



REIVINDICACION

Viabilidad de reivindicación de comuneros contra comunero en favor de la comunidad. — Sus efectos. — Comunidad. — Régimen de coposesión. — Vías jurídicas de acción, ya para solucionar los conflictos de posesión entre los comuneros, ya para poner fin a la comunidad.

Pruebas varias para demostrar la identidad de la cosa que se pretende reivindicar.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACIÓN CIVIL

Bogotá, octubre 16 de 1964.

(Magistrado ponente: doctor Gustavo Fajardo Pinzón).

Se decide el recurso de casación interpuesto por parte de algunos de los demandantes contra la sentencia de segunda instancia proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, con fecha 3 de noviembre de 1961, en el juicio ordinario seguido por Andrés Nicolás Nieto y otros frente a Luis Alberto García.

I

EL LITIGIO

Clementina Garzón v. de González, María de Jesús Garzón de Pinzón, Ezequiel Garzón, Alberto Ezequiel Nieto, María Patrocinio de las Mercedes Nieto, Ana Francisca y Andrés Nicolás Nieto, demandaron, ante el Juez Civil del Circuito de Zipaquirá, a Luis Alberto García, en solicitud de la declaración y condenaciones siguientes:

1ª Que la comunidad de que hacen parte los demandantes, formada por María Nieto v. de Vergara, Ana Nieto Luque, María Teresa Nieto de Chacón, Inés Nieto de Uribe, María Elodia de las Mercedes Nieto, María del Carmen Nieto de Pieschacón, Clementina Nieto de Canales, Luis Enrique Carvajal, Carlos Julio Nieto, Ana Mercedes Nieto (religiosa Sor Josefina del Sagrado Corazón), Régulo García Tolosa, Nilamón Garzón —representado por Clementina, María de Jesús y Nilamón Garzón—, Elisa y Ana Tulia

Castro —representadas por Pedro Mario Alvarado—, Eugenia Nieto, Andrés Nicolás Nieto, Daniel Nieto —representado por Paulina Rojas Alvarez—, Alberto Ezequiel Nieto, María Patrocinio Nieto y Ana Francisca Nieto, es dueña de un terreno llamado “La Piñuela”, sitio en la vereda de El Páramo, en jurisdicción del Municipio de Cogua, alindado así: “Por un lado o sea por el pie, con terrenos de Nemesio González y de herederos de Félix Hernández; por otro, con terrenos de Ignacio Cubillos y Santiago Rodríguez, hoy de los herederos o sucesores de ambos; por otro, con terrenos de Higinio Vega, hoy de los herederos de Santiago Rodríguez y Andrés González; y por el último, con terrenos de herederos de Alejandro Castiblanco, Faustino Forero, herederos de Lucio Jiménez y Martín Guerrero, siendo hoy lo de Lucio Jiménez y Martín Guerrero de propiedad de Benjamín Hernández y Eli y Neftalí Torres, quebrada al medio”;

2ª Que el demandado debe restituir a la referida comunidad la parte del fundo “La Piñuela” que él ocupa como poseedor, comprendida dentro de los siguientes linderos: “Por un lado, con lote de la misma finca que posee Ignacio Duarte, en parte, y el resto con tierra de los herederos o sucesores de Félix Hernández; por otro, o sea el Norte, con tierras de herederos de Ignacio Cubillos y Santiago Rodríguez; por otro, con tierras que fueron de Higinio Vega, hoy de los sucesores de Santiago Rodríguez y Andrés González; y por el último, o sea el Sur, con el mismo lote que ocupa Ignacio Duarte y predios de herederos de Alejandro Castiblanco y Faustino Forero”;

3ª Que el demandado debe pagar los frutos de este terreno, desde cuando haya entrado a poseerlo hasta cuando verifique su restitución, y no solamente los producidos, sino los que se hu-

quiera podido hacerle producir con mediana inteligencia y actividad; y

4ª Que se le impongan las costas del juicio. Fúndase el pedimento, en los siguientes hechos:

Que la comunidad demandante es dueña del terreno primeramente indicado, por habersele adjudicado a los comuneros en la partición de bienes de la sucesión de Samuel Nieto, protocolizada en la Notaría de Zipaquirá por medio de la escritura número 4 de 3 de enero de 1947;

Que el causante Samuel Nieto había adquirido este inmueble por compras a diversas personas, mediante las escrituras públicas que allí se relacionan;

Que el demandado está poseyendo actualmente parte del predio "La Piñuela", por los linderos que se indicaron en segundo término;

Que, como tal poseedor, ha venido percibiendo sus frutos civiles y naturales desde cuando entró en posesión;

Que los derechos correspondientes a Nilamón Garzón les fueron adjudicados en su sucesión a Ezequiel, Clementina y María de Jesús del mismo apellido; y

Que los derechos correspondientes a Tulia y Elisa Castro fueron rematados por el doctor Pedro Mario Alvarado.

En *derecho* sustantivo se dijo fundar la acción en el artículo 946 y siguientes del Código Civil.

En su contestación, el demandado negó a los actores el derecho para hacer las peticiones del libelo; y en cuanto a los hechos, dijo que no considera que exista la comunidad aludida sobre el terreno primeramente indicado, ni que los actores sean dueños del mismo, ni que Samuel Nieto lo hubiese adquirido de acuerdo con las escrituras que sobre el particular cita la demanda, y además expresó no afirmar ni negar los hechos de la posesión y disfrute que se le atribuyen; manifestó no constarle los consistentes en adquisiciones de derechos hechas por los herederos de Nilamón Garzón y por Pedro Mario Alvarado; y por último, propuso las excepciones de ilegitimidad de personería de algunos o de todos los actores, inepta demanda, prescripción de la acción y cosa juzgada.

La primera instancia, en la que sólo se produjeron pruebas del lado de la parte actora, culminó con fallo desestimatorio de sus peticiones.

En el segundo grado de la causa, abierto por apelación del mandatario de Alberto Ezequiel, María Patrocinio de las Mercedes, Ana Francisca y Andrés Nicolás Nieto, el Tribunal Superior de Bogotá se pronunció en sentencia de 3 de noviembre de 1961, confirmatoria de la del inferior.

Interpuesto por parte de estos últimos interesados el recurso de casación, se procede a su despacho.

II

LA SENTENCIA RECURRIDA

Partiendo del punto de vista de que la acción en este juicio ejercitada es la reivindicatoria o de dominio, con miras a recuperar los actores la posesión material realizada por el demandado sobre el inmueble que ocupa y, luego de un examen teórico de las condiciones de esta acción, procede el Tribunal al estudio de las pruebas aducidas por la parte demandante, mediante el cual llega a las siguientes conclusiones:

1ª Que los actores y demás personas que se designan en la demanda son titulares del derecho de dominio, en común o *pro indiviso*, del predio rural denominado "La Piñuela", con base en la adjudicación que se les hizo en la mortuoria de Samuel Nieto;

2ª Que "el demandado Luis Alberto García S. es también titular de uno de esos derechos *pro indiviso* sobre el mismo fundo, procedentes de la referida sucesión, por ser el último, adquirente de una serie de tradiciones o enajenaciones de tales derechos, de las cuales se hizo mención antes. Su inmediato tradente es el doctor Pedro Mario Alvarado";

3ª Que, "según la propia confesión del demandado, éste ha poseído materialmente y explotado por su cuenta exclusiva, la parte del predio 'La Piñuela' comprendida dentro del alindamiento enunciado en la demanda, y que esa posesión data de dos o tres años atrás..."; y que el hecho de estarla ejerciendo en el momento de trabarse la litis, lo confirma, además de la aseveración de los testigos que depusieron en forma conteste y dando razón de sus dichos, "la circunstancia de que el accionado no alegó en forma categórica ni desmintió la calidad de poseedor que se le dio en el libelo de demanda";

4ª Que es indiscutible que el demandado, además de la posesión material por éste ejercida sobre el predio objeto de la reivindicación, exhibe un título de dominio que lo es la escritura por la cual compró unos derechos al doctor Pedro Mario Alvarado, título que le da facultades suficientes para ejecutar actos de posesión sobre el inmueble, derivada de su calidad de condómino; y

5ª Que "por último, si el título invocado por los demandantes tiene el mismo origen y proviene de la misma fuente del que exhibe el de-

mandado, como está acreditado, síguese entonces que tal título de los reivindicantes no resulta ser superior ni de mejor calidad jurídica, ni mejor caracterizado que el del demandado García Silva, ni tampoco que sea anterior a la posesión de éste, puesto que tanto a los actores como al demandado mismo se les transfirió el dominio que tenía el de *cujus* sobre el inmueble a título universal, y ese título se materializó en las hijuelas de adjudicación, las cuales fueron inscritas en el registro público de manera simultánea. Y ante la igualdad de títulos, la condición del accionado es superior o más sólida, porque se halla favorecido por la presunción de dominio que le otorga el artículo 762 del Código Civil, y por el principio jurídico: *‘in pari causa melior est conditio possidentis’*. Y siendo esto así, como lo es, se concluye que falta en el caso que se examina el elemento esencial de la acción de reivindicación, cual es *el de un título de dominio de los actores que resulte superior a la posesión y al derecho que ostenta el demandado*. Y al faltar ese elemento fundamental, la acción queda desintegrada y no puede prosperar. Y como a esa misma conclusión llegó el inferior, si bien por consideraciones distintas a las aquí consignadas, es el caso de *confirmar* la sentencia que se revisa...’.

III

LA ACUSACION

El impugnante, situándose en el ámbito de la primera de las causales del artículo 520 del Código Judicial, abre el ataque con la imputación de que el Tribunal, al razonar como lo hizo, “cometió un error evidente de hecho en la apreciación de las pruebas del dominio de la comunidad demandante, que lo condujo a quebrantar las disposiciones sustantivas que regulan las maneras de adquirir el dominio y las que consagran la acción reivindicatoria”. Con el intento de sustentar el cargo, discurre así:

Que “al decir el Tribunal que los actores en este caso carecen de un título de dominio que resulte superior a la posesión y al derecho que ostenta el demandado, desconociendo el mérito demostrativo de las hijuelas contenidas en la escritura número 4 del 3 de enero de 1947, de la Notaría de Zipaquirá, que contiene la protocolización de la sucesión de Samuel Nieto, y el de los títulos por medio de los cuales adquirió el citado causante, lo mismo que la confesión del demandado, violó las disposiciones de los artículos 1757, 1758, 1759, 1765, 1769 del Código Civil, 630 y 632 del Código Judicial, que lo condujo

a quebrantar también los artículos 669, 673, 765, 946, 947, 949, 950, 952 del Código Civil”;

Que, en la partición efectuada en la referida causa mortuoria de Samuel Nieto, se les adjudicó a los sucesores del mismo, el terreno denominado “La Piñuela” de que trata la demanda, y el cual había adquirido el causante por las diversas compras cuyos títulos escriturarios en número de siete, calendados entre los años de 1910 y 1918, relaciona el impugnante;

Que la posesión del demandado, que según resulta de su confesión en posiciones sólo data del año de 1953 aproximadamente, es muy posterior a la fecha del registro de las hijuelas formadas en la sucesión de Samuel Nieto, cuya partición se inscribió el 8 de enero de 1943; y

Que, entonces, al no dar prevalencia a los títulos sobre la posesión y no decretar la reivindicación, el Tribunal “cometió el evidente error de hecho anotado antes”, que implica el que la sentencia haya de ser casada, para que se concedan las peticiones de la demanda, ya que el sentenciador encontró demostradas las demás condiciones necesarias para la reivindicación.

Pero, luego, por “si se considerare que el error cometido en la apreciación de las pruebas indicadas no fue de hecho, sino de derecho”, por haberles negado a las susodichas hijuelas “el mérito probatorio que la ley les asigna”, se acusa la sentencia por este motivo, como violatoria de las mismas normas de los Códigos Civil y Judicial que atrás quedaron relacionadas.

Finalmente, alega el acusador que el Tribunal “también erró al considerar que el contrato de compraventa contenido en la escritura número 991 del 19 de octubre de 1953, de la Notaría de Zipaquirá, que contiene la venta de Pedro Mario Alvarado a Luis Alberto García Silva, de sus derechos en la comunidad, ‘le da facultades suficientes para ejecutar actos de posesión sobre el inmueble, derivada de su calidad de condómino’, porque tal interpretación induce al desconocimiento de los derechos de los demás comuneros sobre la cosa común, máxime si se tiene en cuenta que el demandado, al contestar la demanda, propuso contra los demandantes la excepción de prescripción”; y

Que “este error del Tribunal lo llevó a violar las disposiciones de los artículos 669, 673, 946, 947, 950, 952 del Código Civil en armonía con los artículos 2322, 2323 del mismo Código, porque con esa interpretación se desconoce el derecho de propiedad de los demás comuneros que no son poseedores, y se les coloca en imposibilidad de hacer efectivo su derecho en la comunidad, ya que no pudiendo reivindicar para la comunidad

el bien común contra el comunero poseedor, no tendrán medio legal efectivo para hacerse entregar su cuota en el bien común, porque en los juicios divisorios no hay entrega. Entonces, de nada valdría seguir el juicio de partición, si el comunero poseedor sigue ocupando el bien común, con miras a ganarlo por prescripción...".

IV

CONSIDERACIONES DE LA CORTE

1. La impugnación ensaya tres aspectos, así: dos atinentes al cargo de violación *indirecta* de ley sustancial, por errores de hecho y de derecho, respectivamente, en la apreciación de las pruebas; y el último, por infracción directa de la misma ley.

2. En lo que respecta a los dos primeros aspectos de la censura, se imponen las siguientes consideraciones:

Aunque la tacha inicial dijo introducirse por "error evidente de hecho en la apreciación de las pruebas del dominio de la comunidad demandante" y en el remate de su argumentación insistió el acusador en ese calificativo, con todo, en el desenvolvimiento del cargo, desvió éste íntegramente hacia el yerro de valoración cuando hizo consistir la sustancia de su razonamiento en la imputación de que el Tribunal, al conceptuar que los actores carecen de un título de dominio que sea superior a la posesión y derecho del demandado, desconoció el mérito demostrativo de los títulos aportados por la parte actora y de la confesión del demandado, con violación inmediata de las normas de derecho probatorio que en el libelo se citan. Y como ningún error de hecho en concreto le apuntó al juzgador, quiere decir que los dos primeros aspectos de la acusación se confunden en un sólo reparo, o sea el intentado por yerro de valoración de las pruebas a que alude el impugnante.

Pero, resulta que en parte alguna de su pronunciamiento aparece que el Tribunal les haya dado a las pruebas de que se trata: títulos de los demandantes y confesión del demandado, un valor distinto del que les asigna la ley o que les haya negado el que ésta les otorga. Por el contrario, la sentencia desvirtúa estas imputaciones del recurrente, así cuando ella afirma que los actores y demás personas que se designan en la demanda son titulares del derecho de dominio, en común y *pro indiviso*, del predio rural denominado "La Piñuela", con fundamento en la adjudicación que se les hizo como a herederos de Samuel Nieto en la mortuoria del mismo, como cuando acoge la confesión en posiciones del de-

mandado, para deducir de ella que éste ha poseído materialmente el referido predio, con posesión que "data de dos o tres años atrás, o sea que se remonta hasta el año de mil novecientos cincuenta y tres (1953) aproximadamente". Si tal fue la acogida que otorgó el sentenciador al mérito de tales pruebas, ponderación de que se valió el propio recurrente en algunos pasajes de su libelo, no se ve cómo ni dónde pueda existir el error de derecho en la estimación de los medios, lo que necesariamente implica la improcedencia de este reparo.

3. En la última fase de la acusación se le reprocha al sentenciador el haber considerado que la compra que, mediante la escritura número 991 de 19 de octubre de 1953, de la Notaría de Zipaquirá, hizo el demandado a Pedro Mario Alvarado de sus derechos en la comunidad, "le da facultades suficientes para ejecutar actos de posesión sobre el inmueble, derivada de su calidad de condómino", afirmación inductiva al desconocimiento de los derechos de los demás comuneros sobre la cosa común, máxime si se tiene en cuenta que el demandado, al contestar la demanda, propuso la excepción de prescripción, porque se coloca así a tales comuneros que no son poseedores en imposibilidad de hacer efectivo su derecho en la comunidad, ya que no pudiendo reivindicar para ésta el bien común contra el condómino poseedor, quedaría éste colocado en vía de ganarlo por prescripción, sin que para interrumpirla les valiera a aquellos intentar el juicio divisorio, en el que no hay entrega. Tal la sustancia del razonamiento, a base del cual se hace el cargo de quebranto de los artículos 669, 673, 946, 947, 950 y 952 en armonía con los artículos 2322 y 2323, todos del Código Civil.

Este tercer motivo de la censura abre el campo a las consideraciones siguientes:

4. *Es principio dominante en el régimen de la comunidad, el de que el goce del bien común corresponde a todos los comuneros, proporcionalmente a sus derechos. Vale decir que cada uno está legitimado para disfrutar de la cosa común a prorrata de su cuota, sin menoscabo ni perturbación del goce que corresponde a los demás. En tal virtud, el Código Civil en su artículo 2323 hace aplicable al derecho de cada uno de los comuneros sobre la cosa común, la facultad que consagra el 2107 para los socios de la compañía colectiva en que no se ha conferido la administración a uno o más de éstos, facultad consistente en que cada uno pueda "servirse para su uso personal de las cosas pertenecientes al haber social, con tal que las emplee según su destino ordinario, y sin perjuicio de la sociedad y del*

justo uso de los otros". Asimismo, dispone el propio Código que "los frutos de la cosa común deben dividirse entre los comuneros a prorrata de sus cuotas" (2328); que "cada uno de los que poseen en común una tierra labrantía tiene opción a que se le señale para su uso particular una porción proporcional a la cuota de su derecho" (2330), medida ésta a que se ajusta la posibilidad para cada uno de mantener animales en el terreno común a propósito para la cría o manutención solamente de bestias (2331), y el de poder sacar del bosque común la madera y la leña que necesite para su propio uso (2332).

5. En el juego de estas normas se proyecta el llamado régimen de coposesión, dentro del cual cada miembro de la comunidad goza del bien común, reconociendo que la porción de que individualmente disfruta no es de su exclusiva propiedad, sino que pertenece al conjunto de todos los comuneros. Entonces, el comunero no posee exclusivamente para sí, sino en su nombre y en el de los demás comuneros, lo que cerraría el paso a la usucapción del primero contra los últimos, por reconocer que el bien es pertenencia de todos los comuneros.

6. En tales circunstancias se explica el que, si los demás condueños no se avinieren con la extensión o forma del goce que otro de ellos tenga de una finca común, no sea la acción reivindicatoria la pertinente para evitar que éste, que se porta como comunero y no pretende, por lo tanto, desconocer la existencia de la comunidad, ni los derechos de sus demás miembros, tenga un aprovechamiento superior al correspondiente a su cuota. Acciones adecuadas podrían ser entonces: como provisoria, la de provocar el nombramiento de administrador de la comunidad, de que tratan los artículos 16 a 27 de la Ley 95 de 1890; y, como definitiva, la de pedir la partición del inmueble común, caso el último en que si resultare que, al comunero que entró a poseer determinada porción material no se le adjudicare ésta o parte alguna de la misma, entonces el adjudicatorio de ella, a fuer de dueño, tendrá derecho para exigir de aquel su restitución.

7. Situación completamente distinta es la que se produce cuando, como en el caso del pleito, uno de los comuneros se rebela contra la comunidad y pretende poseer en su propio nombre y para sí exclusivamente determinada porción del predio comunero. Entonces, la posición del rebelde rompe el equilibrio jurídico de la comunidad, que descansa precisamente en el reconocimiento que de su existencia y de los derechos de todos los comuneros, haga cada uno de éstos.

Y como la Ley 51 de 1943 estableció que "el comunero, que posea materialmente, en las condiciones legales, el predio común, proindiviso o alguna parte de él, podrá hacer valer en su favor la prescripción adquisitiva del dominio, ordinaria o extraordinaria, según el caso, contra los demás comuneros, lo mismo que contra terceros extraños a la comunidad, sobre lo que tenga poseído y explotado económicamente", y que "la prescripción que se establece podrá invocarse judicialmente como acción o como excepción" (Art. 1º); y como, según el párrafo 1º del artículo 2º ibíd., "esta acción para obtener la declaratoria judicial del dominio podrá instaurarse aunque anteriormente se haya demandado la división de la comunidad, de acuerdo con las disposiciones del Código Judicial", resultando así que "el juicio de división de una comunidad no interrumpe la prescripción" (Cas. 18 noviembre 1955, LXXXI, 2160/61, págs. 628 a 631), todo ello implica el que los comuneros contra los cuales esté en vía de prescribir otro de ellos, el todo o parte del fundo común, hayan de tener en sus manos una acción directa para enervar la consumación del fenómeno.

8. Esa acción, hecha necesaria por la dinámica de la Ley 51 de 1943, sería la reivindicatoria, que ejercitasen los comuneros desposeídos, a nombre de la comunidad, contra el comunero poseedor y cuya operancia se traduciría en el reconocimiento de los poderes y facultades que a la totalidad de los comuneros competen sobre la cosa común poseída exclusivamente, animo usucapiendi, por el demandado. Y así, el fallo que, en razón de tal acción, reconociendo que el bien objeto de la litis es pertenencia de la comunidad de que hacen parte actores y reo, declarase que la posesión que éste tiene de tal bien se entiende surtida por y para la comunidad, llenaría ese objetivo. Sobre esta base, los reivindicantes que triunfen lograrán la interrupción civil de la prescripción (Art. 2524), despejando el campo para demandar la partición, aunque en el hecho nada posean de la cosa indivisa.

9. Vese claro que la reivindicación de comuneros contra comunero en pro de la comunidad, cual la deducida en el caso sub lite, no alcanza al desalojamiento material del demandado, desde luego que su calidad de copropietario le confiere derecho para gozar del bien común proporcionalmente a su cuota. Otras son las vías jurídicas de acción, ya para solucionar los conflictos de posesión entre los comuneros, ya para poner fin a la comunidad.

10. En la especie del pleito ocurre que varios de los comuneros, en acción reivindicatoria de la

porción del inmueble común poseída por el comunero demandado, impetraron que se declarase que el dicho inmueble total pertenece a la comunidad de que hacen parte los demandantes y otras personas, y que se condenase al demandado a restituir a la misma comunidad aquella porción.

El sentenciador, que previamente se ocupó del recuento teórico de las condiciones de la acción reivindicatoria, no encontró a este respecto tropiezo distinto del que le pareció resultar de la igualdad de títulos en demandantes y demandado, circunstancia de que dedujo que el título del último le da facultades suficientes para ejecutar actos de posesión sobre el inmueble, derivada de su calidad de condómino, y que entonces su condición de poseedor, por el hecho de serlo, es más sólida que la de los accionantes, lo cual lo llevó a confirmar el fallo de primer grado denegatorio de todas las peticiones de la demanda.

11. En verdad, el Tribunal no podía desalojar materialmente al demandado de la porción ocupada por éste, pero no por el motivo de que su posesión por sí sola lo colocase en condición pre-valeciente sobre la de los actores, sino en vista de su calidad de copropietario, con derecho, por lo tanto, a gozar de la cosa común, proporcionalmente a su cuota de dominio.

12. No obstante lo cual, establecida como quedó la existencia de la comunidad sobre el predio de "La Piñuela" y que tanto los actores y otras personas, como el demandado mismo, son titulares del derecho de dominio *pro indiviso* de tal inmueble, con títulos de igual calidad, que tienen idéntico origen en la sucesión de Samuel Nieto, el sentenciador debió otorgar, además del reconocimiento del dominio a favor de la comunidad, que se impetró expresamente bajo la súplica primera del *petitum*, una declaración cuyo alcance fuese el de hacer que la posesión del demandado sobre la parte que del fundo comunero ocupa, tenga el mérito pro comunidad que le compete.

Con declaración semejante hubiera quedado atendida, dentro de las circunstancias del caso, la pretensión reivindicatoria, porque, sin embargo de no alterarse la materialidad de la posesión del demandado, ésta perdería su significado *pro suo*, para asumir el carácter de posesión en pro de la comunidad. Y al no haberlo hecho así, el juzgador quebrantó las normas sustanciales que fundan la acción reivindicatoria y de que hizo mérito el recurrente.

La prosperidad del cargo conduce a la casación de la sentencia recurrida, para sustituirla por la que corresponde en armonía con los predichos expuestos.

V

MOTIVACION PARA LA SENTENCIA DE INSTANCIA

Al lado de las consideraciones atrás hechas, cumple consignar las siguientes:

13. La existencia de la comunidad sobre el predio denominado "La Piñuela", situado en la vereda de El Páramo, en jurisdicción del Municipio de Cogua, y la titularidad de todos y cada uno de los comuneros componentes de la misma, son hechos que están acreditados en el expediente de este litigio, con los siguientes documentos:

a) Copias formalmente tomadas del juicio de sucesión de Samuel Nieto, protocolizado en la Notaría Principal del Circuito de Zipaquirá, por medio de la escritura número 4 de 3 de enero de 1947, contentivas de las hijuelas registradas que allí se formaron a los sucesores del causante y en que se comprenden las adjudicaciones que respectivamente se les hicieron de derechos de dominio *pro indiviso* en el mencionado fundo. Tales copias obran a los folios 1 a 29 del cuaderno N° 1º, 16 v. a 36 v. y 44 a 51 del cuaderno número 2; y las hijuelas en referencia muestran que, con relación a un avalúo de nueve mil pesos (\$ 9.000) dado a la totalidad del inmueble, se hicieron en éste las siguientes asignaciones: A Eugenia Nieto, trescientos quince pesos y veinticuatro centavos (\$ 315.24); a Daniel Nieto, trescientos quince pesos y veinticuatro centavos (\$ 315.24); a Alberto Ezequiel Nieto, trescientos quince pesos y veinticuatro centavos (\$ 315.24); a María Patrocinio Nieto, trescientos quince pesos y veinticuatro centavos (\$ 315.24); a Ana Francisca Nieto, trescientos quince pesos y veintiséis centavos (\$ 315.26); a Andrés Nicolás Nieto, trescientos quince pesos y veintiséis centavos (\$ 315.26); a Nilamón Garzón, dos mil quinientos setenta y un pesos y cuarenta y dos centavos (\$ 2.571.42); a María Nieto viuda de Vergara, ciento veintidós pesos y ochenta y siete centavos (\$ 122.87); a Ana Nieto Luque, ciento veintidós pesos y ochenta y cinco centavos (\$ 122.85); a María Teresa Nieto viuda de Chacón, ciento veintidós pesos y ochenta y cinco centavos (\$ 122.85); a Inés Nieto de Uribe, ciento veintidós pesos y ochenta y cinco centavos (\$ 122.85); a María Elodia de las Mercedes Nieto, cuatrocientos noventa y un pesos y cuarenta y dos centavos (\$ 491.42); a María del Carmen Nieto de Pieschacón, ciento veintidós pesos y ochenta y cinco centavos (\$ 122.85); a Clementina Nieto de Canales, ciento veintidós

pesos y ochenta y cinco centavos (\$ 122.85); a Carlos Julio Nieto, ciento veintidós pesos y ochenta y siete centavos (\$ 122.87); a Ana Mercedes Nieto, ciento veintidós pesos y ochenta y siete centavos (\$ 122.87); a Régulo García Tolsa cuatrocientos noventa y un pesos y cuarenta y dos centavos (\$ 491.42); a Elisa Castro, mil doscientos ochenta y cinco pesos y setenta y un centavos (\$ 1.285.71); y a Ana Tulia Castro de H., mil doscientos ochenta y cinco pesos y setenta y un centavos (\$ 1.285.71);

b) Copia tomada del juicio de sucesión de Nilamón Garzón, protocolizado en la Notaría Principal del Circuito de Zipaquirá, por medio de la escritura número 376 de 27 de mayo de 1944, contentiva de las hijuelas registradas de sus herederos Ezequiel Garzón Cristancho, Clementina Garzón de González y María de Jesús Garzón de Pinzón, a quienes se adjudicó por partes iguales el derecho que el causante Nilamón Garzón había adquirido en el juicio de sucesión de Samuel Nieto antes citado (Fs. 52 a 58 v., C. 1º);

c) Copia de la diligencia de remate de 5 de abril de 1945, en el juicio ejecutivo seguido ante el Juez Civil del Circuito de Zipaquirá por Pedro Mario Alvarado contra Tulia y Elisa Castro, remate en el cual se le adjudicaron al ejecutante Alvarado los derechos *pro indiviso* que las ejecutadas Castro habían adquirido sobre la misma finca en la sobredicha sucesión de Samuel Nieto (Fs. 61 a 63, C. *ibíd.*); y

d) Copia de la escritura número 991 de 19 de octubre de 1953, de la Notaría Principal del Circuito de Zipaquirá, por la cual Pedro Mario Alvarado vendió a Luis Alberto García Silva el derecho *pro indiviso* que sobre la finca de "La Piñuela" había adquirido el primero en el remate que se acaba de mencionar (Fs. 37 a 39, C. 2).

Los dos títulos últimamente referidos aparecen también debidamente registrados.

14. Resulta, pues, acreditado con claridad indiscutible que la comunidad en la finca de "La Piñuela" se originó en el juicio de sucesión de Samuel Nieto, de donde derivan sus derechos todos los comuneros, inclusive el demandado. Quiere decir que se encuentra establecida la *condición del dominio* de la comunidad, lo que titulariza a cualquiera de los comuneros para reivindicar por ella, esto es, en pro del grupo total.

15. Por su misma naturaleza, lo aquí reivindicarlo: una porción de terreno, realiza de modo absoluto el requisito de *cosa reivindicable*.

16. La *posesión material* del demandado, sin necesidad de recurrir a inferirla de su absolución de posiciones surtida en la primera instancia (Fs. 8 v. a 9 v., C. 2) y de las declaraciones de los testigos Antonio Forero Buitrago, Eliécer Páez Bustos y Francisco Forero Buitrago (Fs. 12 a 15, C. *ibíd.*), que son elementos probatorios que concurren a acreditarla, se encuentra ya demostrada desde la propia contestación de la demanda, en la respuesta dada por el mandatario del demandado al hecho tercero del libelo. En efecto: el enunciado de tal hecho se propuso así: "El demandado, señor Luis Alberto García, actualmente está poseyendo parte del terreno 'La Piñuela', por los linderos indicados en la petición segunda de la demanda". A lo cual se respondió así: "*Este hecho ni lo afirmo ni lo niego, espero que sea probado*" (se subraya).

Esta anodina contestación, por su carácter esencialmente evasivo, colocó al demandado bajo el imperio del artículo 214 del Código Judicial, del que resulta que, en lo atañedor a la posesión, el demandado que no la rechaza al contestar la demanda, consiente en ella. Que es lo mismo que si confesara ser el poseedor de la cosa que se reivindica.

17. Finalmente, la *identidad* que es indispensable exista entre la cosa que se persigue y sobre la cual radica el derecho de dominio cuya titularidad demuestra el actor, y la cosa poseída por el demandado, es requisito que también se encuentra satisfecho en el presente caso. Concurren a acreditarlo así los siguientes elementos:

a) La ya contemplada evasiva del demandado en su respuesta al hecho tercero de la demanda, hecho éste referido a la posesión del mismo sobre el lote objeto de la reivindicación, como parte de la finca de "La Piñuela".

b) Las contestaciones dadas por el mismo Luis Alberto García en su absolución de posiciones, de fecha 5 de septiembre de 1956, en que resultan confesados los siguientes hechos: 1ª *respuesta*. Que conoce la finca de "La Piñuela", cuya ubicación distrital y linderos se expresaron en la pregunta respectiva. (Aunque difiere en cuanto al nombre de la vereda, ello es indiferente al caso). 2ª *respuesta*. Que no posee actualmente la parte cuyos linderos se relacionaron en la pregunta; que hace algunos meses la tuvo en posesión, pero con diferentes linderos. 6ª *respuesta*. Que "hacía unos dos o tres años hasta hace unos meses estaba en posesión" de la dicha parte de "La Piñuela", con linderos diferentes. 7ª *respuesta*. Que en la diligencia de inspección ocular practicada en el juicio ordinario de Eze-

quiel Garzón y otros contra Lucindo Rodríguez y otros, el absolvente confesó "que era poseedor del total de la finca por haberle comprado a Lucindo Rodríguez y otros y por tener conocimiento de que poseían más de veinte años". Puestas en relación unas con otras estas contestaciones, su conjunto no deja duda de que la porción de terreno reivindicada en este juicio, hace parte del predio de "La Piñuela".

c) Conclusión ésta que resulta también acreditada con las declaraciones de los testigos Antonio Forero Buitrago, Eliécer Páez Bustos y Francisco Forero Buitrago, quienes dando la explicación de sus dichos: el primero, por ser colindante o vecino, el segundo, por haber estado trabajando por ahí cerca y el último, por haber trabajado en esa finca, cuyos linderos se les señalaron en el cuestionario respectivo, expresan que la conocen y les consta que Luis Alberto García tiene en posesión una parte, cuyos límites están indicados también en el interrogatorio; y explican que esto les consta, respectivamente así: Antonio, porque ha visto a García sembrar y tener ganado en esa tierra; Eliécer, porque García siembra y tiene ganado; y Francisco, porque ha visto a García ahí trabajando con obreros y tiene ganado.

Esta concurrencia de medios pone de manifiesto la *identidad* de lo que se reivindica en el presente juicio, sin que obste para admitirlo así la falta de la inspección ocular, porque, como lo tiene enseñado la doctrina, la identificación de predios, en juicios de reivindicación, no exige una prueba específica, aunque al efecto sea muy adecuada la de inspección ocular, por lo cual la convicción acerca de tal identificación puede producirse también por medio de otras pruebas, como la confesión, declaraciones de testigos, contenido de escrituras, etcétera (Cas. 21 agosto 1935, XLII, 1900, pág. 375; 8 octubre 1935, XLIII, 1905-1906, pág. 174; 4 junio 1959, XC, 2211-2212, pág. 612).

18. Satisfechos como se encuentran los requisitos de la acción reivindicatoria, se impone el acogimiento de la deducida en este juicio, dentro de los términos y con el alcance de que se habló en los considerandos correspondientes a la casación del fallo recurrido.

RESOLUCION

A mérito de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, en Sala de Casación Civil, administran-

do justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley, *casa* la sentencia proferida en este juicio por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, con fecha tres (3) de noviembre de mil novecientos sesenta y uno (1961) y, como juzgador de instancia,

RESUELVE:

Revócase la sentencia de primer grado, dictada por el Juez Civil del Circuito de Zipaquirá, el día ocho (8) de julio de mil novecientos cincuenta y ocho (1958) y, en su lugar, se decide este pleito así:

Primero. Declárase que el predio denominado "La Piñuela", ubicado en la vereda de El Páramo, en jurisdicción del Municipio de Cogua y determinado por los linderos que se expresan en primer lugar, en el parágrafo primero (1º) de la presente providencia, pertenece a la comunidad formada por los demandantes, el demandado y demás personas que la integran, conforme a las adjudicaciones hechas sobre el mismo fundo en la sucesión de Samuel Nieto, protocolizada en la Notaría de Zipaquirá por medio de la escritura número cuatro (4) de tres (3) de enero de mil novecientos cuarenta y siete (1947), o que deriven sus derechos de los adjudicatarios respectivos.

Segundo. Declárase que la posesión que el demandado, comunero Luis Alberto García, tiene de la porción del referido predio de "La Piñuela", determinada por los linderos que en segundo (2º) lugar se expresan en el parágrafo primero (1º) de esta providencia, se entiende surtida por y para la comunidad a que se refiere el ordinal anterior.

Sin costas en el recurso.

Publíquese, cópiese, notifíquese, insértese en la *Gaceta Judicial* y vuelva el proceso al Tribunal de origen.

Arturo C. Posada, Enrique Coral Velasco, Gustavo Fajardo Pinzón, José Hernández Arbeláez, Enrique López de la Pava, Julián Uribe Cadavid.

Ricardo Ramírez L., Secretario.