

**REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO**



JUZGADO TRECE CIVIL DEL CIRCUITO

Bogotá D.C., veintiséis(26) de septiembre de dos mil veintitrés (2023)

Ref.: Exp. No. 110013103013-2019-0000783-01

**REF. PROCESO VERBAL REIVINDICATORIO de MARIA OROSIA RODRIGUEZ RODRÍGUEZ,
ROSAYCEL SAMPER RODRÍGUEZ Y FABIÁN SAMPER RODRÍGUEZ en contra de NELLY
ORTÍZ**

Procede este Despacho a resolver el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada contra la sentencia proferida el 24 de enero de 2022, por el Juzgado Cuarenta (40) Civil Municipal de Bogotá dentro del proceso de la referencia.

I. ANTECEDENTES

1). PRETENSIONES¹

Los demandantes, por medio de apoderado judicial especialmente constituido para el efecto, solicitan se declare :

1.1 Que se declare que pertenece el dominio propio y absoluto a los señores **MARIA OROSIA RODRIGUEZ RODRÍGUEZ, ROSAYCEL SAMPER RODRÍGUEZ Y FABIÁN SAMPER RODRÍGUEZ** y **RODRIGO SAMPER RODRÍGUEZ**, del bien inmueble ubicado en la Calle 48 N Sur No. 5 B 44 de la Ciudad de Bogotá, D.C., identificado con el folio de matrícula inmobiliaria número 50S - 40322014, cuya área, linderos y demás especificaciones se encuentran contenidos en la Resolución No. 246 de fecha 15 de junio de 2018.

¹ *Página 35 “ Archivo “01folios1-88”*

1.2 Que como consecuencia de la anterior declaración, se condene a la demandada a restituir, una vez ejecutoriada la sentencia a favor de los demandantes, el inmueble en mención.

1.3 Que se condene a la demandada al pago de las costas y gastos del proceso.

2). FUNDAMENTOS FÁCTICOS

Como fundamento de las pretensiones, la parte actora expuso, en síntesis, los siguientes hechos relevantes:

2.1 Los demandantes adquirieron la propiedad plena del inmueble ubicado en la calle 48 N Sur No. 5 B-44 de la Urbanización “Los Molinos I” Sector Ciudad Bochica Sur, en la ciudad de Bogotá, identificado con folio de matrícula inmobiliaria No. 50S-40322014, el 15 de junio de 2018, por transferencia de dominio por solución o pago efectivo realizado por el Ministerio de Vivienda, Ciudad y Territorio, lo cual se encuentra consignado en la Resolución No. 0246 de 15 de junio de 2018, la cual se encuentra debidamente registrada, cuya cabida y linderos se encuentran consignados en dicha resolución.

2.2 La demandada es poseedora irregular del bien inmueble antes descrito.

2.3 Los demandantes han ejercido actos de señor y dueño pagando los impuestos prediales de los años de 1999 a 2009; y el año 2019 .

3). ACTUACIÓN PROCESAL

3.1 La demanda fue admitida por auto de 25 de julio de 2019² ordenando notificar a la parte demandada; decretando la medida cautelar de inscripción de la demanda, sobre el bien objeto de este proceso.

3.2 En esa misma providencia se negó la inclusión del señor RODRIGO SAMPER RODRÍGUEZ como litisconsorte necesario.

3.3 La parte demandada se notificó por aviso el 16 de noviembre de 2019³, tal como obra constancia a en los folios 30 a 62 del expediente, quien

² Página 41, archivo “01Folios1-88”

encontrándose dentro del término de traslado omitió dar contestación a la demanda.

3.4 Mediante auto de 21 de febrero de 2020⁴ se fijó fecha para realizar las audiencias; inicial y de instrucción y juzgamiento previstas en los artículos 372 y 373 del C.G.P, las cuales una vez realizadas se procedió a proferir la sentencia que en derecho corresponde el 26 de enero de 2022⁵ accediendo a las pretensiones de la demanda ordenando la reivindicación del bien a sus propietarias.

Inconforme con la decisión tomada en el apoderado judicial del extremo demandado formuló recurso de apelación, el cual fue concedido en los términos de ley.

II. LA APELACIÓN

La demandada, solicita la revocatoria de la sentencia apelada alegando que al momento de dictar sentencia no se tuvo en cuenta (i) la totalidad del material probatorio; (ii) no se identificó que el predio donde reside la demandada sea el mismo que se indica en la demanda; (iii) que la demandada no es poseedora; (iv) hubo indebida notificación de la parte demandada por lo cual no hubo defensa técnica ; así como tampoco se evacuó requisito de procedibilidad previsto en la Ley; y por último (v) propone excepción de inconstitucionalidad.

III.- CONSIDERACIONES

1). PRESUPUESTOS PROCESALES:

Sea lo primero advertir, la presencia de los presupuestos procesales necesarios para considerar válidamente trabada la relación jurídico-procesal. En efecto, le asiste competencia al Juez de primer grado para conocer del proceso y a este Despacho para resolver la alzada; las personas enfrentadas en la *litis* ostentan capacidad para ser parte procesal, dada su condición de personas naturales en ejercicio de sus derechos; por último, la demanda reúne los requisitos

³ Página 111, archivo "01Folios1-88"

⁴ Página 115 y 120 , archivo "01Folios1-88"

⁵ Archivo"13ActaAudiencia372-373(24-01-2022)

mínimos de ley. Por lo demás, no se vislumbra vicio de nulidad que afecte la tramitación, supuestos éstos que permiten decidir de mérito.

2). PROBLEMA JURIDICO

Se deberá determinar si el juez de primera instancia incurrió en defecto fáctico al proferir la sentencia, por no realizar una valoración adecuada del material probatorio evacuado en su integridad; además se deberá determinar si en efecto no se dan los presupuestos para salir avante la acción reivindicatoria planteada.

3). DE LA ACCIÓN REIVINDICATORIA:

El dominio, como derecho real otorga a su titular el poder de persecución, que lo habilita para reclamar la cosa sobre la cual recae, en manos de quien se encuentre, motivo por el cual, desde los Romanos, se instituyó como una de las acciones *in rem* en el derecho civil, la denominada *actio reivindicatio*, en virtud de la cual, el titular del derecho de dominio desprovisto de la posesión, tiene legitimación para impetrar la devolución del bien por aquél que materialmente lo detenta como si fuera dueño, sin serlo; acción que fue recogida en el ordenamiento patrio en el Art. 946 del C.C., que la define como “*La acción de dominio que tiene el dueño de una cosa singular, de que no está en posesión, para que el poseedor de ella sea condenado a restituirla*”.

Quien invoca la acción reivindicatoria, para la prosperidad de sus pretensiones debe probar:

a) Su derecho de dominio sobre la cosa, esto es, debe exhibir el título que le confiere la calidad de propietario, en procura de desvirtuar la presunción *iuris tantum* que gravita a favor del poseedor consagrada en el artículo 762 inciso 2º del Código Civil, pues, siendo la posesión la manifestación más vigorosa y ostensible del dominio, la ley predica que quien se encuentra en esa particular situación de hecho se le considera dueño mientras otro no justifique serlo.

b) Que existe plena identidad entre el bien reclamado del cual es propietario conforme a los títulos respectivos, con el bien que posee el demandado, de tal forma, que no quede duda alguna acerca de que es el mismo que éste posee, lo cual permite hacer efectivo el derecho de dominio y dar certidumbre sobre el objeto materia de reivindicación, porque si el bien poseído es

otro, no se infringe derecho alguno del demandante, por lo tanto, el pasivo no puede ser convocado a responder.

c) Probar la calidad de poseedor en el demandado.

Por consiguiente, entre tanto el actor no desvirtuó la posesión, el opositor demandado en reivindicación, continuará gozando de su posición de tenerlo en principio como dueño del bien, aun frente al mismo titular del derecho de dominio, por disposición legal.

En lo que hace a esta puntual exigencia la jurisprudencia ha indicado lo siguiente:

“Según el artículo 946 del Código Civil, la reivindicación o acción de dominio es la que tiene el dueño de una cosa singular, de la que no está en posesión, para que el poseedor de ella sea condenado a restituirla; para tales efectos, el demandante debe probar, frente al demandado poseedor, que es el propietario del bien puesto que solo con dicha demostración pierde vigencia la presunción legal que protege a quien posee, luego tomado este marco de referencia general, en un proceso reivindicatorio se pueden dar dos tipos de controversia: títulos del reivindicante contra mera posesión del demandado, o títulos del reivindicante contra títulos y posesión del demandado.

Así las cosas, teniendo en cuenta que dentro del proceso en referencia se plantean esas dos modalidades, se procede a examinarlas por separado como se indica:

a) *Cuando se presenta el primer evento y se da la necesidad de enfrentar títulos con la mera posesión, se debe partir de la base de que esta última exista realmente en forma ininterrumpida por un periodo mayor al que cubre el título de dominio que aduzca el demandante respecto de la cosa que reivindica. En efecto, el Código Civil en el artículo 762 establece que “la posesión es la tenencia de una cosa determinada con ánimo de señor o dueño”, y es precisamente este último elemento de orden subjetivo el que la distingue de la simple tenencia, tal como ya reiteradamente lo ha precisado la jurisprudencia al decir: “según la teoría (...) clásica, que fue la acogida en el punto por los redactores de nuestro estatuto civil, de los dos elementos que la integran es el animus el característico y relevante de la posesión y por lo tanto el que tiene la virtud de trocar en posesión la mera tenencia.*

Para que esta exista es bastante la detentación material; aquella, en cambio, exige no sólo la tenencia sino el ánimo de tener para sí la cosa (animus rem sibi habendi), o sea el de tenerle como señor o dueño (animus domini). (...)

Si por definición la posesión supone la concurrencia en el mismo individuo del corpus y del animus, lógico es que ella no se adquiera, por regla general, sino desde el instante en que se unan esos dos presupuestos frente a una cosa determinada en la misma persona. Pero si para adquirirla se requiere, en principio, la suma de esos dos elementos, para conservar la posesión, basta, generalmente mantener su elemento subjetivo". (J.G.T CLXVI, pág. 50).

Pero, no resulta suficiente para enervar la pretensión que el demandado sea poseedor del bien, sino que, además, debe probar en forma contundente que esa posesión ha sido ininterrumpida por un periodo suficiente que le asegure que el actor, con los títulos que aduce, no pueda desvirtuar la presunción de dominio que ampara la situación posesoria así establecida, postulado éste acerca de cuyo significado dijo esta Corporación en la sentencia del 25 de mayo de 1990, "La anterioridad del título del reivindicante apunta no sólo a que la adquisición de su derecho sea anterior a la posesión del demandado, sino al hecho de que ese derecho esté a su turno respaldado por la cadena ininterrumpida de los títulos de sus antecesores, que si datan de una época anterior a la del inicio de la posesión del demandado, permiten el triunfo del reivindicante. Entonces, no sólo cuando el título de adquisición del dominio del reivindicante es anterior al inicio de la posesión del demandado, sino inclusive cuando es posterior, aquél puede sacar adelante su pretensión si demuestra que el derecho que adquirió en idénticas condiciones; derecho que así concebido es anterior al inicio de la posesión del demandado, quien no ha adquirido la facultad legal de usucapir"⁶

Así las cosas, independientemente de la época en que el demandante adquiera la condición de propietario del bien cuya posesión atribuye a quien fuere convocado como demandado en el juicio reivindicatorio, su derecho de dominio siempre será anterior a la posesión en la medida que acredite que lo adquirió de quien de igual forma lo obtuvo con antelación a la posesión que se endilga al demandado.

"...2. Como la acción reivindicatoria gira por el aspecto activo y pasivo entre el titular del derecho real y el poseedor de la cosa, ocurre de cargo del primero no solo demostrar su derecho de dominio sobre lo que reivindica o persigue, sino además que el segundo ostenta la calidad de poseedor, pues la ley lo señala como quien debe responder, al preceptuar que la "acción de dominio se dirige contra el actual poseedor" (art. 952 del C.C.). Y esto resulta ser incuestionablemente así, porque si la acción reivindicatoria va orientada a condenar al demandado a restituir un bien del cual es poseedor, es obvio que debe establecerse este hecho, porque en su defecto resultaría obligado a entregar lo que no posee, y, por ende, la que no tiene. (...)"⁷

4). CASO CONCRETO

⁶ Sentencia C.S.J. de 23 de octubre de 1992 M. P. Dr. Carlos Jaramillo Schloss. Sentencia.

⁷ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, Sentencia del 3 de junio de 1994.

Adentrándonos en el análisis del caso, se entrará primeramente a resolver la nulidad planteada en los alegatos de conclusión por parte del apoderado de la demandada.

El referido apoderado propone la nulidad por indebida notificación prevista en el numeral 8 del artículo 133 del C.G.P el cual indica :

“(...) 8. Cuando no se practica en legal forma la notificación del auto admisorio de la demanda a personas determinadas, o el emplazamiento de las demás personas, aunque sean indeterminadas, que deban ser citadas como partes, o de aquellas que deban suceder en el proceso a cualquiera de las partes, cuando la ley así lo ordena, o no se cita en debida forma al Ministerio Público”.

De la revisión de la demanda se observa que, se relacionó como dirección de notificaciones la calle 48 N Sur No. 5B – 44 de Bogotá, que corresponde al bien objeto de reivindicación.

Una vez admitida la demanda el 25 de julio de 2019, se procedió con los actos de notificación a la parte demandada remitiéndose la citación para notificación personal prevista en el artículo 291 del C.G.P, a la dirección relacionada con antelación indicando la empresa de mensajería en la certificación expedida obrante en la página 66 (archivo “01Folios 1-88.pdf”) en donde se indicó que se realizaron 2 visitas; los días 21 y 23 de octubre de 2019, sin encontrar quien recibiera.

El 2 de noviembre de 2019, se procedió a realizar nueva visita al inmueble, recibiendo la citación para notificación personal por parte del señor Douglas García, y de acuerdo con la certificación expedida por la empresa de mensajería, la persona a notificar que en este caso es la señora Nelly Ortiz, se refiere que si vive o labora en esta dirección. (Página 82 “archivo “01Folios 1-88.pdf”).

Con posterioridad el 16 de noviembre de 2019, se entregó la notificación por aviso prevista en el artículo 292 del C.G.P., a la parte demandada la cual fue recibida por parte de Francisco González, quien indicó que la persona a notificar si vive o labora en ese lugar; notificación que como se puede observar fue entregada a la misma dirección en que se entregó la citación para notificación personal (Página 90 “archivo “01Folios 1-88.pdf”).

Ahora bien, como el aviso debe ir acompañado de copia informal de la providencia que se notifica, significa que el convocado, por regla general, no tiene acceso a la demanda y sus anexos. De allí que el artículo 91 de dicho estatuto procesal, indica que el demandado podrá solicitar en la secretaría del Despacho que se le suministre la reproducción de la demanda y de sus anexos dentro de los tres (3) días siguientes, vencidos los cuales comenzarán a correr el término de ejecutoria y de traslado de la demanda.

Conforme a lo indicado se tiene que el 16 de noviembre de 2019 se hizo entrega del aviso de notificación a la demandada; así, del 18 al 20 de noviembre contaba con tres días para retirar la demanda y sus anexos en la secretaría del Despacho; vencidos los cuales, comenzaría a correr el término de ejecutoria y de traslado de la demanda.

Como el día 21 y 22 de noviembre de 2019 hubo cese de actividades en la rama judicial tal como dan cuenta de ello las constancias expedidas por la Secretaría del Despacho, el término de los 20 días para contestar la demanda empezó a contabilizarse a partir del 25 de noviembre de 2019; teniendo en cuenta además que los días 27 de noviembre y 4 de diciembre de 2019, hubo también cese de actividades en la rama judicial; por lo cual contaba hasta el 17 de enero de 2020, para dar contestación a la demanda; no obstante lo hizo hasta el 29 de enero de 2020, fecha en la cual ya había fenecido el término otorgado para tal fin.

Por otra parte, la notificación personal realizada al apoderado de la parte demandada el 11 de diciembre de 2019, carecía de efecto alguno como se indicó por el Juez de primera instancia, ya que estaba corriendo el término para contestar la demanda conforme a la notificación por aviso que ya se había surtido.

Así se determinó, mediante auto de 7 de febrero de 2020⁸ en donde además se rechazó la demanda de reconvención, providencia que no fue objeto de reparo alguno.

Por otra parte, se observa a folio 100 del expediente (“archivo “01Folios 1-88.pdf”) que la demandada en el mes de septiembre de 2019 otorgó poder al abogado Andrés Fernando Rivero Solina, para que la representara en el proceso de la referencia, con fecha de presentación personal del 6 de septiembre de 2019.

⁸ Página 106, archivo “01Folios1-88.pdf”

Conforme a lo indicado, resulta palpable que no se presenta la nulidad por indebida notificación a la parte demandada planteada dentro de los alegatos de conclusión, pues los trámites de notificación se surtieron en debida forma como se puede observar en la actuación; otra cosa, es que la contestación no ocurrió en el término otorgado para ello, lo cual deberá indagarse a profundidad en otras instancias, atendiendo a las consecuencias procesales que se ocasionaron con ello, con el fin de determinar si se actuó con la debida diligencia.

Claro lo anterior, y adentrándonos en el asunto de la referencia se tiene como presupuesto de la acción de reivindicación que se debe demostrar la calidad de propietario sobre el bien inmueble objeto de reivindicación.

Al respecto, se observa que mediante Resolución No. 0246 del 15 de junio del 2018 el Ministerio de Vivienda, Ciudad y Territorio, transfirió la propiedad de un inmueble adjudicado por el Instituto de Crédito Territorial a María Orosia Rodríguez Rodríguez (50%); Rosaycel Samper Rodríguez (16.6%); Rodrigo Samper Rodríguez (16.6%) y Fabián Samper Rodríguez (16.6%) por pago efectivo y como cuerpo cierto, el derecho pleno de dominio sobre el bien inmueble ubicado en la calle 48N SUR No. 5B-44 de la Urbanización “Los Molinos I, sector “Ciudad Bochica Sur” Lote 13 Manzana No. 24 de Bogotá identificado con el folio de matrícula inmobiliaria No. 50S-40322014 de la Oficina de Registro e Instrumentos Públicos de Bogotá Zona Sur.

Por otro lado, en el certificado de tradición y libertad del citado inmueble en su anotación 03, se consigna la transferencia de dominio relacionada en el párrafo que antecede ⁹ en donde se relacionan como propietarios del inmueble los demandantes, con lo cual se encuentra cumplido el primer presupuesto¹⁰.

En cuanto al segundo de los requisitos, se observa que en efecto existe identidad de objeto entre lo poseído y lo pretendido en reivindicación pues el bien corresponde como ya se indicó al bien inmueble identificado con folio de matrícula inmobiliaria No. 50S-40322014, ubicado en la calle 48 sur No. 5B-44 Lote 13 Manzana No. 24 de la urbanización Molinos, Sector 1 (Ciudad Bochica sur), de lo cual no hay duda alguna.

⁹ Páginas 23 y 24 “archivo “01Folios1-88”

¹⁰ Página 56 a 59 “archivo “01Folios1-88”

Del tercero de los presupuestos se entrará entonces a determinar si se prueba la calidad de poseedora de la demandada.

Se tiene de los interrogatorios tomados a Fabián Samper Rodríguez, Rosaycel Samper Rodríguez, y María Orosia Rodríguez de Samper; son coincidentes en afirmar que : “ Las escrituras públicas del bien las entregaron hace dos años, que no pudieron habitar el inmueble porque allí vivía el señor Luis Eduardo Samper Ramos con la señora Nelly Ortiz, quien tiene su domicilio allí y además lo tenía arrendado.”

Se pudo establecer también, con el interrogatorio de parte efectuado a la demandada del cual se extraen los apartes más importantes que, “empezó a habitar el inmueble objeto de esta demanda desde el año 1990; que se fue a vivir con el señor Luis Eduardo Samper Ramos inicialmente a pagar arriendo y luego la llevó a la casa; ellos vivieron en unión libre hasta el año 1997 fecha en que murió el señor, y de ahí siguió viviendo en el inmueble; el bien era de propiedad de Luis Eduardo Samper Ramos; no tiene sentencia que declare la unión marital de hecho, ni escritura pública, solo tiene testigos, indica que pagó el impuesto predial de 2019”.

Valga anotar que los interrogatorios realizados a las partes no fueron tachados de falso por ninguno de los apoderados, lo cual da certeza que en efecto la aquí demandada se encuentra en posesión irregular del bien objeto de este proceso pues no hay un justo título que la justifique.

Conforme a lo indicado se concluye entonces que la aquí demandada se encuentra en posesión del bien inmueble desde el año 1990 fecha en que se fue a vivir con el señor Luis Eduardo Ramos; y continuó con ella después de octubre del año 1997, fecha en que murió el referido señor, quien era su compañero según el dicho de la demandada hasta la fecha de presentación de la demanda; esto es el 17 de julio de 2019; admitida el 25 de julio siguiente.

Por otra parte, debe tenerse en cuenta que la demanda fue contestada de manera extemporánea dando con ello aplicación acertadamente a lo dispuesto en el artículo 97 del C.G.P ¹¹ teniéndose por cierto los hechos 1,2 y 3 de la demanda.

De igual manera, ante la incomparecencia de la demandada a rendir interrogatorio de parte el 17 de enero de 2022, sin que mediara justificación alguna se dio aplicación a lo dispuesto en el artículo 205 del C.G.P ¹² teniendo por ciertos los hechos 1,2 y 3 de la demanda.

Por otra parte, indica el apoderado de la parte demandada que en el interrogatorio de parte se debió indagar a profundidad por parte del titular del despacho, si la demandada en efecto es poseedora del bien a reivindicar, por cuanto según este, tal calidad no resulta probada.

Al respecto, tenga claro el apoderado apelante, que corresponde a cada parte probar los supuestos de hecho que alega, tanto en la demanda como en su contestación; además de ello, los apoderados deben actuar con diligencia, haciendo uso de los recursos que la ley procesal tiene previstos cuando las providencias no se ajustan a derecho o a la realidad procesal.

Por ello, si al juez de primera instancia le faltó ahondar en el asunto objeto de este proceso, tal como lo indicó en el escrito de apelación, dicha falencia debió suplirse con la pericia del abogado en el interrogatorio a su contraparte, pues si ello no se hace tampoco por él, mal resulta enrostrar la misma conducta al ad quem.; además de interponer los recursos de Ley .

Así las cosas, le asiste razón al Juez de primera instancia cuando accede a las pretensiones de la demanda, pues quedaron comprobados los presupuestos para que esta salga adelante.

¹¹ **Artículo 97 del C.G.P :** *“La falta de contestación de la demanda o de pronunciamiento expreso sobre los hechos y pretensiones de ella, o las afirmaciones o negaciones contrarias a la realidad, harán presumir ciertos los hechos susceptibles de confesión contenidos en la demanda, salvo que la ley le atribuya otro efecto”.*

¹² **ARTÍCULO 205. CONFESIÓN PRESUNTA.** *La inasistencia del citado a la audiencia, la renuencia a responder y las respuestas evasivas, harán presumir ciertos los hechos susceptibles de prueba de confesión sobre los cuales versen las preguntas asertivas admisibles contenidas en el interrogatorio escrito.*

Conforme a lo expuesto, se confirmará la sentencia apelada.

VI. DECISIÓN

EN MÉRITO DE LO EXPUESTO, EL JUZGADO TRECE (13) CIVIL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPÚBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY,

RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia proferida el 24 de enero de 2022 por el Juzgado Cuarenta (40) Civil Municipal de Bogotá.

SEGUNDO: CONDENAR en costas a la parte demandada. Se fijan como agencias en derecho la suma de \$ 1'500.000 M/cte.

TERCERO. - DEVUÉLVASE la actuación al juzgado de origen para lo de su trámite y competencia. Anótese su salida.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



GABRIEL RICARDO GUEVARA CARRILLO

Juez