del demandante, y la posesión del mismo ejercida por la parte demandada, estructuran la legitimación en causa por activa y por pasiva.

Desde ese marco sustancial, *ab initio*, la actora en reivindicación debe precisar quien ostenta el dominio del bien conforme al título y modo, a su vez que, identificar al sujeto pasivo que está desplegando actos de dueño sobre el bien, así que la demanda no puede dirigirse contra indeterminados, lo que descarta que tenga cabida la excepción para promover la acción de forma directa. Sobre el particular la Corte dijo “Siguiendo lo dispuesto en el artículo 952 del Código Civil, la acción de dominio debe dirigirse contra el actual poseedor del bien, de ahí que solo quien tenga esa calidad está legitimado por pasiva para enfrentarla” (CSJ, sentencia SC 4046 de 2019).

5. Ahora, dentro de los requisitos de la demanda, el artículo 82 numeral 2º del Código General del Proceso, establece que debe indicarse *“El nombre y domicilio de las partes y, si no pueden comparecer por sí mismas, los de sus representantes legales. Se deberá indicar el número de identificación del demandante y de su representante y el de los demandados si se conoce...”*, y al tenor de lo preceptuado en el artículo 90 ibidem, es causal de inadmisión “Cuando no reúna los requisitos formales”, luego, si en la acción reivindicatoria necesariamente debe demandarse a la persona que ostenta la posesión, no pudiéndose demandar

¹ SC 28 feb. 2011, rad: 1994-09601-01, reiterada entre otras en: SC 13 oct. 2011, rad: 2002-00530-01, SC 3493-2014.

indeterminadamente, se debió precisar el sujeto pasivo de la acción y por otro lado, se requería el requisito de procedibilidad debido a que, se itera, no resulta procedente la excepción de que trata el artículo 621 del Código General del Proceso.

Así las cosas, bastan estas consideraciones para confirmar el auto objeto de censura, pero por las precisas razones antes expuestas.

En mérito de lo expuesto, se **RESUELVE:**

PRIMERO: CONFIRMAR el auto de 21 de octubre de 2020, proferido por el JUZGADO CUARTO CIVIL DEL CIRCUITO DE CARTAGENA, dentro del proceso reivindicatorio promovido por ZOOCRIADERO EL CAIMÁN E.U. ZOOCAIMÁN E.U. EN LIQUIDACIÓN contra RODOLFO MIGUEL LORA CAREY Y PERSONAS INDETERMINADAS.

SEGUNDO: SIN CONDENA en costas en esta instancia.

TERCERO: DEVOLVER oportunamente al juzgado de origen, previo registro en el sistema de Justicia Digital.

Notifíquese y cúmplase,

Firmado Por:

**MARCOS ROMAN GUIO FONSECA MAGISTRADO TRIBUNAL O
CONSEJO SECCIONAL TRIBUNAL SUPERIOR SALA 003 CIVIL -
FAMILIA DE CARTAGENA**

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Apelación de Auto

7

Proceso: Verbal – Reivindicatorio

Rad. Único: 13001310100420200008501

Demandante: Zoocriadero El Caimán E.U. ZOOCALMAN E.U. En Liquidación

Demandado: Rodolfo Miguel Lora Carey y Personas Indeterminadas

Código de verificación:

**134740d748296f8a7af1ed6b122c05415c49096d063c3e3b67baf1de6
6ef8867**

Documento generado en 21/05/2021 08:27:33 AM

Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:

<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>