

CONTESTACIÓN A DEMANDA Y PROPOSICIÓN EXCEPCIONES_ 11001333704220150027800

Simon Rodriguez <simon.rodriguez@aab-estudiojuridico.com>

Vie 4/11/2022 11:54 AM

Para: Juzgado 42 Administrativo Seccion Cuarta - Bogotá - Bogotá D.C. <jadmin42bta@notificacionesrj.gov.co>

CC: consuelo.a@aab-estudiojuridico.com <consuelo.a@aab-estudiojuridico.com>;Fundación Hospital Santa Matilde <fsantamatilde@gmail.com>;notificaciones@godoyhoyos.com <notificaciones@godoyhoyos.com>;juridica <juridica@defensoria.gov.co>;manueleu371 <manueleu371@hotmail.com>;empresasae@gmail.com <empresasae@gmail.com>

Señores, cordial saludo.

Simón Rodríguez, abogado asociado de la **Dra. Consuelo Acuña Traslaviña**, apoderada de la **Fundación Hospital Santa Matilde**, me permito remitir escrito de contestación a demanda, proposición de excepciones de mérito y solicitudes probatorias, con sus debidos anexos, además de un escrito con llamamiento en garantía, para su debido trámite, en el término procesal oportuno.

Envío copia de este escrito, y sus anexos a las partes vinculadas a este trámite, conforme con el artículo 78.14 del CGP.

Cordialmente,

SIMON RODRIGUEZ

Abogado Asociado

Tels: (+571) 6 37 4992 / 97 y 637 5015

Calle 110 No. 8 – 09 Bogotá D.C. - Colombia

Email: simon.rodriguez@aab-estudiojuridico.com

La información contenida en este E-mail es confidencial y solo puede ser utilizada por el individuo o la compañía a la cual esta dirigido. Si no es el receptor autorizado, cualquier retención, difusión, distribución o copia de este mensaje es prohibida y será sancionada por la ley. Si por error recibe este mensaje, favor reenviarlo al remitente y borrar el mensaje recibido inmediatamente.

Bogotá D.C., 4 de noviembre de 2022.

Señores

Juzgado Cuarenta y Dos (42) Administrativo Oral del Circuito Judicial de Bogotá
Ciudad.

Referencia: Acción de Grupo Ley 472 de 1998.

Demandantes: Elizabeth González Dúzan y otros.

Demandados: Fundación Hospital Santa Matilde y E.S.E. Hospital Santa Matilde de Madrid.

Radicado: 2015-00-278-00

Asunto: Contestación a demanda y proposición de excepciones previas y de mérito.

Consuelo Acuña Traslaviña, abogada, identificada como aparece al pie de mi firma, actuando en mi calidad de apoderada judicial principal de la **Fundación Hospital Santa Matilde**, por medio de este escrito y estando dentro de la oportunidad legal debida, presento contestación a la acción de grupo del radicado de la referencia, a partir del siguiente esquema:

- A.** Aclaración preliminar sobre el término procesal para presentar la contestación a demanda y posible nulidad procesal.
- B.** Pronunciamiento sobre los hechos de la demanda (numeral 2, art. 175 de la Ley 1437 de 2011)¹.
- C.** Pronunciamiento sobre las pretensiones de la demanda².
- D.** Proposición excepciones previas (numeral 3, art. 175 de la Ley 1437 de 2011)³.
- E.** Proposición excepciones de mérito⁴.
- F.** Objeción a la estimación de perjuicios (art. 206 del Código General del Proceso)⁵.
- G.** Pruebas⁶.

A continuación me permito desarrollar el esquema planteado:

¹ Acápites visto desde la página 3 a la 8 de este escrito.
² Acápites visto desde la página 8 a la 10 de este escrito.
³ Acápites visto desde la página 10 a la 17 de este escrito.
⁴ Acápites visto desde la página 18 a la 22 de este escrito.
⁵ Acápites visto en la página 22 de este escrito.
⁶ Acápites visto desde la página 23 a la 24 de este escrito.

A. Aclaración preliminar sobre la oportunidad procesal para contestar la acción de grupo y posible nulidad procesal.

1. Mediante auto del 12 de octubre de 2016, el Despacho admitió la acción de grupo de la referencia, auto que en su momento fue notificado personalmente el representante legal de mi poderdante, el señor Arturo Pedro Pablo Escallón Lloreda, el 26 de septiembre de 2017.
2. Desde esa fecha se han presentado algunos memoriales con el objeto de cuestionar seriamente la legalidad y procedencia de esta acción de grupo, sin que de ningún modo corriera término procesal alguno para contestar de fondo la acción en cuestión, en virtud del artículo 199 de la Ley 1437 de 2011 (Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, en adelante “CPACA”), aplicable al trámite de esta acción, el cual indicaba, antes de la modificación introducida por el artículo 48 de la Ley 2080 de 2021, lo siguiente:

“... ARTÍCULO 199. NOTIFICACIÓN PERSONAL DEL AUTO ADMISORIO Y DEL MANDAMIENTO DE PAGO A ENTIDADES PÚBLICAS, AL MINISTERIO PÚBLICO, A PERSONAS PRIVADAS QUE EJERZAN FUNCIONES PÚBLICAS Y A PARTICULARES QUE DEBAN ESTAR INSCRITOS EN EL REGISTRO MERCANTIL. <Artículo modificado por del artículo 612 de la Ley 1564 de 2012. El nuevo texto es el siguiente:> El auto admisorio de la demanda y el mandamiento de pago contra las entidades públicas y las personas privadas que ejerzan funciones propias del Estado se deben notificar personalmente a sus representantes legales o a quienes estos hayan delegado la facultad de recibir notificaciones, o directamente a las personas naturales, según el caso, y al Ministerio Público, mediante mensaje dirigido al buzón electrónico para notificaciones judiciales a que se refiere el artículo 197 de este código.

(...)

En este evento, las copias de la demanda y de sus anexos quedarán en la secretaría a disposición del notificado y el traslado o los términos que conceda el auto notificado, sólo comenzarán a correr al vencimiento del término común de veinticinco (25) días después de surtida la última notificación. Deberá remitirse de manera inmediata y a través del servicio postal autorizado, copia de la demanda, de sus anexos y del auto admisorio, sin perjuicio de las copias que deban quedar en el expediente a su disposición de conformidad con lo establecido en este inciso.” (negrilla fuera de texto).

3. Bajo ese escenario y teniendo en cuenta que mediante auto de fecha 09 de septiembre de 2021, el Despacho designó a la doctora Catalina Hoyos Mejía como curadora *ad litem* del señor Mauricio Torres, codemandado en esta acción, y que la doctora Hoyos Mejía aceptó el cargo designado mediante

comunicación del 14 de septiembre de 2021, se entiende que se surtió la última notificación al extremo pasivo, por lo que los términos para contestar demanda ya iniciaron.

4. Además, hay que tener en cuenta que el expediente del proceso ingresó al Despacho desde el pasado 17 de septiembre de 2021, por lo que desde esa fecha no corrió término procesal alguno **hasta** el pasado 27 de octubre de 2022, fecha en la cual se notificó por estados un auto por medio del cual se otorgó un plazo a la curadora *ad litem* para que presente contestación a demanda, por lo que esta contestación a demanda se presenta en término, es decir, dentro de los últimos *veinticinco (25) días después de surtida la última notificación*.
5. De otro lado, pongo de presente al Despacho que en esta etapa del proceso se puede configurar una nulidad procesal por indebida integración del contradictorio, bajo los supuestos del numeral 8 del artículo 133 del Código General del Proceso en tanto, como se insistirá en esta contestación a demanda, los accionantes se duelen de las repercusiones que aparentemente les trajo las diligencias judiciales de desalojo que llevaron a cabo diferentes entidades judiciales en la bodega “La Carolina”, aun cuando fueron diligencias que se practicaron con todo el rigor legal y judicial correspondiente, con base en decisiones judiciales que están brindadas bajo la presunción de legalidad, acierto y cosa juzgada material y formal.
6. Por tanto es dable pensar que si los reparos de los accionantes son con base a esas decisiones y diligencias de naturaleza judicial, de suyo quien debería estar acá, como demandado en esta acción de grupo y quien estuviera entonces resistiendo las pretensiones de la demanda, debería ser la Nación – Rama Judicial del Poder Público, como cabeza y representante de los diferentes Juzgados que adelantaron todas las actuaciones judiciales, objeto de queja por parte de los accionantes.
7. En ese sentido, solicito al Despacho hacer un control de legalidad oficioso (artículo 132 del CGP) frente a las actuaciones referentes a la integración del contradictorio y a los sujetos que en efecto deberían estar vinculados a esta acción, en calidad de demandados, a efectos que no se presenten nulidades o vicios procesales que puedan afectar el trámite de este proceso.

B. Sobre los hechos de la acción de grupo.

1. Sobre el hecho “A” de la demanda. Dos puntos a contestar:

1.1. **No le consta** a FHSM la gran parte de lo afirmado allí, más cuando los demandantes no hacen precisión de la ubicación geoespacial y con dirección exacta de la denominada “La *bodega*” a la cual se refieren ni se entiende la frase donde indican “... *hoy área comercial del MADRUGON, fue acreditada por más de 80 comerciantes que allí ejercieron su actividad laboral y comercial por espacio de 10 años*” (Sic.) y;

1.2. De otro lado **es cierto** que en el año 2013 se tramitó un proceso de restitución de inmueble arrendado por parte de la FHSM en contra de los señores Mauricio Torres y Antonio María Torres con ocasión al contrato de arrendamiento firmado entre estos, de fecha 01 de junio de 1967, sobre el inmueble ubicado en la carrera 12 No. 10-19 de la ciudad de Bogotá y con folio de matrícula inmobiliaria 50C-990004. Se destaca que este proceso judicial se tramitó con el radicado No. 11001400304120060028800 ante el Juzgado 41 Civil Municipal de Bogotá y culminó con sentencia que ordenó restituir el inmueble a la FHSM.

2. Sobre el hecho “B” de la demanda. Varios puntos a contestar:

2.1. **No es cierto** que el desalojo haya sido el 09 de noviembre de 2013, dado que esas diligencias empezaron a realizarse desde el 08 de abril de 2013 por orden del Juzgado 41 Civil Municipal de Bogotá y ejecutadas por el Juzgado 8 Civil Municipal de Descongestión de Bogotá D.C., tal como se observa en el Acta del Despacho Comisorio No. 192 -vista en el 15 del expediente de esta acción-, en razón de la sentencia del 28 de junio de 2011 proferida en el proceso de restitución de inmueble arrendado referenciado anteriormente - vista a folios 141 y siguiente del expediente de este proceso-.

Cabe resaltar que la mencionada sentencia fue confirmada por el Juzgado 20 Civil del Circuito de Bogotá D.C., mediante providencia de fecha 13 de febrero de 2012 donde se resolvió “*no escuchar a la parte demandada*”, esto es a al señor Mauricio Torres quien fue el único apelante de la sentencia de primera instancia, sentencia que, por demás, goza de ejecutoria y plena firmeza.

2.2. Sobre el supuesto “*impediment[o] para el desarrollo de la actividad habitual*” (Sic.) de quienes fueron desalojados, indico que es una **apreciación subjetiva de los demandantes**, además que el mencionado desalojo deviene de una orden judicial contenida en la sentencia del 28 de junio de 2011 emitida en el proceso de restitución de la referencia y que, a hoy, goza de total legalidad, firmeza y cuyo asunto debatido allí hizo tránsito a cosa juzgada material y formal.

2.3. A FHSM **no le consta** que hayan sido “... *ochenta (80)*” los desalojados en esa oportunidad, con lo que se desconoce absolutamente la legitimación por activa de todos los demandantes de esta acción.

2.4. **No es cierta** la supuesta “falta de notificación” del proceso de restitución de tenencia adelantado por FHSM, dado que hubiese sido absolutamente improcedente notificar a terceras personas (“tenedores de facto” o personas no autorizadas por FHSM para estar en el inmueble) respecto de las providencias y demás actuaciones que se emitieron en el proceso de restitución de inmueble arrendado, máximo cuando allí se enjuició el contrato de arrendamiento de fecha 01 de junio de 1967, celebrado únicamente entre el arrendador, en este caso FHSM, y los arrendatarios: el señor Mauricio Torres y su hermano Antonio Torres.

Además, se destaca que las personas que tenían y usaban la bodega sin autorización de FHSM, presentaron oposición, objeciones y diferentes recursos ante el Juzgado 41 Civil Municipal y 8 Civil Municipal de Descongestión, en las diligencias de desalojo llevadas a cabo desde el 08 de abril de 2013, las cuales fueron rechazadas por el mismo Juzgado quien continuó ejecutando la orden de restitución. Asimismo, se tiene conocimiento de diferentes acciones de tutela que concluyeron en que no les asistía derecho alguno de reclamarle a FHSM los supuestos daños que ahora se alegan y pretenden en esta acción de grupo.

3. **Sobre el hecho “C” de la demanda.** A FHSM **no le constan** las afirmaciones hechas allí, aclarando que los únicos arrendatarios autorizados para el uso y goce de la bodega “La Carolina” eran los señores Mauricio y Antonio Torres, diferente a que el señor Mauricio Torres haya permitido que terceros usaran o tenido de facto y sin consentimiento de FHSM, el mencionado inmueble.

Es pertinente aclarar, sobre este específico punto, que mediante declaración juramentada extraprocesal rendida en la Notaría Quince (15) del Círculo de

Bogotá D.C., de fecha 27 de abril de 2007, el señor Antonio María Torres (al parecer fallecido) ratificó que el inmueble ubicado en la carrera 12 No. 10-19 fue tomado en arrendamiento "... junto con [su] hermano Mauricio Torres" mediante contrato de arrendamiento "... de fecha 1 de junio de 1967 que empezó a regir el 1 de noviembre de 1697" y que su hermano, el señor Mauricio Torres, "... era el encargado de pagar el valor del arrendamiento" y que tenía toda la voluntad de "... entregar el inmueble a sus dueños y arrendadores, ya que [su] hermano y [el] solo [eran] arrendadores".

Por tanto, para efectos de esta demanda, la responsabilidad reclamada por los demandantes no es imputable a la FHSM. Por el contrario, todos sus reproches se dirigen, en realidad, a conductas del señor Mauricio Torres, provenientes del subarriendo no autorizado del inmueble, al destinar al mismo a un uso diferente al que se pactó en el mentado contrato de arrendamiento del 01 de junio de 1967 y, por supuesto, de los resultados de este proceso dado que es el único responsable de los supuestos daños reclamados por los demandantes.

4. **Sobre el hecho "D" de la demanda.** A FHSM **no le constan** las afirmaciones hechas allí y deberán ser objeto de prueba, aclarando nuevamente que era totalmente improcedente notificar a terceros de un proceso de restitución de inmueble arrendado, siendo que ellos no tenían vinculo de ninguna naturaleza con FHSM, proceso en el que se discutió y enjuició el contrato de arrendamiento del año 1967, en el que solo eran parte FHSM, como arrendador, y los señores Mauricio y Antonio Torres, como arrendatarios.

Es necesario indicar que algunas de las personas desalojadas se opusieron a las diligencias judiciales para la restitución del bien por medio de la presentación de recursos, objeciones, acciones de tutela (etc.), actuaciones éstas que fueron rechazadas por los diferentes operadores judiciales por improcedentes por medio de decisiones que también son totalmente validas, legales y se encuentran en firme.

Por todo lo anterior es claro que este proceso **no puede servir como mecanismo para controvertir decisiones judiciales plenamente ejecutoriadas.**

5. **Sobre el hecho "E" de la demanda.** A FHSM **no le constan** las afirmaciones hechas allí y se atiene a lo que demuestren los demandantes en el proceso, aclarando que el contrato de arrendamiento celebrado con los señores

Antonio y Mauricio Torres sobre el inmueble ubicado en la carrera 12 No. 10-19 de la ciudad de Bogotá, está por escrito y hay una copia del mismo en el expediente de esta acción a folio 21 y 23 del cuaderno principal.

6. **Sobre el hecho “F” de la demanda. Es cierto.** Desde el año 1959 FHSM ostenta la titularidad del derecho real de dominio sobre el inmueble ubicado en la carrera 12 No. 10-19 de la ciudad de Bogotá y con folio de matrícula inmobiliaria 50C-990004, denominado “Bodega La Carolina”. Para todos los efectos, FHSM se atiene a los términos descritos en el respectivo certificado de libertad y tradición del inmueble en cuestión, visto a folios 25 y 26 del expediente de esta acción.

Por lo tanto se aclara que la sociedad codemandada en esta acción, esto es E.S.E. Hospital Santa Matilde de Madrid, que esta no tiene ningún vínculo con el inmueble en cuestión ni con los hechos que se narran acá, por lo que carece de cualquier aptitud o legitimación para comparecer a este proceso.

7. **Sobre el hecho “G” de la demanda.** FHSM se atiene a los documentos presentados referentes a una denuncia radicada ante la Fiscalía General de la Nación. De esta denuncia no se tiene mayor información, por lo que será necesario y pertinente que el Despacho de este Juzgado proceda a oficiar a la Fiscalía General para que indique el estado actual de esa denuncia, pues lo que conoce FHSM es que la Fiscalía General no le ha dado mérito a la misma y por tanto su trámite se encuentra inactivo, por lo que la misma quedó en etapa de indagación, sin que se hubiese por lo menos vinculado al Representante Legal de FHSM.
8. **Sobre el hecho “H” de la demanda.** Son apreciaciones enteramente subjetivas de los demandantes que deberán soportarse en pruebas técnicas, periciales, de avalúo (etc.) que hasta ahora no se evidencian en el expediente, aclarando, por demás, que no hay demostración de los elementos que configuran la responsabilidad civil pretendida dado que:

- i). No hay un hecho lesivo e indemnizable que padezcan quienes al parecer usaban de facto y sin autorización el inmueble, por tanto eran terceros no autorizados por el FHSM y de ese modo, se supone, conocían su status allí y, por tanto, debían asumir las consecuencias que se derivan para cuando FHSM hiciera valer sus derechos como arrendador y legítimo propietario del inmueble;

ii). No hay nexo causal ni vínculo contractual o extracontractual entre los daños alegados y las legítimas actuaciones de FHSM como propietario y arrendador del inmueble;

iii). Las diligencias de desalojo se llevaron a cabo en razón a unas órdenes judiciales que a hoy son totalmente legítimas, legales y gozan de plena ejecutoriedad y firmeza;

iv). La tenencia irregular, no autorizada y de facto de un inmueble de ningún modo es protegida por el Estado y por tanto quien la realiza no puede reclamar daños y perjuicios o sería sacar provecho de su propia culpa, lo cual está prohibido legalmente;

v). En la actualidad, la demanda de esta acción de grupo presenta una tremenda orfandad probatoria para identificar si las personas que fungen como demandantes tuvieron de facto o no el inmueble o fueron afectadas por las diligencia de desalojo adelantadas por orden judicial, aclarando que por expresa disposición del contrato de arrendamiento, no era permitido que el inmueble tuviera un uso comercial o que pudiera ser subarrendado. Así pues, mi poderdante no conoce las personas que han presentado esta acción de grupo ni con ellas ha tenido relación jurídica alguna.

vi). Pareciera que cualquier nexo causal se rompe con el eximente de responsabilidad de “culpa exclusiva de la víctima”, porque se reitera que quienes fueron desolados debían soportar los riesgos y demás situaciones o consecuencias derivadas de conservar una tenencia de facto y no autorizadas del inmueble en cuestión, por lo que si hay supuestos daños, estos no pueden ser imputables ni a FHSM ni a ninguno de los codemandados.

9. **Sobre el hecho “I” de la demanda.** Al respecto y dado que hay varios hechos y afirmaciones:

9.1. En cierta medida el local se ubica en un sector complicado en materia de orden público, pero se desconoce la finalidad de las apreciaciones hechas por los demandantes sobre ese tema, por lo que no es un hecho a contestar.

9.2. Cabe aclarar, referente al uso comercial de la “bodega”, que FHSM se atiene a los diferentes documentos que se presenten sobre impuestos, avalúos catastrales, (etc.), teniendo en cuenta que, de acuerdo con la cláusula segunda del contrato de arrendamiento celebrado con los señores Mauricio y Antonio

Torres del año 1967 sobre la “bodega” ubicada en la carrera 12 No. 10-19 de la ciudad de Bogotá, la misma se debía destinar como “Depósito de Materiales” y su subarriendo estaba expresamente prohibido, por lo que cualquier uso no permitido o que no estuviera acorde con la naturaleza del contrato, es responsabilidad del antiguo arrendatario Mauricio Torres y no del FHSM, por lo que esta entidad carece absolutamente de legitimación en la causa por pasiva para estar en este proceso.

C. Sobre las pretensiones de la acción de grupo.

1. **Sobre la pretensión “A”.** Por lo explicado en la respuesta dada al hecho “G” de la demanda, no hay lugar a declarar la responsabilidad civil de FHSM y en el supuesto de existir daños, estos no son imputables a su conducta, por lo que FHSM se opone a dicha pretensión por carecer de nexo causal y hecho lesivo.
2. **Sobre la pretensión “B”.** No hay lugar a la reparación de daños que, en principio, no tienen demostración alguna hasta ahora, siendo que, además, si se demostrarán, no sería dable imputar su reparación con cargo a la responsabilidad civil y patrimonial de FHSM, porque estos daños no devendrían de un vínculo contractual o extracontractual o por una actuación ilegal (hecho ilícito en *strictu sensu*, generador de responsabilidad) de la FHSM.
3. **Sobre la pretensión “C”.** No hay lugar a la reparación de daños que, en principio, no tienen demostración alguna hasta ahora, siendo que, además, si se demostrarán, no es dable imputar su reparación a cargo de la responsabilidad civil y patrimonial de FHSM.
4. **Sobre la pretensión “D”.** Sobre costas y agencias en Derecho, decidirá el Despacho, no sin antes solicitar que en una sentencia favorable para FHSM, se condene a la parte demandante al pago de estas.
5. **Sobre la pretensión “E”.** FHSM se opone a la posibilidad que en un proceso de esta naturaleza se trate de desvirtuar, sin razón alguna y de forma totalmente improcedente, la legalidad y firmeza de las decisiones adoptadas en el proceso de restitución de tenencia adelantado en el Juzgado 41 Civil Municipal de Bogotá.

Debe recordarse que la acción de grupo no está encaminada a reabrir procesos judiciales ni mucho menos para desconocer el efecto de la cosa juzgada formal y material de los asuntos que se resuelvan en estos.

Sobre el particular, el artículo 46 de la Ley 472 de 1996 dispuso que estas acciones están encaminadas “... *exclusivamente para obtener el reconocimiento y pago de la indemnización de los perjuicios*” y de ninguna forma habilita al grupo de demandantes a solicitar la anulación de un proceso judicial, como pasa en este caso, ni le otorga facultades a un Juez para que pueda reabrir procesos judiciales que ya se encuentran terminados de forma definitiva o para que este anule las providencias que se hayan emitido en el trámite de estos.

Por lo anterior y en sentido estricto, estamos en presencia de una acción netamente “*indemnizatoria*” o “*resarcitoria*”, como lo ha establecido de marras la Corte Constitucional (sentencias C-116 de 2008 y T-849A de 2013), cuya naturaleza hace inviable las pretensiones tendientes a que se anulen decisiones judiciales, más cuando éstas se adoptaron en apego irrestricto a la Ley y se encuentran válida y debidamente ejecutoriadas, además que las mismas gozan de presunción de legalidad y acierto y no pueden ser controvertidas por medio de una acción de grupo que tiene fines “... *exclusivamente para obtener el reconocimiento y pago de la indemnización de los perjuicios*”.

Sería contrario a la Ley y a la propia Constitución que se tome una acción de grupo para desconocer decisiones judiciales legítimamente proferidas y sobre las que se configura la cosa juzgada formal y material, atentando violentamente, con esta acción, en contra del principio de seguridad jurídica que debe imperar en nuestro Derecho.

Así que, de ningún modo, una acción de grupo es una instancia judicial alterna o adicional a los procesos judiciales que terminan con sentencia, tanto en primera como en segunda instancia, como pasó con el proceso de restitución de inmueble seguido por FHSM.

Esta acción tampoco puede ser equiparada a un recurso extraordinario de revisión, como indebidamente la trata de usar la parte demandante, por lo que no hay lugar de ninguna forma a que con este proceso se reabran procesos judiciales debidamente terminados ni a que sirva como escenario para discutir la legalidad y validez de estos.

En consecuencia, raya contra la naturaleza y finalidad misma de las acciones de grupo una pretensión encaminada a que, de tajo, se anule un proceso judicial o se ponga en entredicho la legalidad del trámite de un proceso de esa naturaleza, porque si bien este tipo de acciones, al ser de carácter constitucional, abren la posibilidad para que los demandantes puedan verter todo tipo de solicitudes y pretensiones, siendo que ha sido la propia jurisprudencia del Consejo de Estado **la que ha delimitado** el alcance de estas acciones, por ejemplo, cuando han declarado la improcedencia de estas “para el reconocimiento de acreencias laborales”⁷ o para “la exigibilidad y cumplimiento de obligaciones contractuales”⁸.

En ese sentido, desde ahora la FHSM solicita que se declare la improcedencia de la pretensión y su absoluta denegación.

D. Excepciones previas.

1. Falta manifiesta de legitimación en la causa por pasiva⁹.

- 1.1. Se equivoca la parte demandante cuando asume, sin sustento alguno, que los supuestos daños reclamados derivaron de las conductas de FHSM, desconociendo que FHSM, en virtud del proceso de restitución de inmueble arrendado, actuó en defensa de su legítimo derecho de propiedad y en virtud del contrato de arrendamiento celebrado desde el año 1967 con el señor Mauricio Torres y el señor Antonio María Torres.
- 1.2. En ese mismo sentido, no les es dable a los demandantes beneficiarse de su propia culpa, porque lo cierto es que la tenencia irregular y uso de facto del inmueble “La Carolina” no les concedía potestad alguna para gozar y disponer de este, al contrario, esa irregular situación les obligaba a respetar el derecho de propiedad de FHSM y a asumir las consecuencias de un uso no autorizado del mismo, como lo fue la diligencia de desalojo llevada a cabo por una autoridad jurisdiccional, en este caso el Juzgado 8 Civil Municipal de Bogotá D.C. por precisas instrucciones del Juzgado 41 Civil Municipal de Bogotá D.C.

⁷ Ver, sentencia del 02 de marzo de 2020, de la Subsección B de la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado. CP. Dr. Martín Bermúdez Muñoz.

⁸ Ver, sentencia del 29 de septiembre de 2015, de la Subsección B de la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado. CP. Dr. Danilo Rojas Betancourth.

⁹ Numeral 3 del artículo 182A del CPACA.

- 1.3. Olvidan los demandantes y pasan por alto un detalle clave para entender toda esta situación y es que el vínculo contractual de arrendamiento del inmueble denominado “La Carolina”, era únicamente el celebrado entre FHSM, como arrendador, y los señores Mauricio y Antonio Torres, como arrendatarios, y que de ese vínculo se desprenden dos conclusiones evidentes: i). que había prohibición expresa al arrendatario de subarrendar el inmueble y; ii). que el inmueble sólo podía tener un uso como “depósito de materiales”.
- 1.4. Jamás FHSM consintió, ni expresa ni mucho menos tácitamente (porque se aclara que el contrato de arrendamiento en cuestión se regía bajo normas civiles y no comerciales), que el arrendatario pudiera subarrendar a terceros el inmueble o desvirtuar su naturaleza de depósito, por lo que cualquier acto en contrario a esto implicaba un incumplimiento y desconocimiento del contrato de arrendamiento y una vulneración flagrante al derecho de propiedad de FHSM.
- 1.5. Por lo que el que incumple el contrato de arrendamientos es el responsable de los daños que produzca con ese actuar en una primera medida, frente a su contraparte contractual y luego frente a los terceros que afecte con sus actos, por lo que el verdadero llamado a responder por los supuestos daños que endilgó a los acá reclamantes es el señor Mauricio Torres y no FHSM.
- 1.6. Fue Mauricio Torres, como arrendatario, quien consintió, permitió y brindó la oportunidad para que personas no autorizadas por FHSM usaran de forma inapropiada y por fuera de los cauces contractuales la bodega “La Carolina”, por lo que el primer llamado a responder por semejante conducta tan abusiva es el propio señor Torres, descartando que responda su hermano, el otro coarrendatario Antonio María Torres, no solo porque al parecer falleció de tiempo atrás sino que, además, él reconoció los términos y condiciones en los que se acordó el contrato de arrendamiento y que quien maneja y controlaba la bodega era su hermano Mauricio Torres.
- 1.7. Además pasan por alto los demandantes que justamente FHSM inició el proceso de restitución de inmueble arrendado, no solo en ejercicio de su derecho de plena de propiedad, sino especialmente por los incumplimientos del señor Mauricio Torres frente a las obligaciones que se desprendían del contrato de arrendamiento.

- 1.8. En ese sentido, los demandantes se duelen de no haber sido notificados ni “participes” del mencionado proceso judicial, aun cuando ya se aclaró que era legalmente improcedente la vinculación de terceros a ese proceso, máximo cuando no eran tenedores de buena fe y estaban haciendo uso irregular de la bodega “La Carolina” pero, siguiendo esa “lógica” de los demandantes, si los supuestos daños fueron producto de las diligencias de desalojo, de suyo se supondría que aparentemente las decisiones jurisdiccionales adoptadas en el mencionado proceso por las que se ordenaron esas diligencias son la “causa eficiente” de esos supuestos daños y no ninguna actuación de FHSM, por lo que, en ese entendido, quienes deberían responder en esta acción de grupo, en la “lógica” seguida por los demandantes, sería el Estado por medio de la Rama Judicial y no mi poderdante.
- 1.9. Pasan también por alto los demandantes que el mismo señor Mauricio Torres inició un proceso de pertenencia en contra de FHSM en el Juzgado 42 Civil del Circuito de Bogotá, bajo el radicado No. 11001310304220060029000, por medio del cual pretendía “adquirir la propiedad” de la bodega “La Carolina”. Sin embargo, mediante sentencia del 13 de noviembre de 2007, se rechazaron sus pretensiones, sentencia que luego fue confirmada por el Tribunal Superior de Bogotá – Sala Civil, con sentencia de fecha 31 de julio de 2008. En ambos casos, estas son decisiones que están plenamente ejecutoriadas.
- 1.10. Lo anterior es una muestra más que FHSM de ninguna forma ha vulnerado derechos o conculcado intereses de los demandantes, ni mucho menos ha producido daños a los demandantes. Al contrario, ha actuado en defensa de sus derechos e intereses y, a pesar de eso, ha sido mancillada en su buena fe y sometida a esta acción siendo que, de ninguna forma, tiene legitimación en la causa por pasiva en este caso.
- 1.11. Por tanto, no hay vínculo contractual, extracontractual o legal entre los acá demandantes y FHSM, además no hay comprobación de un acto o hecho de parte de FHSM como para extraer de esta una conducta culposa o dolosa que haya erogado algún daño a estos y que, a la postre, comprometa su responsabilidad civil, por lo que esta entidad carece absolutamente de legitimación en la causa para acudir como demandada a este proceso.

1.12. Respecto de la legitimación en la causa, como elemento esencial de todo proceso judicial, ha indicado el Consejo de Estado¹⁰ que:

“... es del caso señalar que la legitimación en la causa es un elemento sustancial relacionado con la calidad o el derecho que tiene una persona (natural o jurídica), como sujeto de la relación jurídica sustancial, para formular o para contradecir las pretensiones de la demanda; de esta manera, la parte demandante tiene la posibilidad de reclamar el derecho invocado en la demanda -legitimación por activa- frente a quien fue demandado -legitimación por pasiva-. En ese sentido, se entiende que la primera (la legitimación por activa) es la identidad que tiene el demandante con el titular del derecho subjetivo quien, por lo mismo, posee la vocación jurídica para reclamarlo, al paso que la segunda (la legitimación por pasiva), es la identidad que tiene la parte accionada con quien tiene el deber de satisfacer el derecho reclamado.

Así las cosas, es deber del juez determinar si la parte accionante está legitimada para reclamar la indemnización del daño y si el demandado es el llamado a responder por aquélla. Ante la falta de prueba sobre alguno de tales presupuestos, habrá lugar, indefectiblemente, a negar las pretensiones de la demanda” (negrilla fuera de texto).

1.13. Bajo ese presupuesto, no hay prueba de ninguna índole que demuestre que hay un vínculo jurídico, de cualquier naturaleza, entre los demandantes y la FHSM, así como tampoco hay demostración que FHSM haya supuestamente vulnerado los derechos reclamados por los demandantes. Por lo que FHSM no tiene la “identidad”, el “deber”, la “vocación” u “obligación” de responder por los daños que dicen haber padecidos los demandantes.

1.14. En esa misma línea se destaca que revisando el acápite de pruebas de la demanda y de la contestación a demanda de la E.S.E. Hospital Santa Matilde de Madrid, no hay medios demostrativos relevantes que se deban evaluar o practicar, diferentes a los documentos que se aportaron en la demanda y en la mentada contestación y a las pruebas “B. Testimoniales. Los demandados y los demandantes” (Sic.) que solicitan de forma totalmente inconducente los demandantes, por lo que no habría lugar a esperar que se dé inicio a la audiencia especial de conciliación ni

¹⁰ Ver, sentencia del 31 de enero de 2019, de la Subsección A de la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado. CP. Dr. Carlos Alberto Zambrano Barrera.

mucho menos a que el proceso inicie el periodo probatorio (artículo 62 de la Ley 472 de 1998) para que, en este momento, el Despacho se sirva revisar y analizar de fondo la excepción previa planteada.

- 1.15. En conclusión y de acuerdo con el párrafo 2 del artículo 175 del CPACA, hay pleno mérito para que este Despacho acoja esta excepción prevista y proceda a proferir sentencia anticipada, declarándola como probada, desvinculando de esta acción a FHSM.

2. Caducidad de la acción de grupo¹¹.

- 2.1. Tal como se precisó en el recurso de reposición incoado en contra de auto admisorio de la demanda y de acuerdo con lo que se encuentra probado en el plenario de este proceso, fue el 08 de abril de 2013 fecha desde la cual se deben contabilizar los dos años que tenían los demandantes para presentar la demanda, por lo que era el 08 de abril de 2015 la fecha límite para incoar la acción de grupo y no el 09 de noviembre de 2015 como erróneamente contabilizan los demandantes.
- 2.2. Ahora, si bien esa diligencia de desalojo tuvo que ser materializada en diferentes fechas (12 de julio, 23 de agosto de 2013, etc.), lo cierto es que el inició del desalojo fue el día 08 de abril de 2013 por comisión del Juzgado 8 Civil Municipal de Descongestión de Bogotá D.C., en cumplimiento del despacho comisorio librado para ejecutar la orden de restitución de inmueble establecida en la sentencia del 28 de junio de 2011 por parte del Juzgado 41 Civil Municipal de Bogotá D.C., tal como se demuestra en el acta vista a folio 215 del expediente del proceso.
- 2.3. Y de ningún modo se puede hablar de un “daño continuado” para prolongar el término de caducidad que tenían los demandantes para iniciar esta acción de grupo, dado que el cumplimiento de una orden judicial frente a un asunto que, a la fecha, hizo tránsito a cosa juzgada material y formal, como lo fue la restitución de la bodega “La Carolina” de parte del señor Mauricio Torres a FHSM, de ningún modo supone causar unos daños cuando los sujetos que fueron desalojados fueron tenedores no autorizados y completamente

¹¹ Numeral 3 del artículo 182A del CPACA.

irregulares del inmueble y sabían los efectos de ello y las consecuencias que deberían afrontar, en caso de materializarse dicha restitución por medio de la diligencia de desalojo.

2.4. Así las cosas y teniendo en cuenta que el Despacho ha dejado una total incertidumbre sobre este tema en los diferentes autos que ha emitido sobre el tema de la caducidad, lo que se corrobora con las providencias del 08 de noviembre de 2017 (por el cual se inadmitió la demanda en razón a un recurso de reposición presentado por FHSM en contra del auto admisorio de la demanda, folio 208 en adelante) y del 12 de diciembre de 2017 (por medio del cual se admitió nuevamente la demanda, folio 272 en adelante), es pertinente que se revise, en sede de excepción, nuevamente este tema.

2.5. Además, el Despacho debe tener en cuenta que la prescripción no fue interrumpida por la presentación de la demanda como lo establece el artículo 94 del CGP. Así, es imperativo que debido a esta excepción previa se revise la configuración de la caducidad de la acción, con estos argumentos y, de ser el caso, de sé por probada y se dicte la respectiva sentencia anticipada.

3. Falta de jurisdicción y competencia para tramitar esta acción¹².

3.1. De acuerdo con la lectura de la contestación a demanda presentada por la E.S.E. Hospital Santa Matilde de Madrid en memorial de fecha 08 de febrero de 2017, visto a folio 142 y siguientes del expediente del proceso, es evidente que esta institución nada tiene que ver con el caso planteado y debatido en esta acción de grupo. Existe una confusión por homonimia del demandante que desfigura el contenido de esta acción.

3.2. Bien lo indica el apoderado de la E.S.E. Hospital Santa Matilde de Madrid que no le constan los hechos de la demanda porque precisamente la bodega “La Carolina” no es de propiedad de esta entidad ni “... *puede ser adjudicado de manera caprichosa a la E.S.E. Hospital Santa Matilde de Madrid*”, además que esta entidad “... *nunca tuvo conocimiento que de un inmueble ubicado en la carrera 12 No. 10-19 de Bogotá, hubieran sido desalojados comerciantes en el año 2013*” dado que nunca fue parte del proceso de restitución de inmueble arrendado y

¹² Artículo 16 y Numeral 1 del artículo 100 del Código General del Proceso.

que el único titular del bien inmueble en cuestión, según el folio de matrícula inmobiliaria, es FHSM.

- 3.3. Bajo ese panorama resulta evidente que los demandantes incurren en una confusión al convocar a este pleito, como demandada E.S.E. Hospital Santa Matilde de Madrid, siendo que esta entidad es completamente ajena a todas las circunstancias y hechos discutidos acá: posiblemente los demandantes asumieron erróneamente que la E.S.E. Hospital Santa Matilde de Madrid y FHSM son una misma entidad, pero ello no es cierto, máxime cuando ambas entidades carecen de un vínculo legal que haga por lo menos presumir su cercanía o relación, dado que lo único que comparten es una parte del nombre, nada más.
- 3.4. Por tanto, si la E.S.E. Hospital Santa Matilde de Madrid carece de legitimación por pasiva para actuar en este proceso, de suyo se deduce que la misma debe ser excluida de esta acción de grupo y, al ser excluida y desvinculada el Despacho carecería de Jurisdicción para adelantar el trámite de esta acción de grupo, dado que no se cumpliría con los supuestos de competencia consagrados en el artículo 154 del CPACA en tanto ya no habría una entidad pública demandada y **la acción de grupo tornaría en una acción civil porque la FHSM es una Entidad Sin Ánimo de Lucro** que se rige por normas del Derecho Privado y, en consecuencia, la acción de grupo se deberá remitir a la Jurisdicción Ordinaria.
- 3.5. Ahora, con esto de ningún modo se desvirtúa el principio de la “inmutabilidad de la competencia” o, como lo conoce la doctrina y la jurisprudencia, el principio de la “*perpetuatio jurisdictionis*” dado que, de acuerdo con la Corte Suprema de Justicia “... *el funcionario solo puede separarse de la competencia en el momento en el que la parte demandada haga uso de los mecanismos idóneos para establecer ésta en otro estrado*”¹³ o, en otras palabras, “... [la] regla la inmutabilidad de la competencia (...) significa que el juez le es permitido *apartarse de la competencia únicamente si la parte demandada hace uso de los medios idóneos para establecer que su definición corresponde a otro estrado*”¹⁴ y para este caso, justamente la FHSM, como parte demandada, pone de

¹³ Ver, providencia del 31 de octubre de 2014, del proceso 2014-2214 de la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia. MP. Dr. Fernando Giraldo Gutiérrez.

¹⁴ Ver, providencia del 12 de diciembre de 2014, del proceso 2014-2688 de la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia. MP. Dr. Fernando Giraldo Gutiérrez.

presente esta situación para que el Despacho proceda a desvincular a la otra demandada, declarar su falta de Jurisdicción y rechazar el libelo demandatorio (artículo 90 del Código General del Proceso), remitiéndolo al Juez competente, a efectos que esta acción sea radicada en la Justicia Ordinaria, bajo el apremio de invalidar las actuaciones posteriores que se surtan acá.

- 3.6. Además, de continuar con el trámite del proceso, la sentencia que le ponga fin estaría viciada de nulidad insaneable, por falta de competencia funcional y subjetiva, en aplicación de la regla de improrrogabilidad de la competencia, señalada en el artículo 16 del CGP.
- 3.7. En este caso, la desvinculación de la E.S.E Hospital Santa Matilde traería consigo que el Despacho carezca de competencia por pérdida del factor subjetivo asociado a la condición de entidad pública del Hospital. Asimismo, perdería la competencia por el factor funcional, al ser de conocimiento de los jueces ordinarios el trámite de las acciones de grupo que involucran a personas naturales y jurídicas de derecho privado.
- 3.8. En síntesis, este Despacho, por las consideraciones hechas anteriormente y en aplicación del artículo 16 del Código General del Proceso, deberá declarar la falta de jurisdicción, máxime cuando los factores “subjetivo” y “funcional” de competencia son insaneables y produciría inevitablemente la nulidad de las actuaciones en adelante se surtieran, por lo que, de suyo, si el Despacho no tiene jurisdicción para asumir la revisión de este caso, mucho menos tendrá competencia para resolverlo.

4. Ineptitud de la demanda por falta de requisitos formales o por indebida acumulación de pretensiones¹⁵.

- 4.1. Sin perjuicio de lo discutido en recursos y providencias anteriores sobre los elementos formales de la demanda, solicito al Despacho se sirva requerir a la parte demandante para que:

¹⁵ Numeral 5 del artículo 100 del Código General del Proceso.

i). Modifique el acápite de “*ESTIMADO DE LOS PERJUICIOS*” de acuerdo con el artículo 206 del Código General del Proceso para que distinga cada uno de los montos indemnizatorios reclamados, de acuerdo a cada uno de los demandantes y a la naturaleza de los supuestos daños (si son por lucro cesante, daño emergente, costo de oportunidad, etc.), así como también si los mismos responden exclusivamente a temas indemnizatorios, a mejoras, compensaciones y otros.

De igual forma deberá indicar, con plena identificación, los reclamantes de las sumas pretendidas, dado que viola el derecho de contradicción y debido proceso de FHSM la insuficiente insinuación que los dineros responden a “... *terceros afectados como operarias de maquinaria en las famiempresas unas 350 operarias, 3 vigilantes, 3 toderos y 80 auxiliares o vendedores*” (Sic.), porque si supuestamente la demanda es presentada por “80 personas”, con todas las demás personas que se relacionan allí terminan siendo más de 500 personas las reclamantes y a la vez demandantes, lo cual es un exabrupto.

ii). Modifique el acápite de pruebas dado que es completamente inconducente una prueba testimonial de “parte”, por lo que lo lógico es que se siga un interrogatorio de parte tanto para los demandantes como para los demandados. Su solicitud probatoria carece de técnica jurídica.

iii). Precise los hechos de forma “determinada” y “clasificada”, como ordena el numeral 5 del artículo 82 del Código General del Proceso, dado que en un hecho hay varias apreciaciones de los demandantes que no son como tal hechos sino “opiniones”, en un solo hecho hay más de 4 afirmación, etc., que hacen que no haya total claridad para contestar la demanda.

iv). Corrija la demanda dado que hay una indebida acumulación de pretensiones porque no es de la naturaleza de una acción de grupo pedir la “nulidad” o “invalidez” de un proceso judicial, como lo hacen los demandantes en el literal E de pretensiones de la demanda y, por sobre todo, de acuerdo con las consideraciones hechas en el numeral 5 del acápite C de este escrito de contestación relacionado con la oposición de FHSM frente a la procedencia de esa pretensión.

E. Excepciones de mérito.

1. Ausencia de los elementos de la responsabilidad civil.

- 1.1. Como se indicó, la acción de grupo en esencia es una acción indemnizatoria o de reparación, tal como lo ha concebido el Consejo de Estado en reiterados pronunciamientos y, en consecuencia, deben aplicarse los elementos de la responsabilidad civil para su prosperidad, de lo contrario su viabilidad está llamada al fracaso.
- 1.2. Se reitera para el caso concreto que esta acción es huérfana de los elementos estructurales de la responsabilidad civil, en tanto: i). No hay un hecho lesivo, antijurídico, ilegal o ilegítimo o el incumplimiento de un deber o una obligación del cual se pueda desprender un perjuicio; ii). No hay prueba de los daños alegados por los demandantes, simplemente hay un “estimatorio” de perjuicios que ni alcanza a ser un “juramento estimatorio” como lo obliga a hacer el artículo 206 del Código General del Proceso y; iii). Si no hay hecho lesivo o ilícito en estricto sentido, mal podría haber un nexo de causalidad entre lo uno y lo otro.
- 1.3. De ningún modo la realización de una diligencia de desalojo, en razón al proceso de restitución de inmueble arrendado promovido por FHSM, conlleva inevitablemente a la causación de unos daños dado que: i). este proceso se surte ante una autoridad judicial competente y facultada para llevar a cabo el trámite de estos procesos y las diligencias que se deriven de estos; ii). FHSM estaba en su legítimo derecho, como propietario de “La Carolina” de presentar este proceso y defender su dominio sobre el mismo; iii). Las actuaciones judiciales surtidas ante los jueces naturales de la jurisdicción ordinaria en el trámite del proceso en cuestión tienen plena validez y firmeza.
- 1.4. Además se insiste en la idea que no hay de ninguna forma un daño antijurídico, en la forma como lo ha delimitado el Consejo de Estado quien ha advertido que este, a efectos de ser resarcible “... *requiere que esté cabalmente estructurado, por tal motivo, se torna imprescindible que se acrediten los siguientes aspectos relacionados con la lesión o detrimento cuya reparación se reclama: i) debe ser antijurídico, esto es, que la persona no tenga el deber jurídico de soportarlo; ii) que sea cierto, es decir, que se pueda apreciar material y jurídicamente –que no se limite a una mera conjetura,*

y que suponga una lesión a un derecho, bien o interés legítimo que se encuentre protegido el ordenamiento jurídico, y iii) que sea personal, es decir, que sea padecido por quien lo solicita, en tanto se cuente con la legitimación en la causa para reclamar el interés que se debate en el proceso, bien a través de un derecho que le es propio o uno que le deviene por la vía hereditaria”¹⁶ (negrilla fuera de texto).

1.5. Con base en la sentencia en cita, los demandantes al ser tenedores irregulares o de facto de la bodega “La Carolina”, tenían el “deber y la obligación” jurídica de soportar las consecuencias jurídicas derivadas que la FHSM hiciera valer su derecho como propietario y arrendador del mencionado inmueble. El desenlace de una diligencia de desalojo para materializar la propiedad y posesión sobre el mismo de parte de FHSM no son una conducta que sea generadora de daño alguno. Asimismo la demanda no da muestra de unos daños “apreciables material y jurídicamente” por ausencia absoluta de material de prueba que así lo demuestre y no hay total certeza que los que acá demandan en efecto “hayan padecido” los supuestos daños que alegan.

1.6. Por lo tanto, si no se dicta sentencia anticipada con las excepciones previas, solicito se tenga por probada la acá planteada para rechazar las pretensiones de la demanda.

2. Hecho de un tercero y culpa exclusiva de la víctima o de quien dice “padecer un daño”.

2.1. Como se ha indicado a lo largo de esta contestación, quien debe responder a los demandantes y supuestos perjudicados con el desalojo adelantado en la bodega “La Carolina” sería el señor Mauricio Torres quien, a fin de cuentas y en clara contravía de los mandatos y obligación del contrato de arrendamiento celebrado con FHSM, permitió la ocupación, uso y tenencia irregular de la bodega por terceras personas, creándoles falsas expectativas frente a que pudieran desarrollar actividades comerciales allí, siendo que el contrato de arrendamiento era claro en establecer que la bodega solo podría ser usada para “depósito de materiales”, descartando cualquier otro uso.

¹⁶ Ver, sentencia del 25 de abril de 2012, de la Subsección C de la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado. CP. Dr. Enrique Gil Botero.

- 2.2. Asimismo, como se ha indicado en este mismo escrito, los demandantes debían resistir cualquier situación o consecuencia de su posición como tenedores de facto o irregulares, por lo que no pueden pretender estar cobijados en sus supuestos “derechos conculcados”, bajo el amparo constitucional y legal, a sabiendas que no les era permitido por el arrendador, en este caso FHSM, usar el inmueble.
- 2.3. Por lo anterior, si se llegase a establecer que hay un daño por el desalojo hecho en la bodega “La Carolina”, éste no tendría un nexo de causalidad con ninguna actuación de FSHM dado que, se reitera, el señor Mauricio Torres fue quien aceptó que terceros usarán de forma irregular el bien, esos mismos terceros sabían, al parecer, de su posición ilegítima y, por si fuera poco, el desalojo devino de unas actuaciones judiciales amparadas por el principio de legalidad y adoptadas por autoridades jurisdiccionales.

3. Buena fe de FHSM.

- 3.1. La FHSM actuó de buena fe y como legítimo propietario y arrendador de la bodega “La Carolina”, en defensa de sus derechos e intereses, de acuerdo con la Ley y con el contrato de arrendamiento celebrado en forma escrita en el año 1967 con los señores Mauricio y Antonio Torres.
- 3.2. Mal se haría en endilgarle la responsabilidad de los supuestos daños reclamados en esta acción a quien legítimamente reclamó su derecho de posesión y propiedad frente a su antiguo arrendatario quien, de paso, si incumplió sus obligaciones legales y contractuales al permitir que terceros no autorizados usaran la bodega, en contravía de lo estipulado en el contrato de arrendamiento.
- 3.3. Por lo tanto, el derecho de propiedad y la buena fe de FHSM dejan a esta entidad indemne de cualquier reclamación o pretensión y de ninguna forma podría verse avocada a responder por los supuestos daños pretendidos acá.

4. Improcedencia de la acción de grupo para poner en duda o desconocer la legalidad de procesos judiciales.

- 4.1. Como se indicó en el numeral 5 del acápite C de este escrito, es totalmente improcedente cualquier pretensión o solicitud de los

demandantes, teniendo en cuenta que se abra un debate en torno a la legalidad y validez del proceso de restitución de inmueble arrendado adelantado en su momento por FHSM ni mucho menos a que se declare la ilegalidad o nulidad de las actuaciones surtidas en este.

- 4.2. De entrada me permito recordar que conforme con el artículo 303 del Código General del Proceso, el caso discutido en el proceso de restitución de inmueble arrendado, adelantado por FHSM en contra de los señores Mauricio y Antonio Torres, mediante el proceso judicial de radicado No. 11001400304120060028800 y tramitado ante el Juzgado 41 Civil Municipal de Bogotá, **hizo tránsito a cosa juzgada formal y material** cuando el mencionado Juzgado profirió sentencia de primera instancia del 22 de junio de 2011 y esta, a su vez, fue confirmada por el Juzgado 20 Civil de Circuito de Bogotá en providencia del 13 de febrero de 2012. Del resultado de estos procesos judiciales no puede extraerse responsabilidad alguna hacia la FHSM.
- 4.3. Se destaca además que en el mencionado proceso judicial se resolvió la terminación del contrato de arrendamiento celebrado entre FHSM, como arrendador, y los señores Antonio y Mauricio Torres, como arrendatarios de la bodega ubicada en la carrera 12 No. 10-19, y la consecuente devolución de dicho inmueble a la FHSM, sin que se tuviera que vincular y escuchar en juicio a quienes de forma ilegítima, de facto e irregular mantenían la tenencia de ese inmueble.
- 4.4. Por lo anterior se reitera que no hay lugar a que esta acción de grupo desconozca el efecto de cosa juzgada y material derivado del proceso judicial en comento ni mucho menos que se ponga en tela de juicio la legalidad de las actuaciones surtidas en este, más cuando los acá demandantes carecen absolutamente de legitimación por activa para plantear esta discusión, no solo en el escenario de esta acción de grupo, sino en cualquier otro escenario judicial o extrajudicial, sin distinción de su naturaleza, no solo porque estos no fueron parte ni terceros de buena fe respecto del contrato de arrendamiento celebrado entre FHSM y los señores Torres, sino que además FHSM no los conoce ni tiene vínculo jurídico, lazo obligación o deber legal alguno para con los mismos.
- 4.5. Por tal motivo, es necesario que se declare probada esta excepción y se denieguen las pretensiones de la demanda.

5. Otras excepciones.

Tanto las excepciones previas de caducidad como de ausencia de legitimación en la causa por pasiva de FHSM, se proponen también como excepciones de mérito, en caso de no ser acogidas como excepciones previas, así como cualquier otra excepción genérica y que se demuestre a lo largo del proceso.

F. Objeción al denominado “*ESTIMADO DE LOS PERJUICIOS*”.

1. Conforme con el artículo 206 del Código General del Proceso, procedo a objetar el estimado de los supuestos perjuicios que hace la parte demandante, en tanto el valor pretendido o reclamado es inexacto porque no describe en esencia de dónde deviene un valor redondo de \$100.000.000.00 por cada accionante, dado que queda la inquietud de si los demandantes sufrieron los mismos e iguales supuestos daños y perjuicios, dejando en tela de juicio la total veracidad de la suma pretendida, máxime cuando no hay prueba de ninguna índole que respalde esa cifra.
2. De la misma forma el estimado de los supuestos perjuicios es inexacto, tal como se indicó en la excepción previa de “inepta demanda”, pues se reitera que los supuestos “... *terceros afectados como operarias de maquinaria en las famiempresas unas 350 operarias, 3 vigilantes, 3 toderos y 80 auxiliares o vendedores*” son personas indeterminadas, que no se sabe a ciencia cierta si son o no demandantes y si tienen legitimación para presentar esta demanda, por lo que el juramento estimatorio, a todas luces, resulta ser inexacto.

Por lo tanto, **solicito** al Despacho aplicar lo señalado en el artículo 206, para que proceda a decretar las pruebas necesarias para resolver la objeción, por encontrarnos frente a una “*estimación notoriamente injusta, ilegal [...] o cualquier otra situación similar*”.

G. Pruebas.

1. Documentos.

Además de los documentos que ya se han aportado al expediente, solicito que se tengan en cuenta:

- 1.1. Copia simple de la declaración juramentada extraprocesal rendida en la Notaría Quince (15) del Círculo de Bogotá D.C. por el señor Antonio María Torres, de fecha 27 de abril de 2007.
- 1.2. Copia simple de la sentencia del 28 de junio de 2011, proferida en el proceso de radicado No. 11001400304120060028800, del Juzgado 41 Civil Municipal de Bogotá D.C., por medio del cual se tramitó el pleito de restitución de inmueble arrendado instaurado por la Fundación Hospital Santa Matilde en contra de los señores Mauricio y Antonio Torres, sentencia que ordenó la restitución de la bodega “La Carolina” a favor de la Fundación Hospital Santa Matilde.
- 1.3. Copia simple de la sentencia de fecha 31 de julio de 2008, proferida en el proceso de radicado No. 11001310304220060029001 por el Tribunal Superior de Bogotá – Sala Civil, en el proceso de pertenencia seguido por Mauricio Torres en contra de FHSM por medio del cual pretendía “adquirir la propiedad” de la bodega “La Carolina” y fueron denegadas sus pretensiones.

2. Prueba trasladada.

- 2.1. Solicito al Despacho se sirva officiar a los siguientes Juzgados o a la Oficina correspondiente de la Rama Judicial para que remitan la totalidad de piezas procesales de las siguientes acciones de tutela:
 - 2.1.1. Acción de tutela de radicado No. 11001310301820130053900, accionante Ana Rosa López Camargo Vs. Juzgados 42 y 8 Civil de Bogotá y FHSM, Juzgado 18 Civil del Circuito de Bogotá.
 - 2.1.2. Acción de tutela de radicado No. 11001310301120130035000, accionante Edwin Arley Torres Sosa Vs. Juzgados 42 y 8 Civil de Bogotá y FHSM, Juzgado 11 Civil del Circuito de Bogotá
- 2.2. Solicito al Despacho se sirva officiar a los siguientes Juzgados o a la Oficina de la Rama Judicial que corresponda, para que remitan a este expediente la totalidad de piezas procesales de los siguientes procesos:
 - 2.2. Proceso de pertenencia, de radicado No. 11001310304220060029000, tramitado en el Juzgado 42 Civil del Circuito de Bogotá, seguido por Mauricio Torres en contra de FHSM, con el que adelantó la

prescripción adquisitiva de dominio sobre la bodega “La Carolina”, pretensiones que no fueron acogidas.

- 2.3. Proceso de restitución de inmueble arrendado, de radicado No. 11001400304120060028800, tramitado ante el Juzgado 41 Civil Municipal de Bogotá, seguido por FHSM en contra de los señores Mauricio Torres y Antonio María Torres.
- 2.3. Solicito al Despacho se sirva oficiar a la Fiscalía General de la Nación para que esta entidad envíe copia de los documentos que den cuenta de todas las actuaciones surtidas en la denuncia que aduce haber presentado la parte demandante, por intermedio de la señora Leydi Carolina Torres Duque, de radicado No. 013292 del 30 de abril de 2013 -vista a folios 20 y siguientes del expediente de esta acción-, en contra del señor Arturo Pedro Pablo Escallón, la FHSM (y otros), así como también para que esa entidad se sirva brindar una certificación sobre el estado actual de esa actuación.

3. Interrogatorio de parte.

Solicito al Despacho convocar a todos y cada uno de los demandantes en este trámite para que, en audiencia inicial, se proceda a recibir sus declaraciones, bajo las formalidades del interrogatorio de parte, para lo cual y dado el basto número de los accionantes, desde ahora se solicita a su apoderada hacer todas las diligencias debidas para que se pueda practicar en debida forma esta prueba.

4. Testimonios.

Solicito al Despacho se sirva decretar como prueba el testimonio de los siguientes señores, quienes testificarán respecto del proceso de restitución de inmueble adelantado contra los señores Mauricio y Antonio Torres, todas las diligencias que devinieron de ese pleito, respecto de la imposibilidad que la Fundación Hospital Santa Matilde haya irrogado daños y perjuicios en contra de los acá accionantes, del manejo y las actuaciones del proceso judicial de prescripción adquisitiva de dominio presentada por los señores Mauricio y Antonio Torres en contra de la Fundación Hospital Santa Matilde y todo lo relacionado a la contestación a los hechos de la demanda y a las excepciones de mérito que se presentan en este escrito.

Los testigos serían los siguientes:

Nombre	Calidad	Cédula	Teléfono 1	Teléfono 2	Teléfono 3	Correo 1	Correo 2
Martha Elena Jaramillo	Miembro Junta FHSM	41.540.825	310 252 0647	300 207 1808	601 8251139	martelena82@hotmail.com	martha.jaramillo@gmail.com
Daniel Enrique Ramírez	Contador FHSM	79.629.510	313 3499313			danielramirez33@yahoo.com	
Patricia Delgado	Abogada FHSM en proceso restitución casa El Cartucho	41.609.973	310 3245113			ppdd10@hotmail.com	

5. Prueba por informe.

De conformidad con el artículo 275 del Código General del Proceso, solicito respetuosamente al Despacho se sirva decretar la rendición de un informe, de parte de los correspondientes titulares de los siguientes Juzgados y procesos:

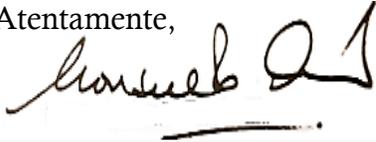
- 2.4. Proceso de pertenencia, de radicado No. 11001310304220060029000, tramitado en el Juzgado 42 Civil del Circuito de Bogotá, seguido por Mauricio Torres en contra de FHSM, con el que adelantó la prescripción adquisitiva de dominio sobre la bodega “La Carolina”, pretensiones que no fueron acogidas.
- 2.5. Proceso de restitución de inmueble arrendado, de radicado No. 11001400304120060028800, tramitado ante el Juzgado 41 Civil Municipal de Bogotá, seguido por FHSM en contra de los señores Mauricio Torres y Antonio María Torres.

Lo anterior para conocer al detalle y con suma especificidad las diversas actuaciones que rodearon los procesos en cuestión, con lo cual se quiere probar la imposibilidad de Fundación Hospital Santa Matilde de haber irrogado perjuicios a los demandados, producto de las diligencias de restitución y de protección a sus derechos de propiedad (en el proceso de prescripción adquisitiva o usucapión) sobre la bodega “La Carolina”.

H. Notificaciones.

Reitero que recibo notificaciones y comunicaciones relativas a este específico asunto a los correos consuelo.a@aab-estudiojuridico.com, gerencia@aab-estudiojuridico.com y en la dirección calle 110 N0o. 8 – 09 de la ciudad de Bogotá D.C. Mi poderdante recibe notificaciones en la misma dirección física y en el correo fsantamatilde@gmail.com.

Atentamente,



Consuelo Acuña Traslaviña
C.C. 41.539.594 de Bogotá D.C.
T.P. 28.958 del C. S. de la J.

Bogotá D.C., 4 de noviembre de 2022.

Señores

Juzgado Cuarenta y Dos (42) Administrativo Oral del Circuito Judicial de Bogotá
Ciudad.

Referencia: Acción de Grupo Ley 472 de 1998.

Demandantes: Elizabeth González Dúzan y otros.

Demandados: Fundación Hospital Santa Matilde y E.S.E. Hospital Santa Matilde de Madrid.

Radicado: 2015-00-278-00

Asunto: Llamamiento en garantía.

Consuelo Acuña Traslaviña, abogada, identificada como aparece al pie de mi firma, actuando en mi calidad de apoderada judicial principal de la **Fundación Hospital Santa Matilde**, por medio de este escrito y estando dentro de la oportunidad legal debida, solicito al Despacho admitir como llamado en garantía de la Fundación al señor **Mauricio Torres**, identificado con la cédula No. 17.002.876, y/o sus herederos, para que con responda patrimonialmente por cualquier condena o resultado desfavorable que se imponga a mi poderdante en razón al trámite de este proceso, de acuerdo con lo siguiente:

A. Hechos que sirven de fundamento al llamamiento.

1. El señor Mauricio Torres, junto con el señor Antonio Torres, celebraron con la Fundación Hospital Santa Matilde (en adelante FHSM) un contrato de arrendamiento en el año 1967 sobre el inmueble denominado “La Carolina”.
2. De acuerdo con ese vínculo contractual, el señor Mauricio Torres se obligó con la FHSM a no subarrendar ese inmueble ni destinarlo a otra función diferente a la de “almacenar o depositar materiales”.
3. El señor Mauricio Torres, además, y de acuerdo con el principio de integración de los contratos, se obligó a cumplir con lo dispuesto en los artículos 1.996 del

Código Civil referente a que debía usar “*la cosa según los términos o el espíritu del contrato*”, lo establecido en los artículos 2.005 y 2006 del mismo Código referente a que debía restituir “*la cosa*” “*en el estado en el que le fue entregada*”, “*desocupándola enteramente, poniéndola a disposición del arrendador*” y la prohibición del artículo 2.004 del mismo Código que indica “*El arrendatario no tienen facultad de ceder el arriendo ni de subarrendar*”.

4. A pesar de lo anterior, el señor Mauricio Torres incumplió sus obligaciones de carácter contractual y legal, dado que no pagó el precio del canon de arrendamiento, sus actualizaciones y, por sobre todo, desfiguró la naturaleza de la bodega “La Carolina” al permitir que se creara en esta una especie de “mercado” con vendedores y que estos la usaran a su antojo, siendo que el subarriendo estaba expresamente prohibido y nunca hubo un acto de aquiescencia de parte de la FHSM para convalidar estas actuaciones.
5. Lo anterior condujo a que FHSM solicitará, por medio del proceso judicial de radicado No. 11001400304120060028800 seguido en el Juzgado 41 Civil Municipal de Bogotá, la restitución de la bodega en cuestión y la terminación del contrato, lo cual se concretó mediante la sentencia de fecha 28 de junio de 2011.
6. En ese sentido, si bien el contrato de arrendamiento se extinguió en el año 2011 debido a la decisión judicial en comento, en virtud del artículo 1.997 del Código Civil (entre otros), derivado de esta acción de grupo sobreviven una serie de garantías de indemnidad a favor de la FHSM y por parte del antiguo arrendatario Mauricio Torres, concernientes a indemnizar perjuicios a la FHSM cuando este haya descuidado sus deberes y obligaciones, tales como la “conservación de la cosa arrendada”, el “cuidado de la misma” o cuando haya obrado por su propia culpa y la de sus “huéspedes”, como indica el artículo 1.999 del Código referido.
7. Por tanto, el señor Mauricio Torres y sus herederos deberán indemnizar los perjuicios que llegase a sufrir FHSM o a reembolsarle todos los pagos que eventualmente tuviera que hacer la Fundación en virtud de esta acción de grupo, como resultado de la sentencia que aquí se dicte.

B. Fundamentos del llamamiento.

1. Artículo 64 y siguientes del Código General del Proceso, aplicado por remisión expresa del artículo 68 de la Ley 472 de 1998.

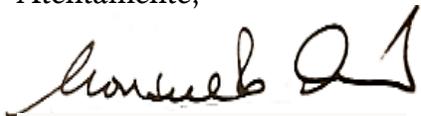
C. Pruebas.

1. Contrato de arrendamiento de fecha 01 de junio de 1967, celebrado únicamente entre el arrendador, en este caso FHSM, y el arrendatario, el señor Mauricio Torres y Antonio Torres.
2. Copia del expediente de radicado No. 11001400304120060028800 seguido en el Juzgado 41 Civil Municipal de Bogotá, demandante FHSM y demandado Mauricio Torres y Antonio Torres.

D. Notificaciones.

Recibo notificaciones en los mismos correos establecidos en la contestación a demanda. De otro lado, desconozco el domicilio o la residencia del señor Antonio Torres, por lo tanto y dado que ya fue emplazado y se le designó para su representación a la doctora Catalina Hoyos Mejía, como curadora *ad litem*, solicito al Despacho que le solicite a la mencionada doctora para que asuma la representación del señor Torres frente a este llamamiento en garantía, en aras de la eficiencia y economía procesal.

Atentamente,



Consuelo Acuña Traslaviña
C.C. 41.539.594 de Bogotá D.C.
T.P. 28.958 del C. S. de la J.

NOTARIA

15

**DEL
CIRCULO DE
BOGOTA**

**NOTARIA QUINCE DEL CÍRCULO
DE BOGOTA DISTRITO CAPITAL
ACTA DE DECLARACION CON FINES EXTRAPROCESALES
DECRETO 1557 DE 1.989**

En la ciudad de Bogotá Distrito Capital, a veintisiete (27) de Abril del año DOS MIL SIETE (2007), ante mí **GUSTAVO COMBATT LACHARME**, Notario Quince (15) de Bogotá, compareció **ANTONIO MARIA TORRES**, domiciliado y residente en Bogotá, identificado con cédula de ciudadanía número 2.918.432 expedida en Bogotá, de estado civil Casado, de ocupación Independientes, con el fin de rendir **DECLARACION BAJO LA GRAVEDAD DEL JURAMENTO DE CONFORMIDAD CON LOS DECRETOS 1557 Y 2282 DE 1.989** y manifestó:

1. Mi nombre son como está dicho y escrito **ANTONIO MARIA TORRES**, de las condiciones civiles antes anotadas.

2. En mi condición demandado en el proceso de **RESTITUCIÓN DE INMUEBLE ARRENDADO DE LA FUNDACIÓN HOSPITAL SANTA MATILDE CONTRA ANTONIO M. TORRES Y MAURICIO TORRES RADICACIÓN: 0288 - 2006**, manifiesto que conozco el contenido de la demanda y en especial el auto emisorio en virtud de la notificación realizada mediante citación y aviso enviado a mi residencia y sitio de trabajo, además:

3. Que el inmueble tomado en arriendo se tomo en esa época a la persona que representada a la fundación el señor Alfonso Escallón, con quien tuve magnificas relaciones a quien le propuse la compra del inmueble.

4. Que en efecto mediante contrato de arrendamiento de fecha 1 de Junio de 1967, que empezó a regir el 1 de Noviembre de 1967, tomamos junto con mi hermano Mauricio Torres en arrendamiento el inmueble situado en la carrera 12 N° 10-19 de Bogotá D.C., a la Fundación Hospital Santa Matilde, identificado como esta en la demanda.

5. Que fue arrendado para utilizarlo como deposito de materiales y en virtud de un contrato de demolición se adecuo la construcción como es hoy en día.

6. Que inicialmente el valor del arredramiento fue la suma de **OCHOCIENTOS PESOS MCTE (\$ 800)**, que año por año fue variando en virtud de acuerdo verbal entre las partes, como aparece en los recibos que obran en el proceso, ya que el arrendamiento lo consignábamos en la cuenta bancaria de la fundación.

7. Que mi hermano era el encargado de pagar el valor del arrendamiento, solo con la notificación me entere de la falta de pago del valor de los arriendos, por parte de mi hermano.

8. Que el suscrito esta dispuesto a entregar el inmueble a sus dueños y arrendadores, ya que mi hermano y yo solo somos arrendatarios.

9. Solicito que una vez sea entregado el inmueble a la fundación esta me permita llegar a un acuerdo a fin de negociar si es posible la venta del inmueble, como lo planteo varias oportunidades al representante de la fundación para que me permita relacionar lo relacionado con el presente proceso.



NOTARIA
15
DEL
CIRCULO DE
BOGOTA

No siendo otro el objeto de la presente diligencia, se termina y se firma en constancia y como prueba de lo anteriormente manifestado.

Esta DECLARACION será presentada con destino: JUEZ 41 CIVIL MUNICIPAL BOGOTÁ D.C.

EL DECLARANTE:

Antonio Maria Torres
ANTONIO MARIA TORRES
C.C. 2918432



Gustavo Combatt Lacharme
GUSTAVO COMBATT LACHARME
Notario Quince

Derechos.....\$ 8.380,00.

IVA.....\$1.341,00

20

JUZGADO CUARENTA Y UNO CIVIL MUNICIPAL

Bogotá, D.C., veintiocho (28) de junio de dos mil once (2011)

Procede el Juzgado a dictar sentencia dentro del proceso
breviado adelantado por la **Fundación Hospital Santa Matilde**
contra **Antonio M. y Mauricio Torres**.

ANTECEDENTES

1.- La **Fundación Hospital Santa Matilde**, en calidad de arrendadora y **Antonio M. y Mauricio Torres**, en su condición de locatarios, celebraron contrato de arrendamiento por el término de un (01) año contado a partir del 1° de noviembre de 1967, del inmueble ubicado en la carrera 12 No. 10-19 de esta Ciudad, señalándose como canon de arrendamiento la suma de \$800.00, pagaderos en forma anticipada y dentro de los primeros tres (03) días de cada periodo, el cual se ha venido incrementado a lo largo de la ejecución del contrato.

2.- Como quiera que se trata de un inmueble destinado al comercio, las partes acordaron que el incremento del canon sería en un 28.58% anualmente.

3.- Desde el mes de junio de 1994 los demandados se encuentran en mora de pagar la renta, es decir, a la fecha de presentación de la demanda, los arrendatarios adeudaban 142 meses, que corresponden a \$35.242.546.00.

4.- En el Juzgado 3° Civil Municipal de Bogotá, se tramitó como prueba anticipada, la inspección judicial al inmueble objeto de restitución, a fin de verificar sus linderos especiales.

Con fundamento en los anteriores hechos la demandante formuló las siguientes **súplicas**:

1.- Que se tenga como causal de restitución, el incumplimiento del pago de la renta que genera el bien, desde el mes de junio de 1994.

2.- Que como consecuencia de lo anterior, se declare terminado el contrato de arrendamiento celebrado entre las partes en litigio sobre el inmueble ubicado en la carrera 12 No. 10-19 de esta Ciudad.

3.- Que se ordene la restitución y entrega del inmueble dado en arrendamiento a la parte actora.

4.- Que se decrete el derecho de retención sobre los bienes muebles de propiedad de los demandados, que se encuentren en el bien dado en tenencia.

ACTUACIÓN PROCESAL

Por auto del 03 de abril de 2006 el Juzgado admitió la demanda y, en consecuencia, ordenó su notificación a la parte demandada siguiendo los procedimientos señalados por la legislación procesal civil.

El convocado **Mauricio Torres**, fue notificado personalmente del auto admisorio el 18 de julio siguiente¹, quien a través de apoderado, contestó la demanda alegando el desconocimiento de "la vigencia y existencia actual de la relación contractual de arrendamiento" por cuanto es poseedor del mismo desde hace más de 20 años; así mismo, negó el hecho de que las partes hubieran acordado el aumento del canon. De igual forma, indicó que en el Juzgado 42 Civil del Circuito de ésta Ciudad cursa proceso de pertenencia. Por último, presentó las excepciones de mérito que denominó "*desconocimiento completo de la calidad de arrendador del demandante*", "*posesión pacífica pública e ininterrumpida de Mauricio Torres sobre el inmueble de la carrera 12 No. 10-19*", "*intervención de título de tenedor a poseedor*", "*prescripción y/o caducidad de la acción judicial civil y del supuesto derecho que tenía la demandante para solicitar la declaratoria de incumplimiento y terminación del caduco y extinto contrato de arrendamiento*", "*indebida notificación del demandado Antonio Torres*", "*terminación y feneamiento del contrato de arrendamiento*" y "*prescripción de los supuestos cánones de arrendamiento*".

Por su parte, el señor **Antonio M. Torres** recibió notificación personal, siguiendo el trámite previsto para ello por los artículos 315 y 320 del C. de P. C., no obstante, guardó silencio sobre el particular, hecho reconocido en auto del 03 de mayo de 2007 (fl. 435).

Posteriormente, la actora reformó la demanda para adicionar las causales de restitución invocadas, esto es, mora en el pago de la renta de los meses correspondientes a junio de 1994 a julio de 2007, cambio de destinación del inmueble y subarriendo. De igual forma, complementó la solicitud de pruebas.

Así mismo, complementó los hechos de la siguiente manera:

Los arrendatarios, por igual, incumplieron el contrato al darle una destinación diferente al inmueble para el que fue arrendado, en la medida que lo fue "*únicamente para destinarlo para depósito*

¹ Folio 45.

de materiales*, sin embargo, los arrendatarios lo explotan como parqueadero, ventas informales (Madrugón) y vivienda.

Por auto del 16 de noviembre de 2007, el Juzgado admitió la reforma de la demanda y de la misma se corrió traslado a los demandados, ante lo que el señor **Mauricio Torres**, alegó el desconocimiento de su calidad de arrendatario ante la situación de haberlo "poseído" por 21 años sin pagar arriendo "por haberse negado el arrendador a recibir el arriendo, en consecuencia cambio la figura" de arrendatario a poseedor, lo que le permite darle el uso que considere adecuado y "disponer a su manera" del mismo. Igualmente, negó el hecho de que las partes hubieran acordado el aumento del canon. Finalmente, indicó que en el Juzgado 42 Civil del Circuito de ésta Ciudad, se tramita el proceso de pertenencia. De igual forma, presentó las excepciones de mérito que denominó "**inexistencia de la vigencia del contrato de arriendo**", "**colusión entre la demandante y el demandado Antonio M. Torres**", "**falta de los requerimientos exigidos por la ley sustancial art. 2035 del C.C. en concordancia con el artículo 42 de la Ley 820 del año 2003**", "**inexistencia de las causales invocadas en la demanda**", "**inexistencia de incremento del canon de arrendamiento**" y las planteadas en la inicial contestación de la demanda.

Descorrido el traslado de las excepciones opuestas, evacuado el término probatorio y surtido el traslado para alegar, es del caso resolver el presente litigio según las siguientes.

CONSIDERACIONES

Presupuestos procesales

En primer término, se observa que se hallan estructurados a cabalidad los llamados presupuestos procesales comoquiera que este Juzgado es competente para el conocimiento de la acción incoada; las extremos procesales del litigio que nos ocupa son plenamente capaces y comparecieron al proceso debidamente representadas y, la demanda cumplió los requisitos exigidos por los artículos 75 y 76 del C. de P. C.

La Acción

Se trata aquí del ejercicio de la acción judicial tendiente a recuperar por parte de la demandante la tenencia del bien dado en arrendamiento, alegándose el incumplimiento del respectivo contrato por parte de los locatarios en razón de haber incurrido en falta del pago de varios cánones de arrendamiento, cambio de destinación y subarriendo del inmueble en cuestión; en tal virtud son presupuestos para el triunfo de la acción: la prueba de la

679

relación contractual de arriendo, la legitimidad de los intervinientes y la demostración de alguna de las causales esgrimidas.

Con relación a los presupuestos mencionados debe decirse que la celebración y vigencia del contrato de arrendamiento, respecto del bien materia de la restitución, se encuentran plenamente acreditadas con el documento aportado con la demanda (folios 2 a 14), el cual valga relieves no fue tachado ni redarguido de falso. La legitimidad de los intervinientes aparece cabalmente demostrada con el contrato aludido, ya que de la simple observación del contrato de arrendamiento allegado con la demanda -folio 2- surge claramente que los allí contratantes son los que ahora litigan en el proceso de la referencia: **Fundación Hospital Santa Matilde** -en calidad de arrendadora y ahora fungiendo como demandante- y **Antonio M. y Mauricio Torres** como arrendatarios, obrando en este trámite como demandados.

Caso concreto

Descendiendo al tema objeto del debate, encuentra el Despacho que el contrato de arrendamiento base de esta acción no se destinó a la vivienda de un inmueble urbano, sino exclusivamente para el *depósito de materiales* (cláusula segunda del contrato de arrendamiento aportado como núcleo de la acción restitutoria), razón por la que conviene recordar que son las disposiciones de la ley comercial las que en primer lugar rigen tal relación jurídica.

No obstante lo dicho, ha querido el legislador mercantil que aquellas situaciones del arrendamiento comercial que no estén reguladas expresamente por esta, sean decididas en primer lugar por analogía de normas comerciales, como es entendible. Y si a pesar de lo anterior persiste la laguna legal, se acuda a la aplicación de las disposiciones de la ley civil². En este orden de ideas, debe dejarse sentado delantadamente que en este asunto son plenamente aplicables los artículos 1973 y siguientes del C.C. y el artículo 424 del C. de P. C..

Como son varias las causales por las cuales se impetra la restitución, se analizará primero la mora en el pago alegado (primera de las expuestas por la **Fundación** demandante), toda vez que si se llegara a configurar esta, resultaría inane el estudio de las demás; ya que al estructurarse una sola de las causales propuestas se abriría paso a la estimación de las pretensiones pretendidas, resultando entonces inoficioso y anti técnico el examen de las demás.

² Artículos 2º, 4º, y 822 del C. de Co.

per se es de imposible prueba³, y por tanto está exenta de esta (Art. 177 del C. de P. C.).

Igualmente, debe tenerse en cuenta que este extremo procesal confesó no haber pagado los arrendamientos desde hace más de diez años (en algunas partes dice que el no pago se remonta más de veinte años -penúltimo párrafo folio 488-) que no está obligado a ello en razón a que se consideraba poseedor del inmueble cuya restitución se exige en este proceso, y no tenedor, como lo señala la **Fundación Hospital Santa Matilde**.

3.- Como el alegato de ser poseedor del inmueble envuelve un ataque al contrato de arrendamiento, ha de afirmarse que en el expediente esta probado que el demandado ingresó al predio en su condición de arrendatario, calidad que permanece a menos que se acredite que se hubiera trocado o intervertido la condición de tenedor por la de poseedor, y como esto no ha ocurrido en el proceso permanece en pie la presunción del artículo 777 del C.C. que expresa que "*el simple lapso de tiempo no muda la mera tenencia en posesión*", muy a pesar de que este hubiere confesado que dejó de pagar la renta desde junio de 1994, de donde se concluye que éste continúa siendo arrendatario del predio.

4.- Con la misma orientación, para esta oficina judicial de los actos que ha realizado el arrendatario no se advierte la presencia del elemento psicológico o subjetivo constitutivo de tal fenómeno jurídico en cabeza suya (valga decir el *ánimus de señor y dueño* -Art. 762 del C. C.); veamos las razones de esta conclusión:

4.1.- En la diligencia de interrogatorio del señor **Antonio María Torres** (folio 608), fue enfático en señalarle al Despacho que el inmueble arrendado solo está ocupado por **Mauricio Torres** y su familia (esposa e hija), quien según él, ostenta la calidad de inquilino.

4.2.- En la diligencia de inspección judicial que como prueba anticipada al inmueble cuya restitución se pretende, se llevó a cabo por el Juzgado Tercero Civil Municipal el 19 de enero de 2006, la señora **Graciela Duque**, quien se encontraba en el bien raíz en cuestión y se presentó como esposa del demandado

³ Las negativas bien pueden aglutinarse en tres categorías: 1. De derecho, 2. De calidad y 3. De hecho.

La negativa de derecho se puede y se debe probar; así el heredero legítimo que ataca un testamento como nulo debe probar que no ha sido otorgado con arreglo a la ley.

En la negativa de un hecho se distingue si este es definido o indefinido según este o no restringido o determinado por las circunstancias de tiempo, lugar u otras.

La negativa de un hecho definido puede probarse indirectamente con la afirmación del hecho positivo contrario; por ejemplo, que no estuvo en un lugar lo demostro acreditando el lugar donde sí estuvo.

La negativa de un hecho indefinido no puede probarse ni directa ni indirectamente por la imposibilidad que conlleva concretarla en el espacio o en el tiempo.

La negativa de calidad, que envuelve la afirmación de la calidad contraria, puede y debe probarse, así que la capacidad del buque no se prueba demostrando las toneladas que puede transportar.

Mauricio Torres, indicó que él era arrendatario de la **Fundación Hospital Santa Matilde** (parte final folio 12 de este cuaderno).

4.3.- Los testimonios practicados a instancias del demandado **Mauricio Torres**, no desvirtuaron las conclusiones anteriores, pues es de verse que el testigo **Carlos Arturo Torres** (quien dijo ser primo hermano de los demandados), señaló en su declaración que desconocía la calidad en la que el demandado **Mauricio Torres** efectuó unas mejoras que, según su dicho, fueron elaboradas por aquel.

Por su parte, el testigo **Luis Porras**, indicó desconocer el *status* de **Mauricio Torres** cuando, según él, lo contrató para que efectuara trabajos varios en el inmueble disputado (de electricidad, ventanas y plomería).

4.4.- De otra parte, el hecho del pago de los servicios públicos del bien inmueble, no entraña *per se* actos de señor y dueño, en razón a que en la condición cuarta del contrato de arrendamiento (Ley para las partes -Art. 1602 del C. C.) dispuso que serían los arrendatarios los encargados del pago de estos (Cfr. - folio 2). Así mismo, respecto del pago de la obligación dineraria que, según él, el predio tenía para con el IDU, por si solo no tiene poder de desvirtuar la condición de arrendatario.

4.5.- El Juzgado 42 Civil del Circuito de Bogotá y la Sala Civil del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, concluyeron en el proceso de pertenencia que **Mauricio Torres** inició para que lo declararan propietario del inmueble que es objeto de este proceso, que él no probó la calidad de poseedor que se autoatribuye (folios 547 a 588 del expediente) y por ello las sentencias de instancias le fueron desestimatorias de sus pretensiones.

Las anteriores pruebas disipan cualquier duda acerca de la alegada condición de poseedor en el demandado y la conclusión que se impone, con base en lo expuesto, es que los arrendatarios y demandados en este proceso, nunca perdieron su calidad de tenedores.

5.- Tampoco tiene vocación de triunfo el alegato expuesto por el demandado **Mauricio Torres**, quien afirma que como no se pagó la renta durante doce o más años, entonces el contrato de arrendamiento feneció, debido a que en el documento se pactó que ese hecho es causal de terminación, interpretación de la que, puntualiza el Juzgado, no tiene respaldo legal ni convencional, pues no existe norma alguna que disponga lo pretendido por él, debiéndose aclarar que al haberse convenido en la cláusula séptima del contrato, que el simple retardo en el pago de uno o más cánones mensuales de arrendamiento, daría derecho al arrendador para dar por terminado el contrato y exigir la restitución del bien

inmueble, ello simplemente encarna una potestad para el arrendador ante el incumplimiento de su contraparte pero no la sanción de la terminación del negocio en su contra.

En sentido adverso debe tenerse presente que la forma de terminar los contratos de arrendamiento son básicamente las siguientes: por decisión judicial (cuando el arrendador lo solicita al juez, siempre que sus motivos estén fundados en la Ley); por desahucio conforme lo establece la Ley; y por resciliación, que es lo que en otras palabras señala el art. 1602 del C.C. cuando dispone que los contratos solo pueden ser invalidados por consentimiento mutuo de las partes (resciliación) o por causas legales (los dos primeros eventos señalados).

6.- Así las cosas, aunque los arrendatarios incumplieron con su obligación de pagar el arrendamiento, el contrato se encuentra vigente, porque no ha tenido lugar circunstancia alguna que dé paso a su invalidación. Estas mismas razones sirven para definir la defensa denominada "*prescripción y/o caducidad de la acción (sic) judicial civil y del supuesto derecho que tenía (sic) la demandante para solicitar la declaratoria de incumplimiento y terminación (sic) del caduco (sic) y extinto contrato de arrendamiento*".

7.- De lo expuesto, surge contundente que al estar vigente el contrato de arrendamiento que dio origen a este proceso, nada impide que la parte arrendadora solicite la declaratoria de su terminación y la consecuente restitución del bien objeto del contrato; pues el derecho de iniciar el proceso de restitución, solo podría cuestionarse en el evento de que sus arrendatarios hubieran dejado de ser tales para convertirse en poseedores, lo que no tuvo lugar en el *sub-judice*.

8.- La indebida notificación del señor **Antonio M. Torres** alegada por **Mauricio Torres** no constituye en sí misma una excepción, hecho que por demás solo podría alegarlo el indebidamente notificado.

9.- La colusión denunciada por **Mauricio Torres** entre la demandante y el otro demandado, no fue demostrada; el excepcionante dejó su dicho desprovisto de pruebas. No obstante, el Juzgado examinó la conducta de **Antonio M. Torres** y no advirtió el convenio ilícito enrostrado, ya que la postura adoptada por ese sujeto procesal (allanamiento) es lícita y legítima.

10.- El tema atinente a los incrementos del canon de arrendamiento se resuelve, indicando que contrario a lo afirmado por el demandado **Mauricio Torres**, el otro arrendatario, señor **Antonio M. Torres**, confesó que entre las partes del contrato que nos ocupa, sí se pactaron incrementos al canon de arrendamiento; obsérvese:

675

El arrendamiento, es un contrato de carácter bilateral, oneroso, principal, consensual y generalmente conmutativo, en el que la parte arrendadora se obliga a entregar la cosa objeto del contrato y a permitir el goce de ella a su arrendatario por el tiempo de duración del mismo y éste último se obliga al pago del precio en la forma convenida; se encuentra definido en el Art. 1973 del C.C. como "[...] un contrato en que las dos partes se obligan recíprocamente, la una a conceder el goce de una cosa, o a ejecutar una obra o prestar un servicio, y la otra a pagar por este goce, obra o servicio un precio determinado", al cual se le ha denominado renta.

1.- En el sub lite, para el triunfo de su pretensión restitutoria la demandante presentó como prueba del arrendamiento un documento suscrito por su Síndico Tesorero de la época (en representación de la **Fundación Hospital Santa Matilde**) y los demandados en su propio nombre (folio 2 del paginario), contrato de arrendamiento que al no haber sido tachado de falso, constituye prueba documental auténtica (art. 252 del C. de P. C.).

En dicho contrato se estipuló que el canon de arrendamiento debía ser pagado mes anticipado, dentro de los tres primeros días de cada mes, siendo el primero de ellos el correspondiente a noviembre de 1967.

Además, las partes convinieron en la séptima condición del contrato que *"El simple retardo en el pago de uno o mas cánones mensuales de arrendamiento, [...], dará derecho al arrendador para dar por terminado este contrato, y exigimos la inmediata entrega del inmueble arrendado, sin lugar a término de desahucio, ni a requerimientos o reconvenciones para el pago, a todo lo cual renunciamos expresamente, [...]."*

2.- Así las cosas, el no pago dentro de los tres primeros días de cada mes, configura la mora automática del periodo, sin necesidad de requerimiento alguno, correspondiendo en este caso a los arrendatarios la carga de demostrar el pago oportuno o en su defecto, la hipotética *mora creditoria* en que hubiera incurrido su arrendadora, tema que fue ventilado por **Mauricio Torres** - penúltimo párrafo del folio 488- careció de la más mínima prueba y por tanto, se dejó en el mero dicho de ese sujeto procesal, no siendo posible estimarla como defensa próspera.

Ahora bien, cuando el demandante en los procesos de restitución de inmueble arrendado afirma en su demanda, como ocurre en el presente caso, que sus arrendatarios han incurrido en mora en el pago de los cánones de arrendamiento y consecuentemente han incumplido las obligaciones emanadas del contrato, aquel no necesita probar tal hecho, porque ello se encuadra en lo que se denomina *negación indefinida*, misma que

676

***PREGUNTA No. 2.** Diga como (SIC) como es cierto si o no que durante el tiempo que ANTONIO Y MAURICIO estuvieron en el lote como arrendatarios pagaron el canon de arrendamiento a la FUNDACION (SIC) HOSPITAL SANTA MATILDE? CONTESTO: (SIC) SÍ (SIC) es cierto, se estaba pagando el arriendo con los reajustes a cuales se convenían verbalmente con el sindico (SIC). (lo destacado no es del original).

Así las cosas, para el Juzgado el tema de los incrementos fue demostrado por la parte demandante, habida cuenta que se aportaron unos recibos de consignación a la arrendadora, en los que si bien no se estipula explícitamente que correspondan a arrendamientos, el Despacho infiere lógicamente que así es, pues en la mayoría de esos documentos aparece la dirección que corresponde al inmueble arrendado ("K 12 # 10-19") y no se demostró que entre las partes existiera otra relación negocial.

Por lo tanto, para el Juzgado en los años 1993 y 1994, el arrendamiento tuvo un incremento igual al 28.58%, sin embargo, comoquiera que según lo narrado en la demanda y admitido por uno de los demandados, los incrementos al canon de arrendamiento eran verbales, debe decirse que no puede tenerse por porcentaje de incremento el mismo, para los años subsiguientes a 1994; porque ello debía ser demostrado, habida cuenta que ante la falta de pacto, debe existir plena prueba del porcentaje a aplicar, la cual no obra en el contradictorio.

En este orden de ideas y ante la indigencia probatoria respecto del *quántum* de los incrementos del arrendamiento con posterioridad a 1994, el Juzgado no acepta su ocurrencia (Art. 177 del C. de P. C.).

11.- Con lo hasta aquí expuesto, surge incontrastable lo innecesario que resulta estudiar las demás causales de terminación del contrato de arrendamiento; puesto que como se advirtió, ello es jurídicamente innecesario.

12.- Sobre las mejoras alegadas por el demandado **Mauricio Torres** debe señalarse que de acuerdo con el artículo 1994 civil, *"El arrendador no es obligado a rembolsar el costo de las mejoras útiles, en que no ha consentido con la expresa condición de abonarlas; pero el arrendatario podrá separar y llevarse los materiales sin detrimento de la cosa arrendada; a menos que el arrendador esté dispuesto a abonarle lo que valdrían los materiales, considerándolos separados"*.

Frente al punto, en la cláusula tercera del contrato de arrendamiento, las partes contratantes pactaron que las mejoras implantadas por los arrendatarios en el bien dado en tenencia *"sin*

el *previo permiso escrito del arrendador, quedarán a su favor, sin derecho por nuestra parte a remuneración o indemnización alguna*".

Dentro de la clasificación de las mejoras, están las útiles que son aquellas que no persiguen como objetivo inmediato la conservación de la cosa, sino aumentar el valor venal de la misma; las voluptuarias que son las que tienen como finalidad darle lujo y ornato al bien, como la construcción de jardines, miradores, fuentes, cascadas artificiales, etc.; mejoras que corren por cuenta del arrendatario a menos que el arrendador de manera expresa las haya autorizado y obligado a reconocerlas. Si no media su consentimiento, no está obligado a satisfacerlas pero el arrendatario puede separar los materiales siempre que el bien no se afecte con el retiro, a menos que el arrendador decida pagarle el valor de ellos, por separado.

La restricción que establece el legislador en materia de mejoras en el contrato de arrendamiento, referida a la necesidad de que el locador las consienta "con la intención de abonarlas" se explica porque no toda obra que se realice en el bien arrendado va a constituir una mejora para el arrendador, pues por el contrario y tratándose de construcciones que varíen la forma y destinación del inmueble, esas adaptaciones, más que un mejoramiento significa una carga que dificulta su uso posterior y aún la posibilidad de recuperación del predio, y una indebida imposición de la voluntad del arrendatario.

En este orden de ideas, el primer aspecto cuyo cumplimiento debe estar plenamente demostrado en el plenario, partiendo de la voluntad de los contratantes, es si existió el "previo permiso escrito del arrendador" a los locatarios para construir las mejoras cuyo reconocimiento se pretende⁴, particularidad cuya confirmación solamente se da con prueba documental, resultando redundante descender a la valoración de las demás probanzas recaudadas en el proceso. Empero, el demandado frente al tema tomo una actitud pasiva y desviada en su demostración, pues no aportó instrumento idóneo del cual se desprendera el consentimiento por parte de su arrendador para hacer las construcciones queridas en predio ajeno, por lo que no es posible acceder a su reconocimiento (resaltado intencional).

Sin perjuicio de lo anterior, el arrendatario está facultado por el artículo 1994 del C.C. para separar y llevarse los materiales con los cuales implantó las mejoras en el predio dado en tenencia, siempre y cuando no impliquen detrimento del bien, para lo cual se le concederá un plazo de un mes contado a partir de la ejecutoria de esta providencia.

13. Finalmente, en cuanto a la excepción de prescripción propuesta por el arrendatario **Mauricio Torres**, la que se soporta en la consideración de que no es posible hacer exigibles cuotas de este tipo, cuando se ha dejado transcurrir más de tres años, exceptiva de la que la parte demandante manifestó, que es improcedente porque en su demanda no solicita el pago de arrendamientos, correspondiendo tal figura a otro proceso.

Para resolver el punto, debe decirse que la prescripción como fenómeno jurídico aceptado en nuestro ordenamiento legal, para lo pertinente al caso que se juzga, como medio extintivo o liberatorio, opera por el simple transcurso del tiempo sin que se ejerzan los derechos o acciones que tiene el acreedor dentro del lapso previsto en la ley (Art. 2512 del C. C.).

No obstante que es verdad que en el *sub lite* no se está ejerciendo la acción ejecutiva de cobro de los cánones adeudados y que, por tanto, no sería procedente proponer la prescripción de la renta por el no ejercicio de esa acción, sin embargo, ese postulado no es absoluto, por cuanto cuando se alega la existencia de mejoras, de acuerdo con el numeral 3 del parágrafo 3 del artículo 424 procesal, hay lugar a la compensación entre el valor reconocido por este concepto con lo que el demandado "*adeude por razón de cánones...*", situación esta en la que se debe proceder a determinar la renta adeudada, y la que se pudo salvar con motivo de una eventual prescripción, pero como en el caso concreto no existió reconocimiento de mejoras no es posible resolver sobre la prescripción en la forma solicitada por el excepcionante.

DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO CUARENTA Y UNO CIVIL MUNICIPAL DE BOGOTÁ D.C.**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

PRIMERO: DECLARAR imprósperas las excepciones de mérito propuestas.

SEGUNDO: DECLARAR judicialmente **terminado** el contrato de arrendamiento que unió a las partes de este asunto, por incumplimiento de los arrendatarios en el pago de los cánones de arrendamiento.

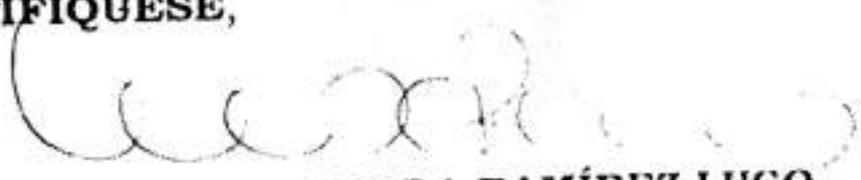
TERCERO: NO ESTUDIAR las demás causales de terminación del contrato de arrendamiento, propuestas por la parte demandante.

CUARTO: ORDENAR a los demandados restituir a favor de la parte demandante el inmueble objeto de este proceso, el cual fue plenamente identificado en la demanda.

QUINTO: CONDENAR en costas a la parte ejecutada dentro del presente proceso. Tásense.

SEXTO: Se fijan como agencias en derecho la suma de \$ _____.

NOTIFÍQUESE,


LUISA FERNANDA RAMÍREZ LUGO
JUEZ

República de Colombia
Rama Judicial del Poder Público



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL
DE BOGOTÁ - SALA CIVIL

Bogotá D.C. treinta y uno (31) de julio de dos mil ocho (2008).

1. IDENTIFICACIÓN DEL PROCESO

Magistrada Ponente: CLARA INÉS MÁRQUEZ BULLA
Radicación: 110013103042200600290 01
Procedencia: Juzgado Cuarenta y Dos Civil del Circuito
Demandante: Mauricio Torres.
Demandado: Hospital Santa Matilde, Fundación Hospital.
Santa Matilde e Indeterminados.
Proceso: Ordinario
Recurso: Apelación Sentencia

Discutido y Aprobado en Sala de Decisión del 30 de julio de 2008.
Acta 32.

2. OBJETO DE LA DECISIÓN

Se decide el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra la sentencia calendarada 13 de noviembre de 2007, proferida por el Juzgado Cuarenta y Dos Civil del Circuito de Bogotá dentro del proceso **ORDINARIO DE PRESCRIPCIÓN EXTRAORDINARIA ADQUISITIVA DE DOMINIO** promovido por **MAURICIO TORRES** contra **FUNDACION HOSPITAL, SANTA MATILDE, HOSPITAL SANTA MATILDE E INDETERMINADOS.**

3. ANTECEDENTES

3.1. La Demanda.

El señor Mauricio Torres, través de apoderado judicial formuló demanda ordinaria de prescripción extraordinaria adquisitiva de dominio en contra de Fundación Hospital Santa Matilde, Hospital Santa Matilde e Indeterminados, para que previos los trámites pertinentes, se hagan las siguientes declaraciones y condenas

3.1.1. Declarar que el señor Mauricio Torres adquirió por prescripción adquisitiva extraordinaria de dominio el inmueble ubicado en la Carrera 12 número 10 -19 de esta ciudad.

3.1.2. Como consecuencia de lo anterior, se ordene la inscripción de la sentencia en el folio de matrícula inmobiliaria número 50C-990004.

3.2. Los Hechos.

Como fundamento de sus pretensiones adujo en síntesis:

3.2.1. El señor Mauricio Torres posee desde hace más de 20 años, en forma quieta, pacífica, pública e ininterrumpida, el inmueble ubicado en la Carrera 12 número 10-19 de esta ciudad, aludido como sigue: Norte: En distancia de treinta y seis metros con setenta centímetros (36.70 mtrs.) con el inmueble distinguido con la nomenclatura urbana actual números 10-35 y 10-39 de la carrera 12 propiedad que es o fue de los herederos de Aurelio Funza hoy en posesión de María de Cardona y Otros. Oriente: En distancia de trece metros (13.00 mtrs.) con la carrera 12 de la misma localidad. Sur: En distancia de treinta y seis metros con setenta centímetros (36.70 mtrs.) con el inmueble (bodega) distinguido con los números 10-03,10-07 y 10-15 de la carrera 12 del lugar, que es o fue de los

herederos de Francisco Olaya, hoy en posesión o propiedad de Colfemadrugón Occidente. En distancia de doce metros setenta centímetros (12.70 mtros.) con la casa que fue o es, según certificado de libertad, de Barbosa y Jose Laverde hoy inmuebles 10.26, 10.28 y 10.30 de la carrera 12 A de esta ciudad.

3.2.2. Durante el tiempo de posesión, el demandante además que no ha reconocido dominio ajeno, siendo aceptado como dueño por el vecindario, ejecutó actos de los que sólo permite el dominio de las cosas, como el levantamiento de muros en bloque y cemento; columnas de hierro y concreto; cerchas en hierro cubriendo el inmueble en su totalidad; destinó parte del inmueble para parqueadero, y la otra, para vivienda de dos niveles donde habita con su familia; rellenó el piso con recebo de peña; cubrió el parqueadero en tejas de zinc; construyó dos baños, una cocina enchapada en baldosín, una escalera en madera que conduce al segundo piso donde levantó tres habitaciones; colocó una ventana con reja en el fondo; esmaltó el piso en concreto y mineral; pagó los servicios públicos e impuesto predial. Además ha explotado el predio económicamente utilizando el primer piso para parqueadero y las ventas informales.

Igualmente asumió el pago de \$1'156.400 más intereses y costas del proceso impuestas por el IDU por lo que dicha entidad en respuesta a su solicitud canceló el gravamen de valorización por beneficio general que pesaba sobre el predio. También pagó la obligación que tenía el inmueble con ECSA por concepto de recolección de basura.

3.3. Trámite Procesal.

3.3.1. Subsana la demanda el Juzgado de Conocimiento mediante auto de 27 de junio de 2006, admitió el libelo ordenando su traslado al demandado.

3.3.2. El Hospital Santa Matilde fue notificado por intermedio de su representante legal, quien oportunamente contestó la demanda oponiéndose a la prosperidad de las pretensiones señaladas en lo fundamental, que el demandante no es poseedor del predio que pretende usucapir por cuanto solo es un coarrendatario, según contrato suscrito el 1 de junio de 1967. Convenio que se hizo valer, desde antes de la presentación de esta demanda, dentro de un proceso que se adelanta en su contra en el Juzgado 41 Civil Municipal de esta ciudad. Demanda que aún se encuentra en trámite.

3.3.3. Surtida la etapa probatoria, y transcurrido el término del traslado para formular alegatos de conclusión, se profirió sentencia el 12 de octubre de 2007, que negó las pretensiones de la demanda.

4. LA SENTENCIA IMPUGNADA

El *a quo*, luego de exponer los antecedentes de la demanda, historiar lo relativo al trámite del proceso y mencionar los presupuestos para la prosperidad de la acción de pertenencia, encontró que, a su juicio, no existía "absoluta certeza" sobre la identificación del predio objeto de la demanda. Para ello simplemente citó los linderos señalados en la demanda, los constatados en la diligencia de inspección judicial y los mencionados por el auxiliar de la justicia.

Añadió que tampoco se configuró el presupuesto referente a la posesión del demandante ya que éste "confesó", en audiencia de interrogatorio de parte, ser arrendatario de la entidad demandada.

Calidad de tenedor que constató igualmente con los recibos de consignación efectuados entre 1993 y 1994 con los cuales adicionalmente indicó que no se configuró el término veintenario necesario para la prosperidad de la acción. Agregó, respaldado por

jurisprudencia patria, y por el material probatorio recaudado en el proceso, en especial por el contrato de demolición, que si el pretense usucapiente ingreso al predio como arrendatario de la entidad demandada continua ocupandolo en la misma forma precaria con la cual inicio o empezo a detentarlo. Finalmente considero que las mejoras alegadas por el demandante se realizaron con ocasion del contrato de demolicion celebrado entre la entidad demandada y el señor Antonio Torres, hermano del demandado.

5. ALEGACIONES DE LAS PARTES

5.1. Como sustento de la alzada, el gestor judicial del demandante se duele que el *a quo* no haya señalado en forma expresa en qué consiste la falta de identidad que enunció para negar las pretensiones de la demanda, pues a su juicio, precisamente de los linderos señalados en la demanda, en la diligencia de inspección judicial y en el experticio presentado por el auxiliar de la justicia, se evidencia la identidad echada de menos por el juez del conocimiento, en especial con el lindero occidental "que parece ser el colindante en discordia".

Señaló igualmente que no se tuvo en cuenta la figura de interversión del título, pues si bien el señor Torres aceptó que para el año de 1967 fue inquilino del bien que pretende ahora usucapir - reconocimiento que no implica confesión-, dejó de pagar el arriendo hace más de 20 años ante la desidia y abandono del arrendador, es decir, que desde 1985 se reveló mediante actos positivos contra el contrato de arrendamiento dejando de ser tenedor y se convirtió en poseedor, pues desde esa época, en forma exclusiva e independiente, canceló impuestos, servicios públicos, asumió las obligaciones fiscales que tenía el inmueble y, efectuó mejoras y construcciones propias de un verdadero dueño como lo reconocen los testigos que no fueron tenidos en cuenta por el operador de primera instancia.

En cuanto al contrato de demolición señalo que la obra allí contratada debió verificarse en un término de 6 meses, anulado al hecho que el no intervino en dicho convenio en calidad de contratante sino de testigo, por lo que no puede endilgarse obligación alguna en cabeza suya. Y que el señor Antonio Torres, nunca ocupó ni poseyó el bien, al punto que ninguno de sus vecinos lo conoce.

Argumentó que los recibos aportados por la entidad demandada para acreditar el pago del canon, además que no son los originales, tampoco hacen alusión al predio objeto de la demanda ni mencionan el contrato de arrendamiento.

Finalmente y en relación con la prueba trasladada indicó que el material probatorio aportado por el demandante debe analizarse en forma conjunta y no aislada, pues de los mismos deviene la prosperidad de las pretensiones por la configuración de todos los presupuestos de la acción.

5.2. Por su parte, la demandada solicitó confirmar la sentencia.

6. CONSIDERACIONES

6.1. Dígase de inicio que los presupuestos procesales se hallan reunidos a cabalidad, y sobre ellos no hay lugar a reparo alguno. Así mismo, examinada la actuación rituada en ambas instancias no se observa irregularidad que pueda invalidar lo actuado, por tanto se dan las condiciones necesarias para proferir sentencia de mérito.

6.2. Conforme el artículo 2512 del Código Civil, la prescripción es un modo de adquirir las cosas ajenas, o de extinguir las acciones o derechos ajenos, por haberse poseído aquellas o no haberse ejercido

dichas acciones y derechos durante cierto lapso de tiempo, y concurriendo los demás requisitos legales.

6.3 Dispone el artículo 2518 de la citada codificación, que se gana por prescripción el dominio de los bienes corporales, raíces o muebles, que están en el comercio humano y que se hayan poseído cumpliendo las condiciones legales. Por tanto, para que opere la prescripción adquisitiva, es necesario que el demandante acredite en cabeza suya el hecho de haber detentado el bien durante el lapso que establece la ley en cada caso, acto éste del cual dimana el derecho que se reclama, y que de encontrarse demostrado será declarado a través de providencia judicial.

Respecto del fenómeno de la posesión, inveteradamente ha sostenido la jurisprudencia, que esta se apoya en dos elementos bien diferentes: el primero, hace relación al simple poder de hecho o apoderamiento material de la cosa, es decir, a su detentación física (*corpus*), y el segundo, de linaje subjetivo intelectual o psicológico (*animus*), que consiste en que el poseedor se comporte como su dueño, que tenga la cosa como suya, como su propietario, lo que se traduce en la ejecución de actos inherentes al derecho e dominio, evitando además que otros invadan ese poder que como propietario, dueño y señor de la cosa tiene.¹

En otras palabras, jurídicamente la posesión debe estar soportada en dos elementos: el *corpus*, elemento material y objetivo constituido por la detentación material de la cosa, es decir, su mantenimiento dentro de la órbita de manejo y disposición de la persona, en tanto que el segundo, el *animus*, es el elemento intencional y subjetivo que hace referencia al aspecto psicológico de reputarse a sí mismo dueño, sin reconocer dominio ajeno, de tal suerte que lo exteriorice y los

¹. Corte Suprema de Justicia. Casación Civil, sentencia 24 de junio de 1997.

demás obtengan la creencia que es el dueño de la cosa poseída. Debe en suma residir en él la intención o ánimo de hacerse dueño, *rom sibi avernd*, ya que es este último elemento el que distingue la posesión de la mera tenencia, por cuanto externamente, una y otra, implican la relación física o *corpus*.

6.4. Por otra parte, el ordenamiento legal reconoce dos clases de prescripción adquisitiva, la ordinaria y la extraordinaria, siendo la primera, aquella que nace a la vida jurídica por el sólo hecho de tener el usucapiente un justo título y diez años de posesión continua e ininterrumpida, y sin reconocer dominio ajeno; al paso que la segunda se configura, cuando a pesar de encontrarse en ausencia de justo título, se haya poseído el bien por espacio de veinte años continuos e ininterrumpidos, como lo consagran los artículos 2527, 2529 y 2532 del Código Civil, términos que con la expedición de la Ley 791 de 2002 se redujeron, a diez años para la prescripción extraordinaria, y a 3 ó 5 años para la ordinaria, según se trate de bienes muebles o inmuebles.

Para los fines de la presente litis, resulta pertinente citar lo expuesto por la Honorable Corte Suprema de Justicia, sobre la prescripción extraordinaria adquisitiva del dominio².

"La prescripción con que se adquiere el dominio de las cosas se divide en ordinaria y extraordinaria. El C.C. sienta reglas o principios generales aplicables a las dos clases de prescripción y especiales para cada una de ellas. Entre las primeras pueden citarse las siguientes: tanto la ordinaria como la extraordinaria constituyen un modo originario de adquirir, por medio de ambas se puede ganar el dominio de las cosas corporales raíces o muebles y los otros derechos que no están especialmente exceptuados; en ambas se requiere, además que se trate de cosas prescriptibles; que se hubiere ejercido la posesión de estas y que esa posesión no haya sido

² Casación Civil, sentencia julio 18 de 1944, publicada en la Gaceta Judicial Tomo LXVI.

interrumpida durante cierto tiempo. () En cambio para ganar el dominio de las cosas por medio de la prescripción extraordinaria, se requiere simplemente la posesión material ininterrumpida por espacio de treinta años, los que, a partir de la vigencia de la ley 50 de 1936, han quedado reducidos a veinte.

En ese modo de adquirir no es necesario título alguno y se presume de derecho la buena fe, sin embargo de la falta de un título adquisitivo de dominio, pero la existencia de un título de mera tenencia hace presumir mala fe y no da lugar a la prescripción, a menos de concurrir estas dos circunstancias:

Primera. Que el que se pretenda dueño no pueda probar que en los últimos treinta años (o veinte) se haya desconocido expresa o tácitamente su dominio por el que alega la prescripción:

Segunda. Que éste pruebe haber poseído sin violencia, clandestinidad ni interrupción por el mismo espacio de tiempo..”.

Por consiguiente, los presupuestos para la prosperidad de ésta clase de acción, que adquieren el carácter de concurrentes, y por tanto deben acreditarse en su totalidad, se sintetizan en los siguientes:

6.4.1. La posesión material del demandante sobre el inmueble a usucapir.

6.4.2. Que la posesión se prolongue por el tiempo que exige la ley.

6.4.3. Que dicha posesión sea ininterrumpida.

6.4.4. Que la cosa o derecho sobre el cual se ejerce la posesión sea susceptible de adquirirse por prescripción.

6.4.6. Identificación del predio.

6.5. Por tal razón, le corresponde al demandante la carga de probar **que** al tiempo de presentación de la demanda reunía tales condiciones, específicamente que durante la última veintena de años, se comportó como señor y dueño del predio cuya ocupación reclama, lo que debe acreditarse *"por hechos positivos de aquellos a que solo da derecho el dominio, como el corte de maderas, la construcción de edificios, la de cerramientos, las plantaciones o sementeras, y otros de igual significación, ejecutados sin el consentimiento del que disputa la posesión"* (artículo 981 del Código Civil)³.

6.6. Destaca la Sala que para ganar por prescripción el dominio de una cosa, no basta con probar que durante el lapso en cuestión se detentó el bien litigado. Es indispensable de conformidad con el artículo 762 del Código Civil, que los distintos actos de dominio, hayan sido efectuados con ánimo de señor y dueño, al punto que la persona que los ejecuta sea considerada como tal, justamente por gracia de los mismos. Por eso la Corte Suprema de Justicia, de tiempo atrás, ha señalado que:

"la posesión no se configura jurídicamente con los simples actos materiales o mera tenencia que percibieron los declarantes como hecho externo o corpus aprehensible por los sentidos, sino que requiere esencialmente la intención de ser dueño, animus domini o de hacerse dueño, animus rem sibi habendi, elemento intrínseco que escapa a la percepción de los sentidos. Claro está que ese elemento interno o acto volitivo, intencional, se puede presumir ante

³. Gacetas Judiciales XXXVII, páginas. 493 y 532; LIX, página. 800.

*la existencia de los hechos externos que son su indicio, mientras no aparezcan otros que demuestren lo contrario...*⁴

Esta precisión tiene singular importancia, toda vez que si se demuestra que el demandante en pertenencia, en alguna época fue simple tenedor de la cosa, su pretensión se verá frustrada a menos que pruebe que intervirtió su título, es decir, que mutó su condición de tenedor por la de poseedor material, momento desde el cual habrá de contabilizarse el plazo exigido por la ley para usucapir. Al fin y al cabo, "la existencia de un título de mera tenencia, hará presumir mala fe, y no dará lugar a la prescripción", a menos de concurrir las circunstancias antes dichas (ordinal 1º y 2º, numeral 3º, artículo 2531 del Código Civil).

Esa trasmutación o metamorfosis del título, exige en el tenedor el abandono inequívoco de su precaria condición, para asumir la de poseedor material, lo que significa, de un lado, desconocer de manera pública, abierta y franca el dominio ajeno que antes reconocía, y del otro, comportarse como si fuera el verdadero dueño de la cosa, con absoluto rechazo de aquel, siendo claro que de conformidad con el artículo 777 del Código Civil, el simple transcurso del tiempo no genera esa interversión.

6.7. Sobre este particular ha señalado la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia, que *"la interversión del título de tenedor en poseedor, bien puede originarse en un título o acto traslativo proveniente de un tercero o del propio contendor, o también, del frontal desconocimiento del derecho del dueño, mediante la realización de actos de explotación que ciertamente sean indicativos de tener la cosa para sí, o sea, sin reconocer dominio ajeno. En esta hipótesis, los actos de desconocimiento ejecutados por el original*

⁴ Gaceta Judicial LXXXIII, página. 776. Conforme: Gaceta Judicial. CLXVI, página. 50. Casación Civil de 20 de septiembre de 2000. Expediente 6120.

*tenedor que ha transformado su título precario en poseedor, han de ser, como lo tiene sentado la doctrina, que contradigan, de manera abierta, franca e inequívoca, el derecho de dominio que sobre la cosa tenga o pueda tener la persona del contendiente opositor, máxime que no se pueda subestimar, que de conformidad con los artículos 777 y 780 del Código Civil, la existencia inicial de un título de tenencia considera que el tenedor ha seguido detentando la cosa en la misma forma precaria con que se inició en ella...".*⁵

Pues, si en un proceso de pertenencia se demuestra que el demandante fue tenedor del predio, éste queda *"compelido a demostrar la interversión -o, si se prefiere, la mutación volitiva- de su título y, además, una real posesión de allí en adelante hasta el extremo cronológico, cumplida con actos ciertos y unívocos"*.

Ya que *"acompaña con la justicia y la equidad exigir a quien alega haber intervertido su título que pruebe, plenamente, desde cuándo se produjo esta trascendente mutación y cuáles son los actos que afirman el señorío que ahora invoca"*⁶

6.8. Es claro, entonces, que la persona que pretenda ganar por prescripción el dominio de una cosa de la que inicialmente fue tenedor, debe probar, además de la interversión del título propiamente dicha, en qué momento fue que ella se produjo, pues sólo de esa manera se podrá establecer si la posesión material alegada se ejercitó durante el tiempo requerido para usucapir.

6.9. En el caso que ocupa la atención de la Sala, es poco lo que debe agregarse para confirmar la sentencia apelada, por cuanto es verdad que el demandante admitió que junto con su hermano Antonio

⁵ Casación Civil de 18 de abril de 1989.

⁶ Casación Civil de 11 de noviembre de 1999; expediente. 5281.

⁷ Gaceta Judicial CXIX, páginas 352 y 353.

⁸ Casación Civil de 15 de septiembre de 1983

Torres, recibieron el inmueble de manos de la propietaria, en calidad de arrendamiento.

En este sentido, afirmó el señor Torres en la diligencia de interrogatorio de parte, "yo ingresé como inquilino en mil novecientos sesenta y siete" (folio 151 cuaderno D); "llevo veinte años que no pago arriendo, como nadie fue a cobrarme ni a decirme nada, no volví a pagar" (folio 152 y 153 cuaderno D).

Tal manifestación junto a la prueba documental contentiva del contrato de arrendamiento (folio 167) evidencian la condición inicial de tenedor que ostentaba el demandante.

6.10. Establecido que la ocupación del inmueble se dio en un comienzo como simple tenencia, le correspondía al demandante acreditar que de manera pública, abierta y franca, ella se transformó en posesión material, es decir, que en algún momento el señor Mauricio Torres desconoció la calidad de dueña de la Fundación Hospital Santa Matilde, quien, por intermedio del señor Alfonso Escallón, sindico de esa entidad, le entregó el bien en calidad de arrendamiento, para considerarse a sí mismo propietario, propósito en el que evidentemente el actor falló, pues no bastaba demostrar el pago de servicios e impuestos, y la realización de mejoras sobre el inmueble, sin probar de manera fehaciente que su calidad varió en determinado momento y que esa creencia subjetiva se acompañó de actos propios de señorío.

Por supuesto que no es suficiente la ejecución de los actos (mejoras, construcciones, pago de servicios e impuestos, etc.) en los que enfatizó el demandante y los testigos, pues es claro que los tenedores también pueden realizar mejoras y pagar los servicios públicos del bien que ocupan, ya que se están beneficiando de éstos últimos, sin que ellos, por sí solos, tengan la idoneidad suficiente para mudar -

por el simple transcurso del tiempo la mera tenencia en posesión. Más aun, si en gracia de discusión se acepta que el demandante era poseedor material para el momento de la formulación del libelo, no sería posible, en todo caso, establecer con claridad cuando ocurrió la interversión del título de tenedor, lo que equivale a no demostrar el tiempo mínimo de posesión exigido por la ley, pues no existe certeza a partir de que momento debe comenzar el cálculo pertinente.

6.11. Y aunque los testigos señalaron que el dueño del inmueble de la carrera 12 número 10-19 de Bogotá era el señor Torres, a quien conocen como poseedor desde 1985 por las construcciones, mejoras y cerramientos por él levantadas, no está probado que el demandante hubiere intervertido el título o poseído materialmente el inmueble cuya usucapión demanda durante los 20 años anteriores al 5 de junio de 2006, fecha en que presentó la demanda (folio 45 cuaderno 1).

A la anterior conclusión se arriba teniendo en cuenta que de los instrumentos aportados como prueba trasladada (artículo 185 del Código de Procedimiento Civil) del Juzgado Cuarenta y Uno Civil Municipal de esta ciudad dentro del proceso de Restitución de Inmueble arrendado que presentó Fundación Hospital Santa Matilde contra los señores Torres, a folio 271 y siguientes se evidencia que el arrendatario Mauricio Torres canceló el valor del canon de arrendamiento hasta el mes de diciembre de 1994. Documentos que, contrario a lo expuesto por el apelante, si sirven de prueba dentro de este juicio habida cuenta que no fueron tachados de falsos dentro de la oportunidad que tuvo el demandado para contestar la demanda de restitución donde fueron aportados, (artículo 289 del Código de Procedimiento Civil) pues en la contestación del libelo (artículo 197 *ibídem*) se limitó tibiamente a señalar "es falso que se haya pagado arriendos en 1.993 y 1.994, en

esos recibos no aparece que el dinero sea por concepto de cánones de arrendamiento o haga relación a ese documento del año 07" (folio 225). "Lo peor de todo, es el obstáculo impuesto por el demandante para ejercer el derecho de defensa, es decir, los 13 años de supuesta mora en el arriendo, cuando muchos de esos dineros, de deberse en (sic) en realidad, ya estarían más que prescritos..." (folio 226). "los recibos de consignación del BIC allegados, por ningún lado establecen o se observa que sea por pago de arriendo, inclusive Mauricio Torres, no recuerda haberlos suscrito... lo único que sí está conciente el demandado es que la posesión la ha ejercido mucho antes de esa época..." (folio 233).

Y como sustento de la solicitud de derecho de retención expresó "En el remoto caso de no prosperar las excepciones perentorias solicitó se reconozca las construcciones y mejoras realizadas... hechas por el demandado..." (folio 236). De lo que fácilmente se infiere que el propio demandante pese a alegar en su favor la interversión del título, porque "se reveló contra el contrato de arrendamiento" reconoce la existencia de ese convenio, así alegue simultáneamente que no está vigente porque, a su juicio, éste "feneció, caducó, prescribió, venció".

Obsérvese por ejemplo que en diligencia de interrogatorio de parte señaló que "llevó veinte años que no pago arriendo, como nadie fue a cobrarme ni a decirme nada, no volví a pagar" (folio 152 cuaderno 1). Y a la pregunta de por qué no le informó a la propietaria arrendadora de los requerimientos que llegaban a su nombre de las "oficinas de gobierno" contestó "yo no les informaba nada porque yo ni sé las oficinas de ellos, ni conozco la fundación" (folio 153). En respuesta a la pregunta de hasta cuándo canceló el canon del contrato de arrendamiento indicó "no me acuerdo, lo que me acuerdo es que hace más de veinte años, porque ninguno ha llegado a cobrarme ni a decirme nada" (folio 153).

6.12. Si bien refuta el apelante que en los recibos que aportó la arrendadora para acreditar el pago del canon de arrendamiento hasta 1994 no se hace mención "a un contrato de arrendamiento vigente entre las partes", dicha aseveración no tiene fundamento alguno por cuanto a quien le correspondía desvirtuar dicha afirmación (artículo 177 del Código de Procedimiento Civil) era a la parte contra la que se opusieron, es decir al aquí demandante.

6.13. La conclusión que antecede se refuerza si se tiene en cuenta que el 19 de enero de 2006, en diligencia anticipada de inspección judicial practicada sobre el inmueble objeto del proceso (artículo 300 del Código de Procedimiento Civil), y aportada como prueba trasladada (folio 173), la señora Lady Consuelo Valbuena, persona que atendió la diligencia, expresó "... en el inmueble habita el señor Mauricio Torres, quién tiene a cargo el inmueble... igualmente reside la señora Leydy Carolina hija del señor Mauricio Torres, Graciela Duque, esposa del señor Mauricio Torres y una menor de edad. Posteriormente, la señora Graciela Duque, indicó "el señor Mauricio Torres... es arrendatario de Fundación Hospital Santa Matilde". Y si bien el señor Torres expone que éste elemento probatorio tampoco puede tenerse en cuenta porque quienes atendieron la diligencia se negaron a firmar dadas las "mentiras" allí plasmadas, debe decirse que dicho argumento no es de recibo por cuanto debió tacharse de falso el instrumento dentro de la oportunidad pertinente, actuación que no se surtió. Reliévese igualmente que de haberse presentado en el transcurso de la diligencia la circunstancia señalada, los allí intervinientes debieron dejar plasmado en el acta dicha constancia, ya que el hecho de negarse a firmar no constituye irregularidad alguna en el acta elaborada por el funcionario público que dirigió la diligencia.

6.14. Ahora, si en gracia de discusión se acepta que los elementos probatorios atrás referidos no pueden tenerse en cuenta, sino que debe primar la declaración de los testigos, cumple señalar que pese a que todos son coincidentes en sostener que el demandante ocupa el predio con ánimo de señor y dueño porque ha efectuado diversas mejoras, construcciones y ha cancelado servicios públicos, impuestos y los gravámenes que pesan sobre el bien raíz, sus declaraciones, no son sincronizadas frente al tiempo cabal en que se realizaron dichos actos, para pregonar con exactitud la fecha en que se presentó la interversión del título que alega el ahora poseedor.

Nótese por ejemplo que aunque los señores Guillermo Rodríguez, Jorge Enrique Lozano, Ana Elvia Roa y Luis Alejandro Sanabria son acordes en manifestar que conocen al demandante hace más de 25 años, que para aquella época el predio era un lote sólo sin construcción alguna y que las mejoras que éste ha efectuado datan de 1985 en adelante, ninguno de ellos señaló que para esa fecha, ya el demandante había construido, según sus propias palabras "dos piezas en tejas de zinc y triples" (folio 153). Lo que evidencia falta de exactitud en sus declaraciones, pues de lo por ellos expuesto se infiere que entre 1967 y 1984 el antes mencionado no vivió en dicho predio porque "no había construcción, era un lote solo". Manifestaciones que se contradicen con lo expuesto por el propio demandante que manifestó que habita en el predio desde 1967.

6.15. Por estas razones, la Sala confirmará la sentencia apelada sin necesidad de analizar lo referente a la identidad del inmueble, pues como inicialmente se indicó para la prosperidad de la acción de pertenencia se requiere la configuración concurrente de todos y cada uno de los presupuestos citados, y ante la falta de uno sólo de ellos, no hay lugar a acoger las pretensiones.

7. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ, EN SALA DE DECISIÓN CIVIL, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

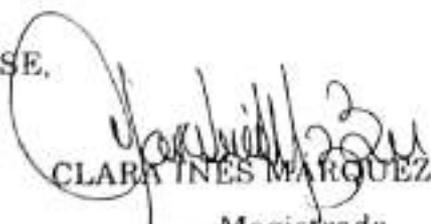
RESUELVE:

7.1. CONFIRMAR la sentencia proferida dentro del presente asunto el 13 de noviembre 2007, por el Juzgado Cuarenta y Dos Civil del Circuito de Bogotá, por las razones expuestas en la parte considerativa de ésta providencia.

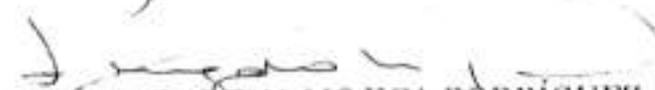
7.2. CONDENAR en costas de la instancia al demandante. Liquidense conforme al artículo 393 del Código de Procedimiento Civil.

7.3. DEVOLVER el expediente a su Despacho de origen. Oficiese y déjese constancia.

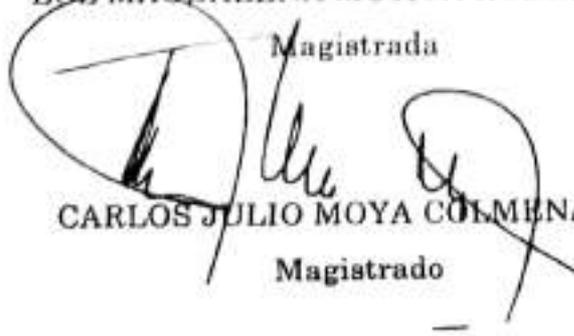
NOTIFÍQUESE.


CLARA INÉS MÁRQUEZ BULLA

Magistrada


LUZ MAGDALENA MOJICA RODRÍGUEZ,

Magistrada


CARLOS JULIO MOYA COLMENARES

Magistrado

EDICTO

**LA SUSCRITA SECRETARIA DEL TRIBUNAL SUPERIOR DEL
DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ -SALA CIVIL.**

HACE SABER:

*Que dentro del proceso Ordinario MAURICIO TORRES contra
FUNDACION HOSPITAL SANTA MATHIDI al conocimiento del H.
Magistrado Dr.(A) CLARA INES MARQUEZ BUIJA*

*Se dictó Sentencia de Segunda Instancia, con fecha TREINTA Y UNO (31)
de JULIO de DOS MIL OCHO (2008).*

CONSTANCIA: *Para notificar a las partes el contenido de la sentencia
anterior conforme lo previsto en el artículo 323 del C. de P. C., se fija el
presente EDICTO en lugar visible de la Secretaria de la Corporación,
por el término legal, hoy 06/08/08 a las ocho de la mañana (8 a.m.).*

P/ la Secretaria,


OFICIAL MAYOR

CERTIFICO : *Que el anterior EDICTO permaneció fijado en lugar
público de la Secretaria, por el término de tres (3) días y se desfija hoy
11/08/08 a las cinco de la tarde (5:00 p.m.)*

P/ la Secretaria,


OFICIAL MAYOR