



ASUNTO: APELACIÓN DE AUTO DEL 21 DE ENERO DE 2021.
Radicación: 43.363.
Código: 08001315300520200010401.
Demandante: FIDUCIARIA DAVIVIENDA S.A. "FIDUVIVIENDA S.A."
fidudavivienda.notificacionesjudiciones@davivienda.com
Apoderado: HUBER ALLEY SANTANA RUEDA hsantana@santanalegal.co
Demandado: COMUNIDAD DE PROPIETARIOS DE MEQUEJO O AGUAS VIVAS
ccollante2000@hotmail.com
Magistrado sustanciador: ABDON SIERRA GUTIERREZ

Barranquilla – Atlántico, agosto veinte (20) de agosto de dos mil veintiunos (2021)

I. ANTECEDENTES

La FIDUCIARIA DAVIVIENDA S.A. "FIDUVIVIENDA S.A.", presentó demanda en el PROCESO VERBAL REIVINDICATORIO, contra la COMUNIDAD DE PROPIETARIOS DE MEQUEJO O AGUAS VIVAS., pretendiendo que se declare:

- 1.) *Que pertenece el dominio pleno y absoluto a la sociedad FIDUCIARIA DAVIVIENDA S.A. en su calidad de vocera y administradora del patrimonio autónomo denominado Fidecomiso HYBRID, con NIT 830.053.700-6, del inmueble con matrícula 040-275610 y Código Catastral 085730103000000010221000000000; Predio urbano ubicado en la Urbanización Tajamares sector Villa Campestre del Municipio de Puerto Colombia – Atlántico; inmueble comprendido con las siguientes medidas y linderos: por el NORTE: En longitud de 55.00 metros en línea quebrada así: En longitud de 45.00 metros y 10.00 metros, linda con lotes números 27 y 28 de la Urbanización Los Tajamares hoy Conjunto Residencial El Poblado; SUR: En longitud de 59.00 metros con vía interna de la Urbanización Los Tajamares hoy Carrera 24; ESTE: En longitud de 170.00 metros en línea quebrada así: En longitud de 42.00 metros y 128.00 metros linda con predios de Villa Campestre; OESTE: En longitud de 121.50 metros y linda con lote número 24 de la Urbanización Los Tajamares hoy Conjunto Residencial Club House Village P-H.*
- 2.) *Que se CONDENE al demandado COMUNIDAD de PROPIETARIOS DE MEQUEJO O AGUAS VIVAS, representada legalmente por su administrador CARLOS ARTURO COLLANTE DE LAS SALAS identificado con C.C. #72.148.477, o quienes se opongan a la demanda, para que reivindique y restituya la posesión material del predio identificado matrícula 040-275610 y Código Catastral 085730103000000010221000000000; Predio urbano ubicado*



en la Urbanización Tajamares sector Villa Campestre del Municipio de Puerto Colombia – Atlántico, en la cuota parte del predio de la cual es poseedora comprendido con las siguientes medidas y linderos: por el NORTE: En longitud de 55.00 metros en línea quebrada así: En longitud de 45.00 metros y 10.00 metros, linda con lotes números 27 y 28 de la Urbanización Los Tajamares hoy Conjunto Residencial El Poblado; SUR: En longitud de 59.00 metros con vía interna de la Urbanización Los Tajamares hoy Carrera 24; ESTE: En longitud de 152.00 metros en línea quebrada así: En longitud de 24.00 metros y 128.00 metros linda con predios de Villa Campestre; OESTE: En longitud de 121.50 metros y linda con lote No. 24 de la Urbanización Los Tajamares hoy Conjunto Residencial Club House Village P-H., o lo que se logre demostrar dentro del proceso.

- 3.) *Condénese al demandando COMUNIDAD DE PROPIETARIOS DE MEQUEJO O AGUAS VIVAS representada legalmente por su administrador CARLOS ARTURO COLLANTE DE LAS SALAS identificado con C.C. #72.148.477, o quienes se opongan a la reivindicación, a cancelar y/o restituir al demandante, una vez ejecutoriada la sentencia, los frutos naturales y civiles del inmueble mencionado, no sólo los percibidos, sino también los que el dueño dejó de percibir.*
- 4.) *Que se ordene, la restitución del inmueble matrícula con 040-275610 y Código Catastral 085730103000000010221000000000, a la sociedad FIDUCIARIA DAVIVIENDA S.A. en su calidad de vocera y administradora del patrimonio autónomo Fidecomiso HYBRID, con NIT 830.053.700-6 con los bienes o accesorios que forman parte del predio, o que se refuten como inmuebles, conforme a la conexión con el mismo, tal como lo prescribe el Código Civil en su título primero del Libro II.*
- 5.) *Ejecutoriada la sentencia reivindicatoria de posesión a favor de mí poderdante FIDUCIARIA DAVIVIENDA S.A., ordénese comisionar al Inspector General de Policía del Municipio de Puerto Colombia – Atlántico o la autoridad competente, para que se cumpla la sentencia, y realice entrega material del inmueble matrícula 040-275610 ubicado en el Sector Villa Campestre en la Carrera 24 3-80 y Código Catastral 085730103000000010221000000000 a la sociedad FIDUCIARIA DAVIVIENDA S.A. en su calidad de vocera y administradora del patrimonio autónomo denominado Fidecomiso HYBRID, con NIT 830.053.700-6; Predio urbano*



ubicado en el Municipio de Puerto Colombia - Atlántico, comprendido con las siguientes medidas y linderos: por el NORTE: En longitud de 55.00 metros en línea quebrada así: En longitud de 45.00 metros y 10.00 metros, linda con lotes números 27 y 28 de la Urbanización Los Tajamares hoy Conjunto Residencial El Poblado; SUR: En longitud de 59.00 metros con vía interna de la Urbanización Los Tajamares hoy Carrera 24; ESTE: En longitud de 152.00 metros en línea quebrada así: En longitud de 24.00 metros y 128.00 metros linda con predios de Villa Campestre; OESTE: En longitud de 121.50 metros y linda con lote No. 24 de la Urbanización Los Tajamares hoy Conjunto Residencial Club House Village P-H., o lo que se logre demostrar dentro del proceso.

- 6.) *Se ordene en sentencia, dejar sin valor y efecto el amparo policivo, de fecha marzo 19 de año 2016 y su cumplimiento en 6 y 15 de octubre de 2019 respectivamente, otorgado por la Inspección Nocturna del Municipio de Puerto Colombia - Atlántico, que amparó la posesión de la COMUNIDAD MEQUEJO O AGUA VIVA representada legalmente por su administrador CARLOS ARTURO COLLANTE DE LAS SALAS identificado con C.C. #72.148.477 sobre el predio ubicado en la Carrera 24 No. 3 – 80 de Villa Campestre en Puerto Colombia de propiedad del patrimonio autónomo denominado Fidecomiso HYBRID, con NIT 830.053.700-6 cuyo vocero es FIDUCIARIA DAVIVIENDA S.A. inmueble comprendido con las siguientes medidas y linderos: por el NORTE: En longitud de 55.00 metros en línea quebrada así: En longitud de 45.00 metros y 10.00 metros, linda con lotes números 27 y 28 de la Urbanización Los Tajamares hoy Conjunto Residencial El Poblado; SUR: En longitud de 59.00 metros con vía interna de la Urbanización Los Tajamares hoy Carrera 24; ESTE: En longitud de 152.00 metros en línea quebrada así: En longitud de 24.00 metros y 128.00 metros linda con predios de Villa Campestre; OESTE: En longitud de 121.50 metros y linda con lote No. 24 de la Urbanización Los Tajamares hoy Conjunto Residencial Club House Village PH., o lo que se logre demostrar dentro del proceso.*

- 7.) *Que se condene al demandando o quienes se opongán a esta demanda a pagar al demandante las costas del proceso y agencias en derecho que se liquiden.*

EL AUTO APELADO.



Mediante proveído del 30 de septiembre de 2020, el Juzgado Quinto Civil del Circuito de Barranquilla- Atlántico, inadmitió la demanda impetrada por FIDUCIARIA DAVIVIENDA S.A, contra la Comunidad de Propietarios de Mequejo o Aguas Vivas, para que subsanara las siguientes falencias:

“Encontrando que la presente demanda se dirige en contra de la comunidad de propietarios de MEQUEJO AGUAS VIVA no presentando certificado de existencia y representación en que se otorgue personería a la comunidad”.

A través de memorial de subsanación, la parte demandante argumentó que para las comunidades no existe una entidad que certifique la existencia y representación legal, la cual se configura por ministerio de la ley. Adicionalmente, sostuvo que explicó y acreditó el acto de constitución y nombramiento del Administrador mediante escrituras públicas de conformidad con los artículos 17 a 27 de la ley 95 de 1890, y el artículo 22 que señala “el administrador de una Comunidad nombrada con arreglo a las disposiciones anteriores, tiene la personería de ella”. Que, en consecuencia, se cumplió con los requisitos del artículo 85 del CGP, pues se aportó prueba de la existencia, constitución y administración, la cual está en cabeza del señor CARLOS COLLANTE DE LAS SALAS o quien haga sus veces.

Vencido el término para subsanar la demanda, mediante auto del 21 de enero de 2021, el A quo resolvió rechazar la demanda, al considerar:

“Si bien tratándose de la defensa de la cosa común, cada comunero puede ejercer la defensa de la propiedad para proteger la cosa común, frente a cualquier tercero, manifestando que lo hace en calidad de copropietario de la comunidad de bienes, no es menos cierto que quien ejercite una acción contra la comunidad de bienes, ha de hacerlo contra cada uno de los comuneros, así las cosas, no se puede aceptar por el juzgado la subsanación presentada por la demandante”.

TRÁMITE DEL RECURSO.

Contra la anterior decisión, la parte demandante interpuso el recurso de apelación, afirmando que el juez de conocimiento erró al rechazar la demanda bajo el argumento que necesariamente se debe integrar el libelo con todos los comuneros individualmente considerados, sin tener en cuenta la personería que ejerce el administrador, misma



que esta ratificada en las escrituras públicas donde se expresa claramente que dicho administrador tendrá la representación judicial y extrajudicial.

Por esta razón solicita REVOCAR en todas sus partes el auto del 21 de enero de 2021 que rechazó la demanda y en su lugar admita la misma, con las medidas cautelares.

El despacho concedió el recurso de apelación, en el efecto suspensivo, por proveído del 3 de febrero de 2021.

II. CONSIDERACIONES

Con el fin de resolver el recurso de apelación, en primer lugar, se considera que la providencia cuestionada es susceptible de alzada, de conformidad con lo estipulado por el artículo 321 en su numeral 1° del Código General del Proceso, pues se resuelve sobre el auto de fecha 21 de enero de 2021. De igual forma, el medio de impugnación fue presentado tempestivamente, dentro de la oportunidad establecida en la ley.

Se estudia en este medio de impugnación, los reparos presentados por el demandante sobre los argumentos dados por el despacho para rechazar la demanda.

Para dar solución al recurso venido en alzada, el despacho estudiará la capacidad para ser parte de la COMUNIDAD DE PROPIETARIOS DE MEQUEJO O AGUAS VIVAS, en la forma como lo propone la parte demandante.

El artículo 53 del Código General del Proceso, determina quienes pueden ser parte en un proceso:

Artículo 53. Capacidad para ser parte

Podrán ser parte en un proceso:

Las personas naturales y jurídicas.

Los patrimonios autónomos.

El concebido, para la defensa de sus derechos.

Los demás que determine la ley.

Lo primero es dejar claro el concepto de comunidad, que de acuerdo al artículo 2322 del Código Civil *“La comunidad de una cosa universal o singular, entre dos o más personas, sin que ninguna de ellas haya contratado sociedad, o celebrado otra convención relativa a la misma cosa, es una especie de cuasicontrato”*.



De lo anterior se colige que la Comunidad no es un ente jurídico con autonomía ni con personería jurídica, lo que, para la Corte Suprema de Justicia, no está facultada, por ejemplo, para ejercer derechos o contraer obligaciones con prescindencia de sus integrantes.

Ahora bien, de acuerdo a las Sentencias de la Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia, SC8410, 1º jul. 2014, rad. n.º 2005-00304-01 y SC2415-2021, 13 de mayo. 2021, rad. n.º 2014-00097-01, sobre la comunidad:

La suma de quienes la conforman la representan «siendo esta la razón para que, salvo prueba en contrario, los actos del comunero se entiendan en pro de la comunidad y no de su exclusivo beneficio». De tal manera que, «de acuerdo con la naturaleza de la comunidad y con los textos legales, la posesión de cada copartícipe es común y cada uno de ellos posee entonces en nombre de todos los condueños»

Esta línea jurisprudencial de la Corte Suprema, es perfectamente aplicable en los casos donde la comunidad es quien inicia la acción, por ejemplo, cuando uno de los comuneros demanda en favor de la comunidad, esta cuenta con legitimidad por activa.

En el caso sub examine, la acción que se pretende iniciar en contra de la comunidad es la reivindicatoria de dominio, razón por la cual, se debe tener en cuenta la naturaleza de esta acción para determinar quiénes son los legitimados en el extremo pasivo de la Litis.

Es presupuesto de la acción reivindicatoria, que el dominio del bien que se persigue este en cabeza de la parte demandante, y por el otro lado, el bien debe estar en poder de otra persona que ejerce actos posesorios.

De tal manera, que el extremo pasivo en la acción reivindicatoria, debe estar conformado por quien tiene la capacidad jurídica de restituir la cosa que posee.

En el caso concreto de la comunidad, quien ejerce la posesión no es la comunidad que se constituyó, sino que son sus comuneros quienes ejercen la posesión común y proindiviso.

Descendiendo al caso concreto, en la acción reivindicatoria que se inicia en contra de la COMUNIDAD DE PROPIETARIOS DE MEQUEJO O AGUAS VIVAS, no se cumplen con los presupuestos procesales establecidos en el artículo 53 del Código General del



Proceso, porque la precitada comunidad no tiene personería jurídica, por ende, no tiene capacidad para ser parte en el proceso. Los legitimados para integrar el extremo pasivo de la Litis son quienes ejercen la posesión del bien; es decir, los comuneros que integran la comunidad precitada son quienes tienen la capacidad para ser parte, pues es a ellos a quienes se le puede condenar a restituir la cosa que poseen.

De acuerdo a la doctrina sobre el tema bajo estudio, el Doctor Miguel Enrique Rojas Gómez (Lecciones de derecho procesal. Pág., 154,155) *“cuando el bien este siendo poseído por varias personas en indivisión, estas integran un litisconsorcio necesario (CGP, art. 61)”*.

En consecuencia, no le asistió razón al demandante mediante el recurso de alzada que pretendía revocar la decisión del A quo, y se impone para el Tribunal confirmar tal decisión para que así se proceda.

Por ello, la Sala Civil Familia del Tribunal Superior de Barranquilla administrando Justicia en Nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE

Primero: Confirmar el auto de fecha 21 de enero de 2021, proferido por el Juzgado Quinto Civil del Circuito de Barranquilla- Atlántico dentro del proceso instaurado por FIDUCIARIA DAVIVIENDA S.A. "FIDUVIVIENDA S.A.", en contra de la COMUNIDAD DE PROPIETARIOS DE MEQUEJO O AGUAS VIVAS, con apoyo en las consideraciones expuestas en esta providencia.

Segundo: Sin costas.

Tercero: Ejecutoriada esta providencia, remítase la actuación al despacho de origen, Líbrese oficio.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

ABDON SIERRA GUTIÉRREZ
Magistrado



Firmado Por:

Abdon Sierra Gutierrez
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 1 Civil Familia
Tribunal Superior De Barranquilla - Atlantico

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

Código de verificación:

04ea239a679c5e6ff4b644b2e2127e4814e4f0c4f0879ad93cec9d50
1b89930e

Documento generado en 20/08/2021 12:37:06 PM

Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>