

Bogotá D.C., 1° de Julio de 2020

Señores

JUZGADO DOCE CIVIL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ

Carrera 9 No. 11-45 Piso 3

Torre Central Complejo El Virrey

ccto12bt@cendoj.ramajudicial.gov.co

Ciudad

Asunto.

EXCEPCIONES PREVIAS

RADICACIÓN: 2019 - 00524

DEMANDANTE: SOCIEDAD DE CIRUGÍA DE BOGOTÁ HOSPITAL DE SAN JOSÉ

DEMANDADO: JAIRO LEONARDO SILVA GARCÍA Y OTROS

VIVIAN CRISTINA PORRAS ESCOBAR, mayor de edad, vecina de esta ciudad, identificada con la cédula de ciudadanía No. 1.061.687.414 expedida en Bogotá y portadora de la tarjeta profesional No. 186.772 del Consejo Superior de la Judicatura, actuando en nombre y representación del Señor **JAIRO LEONARDO SILVA GARCÍA** identificado con la cédula de ciudadanía No. 79.655.860 expedida en Bogotá, conforme poder autenticado que adjunto a la presente, de manera respetuosa acudo a su H. Despacho con el propósito de presentar escrito contentivo de **EXEPCIONES PREVIAS**, respecto de la demanda de la referencia.

RAZONES DE INCONFORMIDAD

1. Falta de legitimación en la causa por pasiva.

El artículo 946 del Código Civil define la acción que nos ocupa como: "*La acción de dominio que tiene el dueño de una cosa singular, de que no está en posesión, para que el poseedor de ella sea condenado a restituirla*" (negritas fuera de texto); la cual requiere de los siguientes presupuestos a saber:

- a) Que el actor sea titular del derecho de propiedad de la cosa objeto de la reivindicación;
- b) Que esté privado de la posesión de ésta y que tal posesión, la tenga el demandado;
- c) Que se trate de una cosa singular o de cuota de la misma y
- d) Que exista identidad entre el bien poseído por el demandado, con el descrito tanto en la demanda, como en los títulos aducidos por el demandante.

Así las cosas, la presente acción no está llamada a prosperar, toda vez que mi representado, el señor **JAIRO LEONARDO SILVA GARCIA**, NO es el poseedor del inmueble que la sociedad demandada pretende reivindicar, ello es así, considerando

2

"ARTICULO 786. <CONSERVACION DE LA POSESION>. El poseedor conserva la posesión, aunque transfiera la tenencia de la cosa, dándola en arriendo, comodato, prenda*, depósito, usufructo, o cualquiera otro título no traslativo de dominio."

Ahora bien, corresponde a la parte demandante desvirtuar lo dicho por mi representado, y acreditar que él estaría legitimado a actuar como demandado en el presente proceso, así lo ha manifestado la Corte Suprema de Justicia:

"Deviene, como corolario, que es igualmente inexacto sostener que cuando el demandado se dice tenedor, está en la obligación de demostrarlo así, so pena de subentenderse que consiente la posesión.

La realidad es que la carga de la prueba está siempre de parte del reivindicante, debiendo demostrar los cuatro elementos axiológicos de la pretensión; carga que no se ve alterada en ningún momento por la actitud del demandado, reserva hecha del allanamiento, porque es de su resorte llevar al juzgador, por los medios probativos idóneos, la convicción de los supuestos propios de la pretensión. En ningún caso debe el demandado demostrar esos elementos, y, por eso, de su lado no se ve el fardo demostrativo.

No es de sindéresis aseverar que si el demandado dijo ser tenedor, ya el demandante se descarga probatoriamente, y que entonces es el demandado quien debe demostrar su aseveración, so pena de tenersele como poseedor. (...)"

Así las cosas, la sociedad demandada, no acreditó en debida forma que el señor JAIRO LEONARDO SILVA GARCIA actúa como poseedor del inmueble pretendido. Además desconoce que en reiteradas oportunidades ha manifestado ser arrendatario y por lo tanto carece de animus domini, el cual resulta esencial para la prosperidad de la acción reivindicatoria, pues sin tener la posesión no podría restablecerla a favor de quien lo pretende.

Por lo anterior, se debe agregar que, si la mera tenencia, según el artículo 775 ídem es la «que se ejerce sobre una cosa, no como dueño, sino en lugar o a nombre del dueño» calidad en la que tipifica al acreedor prendario, al secuestre, al usufructuario, usuario, al habitador, etc, es notorio que el mero tenedor no tiene *animus domini* el cual resulta esencial para la prosperidad y consolidación del fenómeno posesorio.

De allí que mientras permanezca en tal estado subjetivo, ningún efecto transformador cumple el mero transcurso del tiempo. O dicho en otros términos, mientras el elemento subjetivo de la mera tenencia, el *animus tenendi*, se conserve, ninguna otra calidad diferente a la de mero tenedor podrá afirmarse del sujeto que se encuentra en tal circunstancia y el tiempo de mera tenencia será de mera tenencia, no de posesión en ningún caso, -igual cabe decir del término posesorio- sencillamente porque ese término

¹ Sentencia CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, SALA DE CASACION CIVIL, Magistrado Ponente: Dr. Rafael Romero Sierra, Santafé de Bogotá, veintisiete (27) de febrero de mil novecientos noventa y cinco (1995), Expediente No. 4365.

que mantiene con el señor URIEL DUQUE PULGARÍN, como su arrendador, quien por ende tiene la posesión del predio.

Por el contrario, el *hecho de la posesión* aspira a que mediante la invocación de los actos posesorios (hecho jurídico humano voluntario lícito) por el tiempo de ley (hecho jurídico natural), el derecho real prescriptible ingrese al patrimonio del poseedor para afirmarse dueño, lo que jamás podrá ocurrir en la mera tenencia gracias a su carácter inmutable, a su falta de vocación traslativa y a la ausencia de presunción de propiedad en pro del mero tenedor.

Por lo anterior se configura además la excepción previa contenida en el numeral 9 del artículo 100 del C.G.P., "*no comprender la demanda a todos los litisconsortes necesarios*", considerando que contra quien debía dirigirse esta acción es el señor URIEL DUQUE PULGARÍN, por ser quien ostenta la posesión del predio que nos ocupa.

DECLARACIONES Y CONDENAS

Primero: Declarar probada la excepción previa establecida en el numeral 9 del artículo 100 del Código General del Proceso. En consecuencia rechazar de plano la presente demanda.

Segundo: Condenar a la parte demandante al pago de las costas del proceso.

Del señor Juez, respetuosamente,



VIVIAN CRISTINA PORRAS ESCOBAR

C.C. No. 1.061.687.414

T.P. No. 186.772 del C. S. de la J.