

REPÚBLICA DE COLOMBIA

RAMA JUDICIAL



**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE
BOGOTÁ
SALA CIVIL**

MAGISTRADO PONENTE: JESÚS EMILIO MÚNERA VILLEGAS

Bogotá D.C., trece (13) de diciembre de dos mil veintidós (2022).

RAD. 110013103 047 2020 00303 01

Se admite en el efecto devolutivo el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada contra la sentencia de 29 de abril de 2022, proferida por el Juzgado 47 Civil del Circuito de Bogotá, de conformidad con lo reglado por los artículos 322 y 323 del Código General del Proceso en armonía con el artículo 12 de la Ley 2213 de 2022.

El recurso deberá sustentarse dentro de los cinco (5) días siguientes a la ejecutoria de este proveído, a través del correo electrónico institucional de la Secretaría de la Sala Civil de este Tribunal¹, atendiendo lo estatuido por el artículo 109 del Código General del Proceso, so pena de declararse desierto.

¹ secsctribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co.

Presentada tempestivamente la sustentación, deberá correrse traslado por cinco (5) días a la parte no apelante.

NOTIFÍQUESE

JESÚS EMILIO MÚNERA VILLEGAS

Magistrado

Firmado Por:

Jesus Emilio Munera Villegas

Magistrado

Sala Civil

Tribunal Superior De Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica,
conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **b9f83d7993226d1d4006743528ea31f6f58104f800c570b4ff344acd2f9fe492**

Documento generado en 13/12/2022 03:13:28 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:

<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>

República de Colombia
Rama Judicial



TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ, D.C.
SALA CIVIL

Bogotá, D.C., trece (13) de diciembre de dos mil veintidós (2022).

MAGISTRADO PONENTE : JUAN PABLO SUÁREZ OROZCO
RADICACION : 11001 31 03 049 2021 00315 01
PROCESO : VERBAL
DEMANDANTE : JULIA MARTÍNEZ HERNÁNDEZ
DEMANDADO : ASOCIACIÓN AMIGOS DE LUBAVITCH
ASUNTO : APELACIÓN AUTO

Se decide la alzada interpuesta por el extremo actor en contra del proveído del ocho (08) de octubre de dos mil veintiuno (2021), dictado por el Juzgado Cuarenta y Nueve Civil del Circuito de esta Ciudad, mediante el cual se rechazó la demanda de la referencia.

ANTECEDENTES:

1. El Juez *a quo*, con auto adiado 16 de septiembre de 2021, inadmitió la demanda, entre otras cosas, para que se arrimara a las diligencias, “(...) *nuevo poder conferido en el cual debe indicar la dirección electrónica del abogado, misma que debe coincidir con inscrita en la Unidad de Registro Nacional de Abogados (URNA) (...). Acreditar la inscripción de su correo electrónico ante la Unidad de Registro Nacional de Abogados (URNA). (...) Aporte las decisiones de fondo emitidas en primera y segunda instancia respecto de los procesos relacionados en los anteriores numerales (3 y 4) (...). Aporte junto al dictamen la documental indicada en el numeral 3 y demás requisitos del artículo 226 de la misma normativa, véase que el adjuntado careció [de] los anexos allí referidos, aunado a que debe acreditarse la inscripción de quien lo rinde ante el Registro Abierto de Avaluadores- RAA (...). Dese cumplimiento al inciso 2º del artículo 173 del Código General del Proceso, en tanto que la prueba por oficios está proscrita del Estatuto en cita y por lo mismo, la parte demandante está obligada a aportar estas pruebas o como mínimo a acreditar la presentación del derecho de petición ante las entidades respectivas. (...) Alléguese al expediente virtual, las constancias de envío por correo electrónico de la demanda y sus anexos a los*

demandados determinados, lo que también deberá efectuarse y acreditarse con el respectivo escrito subsanatorio a todos ellos. (Inciso 4º del artículo 6 del Decreto 806 de 2020). (...) Apórtese con el memorial subsanatorio el escrito íntegro de la demanda con las correcciones a que haya lugar y de conformidad a las inadmisiones estudiadas (...)."

2. Con soporte en lo señalado y no obstante que la accionante oportunamente presentó memorial anunciando el cumplimiento de los requerimientos efectuados, el funcionario de conocimiento, mediante el proveído confutado, dispuso la repulsa del pliego incoativo, "(...) *teniendo en cuenta que, con el escrito de subsanación, solo se allegan 4 videos, y no los otros anexos enunciados, es decir, no se dio cumplimiento [a] lo ordenado en el auto del 16 de septiembre del año en curso, por lo que se **RECHAZA la demanda.***"

3. Descontento con tal determinación, el procurador judicial de la convocante formuló recurso de reposición y, en subsidio apelación, con apoyatura en que el interlocutorio dictado por el juzgador no fue motivado siendo su obligación hacerlo, y que "*junto a la subsanación de la demanda, contesté y aduje las razones y documentos que existían en mi poder, a pesar de que en los 16 ítem o motivos de devolución solicitaron documentos que era imposible tenerlos en lapso de tan solo 5 días y que de conformidad al artículo 60 del C.G.P. no lo tiene como requisitos para la admisión de la demanda, tales como copia de audiencias de procesos cursados y fallados con anterioridad y de los cuales el suscrito no actuó como apoderado actor. (...) De acuerdo al citado artículo en sus numerales 1 y 2, solo exige que se debe inadmitir y/o posteriormente rechazar la demanda, cuando ésta no reúna los requisitos formales establecidos en el art. 82 del C.G.P., o cuando no se acompañen los anexos ordenados por la ley. En el caso que nos ocupa se reúnen todos los requisitos formales y se allegaron todos los anexos que estable[ce] la ley procesal en el artículo 84 del C. G. P. y en el art. 375 ibidem."*

4. El despacho de conocimiento desestimó el remedio horizontal, tras sostener que "*el motivo o razón por el cual se rechazó la demanda es muy claro, en el escrito de subsanación se enuncia que allega 6 anexos; lo cierto es que adosó, solamente 4 videos (literal c), sin adjuntar los demás, por lo que no se dio cumplimiento a lo ordenado en el auto del 16 de septiembre del año en curso. Así las cosas, al contrario de lo alegado, no se dio cumplimiento al auto inadmisorio, por lo que no se accederá a la reposición planteada, concediéndose el recurso de apelación incoado como subsidiario."*

En consecuencia, se procede a resolver el recurso vertical formulado, previas las siguientes,

CONSIDERACIONES

1. De entrada resulta pertinente relieves que las razones concretas que tuvo el director del proceso para fincar el rechazo de la demanda fueron las expresadas en proveído del 4 de noviembre de 2021, determinación en la que esgrimió que no se atendió la orden impartida en el inadmisorio, porque en el subsanatorio se había enunciado la adjunción de 6 anexos; empero solamente se arrimaron "4 videos sin adjuntar los demás", proscenio factual que al marcar el derrotero que sirvió de pábulo para descartar la admisibilidad de la acción de marras, será sobre este aspecto que el Tribunal encaminará su escrutinio, con miras a verificar la juridicidad de la providencia confutada.

2. Clarificado lo anterior, descendiendo al *sub judice* se tiene que el extremo demandante relacionó en el pliego de enmienda los anexos que a continuación se compendian: "a) El poder con la indicación del correo electrónico (...) b) Copia de la cédula, de la tarjeta profesional de topógrafo, diploma de topógrafo y licencia profesional de topógrafo de MIGUEL ANTONIO MORALES ASCENCIO. c) Copia de la demanda integrada. d) Videos de las audiencias realizadas en procesos que tenemos copia. e) Copia en físico de la sentencia de 1ª instancia proferida dentro del proceso radicado 2013-540 por el Juzg. 50 Civil del Circuito de Bogotá. f) Certificación expedida por el Consejo Superior de la Judicatura donde consta la inscripción del correo electrónico del suscrito".¹

3. Ahora, al revisar minuciosamente el archivo virtual contentivo del plexo correctivo y los documentos que lo acompañan, se observa la debida incorporación de las piezas procesales no avizoradas por el *a quo*, pues en el PDF "04Subsanacióndemanda" se avista: **i)** el poder del mandatario judicial de la actora con la anotación respectiva del correo electrónico del profesional del derecho²; **ii)** la cédula de ciudadanía, diploma de topógrafo y licencia profesional del perito Miguel Antonio Morales Ascencio;³ **iii)** copia de la sentencia emitida por el Juzgado

¹ PDF "04Subsanacióndemanda", expediente escaneado.

² Folios 5 a 9, *idem*.

³ Páginas 24 a 26, *ibidem*.

Cincuenta Civil del Circuito de Bogotá, dentro del expediente 2013 00540 00, calendada 27 de julio de 2018;⁴ **iv**) certificación emitida por la Directora de la Unidad de Registro Nacional de Abogados y Auxiliares de la Justicia del Consejo Superior de la Judicatura en la que se atesta la vigencia de la tarjeta profesional del abogado Medardo García García, así como el registro del correo electrónico *MEDARDOGARCÍAG@HOTMAIL.COM*, el cual coincide con el aludido en el mandato agregado al expediente;⁵ y **v**) el libelo demandatorio integrado con las modificaciones requeridas por el despacho en el inadmisorio.⁶

4. Si esto es así, como en efecto aparece corroborado, y siendo incontestable que, a voces de la jurisprudencia, “(...) *la inadmisión y el rechazo de la demanda sólo puede darse por las causales que taxativamente contempla el estatuto procesal, en tanto que la introducción de motivos ajenos a los allí dispuestos, en últimas, limita el derecho que tienen los coasociados a acceder a la administración de justicia (...) [considerándose] (...) que (...) por expreso mandato del artículo 90 del Código General del Proceso las declaraciones de ‘inadmisibilidad’ y ‘rechazo’ de la demanda ‘solo’ se justifican de cara a la omisión de ‘requisitos formales’ (cfr. Arts. 82, 83 y 87 ibíd.), la ausencia de los ‘anexos ordenados por la ley’ (cfr. Arts. 26, 84, 85, 89, 206 ibíd.), la inadecuada ‘acumulación de pretensiones’ (cfr. Art. 88 ibíd.), la ‘incapacidad legal del demandante que no actúa por conducto de representante’ y la ‘carencia de derecho de postulación’ (cfr. Art. 73 y ss. Ibíd.) (...),*”⁷ esta Sala Unitaria colige que el juzgado de conocimiento anduvo desafortunado al rechazar la demanda por los motivos explanados en el auto rebatido, puesto que, contrario a lo allí sostenido, todas las documentales echadas de menos por el director del proceso y que fundamentaron el rechazo del libelo fueron agregadas junto al pliego subsanatorio.

5. En ese orden de ideas, sin más disquisiciones que las arriba expresadas, se concluye que la providencia confutada merece ser revocada para, en su lugar, ordenar al juzgador de primera instancia que, previo el estudio de los demás requisitos legales que deben auscultarse en esta fase procedimental, se pronuncie de fondo sobre la admisión de la demanda,

⁴ Folios 27 a 38, *cit.*

⁵ Folio 39, *op cit.*

⁶ Folios 10 a 23.

⁷ CSJ STC 12924-2022

cuidándose de "(...) restringir la prerrogativa prevista en el canon 229 de la Constitución Política, (...) [y] comprometer el debido proceso de las personas que elevan sus súplicas ante la justicia con criterios puramente subjetivos (...)”⁸.

6. Sin condena en costas, ante la prosperidad de la alzada formulada. (Regla 1ª, artículo 365 del C. G. del P.).

En mérito de lo así expuesto, **el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Santafé de Bogotá, D.C., RESUELVE:**

PRIMERO.- REVOCAR la providencia de fecha y origen anotados. En consecuencia, se **ORDENA** al Juzgado Cuarenta y Nueve Civil del Circuito de esta Ciudad que, previo el estudio de los demás requisitos legales que deben auscultarse en esta fase procedimental, se pronuncie de fondo sobre la admisión de la controversia de marras, de conformidad con lo expresado en las consideraciones.

SEGUNDO.- Sin costas en esta instancia.

TERCERO.- Una vez cobre ejecutoria esta providencia, devolver el expediente digital al estrado de origen.

NOTIFÍQUESE,

JUAN PABLO SUÁREZ OROZCO

Magistrado
(49 2021 00315 01)

⁸ Ídem.

Firmado Por:

Juan Pablo Suarez Orozco

Magistrado

Sala Civil

Tribunal Superior De Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica,
conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **71fa3979ca537d5bd58d41c5b05ab3ce061b76f8642d1f36b38cfa99c0f952de**

Documento generado en 13/12/2022 10:07:15 AM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:

<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>

REPÚBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ D.C.

Sala Civil

Bogotá D.C., trece (13) de diciembre de dos mil veintidós (2022)

Ref.: Proceso verbal de Grupo Empresarial JAELFA S.A.S. contra Reforestadora CUMARE S.A.S.

En orden a resolver el recurso de apelación que la parte demandante interpuso contra el auto de 25 de enero de 2022, proferido por el Juzgado 49 Civil del Circuito de la ciudad para rechazar la demanda por haberse subsanado de manera extemporánea, bastan las siguientes,

CONSIDERACIONES

1. Más allá de la controversia planteada respecto a la oportunidad en la que se allegó el escrito con el que se pretendió subsanar la demanda, como la apelación del auto que la rechaza comprende la del que negó su admisión, es claro que el juez se equivocó al requerir al apoderado de la sociedad demandante para que acreditara “la inscripción de su correo electrónico ante la Unidad de Registro Nacional de Abogados”¹, pues esa información podía verificarla directamente en la página web de la Rama Judicial y, en todo caso, ninguna disposición autoriza que se impida el acceso a la justicia so pretexto de esa formalidad.

Tampoco era viable la inadmisión para que se aportara “toda la documental relacionada como anexos con mayor claridad”², informara “dónde reposa la totalidad de los documentos originales”³ y se aclarara el hecho 2º de la demanda, precisando “de dónde se estableció el valor del canon de arrendamiento” de la retroexcavadora oruga (22tt), so pretexto de que “ni las unidades, cantidad o precios se encuentran relacionados en el ‘contrato de prestación de servicios de arriendo de maquinaria’”⁴,

¹ 01CuadernoPrincipal, pdf. 01CuadernoPrincipal, p. 42 y 43, num. 1.

² 01CuadernoPrincipal, pdf. 01CuadernoPrincipal, p. 42 y 43, num. 2.

³ 01CuadernoPrincipal, pdf. 01CuadernoPrincipal, p. 42 y 43, num. 11.

⁴ 01CuadernoPrincipal, pdf. 01CuadernoPrincipal, p. 42 y 43, num. 3.



toda vez que esas exigencias, en sí mismas consideradas, enmarcan es un problema de aportación y valoración de la prueba, que de ninguna manera podía servir de soporte para inadmitir la demanda y mucho menos para su rechazo.

El juzgador también erró al reclamar que se individualizaran cada uno de los hechos⁵, se redactara nuevamente el 3⁶, y se precisaran “las circunstancias de tiempo, modo y lugar en que se sustenta el incumplimiento contractual alegado”⁷, pues una lectura integral del escrito de postulación permite establecer que el Grupo Empresarial JAELFA S.A.S. reclama por la terminación unilateral del contrato de arrendamiento de maquinaria, sin haberle dado aviso con al menos tres (3) meses de anticipación.

Tampoco se justificaba inadmitirla para que se aclararan los hechos “en lo que respecta al cumplimiento de las obligaciones a cargo de la entidad demandante”⁸ y se indicara “lo pertinente sobre la ‘póliza de cumplimiento del contrato’ a que se obligó el acá demandante de acuerdo con el artículo 10 del contrato base de la acción declarativa”⁹, pues si se miran bien las cosas, son asuntos que, eventualmente, conciernen a la legitimación en la causa, que, en modo alguno, habilita el rechazo de la demanda.

Es que, si se miran bien las cosas, las causales 3, 4, 5, 6, 7 y 8 de inadmisión lo que hacen es interferir en una tarea que es del resorte de la parte demandante, cual es la de referirle al juez los hechos jurídicamente relevantes de su litigio con el demandado. Si se plantean con apego a las directrices meramente formales previstas en el numeral 5 del artículo 82 del CGP, el juzgador no está habilitado para ordenarle que los rehaga, reformule o reestructure. Si el proceso civil, en ese

⁵ 01CuadernoPrincipal, pdf. 01CuadernoPrincipal, p. 42 y 43, num. 6.

⁶ 01CuadernoPrincipal, pdf. 01CuadernoPrincipal, p. 42 y 43, num. 5.

⁷ 01CuadernoPrincipal, pdf. 01CuadernoPrincipal, p. 42 y 43, num. 7.

⁸ 01CuadernoPrincipal, pdf. 01CuadernoPrincipal, p. 42 y 43, num. 4.

⁹ 01CuadernoPrincipal, pdf. 01CuadernoPrincipal, p. 42 y 43, num. 8.



específico aspecto –como en otros- está gobernado por el principio dispositivo, no es correcto que los jueces se inmiscuyan en la labor del demandante para decirle cómo debieron hacer su relato de los hechos, de qué manera debieron exponerlos o cuál debió ser su alcance o detalle. Del juez es verificar que estén determinados o definidos –por oposición a ambiguos o imprecisos-, clasificados u organizados –por contraposición a desordenados- y numerados, para facilitar el ejercicio del derecho de defensa. Eso es todo, y nada más.

La demandante tampoco debía indicar “los lugares electrónicos en los cuales los testigos... recibirían notificaciones”¹⁰, pues en la demanda expresamente señaló, respecto de ellos, que “desconoce el correo electrónico”¹¹. No se olvide que la Corte Constitucional, en la sentencia C-420 de 2020, declaró exequible “de manera condicionada el artículo 6 del Decreto Legislativo 806 de 2020, sobre un entendimiento: que si el demandante desconoce la dirección electrónica de los peritos, testigos o cualquier tercero que deba ser citado al proceso,” podrá indicarlo así en la demanda sin que ello implique su inadmisión” (se subraya).

Finalmente, no era necesario que el Grupo Empresarial JAELFA S.A.S. hiciera el juramento estimatorio¹², pues ya en su escrito de postulación inicial lo había hecho, discriminando cada uno de los valores pretendidos como indemnización de perjuicios¹³.

2. Desde esta perspectiva, como no había lugar a inadmitir la demanda, resulta irrelevante si la subsanación se presentó de manera tempestiva o no.

¹⁰ 01CuadernoPrincipal, pdf. 01CuadernoPrincipal, p. 42 y 43, num. 9.

¹¹ 01CuadernoPrincipal, pdf. 01CuadernoPrincipal, p. 33 y 34.

¹² 01CuadernoPrincipal, pdf. 01CuadernoPrincipal, p. 42 y 43, num. 10.

¹³ 01CuadernoPrincipal, pdf. 01CuadernoPrincipal, p. 32.

República de Colombia



*Tribunal Superior de Bogotá D.C.
Sala Civil*

Se revocarán, entonces, los autos de 29 de octubre de 2021 y 25 de enero de 2022 para que el juez proceda a admitir la demanda. No lo hace el Tribunal, dado que esa decisión puede ser objeto de controversia por la parte demandada.

No se impondrá condena en costas, por la prosperidad del recurso.

DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior de Bogotá, Sala Civil, **REVOCA** los autos de 29 de octubre de 2021 y 25 de enero de 2022 proferidos por el Juzgado 49 Civil del Circuito de la ciudad dentro del proceso de la referencia. El juez proceda a admitir la demanda.

NOTIFÍQUESE

Firmado Por:

Marco Antonio Alvarez Gomez

Magistrado

Sala 006 Civil

Tribunal Superior De Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica,
conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **675ae4a6a21709af04bfd34f72e2bae2c13152dd711a5e8e56ecd35540ee7041**

Documento generado en 13/12/2022 03:58:37 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:

<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>

República de Colombia
Rama Judicial del Poder Público



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL
SALA CIVIL DE DECISIÓN

Bogotá, DC, doce (12) de diciembre de dos mil veintidós (2022)

Radicación n.º **11001310305020210003001**

Se **admiten**, en el efecto **suspensivo**, los recursos de apelación interpuestos por ambas partes contra la sentencia del 20 de mayo de 2022 proferida por el Juzgado Cincuenta Civil del Circuito de esta ciudad.

Téngase en cuenta que el presente trámite se rige por el Decreto Legislativo 806 de 2020¹, por lo que, ejecutoriada la presente providencia, comenzará a correr el término de cinco (5) días para que sean sustentados, so pena de declararlos desiertos, de conformidad con lo previsto en el artículo 14 de dicha normativa.

Por Secretaría contabilícese el término señalado en el numeral anterior y oportunamente ingrésense las diligencias al Despacho para lo pertinente.

NOTIFÍQUESE,

LIANA AIDA LIZARAZO V.

Magistrada

¹ En virtud de lo dispuesto en el artículo 40 de la Ley 153 de 1887, modificado por el canon 624 del Código General del Proceso, se aplica el decreto legislativo mencionado, dado que era la norma vigente cuando se interpuso el recurso.

Firmado Por:
Liana Aida Lizarazo Vaca
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 008 Civil
Tribunal Superior De Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica,
conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **62b5996a3666d5c7d7ef321d41b05212277addc7a566f718878cdcc467e6e230**

Documento generado en 12/12/2022 05:26:43 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>

REPÚBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ D.C. Sala Civil

Bogotá D.C., trece (13) de diciembre de dos mil veintidós (2022)

Ref: Proceso verbal de Comunicación Celular S.A. – Comcel S.A. contra Avantel S.A., en reorganización, y otro.

En orden a resolver el recurso de apelación que la parte demandada interpuso contra el auto de 13 de agosto de 2021, proferido por el Juzgado 50 Civil del Circuito de la ciudad para fijar el monto de una caución, bastan las siguientes,

CONSIDERACIONES

1. El Tribunal revocará el auto apelado porque la jueza no podía fijar el monto de la caución sin reparar, previamente, en la configuración de los presupuestos de las medidas cautelares solicitadas. ¿Por qué? Lo explicó esta Corporación en un caso con perfiles similares.

Un primer acercamiento sugeriría una respuesta afirmativa [*¿puede el juez fijar el monto de una caución sin reparar, previamente, en la configuración de los presupuestos de las medidas cautelares pretendidas?*], pues el numeral 2º del artículo 590 del CGP establece que, “para que sea decretada cualquiera de las anteriores medidas cautelares, el demandante deberá prestar caución equivalente al veinte por ciento (20%) del valor de las pretensiones estimadas en la demanda, para responder por las costas y perjuicios derivados de su práctica”.

Ocorre, sin embargo, que las cosas no son como las ofrece la primera lectura de la norma, porque en orden a establecer su genuino entendimiento, el intérprete debe reparar en el conjunto de la disposición para develar la voluntad del legislador.

En efecto, se sabe que el Código General del Proceso, impulsado por la necesidad de materializar el derecho fundamental a una tutela jurisdiccional efectiva, le abrió paso a las denominadas medidas cautelares discrecionales en procesos declarativos, en virtud de las cuales es posible que los jueces, por requerimiento de parte interesada, decreten cualquier medida que



encuentren razonable para, ello es medular, “la protección del derecho objeto del litigio, impedir su infracción o evitar las consecuencias derivadas de la misma, prevenir daños, hacer cesar los que se hubieren causado o asegurar la efectividad de la pretensión” (art. 590, lit. c).

Con este propósito es indispensable que el juez aprecie, en primer lugar, la legitimación o interés de las partes, lo mismo que la existencia de la amenaza o la vulneración (inc. 2º, lit. c), num. 1º, art. 590, CGP); que luego, en segundo, examine si existe apariencia de buen derecho, si la medida es necesaria, efectiva y proporcional (inc. 3º, ib.); y, por último, que verifique la prestación de una garantía o caución suficiente para responder por las costas y perjuicios derivados de su práctica (num. 2, art. 590, CGP).

Luego, ¿qué sentido tendría ordenar que se otorgue una garantía si, de cualquier modo, la medida cautelar no reúne los demás requisitos?, como, por ejemplo, si la legitimación es discutible, o la cautela no es necesaria, o no hay humo de buen derecho, lo que se afirma con independencia de las particularidades de este caso. En verdad que no lo hay. ¿Para qué dar lugar a que, por vía de ilustración, se le pague una prima al asegurador si existe la contingencia de la decisión judicial?

Es que, si se miran bien las cosas, la orden de prestar una caución no puede expedirse sin miramiento en la tipología de medida cautelar, puesto que en las típicas o reguladas por la ley, que generan un derecho para la parte -de suerte que el juez, sí o sí, debe decretarla en tanto la demanda reciba trámite (p. ej.: inscripción de ella en procesos relativos a derechos reales principales o vinculados a responsabilidad civil)-, resulta comprensible que el juez exija la garantía, sin necesidad de hacer un escrutinio explícito sobre su procedencia. Pero en las llamadas atípicas y en las discrecionales, como el legislador dejó en manos del juzgador examinar su viabilidad, con miramiento en ciertos presupuestos, resulta incontestable que el juez no puede reclamar el cumplimiento de esa exigencia sin que, previamente, adelante un escrutinio sobre los aludidos requisitos.¹

Quiere ello decir que cuando el juez, en la hipótesis del literal c) del numeral 1º del artículo 590 del CGP, ordene prestar la caución es porque la medida

¹ Auto de 12 de junio de 2020, exp. 002202000047 01. MP. ÁLVAREZ GÓMEZ, Marco Antonio.



cautelar se abrirá paso; ya la parte la rogó y el funcionario la halló meritoria, o cuando menos alguna otra, puesto que la ley lo autorizó para “decretar una menos gravosa o diferente”. Pero lo que no puede hacer es imponerle esa carga al interesado, precisándole, como aquí se hizo, que era necesaria “para siquiera poder pronunciarse el despacho sobre la procedencia o no de las diferentes medidas pedidas”².

Por supuesto que esta postura no provoca un doble análisis de la materia, porque efectuado por primera vez, lo que resta es comprobar que la garantía prestada cumple con los requisitos legales.

2 Por estas razones, se revocará el auto apelado, sin que sea necesario examinar la suficiencia de la caución porque el reclamo por su monto cayó en el vacío ante el decaimiento del auto impugnado. No se impondrá condena en costas, por la prosperidad del recurso.

DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior de Bogotá, Sala Civil, **revoca** el inciso 5º del auto proferido el 13 de agosto de 2021 por el Juzgado 50 Civil del Circuito de la ciudad, dentro del proceso de la referencia.

NOTIFÍQUESE

² 01CuadernoPrincipal, pdf. 20AutoDecideRecurso.

Firmado Por:
Marco Antonio Alvarez Gomez
Magistrado
Sala 006 Civil
Tribunal Superior De Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica,
conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **e2521ccac0f1c2a31ecf366e8462365428086fa365b2d72ed76452eb8c83c0aa**

Documento generado en 13/12/2022 01:06:09 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ
SALA CIVIL

secsctribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co

Bogotá D. C., trece de diciembre de dos mil veintidós

Verificada la documental acopiada, se **DISPONE**:

1. Avocar el conocimiento del recurso de anulación interpuesto por el apoderado judicial de la convocante contra el laudo arbitral proferido el veintidós de septiembre de dos mil veintidós por el Tribunal de Arbitramento conformado para resolver la controversia suscitada entre Antropurbana S.A.S. y la Organización Terpel S.A.

2. Reconocer personería para actuar en los términos y los efectos del mandato conferido a José Ignacio Oñoro Barrios como apoderado de Antropurbana S.A.S.

Notifíquese,

LUIS ROBERTO SUÁREZ GONZÁLEZ

Magistrado

Firmado Por:
Luis Roberto Suarez Gonzalez
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional

Dirección Ejecutiva De Administración Judicial

División De Sistemas De Ingeniería

Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica,
conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **b9951dd0fdbfaa25e5637fd1f3d4ec3b852e516780bd6bd5929c681c19b88791**

Documento generado en 13/12/2022 08:59:44 AM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:

<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ
SALA CIVIL**

Bogotá, D. C., trece (13) de diciembre de dos mil veintidós (2022)

MAGISTRADO SUSTANCIADOR: RICARDO ACOSTA BUITRAGO

PROCESO : Impugnación de Actas de Asamblea
DEMANDANTE : Félix Rafael Carrillo Hinojosa
DEMANDADO : Sociedad de Autores y Compositores
de Colombia – SAYCO

Recibido el expediente por parte del Juzgado 1º Civil del Circuito de Bogotá y dando cumplimiento a lo resuelto por la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia en fallo de tutela de 16 de noviembre de 2022 proferido dentro de la acción de tutela 2022-03831, se procede a dejar sin valor ni efecto el auto de 10 de octubre de 2022 que resolvió los recursos contra el auto que declaró desierto el de alzada contra la sentencia.

En firme vuelva el asunto al despacho para resolver el recurso de reposición y en subsidio el de apelación instaurado en contra del proveído de 26 de agosto de los corrientes.

NOTÍFIQUESE,


RICARDO ACOSTA BUITRAGO
Magistrado



REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ
SALA CIVIL

Bogotá, D.C., trece (13) de diciembre de dos mil veintidós (2022).

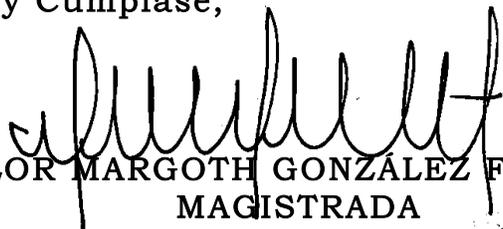
Expediente No. 11001-31-99-001-2021-48009-02
Demandante: ISAAC PARDEY RODRÍGUEZ
Demandado: AR CONSTRUCCIONES S.A.S.

Se **ADMITE** el recurso de apelación interpuesto contra la sentencia del 02 de agosto de 2022, proferida por la Delegatura para Asuntos Jurisdiccionales de la Superintendencia de Industria y Comercio, en el efecto **suspensivo** (artículo 327 del Código procesal).

Imprímasele a este asunto el trámite consagrado en el artículo 12 de la Ley 2213 de 2022, con el objetivo de resolver la alzada.

En firme este auto, la Secretaría **REINGRESE** el proceso al Despacho, con el fin de impartir el trámite que corresponda.

Notifíquese y Cúmplase,


FLOR MARGOTH GONZÁLEZ FLÓREZ
MAGISTRADA



REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ
SALA CIVIL

Bogotá, D.C., trece (13) de diciembre de dos mil veintidós (2022).

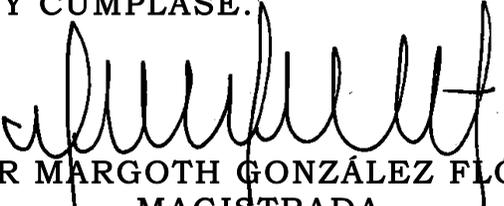
Expediente No. 11001-31-99-001-2021-73516-01
Demandante: NELCY RUBIELA SALAS GÓMEZ
Demandado: VICTORIA ADMINISTRADORES S.A.S. y otro.

Obedézcase y cúmplase lo resuelto por la Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia, en fallo de tutela del 23 de noviembre de 2022.

En consecuencia, se **DISPONE** dejar sin valor y efecto la providencia del 30 de septiembre de los corrientes, por medio de la cual se mantuvo la decisión del 19 de septiembre pasado, que declaró desierta la apelación de la sentencia dentro del asunto de la referencia.

En firme esta decisión, la Secretaría **REINGRESE** el expediente al Despacho, con el fin de impartir el trámite que corresponda y de acuerdo a lo ordenado por la Alta Corporación, esto es, para resolver el recurso de reposición erigido por la parte pasiva apelante, en contra del auto de 19 de septiembre de 2022.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.


FLOR MARGOTH GONZÁLEZ FLÓREZ
MAGISTRADA

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



**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ
SALA CIVIL**

Magistrada Ponente: **AÍDA VICTORIA LOZANO RICO**

Ref. Proceso verbal de **ÓSCAR EMILIO RESTREPO PATIÑO** y otros contra **DIEGO FÉLIX ÁLVAREZ TOBÓN** y otros. (Despacho comisorio). **Rad.** 11001-3199-002-2016-00315-01.

Bogotá D.C., trece (13) de diciembre de dos mil veintidós (2022).

A la fecha no se ha acatado el mandato emitido por la Sala de Casación Civil de la Honorable Corte Suprema de Justicia, ni por esta Corporación, en proveídos del 29 de julio y 13 de septiembre pasado; pues sólo se remitió por parte del señor Luis Fernando Ortiz Valero, un mensaje de correo electrónico, enviado a su vez por la decanatura de ese ente universitario, indicando que no es viable realizar la designación de algún docente, quienes en general manifestaron la falta de tiempo para cumplir esa tarea y que el citado doctor Ortiz Valero, ya no forma parte de ese plantel educativo¹.

Ante esa actitud omisiva y dilatoria, se requiere al Decano de la Facultad de Ciencias Económicas de la Universidad Nacional de Colombia -Sede Bogotá-, para que en el término improrrogable de cinco (5) días, designe al experto que debe rendir el dictamen y en el mismo plazo, informe a esta Corporación sus datos de identificación y ubicación, so pena de que se le imponga una sanción pecuniaria de hasta diez (10) Salarios Mínimos Legales Mensuales Vigentes (numeral 3, artículo 44 del C.G.P.).

Una vez, se obtengan los datos del perito que rendirá la experticia, indíquesele que cuenta con diez (10) días para presentarla ante este Tribunal y que, en caso de no hacerlo, se hará acreedor a una multa idéntica a la ya indicada.

¹ Archivo "24 correo profesor allega respuesta".

Se requiere a la Secretaría de la Sala para que adopte los correctivos pertinentes, en aras de evitar situaciones como la acaecida en el caso presente, pues desde el pasado 20 de septiembre, se envió a esta Colegiatura el aludido *e-mail* y pese al lapso transcurrido, ninguna actividad se desarrolló en aras de que el proceso obtuviera el impulso requerido; igualmente, para que libre las comunicaciones pertinentes, poniendo en conocimiento de sus destinatarios lo aquí decidido. Vencidos los plazos otorgados, ingrese el expediente al Despacho.

Ríndase el informe solicitado por el comitente, indicándole la fecha de ingreso del expediente al Despacho (9 de diciembre de 2022)² y de los motivos por los cuales no se había cumplido con esa labor. Adjúntese copia digitalizada del expediente.

Se le pone de presente a los intervinientes que todos los mensajes de datos deben ser remitidos de **manera exclusiva** a la siguiente dirección de correo electrónico: **secscribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co**.

Link de acceso: 02-2016-00315-01.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Firmado Por:

Aida Victoria Lozano Rico

Magistrada

Sala 016 Civil

Tribunal Superior De Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **ba3be373a60d6063977de0cec12353841e6880e85259517685f7fef27b745eb**

Documento generado en 13/12/2022 11:52:12 AM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>

² Archivo "26 Informe Entrada Despacho 20221209".

REPÚBLICA DE COLOMBIA



**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ
SALA CIVIL**

Bogotá D.C., trece (13) de diciembre de dos mil veintidós (2022)

PROCESO	:	RESOLUCIÓN DE CONTRATO
DEMANDANTES	:	PABLO DELFIN NARANJO MERCHAN Y NELLY JANETH PARDO
DEMANDADO	:	JORGE ENRIQUE ROJAS GAMBOA

Se **ADMITE** en el efecto suspensivo el recurso de apelación interpuesto por los demandantes contra la sentencia que profirió el Juzgado 2º Civil del Circuito de Bogotá, el 10 de noviembre del 2022, dentro del proceso de la referencia.

Una vez ejecutoriada esta providencia, la Secretaría procederá a contabilizar el término de cinco (5) días que tienen los apelantes para sustentar su recurso, pues en caso de no hacerlo, se les declarará desierto; del escrito de sustentación que presente se correrá traslado a la parte contraria en la forma y términos previstos por el artículo 12, en concordancia con el 9, de la Ley 2213 de 2022.

La sustentación, como su réplica, se remitirán al correo electrónico secsctribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co. Cada parte, si es del caso, acreditará el envío del escrito a su contraparte para los efectos del artículo 3 y el párrafo del artículo 9 de la Ley mencionada, lo cual deberá ser tenido en cuenta por la Secretaría.

Notifíquese,


RICARDO ACOSTA BUITRAGO
Magistrado

**República de Colombia
Rama Judicial del Poder Público**



**TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ, D.C.
SALA CIVIL**

Bogotá, D.C., trece (13) de diciembre de dos mil veintidós (2022)

MAGISTRADO PONENTE : **JUAN PABLO SUÁREZ OROZCO.**
RADICACIÓN : **11001-31-99-002-2022-00162-01**
PROCESO : **VERBAL**
DEMANDANTE(S) : **JULIÁN ESTEBAN MESA URIBE**
DEMANDADO(S) : **PROYECTOS VISIBLES S.A.S.**

Teniendo en cuenta la comunicación que antecede, por medio de la cual la Superintendencia de Sociedades informa que *“el 5 de diciembre de 2022 fue presentado (...) una solicitud de desistimiento de todas las pretensiones de la demanda”*, allegando el memorial suscrito por la apoderada de Julián Esteban Mesa en el que efectivamente y conforme al artículo 314 del Código General del Proceso desiste de *“LA DEMANDA Y TODAS LAS PRETENSIONES, toda vez que, entre las partes se llegó a un arreglo extra judicial que puso fin a todas las controversias entre estas”*; se advierte que dicha situación fáctica deja a la alzada sin objeto de resolución, por sustracción de materia, por lo que se dispondrá devolver las diligencias a la autoridad de primera instancia, para que se pronuncie al respecto.

En mérito de lo expuesto, el **TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ, D.C., RESUELVE:**

PRIMERO: Por sustracción de materia, este Tribunal se abstiene de resolver la herramienta vertical interpuesta por la parte demandante en contra del auto emitido el 28 de julio de 2022, por la Superintendencia de Sociedades.

SEGUNDO: Una vez cobre ejecutoria esta providencia, devolver el expediente al estrado de origen, para que, en el ámbito de sus competencias, resuelva de fondo la solicitud que presentó la mandataria del demandante, en el sentido que legalmente corresponda.

NOTIFÍQUESE,

JUAN PABLO SUÁREZ OROZCO
Magistrado

Firmado Por:
Juan Pablo Suarez Orozco

Magistrado

Sala Civil

Tribunal Superior De Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica,
conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **37feb94197f9d8f4db8430853ad6fa02f0d0ea783ba930d090b844a038bf517c**

Documento generado en 13/12/2022 11:47:13 AM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:

<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ
SALA SEXTA CIVIL DE DECISIÓN

11001 3199 003 2020 04180 01

Bogotá D. C., trece de diciembre de dos mil veintidós

Ref. Proceso verbal de acción de protección al consumidor de Hernán Adolfo Suaza
Cadavid contra Bancolombia S.A.

El suscrito Magistrado declara IMPROCEDENTE el recurso de reposición que la parte demandante formuló contra el auto de 29 de noviembre de 2022, con el que se denegó el decreto de pruebas en sede de alzada, por cuanto tal providencia es suplicable (artículo 331 del C.G.P.).

Memórese que el artículo 318 del C. G. del P. establece que el recurso de reposición procede, entre otros, contra los autos emitidos por el Magistrado sustanciador no susceptibles de súplica.

En acatamiento a lo que manda el parágrafo del mismo artículo 318, según el cual, “cuando el recurrente impugne una providencia judicial mediante un recurso improcedente, el juez deberá tramitar la impugnación por las reglas del recurso que resultare procedente”, se DISPONE que, por secretaría, se remita el expediente al Magistrado que sigue en turno, para lo de su cargo.

Notifíquese y cúmplase

OSCAR FERNANDO YAYA PEÑA
Magistrado

Firmado Por:

Oscar Fernando Yaya Peña

Magistrado

Sala 011 Civil

Tribunal Superior De Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica,
conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **d2e234b4c22e5812f997d9fda2e65350819abc89470f954296181124ef69d9a2**

Documento generado en 13/12/2022 02:34:44 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>

REPÚBLICA DE COLOMBIA



**TRIBUNAL SUPERIOR DE DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ D.C.
SALA CIVIL**

MAGISTRADA PONENTE
MARÍA PATRICIA CRUZ MIRANDA

Bogotá D.C., trece (13) de diciembre de dos mil veintidós (2022)

**ASUNTO: PROCESO VERBAL (ACCIÓN DE PROTECCIÓN AL
CONSUMIDOR) PROMOVIDO POR EL SEÑOR JUAN CARLOS AMADO
GONZÁLEZ CONTRA LA SOCIEDAD SCOTIABANK COLPATRIA S.A.**

Rad. 003 2021 03126 01

*Sentencia escrita conforme al artículo 12 de la Ley 2213 de 2022, cuyo proyecto se
discutió en varias sesiones y se aprobó en la del 30 de noviembre de 2022, según Acta 47 de
esa misma fecha.*

Se decide el recurso de apelación que interpuso la parte demandada contra la sentencia que profirió la Superintendencia Financiera de Colombia a través de la Delegatura para Funciones Jurisdiccionales el 13 de enero de 2022, dentro del asunto de la referencia.

I. ANTECEDENTES

1. El señor Juan Carlos Amado González, por conducto de apoderado judicial, formuló demanda declarativa contra la sociedad Scotiabank Colpatria S.A., para que se le obligue a cesar y retrotraer el cobro y liberar el cupo de su tarjeta de crédito de cuatro transacciones y tres avances realizados el 21 de marzo de 2021 por valor de \$34´218.000

más los intereses que se hayan causado o, en su defecto, dicha suma junto con los intereses y gastos de cobranza que se hubieren causado y cobrado.

Asimismo, reclamó rectificar y eliminar cualquier reporte negativo efectuado en las centrales de riesgo sobre las obligaciones derivadas de esas transacciones; y a pagar la suma de \$4'000.000 por los perjuicios ocasionados por daño emergente, representado en los honorarios de abogado, o por el valor que se logre demostrar en el proceso, así como las costas y agencias en derecho.

2. Como fundamentos fácticos relevantes expuso, en síntesis, que el domingo 21 de marzo de 2021, personas por determinar, realizaron de manera fraudulenta e ilícita cuatro transacciones en establecimiento de comercio y tres retiros (avances) de dinero en efectivo en cajero electrónico, haciendo uso de una versión clonada y falsificada de la tarjeta, por el valor total de \$34'218.000.

Que, en esa data, desde las 6:45 a.m. hasta aproximadamente la 1:00 p.m. se encontraba en actividades de deporte/ciclismo en los alrededores de la ciudad de Cali y el Alto del Escoberito en Vijes (Valle del Cauca); que siempre ha tenido la custodia y posesión material de la tarjeta y no solicitó la asignación ni activación de clave o contraseña para realizar avances de dinero en efectivo en cajeros automáticos, movimiento que no ha hecho en los años que la ha tenido.

2.1. Que al día siguiente hábil a la fecha en que se percató de esas transacciones, mediante llamada telefónica con radicado No. 8626510, rechazó y reclamó al banco, también le notificó que no las había realizado y, posteriormente, le remitió un correo electrónico con el formulario de reclamación conforme le indicaron, para que las transacciones no fueran procesadas ni pagadas.

Que considera inexplicable e insólito que el banco las hubiera autorizado, con lo que desconoció la alerta y objeción del consumidor financiero; que el 7 de abril de 2021 el banco le manifestó que los

documentos suministrados no eran suficientes para continuar con el trámite, por ello le remitió una reclamación formal el 13 de los mismos, donde le pidió las pruebas y documentos relacionados, los que negó el banco el 19 de abril de 2021, sin dar razones y/o argumentos de fondo.

2.2. Y que por esos hechos radicó ante la fiscalía general de la Nación la denuncia por los delitos de falsedad en documento privado, hurto por medios informáticos y semejantes y transferencia no consentida de activos, a la que le correspondió el radicado 110016000050202106098.

3. Notificado el banco demandado del auto admisorio de la demanda, formuló los medios defensivos denominados: **i)** *“Falta de los elementos de la responsabilidad en cabeza de Scotiabank Colpatria S.A. por cumplimiento contractual del Banco”*; **ii)** *“Cumplimiento legal y contractual”*; **iii)** *“Inexistencia de responsabilidad por parte del Banco”*; **iv)** *“Inexistencia de obligación de indemnizar”*; **v)** *“Falta del derecho del demandante”*; **vi)** *“Falta y/o carencia de legitimación en la causa”*; **vii)** *“Falta de derecho contra el demandado”*; **viii)** *“Culpa de la víctima”*; **ix)** *“Ausencia de culpa”*; **x)** *“Ausencia de causalidad”*; **xi)** *“Ausencia de perjuicio”*; **xii)** *“compensación de culpas”*; y **xiii)** *“La genérica”*¹, fundadas en que cumplió con la ley y lo dispuesto en el contrato de apertura de crédito; que el demandante perdió, al parecer momentáneamente, la tarjeta terminada en 7249, toda vez que las transacciones fueron realizadas con el plástico original y lectura del chip (mecanismo fuerte de autenticación) sin error.

Que el demandante recibió notificación del banco y no procedió al bloqueo automático, incumplió con la obligación de custodia y control, así como de bloquear oportunamente el producto financiero, conducta con la que colaboró en la producción de los hechos, a más que se expuso imprudentemente al riesgo; el establecimiento de comercio es el que tiene la responsabilidad de realizar el cotejo de las firmas; y porque no se ha visto afectado por motivo atribuible al banco.

¹ Archivo CONTESTACION DEMANDA DE JUAN CARLOS AMADO GONZALES vs., SCOTIABANK COLPATRIA S.pdf del expediente digital

4. Surtido el trámite correspondiente la Superintendencia Financiera, a través de la Delegatura para Funciones Jurisdiccionales, declaró no probadas las excepciones de mérito; declaró civil y contractualmente responsable al banco demandado por los perjuicios sufridos por el actor con ocasión a las tres compras presenciales y tres retiros realizados el 21 de marzo de 2021 con cargo al cupo de su tarjeta de crédito por la suma total de \$25´420.000; condenó a la demandada a eliminar las transacciones realizadas en esa fecha, procedió a liquidar el crédito con los usos y pagos de la parte actora; y se abstuvo de imponer condena en costas.

II. FUNDAMENTOS DE LA SENTENCIA APELADA

A vuelta de resumir los antecedentes del caso y excepciones, descartó la procedencia de la excepción de falta de legitimación en la causa ante la existencia de un contrato de crédito, con base en el mismo el demandante tiene una tarjeta de crédito vigente con la que se hicieron las transacciones objeto de reclamo.

Agregó que la actividad financiera es de interés público, conforme al artículo 335 de la Constitución Política, que en ejercicio de la actividad bancaria el prestador del servicio debe cumplir con canales para servicios y productos ofrecidos, asumiendo la responsabilidad de diligencia y profesionalismo, por ello le correspondía a la demandada acreditar no solo el cumplimiento de sus obligaciones, sino una conducta culposa en el demandante.

Precisó que el convocante fundó su alegación en una negación indefinida, no realización de las transacciones con la tarjeta de crédito que exhibió en audiencia lo que, conforme al artículo 167 del Código General del Proceso, lo relevaba de prueba y conduce a tener por cierto que siempre la ha tenido en su poder; que no se acreditó por parte del banco que el tarjetahabiente hubiera incumplido sus deberes u obligaciones de cuidado y custodia, al no estar demostrado que perdió el elemento transaccional; que la demandada no cumplió con la carga probatoria que tenía a costas

pese a estar en mejores condiciones de defensa en el recaudó probatorio; y que, según el informe de seguridad, se puede tener como víctima de fraude puesto que si bien la tarjeta cuenta con lectura de Chip, las transacciones no corresponden al perfil transaccional del cliente.

Lo anterior, porque según la jurisprudencia el banco debe probar la culpa o responsabilidad del tarjetahabiente, o una causa extraña; que conforme al artículo 3° de la Ley 1328 de 2009 y la Circular Básica Jurídica Circular Externa 029 de 2014 es obligación establecer convenios para la autenticación de la firma y presentación del documento de identidad; pero, el demandante siempre afirmó que se le requirió exhibir su tarjeta de crédito entregar su documento identidad y firmar el comprobante, mientras que el banco indicó que se requería solamente tarjeta de crédito y la cédula, pero no la firma.

Adicionó, que en el régimen especial de responsabilidad por diligencia y profesionalismo se debe convalidar en el baucher, la firma y número de celular, desconocidos por el demandante, de donde se infiere que no se validó la persona titular de la tarjeta de crédito, por ello no era suficiente el nombre “Juan C”; que el representante legal de la demandada, indicó que se trató de transacciones inusuales, así como que intentaron contacto con el demandante vía celular, sin éxito, en razón a que lo tenía apagado; que esas transacciones no guardan similitud con las efectuadas por el demandante en octubre y noviembre de 2020; y que, según el informe de seguridad, no se efectuó bloqueo preventivo o confirmación oportuna, con lo que descartó la viabilidad de las excepciones, así como el incumplimiento del actor en cuanto a sus obligaciones, aspectos que soportaban la orden de devolución de los montos por los que se realizaron las transacciones, actualizar la información en las centrales de información financiera y desestimó la reclamación por los perjuicios al estimar que no estaban comprobados.

III. EL RECURSO DE APELACIÓN

Inconforme, la apoderada del banco demandado formuló el recurso de apelación en audiencia y dentro de la oportunidad prevista en el artículo 322 del C. G. del P., con sustento en los siguientes reparos concretos:

i) Desconoce pruebas que demuestran el incumplimiento de las obligaciones contractuales y deberes de custodia por el demandante que produjeron las transacciones; y que éstas se realizaron con la tarjeta original que contaba con tecnología “Chip”.

ii) Se tiene como negación indefinida que el demandante nunca perdió la custodia del plástico, cuando varias de las pruebas dan cuenta que ese mismo fue el realmente utilizado para la realización de cada una de las transacciones.

iii) Omite aplicar los requisitos exigidos por la ley y los reglamentos frente al soporte y representación de las transacciones, en cuanto a la exhibición de la tarjeta de crédito para compras presenciales y “*vouchers*”.

iv) Si bien indica que las transacciones no hacían parte del perfil del producto, desconoce que fueron informadas al demandante de manera oportuna a través de mensaje de texto a su número celular; que se intentó la comunicación telefónica; y además se remitió comunicación al correo electrónico, cumpliendo lo dispuesto en el artículo 2.3.3.1.13 de la Circular Básica Jurídica (C.E. 029/2014).

Por auto adiado 23 de junio de 2022 se ordenó correr el traslado previsto en el inciso 3° del artículo 14 del Decreto Legislativo 806 de 2020, el cual sustentó en oportunidad la apelante y recorrió en tiempo su contraparte.

IV. CONSIDERACIONES

1. No encuentra la Sala observación en cuanto a los llamados por la doctrina y la jurisprudencia presupuestos jurídico procesales como son:

capacidad para ser parte; capacidad para comparecer al proceso; demanda en forma y competencia jurisdiccional que fuera atribuida a la Superintendencia Financiera de Colombia para conocer de las controversias que surjan entre los consumidores financieros y las entidades vigiladas relacionadas con la ejecución y el cumplimiento de las obligaciones contractuales que asuman con ocasión de la actividad financiera, conforme lo prevé el artículo 57 de la ley 1480 de 2011 en concordancia con el 24 de la ley 1564 de 2012, esto dentro del límite de la temporalidad prevista en el numeral 3° del artículo 58 del Estatuto del Consumidor, que para el caso es de un año.

Asimismo, de conformidad con el literal d) del artículo 2° de la Ley 1328 de 2009, se entiende que consumidor financiero *“es todo cliente, usuario o cliente potencial de las entidades vigiladas”*. Según los literales a), b) y c) de la citada regla, en su orden, cliente es *“la persona natural o jurídica con quien las entidades vigiladas establecen relaciones de origen legal o contractual, para el suministro de productos o servicios, en desarrollo de su objeto social”*; el usuario es *“la persona natural o jurídica quien, sin ser cliente, utiliza los servicios de una entidad vigilada”*; y cliente potencial, es *“la persona natural o jurídica que se encuentra en la fase previa de tratativas preliminares con la entidad vigilada, respecto de los productos o servicios ofrecidos por esta”*.

Además, de acuerdo con lo establecido en el numeral 2° del artículo 31 del Código General del Proceso y la inicial suspensión provisional de los efectos, entre otros, del artículo 3° del Decreto 1736 de 2012, decretada en providencia del 19 de diciembre de 2016 del Consejo de Estado², cuya nulidad se registró posteriormente en sentencia del 20 de septiembre de 2018³, esta Corporación también tiene competencia para tramitar y decidir la segunda instancia.

En este caso, no hay discusión frente a la relación contractual existente entre el señor Juan Carlos Amado González y Scotiabank

² Exp. 2012-00369 C.P. Roberto Augusto Serrato Valdés

³ Consejo de Estado Sección 1ª. Sent. 11001032400020120036900

Colpatria S.A., ni en torno a que se realizaron transacciones comerciales y avances que afectaron la tarjeta de crédito terminada en 7249.

2. Establecido lo anterior se tiene que la Carta Política en su artículo 335 considera la actividad financiera como de servicio público, por ello las entidades bancarias, conforme con el artículo 3° de la ley 1328 de 2009, que modificó el Estatuto Orgánico del Sistema Financiero:

“...deben emplear la debida diligencia en el ofrecimiento de sus productos o en la prestación de sus servicios a los consumidores, a fin de que estos reciban la información y/o la atención debida y respetuosa en desarrollo de las relaciones que establezcan con aquellas, y en general, en el desenvolvimiento normal de sus operaciones. (...) Las entidades vigiladas deberán observar las instrucciones que imparta la Superintendencia Financiera de Colombia en materia de seguridad y calidad en los distintos canales de distribución de servicios financieros”, y ello es así, por cuanto como lo ha sentado la Corte Suprema de Justicia, “... la importancia que en los órdenes social y económico se reconoce de antaño a la actividad de intermediación financiera, que por involucrar recursos ajenos, más concretamente los del ahorro privado, demandan de quienes a ella se dedican, una carga especial de diligencia en la atención de los asuntos que le son inherentes, pues en materia tan delicada no hay espacio para tolerar desbordamientos, abusos o descuidos, que amén de poner en peligro la estabilidad económica de la institución misma y de la Nación toda, tienen la potencialidad de resquebrajar la confianza pública en un servicio en el que, se itera, existe un interés general”⁴.

Desde esta perspectiva, la diligencia exigible a las instituciones financieras tiene su razón de ser por cuanto, con su actividad se captan recursos del público, por consiguiente, todo banco es responsable del reembolso por pérdida de sumas de dinero que se generen en razón a fallas en su sistema de seguridad o de detección temprana de fraudes, puesto que al ser un profesional que deriva su provecho económico en el ahorro privado, le es exigible la mayor diligencia en el desarrollo de su objeto social.

De igual modo, conviene tener en cuenta, lo establecido la Ley 1328 de 2009, en su artículo 5°, en cuanto dispone que los consumidores

⁴ C.S.J. Cas Civ. Sent 7447. agosto 3 de 2004.

financieros tienen, entre otros, derecho a: **i)** recibir de parte de las entidades vigiladas productos y servicios con estándares de **seguridad** y calidad, de acuerdo con las condiciones ofrecidas y las obligaciones asumidas por las entidades vigiladas, en desarrollo del principio de debida diligencia⁵ [lit. a)]; y, **iii)** exigir la debida diligencia en la prestación del servicio por parte de las entidades vigiladas [lit. c)].

A su turno, el canon 7° de la misma ley consagra, entre otras obligaciones especiales para las entidades vigiladas por la Superintendencia Financiera de Colombia, las siguientes: *i) “Entregar el producto o prestar el servicio debidamente, es decir, en las condiciones informadas, ofrecidas o pactadas con el consumidor financiero, y emplear adecuados estándares de **seguridad** y calidad en el suministro de los mismos”* [lit. b)]; *ii) “Atender y dar respuesta oportuna a las solicitudes, quejas o reclamos formulados por los consumidores financieros, siguiendo los procedimientos establecidos para el efecto, las disposiciones consagradas en esta ley y en las demás normas que resulten aplicables”* [lit. k)]; y *iii)* las demás previstas en dicha ley, las normas concordantes, complementarias, reglamentarias, las que se deriven de la naturaleza del contrato celebrado o del servicio prestado a los consumidores financieros, “*así como de las instrucciones que emita la Superintendencia Financiera de Colombia en desarrollo de sus funciones y los organismos de autorregulación en sus reglamentos*” [lit. u)].

Por su parte, la Circular Básica Jurídica 029 de 2014 dispone que las entidades bancarias están obligadas a establecer procedimientos para el bloqueo de canales o de instrumentos para la realización de operaciones, cuando existan situaciones o hechos que lo ameriten o después de un número de intentos de accesos fallidos por parte de un cliente (num. 2.3.3.1.12); e igualmente, elaborar el perfil de las costumbres

⁵ **Debida Diligencia.** Las entidades vigiladas por la Superintendencia Financiera de Colombia deben emplear la debida diligencia en el ofrecimiento de sus productos o en la prestación de sus servicios a los consumidores, a fin de que estos reciban la información y/o la atención debida y respetuosa en desarrollo de las relaciones que establezcan con aquellas, y en general, en el desenvolvimiento normal de sus operaciones. En tal sentido, las relaciones entre las entidades vigiladas y los consumidores financieros deberán desarrollarse de forma que se propenda por la satisfacción de las necesidades del consumidor financiero, de acuerdo con la oferta, compromiso y obligaciones acordadas. Las entidades vigiladas deberán observar las instrucciones que imparta la Superintendencia Financiera de Colombia en materia de seguridad y calidad en los distintos canales de distribución de servicios financieros. (art. 3 lit a) Ley 1328 de 2009).

transaccionales de cada uno de sus clientes y definir procedimientos para la confirmación oportuna de las operaciones monetarias que no correspondan a sus hábitos (num. 2.3.3.1.13.).

Tan es así que, en materia de seguridad y calidad de la información, consagra que las entidades deben adoptar medida tales como:

“2.3.3.1.1. Disponer de hardware, software y equipos de telecomunicaciones, así como de los procedimientos y controles necesarios, que permitan prestar los servicios y manejar la información en condiciones de seguridad y calidad.

2.3.3.1.2. Gestionar la seguridad de la información, para lo cual pueden tener como referencia el estándar ISO 27000, o el que lo sustituya.

2.3.3.1.3. Disponer que el envío de información confidencial y de los instrumentos para la realización de operaciones a sus clientes, se haga en condiciones de seguridad. Cuando dicha información se envíe como parte de, o adjunta a un correo electrónico, **mensajería instantánea o cualquier otra modalidad de comunicación electrónica**, ésta debe estar cifrada”.

Por último, se debe atender la responsabilidad de la entidad bancaria, prevista en el párrafo 1º del artículo 6 de la Ley 1328 de 2009, en cuando consagra que: *“El no ejercicio de las prácticas de protección propia por parte de los consumidores financieros no implica la pérdida o desconocimiento de los derechos que le son propios ante las entidades vigiladas y las autoridades competentes. De igual manera, no exime a las entidades vigiladas de las obligaciones especiales consagradas en la presente ley respecto de los consumidores financieros”*.

3. Establecido lo anterior y en punto a dar respuesta a los aspectos de inconformidad [aquí identificados como reparos *ii*) y *iii*)], concernientes a que el funcionario de la entidad de primera instancia omitió aplicar los requisitos exigidos por la ley y los reglamentos frente al soporte y representación de las transacciones, referidos a la exhibición de la tarjeta de crédito para compras presenciales y “*vouchers*”, y a tener en cuenta la negación indefinida del demandante, se tiene que en efecto, el inciso final del artículo 167 del Código General del Proceso dispone que

“Los hechos notorios y las afirmaciones o negaciones indefinidas no requieren de prueba”.

Bajo esa óptica, es posible tener la manifestación del demandante orientada a hacer valer que nunca perdió la custodia del plástico, como relevadora de prueba a su cargo, en tanto fincó la acción precisamente en no haber efectuado las transacciones con base en las cuales se adelanta en su contra no solo el cobro de las obligaciones antes reseñadas y objeto de reclamación, sino también su reporte a las centrales de información financiera.

No está en duda, como lo cita la apelante, que el Reglamento de Productos en su numeral 8.1.5 consagra que, en cuanto a la utilización de la tarjeta de crédito para compras presenciales, la exhibición de ella y la plena identificación del sujeto, así como que se indica que podrá firmar el documento o incluir su clave personal aceptando el valor de los bienes o servicios que obtenga; empero, quedó demostrado que las transacciones efectuadas con la tarjeta el domingo 21 de marzo de 2021 no las realizó el demandante, toda vez que alegó y demostró que entre las 6:45 a.m. y la 1:00 p.m., se encontraba desplegando una actividad deportiva de ciclismo, como se desprende de la declaración del testigo Juan Pablo Jaramillo.

Entonces, no es que el funcionario *a quo* haya dejado de aplicar las disposiciones del reglamento del producto, en torno a la presentación personal de la tarjeta e identificación de la persona, cuando, como lo probó el actor, ostentaba la tenencia del plástico y sus documentos para esa fecha, a más que la mantiene (tenencia) tanto así que exhibió la tarjeta de crédito terminada en 7249 en la audiencia inicial; luego no se puede avalar la postura de la apelante en torno a que no se tuvo en cuenta las disposiciones aplicables cuando, por el contrario, el demandante logró demostrar que no fue quien realizó las transacciones, al igual que no perdió la tarjeta de crédito, en la medida que la tenía guardada en su billetera al momento en que se dispuso a ejecutar una actividad deportiva.

Tampoco está en controversia el precedente edificado en torno al numeral 1.2.2.1.2.6 de la Circular Básica Jurídica, referido a que el banco debe contar con mecanismos fuertes de autenticación para la realización de operaciones monetarias; ni que la tarjeta de crédito aludida cuenta con un chip que, se supone, incrementa la seguridad en cuanto a la utilización del plástico. Lo que sucede es que, para el caso, como lo concluyó el fallador de instancia, la convocada poco hizo por enrostrar y demostrar que el demandante incurrió en el incumplimiento de sus obligaciones en cuanto a la tenencia y utilización de la tarjeta, con lo que incumplió con la carga de la prueba que traía a cuestas, con ocasión a la negación indefinida expresada por el actor en la demanda.

En efecto, véase que el convocante alegó que siempre ha tenido la tarjeta de crédito en su poder y que nunca la ha perdido, lo cual es posible tener por cierto con el testimonio del señor Juan Pablo Jaramillo, quien se encontraba con él al momento en que se realizaron las operaciones, al parecer, fraudulentas; menos, con asidero en los “*vouchers*” de las transacciones presenciales, en la medida que aunado a la negación antes mencionada, el actor insistió en que la firma contenida en tales documentos no corresponde a la suya, sino que parece haberla realizado “*un niño con la mano izquierda*”, con lo cual es posible entrever que rechazó, de todas formas, el mecanismo de autenticación con base en el cual la entidad convocada ha edificado su defensa.

De modo que, no solo la negación indefinida en cita, sino la conducta procesal del demandante permiten admitir que no fue él quien realizó las transacciones con el plástico que tenía bajo su custodia; como tampoco que incumplió alguna de sus obligaciones en cuanto a la información bancaria o utilización de la tarjeta, instrumento que para transacciones presenciales requería, como ahora insiste la apelante, de una serie de actuaciones tendientes a convalidar la autenticación, lo que no es posible tener por acreditado con la aportación que hizo la demandada de los “*vouchers*”, cuando la firma en ellos contenida también fue desconocida por el actor.

Por las razones anteriores, se anticipa que no encuentran acogida los reparos *ii)* y *iii)* formulados contra la decisión de primera instancia.

4. En lo que atañe al último de los reparos, referido a que el banco informó al demandante, de manera oportuna, de las transacciones a través de mensaje de texto a su número celular y por correo electrónico, al no poder establecer comunicación mediante llamada al número de celular, se tiene que ello no resta fuerza a la sentencia que indica que las transacciones no hacían parte del perfil transaccional del cliente; aspecto de gran importancia que se debió atender por la entidad bancaria antes de autorizarlas, más aún cuando los canales de información no surtieron efectos.

Al respecto, el *a quo* enfatizó que fue con base en el informe de seguridad arrimado al proceso que llegó a tal conclusión, lo cual no es posible pasar por alto simple y llanamente con base en un intento de comunicación vía celular en un día feriado o festivo en el que, como quedó demostrado, el demandante se encontraba realizando actividades de recreación, que permiten tener por justificado que tenía su celular apagado; empero, ello no traduce *per se* que el banco cumplió con su deber y obligación de implementar la seguridad o alertas en cuanto a la utilización de la tarjeta de crédito de aquél respecta, ya que tuvo conocimiento de la realización de sendas transacciones que no se ajustaban al perfil transaccional del cliente y, pese a ello, solo realizó el bloqueo preventivo de la tarjeta para cuando ya no era posible realizar otra transacción, por cuanto se superaba el límite de cupo aprobado.

Sobre el particular, es de señalar que el régimen de protección al consumidor financiero previsto en el título I de la Ley 1328 de 2009, contempla en el literal a) del artículo 3º, el principio de la debida diligencia, según el cual: “Las entidades vigiladas deberán observar las instrucciones que imparta la Superintendencia Financiera de Colombia en materia de seguridad y calidad en los distintos canales de distribución de servicios financieros”.

Al respecto, el numeral 2.2.3.1 del capítulo I, título II, parte I de la Circular Básica Jurídica contiene una serie de recomendaciones generales en materia de seguridad y calidad de la información, referidos al perfil transaccional, que las entidades vigiladas tienen la obligación de observar, dirigidos no solo a ofrecer los mecanismos necesarios para que los clientes tengan la posibilidad de personalizar las condiciones bajo las cuales realicen operaciones monetarias por los diferentes canales, siempre y cuando estos lo permitan, sino, además “2.3.3.1.13. Elaborar el perfil de las costumbres transaccionales de cada cliente.”

De modo que, no por el hecho de que el banco intentó la comunicación con el demandante, le envió los mensajes de texto y correo electrónico es posible tener por satisfecha o cumplida la obligación del ente llamado a juicio, más aún cuando obedecen a actuaciones posteriores a la realización de las transacciones, tanto así que tales mensajes, según lo refirió el actor, le llegaron en la tarde del 21 de marzo de 2021, en día feriado y que, con ocasión al festivo siguiente, fue que acudió a realizar la reclamación el primer día hábil siguiente (23 de marzo de 2021); máxime cuando quedó en evidencia que todas las transacciones se registraron por fuera del perfil transaccional del cliente, lo cual refuerza el planteamiento conforme al cual el banco incumplió su deber de seguridad en cuanto a los productos del demandante.

En ese orden de ideas, deviene insuficiente el planteamiento de la apelante, dirigido a enrostrar que cumplió con las obligaciones a que alude la citada norma de la Circular Básica Jurídica, cuando el restante caudal probatorio deja entrever que no hizo lo propio frente al deber de autenticación y seguridad que la utilización del producto del actor requería; luego no deviene plausible acoger el sustento de la censura, porque, de hacerlo, quedaría por fuera de análisis el informe técnico con base en el cual el *a quo* arribó a la conclusión de que las transacciones no se ajustaron al perfil transaccional del cliente, razones todas por las que decae el sustento de la censura ventilado en el último de los referidos reproches.

5. Lo expuesto en los *ítems* precedentes, sirve para desvirtuar la procedencia del reparo atinente a la valoración probatoria, pues se acusa el incumplimiento del demandante frente a sus obligaciones contractuales, entre ellas, el deber de custodia de la tarjeta de crédito, el que no logró acreditar la entidad llamada a juicio; para ello no bastaba afirmar que las transacciones se realizaron con un elemento que tenía chip, el que, si bien ofrece un mayor nivel de seguridad lo cierto es que acá no se demostró el incumplimiento endilgado al accionante en cuanto a la custodia y cuidado.

Ahora, si bien no se puede inferir de la declaración del testigo Juan Pablo Jaramillo que la tarjeta de crédito se encontraba dentro de la billetera del accionante para la data de ocurrencia de los hechos, por cuanto aseveró que le consta que el actor llevaba consigo sus documentos, entre otros elementos, para ese momento, lo cierto es que de esa declaración no es posible arribar a las conclusiones en las que insiste ahora el representante judicial de la convocada, en torno a que ello demuestra que el actor no custodió dicho elemento.

De otra parte, no está en discusión que en la certificación aportada por el banco evidencia que las transacciones reclamadas cursaron a través del chip de la tarjeta terminada en 7249, ni que los avances se efectuaron además con la lectura del chip y utilizando la clave del producto; sin embargo, ello no es suficiente para colegir que dichas transacciones fueron realizadas por el convocante, como en ello insiste la apelante, al estar comprobado que se encontraba realizando actividades distintas al giro ordinario de negocios, las cuales descartan, que hubiere realizado las transacciones en la fecha y hora en que fueron registradas.

Y aun cuando la recurrente insiste igualmente en que la tarjeta exhibida por el demandante cuenta con chip, mas no con su firma, como en ello insiste, el primero constituye el mecanismo fuerte de autenticación, pero no es el único, en tanto que se debe verificar la misma con la identificación del usuario de la tarjeta y la firma del “*voucher*” o comprobante de la compra, el que, si bien aparece con el nombre “Juan

C” ello no es suficiente para colegir que lo impuso el actor, pues desconoció tal suceso.

De manera que auscultado el material probatorio adosado al plenario, no se observa que la demandada hubiera intervenido de manera oportuna frente a las mencionadas transacciones, incumpliendo con la obligación de hacerlo ante la realización de las que no eran habituales; menos, se advierte que haya desplegado actuación tendiente a bloquear o intervenir los productos, pese a que, en verdad, no corresponden al perfil transaccional del cliente, de donde se evidencia la inobservancia por parte de Scotiabank Colpatria S.A. de la comentada Circular.

6. En conclusión, en la medida que los reproches formulados contra la decisión de primer grado no encuentran acogida, se impone confirmarla, circunstancia que amerita imponer la consecuente condena en costas a cargo de la recurrente, propósito para el que la Magistrada Sustanciadora fija la suma equivalente a dos (2) salarios mínimos legales mensuales vigentes S.M.L.M.V., atendiendo lo previsto por el artículo 5°, numeral 1°, del Acuerdo PSAA16-10554 del 5 de agosto de 2016.

DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior de Bogotá, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia que profirió la Superintendencia Financiera de Colombia a través de la Delegatura para Funciones Jurisdiccionales el 13 de enero de 2022, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: CONDENAR en costas de esta instancia a la apelante. Líquidense por el *a quo* como lo dispone el artículo 366 del C.G.P., teniendo en cuenta la suma de \$2'000.000 como agencias en derecho de segunda instancia.

NOTIFÍQUESE,

Los Magistrados,

MARÍA PATRICIA CRUZ MIRANDA

JORGE EDUARDO FERREIRA VARGAS

RUTH ELENA GALVIS VERGARA

Firmado Por:

Maria Patricia Cruz Miranda
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Dirección Ejecutiva De Administración Judicial
División De Sistemas De Ingeniería
Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

Jorge Eduardo Ferreira Vargas
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Dirección Ejecutiva De Administración Judicial
División De Sistemas De Ingeniería
Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

Ruth Elena Galvis Vergara
Magistrada
Sala Civil
Tribunal Superior De Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,
Firma Con Aclaración De Voto

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **4757d6846f0e6bee69fe1a0f7db2f6a20f4598c18d3a65d31af353ae19fc69bb**

Documento generado en 13/12/2022 10:33:55 AM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>

REPÚBLICA DE COLOMBIA



RAMA JUDICIAL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ, D.C. SALA CIVIL

MAGISTRADA SUSTANCIADORA: RUTH ELENA GALVIS VERGARA

Bogotá, D.C., trece de diciembre de dos mil veintidós.

Ponencia presentada y aprobada en Sala Civil de Decisión, según actas de 16 y 30 de noviembre de 2022.

Proceso: Verbal -Protección al consumidor financiero-.
Demandante: Municipio de El Peñol
Demandada: Bancolombia S.A.
Radicación: 110013199003202104367 01
Procedencia: Superintendencia Financiera de Colombia.
Asunto: Apelación de sentencia
SC-047/22

1

Se pronuncia la Sala sobre el recurso de apelación promovido por la parte demandada contra la sentencia emitida el 19 de abril de 2022, por la Delegatura para Funciones Jurisdiccionales de la Superintendencia Financiera de Colombia en el asunto de la referencia.

ANTECEDENTES

1. El municipio de El Peñol promovió acción de protección al consumidor en contra de Bancolombia S.A., en la que formuló las siguientes pretensiones¹:

“1. Se declare el incumplimiento por parte de BANCOLOMBIA S.A, al ordenar la congelación de los recursos y no el embargo de estos.

2. Se declare el incumplimiento por parte de BANCOLOMBIA S.A, por no cumplir con el desembargo de los recursos ordenado por el Instituto de Seguros sociales.

¹ Archivo “009 MEMORIAL QUE SUBSANA INADMISIÓN RADICADO 2021225569-003”.

3. Como consecuencia de lo anterior, se ordene a BANCOLOMBIA S.A a devolver las sumas de dinero congeladas sin ningún fundamento en las cuentas mencionadas anteriormente desde el momento inicial del embargo, lo cual asciende a la suma de \$61.228.617, junto con los intereses de ley que se hayan generado desde la fecha en que se ordenó el desembargo hasta el momento de la decisión”.

2. En soporte del *petitum* se expusieron los siguientes hechos:

2.1. Mediante resolución No. 17505 del 17 de mayo de 2011 el Instituto de Seguros Sociales ordenó el embargo y retención de las sumas de dinero consignadas en las cuentas corrientes No. 334-726600-08 y 647-560214-45 con ocasión a los procesos de cobro coactivo No 429 y 1212009 respectivamente.

2.2. En la resolución No. 1656 del 6 de marzo de 2015, el Instituto de Seguros Sociales decretó el levantamiento de las cautelas referidas, razón por la cual el 9 de septiembre de esa anualidad, la demandante solicitó el desembargo de las cuentas, así como la devolución de los dineros retenidos.

2.3. Bancolombia S.A. respondió que lo materializado correspondió a un congelamiento de los recursos y no un embargo, y en todo caso, que para el reintegro de los mismos debía proceder con una resolución previa que cancelara las medidas cautelares.

2.4. Lo solicitado por la autoridad administrativa correspondió a un embargo y no un congelamiento de recursos, lo que se traduce en una “*extralimitación de sus funciones*”.

2.5. El municipio de El Peñol se ha visto afectado por cuanto no ha podido hacer uso del dinero, que en todo caso, es de la comunidad.

3. El 3 de noviembre de 2021 se admitió la demanda y se dispuso notificar a la entidad bancaria demandada.

4. Dentro del término concedido, la convocada contestó la demanda y propuso como medios exceptivos² los que denominó “*cumplimiento de las obligaciones por parte de Bancolombia – la entidad financiera actúa como ejecutor de las medidas de embargo*”, “*falta de legitimación en la causa por pasiva respecto a la pretensión de la devolución de los recursos*”, y la “*excepción genérica*”.

5. El 23 de marzo de 2022, se llevó a cabo la audiencia de que trata el artículo 372 de la Ley 1564 de 2012, dentro de la cual se evacuaron las etapas correspondientes, y en sesión del 19 de abril de 2022 se agotó la concerniente a la de instrucción y juzgamiento.

² Archivo “019 Contestación Municipio de El Peñol”.

En esa última oportunidad se profirió sentencia en la que se resolvió: (i) declarar no probadas las excepciones propuestas; (ii) declarar contractualmente responsable a Bancolombia S.A. de los perjuicios sufridos por el municipio demandante *“como consecuencia de haber aplicado de manera indebida las órdenes de embargo y bloqueo de manera completa los dineros depositados en las cuentas corrientes de titularidad de la activa hasta el 13 de mayo de 2019”*. (iii) condenó al banco a pagar al municipio de El Peñol \$134'923.751,00 en el término de 15 días; (iv) condenó a la demandada para que en el mismo plazo, *“solcite (sic) al Fondo de Pasivo Social Ferrocarriles Nacionales de Colombia, le informe si debe mantener el congelamiento de los recursos de las cuentas corrientes embargadas, pese a haberse efectuado depósito judicial por la suma objeto de la cautela desde el 13 de mayo de 2019, y reiterar las veces que sea necesario dicha solicitud, hasta que dicha autoridad coactiva establezca lo correspondiente”* y le advirtió que su incumplimiento daría lugar a la sanción del numeral 11 del artículo 58 de la ley 1480 de 2011; (v) negar las demás pretensiones de la demanda, (vi) sin condena en costas.

LA SENTENCIA APELADA

Luego de reseñar el devenir procesal, el juzgador de primera instancia refirió que el negocio que vincula a las partes corresponde a un contrato de cuenta corriente bancaria en los términos de los artículos 1382 a 392 del Código de Comercio.

Destacó el deber de custodia de la entidad financiera en asuntos como el que se estudia y las medidas de seguridad que deben corresponder con el producto y servicio entregado.

Resaltó la codificación del consumidor financiero y se centró en la diligencia que los bancos deben poseer al suministrar información y atención a los clientes, así como el cumplimiento del convenio que se celebra entre las partes, enfilando su análisis al uso que desee hacer el cuenta rentista de los dineros depositados y que sean de su propiedad.

Pregonó que con ocasión al embargo de depósitos en atención a órdenes judiciales, le es imperativo a las entidades financieras dar oportuno cumplimiento puesto que su desacato puede dar lugar a la violación de normas penales con todas las consecuencias que de ello se derivan, así mismo recalcó que los intereses de la justicia están por encima de los particulares y por tanto, los bancos deben armonizar su actuar al despliegue jurisdiccional.

Aseguró que de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 1º del decreto 2282 de 1989, numerales 4º y 11, los establecimientos de crédito deben observar el siguiente procedimiento, al momento de recibir las órdenes de cautela: (i) afectar la cuenta por el valor correspondiente en la comunicación y según los registros que presente aquella en la

hora y fecha de recepción del oficio [anotación en la tarjeta del depositante]; (ii) información sobre la cuantía afectada para lo cual dará al portador del oficio un volante en el que conste la cuantía del saldo afectado por la orden; (iii) dentro de los 3 días siguientes al de la comunicación del embargo, el establecimiento deberá consignar en la cuenta de depósitos judiciales e informar al juzgado en forma definitiva sobre la cuantía total de la suma embargada; (iv) en caso de que el saldo existente en la cuenta corriente en la fecha y hora en que se comunique la orden de embargo sea inferior a la cantidad señalada en el oficio, quedarán afectadas las que sean transferidas en un futuro hasta que sea cubierto el límite establecido en ella.

De igual forma, frente a los dineros que constituyan rentas o recursos inembargables, el banco deberá consolidar la cautela e informar al ente de control correspondiente, advirtiendo sobre la naturaleza de los rubros, pero en todo caso, debiendo cumplir la exigencia de constituir depósito judicial, por cuanto los establecimientos de crédito no son competentes para establecer si la respectiva decisión judicial recae sobre rentas y recursos incorporados al presupuesto general de la Nación para con base en ello abstenerse a darle cumplimiento en atención a su carácter de inembargables, pues no siendo esas instituciones parte en el proceso no tiene posibilidad o al menos obligación de oponerse a tales órdenes de embargo su actuación no puede ir más allá que la de mero ejecutor de la orden judicial.

4

Con base en ello, apuntó que era obligación de la demandada constituir el depósito judicial para obedecer la orden emitida por la autoridad, e informar sobre ese hecho a la entidad que ejerció el cobro coactivo, esta última que solo ocurrió en el año 2013, mientras que la transferencia se materializó en el año 2019, situación que contraviene el principio de diligencia del establecimiento.

Afirmó que en todo caso, la extracción de los dineros de la cuenta del demandante obedeció a una orden judicial, y que por tanto, su materialización estaba amparada por la ley, al punto que Bancolombia S.A. constituyó los respectivos depósitos judiciales de cada uno de los cobros coactivos, esto es, los identificados con #429 y 1212009, aunque casi 9 años después de ordenado su embargo.

Así mismo, observó que no es factible ordenar la devolución de los dineros, tal como fue pretendido, por cuanto los rubros fueron transferidos a Ferrocarriles Nacionales [Proceso 429] y en lo restante, la orden sigue vigente, situación que impide acceder a aquello.

Sin embargo, en uso de las facultades que consagra el numeral 9º del artículo 58 de la Ley 1480 de 2011, consideró necesario condenar a la demandada al pago de la diferencia indexada obtenida entre el valor del monto que se trasladó como depósito judicial el 13 de mayo de 2019, y aquella en la que efectivamente debió hacerlo, cuya acción debió haberse realizado en el año de 2010, data en la cual se le comunicó sobre las medidas de embargo, decisión que sustentó en

la pérdida del valor adquisitivo de la moneda, el devenir del proceso coactivo y el incumplimiento al deber de diligencia que le resultaba imperativo satisfacer.

Bajo ese amparo, condenó a Bancolombia S.A. a pagar al municipio de El Peñol, \$134'923.751,00 por concepto de indexación de los dineros retenidos dentro de los procesos coactivos 429 y 1212009, en razón a la mora presentada para constituir los depósitos judiciales.

EL RECURSO DE APELACIÓN

La parte demandada apeló la decisión, fundando su inconformidad en que no se valoraron las pruebas en su conjunto, en razón a que para mayo de 2013, Bancolombia S.A. comunicó al Instituto de Seguros Sociales que *“la cuenta tenía saldo al momento de la aplicación del embargo, por lo tanto se procedió a realizar el débito total y los recursos fueron congelados hasta recibir instrucciones al respecto”*, advirtió de la inembargabilidad de los recursos los que *“se congelaban hasta recibir ratificación de la medida u orden de desembargo.”* solicitando verificar la información, sin haber recibido respuesta.

Igualmente, solamente hasta abril de 2019, tras una nueva misiva, el Fondo de Pasivo Social Ferrocarriles Nacionales de Colombia, informó sobre la cuenta a la cual se debían hacer los depósitos, sin precisar el estado de los procesos o comunicaciones de desembargo existentes.

Señaló que no se valoró la posición pasiva y confusa del demandante, ni su falta de gestión frente a las ordenes de desembargo; no se valoró la falta de claridad del Fondo de Pasivo Social de Ferrocarriles Nacionales quien no advirtió que uno de procesos había terminado. No se valoró la diligencia de Bancolombia en la atención de las ordenes de embargo; ni tampoco el informe juramentado de la alcaldesa del municipio demandante donde se afirma que el ente legal no ha emitido los oficios que permitan el desembargo de los productos financieros.

Igualmente, refirió que no existe soporte para concluir que la aplicación de la medida de embargo fue indebida, por cuanto existió la orden judicial debidamente emitida y el congelamiento de los dineros solo recayó sobre el límite establecido por el ente, sin que se haya extendido a otros rubros.

Alegó que no existe soporte fáctico que permita concluir que a favor del municipio de El Peñol se deban reconocer una actualización monetaria sobre las sumas embargadas.

Finalmente, enfiló su embate a cuestionar la procedencia de exigir a la entidad la revisión de los procesos coactivos de los cuales no hace parte, y proporcionar seguimiento a las cautelas cuyo principal

interesado es el deudor, pues la diligencia en el levantamiento de las medidas recae de forma exclusiva en él y la entidad que procede con su emisión o cancelación.

CONSIDERACIONES

1. La relación procesal se ha constituido en legal forma y no se observa vicio en la actuación, por tanto, no existe impedimento procesal para fallar de fondo.
2. Preliminarmente se advierte que la Sala de Decisión se pronunciará única y exclusivamente acerca de los reparos señalados por el apelante ante el *a quo*, sustentados ante esta Sede, atendiendo la pretensión impugnativa que rige el recurso de apelación, de conformidad con lo regulado en los artículos 320, 327 y 328 de la Ley 1564 de 2012.
3. Para emprender el estudio, no puede perderse de vista que la acción propiciada lo fue en el marco de la protección al consumidor financiero, ante la Superintendencia Financiera de Colombia, quien en ejercicio de funciones jurisdiccionales está facultada para ello en los precisos términos fijados por el legislador en la ley 1480 de 2011:

"ARTÍCULO 57. ATRIBUCIÓN DE FACULTADES JURISDICCIONALES A LA SUPERINTENDENCIA FINANCIERA DE COLOMBIA. En aplicación del artículo 116 de la Constitución Política, los consumidores financieros de las entidades vigiladas por la Superintendencia Financiera de Colombia podrán a su elección someter a conocimiento de esa autoridad, los asuntos contenciosos que se susciten entre ellos y las entidades vigiladas sobre las materias a que se refiere el presente artículo para que sean fallados en derecho, con carácter definitivo y con las facultades propias de un juez. En desarrollo de la facultad jurisdiccional atribuida por esta ley, la Superintendencia Financiera de Colombia podrá conocer de las controversias que surjan entre los consumidores financieros y las entidades vigiladas relacionadas exclusivamente con la ejecución y el cumplimiento de las obligaciones contractuales que asuman con ocasión de la actividad financiera, bursátil, aseguradora y cualquier otra relacionada con el manejo, aprovechamiento inversión de los recursos captados del público.

La Superintendencia Financiera de Colombia no podrá conocer de ningún asunto que por virtud de las disposiciones legales vigentes deba ser sometido al proceso de carácter ejecutivo. Tampoco podrán ser sometidas a su competencia acciones de carácter laboral.

Los asuntos a los que se refiere el presente artículo se tramitarán por el procedimiento al que se refiere el artículo 68 de la presente ley. PARAGRAFO. Con la finalidad de garantizar la imparcialidad y autonomía en el ejercicio de dichas competencias, la Superintendencia Financiera de Colombia ajustará su estructura a efectos de garantizar que el área encargada de asumir las funciones jurisdiccionales asignadas por la presente ley cuente con la debida

independencia frente a las demás áreas encargadas del ejercicio de las funciones de supervisión e instrucción"

Precepto concordante con el artículo 24 numeral 2º de la ley 1564 de 2012; normativa que no sólo fija competencia sino que establece los parámetros sobre los que el juzgador excepcional ha de hacer pronunciamiento.

4. Como punto de partida para definir la alzada, debe memorarse que de conformidad con el artículo 1602 del Código Civil, todo contrato legalmente celebrado es ley para las partes y no se puede invalidar sino por consentimiento de los contratantes o por causas legales. Lo que significa que las obligaciones que se consignan en los convenios son de obligatorio cumplimiento para los contratantes, adicionalmente, estarán obligados al acatamiento de las leyes vigentes al momento de su celebración, al entenderse incorporadas al contrato (artículo 38 Ley 153 de 1887). Por tanto, una vez perfeccionado el contrato, está llamado a producir las consecuencias que las partes buscaron con su celebración; por lo que el deudor deberá concurrir a su ejecución íntegra, efectiva y oportuna, cuya exoneración, únicamente procede como consecuencia de su invalidación por un nuevo acuerdo de voluntades, o por causas legales; y en éste último evento, será necesaria una sentencia debidamente ejecutoriada que declare la nulidad, la resolución, la rescisión o la simulación del acto jurídico.

7

De cara a lo expuesto, cabe anotar que en los contratos de adhesión, en los cuales una de las partes establece las condiciones generales y la contraparte las acepta al suscribir el contrato, como es el caso de la cuenta corriente bancaria misma que es objeto de controversia en razón a que de allí fueron descontados los dineros, debe siempre estar supeditada a las modificaciones que entre los contratantes se realicen, por lo que al ser el contrato de cuenta corriente bancaria un contrato bilateral y consensual, las cláusulas que determinen este convenio deberán ser plenamente observadas por ambas partes en el desarrollo de la gestión, claro está sin omitir las obligaciones legales que puedan surgir aun cuando no se encuentre insertas dentro del convenio, pues se entienden adheridas por el ordenamiento de forma automática.

En este punto, útil resulta traer a colación que el artículo 1382 del Código de Comercio define ese contrato como *"la facultad de consignar sumas de dinero y cheques en un establecimiento bancario y de disponer, total o parcialmente, de sus saldos mediante el giro de cheques o en otra forma previamente convenida con el banco"*, de lo cual se deduce la necesidad que una de las partes disponga de la profesionalidad para poder ser captador de los dineros del público y su especialidad para ponerlos a disposición de este.

Así las cosas, surge como parte esencial de ese contrato la necesidad de que la encargada de recibir los fondos sea una entidad financiera

debidamente autorizada por la institución competente: la Superintendencia Financiera de Colombia que dicho sea de paso, le corresponde administrar y organizar las políticas de mercado de los productos financieros.

4.1. Ahora, dentro del presente asunto no cabe duda que el ente territorial demandante tenía un vínculo con Bancolombia S.A., por virtud del cual se encuentra legitimado para el ejercicio de la acción propiciada, atendiendo lo dispuesto por la Ley 1328 de 2009, y en especial la calidad de consumidor financiero que ostenta El Peñol. Al respecto, se evidencia que el municipio contaba con dos cuentas corrientes adscritas a Bancolombia S.A. identificadas con los números 64756021445 y 33472660008.

No puede perderse de vista que atendiendo las definiciones y previsiones legales que regulan la protección al consumidor, existen, para el caso en particular, dos tipos de sujetos con esa calidad, los de **carácter general** consagrado en la Ley 1480 de 2011 y el **financiero** estatuido en la Ley 1328 de 2009. Tal diferenciación resulta útil en tanto que para el ejercicio de las acciones generales que consagra el estatuto del consumidor, se requiere que este sea destinatario final de los servicios o bienes que le provea el tercero, mientras que, para el estatuido en el sector financiero, es *“todo cliente, usuario o cliente potencia de las entidades vigiladas”* por la Superintendencia Financiera de Colombia, requisito sine quanon para ejercer los mecanismos de resguardo. Como viene de verse, si bien el régimen general exige una determinada condición para aducir la dignidad de *“usuario”*³, esto es que sea destinatario final, tal menester no se predica del régimen especial financiero, en cuanto dicha calidad se adquiere⁴ siendo cliente en el cual precede un origen contractual o legal; usuario que se identifica por no ser cliente, pero si hacer uso de los servicios de la entidad; o cliente potencial cuya característica se limita a las tratativas para lograr ser cliente.

En este punto, tanto el demandante como el demandado se subsumen dentro del escenario financiero que se encuentra comprendido por el estatuto de protección establecido en la Ley 1328 de 2009, razón por la cual es indistinto para el caso la calidad de usuario o consumidor que refiere la Ley 1480 de 2012 y por el contrario corresponde aplicar la especial que refiere la Ley 1328 de 2009.

Tal consideración no resulta caprichosa o carente de sustento, por cuanto el propio objeto de cada disposición normativa precisó de manera tajante el ámbito de aplicación de cada regulación,

³ Artículo 5º, numeral 3 de la Ley 1480 de 2012. *“Consumidor o usuario. Toda persona natural o jurídica que, como destinatario final, adquiera, disfrute o utilice un determinado producto, cualquiera que sea su naturaleza para la satisfacción de una necesidad propia, privada, familiar o doméstica y empresarial cuando no esté ligada intrínsecamente a su actividad económica. Se entenderá incluido en el concepto de consumidor el de usuario”.*

⁴ Literales a), b), c), d) del artículo 2º de la Ley 1328 de 2009.

estableciendo en la Ley 1480 de 2011⁵ la necesidad de verificar la relación de consumo entre los productores y proveedores frente al consumidor, en todos los sectores de la economía, siempre y cuando no existe norma especial; por su parte la Ley 1328 de 2009⁶ se encargó de las relaciones que surgen entre los consumidores financieros, que como se dijo puede ser desde un cliente a un usuario, y las entidades vigiladas.

A esta altura es importante aclarar que si bien los hechos que dieron origen a la demanda se sustentan en la supuesta indebida aplicación de la orden de embargo y retención de los dineros, lo cierto es que lo acogido por el *a quo* fue el incumplimiento de los deberes de Bancolombia S.A. para con el consumidor, en especial lo relativo a la diligencia que como profesional le asiste, hecho que fue argumentado de forma extrapetita.

Tal conclusión resulta acertada, por cuanto los perjuicios no se generan por la aplicación de una medida cautelar o la indebida interpretación del embargo o congelamiento de dineros, en razón a que en cualquiera de los casos, esta se encontraba fundada en una determinación administrativa; y por el contrario, la condena establecida se erigió en el incumplimiento a las disposiciones normativas que regulan los principios de la Ley 1328 de 2009 y las obligaciones profesionales del establecimiento bancario, las cuales de forma indirecta fueron en desmedro del usuario y sobre este punto es que ha de edificarse el conocimiento de este recurso vertical.

9

5. Con los precedentes derroteros de guía, se referirá la Sala al primer motivo de disenso con el que el apelante critica la valoración probatoria que hizo el juzgador de primer grado, a quien increpa por no haber tenido en cuenta cada uno de los documentos que enseñan la diligencia al momento de materializar la cautela y la información requerida ante el Instituto de Seguros Sociales y el Fondo de Pasivos de Ferrocarriles Nacionales de Colombia, todos ellos encaminados a solventar la orden emitida por la entidad que gerenciaba los cobros coactivos.

5.1. La normativa vigente para el momento en que se solicitó la medida de embargo y retención de los dineros⁷, correspondía al derogado Código de Procedimiento Civil, en cuyo precepto 681 se estableció que *“El de sumas de dinero depositadas en establecimientos*

⁵ **Artículo 2 de la Ley 1480 de 2011** *“Las normas de esta ley regulan los derechos y las obligaciones surgidas entre los productores, proveedores y consumidores y la responsabilidad de los productores y proveedores tanto sustancial como procesalmente.*

Las normas contenidas en esta ley son aplicables en general a las relaciones de consumo y a la responsabilidad de los productores y proveedores frente al consumidor en todos los sectores de la economía respecto de los cuales no exista regulación especial, evento en el cual aplicará la regulación especial y suplementariamente las normas establecidas en esta Ley.”

⁶ **Artículo 1º de la Ley 1328 de 2009** *“El presente régimen tiene por objeto establecer los principios y reglas que rigen la protección de los consumidores financieros en las relaciones entre estos y las entidades vigiladas por la Superintendencia Financiera de Colombia, sin perjuicio de otras disposiciones que contemplen medidas e instrumentos especiales de protección.*

Para los efectos del presente Título, se incluye dentro del concepto de consumidor financiero, toda persona que sea consumidor en el sistema financiero, asegurador y del mercado de valores.

⁷ Proceso coactivo 429 \$272'032.084,00 y 001212009 por \$80'984.932,00.

bancarios y similares, se comunicará a la correspondiente entidad como lo dispone el inciso primero del numeral 4, debiéndose señalar la cuantía máxima de la medida, que no podrá exceder del valor del crédito y las costas, más un cincuenta por ciento. **Aquellos deberán consignar las sumas retenidas en la cuenta de depósitos judiciales, dentro de los tres días siguientes al recibo de la comunicación;** con la recepción del oficio queda consumado el embargo”, regulación que acogió en su momento la circular básica jurídica No 007 de 1996, vigente para el momento de los hechos, en los cuales se precisaba en el numeral 3º, del literal c) del artículo 1.6 del título segundo del capítulo cuarto, que “Dentro de los tres días siguientes al de la comunicación del embargo, el establecimiento deberá consignar las sumas retenidas en la cuenta de depósitos judiciales e informará al Juzgado en forma definitiva sobre la cuantía total de la suma embargada, enviándole el recibo en el que conste que dicho valor se encuentra a su disposición en la "cuenta de depósitos judiciales", que al efecto se constituya en el Banco Popular o en cualquiera de las otras de las entidades que en defecto de aquél se encuentran autorizadas para recibir depósitos de esta naturaleza, conforme a lo preceptuado en el artículo 242, numeral 4º. del Estatuto Orgánico del Sistema Financiero”.

5.2. Bajo ese texto normativo, no cabe duda que Bancolombia S.A. contaba con el perentorio plazo legal de 3 días, siguientes al recibo de la comunicación, para proceder a ejecutar la orden y además constituir el respectivo depósito judicial en favor de la entidad que ordenó la cautela, pero pasaron cerca de 9 años sin que en legal forma procediera, asumiendo motu proprio la forma de retener los dineros mediante el “débito total y los recursos fueron congelados hasta recibir instrucciones al respecto”, como lo expresó al ISS en misivas del 23 de mayo de 2013, requiriendo una novedosa exigencia consistente en que “mediante un nuevo comunicado, nos envíe ratificación de la medida cautelar de embargo o en su defecto oficio de desembargo”.

De cara a ello, nótese que tanto la regulación especial como la general, imponían un deber a las instituciones financieras de actuar de una determinada forma y dentro de un plazo bien definido, sin que fuera procedente que de manera discrecional escogiera o creara la manera en que acataría la medida cautelar.

Sin embargo, dentro de los procesos coactivos de los cuales se derivaron las cautelas ello no aconteció así, tal como se detalla a continuación:

5.2.1. Proceso #429. Oficio #15900 de fecha 20 de septiembre de 2010⁸, radicado en las dependencias de Bancolombia S.A. el día 23 de ese mismo mes y año, y transferido a la dependencia de gerencia de requerimientos legales al día siguiente. Conforme a ello, la entidad financiera contaba con los 3 días siguientes a la recepción de esa misiva para constituir el depósito judicial y dar aviso de esa situación al Instituto de Seguros Sociales -Cobro coactivo administrativo, sin que de esa forma haya procedido. Y es que si bien se descontaron

⁸ Oficio de embargo 159000, carpeta digital denominada 021 Pruebas 2021225569

los dineros de forma inmediata, no cabe duda que solamente hasta el mes de mayo de 2013 el banco comunicó al ISS sobre la pesquisa de los fondos mediante comunicado #37342652⁹ y ante la ausencia de respuesta, solamente hasta el 13 de febrero de 2019¹⁰, por medio de petición requirió sobre la necesidad de constituir el depósito judicial producto de ese embargo, el cual finalmente materializó el 13 de mayo de 2019¹¹. En ese entendido, es claro que la obligación que surge de la ley, no fue satisfecha por la demandada.

Sea pertinente anotar que la omisión por parte del ISS a responder los requerimientos del Banco no es motivo que justifique el proceder de éste, cuando desde el principio al comunicar la medida de embargo y retención de dineros claramente se le indicó a qué entidad y en qué cuenta debían ser depositados.

5.2.2. Proceso No. 1212009 oficio #69142 del 20 de agosto de 2010¹², radicado en esa misma data, a través del cual se informó la cautela de rubros por un monto de \$80'984.932,00 Sin embargo, en similar sentido al anterior, solamente el depósito se constituyó por parte de la demandada el día 13 de mayo de 2019¹³, es decir, más de nueve años después.

5.3. Ahondando en argumentos, nótese que pretende la demandada excusar su falta de diligencia en que para el 22 y 23 de mayo de 2013 (tres años después de recibir la orden) solicitó al extinto Instituto de Seguros Sociales información precisa sobre los procesos 429 y 001212009 a fin de proceder con el trámite de los recursos que el municipio de El Peñol poseía, requiriendo con ello el número de cuenta asignado para la transferencia de los fondos, sin tener en cuenta que en las comunicaciones que les fueron remitidas en 2010, para que procediera con las cautelas ordenadas se expresó de forma precisa la cuenta de la cual se debía hacer uso¹⁴.

El 20 de agosto de 2010:

⁹ Respuesta oficio 15900, ibidem.

¹⁰ 5. Comunicación Patrimonio Autónomo, ibídem.

¹¹ 6. Respuesta Fondo Ferrocarriles Nacionales, ibídem

¹² 2. Oficio de embargo 69142, del cuaderno digital 021Pruebas 2021225569

¹³ Folio 3, del archivo denominado 6. Respuesta de Fondo Ferrocarriles

¹⁴ 1. Oficio de embargo 159000, de la carpeta 021 pruebas 2021225569.

MUNICIPIO DE EL PEÑOL NIT. 890.980.917 - 1; se ha decretado el **EMBARGO Y RETENCIÓN** de los dineros que a cualquier título y con las limitaciones de ley, posea el deudor en las cuentas de la entidad de las cuales el titular es el ejecutado, limitando la medida a la suma de OCHENTA MILLONES NOVECIENTOS OCHENTA Y CUATRO MIL NOVECIENTOS TREINTA Y DOS PESOS M/L (\$ 80.984.932).

En consecuencia, al día hábil siguiente de recibida la presente comunicación, se debe constituir depósito judicial por la suma retenida a favor del Instituto del Seguro Social; Nit. 860.013.816-1 mediante la consignación en el BANCO AGRARIO Cuenta Nro. 110019196555 depósitos judiciales ISS **COORDINACIÓN NACIONAL DE COBRO COACTIVO**. Y comunicar a la Unidad de Cobro Coactivo Administrativo del ISS el cumplimiento del referido acto, el número de la cuenta y especificar la cantidad de dinero retenida; remitiendo la comunicación a la calle 14 Nro.48-32, piso 7, sede Administrativa, Edificio Federico Estrada Vélez, de la ciudad de Medellín.

El 23 de septiembre de 2010:

Demandado
MUNICIPIO DE EL PEÑOL-ANTIOQUIA
NIT 890.980.917-1
Límite de la medida DOSCIENTOS SETENTA Y DOS MILLONES TREINTA Y DOS MIL OCHENTA Y CUATRO PESOS M/CTE (\$272.032.084.00).

Se advierte a la entidad bancaria que de acuerdo al Decreto 1101 de Abril 3 de 2007, deberá abstenerse de embargar las cuentas que pertenezcan al Sistema General de Participaciones y con las cuales se financien recursos de: EDUCACIÓN, SALUD, AGUA POTABLE Y SANEAMIENTO BASICO.

En atención a lo normado por el Artículo 831-1 del E.T., los dineros embargados deberán ser consignados a más tardar del día hábil siguiente del recibo de esta comunicación en la cuenta BANCO AGRARIO No. 110019196555 Depósitos Judiciales I.S.S. COORDINACION NACIONAL DE COBRO COACTIVO, especificando el proceso de cobro coactivo respecto del cual se realiza la consignación es el N°. 429, dando aviso inmediato de ello a este Despacho, dentro de los tres (3) días siguientes al radicado del presente oficio, debiendo allegar junto con la comunicación, la correspondiente **CERTIFICACION** en la que conste que los dineros trasladados NO PERTENECEN al sistema general de participaciones que financien la Educación, la Salud, el Agua Potable y el Saneamiento Básico del ente deudor.

5.4. De otro lado, dentro de las obligaciones asignadas a las entidades vigiladas por la Superintendencia Financiera de Colombia, están aquellas que se consagran dentro de la Circular Básica Jurídica expedida en ejecución del Estatuto Orgánico del Sistema Financiero.

En este punto, conviene reiterar que para el momento en que se desarrolló el vínculo contractual con Bancolombia S.A. y el ente territorial aquí demandante, así como el periodo en que se presentó el embargo de los dineros, estaba en vigencia la circular básica jurídica #7 de 1996, dentro de la cual, además de las determinaciones antes relatadas, están aquellas relativas a¹⁵:

“Emplear la debida diligencia en el ofrecimiento de sus productos o en la prestación de sus servicios a los consumidores, a fin de que éstos reciban la información y/o la atención debida y respetuosa en desarrollo de las relaciones que establezcan o pretendan establecer con aquéllas.

Procurar una adecuada educación del consumidor financiero.

Suministrar al consumidor financiero información cierta, suficiente, clara y oportuna, que les permita a estos conocer adecuadamente sus

¹⁵ Capítulo 14, título 1, aspectos generales de la circular básica jurídica 007 de 1996.

derechos, obligaciones y los costos de los diferentes productos y servicios.”

Sin que aquellas hubiesen sido atendidas en debida forma por Bancolombia S.A. para solventar la controversia generada en el asunto. En efecto, además del incumplimiento en el traslado de los fondos que fueron debitados para consumir las cautelas dentro del periodo estipulado, lo cierto es que posterior a esa falencia, la demandante presentó diferentes peticiones a fin de solucionar la eventualidad, sin embargo, ello no fue posible por las escuetas respuestas de la entidad.

Nótese que según se extrae de los documentos arrimados con la demanda, se le solicitó al establecimiento crediticio la necesidad de conocer la fecha y la autoridad ante la cual se pusieron a disposición los dineros que fueron objeto de cautela, empero tal requerimiento no fue debidamente contestado, por cuanto a la data de esa misiva, marzo de 2015, los dineros no habían sido girados ni al Instituto de Seguros Sociales, ni al Patrimonio Autónomo de Remanentes del Instituto de Seguros Sociales en Liquidación PARISS, ni al Fondo Pasivo Social de Ferrocarriles Nacionales de Colombia.

De otro lado, en la contestación del 19 de octubre de 2015 con ocasión al escrito radicado bajo el consecutivo #8003682429¹⁶, se informó que a la fecha no poseía información relativa a ninguna cancelación de medida cautelar, hecho que contraría la realidad expuesta por el Fondo de Pasivo de Ferrocarriles Nacionales al informar que el ISS en el proceso coactivo 1212009 “*decretó la terminación del proceso por pago total y se ordenó el levantamiento de las medidas cautelares*”, por lo que “*se procedió a enviar oficio el día 28 de mayo de 2013 bajo radicado 016560 a la entidad bancaria Bancolombia en donde se ordenó el desembargo de las cuentas en que sea titular el Municipio de el Peñol*”¹⁷.

5.5. Igualmente, teniendo en cuenta que para mayo de 2013 Bancolombia S.A. intentó informar al Instituto de Seguros Sociales sobre la orden de embargo y los dineros recaudados, también es cierto que incluso para noviembre 2015¹⁸ refirió al usuario que “*En atención a que el dinero en la cuenta estaba identificado como inembargable y a que no existía una función de advertencia respecto a la no aplicación del embargo por parte de los organismos de control, se procedió a aplicar la medida congelando los recursos y en forma inmediata se enviaron las respectivas comunicaciones a la Contraloría, acorde a lo establecido en la circular 032 de 2012 y se informó a los diferentes entes legales que decretaron los embargos solicitando que, con base en el carácter inembargable de los recursos, nos instruyeran a si procedíamos a consignar el dinero a sus órdenes o lo reintegrábamos en las cuentas del cliente*”, situación que no estaba acorde al marco jurídico en que inicialmente debió atenderse la medida de cautela.

¹⁶ Folio 10 digital, del archivo denominado 001 demanda El Peñol_Bancolombia.

¹⁷ Archivo “049 Respuesta a derecho de petición -Superintendencia Financiera”.

¹⁸ Folio 11, archivo “001 Demanda El Peñol Bancolombia”.

En efecto, se reitera, para el año 2010 la circular básica jurídica en vigor era la 007 de 1996, modificada por la circular externa 002 de 2004, que determinaba, entre otros, los parámetros a seguir ante el recurso de cuentas de depósito inembargables, sin que dentro de su normativa haya obstáculo alguno para materializar la medida, es decir, retener los dineros y ponerlos a disposición de la respectiva autoridad.

5.6. Ahora, no cabe duda que el deber que le asiste a la institución financiera no se limita únicamente al cumplimiento de las cláusulas contractuales que suscriba con sus clientes, por el contrario, en razón a su importancia social y económica, se le conmina a una obligación mayor de información y previsión en lo tocante al desarrollo societario que realiza.

Sin embargo, exigirle que de forma continua requiera a Ferrocarriles Nacionales como encargada de la continuación de los procesos coactivos¹⁹ que inició el Instituto de Seguros Sociales, para verificar la vigencia de la cautela decretada dentro del proceso 001212009 es una responsabilidad desproporcional, por cuanto la parte interesada es la directa responsable de informar y propiciar que se verifique el cumplimiento de la cancelación de la medida.

Si bien existieron fallas en el servicio prestado por Bancolombia S.A., de las que resultaron en la condena impuesta por el *a quo*, debe decirse que no por ello puede sancionarse sin continuidad de tiempo por esa falencia, máxime cuando la cautela se encuentra vigente y los dineros ya fueron trasladados, razón que amerita revocar lo discurrido en el numeral 4 de la sentencia del 19 de abril de 2022.

5.7. Finalmente, la conclusión a la que arribó el juez de primera instancia con fundamento en el artículo 58 de la Ley 1480 de 2011, no luce reprochable ni carente de sustento, por cuanto en realidad Bancolombia S.A. faltó a su diligencia y deber de información para con su usuario al momento de materializar las medidas cautelares que ordenó el Instituto de Seguros Sociales, no solo porque no cumplió con los estándares normativos sino que los dineros estuvieron congelados en las arcas de la entidad financiera durante cerca de 9 años, sin generarle ningún rendimiento o utilidad, ya no como intereses o un portafolio de inversiones, sino por la imposibilidad de sanear las obligaciones coactivas con esos rubros retenidos, que de conformidad con los oficios #15900 y #69142 eran suficientes para el momento de realizar la liquidación del crédito, cubrirlo y zanjar la disputa.

En esas condiciones, la corrección monetaria resulta ser la herramienta que por su naturaleza permite equilibrar el detrimento patrimonial sufrido por la pérdida del poder adquisitivo de la moneda,

¹⁹ Decreto 2013 de 2012 y Decreto 553 de 2015

ya no por la disposición que el demandante hubiese podido hacer de ella, sino la implicación actual que le representa que solamente hasta el año 2019 la administración tenga conocimiento de que contaba con los suficientes valores para solventar el proceso coactivo.

Bajo esas consideraciones, no resulta acertado cuantificar la indexación desde una fecha distinta a la informada por el juzgador de primera instancia, pues realmente los dineros permanecieron en las arcas de Bancolombia S.A. desde el momento mismo del débito que se realizó, y permanecieron allí hasta el 13 de mayo de 2019, data en la cual se realizó la provisión a los fondos de Ferrocarriles Nacionales, sin que en ninguna de las oportunidades en las que les hizo saber el municipio El Peñol, hubiese actuado con diligencia para materializar esa transferencia.

Recapitulando, se revocará en numeral 4º del capítulo resolutivo de la sentencia de primera instancia, sin que haya lugar a condena en costas, dada la prosperidad parcial del recurso.

DECISIÓN

Por lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, D.C., en Sala de Decisión Civil, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

15

RESUELVE:

PRIMERO: REVOCAR el numeral 4º de la sentencia del 19 de abril de 2022, por la Delegatura para Funciones Jurisdiccionales de la Superintendencia Financiera de Colombia

SEGUNDO: CONFIRMAR en todo lo demás el fallo antes referido.

TERCERO: NO CONDENAR en costas conforme al numeral 8 del artículo 365 del estatuto procesal vigente, por cuanto no hay mérito para las mismas.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

RUTH ELENA GALVIS VERGARA

Magistrada

11001319900320210436701

MARÍA PATRICIA CRUZ MIRANDA

Magistrada

110013199003202104367 01

JORGE EDUARDO FERREIRA VARGAS

Magistrada

110013199003202104367 01

16

Firmado Por:

Ruth Elena Galvis Vergara

Magistrada

Sala Civil

Tribunal Superior De Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

Jorge Eduardo Ferreira Vargas

Magistrado Tribunal O Consejo Seccional

Dirección Ejecutiva De Administración Judicial

División De Sistemas De Ingeniería

Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

Maria Patricia Cruz Miranda

Magistrado Tribunal O Consejo Seccional

Dirección Ejecutiva De Administración Judicial

División De Sistemas De Ingeniería

Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **edb400b2a3659d545c7fad347b5e29b205d713700f0dd784e4ff00626a987c4a**

Documento generado en 13/12/2022 03:45:27 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:

<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>



REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ
SALA CIVIL

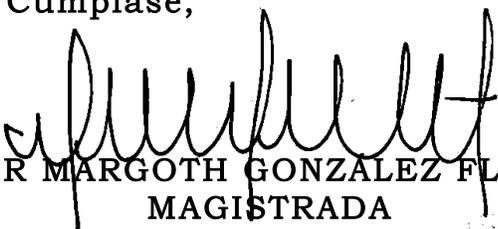
Bogotá, D.C., trece (13) de diciembre de dos mil veintidós (2022).

Expediente No. 11001-31-03-004-2018-00312-02
Demandante: SCOTIABANK COLPATRIA S.A.
Demandado: SANDRA LILIANA CONDE OSPINA

Se **ADMITE** el recurso de apelación interpuesto contra la sentencia del 05 de marzo de 2020, proferida por el Juzgado Quinto Civil del Circuito de Bogotá, en el efecto **devolutivo** (artículo 327 del Código General del Proceso).

En firme este auto, la Secretaría **REINGRESE** el proceso al Despacho, con el fin de impartir el trámite que corresponda.

Notifíquese y Cúmplase,


FLOR MARGOTH GONZALEZ FLÓREZ
MAGISTRADA

REPÚBLICA DE COLOMBIA



**TRIBUNAL SUPERIOR DE DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ
SALA CIVIL**

Magistrada Sustanciadora
MARÍA PATRICIA CRUZ MIRANDA

Bogotá D.C., trece (13) de diciembre de dos mil veintidós (2022).

Asunto. - Proceso Ejecutivo de la señora Esperanza Sastoque Meza contra el señor Ricardo León Mejía Martínez.

Rad. 05 2019 00413 01

Se resuelve el recurso de apelación que interpuso la parte demandante contra el auto que profirió el Juzgado Quinto Civil del Circuito de Bogotá el 5 de julio de 2022.

I. ANTECEDENTES

1. A través de la providencia apelada, la Jueza de instancia decretó la terminación del proceso por “*desistimiento tácito*”¹, tras considerar reunidos los presupuestos previstos en el numeral 2º del artículo 317 del Código General del Proceso.

2. Inconforme con esa determinación, el apoderado de la ejecutante interpuso recurso de reposición y en subsidio el de apelación y para ello indicó que, si bien la última actuación se realizó el 4 de septiembre de 2019, lo cierto es que se radicó el despacho comisorio No. 65 ante el Juez Promiscuo Municipal de Puerto Boyacá para materializar

1

el secuestro del bien inmueble con FMI 088-4828, sin que a la fecha ello hubiese sido posible.

Bajo ese contexto, refiere que al encontrarse pendiente el trámite de esa cautela, no era posible proceder como lo hizo la jueza de conocimiento.

3. Para resolver es preciso recordar que el artículo 317 del C.G.P, en cuanto a la aplicación del desistimiento tácito, prevé en su numeral 2º: *“Cuando un proceso o actuación de cualquier naturaleza, en cualquiera de sus etapas, permanezca inactivo en la secretaría del despacho, porque no se solicita o realiza ninguna actuación durante el plazo de un (1) año en primera o única instancia, contados desde el día siguiente a la última notificación o desde la última diligencia o actuación, a petición de parte o de oficio, se decretará la terminación por desistimiento tácito sin necesidad de requerimiento previo.”*, situación que se rige por las siguientes reglas: *“(...) b) Si el proceso cuenta con sentencia ejecutoriada a favor del demandante o auto que ordena seguir adelante la ejecución, el plazo previsto en este numeral será de dos (2) años.”* (se subraya).

Esta figura jurídica tiene como objeto sancionar la inactividad y la actitud pasiva de las partes ante la interrupción o inoperancia injustificada del juicio, en tanto el propósito de dicha medida es *“garantizar el derecho de todas las personas a acceder a una administración de justicia diligente, celer, eficaz y eficiente (art. 229); el derecho al debido proceso, entendido como la posibilidad de obtener pronta y cumplida justicia (art. 29, C.P.); la certeza jurídica; la descongestión y racionalización del trabajo judicial; y la solución oportuna de los conflictos”*.²

Asimismo, sobre las actuaciones que pueden interrumpir dicho término, la Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia en sentencia STC1216-2022, *expuso que:*

² Corte Constitucional. Exp. D-7312 D-7322 de 2008.

“Se resalta, esta Sala estableció la aplicación del canon normativo en cita, determinando que sólo las actuaciones **relevantes** en el proceso pueden dar lugar la «interrupción» de los lapsos previstos en el mismo. Justamente, en la sentencia STC11191 de 9 de diciembre de 2020, para unificar las reglas jurisprudenciales de interpretación de la referida norma, sobre los procesos ejecutivos, se señaló:

«[D]ado que el desistimiento tácito consagrado en el artículo 317 del Código General del Proceso, busca solucionar la parálisis de los procesos para el adecuado funcionamiento de la administración de justicia, la «actuación» que conforme al literal c) de dicho precepto «interrumpe» los términos para [que] se «decrete su terminación anticipada», es aquella que lo conduzca a «definir la controversia» o a poner en marcha los «procedimientos» necesarios para la satisfacción de las prerrogativas que a través de ella se pretenden hacer valer”.

“En suma, la «actuación» debe ser apta y apropiada y para «impulsar el proceso» hacia su finalidad, por lo que, «[s]imples solicitudes de copias o sin propósitos serios de solución de la controversia, derechos de petición intrascendentes o inanes frente al petitum o causa petendi» carecen de esos efectos, ya que, en principio, no lo «ponen en marcha» (STC4021-2020, reiterada en STC9945-2020)”.

“Ahora, lo anterior se predica respecto de los dos numerales de la norma comentada, ya que además que allí se afirma que el «literal c)» aplica para ambos, mediante los dos se efectivizan los principios de eficacia, celeridad, eficiencia, lealtad procesal y seguridad jurídica. No obstante, dado que prevén hipótesis diferentes, es necesario distinguir en cada caso cuál es la «actuación eficaz para interrumpir los plazos de desistimiento”.

“Como en el numeral 1° lo que evita la «parálisis del proceso» es que «la parte cumpla con la carga» para la cual fue requerido, solo «interrumpirá» el término aquel acto que sea «idóneo y apropiado» para satisfacer lo pedido. De modo que si el juez conmina al demandante para que integre el contradictorio en el término de treinta (30) días, solo la «actuación» que cumpla ese cometido podrá afectar el cómputo del término”.

“En el supuesto de que el expediente «permanezca inactivo en la secretaría del despacho, porque no se solicita o realiza ninguna actuación (...) en primera o única instancia», tendrá dicha connotación aquella «actuación» que cumpla en el «proceso la función de impulsarlo», teniendo en cuenta la etapa en la que se encuentre y el acto que resulte necesario para proseguirlo”.

“Así, el impulsor de un declarativo cuyo expediente ha estado en la «secretaría del juzgado» por un (1) año sin emplazar a uno de los herederos del extremo demandado, podrá afectar el conteo de la anualidad con el «emplazamiento» exigido para integrar el contradictorio”.

“Si se trata de un coercitivo con «sentencia o auto que ordena seguir adelante la ejecución», la «actuación» que valdrá será entonces, la relacionada con las fases siguientes a dicha etapa, como las «liquidaciones de costas y de crédito», sus actualizaciones y aquellas encaminadas a satisfacer la obligación cobrada”.

“Lo dicho, claro está, sin perjuicio de lo dispuesto por la Corte Constitucional (sentencia C-1194/2008), en cuanto a que el «desistimiento tácito» no se aplicará, cuando las partes «por razones de fuerza mayor, están imposibilitadas para cumplir sus deberes procesales con la debida diligencia (...)» (subrayas propias)”.

4. En el auto recurrido se consideró que había operado la situación fáctica que prevé la comentada norma en su parte inicial para decretar el desistimiento tácito, un año, puesto que aún no se había proferido sentencia de seguir adelante con la ejecución, que para el efecto se contabiliza a partir del 26 de noviembre de 2019, data en la cual al estrado judicial le fue informado la aceptación del cargo del secuestre designado en el despacho comisorio No. 65 del 19 de septiembre de esa anualidad.

En efecto, revisado el expediente se evidencia que la última actividad desarrollada para el impulso procesal de la ejecución consistió precisamente en esa información suministrada al Juzgado, y no aquella en la cual se ordenó la elaboración del comisorio, habida cuenta que el desarrollo procesal no solo compete a las decisiones que emite el Despacho, sino involucra las actuaciones tendientes a materializar esas órdenes.

En todo caso, aun con la modificación de la data en que se debe empezar a contabilizar ese tiempo, se concluye que para el momento en que se decretó la terminación por desistimiento tácito, había transcurrido el año que prevé el canon 317 *ibídem*, sin que el demandante desplegara actuación alguna para interrumpir ese lapso, de ahí que ningún reparo merezca la decisión apelada. Incluso, descontando los términos que impuso el Decreto 564 de 2020 y los que le continuaron, el periodo trasegado supera ampliamente los plazos de la norma que fundamentó el finiquito del expediente.

Para el caso, nótese que durante ese interregno no se tuvo noticia del estado del despacho comisorio No. 65 y solo hasta el 12 de julio de 2022 el Juez Tercero Promiscuo Municipal de Puerto Boyacá, informó sobre la posibilidad de subcomisionar en razón al elevado margen laboral, hechos que nunca fueron puestos de presente ante el Juzgador.

Coherente con lo expuesto, se

II. RESUELVE:

PRIMERO. CONFIRMAR el auto que profirió el Juzgado Quinto Civil del Circuito de Bogotá el 5 de julio de 2022.

SEGUNDO. ABSTENERSE de condenar en costas.

TERCERO. DEVOLVER las diligencias al Juzgado de origen.

NOTIFÍQUESE,

MARIA PATRICIA CRUZ MIRANDA

Magistrada

Firmado Por:

Maria Patricia Cruz Miranda

Magistrado Tribunal O Consejo Seccional

Dirección Ejecutiva De Administración Judicial

División De Sistemas De Ingeniería

Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **8e4fc4c632e0c6f7ca82876e59495039578517a164513ccc3ff993eeeff81867**

Documento generado en 13/12/2022 09:43:14 AM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:

<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>

REPÚBLICA DE COLOMBIA



**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ
SALA CIVIL**

Bogotá D.C., trece (13) de diciembre de dos mil veintidós (2022)

PROCESO	:	DECLARATIVO Responsabilidad contractual
DEMANDANTE	:	SOCIEDAD DE ACTIVOS ESPECIALES S.A.S.
DEMANDADO	:	UNISA UNIÓN INMOBILIARIA S.A.

Se **ADMITE** en el efecto devolutivo el recurso de apelación interpuesto por la sociedad demandante contra la sentencia que profirió el Juzgado 7º Civil del Circuito de Bogotá, el 18 de noviembre del 2019, complementada mediante sentencia del 28 de febrero de 2020, dentro del proceso de la referencia.

Una vez ejecutoriada esta providencia, la Secretaría procederá a contabilizar el término de cinco (5) días que tiene la apelante para sustentar su recurso, pues en caso de no hacerlo, se le declarará desierto; del escrito de sustentación que presente se correrá traslado a la parte contraria en la forma y términos previstos por el artículo 14, en concordancia con el 9, del Decreto Legislativo 806 de 2020.

La sustentación, como su réplica, se remitirán al correo electrónico secsctribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co. Cada parte, si es del caso, acreditará el envío del escrito a su contraparte para los efectos del artículo 3 y el parágrafo del artículo 9 del Decreto mencionado lo cual deberá ser tenido en cuenta por la Secretaría.

Notifíquese,


RICARDO AGOSTA BUITRAGO
Magistrado

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ
SALA CIVIL

Magistrada Ponente: **AÍDA VICTORIA LOZANO RICO**

Ref. Proceso ejecutivo de **BANCO DAVIVIENDA S.A.** contra **FERRECINTAS S.A.S.** y otro. (Apelación de sentencia). **Rad.** 11001-3103-006-2019-00110-01.

Bogotá, D.C., trece (13) de diciembre de dos mil veintidós (2022).

El inciso tercero del artículo 12 de la Ley 2213 de 2022 establece: *“Ejecutoriado el auto que admite el recurso o el que niega la solicitud de pruebas, el apelante deberá sustentar el recurso a más tardar dentro de los cinco (5) días siguientes. (...) **Si no se sustenta oportunamente el recurso, se declarará desierto** (...)”* (se resalta).

Pues bien, mediante proveído del 4 de noviembre del año en curso, se admitió el recurso de apelación interpuesto por la parte actora y se otorgó la oportunidad al extremo apelante para que lo sustentara ante esta instancia y, a su vez, para que, en ese caso, se presentaran las réplicas respectivas¹, decisión notificada por estado del día 8 siguiente².

No obstante, según el informe secretarial del día de hoy, dentro del plazo previsto, el subrogatario parcial guardó silencio³, por lo que al tenor del canon en cita se declarará desierto el remedio vertical, por él interpuesto.

En consecuencia, se **RESUELVE:**

Primero. DECLARAR desierto el recurso de apelación interpuesto por el subrogatario parcial contra la sentencia proferida el 14 de septiembre de 2022, por el Juzgado Sexto Civil del Circuito de Bogotá.

¹ Archivo “05 Auto Admite” del “02 Cuaderno Tribunal”.

² Archivo “06 Estado Electrónico”, *ibidem*.

³ Archivo “11 complementación informe entrada”, *ejúsdem*.

Segundo. En firme este pronunciamiento, ingresen las diligencias al Despacho de la suscrita Magistrada.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Firmado Por:

Aida Victoria Lozano Rico

Magistrada

Sala 016 Civil

Tribunal Superior De Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica,
conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **20b2be49bd0a10145417dcc5b6b11cb4e5c8b6e176d729fa932d370bbf4d0f9**

Documento generado en 13/12/2022 03:29:30 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:

<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>

**REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL**



**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL
DE BOGOTÁ - SALA CIVIL
Rad. 110013103007202100169 01**

Bogotá D.C., trece (13) de diciembre de dos mil veintidós (2022)

**REF. PROCESO VERBAL DE BANCO DAVIVIENDA S. CONTRA
JAIRO HERNAN VICTORIA ROBAYO**

Magistrado Sustanciador. **Carlos Augusto Zuluaga Ramírez.**

I.-ASUNTO

Decide el Tribunal el recurso de queja interpuesta por el apoderado de la demandada contra el auto proferido el 01 de noviembre del presente año, en el cual declaró infundadas las excepciones previas, proferido por el juzgado séptimo civil del circuito de esta ciudad.

I.- ANTECEDENTES

1.- El ejecutado propuso excepciones previas que denominó falta de jurisdicción o de competencia e ineptitud de la demanda por falta de los requisitos formales o por indebidamente acumulación de pretensiones.

2.- En proveído del 05 de octubre hogaño el juzgador en primera instancia indicó que no prosperaban las exceptivas propuestas y en consecuencia condenó en costas por concepto de agencias en derecho la suma de \$500.000, conforme al numeral 1º, artículo 365 del Código General del Proceso.

3.- El 10 de octubre de la presente anualidad el extremo demandado atacó la decisión, para lo cual, interpuso el recurso de reposición y en subsidio apelación, en lo cual indica que se tengan en cuenta las exceptivas propuestas toda vez que se está ante un “(...) *contrato típico de promesa de compraventa del código civil y préstamo de uso*

del mismo y no un contrato de arrendamiento (...)”¹ y, asimismo, se revoque la multa.

4.- En proveído del 1° de noviembre del año en curso denegó la concesión de la alzada y contra esa decisión se interpuso el recurso de reposición y subsidiariamente el de queja, este último es resuelto conforme a las siguientes consideraciones

II.- CONSIDERACIONES

1.- Sabido es que el recurso de queja previsto en los artículos 352 y 353 del Código General del Proceso es el medio previsto por el legislador para que el superior conceda, si fuera procedente, el de apelación, o el de casación que, en principio, fuere denegado por el inferior. Por tanto, el objetivo de la “*queja*” es exponer ante el *ad-qluem* las razones por las cuales se considera, por parte del recurrente, el por qué el proveído censurado es susceptible de apelación.

Motivo por el que a través de este mecanismo de impugnación le está vedado al funcionario adentrarse en los motivos de la decisión, pues su laborío se ciñe a establecer, se *itera*, la procedencia o no del recurso denegado.

2.- De igual manera es conocido que para determinar la viabilidad del recurso de apelación se han de cumplir tres presupuestos esenciales a saber: (i) interés del recurrente, (ii) oportunidad en la que se propone la censura y (iii) la naturaleza del proveído cuestionado, en aras de establecer si el mismo resulta apelable o no.

También ha de recordarse que, según nuestro ordenamiento, en materia de apelación, está gobernado por el principio de taxatividad. Mismo que implica que únicamente son atacables, a través del medio de impugnación vertical, aquellas determinaciones que expresamente el legislador así autorice.

3.- En relación con la libertad de configuración normativa del legislador en materia de doble instancia, la jurisprudencia de la Corte

¹ Ver el documento denominado “06. RecursoReposicion” de “02. ExcepcionesPrevias” de la carpeta “01.Expediente” del proceso digital.

Constitucional ha señalado que:

“(...) La Sentencia C-046 de 2006 es enfática en reiterar que la regulación de los diversos procedimientos judiciales corresponde al legislador en ejercicio de su amplia potestad de configuración. En ese sentido, la Corte ha señalado que, con fundamento en sus atribuciones constitucionales, es el legislador el llamado a establecer en las diversas actuaciones judiciales los procedimientos que han de surtirse, las acciones, los términos, los recursos y en general todos los aspectos propios de cada proceso atendiendo su naturaleza, a fin de establecer las reglas que han de observarse”.

“En virtud de esta atribución puede preceptuar diferentes medios de impugnación de las decisiones judiciales, como, por ejemplo, recursos ordinarios y extraordinarios, las circunstancias y condiciones en las que proceden y la oportunidad procesal para interponerlos y decidirlos, e incluso definir cuándo no procede ningún recurso. En ese sentido es preciso recordar la sentencia C-005 de 1994, en la que la Corte expresó lo siguiente:”

“Así, pues, si el legislador decide consagrar un recurso en relación con ciertas decisiones y excluye del mismo otras, puede hacerlo según su evaluación acerca de la necesidad y conveniencia de plasmar tal distinción, pues ello corresponde a la función que ejerce, siempre que no rompa o desconozca principios constitucionales de obligatoria observancia. Más todavía, puede, con la misma limitación, suprimir los recursos que haya venido consagrandos sin que, por el sólo hecho de hacerlo, vulnere la Constitución Política.”

“Ahora bien, se ha precisado por esta Corporación que si bien el legislador en ejercicio de su facultad constitucional de hacer las leyes y expedir códigos en las distintas ramas del Derecho a que alude el artículo 150 superior, cuenta con una amplia potestad de configuración, dicha potestad no es absoluta pues ella encuentra sus límites en los principios y valores consagrados en el ordenamiento constitucional, que en materia de procedimientos particularmente imponen el respeto de los derechos de acceso a la administración de justicia, debido proceso e igualdad”.

“En relación con el principio de la doble instancia, como ya se señalaba, éste tiene un vínculo estrecho con el debido proceso y el derecho de defensa, ya que busca la protección de los derechos de quienes acuden al Estado en busca de justicia. Sin embargo, como lo ha puesto de presente reiteradamente la Corte, dicho principio no hace parte del contenido esencial del debido proceso ni del derecho de defensa en todos los campos, pues la propia Constitución, en su artículo 31, establece que el Legislador podrá consagrar excepciones al principio general, según el cual toda sentencia es apelable o consultable”.

4.- Este Tribunal procedió a revisar la demanda, allí observó que lo que se impetró fue una restitución de inmueble arrendado y el extremo procesal argumentó la mora en el pago del canon, razón por la cual y conforme a lo normado en el artículo 384 en su numeral 9° dispone: “(...) Única instancia. Cuando la causal de restitución sea exclusivamente la mora en el pago del canon de arrendamiento, el proceso se tramitará en única instancia. (...)”, razón por la que este es un proceso de única instancia, luego, no es susceptible de apelación.

Así las cosas, se declara bien denegado el recurso de alzada como bien lo estableció el juzgado en su decisión constituida en la respectiva providencia.

IV. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá D.C.,

RESUELVE:

PRIMERO: DECLARAR bien denegado el recurso de apelación interpuesto contra la providencia del 01 de noviembre de 2022 y proferida por el juzgado Séptimo Civil del Circuito de Bogotá, por las razones expuestas en la parte motiva.

SEGUNDO: Sin costas en esta instancia al no haberse causado.

TERCERO: Remitir el expediente al juzgado de origen para que se dé continuidad con el trámite del proceso.

Notifíquese y Cúmplase,



**CARLOS AUGUSTO ZULUAGA RAMÍREZ
MAGISTRADO**

Firmado Por:

Carlos Augusto Zuluaga Ramirez

Magistrado

Sala 014 Despacho Civil

Tribunal Superior De Bogotá D.C.,

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica,
conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **ce95f034cd9df194da26cca8a221c60fc8572ff9734e27e36d8308d1290ce7d0**

Documento generado en 13/12/2022 09:52:07 AM

**Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**

**REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL**



**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL
DE BOGOTÁ - SALA CIVIL
Rad. 110013103007202100169 02**

Bogotá D.C., trece (13) de diciembre de dos mil veintidós (2022)

**REF. PROCESO VERBAL DE BANCO DAVIVIENDA S. CONTRA JAIRO
HERNAN VICTORIA ROBAYO**

Magistrado Sustanciador. **Carlos Augusto Zuluaga Ramírez.**

I.- ASUNTO

Decide el Tribunal el recurso de queja interpuesta por el apoderado de la demandada contra el auto proferido el 03 de noviembre del presente año, en el cual se negó el recurso de apelación, proferido por el juzgado Séptimo Civil del Circuito de esta ciudad.

II.- ANTECEDENTES

1.- En audiencia del 03 de noviembre hogaño el suscrito juez Séptimo Civil del Circuito citó a audiencia, donde resolvió declarar infundadas las exceptivas planteadas, declaró terminado el contrato de leasing habitacional No. 06000485900057191, para luego, decretar la restitución y entrega del bien inmueble identificado con matrícula inmobiliaria 50N-20650588 y finalmente, condenó al pago de \$3.000.000 por concepto de agencias en derecho a la parte pasiva.

2.- Inconforme con la decisión, el apoderado de la parte demandada impetró reposición y el subsidiario de apelación, sin que hubiese claridad de las razones que los fundamentaban, pero de las mencionadas se encuentran “(...) las costas del proceso (...)”¹ y “(...) reitero los argumentos iniciales del tema procedimental en su momento, y más exactamente en el artículo 331, que niega la solicitud de apelación (...)”².

3.-La mentada sede judicial resolvió desfavorablemente la reposición al

¹ Observar del minuto 10:16 de la grabación de la audiencia denominada “11001310300720210016900-20221103” de “01 CUADERNO PRINCIPAL” de la carpeta “01. Expediente” del proceso digital.

² Ver desde el minuto 11:17 a 14:09 de la grabación de la audiencia denominada “11001310300720210016900-20221103” de “01 CUADERNO PRINCIPAL” de la carpeta “01. Expediente” del proceso digital.

considerar que “(...) los procesos de restitución cuando la causal es exclusivamente la mora no son susceptibles de segunda instancia (...)”³, conforme lo señalan los artículos 384 en su numeral 9 y 385 del Código General del Proceso; seguidamente, ordenó la expedición de copias para recurrir en queja, recurso que procede a ser resuelto con base en las siguientes,

III.- CONSIDERACIONES

1.- Sabido es que el recurso de queja previsto en los artículos 352 y 353 del Código General del Proceso es el medio previsto por el legislador para que el superior conceda, si fuera procedente, el de apelación, o el de casación que, en principio, fuere denegado por el inferior. Por tanto, el objetivo de la “*queja*” es exponer ante el *ad-quem* las razones por las cuales se considera por parte del recurrente, el por qué el proveído censurado es susceptible de apelación.

Motivo por el que a través de este mecanismo de impugnación le está vedado al funcionario adentrarse en los motivos de la decisión, pues su laborío se ciñe a establecer, se *itera*, la procedencia o no del recurso denegado.

2.- De igual manera es conocido que para determinar la viabilidad del recurso de apelación se han de cumplir tres presupuestos esenciales a saber: (i) interés del recurrente, (ii) oportunidad en la que se propone la censura y (iii) la naturaleza del proveído cuestionado, en aras de establecer si el mismo resulta apelable o no.

También ha de recordarse que, según nuestro ordenamiento, en materia de apelación, está gobernado por el principio de taxatividad. Mismo que implica que únicamente son atacables, a través del medio de impugnación vertical, aquellas determinaciones que expresamente el legislador así autorice.

3.- En relación con la libertad de configuración normativa del legislador en materia de doble instancia, la jurisprudencia de la Corte Constitucional ha señalado que:

³ Ver a partir del minuto 15: 50 a 16: 19 proveniente de la grabación de la audiencia denominada “11001310300720210016900-20221103” de “01 CUADERNO PRINCIPAL” de la carpeta “01. Expediente” del proceso digital.

“(…) La Sentencia C-046 de 2006 es enfática en reiterar que la regulación de los diversos procedimientos judiciales, corresponde al legislador en ejercicio de su amplia potestad de configuración. En ese sentido, la Corte ha señalado que con fundamento en sus atribuciones constitucionales, es el legislador el llamado a establecer en las diversas actuaciones judiciales los procedimientos que han de surtirse, las acciones, los términos, los recursos y en general todos los aspectos propios de cada proceso atendiendo su naturaleza, a fin de establecer las reglas que han de observarse”.

“En virtud de esta atribución puede preceptuar diferentes medios de impugnación de las decisiones judiciales, como, por ejemplo, recursos ordinarios y extraordinarios, las circunstancias y condiciones en las que proceden y la oportunidad procesal para interponerlos y decidirlos, e incluso definir cuándo no procede ningún recurso. En ese sentido es preciso recordar la sentencia C-005 de 1994, en la que la Corte expresó lo siguiente:”

“Así, pues, si el legislador decide consagrar un recurso en relación con ciertas decisiones y excluye del mismo otras, puede hacerlo según su evaluación acerca de la necesidad y conveniencia de plasmar tal distinción, pues ello corresponde a la función que ejerce, siempre que no rompa o desconozca principios constitucionales de obligatoria observancia. Más todavía, puede, con la misma limitación, suprimir los recursos que haya venido consagrando sin que, por el sólo hecho de hacerlo, vulnere la Constitución Política.”

“Ahora bien, se ha precisado por esta Corporación que si bien el legislador en ejercicio de su facultad constitucional de hacer las leyes y expedir códigos en las distintas ramas del Derecho a que alude el artículo 150 superior, cuenta con una amplia potestad de configuración, dicha potestad no es absoluta pues ella encuentra sus límites en los principios y valores consagrados en el ordenamiento constitucional, que en materia de procedimientos particularmente imponen el respeto de los derechos de acceso a la administración de justicia, debido proceso e igualdad”.

“En relación con el principio de la doble instancia, como ya se señalaba, éste tiene un vínculo estrecho con el debido proceso y

el derecho de defensa, ya que busca la protección de los derechos de quienes acuden al Estado en busca de justicia. Sin embargo, como lo ha puesto de presente reiteradamente la Corte, dicho principio no hace parte del contenido esencial del debido proceso ni del derecho de defensa en todos los campos, pues la propia Constitución, en su artículo 31, establece que el Legislador podrá consagrar excepciones al principio general, según el cual toda sentencia es apelable o consultable”.

4.- Atendiendo el marco conceptual expuesto en precedencia, resulta incuestionable que la negativa a la alzada del a-quo se encuentra ajustada a derecho, pues como es sabido el recurso de queja solo es procedente contra los autos que niegan la apelación y en ese sentido, es inconcebible trasladar su aplicación a las sentencias, tal y como lo establecen los artículos 352 y 353 del estatuto procesal.

Aunado a lo anterior, es de suyo evidente que el contenido del escrito introductorio se encaminó para discutir la mora en el pago del canon por parte de los demandados, y ello es consonante con la aplicación del artículo 384 *ibídem* en su numeral 9° reza: “(...) *Única instancia. Cuando la causal de restitución sea exclusivamente la mora en el pago del canon de arrendamiento, el proceso se tramitará en única instancia. (...)*”.

Así las cosas, se encuentra bien denegado el recurso de alzada como bien lo estableció el despacho en su decisión enunciada en audiencia.

IV.- DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá D.C.,

RESUELVE:

PRIMERO: DECLARAR bien denegado el recurso de apelación interpuesto contra la providencia del 03 de noviembre de 2022 y proferida por el juzgado Séptimo Civil del Circuito de Bogotá, por las razones expuestas en la parte motiva.

SEGUNDO: Sin costas en esta instancia al no haberse causado.

TERCERO: Remitir el expediente al juzgado de origen para que se dé continuidad con el trámite del proceso.

Notifíquese y Cúmplase,


CARLOS AUGUSTO ZULUAGA RAMÍREZ
MAGISTRADO

Firmado Por:
Carlos Augusto Zuluaga Ramirez
Magistrado
Sala 014 Despacho Civil
Tribunal Superior De Bogotá D.C.,

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica,
conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **f955412c61f278f606fe9732d1956b9874ead8460a34fd9381369edb380349b4**
Documento generado en 13/12/2022 09:51:25 AM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>

REPÚBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL SUPERIOR DE DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ
SALA CIVIL

Magistrada Ponente

MARÍA PATRICIA CRUZ MIRANDA

Bogotá D.C., trece (13) de diciembre de dos mil veintidós (2022)

ASUNTO. PROCESO VERBAL (PERTENENCIA) PROMOVIDO POR HENRY OBDULIO VELA ZAMORA contra LOS HEREDEROS DETERMINADOS DE OBDULIO VELA MEJIA Y MARÍA ZAMORA DE VELA¹ Y DEMÁS PERSONAS INDETERMINADAS.

RAD. 008 2018 00208 01

Sentencia escrita de conformidad con lo autorizado por el artículo 12 de la Ley 2213 de 2022, cuyo proyecto se discutió y aprobó en sesión de Sala del 23 de noviembre de 2022, según acta 46 de la misma data.

Decide la Sala el recurso de apelación que interpuso la parte demandante contra la sentencia que profirió el Juzgado 8° Civil del Circuito de esta ciudad el 25 de agosto de 2022.

I. ANTECEDENTES

1. El señor Henry Obdulio Vela Zamora formuló demanda de pertenencia contra los señores Cesar Augusto Vela Zamora, Edgar Arturo Vela Zamora, Carlos Eduardo Vela Zamora, Delcy Janneth Vela Urrego, Germán Vela Urrego y Claudia Teresa Vela Urrego, en su calidad de herederos de Obdulio Vela Mejía y María Zamora de Vela, y demás personas indeterminadas.

¹ Cesar Augusto Vela Zamora, Edgar Arturo Vela Zamora, Carlos Eduardo Vela Zamora, Delcy Janneth Vela Urrego, Germán Vela Urrego y Claudia Teresa Vela Urrego.

Pretende el demandante, que se declare que adquirió por modo de prescripción extraordinaria adquisitiva de dominio, el inmueble de la “Carrera 73 B No. 35C-29 Sur de Bogotá, con dirección secundaria Carrera 72 C No. 35C-29 Sur, con matrícula inmobiliaria No. 50S-40136949, con chip No. AAA0043RHBS, con la siguiente descripción, cabida y linderos: “Solar ubicado en Bogotá determinado con el número 8 de la manzana 9 de la urbanización Kennedy, que tiene una cabida de 120.00 metros cuadrados (120 M2) y linda por el frente en extensión de 6:00 metros con la carrera 72 C hoy Carrera 73B, por el fondo en extensión de 6:00 metros con la casa 35C-28 sur de la carrera 73, hoy de la Carrera 73 B BIS, por un costado en extensión de 20 metros con la casa No. 35C-23 Sur de la carrera 72 C, hoy de la Carrera 73 B, y por el otro costado en extensión de 20 metros con la casa No. 35C-35 sur de la carrera 72 C hoy de la Carrera 73 B”²; y, en consecuencia, se ordene inscribir la sentencia en el referido folio.

2. Como sustento de lo pretendido adujo que desde niño reside en el bien descrito en la demanda.

2.1. Que desde el fallecimiento de su señora madre, María Chiquinquirá Zamora de Vela, acaecido el 16 de julio de 2007, ejecutó actos positivos de dominio tales como destinarlo a vivienda, arrendar el primer piso, así como el garaje, pagar impuestos y servicios públicos.

2.2. Que ha realizado arreglos necesarios y locativos al predio, como reparaciones a la fachada, cambio de tejas y recubrimiento a las goteras que se generaron con el desgaste del uso normal del fundo.

3. Admitida la demanda³, se ordenó la notificación de los convocados a juicio, el emplazamiento de los herederos indeterminados de Obdulio Vela Mejía y María Zamora de Vela, así como de las personas indeterminadas que creyeran tener derechos sobre el inmueble objeto de la demanda.

² Cfr. fl. 53 archivo “01CuadernoPrincipal”.

³ 23 de mayo de 2018 Cfr. fl. 66 archivo “01CuadernoPrincipal”, corregido mediante proveídos de 9 de julio, 17 de agosto y 23 de octubre de la misma anualidad.

3.1. Delcy Janeth Vela Urrego, se notificó personalmente del auto que admitió la acción⁴, se opuso a las pretensiones y deprecó como medios exceptivos⁵ *“inexistencia de los presupuestos axiológicos de la acción de prescripción”*, *“inexistencia de los presupuestos para ejercer la acción prescriptiva de dominio”* y la genérica. En iguales términos opusieron Claudia Teresa Vela Urrego⁶, quien se notificó por aviso⁷ y Carlos Eduardo Vela Urrego^{8 9}.

3.2. Edgar Arturo Vela Zamora¹⁰ permaneció silente.

3.3. César Augusto Vela Zamora, se notificó por medio de su guardadora Martha Pedraza Quinche, quien a través de apoderado judicial se opuso a la prosperidad de las pretensiones y formuló como excepciones aquellas que denominó *“inexistencia de los presupuestos y requisitos legales para invocar la prescripción extraordinaria adquisitiva de dominio”*, *“condición de mero tenedor del demandante respecto del predio objeto de la pertenencia”*, *“improcedencia de la acción en cabeza del demandante por la condición de coheredero de los propietarios inscritos con los demandados”* y *“falta de legitimación en la causa por activa”*¹¹.

3.4. El curador *ad litem* designado para representar a Germán Vela Urrego, los herederos indeterminados de Obdulio Vela Mejía y María Zamora de Vela y personas indeterminadas, contestó la demanda y se limitó a proponer la excepción genérica¹².

4. Agotado el trámite de la instancia la Juez *a quo* le puso fin con la sentencia que hoy es objeto de impugnación, en la que resolvió denegar las pretensiones de la demanda; declarar la terminación del proceso; levantar las medidas cautelares ordenadas; y no condenar en costas, al no existir oposición.

⁴ Cfr. fl. 138 archivo “01CuadernoPrincipal”.

⁵ Cfr. fls. 141 a 145 archivo “01CuadernoPrincipal”.

⁶ Cfr. Fls 168 a 172 archivo “01CuadernoPrincipal”.

⁷ Cfr. fl. 164 archivo “01CuadernoPrincipal”.

⁸ Cfr. fl. 166 archivo “01CuadernoPrincipal”.

⁹ Cfr. Fls 187 a 191 archivo “01CuadernoPrincipal”.

¹⁰ Cfr. fl. 165 archivo “01CuadernoPrincipal”.

¹¹ Cfr. Fls 248 a 252 archivo “01CuadernoPrincipal”.

¹² Fs. 285 a 288 *ibidem*.

II. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

A vuelta de memorar los antecedentes de la acción y el trámite realizado, refirió los requisitos para la prosperidad de la acción de pertenencia y la legitimación por activa y por pasiva, precisó que la misma recae sobre un inmueble que se encuentra dentro del comercio y se trata de cosa singular, situación que corroboró con la inspección judicial.

A continuación, refirió que el demandante al momento de absolver el interrogatorio indicó que su llegada al inmueble se dio con ocasión a la residencia de sus padres en ese predio cuando apenas era un niño; igualmente, enfatizó en que la declaración de Edgar Arturo Vela se puede inferir que los padres siempre permanecieron en ese fundo hasta la fecha del deceso de cada uno de ellos.

Luego, referenció las discrepancias presentadas en torno a los actos de señorío que presuntamente realizó Henry Obdulio Vela Zamora, precisando que en la demanda se relacionó la data del fallecimiento de la señora Chiquinquirá, mientras que en el interrogatorio se afirmó que incluso cuando ella se encontraba hospitalizada, todos esos actos posesorios empezaron a hacerse evidentes, puesto que comenzó con los mantenimientos al inmueble y el cuidado de este¹³.

Destacó que, con la prueba documental arrimada, se vislumbró que los pagos de los impuestos se realizaron incluso con anterioridad a la data en que se informa se inició la posesión, lo que arroja dudas sobre la capacidad con que ejercía esos actos.

Decantó que efectivamente los demandados no han realizado el pago de ningún impuesto predial, ni mejoras, y tampoco han efectuado actos de posesión sobre el fundo.

Sin embargo, develó que debido a la condición de heredero del demandante y conforme con lo estipulado en el artículo 757 del Código Civil, a los sucesores del causante se les atribuye una ficción jurídica

¹³ Record 01:06:40 archivo "03-11001310300820180020800Audiencia25Agosto2022-"

denominada posesión legal, la cual les permite hacer uso de los bienes que eventualmente les puedan ser adjudicados a título únicamente de tenencia, por lo que ante la alegación de posesión, se debe descartar cualquier actuación que pueda ser valorada con lo vocación de heredero.

Destacó, frente al testimonio de José Vicente Hernández que efectivamente conoce al aquí demandante, quien narró la situación familiar, informó que hace más de 40 años llegaron a ese inmueble y la persona encargada de la custodia del bien; que en vida del progenitor del convocante, era éste quien se encargaba de los arreglos y pagos de los servicios, pero tras su fallecimiento, asumió ese encargo Henry Obdulio Vela Zamora.

Adujo que esa declaración que guarda congruencia con lo referido por el testigo Fernando Bolaños y Henry Gutiérrez. Por su parte, Edgar Gaviria precisó que Edgar Arturo Vela Mora guarda el vehículo de su propiedad en el garaje del primer piso.

Concluyó entonces que si bien el elemento de detención material del fundo se encuentra probado, no ocurre lo mismo con el *animus*, en razón a que no acreditó la intervención del título, esto es de heredero a poseedor, en razón a que las pruebas testimoniales se encaminan a dibujar su calidad de sucesor pero no el acto de rebeldía en contra de esa condición.

III. LOS REPAROS

Inconforme con esa decisión, la parte demandante la apeló en la audiencia, oportunidad en la que se refirió que el *animus* del demandante se encuentra acreditada desde el momento mismo del fallecimiento de su señora madre, por cuanto desde allí empezó a cancelar los impuestos de su propio peculio y los testimonios se dirigieron exclusivamente a demostrar esa situación, máxime cuando ninguno de los demandados en momento alguno disputó esa posesión. Reparos éstos que sustentó en esta sede.

Con fundamento en lo anterior pidió revocar la sentencia y acceder a las pretensiones.

IV. CONSIDERACIONES

1. No admiten cuestionamientos los denominados presupuestos procesales, sobre el entendido que quienes acudieron a la *litis* por activa y pasiva ostentan capacidad procesal, la demanda fue debidamente presentada y tramitada por el Juez competente lo que, aunado a la ausencia de vicio con idoneidad anulatoria, permite proferir la decisión de fondo que de esta Corporación se requiere.

2. Para resolver recuerda la Sala que, la posesión, requisito primordial para la configuración de la prescripción adquisitiva, aparece definida por el artículo 762 del Código Civil como *“la tenencia de una cosa determinada con ánimo de señor o dueño, sea que el dueño o el que se da por tal, tenga la cosa por sí mismo, o por otra persona que la tenga en el lugar y a nombre de él”*, de donde surge que son dos los elementos que la integran: uno externo y objetivo denominado *corpus*, y otro interno, volitivo o subjetivo conocido como *animus*. De ahí que la jurisprudencia haya sostenido que:

“[l]a posesión no se configura jurídicamente con los simples actos materiales o mera tenencia (...) 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 remsibi 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 la existencia de los hechos externos que son su indicio, mientras no aparezcan otros que demuestren lo contrario, así como el poseedor, a su vez, se presume dueño, mientras otro no demuestre serlo”¹⁴.

En consecuencia, por ser la posesión una relación de dominio de hecho con la cosa deberá probarse, conforme lo preceptúa el artículo 981 del C.C., *“por hechos positivos de aquellos a que solo da derecho el dominio, como el corte de madera, la construcción de edificios, la de cerramientos, plantaciones o sementeras, y otros de igual significación”*,

¹⁴ C.S.J. sent., Nov.9/1956. G.J. t. LXXXIII, Pág.775.

precepto éste que ha conducido a la Corte a sostener que "*la posesión de bienes raíces que origina la presunción de dominio, es la material, comprobable con hechos positivos, conforme al artículo 981 del C.C*"¹⁵.

De lo anterior, surge la diferencia entre la mera tenencia y la posesión, que es la que justifica que el artículo 777 del Código Civil señale de manera perentoria que "*El simple lapso (...) no muda la mera tenencia en posesión*" pues para que ello ocurra es necesario que tenga lugar el fenómeno conocido como "*interversión del título*", es decir, la mutación o cambio inequívoco, pacífico y público de la condición de tenedor por la de poseedor material común, que:

"(...) bien puede originarse en un título o acto 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 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 puede subestimar, que de conformidad con los artículos 777 y 780 del Código Civil, la existencia inicial de un título de mera tenencia considera que el tenedor ha seguido detentando la cosa en la misma forma precaria con que se inició en ella' (Sent. de abril 18 de 1989), En consecuencia, cuando se invoca la prescripción extraordinaria adquisitiva de dominio para que se declare judicialmente la pertenencia, el demandante debe acreditar, no solamente que la solicitud recae sobre un bien que no está excluido de ser ganado por ese modo de adquirir, sino la posesión pública y pacífica por un tiempo mínimo de veinte años ininterrumpidos. Pero además, si originalmente se detentó la cosa a título de mero tenedor, debe aportarse la prueba fehaciente de la interversión de ese título, esto es, la existencia de hechos que la demuestren inequívocamente, incluyendo el tiempo a partir del cual se rebeló contra el verdadero propietario y empezó a ejecutar actos de señor y dueño desconociendo su dominio, lo que debió ocurrir en un término superior a los veinte años, para contabilizar a partir de dicha fecha el tiempo exigido en la ley de posesión autónoma e ininterrumpida del prescribiente (casación de 29 de agosto de 2000, exp. No. 6254, sublíneas fuera de texto)" (Cas. Civ., sentencia del 24 de marzo de 2004, expediente No. 7292)"¹⁶

¹⁵ CSJ Cas Civil. 31 de marzo de 1930; G.J. T XXXVII Pág. 493

¹⁶ C. S. de J. Cas. Civ. Sent., 2000-01518, 30 de noviembre de 2010.

Así mismo, en cuanto a los medios probatorios aducidos en el proceso con el fin de acreditar los elementos necesarios para adquirir un bien por prescripción, ha indicado la Corte Suprema¹⁷ que:

"(...) deben venir, dentro de las circunstancias particulares de cada caso, revestidos de todo el vigor persuasivo, no propiamente en el sentido de conceptuar que alguien es poseedor de un bien determinado, pues esta es una apreciación que sólo al juez le compete, sino en el de llevarle a este el convencimiento de que esa persona, en realidad, ha ejecutado actos que, conforme a la ley, son expresivos de la posesión, lo cual, por supuesto, ha debido prolongarse durante todo el tiempo señalado en la ley como indispensable para el surgimiento de la prescripción adquisitiva del dominio, sea esta ordinaria o extraordinaria.

"Con apoyo en esos hechos, al juez debe quedarle nítidamente trazada la línea divisoria entre la posesión y la mera tenencia puesto que, al fin y al cabo, y sin embargo de que externamente sea percibible cierto paralelismo, que no confluencia, entre las manifestaciones de una y otra, de lo que se trata es de que aquel encuentre que en la primera, quien la hace valer, ha tenido con el bien objeto de la misma un contacto exclusivo, vale decir, no supeditado a la aquiescencia o beneplácito de otro, para que por tal vía pueda llegar a la conclusión que el suyo ha sido el comportamiento característico del propietario de la cosa"

3. Una vez establecido el marco teórico y jurisprudencial bajo el cual debe el Tribunal abordar el análisis del recurso de apelación interpuesto, es preciso, a la luz del acervo probatorio recaudado, anticipar que la sentencia proferida por la Juez *a-quo* merece ser confirmada, advertido que los argumentos en ella contenidos, cuestionados por el apoderado de la demandante, lucen ajustados al debate formulado por los contendientes, concretamente, en cuanto hace a la inviabilidad de la prescripción extraordinaria adquisitiva de dominio, que es la invocada por dicho extremo procesal y sobre la cual recae el recurso de alzada, en la medida que no se acreditó la posesión en cabeza del demandante por el tiempo exigido en la ley, ni que intervirtió la condición de tenedor en calidad de heredero a poseedor exclusivo y excluyente de los demás, pese a la insistencia en ello al sustentar el recurso de apelación.

3.1. En efecto, se memora que el aquí demandante es hijo de Obdulio Vela Mejía y María Chiquinquirá Zamora de Vela, razón por la

¹⁷ CSJ. Sent. No. 005 de 1999 M.P. Jorge Antonio Castillo Rugeles.

cual habitó el inmueble objeto de la controversia desde su niñez, tal como él mismo lo corroboró y lo acreditaron los testigos que le enrostraron la dignidad de primogénito y custodio del hogar en el cual residían sus fallecidos padres.

Ahora, la señora María Chiquinquirá Zamora murió el día 16 de julio de 2007, razón por la cual el aquí actor se atribuye la calidad de poseedor del predio desde el día siguiente a ese deceso, aduciendo que en esa época comenzó a ejercer los actos de señorío necesarios para buscar la titularidad del predio por medio de la usucapión, destacando el pago de impuestos, de servicios públicos y arreglos al fundo.

Sin embargo, tal situación no puede predicarse únicamente por la aprehensión material del predio, pues resultaba necesario que la convicción para ese momento sea del mismo talante y no otra, en razón a que salvo un hecho excepcionalmente rebelde por parte de un heredero, la condición en que hace uso del patrimonio a suceder es la de mero tenedor, atendiendo lo dispuesto por los artículos 757, 783 y 1013 del Código Civil.

Sobre el tema, la Corte Suprema de Justicia en sentencia de SC-973 de 2021 del 11 de febrero de 2021, que trajo como referencia lo indicado por esa misma Corporación en providencia SC 025 de 1997, indicó que:

“la posesión de la herencia no val[e] para usucapir en razón a que la posesión que sirve para la adquisición del dominio de un bien herencial por parte de un heredero, es la posesión material común, esto es, la posesión de propietario, la cual debe aparecer en forma nítida o exacta, es decir, como posesión propia en forma inequívoca, pacífica y pública. Porque generalmente un heredero que, en virtud de la posesión legal, llega a obtener posteriormente la posesión material de un bien herencial, se presume que lo posee como heredero, esto es, que lo detenta con ánimo de heredero, pues no es más que una manifestación y reafirmación de su derecho de herencia en uno o varios bienes herenciales. Luego, si este heredero pretende usucapir ese bien herencial alegando otra clase de posesión material, como lo es la llamada posesión material común o posesión de dueño o propietario sobre cosas singulares, que implica la existencia de ánimo de propietario o poseedor y relación material sobre una cosa singular, debe aparecer en forma muy clara la interversión del título, es decir, la mutación o cambio inequívoco, pacífico y público de la posesión material hereditaria o de bienes herenciales, por la de la posesión material

común - (de poseedor o dueño), porque, se repite, sólo ésta es la que le permite adquirir por prescripción el mencionado bien.”.

Bajo ese contexto, la presunción inicial debe ser diluida con suficiencia probatoria, a fin de desconocer la calidad de sucesor y, por el contrario, enrostrar para sí mismo, una nueva condición, esta es la de poseedor exclusivo y excluyente, sin que la misma haya sido acreditada en el plenario, por lo menos desde la data en que se enfiló la pretensión.

3.2. Nótese que los testimonios de José Vicente Fernández y Fernando Bolaños, son coincidentes en afirmar que la estadia del demandante en ese predio obedeció a los vínculos familiares que este poseía con sus progenitores, que incluso su hermano Edgar Arturo Vela también habitaba allí, pero tras organizarse con su respectiva pareja, las únicas personas que residían en la carrera 73 B No. 35C-29 sur, eran los padres del actor y él. Incluso el demandante afirmó que él fue el encargado del inmueble¹⁸, atribuyéndose una calidad distinta a la de poseedor, pues según su referencia, se entiende que actuaba como administrador y no como dueño.

Y es que para quien entra en contacto con un predio, en calidad de comunero o heredero, las exigencias para usucapir son mayores, puesto que la relación que pueda surgir del bien con los sujetos puede ser confusa, exigiéndose una valoración más explícita e incisiva de la conducta que el usucapiente pretende hacer valer, y que esta sea demostrada ante todos bajo esa especial característica, es decir que ha renegado explícitamente de su condición de heredero, y que ha iniciado el camino de la usucapición y que no quiere otro título que el de prescribiente, siendo necesario enviar un mensaje expreso e inequívoco a los demás herederos, que no ejercen la posesión o los actos como heredero, sino como un extraño.

Al respecto, en pronunciamiento de la Corte Suprema de Justicia, se ha referido que esa *“exigencia es fundamental para poder deducir reproche a los demás comuneros y herederos. En verdad, no se puede reprobear a los comuneros de haber sido negligentes o desidiosos al no reclamar lo suyo, si es que pueden entender plausiblemente que otro*

¹⁸ Record 00:43:20 archivo “02-11001310300820180020800Audiencia25Agosto2022-“

*heredero o comunero los representa, y que todos los actos que ejecuta sobre el inmueble los hace en bien de la comunidad o para la herencia*¹⁹, escenario del cual se extrae que es imperativo expresar de forma pública y abierta ante extraños y aún más ante los conocidos, sobre las aspiraciones reales que se persiguen.

3.3. Ahora, nótese que al momento de absolver el interrogatorio de parte el demandante destacó que incluso antes del fallecimiento de la señora María Chiquinquirá, ya estaba ejerciendo actos de señorío, en razón al pago de impuestos que ya realizaba, situación que resulta contraria a lo narrado en el libelo inicial, por cuanto se afirmó una fecha distinta a los hechos constitutivos de posesión.

3.4. De otro lado, el señor Edgar Obdulio Vela Zamora refirió que Henry Obdulio Vela Zamora empezó a cancelar de su propio peculio los impuestos a partir del año 2005, situación que no guarda relación con lo informado por el demandante en tanto que, según su propia manifestación, antes del año 2007 quien cancelaba los rubros era la señora María Chiquinquirá Zamora, pues si bien lo hizo por tercera persona, lo cierto es que los montos eran asumidos por ella.

3.5. Aunado a lo anterior, no debe perderse de vista que incluso en la declaración testimonial que realizó José Vicente Hernández²⁰, destacó que conoce al demandante desde hace 40 años, y que tras el fallecimiento de sus padres, a quien ha visto pendiente del predio e ingresando al mismo, ha sido a Henry Obdulio Vera Zamora, pero todo ello derivado de la relación que históricamente ha tenido con el bien, tanto sus padres, hermanos y él.

4. En síntesis, la detención inicial del bien no se hizo de otra manera que la de tenedor y en apoyo a la condición de heredero, situación por la cual era necesario modificar su conducta para sí mismo y ante los demás, encarando una distinción de señorío incuestionable que desvirtuara tal presunción.

¹⁹ Exp. No. 05001-3103-007-2001-00263-01 sentencia de 25 de noviembre de 2010. M.p Edgardo Villamil Portilla.

²⁰ Record 02:14:43

5. Por lo expuesto se confirmará la sentencia y se condenará en costas de esta instancia a la recurrente, conforme lo consagrado en el artículo 365 del C.G.P., propósito para el que la Magistrada Sustanciadora señala la suma de \$1'000.000,00, equivalente a un (1) salario mínimo legal mensual vigente, conforme lo establecido en el numeral 1° del artículo 5° del Acuerdo PSAA16-10554 de 2016, del Consejo Superior de la Judicatura.

V. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior de Bogotá, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia que profirió el Juzgado Octavo Civil del Circuito de Bogotá el 25 de agosto de 2022, en este asunto.

SEGUNDO: CONDENAR en costas a la parte apelante. Se fijan como agencias en derecho la suma de \$1.000.000,00.

NOTIFÍQUESE,

Los Magistrados,

MARIA PATRICIA CRUZ MIRANDA

JORGE EDUARDO FERREIRA VARGAS

RUTH ELENA GALVIS VERGARA

Firmado Por:

**Maria Patricia Cruz Miranda
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Dirección Ejecutiva De Administración Judicial
División De Sistemas De Ingeniería
Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,**

**Jorge Eduardo Ferreira Vargas
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Dirección Ejecutiva De Administración Judicial
División De Sistemas De Ingeniería
Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,**

**Ruth Elena Galvis Vergara
Magistrada
Sala Civil
Tribunal Superior De Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,**

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **036a0bbadb3f2615d9c006e9923ca3232fea52e2f19c61e8df2762de08932ee**

Documento generado en 13/12/2022 10:33:16 AM

**Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ
SALA SEXTA DE DECISIÓN CIVIL

Bogotá, D. C., trece de diciembre de dos mil veintidós

110013103 008 2020 00317 02

Ref. proceso verbal de María Alejandra Cardona Gaviria frente a Panamericana
Formas e Impresos S.A.

Se admite el recurso de apelación que formuló la parte demandante contra la sentencia que el 29 de noviembre de 2022 profirió el Juzgado Octavo Civil del Circuito de Bogotá, en el proceso de la referencia.

En su momento, **la secretaría controlará el surtimiento de los traslados de que trata el artículo 12 de la Ley 2213 de 2022.**

Las partes tendrán en cuenta que los memoriales con destino a este proceso serán remitidos al correo electrónico secsctribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co.

Cumplido lo anterior, el expediente reingresará al despacho del suscrito Magistrado, para lo que haya lugar.

Notifíquese

OSCAR FERNANDO YAYA PEÑA
Magistrado

Firmado Por:

Oscar Fernando Yaya Peña

Magistrado

Sala 011 Civil

Tribunal Superior De Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica,
conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **964c27c3ce4b0e528f566479ca04403827396ccccf044bcb22b1746e46dad76**

Documento generado en 13/12/2022 02:38:45 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>

República de Colombia

Rama Judicial



**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ
SALA CIVIL DE DECISIÓN**

MAGISTRADA PONENTE	:	LIANA AIDA LIZARAZO VACA
CLASE DE PROCESO	:	EJECUTIVO PARA LA EFECTIVIDAD DE LA GARANTÍA REAL
EJECUTANTE	:	FRANCISCO ERNESTO GÓMEZ MURCIA
EJECUTADO	:	JESICA PAOLA GÓMEZ VILLAMIL
RADICACIÓN	:	110013103 009 2020 00088 01
DECISIÓN	:	REVOCAR
DISCUTIDO Y APROBADO	:	9 de diciembre de 2022
FECHA	:	Trece (13) de diciembre de dos mil veintidós (2022)

Procede la Sala a resolver el recurso de apelación interpuesto por la parte pasiva contra la sentencia proferida el 31 de agosto de 2022 por el Juzgado Noveno Civil del Circuito de Bogotá.

I. ANTECEDENTES

1. De conformidad con el texto de la demanda, FRANCISCO ERNESTO GÓMEZ MURCIA promovió proceso ejecutivo para la efectividad de la garantía real contra JESICA PAOLA GÓMEZ VILLAMIL, con el fin de obtener el pago de las sumas de dinero: i) \$10.000.000 por el capital del pagaré n.º CA – 20097883; ii) por los intereses moratorios sobre el monto anterior causados desde el 1.º de agosto de 2017 a la tasa máxima legal por cada uno de los periodos causados hasta el pago total de la obligación; iii) \$140.000.000 por el capital del pagaré n.º CA – 20097884; iv) por los intereses moratorios sobre el valor anterior desde el 1.º de agosto de 2017 a la tasa máxima legal por cada uno de los periodos causados hasta el pago total de la obligación. Igualmente, reclamó la venta en pública subasta del inmueble con foliatura n.º 50N-20745387 para que con su producto se pague el crédito, así como la orden de oficiar a Catastro Distrital para obtener la certificación catastral correspondiente y la condena en las costas procesales contra la demandada.

2. El libelo introductor se sustentó en los siguientes hechos:

2.1. La ejecutante constituyó hipoteca de primer grado abierta sin límite de cuantía a favor del demandante, mediante la escritura pública n.º 0686 del 26 de abril de 2016 de la Notaría 34 del Círculo de Bogotá, sobre el apartamento 306, los garajes 61 y 89 y el depósito 32, situados en el Edificio Contador 135, ubicado en la calle 135 n.º 17-55, los cuales se identifican con el folio de matrícula inmobiliaria n.º 50N-20745387.

2.2. La hipoteca mencionada fue constituida para garantizar toda obligación presente y futura que la hipotecante contrajera directa o indirectamente con el acreedor.

2.3. La señora GÓMEZ VILLAMIL creó el 4 de mayo de 2016 a favor del actor los pagarés n.º CA – 20097883 y CA – 20097884, por los montos de \$10.000.000 y \$140.000.000, respectivamente, los cuales tenían como fecha de vencimiento el 30 de julio de 2017.

2.4. La deudora se comprometió a pagar los intereses de plazo en forma anticipada y dentro de los cinco primeros días de cada mensualidad, y en caso de mora en el pago de aquellos, estos se computarían a la tasa mayor que la ley permitiera.

2.5. Las obligaciones incorporadas en los títulos valores están vencidas y son exigibles, respecto de las cuales se generan intereses moratorios a partir del 1.º de agosto de 2017.

La actuación surtida

3. La demanda fue presentada el 24 de febrero de 2020 y el Juzgado Noveno Civil del Circuito de esta ciudad, mediante auto del 4 de marzo de 2020, libró mandamiento de pago contra la demandada en la forma solicitada en el libelo introductor.

4. Notificada de la demanda, la señora JESICA PAOLA GÓMEZ VILLAMIL la contestó oportunamente y propuso las siguientes excepciones de mérito: a) prescripción de la acción cambiaria de los pagarés objeto del recaudo; b) ausencia de carta de instrucciones para

llenar los títulos valores; y c) fuerza mayor y caso fortuito como causal de incumplimiento de la obligación.

5. Evacuada la etapa probatoria y surtida la fase de los alegatos de conclusión, el *a quo* dictó sentencia en la que resolvió:

PRIMERO: *DECLARAR no probadas las defensas exceptivas planteadas por la demandada la señora Jesica Paola Gómez Villamil (sic)*

SEGUNDO *(sic) como consecuencia de lo anterior, se dispone SEGUIR ADELANTE CON LA EJECUCION en la forma y términos indicada en el mandamiento de pago librado en este asunto el pasado 4 de marzo de 2020 (sic)*

TERCERO *(sic) ORDENAR el avalúo (sic) y remate de los bienes cautelados, especialmente el de garantía real para que con la subasta de los mismos se solucione la totalidad de la acreencia.*

CUARTO *(sic) ORDENAR practicar la liquidación del crédito, por las partes se procederá de conformidad (sic)*

QUINTO *(sic) CONDENAR en costas a la demandada las que se tasan en la suma de \$15.000.000.00 se liquidaran (sic) en su oportunidad.*

SEXTO *(sic) DISPONER la remisión del presente proceso a los juzgados civiles del circuito de ejecución, para que de acuerdo a (sic) las normas de competencia continúe conociendo del asunto (sic)*

II. FUNDAMENTOS DE LA SENTENCIA APELADA

6. Los fundamentos del fallo fueron los siguientes:

6.1. En primer lugar, se determinó que la obligación tuvo como última fecha de vencimiento el 30 de julio de 2017, de conformidad con el plazo pactado en los pagarés y lo señalado en la demanda, por lo que la prescripción extintiva operaría al cabo de tres años, esto es, al 30 de julio de 2020.

6.2. En ese orden, se aseveró que la interrupción natural o la renuncia del fenómeno prescriptivo acaecía cuando el deudor, en un acto inequívoco, reconocía, expresa o tácitamente, la obligación, según la codificación civil.

6.3. Bajo esta óptica normativa, se coligió que la renuncia tácita ocurrió en este litigio, por cuanto la demandada no presentó ninguna oposición contundente frente al derecho sustancial y que, inclusive, tuvo un comportamiento colaborador cuando se llevó a cabo la diligencia de secuestro del inmueble, puesto que no se opuso a esta cautela. Por ende, se consideró que ello bastó para la configuración de la renuncia tácita establecida en el artículo 2514 del Código Civil al reconocer la deuda.

6.4. Así mismo, la juzgadora señaló que, según la jurisprudencia, la carga de la prueba en lo referente a la carta de instrucciones para llenar los espacios en blanco en títulos valores, le corresponde a quien la alega; sin embargo, no hubo prueba alguna que demostrara la inobservancia de algún menú instructivo. Aunado a esto, se puntualizó que los pagarés contaban con autenticación notarial de los espacios que se habían dejado en blanco.

6.5. Finalmente, la juzgadora de primer grado manifestó que el medio exceptivo de la fuerza mayor o caso fortuito alegado a propósito de la pandemia de la covid-19 devenía improcedente, por cuanto la ejecutada no logró probar la forma en que sus negocios o actividades se vieron afectados por esa situación extraordinaria de salud y que impedía que ella pudiera cumplir con sus obligaciones.

III. LA APELACIÓN

7. Admitido el recurso de apelación bajo el régimen previsto en la Ley 2213 de 2022, la demandada lo sustentó oportunamente y presentó los siguientes reparos:

7.1. Cuestionó enfáticamente que el *a quo* desconoció gravemente los presupuestos requeridos para la configuración de la renuncia a la prescripción, puesto que cualquier circunstancia sería suficiente para que aquella se materialice, a pesar de que se requiere un comportamiento inequívoco por el que se exprese la voluntad del deudor de renunciar.

7.2. En esa medida, señaló que en el plenario no hay prueba que acredite que la demandada renunció a la prescripción, ya fuera mediante el abono de capital o intereses o que hubiera solicitado un plazo para pagar

las obligaciones, y contrario a todo ello, la ejecutada siempre insistió en la prescripción extintiva a su favor.

7.3. Agregó que el hecho de no haberse opuesto la demandada a la diligencia de secuestro no es conducta que pueda ser calificada como una renuncia al fenómeno prescriptivo, en vista de que el único que oponerse a esa medida cautelar es un tercero cuyo derecho no se derive de la parte pasiva, dado que se trataría de un poseedor en nombre propio o un tenedor en nombre de otra persona, pero no el propietario del inmueble hipotecado, como ocurrió en este caso.

7.4. Sumado a lo anterior, arguyó que no era necesario que su apoderado interrogara al demandante, debido a que la prescripción ya se había demostrado documentalmente y se había propuesto el medio exceptivo correspondiente. De la misma manera, planteó que del interrogatorio practicado a la demandada no se extrajo alguna conducta sumisa encaminada a la renuncia de la prescripción.

8. En el término del traslado, la parte actora manifestó que los argumentos expuestos en segunda instancia no se relacionaron con los reparos concretos formulados por su contraparte ante el *a quo*. Igualmente, señaló que la prescripción no solo requiere el transcurso del tiempo, sino que también existen requisitos de carácter subjetivo, como lo son el comportamiento del deudor. En ese sentido, afirmó que la señora GÓMEZ VILLAMIL había renunciado a la prescripción, debido a que en la contestación de la demanda expuso que ella había buscado un acercamiento con el ejecutante para llegar a un acuerdo que favoreciera a las partes, a lo que se suma que aquella persona no se opuso a la práctica del secuestro sobre el inmueble, al punto que solicitó que el bien le fuera entregado en depósito gratuito; lo que significa que tácitamente reconoció las obligaciones pretendidas y, por ende, renunció a la prescripción.

IV. CONSIDERACIONES

1. De acuerdo con las inconformidades formuladas, la sentencia de segunda instancia se centrará en analizar si operó la renuncia tácita a la prescripción extintiva de la acción cambiaria por parte de la demandada.

2. Previamente, es necesario advertir a la parte actora que si bien el inciso segundo del numeral tercero del artículo 322 del Código General del Proceso preceptúa que el recurrente ante el *a quo* “*deberá precisar, de manera breve, los reparos concretos que le hace a la decisión, sobre los cuales versará la sustentación que hará ante el superior*”, sustentación que, según el párrafo final del canon 327 *ibidem*, consistirá en el desarrollo de “*los argumentos expuestos ante el juez de primera instancia*”, lo cierto es que, contrario a lo afirmado por el demandante en el escrito presentado en el término de traslado durante el segundo grado, la sustentación del medio de impugnación vertical sí se relacionó con los reparos propuestos por la parte pasiva en la audiencia atinentes a que no había operado la renuncia de la prescripción extintiva, tal como se aprecia en los minutos 24 a 26 de la audiencia del 31 de agosto de 2022¹.

Por lo tanto, es imperioso que esta Corporación emita un pronunciamiento de fondo sobre los reproches mentados, que fueron sustentados oportunamente en los términos del precepto 12 de la Ley 2213 de 2022, como se expondrá a continuación.

3. Pues bien, con relación al problema jurídico planteado, se encuentra que el artículo 2512 del Código Civil preceptúa que la “*prescripción es un modo de adquirir las cosas ajenas, o de extinguir las acciones o derechos ajenos, por haberse poseído las cosas y no haberse ejercido dichas acciones y derechos durante cierto lapso de tiempo, y concurriendo los demás requisitos legales*”. En tanto, el canon 2535 *ibidem* dispone que la “*prescripción que extingue las acciones y derechos ajenos exige solamente cierto lapso de tiempo durante el cual no se hayan ejercido dichas acciones*”. Con relación a la segunda modalidad de prescripción, la Corte Suprema de Justicia ha señalado lo siguiente:

La prescripción extintiva se afianza de manera preponderante en la necesidad de dar certeza a las relaciones jurídicas y a los derechos subjetivos, lo que contribuye al mantenimiento del orden y la paz social mediante la consolidación de las situaciones jurídicas prolongadas y la supresión de la incertidumbre que pudiera generarse por la ausencia o retardo del acreedor en ejercer la potestad de promover las acciones judiciales en contra del deudor.

Así se expuso en CSJ SC-13 oct. 2009, exp. 2004-00605-01, donde la Sala recordó que esa figura,

¹ Archivo digital denominado “19ActaAudiencia31-08-2022” del cuaderno principal.

(...) “...da estabilidad a los derechos, consolida las situaciones jurídicas y confiere a las relaciones de ese género la seguridad necesaria para la garantía y preservación del orden social”, ya que “...la seguridad social exige que las relaciones jurídicas no permanezcan eternamente inciertas y que las situaciones de hecho prolongadas se consoliden...” (Sentencia, Sala Plena de 4 de mayo de 1989, exp. 1880). (...)

De esta manera, la prescripción aparece como fenómeno que permite al titular de un específico derecho hacer uso de él, bajo la condición de que despliegue la actividad necesaria dentro del periodo que la misma ley le confiere, so pena de que, en el evento de no proceder así, se produzca la respectiva extinción en virtud de la incuria en que haya podido incurrir, teniendo en cuenta, eso sí, que no es el mero transcurrir de las unidades de tiempo el que engendra el resultado extintivo, sino que se hace menester el comportamiento inactivo del acreedor, en la medida que es su actitud indiferente la que gesta, en medio del pasar de los días, que se concrete la extinción. En similar sentido se pronunció la Corte mediante fallo de 11 de enero de 2000, proferido en el proceso 5208, cuando dijo que “...no es bastante a extinguir la obligación el simple desgranar de los días, dado que se requiere, como elemento quizá subordinante, la inercia del acreedor.”, de todo lo cual fluye claramente cómo “...del artículo 2535 del C. C. se deduce que son dos los elementos de la prescripción extintiva de las acciones y derechos: 1º) el transcurso del tiempo señalado por la ley, y 2º) la inacción del acreedor” (Sent. S. de N. G., 18 de junio de 1940, XLIX, 726).²

Sin embargo, el artículo 2514 del Código Civil dispone que la “prescripción puede ser renunciada expresa o tácitamente; pero sólo después de cumplida”, la cual se abandona implícitamente “cuando el que puede alegarla manifiesta por un hecho suyo que reconoce el derecho del dueño o del acreedor; por ejemplo, cuando cumplidas las condiciones legales de la prescripción, el poseedor de la cosa la toma en arriendo, o el que debe dinero paga intereses o pide plazos”. Sobre esta figura esa alta Corporación ha expuesto:

La renuncia se nutre de los mismos presupuestos de la interrupción natural, esto es, que el deudor «manifiesta por un hecho suyo que reconoce el derecho del dueño o del acreedor», como por ejemplo, cuando «...el que debe dinero paga intereses o pide plazos».

Ahora, la suspensión y la interrupción comparten una característica común que las diferencia de la renuncia, en razón a que aquellas operan cuando el lapso prescriptivo no se ha consolidado, al paso que esta se da con posterioridad a la configuración de ese plazo (art. 2514 C.C.), «por cuanto si las normas que gobiernan la prescripción son de orden público y, por ende,

² Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, sentencia SC1297-2022.

no disponibles, la renuncia entonces opera sólo luego de vencido el plazo y adquirido el derecho a oponerla, es decir, una vez se mire únicamente el interés particular del renunciante (artículos 15 y 16, ibídem), de donde se explica la razón por la cual, a pesar de estar consumada, el juez no puede reconocerla de oficio si no fuere alegada (artículos 2513, ejusdem, 306 del Código de Procedimiento Civil)». (CSJ SC de 3 may. 2002, rad. 6153).

(...)

En efecto, el «resultado de la renuncia, igual que la interrupción, es la prescindencia de todo el tiempo de inercia corrido hasta entonces, de modo que el cómputo se reinicia, con posibilidad prácticamente indefinida de que se repitan los fenómenos, hasta que el término respectivo transcurra íntegro nuevamente.» (CSJ SC de 3 may. 2002, rad. 6153)³.

En lo referente a los actos constitutivos de la renuncia tácita el alto Tribunal ha señalado esto:

(...) es útil memorar que de conformidad con el artículo 2514 del Código Civil, para que ella ocurra es necesaria la presencia de un hecho inequívoco de parte de quien puede beneficiarse de ese modo extintivo, en virtud del cual reconoce el derecho de su acreedor. No se trata de cualquier manifestación, sino de una que, per se, refleje la voluntad cierta del deudor de seguir comprometido en el vínculo jurídico que lo ata a su acreedor, que bien pudo diluir enarbolando la prescripción. Al fin y al cabo, esa renuncia o abdicación constituye un acto unilateral de carácter dispositivo que devela el propósito incontestable de no querer aprovecharse de la desidia o inacción del acreedor en el ejercicio de su derecho. El deudor, pese a contar con la posibilidad jurídica de frustrar la reclamación de aquel por el camino de enrostrarle su omisión o dejadez, decide libre y conscientemente honrar su deber de prestación, de forma tal que mediante acto suyo, reconoce expresa o tácitamente los lazos jurídicos que lo constriñen a satisfacer el derecho de su acreedor.

Debe tratarse, entonces, de una situación que no ofrezca duda alguna sobre el reconocimiento que hace el demandado del derecho de su demandante, o, lo que es mejor, de su voluntad de “abdicar de la facultad adquirida” de invocar la prescripción (G.J. t. XLVII, pág. 431), sin que entonces pueda deducirse la renuncia de los simples tratos previos o precisiones que hayan tenido o hecho las partes sobre asuntos vinculados (...), tanto más si se tiene en cuenta que no se presume que alguien renuncia fácilmente a su derecho (iure suo facile renuntiare non praesumitur)⁴.

4. Con base en este marco normativo y jurisprudencial, se observa que en el expediente obra la contestación presentada por JESICA PAOLA

³ Sentencia SC2412-2021 del 17 de junio de 2021, exp. 2014-00299-01.

⁴ Sentencia del 1.º de junio de 2005, exp. 7921.

GÓMEZ VILLAMIL, en el que se planteó, de forma clara, la excepción de prescripción de la acción cambiaria de los títulos valores, con base en que esos instrumentos cartulares eran exigibles desde el 30 de julio de 2017 y solamente fue notificada de la orden de apremio hasta el 19 de agosto 2021, de manera que habían transcurrido los tres años necesarios para que operara el término prescriptivo, según el artículo 789 del Código de Comercio.

En esa misma contestación se propuso el medio defensivo de fuerza mayor y caso fortuito como causal de incumplimiento de las obligaciones, para lo cual la ejecutada expuso que como consecuencia de la pandemia de la covid-19, *“desde el mes de marzo de 2020, mi poderdante se vio en la obligación de suspender su actividad económica, la cual consiste en la comercialización de prendas de vestir”* y que por ello *“en reiteradas ocasiones buscó un acercamiento con la parte demandante para así explicarle sobre la difícil situación por la que estaba pasando y llegar a un posible acuerdo que favoreciera a las partes”*.

No obstante, durante el interrogatorio que se le practicó a esa persona en la audiencia del 29 de agosto de 2022, la señora GÓMEZ VILLAMIL declaró que *“estaba trabajando con el tema de la ganadería”,* que *“tuv[o] una caída, pérdida económica bastante grande”* y que *“no pud[o] volver a pagar”* (min. 34). Añadió que *“tuvimos un acercamiento, en el cual yo le comenté [al acreedor] mi situación económica en ese momento (...) en el 2017”* (min. 35), que ella *“no [s]e podía comprometer en decir una fecha, porque lastimosamente [ella] no la tenía”,* que con posterioridad al 2017 *“hasta esta fecha no volví[o] a pagar absolutamente nada”* (min. 37). Frente a la pregunta acerca de si después de marzo del 2020 ella había buscado al demandante para solicitar un acuerdo respondió simplemente que *“no”* (min. 41), además la demandada manifestó que no incluyó esa obligación en su declaración de renta *“porque la deuda ya está prescrita”* (min. 42).

Por otra parte, de la revisión de la diligencia de secuestro del inmueble hipotecado, la cual fue realizada el 3 de agosto de 2022 por Juzgado Cincuenta Civil Municipal de esta ciudad, en calidad de comisionado, se aprecia que en esta no participó la demandada y el señor DANIEL PARRA PATIÑO, quien no es parte en este litigio, fue quien la

atendió y la recibió en depósito provisional y a título gratuito por la secuestre⁵.

5. Así las cosas, no existían elementos probatorios contundentes e inequívocos de un reconocimiento del derecho del acreedor por parte de la deudora, tal como lo exige el artículo 2514 del Código Civil, debido a que no obra en el plenario algún acto dispositivo por el cual la señora GÓMEZ VILLAMIL hubiera pagado una parte de los capitales o los intereses de las obligaciones o hubiera solicitado un plazo al señor GÓMEZ MURCIA con posterioridad al cumplimiento del término de la prescripción extintiva de tres años, en particular porque la demandada mencionó que desde el año 2017 no volvió a pagar nada frente a dichas acreencias cambiarias; es decir, desconoció el derecho del demandante.

Así mismo, a pesar de que en la contestación de la demanda se afirmó que ella había tenido acercamientos con el actor destinados a procurar un acuerdo, lo cierto es que en su interrogatorio la deudora afirmó que tal aproximación ocurrió en el 2017, año en el que apenas se empezó a contabilizar su mora, sin que posteriormente se comprometiera a pago alguno con el acreedor, máxime que desde que inició la pandemia de la covid-19 ella no lo buscó dado que consideraba que las deudas estaban prescritas.

En ese mismo orden, tampoco es dable que se extraiga un reconocimiento inequívoco del derecho cambiario de la parte actora por la inasistencia de la ejecutada a la diligencia de secuestro del inmueble hipotecado o la falta de oposición de ella a esa cautela, en razón a que, de un lado, la última figura mencionada solamente puede ser ejercida por un tercero poseedor, según los artículos 596 y 597, numeral 8, del Código General del Proceso, y, de otro lado, en un juicio ejecutivo para la efectividad de la garantía real el demandado no puede oponerse a la materialización del secuestro, pues contra las medidas cautelares de dichos procesos únicamente se puede prestar caución para impedir las o levantarlas, al tenor del numeral tercero del canon 468 *eiusdem*, empero el ejercicio de tales prerrogativas no comporta, por sí mismas, el desconocimiento del derecho del acreedor.

⁵ Archivos digitales denominados "01DESPACHO COMISORIO", "Despacho Comisorio - Diligencia secuestro inmueble 2020-00088", "Despacho Comisorio - Diligencia secuestro inmueble 2020-00088 (2)" y "Despacho Comisorio - Diligencia secuestro inmueble 2020-00088 (3)" del cuaderno del despacho comisorio.

6. Por consiguiente, es indiscutible la carencia de algún medio de convicción que corrobore la concreción de un acto positivo de pago de intereses, capital u otra acreencia derivada de los pagarés báculo de la acción cambiaria. En otras palabras, no se acreditó la presencia de un hecho inequívoco de la deudora de reconocimiento del derecho del acreedor cambiario, por cuanto no es posible establecer que hubiera un acto abdicativo incontestable de renuncia a la prescripción extintiva, a causa de que no se determinó la existencia de alguna manifestación tácita de la voluntad de la demandada de seguir comprometida con el vínculo jurídico que la ataba a la parte actora, comoquiera que, se insiste, no se probó que ella, de forma innegable, decidiera honrar su deber de satisfacción de las prestaciones contenidas en los títulos valores.

En consecuencia, no existen elementos probatorios de los que se pueda inferir la voluntad cierta de la deudora, mediante actos unilaterales de carácter dispositivo, concretos e inequívocos, de seguir comprometida al vínculo cambiario que la ataba a su acreedor y de no querer aprovecharse de la inacción de la parte actora en el ejercicio de su derecho con posterioridad al cumplimiento del término de prescripción extintiva de la acción cambiaria, máxime que, tal como ha sido decantado en la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia, no se presume que alguien renuncie fácilmente a su derecho, a causa del principio *iure suo facile renuntiare non praesumitur*.

Por lo tanto, el medio defensivo de la prescripción de la acción cambiaria debía ser declarado como probado por la sentencia de primer grado, en vista de que los argumentos que se esgrimieron para afirmar que se había renunciado a la prescripción carecían de sustento y, por el contrario, si se había configurado aquel fenómeno extintivo, por cuanto los títulos valores tenían como fecha de vencimiento el 30 de julio de 2017, de manera que la prescripción extintiva se había consumado el 15 de noviembre de 2020⁶, de acuerdo con el artículo 789 del Código de Comercio, de modo que fue oportuna y eficaz su invocación en la contestación de la demanda, la cual fue presentada el 30 de agosto de 2021.

⁶ Para el cómputo correspondiente se descontó el tiempo en que estuvieron suspendidos los términos judiciales, a saber, del 16 de marzo al 30 de junio de 2020, en virtud del Decreto Legislativo 564 de 2020 y los acuerdos expedidos por el Consejo Superior de la Judicatura para tal efecto.

7. Corolario de las consideraciones precedentes, es claro que las inconformidades planteadas por la parte pasiva están llamadas a la prosperidad, de manera que se revocará el fallo de primera instancia y, en su lugar, se declarará probada la excepción de prescripción extintiva de la acción cambiaria. Como consecuencia de la decisión totalmente favorable a la demandada, en aplicación del numeral tercero del artículo 443 del Código General del Proceso, se ordenará el levantamiento de las medidas cautelares sobre el bien perseguido, las cuales serán dejadas a órdenes de la autoridad que hubiera solicitado el embargo de remanentes, y se condenará al ejecutante en las costas de ambas instancias y al pago de los perjuicios sufridos por la parte pasiva con ocasión de las medidas cautelares y del proceso⁷.

V. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, DC, en Sala Civil de Decisión, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, **RESUELVE:**

PRIMERO: REVOCAR la sentencia proferida el 31 de agosto de 2022 por el Juzgado Noveno Civil del Circuito de esta ciudad.

SEGUNDO: DECLARAR probada la excepción de prescripción de la acción cambiaria.

TERCERO: ORDENAR la terminación de este proceso ejecutivo.

CUARTO: ORDENAR el levantamiento de las medidas cautelares decretadas en este asunto. En caso de existir embargo de remanentes, déjense a disposición de la autoridad que los solicitó.

QUINTO: CONDENAR en las costas de ambas instancias a la parte ejecutante.

⁷ Como lo enseña el profesor Bejarano Guzmán, "[l]os perjuicios a los que resulte condenado el actor, como consecuencia de que se profiera sentencia totalmente favorable al demandado, deben ser liquidados mediante incidente, que se someterá a lo previsto en el inciso 3° del artículo 283 del Código." *Procesos declarativos, arbitrales y ejecutivos* (Bogotá, Temis, 2019), página 516.

SEXTO: CONDENAR al actor al pago de los perjuicios sufridos por la parte pasiva ocasión de las medidas cautelares y del proceso.

SÉPTIMO: En su oportunidad devuélvase el expediente al juzgado de origen.

La Magistrada Ponente señala como agencias en derecho la suma de \$2.000.000.

NOTIFÍQUESE,

LIANA AIDA LIZARAZO VACA
Magistrada

MARTHA ISABEL GARCÍA SERRANO
Magistrada

JOSÉ ALFONSO ISAZA DÁVILA
Magistrado

Firmado Por:

Liana Aida Lizarazo Vaca
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 008 Civil
Tribunal Superior De Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

Jose Alfonso Isaza Davila
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 018 Civil
Tribunal Superior De Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

Martha Isabel Garcia Serrano
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 009 Civil
Tribunal Superior De Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **8b375354c5793355568feb183b22a80ca641c3633d4c18fc6115f2875d4b1ec9**

Documento generado en 13/12/2022 03:00:52 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL
SALA CIVIL**

*Bogotá D. C., trece (13) de diciembre de dos mil
veintidós (2022).*

*REF: EJECUTIVO HIPOTECARIO de JULIA
ELVIRA CRUZ QUIROGA contra JOSÉ MARÍA HUMBERTO
GARDEAZABAL AFANADOR. Exp. No. 011-2020-00366-02.*

*MAGISTRADO PONENTE: JORGE EDUARDO
FERREIRA VARGAS.*

*Discutido y aprobado en Salas de Decisión del 9 de
noviembre y 7 de diciembre de 2022.*

*Decide la Corporación el recurso de apelación
interpuesto por el extremo ejecutado en contra de la sentencia dictada el 3 de
agosto del 2022, en el Juzgado Once Civil del Circuito de la ciudad.*

I. ANTECEDENTES

1.- El 4 de diciembre del 2020 (Archivo 04Secuencia Cuaderno 01) Julia Elvira Cruz Quiroga, a través de apoderado judicial, entabló demanda ejecutiva hipotecaria contra José María Humberto Gardeazabal Afanador, pretendiendo se libere mandamiento de pago por las sumas de dinero contenidas en 6 pagarés: No. 002 por \$20'000.000,00; No. 003 por \$40'000.000,00; No. 005 por \$10'000.000,00; No. 006 por \$10'000.000,00; No. 007 por \$20'000.000,00; No. 008 por \$50'000.000,00; capital respaldado con la hipoteca constituida en la Escritura Pública No. 118 del 16 de enero del 2015, otorgada en la Notaría 73 de Bogotá, junto con los intereses de plazo a partir de su otorgamiento y de mora liquidados a la tasa máxima permitida (págs. 71 y 72, ib).

2.- Las súplicas se apoyan, en compendio, en los siguientes hechos (págs. 70 a 71, ej.):

2.1.- El demandado giró a favor de la actora los pagarés No. 002, 003, 005, 006, 007 y 008, con fechas de exigibilidad 27 de enero, 20 de mayo, 27 de enero, 11 de junio, 8 de agosto y 15 de julio del 2019, respectivamente, y cuyo capital ascendía a \$150.000.000, sobre el cual se causarían intereses de plazo y mora, de ser necesario, a la tasa máxima legal permitida.

2.2.- Para respaldar las citadas obligaciones, el demandado constituyó a favor de la acreedora hipoteca abierta sobre el inmueble de matrícula inmobiliaria No. 50N-20036413, mediante escritura pública No. 118 del 16 de enero de 2015 de la Notaría 73 de Bogotá, la cual fue debidamente registrada en el folio del citado bien.

2.3.- El demandado se encuentra en mora de pagar intereses de plazo y capital, pese a los requerimientos efectuados.

3.- La orden de apremio se libró el 12 de enero del 2021 (archivo 08, ib), en tanto la demandada se notificó por aviso el 2 de marzo de 2021 (archivo 11, ibidem), oportunidad en la que se opuso a las pretensiones de la demanda y formuló las excepciones de fondo que denominó: “prescripción extintiva de la acción cambiaria y de la obligación”; “inexistencia e inexigibilidad de los títulos valores por falta de requisitos sustanciales”; “pago total o parcial de la obligación”; “cobro de lo no debido” y la innominada o genérica (archivo 13, ib).

4.- Surtidas las etapas de rigor, se dictó sentencia en la que se declaró probada la excepción de pago parcial y cobro de lo no debido, modificándose el mandamiento de pago, para ordenar proseguir la ejecución con el pago de intereses corrientes solo a partir del 1° de enero del 2017 y hasta la fecha de vencimiento de cada cartular. Así mismo, ordenó a la demandante devolver al ejecutado la suma de \$27.160.859.54 a título de sanción por cobro de intereses en exceso, suma que podría compensarse en la liquidación del crédito, determinación que no compartió el demandado por lo que interpuso la alzada que ahora se analiza (Archivo 61, ib).

II. EL FALLO CENSURADO

5.- Luego de encontrar reunidos los presupuestos procesales, refirió que los documentos base de la ejecución, cumplen con todas las exigencias legales para los títulos valores por lo que debían analizarse las defensas de mérito.

Inició con el estudio de la prescripción extintiva alegada para concluir que la misma no se configuró, dado que la demanda se radicó el 4 de diciembre de 2020, la orden de pago se libró el 12 de enero de 2021 y fue notificada por aviso conforme al artículo 292 del Código General del Proceso, el 2 de marzo de 2021, es decir, dentro del año siguiente a la data de la orden de pago, e incluso, dentro de los tres (3) años posteriores al vencimiento de cada título. Sobre dicha temática descartó que el plazo extintivo empezará a correr desde que el deudor hiciera el último abono a las obligaciones –en diciembre de 2016-, habida cuenta que los títulos valores tienen fecha de vencimiento en el año 2019, y es a partir de esta calenda que empieza a contabilizarse el lapso de los tres años para que prescriba la acción cambiaria, no la del último abono, como de manera errada lo concibió la parte ejecutada.

Frente a la falta de exigibilidad alegada expuso que contrario a lo que afirma la parte demandada, los cartulares contienen, cada

uno, una fecha de vencimiento “a un día cierto, determinado”, -27 de enero de 2019, 27 de enero de 2019, 20 de mayo de 2019, 11 de junio de 2019, 15 de julio de 2019 y 8 de agosto de 2019-, respectivamente. Ello, agregó, al margen de que ésta haya sido colocada por la demandante Julia Elvira Cruz Quiroga, pues, ese espacio se dejó en blanco por el deudor, quien a su vez autorizó de manera expresa al legítimo tenedor mediante carta de instrucciones que suscribió respecto de cada pagaré en particular, para que fijara la data de vencimiento “de acuerdo al incumplimiento de la obligación”, sin que se acreditara la desatención de las instrucciones.

De otra parte, sostuvo que el ejecutado no logró acreditar que la usura en los réditos se presentó en un porcentaje del 5% mensual, como lo aseguró en las excepciones, empero, el interrogatorio oficioso y de parte que rindió la ejecutante, manifestó que el deudor, José María Humberto Gardeazabal Afanador, le pagó los intereses de plazo causados hasta el mes de diciembre de 2016 y que éstos se liquidaron a la tasa del 2% mensual, eventualidad que, luego de hacer los cálculos correspondientes le permitió colegir que la demandante le cobró al deudor en exceso la cantidad de \$13'580.429,77; es decir, que este monto sobrepasó el Interés Bancario Corriente fijado por la Superintendencia Financiera; por tanto, en aplicación de lo dispuesto en el artículo 72 de la Ley 45 de 1990 había lugar a imponerle la sanción a la ejecutante de pérdida de este monto incrementado en una suma igual, para un total de \$27'160.859,54. Las anteriores reflexiones condujeron a que declarara probada la excepción de pago parcial y la de cobro de lo no debido, sobre los intereses corrientes.

Agregó que, como no se demostró que en el plenario se hubiere extinguido la totalidad de la obligación hay lugar a dar aplicación a la figura de la compensación, para lo cual se tendrá en cuenta que el canon 1653 del Código Civil.

III. FUNDAMENTOS DE LA ALZADA

6.- Inconforme con lo resuelto, el ejecutado elevó recurso de apelación, el cual se puede sintetizar en los siguientes reparos.

6.1.- La sentencia de primera instancia vulneró el debido proceso, así como los principios de la lógica, la experiencia y la sana crítica en la apreciación probatoria, al hacer caso omiso de la confesión hecha por la acreedora en cuanto a que los últimos abonos al crédito se presentaron en diciembre del 2016, aspecto del que debía colegirse que la demanda se formuló cuando ya había transcurrido el término de prescripción de 3 años de la acción cambiaria.

En el criterio de la censura la referida declaración de parte era suficiente para declarar probada la prescripción extintiva de las obligaciones demandadas, pero en contravía de toda lógica, la primera instancia se conformó con solo atender el contenido de los títulos valores y sus cartas de instrucciones, en los que se impuso de forma abusiva una fecha de vencimiento totalmente contrarias a la realidad, con el obvio propósito de evadir la

prescripción. Añadió que la misma acreedora confesó que NO había plan de amortización, por lo tanto “el pobre demandado se veía obligado a pagar una sola cantidad de dinero bastante fuerte y difícil de recaudar por concepto del capital”.

6.2.- Reprochó igualmente que el juzgador a-quo justificara la conducta de la acreedora por el solo hecho de existir una carta de instrucciones, interpretación que desconoce los mecanismos de defensa con los que cuenta los deudores ante atropellos. En resumen, adujo que, al presentarse el incumplimiento desde el mes de diciembre de 2016, la prescripción empezó a correr de forma continua e ininterrumpida desde la misma fecha, y por ende, la obligación se extinguió en su totalidad el día ocho (8) de diciembre de 2019, por cuanto nunca existió interrupción natural ni civil de la prescripción.

6.3.- Además, el despacho de primer grado omitió que la demandada confesó que el demandado pagó una suma de \$ 150.000.000 por intereses, en menos de dos (2) años y aunque le condenó a restituir una suma menor a los \$ 30.000.000 se abstuvo de compulsar las copias correspondientes a la Fiscalía General de la Nación, con el objetivo de que este ente investigue a la acreedora por la posible comisión del delito de usura (art. 305 Código Penal).

6.4.- Así mismo, por auto adiado 26 de octubre de la presente anualidad se ordenó correr el traslado previsto en el inciso 3° del artículo 12 de la Ley 2213 de 2022.

6.5. A través de escritos enviados por correo electrónico a la Secretaría de este Tribunal la parte demandada -apelante-sustentó en debida forma su recurso de alzada y, en oportunidad la parte demandada se pronunció al respecto.

IV. CONSIDERACIONES DEL TRIBUNAL

1.- Los presupuestos procesales, requisitos indispensables para la regular formación y desarrollo de la relación jurídico procesal, como son demanda en forma, capacidad para ser parte, capacidad para comparecer y competencia concurren en la litis, además como no se observa causal de invalidez que anule la actuación se impone una decisión de mérito.

2.- Con miras a desatar la apelación formulada por el extremo ejecutado, debe decirse que este recurso se endereza a que el Superior revise la actuación del juzgador de primera instancia, pero inmerso siempre dentro del criterio dispositivo, por lo que es al apelante a quien le corresponde determinar el ámbito dentro del cual ha de moverse el ad-quem al momento de tomar la decisión.

3.- En este sentido, se tiene que el problema jurídico a dilucidar en este caso en particular es (i) si acaeció la prescripción extintiva de la acción cambiaria y desde cuándo debió empezar el conteo del plazo (ii) si la demandante tenía facultad de imponer a su arbitrio una fecha de vencimiento (iii) si la juez a-quo estaba obligada a compulsar copias a la

justicia penal por la usura que halló acreditada, pues a estos aspectos se limitaron los reparos del convocante.

4.- Es ampliamente conocido que, entre otras, las únicas obligaciones que pueden demandarse coercitivamente, a través de la acción ejecutiva son aquellas que tengan las características de ser claras, expresas y exigibles, que se encuentren plasmadas en documentos provenientes del deudor o de su causante y constituyan plena prueba contra él. Claro está que por el mismo procedimiento pueden hacerse cumplir las sentencias de condena de cualquier jurisdicción, las providencias que tengan fuerza ejecutiva conforme al legislador, las providencias dictadas en procesos contenciosos administrativos o de policía que aprueben liquidación de costas o señalen honorarios a auxiliares de la justicia (artículo 422 del C. G. del P.).

De ahí que el juzgador, al encontrarse de frente con el documento aportado como venero de ejecución, debe examinar si esos presupuestos se cumplen en él, pues la ausencia de siquiera uno de ellos da al traste con el pedimento invocado en la demanda; esos supuestos son: a) Que la obligación sea clara, expresa y exigible; b) que ésta conste en documento que provenga del deudor o de su causante; y, c) que constituya plena prueba contra él -deudor-.

*En lo que atañe con **la claridad** en el documento, consiste en que por sí solo se extraiga el alcance de las obligaciones que cada una de las partes se impuso, para que el juzgador no tenga que acudir a razonamientos u otras circunstancias aclaratorias que no estén consignadas allí o que no se desprendan de él, esto es, que el título sea inteligible, es decir que la redacción se encuentre estructurada en forma lógica y racional; que sea explícito, lo cual significa que las obligaciones aparezcan consignadas de manera evidente; y, exista precisión y exactitud, en cuanto al número, cantidad y calidad objeto de la obligación, así como de las personas que intervinieron en el acuerdo. Así que la obligación no será clara cuando la redacción del documento sea ininteligible e inextricable, es decir, cuando su lectura es muy intrincada y confusa.*

***La expresividad** significa que en el documento debe consignarse lo que se quiere dar a entender, así que no valen las expresiones meramente indicativas, representativas, suposiciones o presunciones de la existencia de la obligación, como de las restantes características, tales como partes, plazos, monto de la deuda etc., salvo el caso de la confesión ficta, y en este caso, únicamente de las preguntas asertivas formuladas en el interrogatorio escrito que admitan prueba de confesión; por consiguiente, las obligaciones implícitas, que están incluidas en el documento, sin que estén expresamente declaradas no pueden ser objeto de ejecución.*

*A su vez, **la exigibilidad** supone que la obligación puede pedirse, cobrarse o demandarse y está ligada íntimamente con el plazo y la condición.*

5.- Desde esta perspectiva, estriba la protesta del convocado en que el término de prescripción de la acción cambiaria empezó a correr desde que el demandado incurrió en mora, en el mes de diciembre del

2016 y no, desde la fecha que se impuso en los pagarés como de su vencimiento.

5.1.- *En tal sentido, se tiene que los títulos valores para ser considerados como tales y, por ende, tengan fuerza ejecutiva, deben reunir unos requisitos llamados generales y otros especiales; los de estirpe general son aquéllos comunes a todos los títulos valores, a saber: el derecho que el título incorpora y la firma de quien lo crea, consagrados en el artículo 621 del C. de Comercio; mientras que los restantes son aquéllos señalados por el legislador comercial, especiales para cada uno de los indicados en el Libro III, Título III de la obra en comento, y que para el caso del pagaré conforme al artículo 709 son los siguientes: a) La promesa incondicional de pagar una suma determinada de dinero; b) el nombre de la persona a quien deba hacerse el pago; c) la indicación de ser pagadero a la orden o al portador, y d) **la forma de vencimiento.***

De ahí, que la ley exija que los documentos allí enumerados contengan un mínimo de requisitos literales para que se produzcan los efectos cambiarios, tal cual lo prevé el artículo 620 de esa codificación, de suerte que, valga reiterarlo, son por lo menos estos supuestos los que los particulares no pueden soslayar, pudiendo sí agregar o adicionar otros, siempre y cuando con estas complementaciones no desnaturalicen el título mismo. Los referidos requisitos de orden especial no deben faltar en el documento que la contiene, pues la omisión de cualquiera de éstos no afectará la validez del negocio jurídico que le dio origen al pagaré, pero éste perderá su calidad de título valor.

5.2.- *El requisito forma de vencimiento del pagaré concuerda con el supuesto de la exigibilidad que reclama el título ejecutivo y su ausencia en el documento enerva el derecho incorporado en aquél -pagaré- y la obligación contenida en este -título ejecutivo-, porque carece de la fuerza suficiente para exigirle el cumplimiento al deudor.*

Las formas de vencimiento del pagaré son las mismas de la letra de cambio por expresa remisión que hace el artículo 711 del Código de Comercio, autorizándose así una cualquiera de las seis previstas en el artículo 673 ibídem, a saber: a) a la vista, b) a un día cierto después de la vista, c) a un día después de la fecha, d) a un día cierto determinado, e) a un día cierto no determinado y f) con vencimientos ciertos y sucesivos.

Es decir, ello constituye requisito indispensable en orden a fijar el término exacto de la existencia cambiaria del título, precisando el momento en que se torna exigible la obligación, por resultar obvio que para su cabal determinación ha de procederse de acuerdo con lo literalmente pactado en dicho legajo, por lo que corresponde entonces analizar cómo se autorizó cumplir con esta exigencia.

6.- *Igualmente, ha de atenderse que la acción cambiaria que se deriva del pagaré, la directa -como en este caso- prescribe en tres años a partir del día del vencimiento, por así disponerlo el artículo 789 del Código de Comercio.*

*En consonancia con lo expuesto, ha de verse que conforme al artículo 2535 del Código Civil, aplicable por remisión del artículo 822 del Código de Comercio, “la prescripción que extingue las acciones y derechos ajenos exige solamente cierto lapso de tiempo durante el cual no se hayan ejercido dichas acciones. **Se cuenta este tiempo desde que la obligación se haya hecho exigible**”.*

*Para la procedencia de la prescripción deben concurrir varios requisitos, a saber: **a) transcurso del tiempo, b) inacción del acreedor, c) alegarse expresamente y, d) que no se haya renunciado, interrumpido o suspendido.***

7.- En el asunto objeto de alzada, se observa que en los seis pagarés sometidos a cobro la fecha de vencimiento se consignó así: No. 002 el 27 de enero, 003 el 20 de mayo, 005 el 27 de enero, 006 el 11 de junio, 007 el 8 de agosto y 008 el 15 de julio, todos del 2019 (págs. 39 a 62, archivo 03Demanda). Dichas calendas, según reconoció la ejecutante, se diligenciaron en espacios en blanco conforme con las instrucciones brindadas por el deudor para cada pagaré, cartas en la que se estableció que se autorizaba a Julia Elvira Cruz Quiroga de conformidad con lo señalado por el artículo 622 del Código de Comercio para llenar los cartulares en los espacios en blanco correspondientes a la fecha de vencimiento de la obligación; a continuación, en todos se impuso la siguiente leyenda, seguida de la firma del demandado José María Humberto Gardeazabal:

El título valor será llenado por la señora JULIA ELVIRA CRUZ QUIROGA identificada con C.C. No. 51.553.880 de Bogotá sin previo aviso y de acuerdo con la siguiente institución:

Fecha de vencimiento: la fecha de vencimiento será la que determine el acreedor de acuerdo al incumplimiento de la obligación.

Cabe recordar que las cartas de instrucción hacen parte integral de los títulos-valores objeto de la litis, en la medida que allí se encuentran plasmadas las directrices dadas por el deudor al momento de la suscripción de dichos legajos.

8.- Preciado lo anterior y puesto que la demanda ejecutiva se radicó el 4 de diciembre de 2020, con facilidad se arriba a la conclusión que ninguno de los cartulares presentados como soporte de la acción cambiaria se encontraban afectados con la prescripción extintiva prevista en el artículo 789 del Estatuto Mercantil, pues no habían transcurrido los 3 años para la configuración de tal evento, en la medida en que, como quedó reseñado, su exigibilidad se dio apenas el año anterior a la radicación del libelo, es decir, en el 2019.

Y aunque ciertamente, como lo asegura el censor, en el proceso quedó demostrado, entre otras razones, por la confesión de la ejecutante, que el deudor incurrió en mora respecto de los intereses corrientes desde el año 2016, y que desde esa data no efectuó ningún abono a la obligación, tal razón no resultó determinante para establecer el momento a

partir del cual podría comenzar el conteo del término de extinción de la acción cambiaria, por las razones que enseguida se exponen.

8.1.- Es pertinente recordar que el artículo 622 del Código de Comercio señala que "si en el título se dejan espacios en blanco cualquier tenedor legítimo podrá llenarlos, conforme las instrucciones del suscriptor que los haya dejado, antes de presentar el título para el ejercicio del derecho que en el se incorpora".

*De la hermenéutica de esta disposición fluye para la Sala, sin perífrasis, que siempre que en el título se dejen espacios sin llenar o "espacios en blanco" es in-omisible que el suscriptor o creador indique de manera precisa cuáles son las instrucciones que el tenedor debe seguir al momento de llenar el título; no otra interpretación puede dársele a la norma cuando dice "Si en el título se dejan espacios en blanco cualquier tenedor legítimo podrá llenarlos, **conforme a las instrucciones del suscriptor...**"; si el legislador utilizó el adjetivo "conforme" es porque implícitamente estaba obligando al suscriptor a emitir esas órdenes o instrucciones en punto de los términos como debe llenarse esos espacios en blanco en el documento.*

Por lo tanto, si se emite un título-valor con espacios en blanco, debe entenderse implícitamente la existencia ineluctable de unas instrucciones dadas al tenedor legítimo del mismo para que estos campos sean posteriormente llenados, pues desde un punto de vista ontológico raya a la razón la emisión de un título de esta especie sin la presencia de unas instrucciones para que el mismo sea completado, dado que las más elementales reglas del sentido común y la experiencia dictan que nadie crea un documento de esta naturaleza para que se quede simple y llanamente en vacío o en la indefinición jurídica.

*8.2.- En el sub-examine, la instrucción inserta en cada pagaré objeto de ejecución, a favor de la acreedora para completar el espacio del vencimiento, señala que "... **será la que determine el acreedor de acuerdo al incumplimiento de la obligación**", quiere decir que la actora al imponer las datas en cada pagaré completó el espacio en blanco antes de reclamar el cobro ejecutivo, sin que se demostrara que se desatendieran las instrucciones del deudor, principalmente, porque de la lectura de la directriz de llenado no puede colegirse que la facultad de consignar la fecha de vencimiento debía darse tan pronto o inmediatamente se presentara la mora, sino que esa potestad se dejó al arbitrio de la tenedora de los instrumentos.*

De todos modos, según lo reconoció el propio demandado en su interrogatorio de parte, la demandante lo llamó dos veces y le preguntó "...bueno señor Gardeazabal qué ha pasado con los intereses" ante lo cual él le manifestó estar enfermo por un infarto cerebral y una embolia y que "desafortunadamente no he podido seguir cumpliendo (...)" y que "cuando ella me llamó a cobrarme yo le dije que la plata se la debía a su señora madre", que él les confirmó de su enfermedad y se comprometió a hacer un préstamo "en el banco Caja Social, cosa que hice para abonarles al capital a ellos y me dijeron que no, que ellos no me recibían plata por pedazos,... entonces yo le propuse a doña Martha y Doña Elvira que yo les iba abonando lo de una letra, dos letras, tres letras de acuerdo a la plata que fuera consiguiendo, el banco

me prestó a mí en esa época 44 millones y luego me lo ampliaron a 77 millones que eran para la señora Elvira sobre la deuda, pero ellos dijeron que no, que les tenía que dar completo y la intención era que les siguiera pagando intereses” (min 41:23 a 46:09, archivo 030).

8.3.- De la anterior declaración se puede asumir que con posterioridad al incumplimiento fue requerido por la acreedora para el pago e incluso el demandado intentó proponer fórmulas de pago, de ahí que, ante falta de prueba en contrario, sea factible concluir que los títulos-valores se diligenciaron una vez se verificó el incumplimiento y antes de presentarlo judicialmente para el cobro, lo que no luce contrario al ordenamiento, ni le resta validez o eficacia a los instrumentos, porque lo que proscribe la ley es que se desatiendan las instrucciones de diligenciamiento.

9.- En consonancia con lo expuesto, la Sala avizora que en los pagarés objeto de cobro se pactó una cláusula aceleratoria facultativa, es decir, que el acreedor podría optar por exigir el pago total del capital adeudado, pero no estaba obligado a ello.

En el texto de la citada convención se consignó:

“TERCERO.- CLÁUSULA ACELERATORIA: *el tenedor podrá declarar vencidos los plazos de esta obligación por el no pago de una de las cuotas de intereses y exigir su pago total e inmediato judicial o extrajudicialmente, en el caso de que el deudor incumpla una cualquiera de las obligaciones derivadas del presente documento”.*

Así, aunque en los pagarés bajo estudio no se pactó el pago del capital por instalamentos, sí se dejó claro que la acreedora podría exigir el pago inmediato ante el incumplimiento en la solución de las mensualidades por concepto de intereses, eventualidad que acaeció en este asunto desde el año 2016; pero esa prerrogativa no operaba automáticamente, porque de la forma en la que quedó redactada la cláusula se entiende que era decisión de la mutuante declarar o no el vencimiento de la obligación.

Frente a este tópico la doctrina ha expresado que:

Las cláusulas aceleratorias se dividen en automáticas y facultativas, para decir que las primeras hacen exigibles las obligaciones por cuotas o periódicas por la ocurrencia de un determinado hecho verbigracia el incumplimiento en el pago de una cuota de amortización, caso en el cual este hecho objetivo de manera automática como su nombre lo indica y aún sin manifestación expresa del acreedor la obligación se torna exigible de inmediato. Al paso que la cláusula de aceleración facultativa, como su nombre lo indica, faculta, permite o autoriza al acreedor para acelerar el plazo cuando se genera el incumplimiento por parte del deudor, es decir, ante el incumplimiento del deudor de la obligación no se hace de inmediato exigible sino que precisa del requerimiento hecho por parte del acreedor al deudor en el sentido que se ha extinguido el plazo y por ende está obligado a pagar la totalidad o el saldo insoluto, según el caso (Gómez, 2014).¹

¹ Recuperado de la página web. <http://www.scielo.org.co/pdf/cesd/v10n2/2145-7719-cesd-10-02-654.pdf>

Entonces, si la cláusula aceleratoria pactada era facultativa, aparejaba la consecuencia legal que el hito temporal para empezar a contar el término prescriptivo de la acción cambiaria es el de la fecha impuesta como vencimiento de cada pagaré.

10.- De otro lado, la Sala estima pertinente enfatizar que, contrario a lo que asegura la censura, el hecho de que en los pagarés no se hubiera consignado como forma de pago una especie de amortización por instalamentos para capital, no le resta exigibilidad a la obligación, ni constituye un abuso del derecho. Si bien en tales legajos se dejó de establecer cómo operaría la solución del capital, es decir, no se consignó un plazo para el pago del mismo, la falta de determinación no implicaba que la deuda sea eterna; esa vicisitud acarreaba que el deudor debía pagar los intereses corrientes hasta tanto solucionara el capital en un solo contado, ya que, de la lectura de los instrumentos cambiarios se infiere que nada obstaba para que lo hiciera en cualquier momento (art. 2225 C. Civil).

Cabe resaltar que ante la ausencia de pago de los intereses en la forma pactada el deudor ya había deshonrado su deber, por lo que se encontraba en mora atendiendo lo establecido por el numeral 1° del artículo 1608 del Código Civil, lo que daba lugar a exigir el pago total de lo adeudado y a que, en el momento que lo considerara, se llenara la fecha de vencimiento.

11.- Finalmente, sobre la usura que halló probada la primera instancia ha de verse que la juez a-quo aplicó la sanción que la normatividad comercial prevé para esos eventos, sin que estuviera obligada a compulsar copias de la Fiscalía General de la Nación para la investigación de un posible delito, toda vez que esas acciones corresponde ejercerlas a los interesados, pero además porque esa abstención en nada afectó o modificó lo resuelto, limitado al estudio de la ejecución, de modo que tampoco corresponde al Tribunal pronunciarse sobre ese tópico por estar limitado según el artículo 328 del Código General del Proceso en concordancia con el artículo 884 del Código de Comercio y, en la medida que, esa no es una declaración que por mandato de la ley deba efectuarse.

12.- En este contexto, se advierte que los reparos expuestos por el ejecutante al interponer la alzada no se encuentran llamados a prosperar.

13.- En conclusión, habrá de confirmarse la sentencia impugnada por las razones aquí esbozadas, con la consecuente condena en costas en esta instancia a la parte apelante ante la improsperidad de la apelación conforme lo prevé el artículo 365 de esa misma codificación.

V. DECISIÓN

Por lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá D. C., Sala Civil de Decisión, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

1.- CONFIRMAR la sentencia proferida el tres (3) de agosto del 2022 por el Juzgado Once (11) Civil del Circuito de Bogotá, dentro del asunto de la referencia.

2.- CONDENAR en costas a la parte demandada recurrente. Tásense.

2.1.- De conformidad con lo previsto en el numeral 1° del artículo 366 del Código General del Proceso, en concordancia con el artículo 5° del AcuerdoPSAA16-10554 de 2016, en la liquidación de costas causadas en segunda instancia, inclúyase como Agencias en Derecho el monto correspondiente a un salario mínimo legal mensual vigente de la anualidad que avanza. Para la elaboración de la misma síganse las reglas previstas en dicha norma.

CÓPIESE Y NOTÍFIQUESE

JORGE EDUARDO FERREIRA VARGAS
MAGISTRADO

RUTH ELENA GALVIS VERGARA
MAGISTRADA

MARÍA PATRICIA CRUZ MIRANDA
MAGISTRADA

Firmado Por:

Jorge Eduardo Ferreira Vargas
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Dirección Ejecutiva De Administración Judicial
División De Sistemas De Ingeniería
Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

Maria Patricia Cruz Miranda
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Dirección Ejecutiva De Administración Judicial

**División De Sistemas De Ingeniería
Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,**

**Ruth Elena Galvis Vergara
Magistrada
Sala Civil
Tribunal Superior De Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,**

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **881f39bd768cdad286bb6a72b5888c2835abf024e6087b7a4b96ea0372c20f11**

Documento generado en 13/12/2022 10:20:59 AM

**Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**

REPÚBLICA DE COLOMBIA



**TRIBUNAL SUPERIOR DE DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ D.C.
SALA CIVIL**

MAGISTRADA PONENTE

MARÍA PATRICIA CRUZ MIRANDA

Bogotá D.C., trece (13) de diciembre de dos mil veintidós (2022)

ASUNTO: PROCESO ORDINARIO (INCUMPLIMIENTO CONTRACTUAL) PROMOVIDO POR LA SOCIEDAD AGFAPHOTO GMBH I.L. CONTRA LA SOCIEDAD FOTO DEL ORIENTE LTDA.

Rad. 013 2009 00504 02

Sentencia escrita conforme al inciso 5° del artículo 373 del C.G.P. y el artículo 12 de la Ley 2213 de 2022, cuyo proyecto se discutió y aprobó en sesión de Sala del 30 de noviembre de 2022, según Acta 47 de la misma fecha.

Se decide el recurso de apelación que interpuso la parte demandada contra la sentencia que profirió el Juzgado 36 Civil del Circuito de Bogotá el 3 de mayo de 2022, dentro del asunto de la referencia.

I. ANTECEDENTES

1. La sociedad Agfaphoto GmbH I.L., por conducto de apoderado judicial, formuló demanda ordinaria contra la sociedad Foto del Oriente Ltda., para que se declare que incumplió las obligaciones de pagar el precio de los productos que le vendió y que le adeuda, así:

EUR 18.003,50, según las facturas Nos. 533545, 534605, 536609, 539154, 539346, 540453, 542461 y 543631, así como la suma de US\$613.662,28 conforme a las facturas Nos. 45014776, 45017878, 45017877, 45017863, 45013074, 45016335, 45019086, 45019073, 45019166, 45014781, 45019758, 45019759, 45019171 y 45019760; más los perjuicios correspondientes, incluidos los intereses de mora, causados sobre tales sumas de dinero, así como las costas del proceso.

Agregó, que esas condenas deben ser, en euros, dólares o pesos a la tasa de cambio representativa del mercado de la fecha en que se realice efectivamente el pago, según corresponda.

2. Como sustento de lo pretendido relató que le vendió a Foto del Oriente diferentes tipos de bienes y servicios relacionados con la industria fotográfica, tales como papel fotográfico, productos químicos para uso fotográfico, películas fotográficas, cámaras desechables, entre otros.

Que esas ventas se realizaron a través de pedidos de compra, que mediante su envío a Colombia en los términos y condiciones acordados hizo respecto de cada despacho, no obstante, en relación con varios productos pedidos y comprados durante el año 2005, la demandada no ha pagado, pese a que fueron despachados, unos vía aérea a través de DHL o Panalpina, y, otros, vía marítima a través de UPS Ocean Freight Services Inc.

2.1. Que con la demanda se adjuntan documentos que acreditan las solicitudes de compra de productos realizadas por la convocada para ese período, los despachos y envíos, entre ellos, por ejemplo, la solicitud No. 989 del 24 de junio de 2005, junto con su respectiva traducción oficial, donde la convocada ordenó la compra de un conjunto de rodillos identificados como parte No. P3-E6343, así como el despacho vía DHL bajo la guía No. 6400964054, factura No. 533545 el 11.08.2005; e igualmente, los documentos que demuestran las obligaciones pendientes.

2.2. Que realizó múltiples requerimientos a la demandada para el pago, pero nunca dio respuesta.

2.3. Que Agfaphoto entró en trámite de insolvencia desde el 1° de agosto de 2005, y su síndico es el Dr. Andreas Ringstmeier; que por intermedio de la sociedad Gómez-Pinzón Zuleta Abogados S.A., remitió el 18 de noviembre de 2008 una carta al señor Juan Bernardo Sanint González, representante legal de la demandada, donde le requirió el pago de las obligaciones, sin éxito, en razón a que en respuesta de 1° de diciembre de 2008, le manifestó que desde hace varios años la sociedad no tiene relaciones comerciales con Agfaphoto y que no le adeuda obligación alguna.

2.4. Que, a la fecha de presentación de la demanda, todas las obligaciones pretendidas se encuentran vencidas, son exigibles y no han sido pagadas, debido a la mora en que se encuentra la demandada desde el año 2005 y siguientes.

3. Notificada la demandada, propuso las excepciones de mérito que denominó: **i)** Inexistencia de las acreencias señaladas en la pretensión segunda y de las pretensiones cuarta, quinta, sexta, séptima y octava, que consecuentemente están vinculadas y tienen relación directa con la pretensión segunda; **ii)** falta de legitimación sustantiva de la parte demandante; **iii)** Cobro de lo no debido; **iv)** Pago; **v)** Prescripción de la acción; **vi)** Caducidad del derecho de la demandante.

4. De manera simultánea, Foto del Oriente Ltda., presentó demanda de reconvención contra Agfaphoto GmbH I.L., donde pidió se le condene a pagar los daños y perjuicios causados por los defectos y mala calidad de los productos a que hacen referencia los hechos primero y cuarto de la demanda principal.

Lo anterior, generado por el suministro a título de venta de equipos de laboratorio fotográfico, aparatos de revelado fotográfico, impresoras fotográficas, papel fotográfico, productos y sustancias químicas para uso fotográfico, películas fotográficas, cámaras fotográficas, repuestos, tales como: conjunto de rodillos, pantallas, ruedas dentadas, ventiladores,

engranajes, ganchos, lentes, cables, motores de paso, conjunto de la bomba al vacío y que fueron suministrados durante los años 2004, 2005 y 2006.

En consecuencia, se le condene a pagar \$1.411.650.000 valor que corresponde a 733.140 rollos AGFA defectuosos, de los 1.629.200 comprados durante el año 2005; \$13.000.000 a título de indemnización por el daño causado por la mala calidad de los rollos fotográficos, más los intereses moratorios desde el mes de julio de 2005 y hasta cuando se haga el pago de acuerdo a la tasa variable certificada por la Superintendencia Financiera.

Asimismo, se le condene al pago de \$1.246.500.000 correspondiente al costo padecido por la mala calidad de papel fotográfico suministrado durante los años 2004 y 2005, del valor total que pagó por la adquisición y suministro de dicho papel, así como \$15.000.000 a título de indemnización por la mala calidad del papel fotográfico; \$1.246.500.000 como indemnización por el incumplimiento de la sociedad demandada en la asesoría y mantenimiento a que se había obligado por la venta de los equipos de laboratorio, de revelado mini-labs y de impresoras fotográficas AGFA; y \$10.000.000.000 a título de indemnización por los daños causados por la mala calidad de los equipos de revelado AGFA digital modelos (4) 200d y (4) 300d y de las máquinas impresoras AGFA.

En subsidio, reclamó que se declare que AGFAPHOTO GMBH I.L., contrató los servicios de la sociedad Foto del Oriente Ltda., para la representación, distribución y publicidad de los productos AGFA en el territorio de Colombia; en consecuencia, se condene a la demandada a pagarle la suma de \$3.000.000.000 a título de contraprestación por el cumplimiento de las obligaciones de representación, distribución y publicidad y propaganda de los productos AGFA que hizo a través de sus establecimientos de comercio en Colombia y a través de la publicidad pagada, junto con los intereses moratorios a la tasa variable señalada por la Superfinanciera.

5. Como hechos de las pretensiones principales, adujo que sostuvo relaciones comerciales con la demandante principal, de manera continua e ininterrumpida de 1987 a 2006 en el que Agfaphoto suministró y proveyó a Foto del Oriente a título de venta, equipos y materiales para uso fotográfico.

Agregó, que durante los años 2004, 2005 y 2006, últimos años de negociación entre las partes, Agfaphoto suministró a título de venta equipos de laboratorio, equipos de revelado e impresoras para fotografía, artículos y sustancias para uso fotográfico, los cuales no cumplieron con las características ofrecidas y pagadas, causando a Foto del Oriente Ltda., graves perjuicios por su mala calidad, no recibió asesoría para el manejo y utilización de los equipos y productos comprados, ni el mantenimiento de ellos.

5.1. Que adquirió de la demandada máquinas reveladoras marca AGFA por valor de US127.111 para una vida útil de 15 a 20 años, y máquinas impresoras por valor de US749.027 con vida útil por ese lapso, las que presentaron grandes fallas en su operación, causándole perjuicios económicos a la demandada; y que también compró durante los años 2004 y 2005 rollos o películas fotográficas marca AGFA que la demandada suministró, cuyo uso normal quedó impedido por su mala calidad, por ello, se vio obligada a cambiar de proveedor con Fuji Film de Japón y Kodak, con los cuales superó los problemas de calidad.

5.2. Que del papel fotográfico suministrado en los años 2004 y 2005 tuvo una pérdida del 40% debido a la mala calidad, lo que le representó la repetición de los trabajos de revelado para sus clientes así como la pérdida de un gran número de ellos; y que adquirió otras máquinas reveladoras e impresoras bajo la garantía de que tendrían una vida útil entre 15 y 20 años, empero, las tuvo que dar de baja a los tres y cinco años con las graves pérdidas que ello le representó; y que el incumplimiento se vio reflejado en la pérdida de credibilidad como comerciante, al igual que de clientes.

5.3. Como sustento de las pretensiones subsidiarias, afirmó que Agfa se propuso ingresar de nuevo al mercado colombiano en el año 1995

después de una larga ausencia; que de común acuerdo convinieron que Foto del Oriente se constituiría en representante y distribuidora, a más que debía publicitar la marca AGFA, por ello debió asumir dichas obligaciones con la prestación del servicio de revelado a través de sus establecimientos de comercio Foto Japón, en las vallas publicitarias que instaló, avisos de periódicos, papelería, propagandas de rifas de vehículos en periódicos y televisión, lo que fue objeto de reconocimiento de la demandada por el posicionamiento de sus productos en la región.

5.4. Que como contraprestación del cumplimiento de las obligaciones adquiridas recibió hasta el año 2003 compensaciones equivalentes al 30% de los productos y 20% de los reclamos elevados por Foto del Oriente Ltda. a la demandada por los productos deficientes, defectuosos o de mala calidad, pero el pago de esa contraprestación no se hizo en los años 2004 y 2005, pese a que invirtió en la publicidad de los productos AGFA más de \$3.000.000.000 en avisos, periódicos, rifas de vehículos, anuncios a través de catálogos de ventas.

6. Agfaphoto se opuso a las pretensiones de la demanda de reconvencción a través de las defensas que nominó: **i)** Prescripción de la acción por vicios ocultos; **ii)** Caducidad o prescripción al derecho de reclamar por supuestos defectos de calidad de las mercancías, conforme al artículo 931 del C. de Co.; **iii)** Caducidad al derecho de reclamar el cumplimiento de la garantía conforme al artículo 932 del C. Co.; **iv)** Caducidad o prescripción al derecho de reclamar por supuestos defectos de calidad de las mercancías, conforme a los artículos 939 y 940 del C.Co.; **v)** Inexistencia del vínculo contractual entre Agfaphoto GMBH y Foto del Oriente antes de noviembre de 2004; **vi)** Falta de legitimación en la causa por pasiva de Agfaphoto GMBH para ser demandada por hechos anteriores a noviembre de 2004; **vii)** Ausencia de los elementos que configuran la responsabilidad civil contractual de Agfaphoto GMBH; **viii)** Cuantificación exagerada del daño; **ix)** Compensación; **x)** Innominada.

7. La juez de primera instancia, resolvió declarar no probadas las excepciones de mérito formuladas por la demandada principal, salvo la de pago, que consideró demostrada respecto de la factura No. 5335845 de 11 de agosto de 2005; declaró que Foto del Oriente Ltda., incumplió

con el pago de las obligaciones que adquirió para con Agfaphoto GMBH I.L., por \$1.622.053.326 equivalentes a 599.888 euros y/o US\$711.932 dólares, sumas por las que la condenó.

Dicha condena, adujo, recaía respecto de las obligaciones contenidas en las facturas Nos. 534605, 536609, 539154, 539346, 540453, 542461, 543631, 45014776, 45017878, 45017877, 45017863, 45013074, 45016335, 45019086, 45019073, 45019166, 45014781, 45019758, 45019759, 45019171 y 45019760, junto con la indemnización por perjuicios materiales por concepto de daño emergente y lucro cesante por valor de \$3.919.434.081; negó las pretensiones principales y subsidiarias de la demanda de reconvención; y condenó en costas a la convocada principal.

II. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

Tras estimar reunidos los presupuestos procesales, reseñar la definición del negocio jurídico y sus elementos, y memorar lo consagrado en los artículos 1849, 1869, 1870, 1864, 1857 del C.C. y 905, 911, 920 y 898 del C. Co., refirió que se cumplían los elementos para tener por configurado el contrato de compraventa internacional de mercaderías.

Lo anterior, en razón a que la demandante principal vendió durante los años 2004, 2005 y 2006 a la demandada diferentes tipos de servicios y productos relacionados con la industria fotográfica, tales como material fotográfico, químicos para uso fotográfico, papel químico, papel premium, papel estándar, películas químicas, cámaras fotográficas, conjunto de rodillos, pantallas, ruedas dentadas, ventiladores, engranajes, ganchos, filtros químicos, lentes, cables especiales, motores de paso, piñones, suministros de energía, conjunto de la bomba de vacío, entre otros, y, que la demandante atendió los pedidos de compra en los términos y condiciones pactados.

Seguido, a vuelta de mencionar las excepciones propuestas por la demandada principal, precisó que las declaraciones del abogado externo y el jefe de Técnicos de ésta, nada advirtieron sobre el cumplimiento de la obligación adquirida por la sociedad, a lo que se suma que el contador público aseveró que no le consta el pago.

Adicionó, que estaba a cargo de la mencionada demandada demostrar la afirmación definida en cuanto al tiempo, modo y lugar referente al pago, el que, si bien afirmó que lo realizó mediante cartas de crédito, lo cierto es que no acreditó esa situación pese a que se libraron las comunicaciones solicitadas con tal propósito, a más que, si se hubieran aportado, tampoco era suficiente para demostrar el cumplimiento de las obligaciones, en tanto que su sola expedición, no configura la existencia de pago, al encontrarse condicionado a la presentación de ciertos documentos; y que el representante legal de la demandada no dio cuenta de los pagos directos presuntamente realizados con posterioridad al 1° de enero de 2006.

Agregó, que el dictamen pericial rendido por el perito Luis Carlos García Vergara, especificó que, salvo el valor de la factura 5335845 de 11 de agosto de 2005, se adeudaban las sumas de dinero que se reclaman en las pretensiones, puesto que no se allegó medio de prueba alguno que acreditara su pago.

Frente a las demás defensas, avizó su fracaso con fundamento en que su proponente no sustentó el porqué de la inexistencia de las acreencias señaladas a favor de la demandante y pretendió abrogarse un derecho que jurídicamente no le corresponde, sin precisar las razones de su dicho; en que la legitimación sustantiva de la demandante, está superada con la postura de la Corte Constitucional en la sentencia T-1033 de 2005, según la cual no es necesario que en el poder especial se especifiquen todas y cada una de las pretensiones que se deben formular en la demanda, sino que basta con nombrar los parámetros generales de los abogados; y en que los pedimentos se encuentran dirigidos a que se declare el incumplimiento de las obligaciones que adquirió la demandada, consistentes en el pago de productos, de manera que el término prescriptivo comenzó a contar desde el momento en que se hizo exigible, lo que significa que para la fecha en que se presentó la demanda -24 de agosto de 2009- el término de diez años no había fenecido.

Respecto a la demanda de reconvención, luego de reseñar las pretensiones y jurisprudencia relacionada con las diferentes acciones

que se pueden desprender por el incumplimiento de la entrega de la cosa, adujo que las defensas relativas a la prescripción y caducidad están llamadas al fracaso al encontrarnos frente a una acción indemnizatoria en la que se reclama el incumplimiento de la obligación de entregar o la entrega de cosa distinta a la contractual, lo que quiere decir que a la fecha de presentación de la demanda no había transcurrido del aludido término decenal.

Consideró asimismo, que del material probatorio se puede advertir que las reclamaciones formuladas por la actora en reconvención no tienen vocación de prosperar, por cuanto nada se probó sobre la mala calidad de los 733.140 rollos adquiridos en el año 2005, así como la omisión en la asesoría y mantenimiento; que en la pericia nada se especificó en lo que concierne única y exclusivamente a los bienes adquiridos a Agfaphoto.

Además, porque el dictamen del auxiliar de la justicia designado en el asunto concluyó que el presentado por el doctor Jorge Hernando Díaz Valdiri no hace ningún cálculo o determinación de perjuicios, ni presentó documentos u otra información que permitiera cuantificar los perjuicios a que se refiere la demandante en reconvención y no hay elementos probatorios en tal sentido.

Que igual acontece con las pretensiones subsidiarias, en razón a que la declaración del abogado externo de la sociedad adujo que tuvo mucho que ver con el tema de la publicidad durante varios años, pero correspondía a la actora en reconvención acreditar la existencia de un contrato de representación, distribución y/o publicidad de los productos de AGFA en Colombia, porque tal declaración no era suficiente para los fines ambicionados, en razón a que evidencia sobre las condiciones en las que se llevó a cabo la celebración del convenio, la forma en que fueron pactadas las obligaciones para cada una de las partes, la manera en que debía efectuarse el reconocimiento de la obligación con ocasión al incumplimiento de las partes respecto de los convenios adquiridos.

III. EL RECURSO DE APELACIÓN

El apoderado de la demandante en reconvención y demandada principal apeló la sentencia mediante escrito presentado dentro de la oportunidad prevista en el artículo 322 del C.G. del P., con fundamento en los siguientes reparos concretos:

i) La sentencia no cumple con lo exigido por el artículo 281 del Código General del Proceso, toda vez que las pretensiones tienen por objeto que se declare el incumplimiento de obligaciones de pagar sumas de dinero con fundamento en las facturas relacionadas en las pretensiones segunda y tercera, luego es claro que la solicitud de condena tiene como causa y razón de ser las facturas *“y no es causa de éstas, el negocio jurídico, es decir, el contrato de compraventa de mercaderías”* como se expresa en los considerandos; los hechos primero y cuarto de la demanda son etéreos y universales; y la parte demandante no tiene interés en que se declare el negocio jurídico de compraventa, según lo señalado en los hechos séptimo y décimo de la demanda.

ii) Dista de la apreciación del Despacho en cuanto a que el incumplimiento de las obligaciones corresponde al contrato subyacente, esto es, la compraventa de mercaderías internacionales, pese a que no se da uno de los elementos estructurales, como acontece con la obligación esencial y principal del vendedor, cual es la transmisión y entrega de las mercaderías, aspecto que no probó la demandante, toda vez que el testigo Camilo Angarita Barrientos, representante legal de la sociedad transportadora UPS SCS, indicó que no tenía certeza de que la oficina de UPS en Alemania revisara la cantidad de productos transportados, peso, embalaje y cantidad; que al contestar el Oficio No. 2623 dicha transportadora manifestó que no podía asegurar la concordancia entre la referencia suministrada y la solicitada; y del testimonio de Adriana Torres Rojas, agente comercial en Colombia de AGFAPHOTO, es claro e inequívoco que por la relación comercial entre las partes sí hubo compraventas de diferentes bienes y servicios relacionados con la industria fotográfica, pero de ello no se concluye que la demandante le hubiere vendido las mercancías relacionadas en las facturas, por lo que no probó la entrega de las mercaderías.

iii) En el supuesto de que el incumplimiento tuviera por fundamento las facturas, el despacho ha debido analizar si tales documentos cumplen con los presupuestos señalados en el Código de Comercio y si provienen del deudor, en razón a que ni lo uno ni lo otro está demostrado por la actora; por el contrario, estima que *“es concluyente, que las citadas dizque facturas, no son documentos provenientes del deudor”*, pues no contienen obligaciones que se originen en la declaración de voluntad unilateral o bilateral de Foto del Oriente Ltda. en Reorganización, en tanto fueron expedidos unilateralmente por la demandante *“y no fueron aceptados por el deudor, por tanto, carecen de reconocimiento del deudor”*, cual lo alegó en las excepciones concernientes a la inexistencia de las acreencias y cobro de lo no debido.

Por auto adiado 28 de julio de 2022 se ordenó correr el traslado previsto en el inciso 3° del artículo 12 de la Ley 2213 de 2022, el que sustentó en oportunidad la apelante y se describió en oportunidad su contraparte.

IV. CONSIDERACIONES

1. Se encuentran presentes la capacidad de las partes para acudir al proceso, la demanda en forma y la competencia del juez para tramitar y decidir la instancia lo que, aunado a la ausencia de vicio con idoneidad anulatoria, permite proferir la decisión que de esta Sala se reclama, dentro de los límites de los reparos propuestos por el apelante, conforme lo autoriza el artículo 328 del Código General del Proceso.

2. Como quedó reseñado, en criterio de la funcionaria de primer grado, que comparte la Sala, el negocio jurídico materia de juzgamiento no fue objeto de discusión por ninguna de las partes, en tanto se encuentra demostrado que entre ellas se celebró un convenio internacional de compraventa de mercaderías en el que la aquí demandante vendió durante los años 2004, 2005 y 2006 a la demandada diferentes tipos de servicios y productos relacionados con la industria fotográfica.

Entonces, si bien en la demanda no se pide de manera concreta que se declare el incumplimiento de ese contrato de compraventa internacional de mercaderías, lo cierto es que si se reclamó en la pretensión primera “*Que se declare que Foto del Oriente Ltda. incumplió con las obligaciones que adquirió con AgfaPhoto GmbH i.l, consistentes en el pago del precio de los productos que les fueron vendidos por AgfaPhoto GmbH i.l, a Foto del Oriente.*”, de donde emana la existencia del precitado contrato entre partes, sin que ello afecte la congruencia de la sentencia, toda vez que lo mínimo que debía establecer la funcionaria de instancia era el tipo de contrato que se afirmaba fue incumplido.

Además, no debe perderse de vista que de los documentos que se aportaron como prueba de la pretensiones de la demanda emana ese convenio, que según el artículo primero de la "*Convención de las Naciones Unidas sobre contratos de compraventa internacional de mercaderías*"¹, se aplica cuando las partes tienen sus establecimientos de comercio en Estados diferentes, como es el caso.

Pese a ello, ha de verse que en la sentencia sólo se hace mención a dicho contrato para referir que ése fue el celebrado entre las partes, pero el asunto se dirimió con la normatividad del Código Civil y Código de Comercio, de ahí que en nada afecte la congruencia del fallo, la precisión que en tal sentido hizo la funcionaria de instancia.

De modo que, en cuanto a la existencia del negocio jurídico, en verdad, no existe controversia alguna, al estar edificada esa conclusión sobre la base de lo aceptado por las partes y lo que demostraron con las pruebas que adosaron a la tramitación. Tan es así, que Foto del Oriente Ltda., presentó demanda de reconvención para que se condene a Agfaphoto GmbH I.L., a pagar los daños y perjuicios causados en razón “*de los defectos y mala calidad de los productos a que hacen referencia los hechos primero y cuarto de la demanda principal*”.

A ese efecto, invocó como sustento de hecho que mantuvo con su contraparte relaciones comerciales de manera continua e ininterrumpida

¹ Celebrado en Viena el 11 de abril de 1980, aprobada por Colombia mediante la Ley 518 de 1999, declarado exequible por la Corte Constitucional en sentencia C-206-00

entre 1987 y 2006 lapso en el que Agfaphoto le suministró y proveyó equipos y materiales para uso fotográfico; de ahí que mal pueda invocar ahora la apelante, la inexistencia de dicha relación u oponerse al contenido de los documentos y actuaciones que dan cuenta de esa situación.

3. Ahora, según se desprende de la segunda inconformidad, la parte recurrente no comparte la apreciación del despacho en torno a que el incumplimiento de las obligaciones corresponde al contrato subyacente porque no se da uno de los elementos estructurales, cual es el de la obligación esencial y principal del vendedor, de entregar las mercaderías, para lo cual invoca el apoderado lo dicho por los testigos Camilo Angarita Barrientos y Adriana Torres Rojas; no obstante, en el proceso se recibieron una serie de testimonios de los cuales se puede deducir que la recurrente sí recibió los productos descritos en los documentos anexos a la demanda.

Al respecto, no se discute que el testigo Barrientos refirió que recibía instrucciones de Foto del Oriente para el transporte de los productos a Colombia, así como que no tiene certeza de que la oficina de Alemania revisara la cantidad de productos enviados, el peso, embalaje y la cantidad; que no le consta si en los documentos que se le pusieron de presente fueron transportados por la empresa UPS; y que no tiene claro si se les presentó o no algún reclamo (Cfr. archivo 31DiligenciaTestimonios.pdf del expediente digital).

Tampoco está bajo discusión que la testigo Adriana Torres, indicó que Foto del Oriente, sociedad para la que laboraba, “*comprobaba FOB ALEMANIA DOLARES con un plazo de 120 días, fecha factura, existía una carta de garantía que respaldaba los pagos y que pedía AGFAPHOTO, una carta abierta*”, al igual que no tiene conocimiento de que Foto del Oriente le hubiere presentado a Agfaphoto reclamaciones formales por productos de mala calidad, en tanto aclaró que en el año 2005 Foto Japón a través de la agencia comercial manifestó esos dos inconvenientes frente a fechas cortas de producción y diferentes números de emulsión que dificultaban la estabilidad del proceso fotográfico, “*pero eso no quiere decir que el*

producto estuviera defectuoso” (Cfr. archivo 64AudienciasDeTestimonios.pdf).

Es decir, sin desconocer que tales declaraciones denotan que en sentir de los deponentes los materiales entregados por la demandante no fueron inventariados o detallados, al igual que la calidad del trabajo de Foto del Oriente se vio comprometida y afectada por la presunta mala calidad de tales elementos, en tanto que indicaron que no corroboraron la cantidad y calidad de los que se referían en los conocimientos de embarque, así como que vieron, en el proceso de la actividad de la demandada, las deficiencias en aquellos, lo cierto es que, como ya se enunció, las conclusiones a las que arribó la Jueza, no derivan solamente de lo declarado por los referidos testigos porque, en verdad, dieron cuenta de que, a su parecer, los materiales reportaban tales condiciones o inconsistencias, empero, bajo la salvedad, según la testigo Torres, de que los inconvenientes no indicaban que el producto estuviera defectuoso.

4. Al efecto, se encuentra también el testimonio de **Jacinto Horacio Espitia**, quien manifestó que Agfa patrocinaba y mantenía a través de la demandada un rublo en publicidad durante muchos años hasta 2005; que no conoció los convenios por publicidad suscritos por las partes; que tiene entendido que Agfa dejó de atender requerimientos y solicitudes en varios campos que le hacía la convocada, lo que supo por información que recibió de la vicepresidente ejecutiva y gerente de Foto del Oriente, en razón a un cobro de facturas que hizo Agfa a Foto del Oriente a través de una firma de abogados en el año 2009; que nunca tuvo contacto directo ni indirecto con personal de Agfa; que no participó en los convenios de publicidad, ni tiene conocimiento de la fecha de los convenios en tal sentido; y que no conoce fechas, lotes y cantidades, porque es un tema administrativo que lo manejaba la gerencia general.

De igual forma, se tiene el testimonio de **Soraya Inés Londoño Sánchez**, quien laboró en Foto del Oriente desde “*enero de 88 hasta julio de 2006*” en el área de importaciones, quien refirió que también tuvo que ver con los suministros y todo lo que les llegaba de Agfa; que vio cómo llegaba la mercancía con defectos de fábrica con una mezcla de lotes de producción que les generó en el área técnica muchísimos problemas con

los clientes y las máquinas porque tenía que ver con el suministro de químico y papel y sus calidades; que como jefe de área técnica de la demandada desde enero de 2001 al 31 de julio de 2006 sus funciones se centraron en coordinar toda la parte técnica que en ese momento tenía la demandada, la parte de calidad a nivel nacional y el taller MINILAB donde se reparaban unos equipos en Bogotá; que hacían control de calidad de tinta, papel y demás elementos adquiridos a AGFA; que cuando comenzaron los problemas de calidad, porque llegaban demasiadas emulsiones de papel les dejaron de enviar un químico que les causó muchos problemas, frente a lo cual se hacía un informe a gerencia general y se le informaba al departamento de compras; que no utilizaron la figura de mantenimiento de AGFA porque tenían sus propios técnicos; **pero que no puede certificar que los problemas de calidad se hubiesen presentado en el listado de las facturas visto a folio 121.**

Soraida Forero Beltrán, quien para el momento de su declaración llevaba 18 años trabajando con la demandada, refirió que tiene conocimiento que ésta demandó a AGFA por los daños y perjuicios causados en las entregas con baja calidad de papel fotográfico y los rollos fotográficos, lo cual afectó el servicio a los clientes porque llegaron unos rollos con diferentes emulsiones y de mala calidad para los años 2004 y 2005, **pero que no tiene conocimiento directo porque era jefe de inventario, cargo en el que no tuvo relación directa con la demandada; que no participó en negociaciones con ésta; y que no le consta que la convocada qué hizo en esa época ante los supuestos problemas de calidad.**

Por su parte, **Jaime García Olivares**, contador público de la convocada, quien adujo que por intermedio de una compañía externa se encargó de llevar la contabilidad de la empresa, tras recibir y procesar los documentos de la sociedad; que, en ese procesamiento de información, no existen reclamaciones de pago por parte de Agfaphoto; que no hay valores a pagar pendientes con corte a marzo 31 de 2011, ni cuenta por pagar a Agfaphoto; que no tiene ninguna injerencia en la parte administrativa, ni se le informaba de problemas, demandas, ni nada que tuviera que ver con procedimiento; y que no le consta el pago de las

facturas que se le pusieron de presente (folios 50 y siguientes del cuaderno 1).

Carlos Hernando Murillo Cujar, quien trabajó con la llamada a juicio durante veinte años como jefe de técnicos de la zona norte, indicó que a partir del año 2005 entró como contratista en el servicio técnico; que tiene entendido que la reclamación es por la mala calidad del papel fotográfico y los rollos fotográficos durante los años 2004 y 2005 que utilizaron en los locales de la demandada a nivel nacional; que su función era el mantenimiento de los equipos de laboratorio y su calibración con los materiales marca AGFA y reportar a la jefe del departamento técnico los resultados de calidad de la gestión; que para el año 2005 en varias oportunidades se trajeron muestras impresas de casos de falta de calidad y dentro de sus funciones estaba la de presentar la reclamación de calidad a productos AGFA a su jefe Soraya Londoño en los comités técnicos, pero hasta ahí llegaba su función; que el material que presentó fallas en 2004 y 2005 fue el papel fotográfico y rollos fotográficos, lo cual le informaba a su jefe con número de lotes de producción, pero no los recuerda; que no participó directamente en alguna reclamación formal a AGFA, ni que le consta que su jefe directa hubiera elevado alguna.

Giovanny Eugenio Montealegre Buitrago, quien laboró para la demandada desde el año 84 hasta el 2005, manifestó que su función era velar por la calidad que se le entregara al cliente; que tuvieron problemas con AGFA en lo que tiene que ver con el papel y película por muchas quejas de los clientes; que manejaba la parte sur y tenía reuniones con el jefe de departamento, a quien le preguntaban cosas que tuvieran que ver con el estado de las máquinas, la calidad de los sitios y sugerencias que tuvieran que dar, para comunicárselas a su jefe; que recibió la orden de viajar por todo el país por el tema de calidad; que cuando se retiró el 15 de abril de 2005 de Agfaphoto creó una empresa y estuvo con ellos hasta el año 2007, trabajando a nivel técnico; que no conoció una reclamación formal por productos de mala calidad a la demandada; y que no recuerda el número de lotes que reportó como de mala calidad, sino que sencillamente analizaba el papel, ni que la convocada hubiere atendido la garantía de los productos defectuosos.

Hugo Hernando Bermeo Henao, refirió que laboró para Foto Japón como Jefe de Publicidad desde el año 1993 hasta 2006, la cual desarrollaba básicamente eran los parámetros que definía la compañía, encaminados a vender y mostrar la marca AGFA FOTO JAPON, a partir de lo cual impulsaban la venta de los rollos o película mediante un sorteo de un carro o dos al año que desarrollaban a través de medios publicitarios o comunicación en prensa, radio y televisión, por virtud de una alianza estratégica entre las dos compañías, pero no tiene conocimiento de un documento o contrato donde ello estuviere convenido, ni la forma de pago; que posterior a la salida de AGFA hubo sostenimiento de otras marcas como FUJI, KONICA, KODAK y POLAROID, porque sus clientes solicitaban diversidad en todo tipo de rollos; y que entre 2004 y 2005 Foto del Oriente no publicitaba dentro del catálogo de ventas productos relacionados a rollos o películas.

Eduardo Echavarría Vásquez, Gerente General de Foto Japón para la fecha de su testimonio, adujo que tuvo vinculación laboral con Foto del Oriente por espacio aproximado de 20 años, época desde la cual se conocieron con AGFA en una feria en Alemania (en la que no participó), a partir de la que se trazó un plan estratégico muy fuerte para posicionar la marca AGFA en Colombia; que el apoyo de AGFA a las campañas de promoción y publicidad que presentaban siempre eran bien recibidas por “ellos” y siempre contaban con su apoyo económico; que en cierto momento empezaron a sentir muy mal servicio por parte de AGFA lo cual se replicó con el tema del papel, pues no correspondían al mismo lote de producción y tenían fechas de vencimiento muy cercanas; que la relación la terminaron alrededor del año 2006; que AGFA se veía en Colombia a través de Foto Japón y ganaba participación en el mercado con muy buenos resultados; que Foto del Oriente seguramente sí publicitaba otras marcas como una estrategia comercial para que el cliente no percibiera a AGFA como una sola alternativa; que la marcas de película fotográfica “*siempre se les daba una pequeña cuota de participación de las compras y las ventas*” para no generar la imagen que eran una sola marca; que con el fin de salir del enredo en el que los tenía AGFA salieron buscando a FUJI, como marca de alto reconocimiento de imagen y calidad, siendo así como la participación que tenía AGFA en Foto Japón se trasladó a FUJI; y que entre los años 2004 y 2005 la ejecutiva de cuenta Adriana

Torres de AGFA siempre estaba presente en las órdenes de compra, en la llegada de mercancía y en cualquier requerimiento o necesidad que tuvieran, a más que le transmitieron a su jefe inmediato los problemas con el papel, película, máquina y repuestos.

Y la señora **Elsa Yolanda Murillo Díaz**, empleada de Foto del Oriente desde hace 28 años, expresó que es jefe de la bodega de distribución; que durante los años 2004 y 2005 sí recibieron rollos de película marca AGFA, rollos de papel fotográfico y químicos para revelado fotográfico marca AGFA; que su función fue recibir esos artículos, almacenarlos y posteriormente distribuirlos a nivel nacional; y que sobre ellos no realizaba ningún control de calidad.

De la confrontación de las reseñadas pruebas y las consideraciones que tuvo en cuenta la falladora de instancia para denegar las defensas y aspiraciones de la demanda de reconvención, se tiene que aun cuando la parte apelante dista de las conclusiones allí retratadas por la Juez *a quo*, se advierte que a ellas llegó luego de valorar las prueba documental y la testimonial, de las cuales refulge que entre las partes, en efecto, existió un contrato de compraventa y si bien gran parte de los testigos refieren la mala calidad o deficiencia de los productos, de esas declaraciones también se evidencia que la hoy recurrente sí recibió las mercaderías y ningún reparo elevó a la vendedora respecto de su calidad.

En efecto, en cuanto al incumplimiento de la demandante principal por la mala calidad del producto, en el rango temporal entre los años 2005 y 2006, del que dan cuenta algunos testigos, en verdad, no existe medio de prueba alguno que demuestre que Foto del Oriente elevara a AgfaPhoto reclamación por ello, o que hubiese ejercido la acción prevista en el artículo de que trata el artículo 916 del Estatuto Comercial.

Entonces, las declaraciones de los testigos Camilo Angarita Barrientos y Adriana Torres Rojas, a que refiere el recurso, con ellas no es posible colegir la eventual procedencia de las defensas propuestas contra la demanda principal y menos la prosperidad de las o pretensiones elevadas en la demanda de reconvención, al estar edificadas las primeras sobre la base de la inexistencia, pago y cobro de lo no debido, aspecto

que se logró esclarecer únicamente frente a la factura No. 5335845 de 11 de agosto de 2005, mas no respecto de las demás, en tanto se abstuvo de acreditar que efectuó el pago de los valores contenidos en ellas; por el contrario, esos mismos documentos, sí logran evidenciar la entrega de las mercaderías, máxime cuando de las declaraciones de los mentados testigos, quedó esclarecido que, aun cuando no con la precisión del contenido de las facturas, la demandada inicial sí recibió en varias oportunidades mercaderías de las que se hace alusión en la demanda inicial.

En ese orden de ideas, se tiene que el reproche *ii)* no tiene la virtualidad de mutar la decisión apelada, en tanto que las citadas declaraciones poco hacen por ilustrar sobre la ausencia de entrega de las mercaderías, que es el fundamento de la inconformidad.

5. En el último de los reproches formulados, el apoderado de la recurrente alega que en el supuesto de que el incumplimiento tuviera por sustento las facturas, el despacho ha debido analizar si los documentos cumplen con los presupuestos señalados en el estatuto comercial; sin embargo, dicho reparo desconoce que este litigio no trata de un proceso ejecutivo, donde para la viabilidad de la ejecución sí es necesario verificar la existencia del título valor con todos los requisitos que la normatividad comercial prevé; acá, se promovió acción tendiente a obtener una declaratoria del incumplimiento de un contrato por el no pago del precio de los productos y servicios, que aparecen relacionados en los documentos a los que se les dio la nominación de facturas, para cuya solución se invocó el proceso ordinario, hoy declarativo.

En todo caso, a los referidos documentos no es posible restarles la fuerza demostrativa que tienen, más aún cuando no fueron desconocidos o tachados de falsos; además, en el proceso quedó acreditado que ellos fueron el instrumento por medio del cual las partes dejaron la prueba de la existencia de cada una de las transacciones que sostuvieron, al menos, entre los años 2005 y 2006.

En síntesis, no es viable acoger el sustento de la censura orientado a hacer valer que los documentos no provienen del deudor, como si se

tratara de uno de los requisitos para el ejercicio de la acción ejecutiva, cuando la controversia gira en torno a la declaración de incumplimiento contractual, según se desprende de la demanda inicial y la de reconvención.

En esas condiciones, ninguna prosperidad tiene el reparo soportado en que las facturas fueron elaboradas unilateralmente por la demandante, visto que ello obedece a la forma como se registra la emisión de esa clase de documentos; tampoco puede admitirse que no fueron aceptadas, puesto que en ese sentido ningún medio probatorio aparece; por el contrario, ellas evidencian notas de pedidos de productos realizadas por la demandada principal que fueron satisfechos por la convocante inicial.

Por tanto, si los productos a que aluden las facturas fueron entregados a Foto del Oriente y ésta no los pagó, no se observa que exista yerro en la decisión en torno a haber descartado las excepciones propuestas contra la demanda inicial, toda vez que quedó desvirtuada la inexistencia de las acreencias y el cobro de lo no debido; y no hay probanza alguna que indique que la apelante desplegara acciones tendientes a defender sus derechos e intereses por razón de la mala calidad de los productos que alegó, razones todas por las que no encuentra viabilidad el último de los reparos formulados.

6. Corolario de lo anotado, esto es, ante la inviabilidad de los reproches formulados, se impone confirmar la sentencia de primera instancia, determinación que amerita imponer la consecuente condena en costas a cargo de la parte apelante, propósito para el que la Magistrada Sustanciadora señala la suma de \$2.270.743,70 equivalente al 0.05% del valor de las pretensiones de la demanda confirmadas como agencias en derecho en esta instancia, atendiendo lo establecido en el numeral 1.1, artículo sexto del Acuerdo No. 1887 de 2003 del Consejo Superior de la Judicatura.

V. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto el Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bogotá D.C., administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia que profirió el Juzgado 36 Civil del Circuito de Bogotá el 3 de mayo de 2022, por las razones decantadas en precedencia.

SEGUNDO: CONDENAR en costas de esta instancia a la apelante. Líquidense como lo dispone el artículo 366 del C.G. del P. e inclúyase como agencias en derecho de esta instancia la suma de \$2.270.743,70 de acuerdo con lo decantado en la parte motiva de esta providencia.

NOTIFÍQUESE,

Los Magistrados,

MARÍA PATRICIA CRUZ MIRANDA

JORGE EDUARDO FERREIRA VARGAS

RUTH ELENA GALVIS VERGARA

Firmado Por:

Maria Patricia Cruz Miranda
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Dirección Ejecutiva De Administración Judicial
División De Sistemas De Ingeniería
Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

Jorge Eduardo Ferreira Vargas
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Dirección Ejecutiva De Administración Judicial
División De Sistemas De Ingeniería
Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

Ruth Elena Galvis Vergara
Magistrada
Sala Civil
Tribunal Superior De Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **d95c3551e1e19ca028abf8e5999acb30ef2ee3f0003e8a399232acf74c18b9e6**

Documento generado en 13/12/2022 10:33:41 AM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>



REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ
SALA CIVIL

Bogotá, D.C., trece (13) de diciembre de dos mil veintidós (2022).

Expediente No. 11001-31-03-013-2013-00027-01
Demandante: ARCESIO MELO SAAVEDRA y otra.
Demandado: EPS SALUDCOOP y otros.

Estando frente a la revocatoria del auto del 03 de julio de 2020, mediante el cual se declaró cerrada la etapa probatoria y, según se dijo en proveído del 28 de noviembre de 2022, dentro del pleito hay lugar a continuar con la práctica del dictamen pericial pedido por el extremo actor¹, es menester adoptar los siguientes correctivos.

Establece el artículo 327 del Código procesal que, las pruebas en segunda instancia, son procedentes cuando “*decretadas en primera instancia, se dejaron de practicar sin culpa de la parte que las pidió*” (numeral segundo), punto sobre el cual ha estatuido la doctrina² que:

*“para que sea viable la práctica de una prueba en la segunda instancia, se requiere que haya sido pedida y decretada oportunamente en primera, **pero que no se haya podido practicar por hechos no imputables al mismo solicitante.** (...) Sea como fuere, en cada caso le corresponde alegar a quien solicita la prueba que ella no se llevó a cabo por hechos no imputables a él, lo cual puede comprobarse con el análisis del expediente, de manera que con los elementos de juicio existentes en el mismo, el juez de segunda instancia cuenta con las bases para efectos de analizar y decidir si realmente existe o no la condición legal establecida en la ley.”* (Resalta la Magistrada).

Así pues, está visto que la defensa de Arcesio Melo Saavedra y Maria Idaly Leguizamón alegó la indebida valoración probatoria plasmada en la sentencia primigenia, hecho que, según sus

¹CSJ. Civil. Sentencia del 26 de septiembre de 2002. Exp. 678.

² López Blanco, Hernán Fabio. Código General del Proceso, 2019. Tomo 1 “*Parte General*”. Página 821.

argumentos, pudo subsanarse con la prueba pericial médica. Sin embargo, resaltó que, pese a que su recaudo se tuvo por desistido en la determinación del 03 de julio de 2020, aquella decisión fue objeto de apelación y, aún así, se desató la instancia por la Juez cognoscente.

Entonces, si el recurso contra la memorada providencia salió avante el pasado 28 de noviembre y, en línea de principio, la Funcionaria de primer grado hubiera sido compelida a su práctica si se hubiera resuelto el mismo antes del fallo cuestionado, lo cual a estas alturas es inviable pues el expediente se encuentra en curso ante esta Corporación, no queda otro camino que autorizar la pericia, nuevamente, en este grado jurisdiccional.

Aunado a lo dicho, para mayor claridad de la Sala frente al particular asunto científico que debe abordarse, se dispondrá que la Universidad Nacional de Colombia responda, puntualmente, unas cuestiones que concitan la atención del Tribunal.

Finalmente, se dispondrá la prórroga del plazo para fallar, contenida en el artículo 121 procesal, a partir del 29 de enero de 2023.

Por lo anterior, la suscrita Magistrada **DISPONE:**

PRIMERO: ORDENAR en segunda instancia, el recaudo del dictamen pericial médico que se había ordenado en primer grado a favor de Arcesio Melo Saavedra y Maria Idaly Leguizamón, de conformidad con las anteriores consideraciones.

SEGUNDO: Por Secretaría **OFÍCIESE** a la la Facultad de Medicina de la Universidad Nacional de Colombia para que designe un **profesional pediatra** que, dentro del término **de diez (10) días hábiles siguientes a la aceptación de lo encomendado**, rinda la experticia decretada y absuelva los siguientes interrogantes, de acuerdo con las historias clínicas de las instituciones Policarpa y Videlmédica adjuntas a la presente providencia³,

³ 001CuadernoPrincipal: Archivo No. 003AnexoDeDemanda.pdf.

1. De acuerdo con la edad y los síntomas que presentaba la menor Angie Lorena Melo Leguizamón, explicar si la atención prestada por el pediatra Norberto Montoya Cote en el ingreso a urgencias el día 18 de septiembre de 2004 fue el adecuado, si practicó todos los exámenes que la *lex artis* impone y efectuó una adecuada lectura de estos.

2. Explicar si en atención a los resultados de los exámenes practicados a la paciente el día 18 de septiembre de 2004, era posible establecer que se estaba cursando por un cuadro sugestivo de infección bacteriana que ameritara un tratamiento diferente al antibiótico recetado por el pediatra Norberto Montoya Cote.

3. Determinar si el pediatra Norberto Montoya Cote tomó una decisión adecuada al enviar a la menor para la casa con el tratamiento formulado, o si lo correcto, dados los síntomas y su corta edad era dejarla en hospitalización.

4. Explicar si el diagnóstico de una neumonía basal o bronconeumonía en menores es de alta, media o baja dificultad.

5. Precisar si la agravación del estado de salud de la menor para el 21 de noviembre de 2004, día en el que regresa nuevamente por urgencias a la Clínica Policarpa y es hospitalizada, fue producto de una mala praxis en la atención en su primer ingreso a urgencias, el 18 de septiembre de 2004.

6. Exponer si la atención recibida por la menor desde el 21 de noviembre de 2004, día de su hospitalización en la Clínica Policarpa, fue adecuada en la medida que se diagnosticó correctamente y se le otorgó el tratamiento que correspondía.

7. Establecer si el estado de agravación de la salud de la menor al momento de ser trasladada a la Clínica Videlmédica fue producto de una mala praxis de los profesionales que la vieron en Clínica Policarpa.

8. Explicar si la atención recibida por la menor en la Clínica Videlmédica fue adecuada, en la medida que se diagnosticó correctamente y se le otorgó el tratamiento que correspondía.

9. Conceptuar si existió algún error médico en la atención de la paciente por parte del pediatra Norberto Montoya Cote.

10. Conceptuar si existió algún error médico en la atención de la paciente por parte del personal de la Clínica Policarpa, durante el tiempo que estuvo hospitalizada allí.

11. Expresar los demás conceptos que considere pertinentes con el objetivo de brindar elementos de juicio científicos y especializados que permitan analizar la existencia o no de la responsabilidad médica deprecada por el fallecimiento de la menor.

TERCERO: Con la misiva del numeral segundo, la Secretaría deberá **ANEXAR** el archivo 003AnexoDeDemanda.pdf que contiene 79 folios, ubicado en la carpeta PrimeraInstancia: 001CuadernoPrincipal.

CUARTO: Cumplido lo anterior, **REINGRESEN** las encuadernaciones al Despacho con el fin de proveer lo que corresponda.

QUINTO: En consecuencia, se **DECRETA** la ampliación del plazo para resolver la instancia y se **PRORROGA** por el término de seis meses más, contados a partir del **29 de enero de 2023, inclusive**, el tiempo para dictar la sentencia que en derecho corresponda.

NOTIFÍQUESE y CÚMPLASE.


FLOR MARGOTH GONZALEZ FLÓREZ
MAGISTRADA



**REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ
SALA CIVIL**

Bogotá, D.C., trece (13) de diciembre de dos mil veintidós (2022).

**Expediente No. 11001-31-03-017-2015-00739-01
Demandante: JOHN JAIRO RUGE HERNÁNDEZ y otros.
Demandado: MIGUEL MARTÍNEZ MARTINEZ y otro.**

En sede de apelación se revisa y se confirma el auto dictado por el Juzgado Tercero Civil del Circuito de Ejecución de Sentencias de Bogotá, el 26 de noviembre de 2021, mediante el cual se decretó la terminación del proceso ejecutivo de la referencia (cobro de condenas derivadas del trámite ordinario), por las siguientes razones.

ANTECEDENTES

En sentencia del 03 de mayo de 2018, el Juez 17 Civil del Circuito de la ciudad, condenó a la Sociedad Universal Automotora de Transportes S.A. y a Miguel Martínez Martínez a pagar a favor de John Jairo Ruge Hernández, Leidy Yohanna Triana Lozano, Daniela Ruge Triana, María Paula Ruge Triana y Luna Fernanda Ruge Triana, los perjuicios materiales y morales que sufrieron aquellos, con ocasión al accidente de tránsito acaecido el 05 de agosto de 2007¹.

Ante la firmeza del veredicto memorado, ante el mismo Funcionario se intentó el cobro judicial y, una vez enterados los enjuiciados, se dispuso seguir adelante con la ejecución². Lo anterior, en auto del 31 de octubre de 2018.

Remitido el pleito ante la Oficina de Ejecución de Sentencias de Bogotá, el expediente fue asignado por reparto, al Estrado Tercero Civil del Circuito de dicha categoría³, el 01 de abril de 2019.

¹ Ver página 123 y siguientes. Archivo No. 01CuadernoNo.1Tomo2.pdf

² Archivo No. 01CuadernoNo.2.pdf

³ Ibid. Página 19.

Luego, transcurridos más de dos años y medio de encontrarse el expediente en la Secretaría del Cognoscente, en auto del 26 de noviembre de 2021, se terminó el asunto por desistimiento tácito⁴.

La anterior determinación fue censurada mediante reposición⁵, con resultas desfavorables según decisión del 25 de abril de 2022⁶, y en subsidio apelación, razón última por la cual se encuentra el expediente ante esta Colegiatura para decidir lo pertinente.

Consideró el quejoso, en síntesis, que su silencio obedeció a encontrarse el ejecutante John Jairo Ruge Hernández, adelantando las averiguaciones e investigaciones tendientes a ubicar los bienes de los ejecutados, esfuerzos que, en todo caso, “*han sido inútiles*”.

CONSIDERACIONES

Sobre la figura del desistimiento tácito que hoy ocupa la atención de esta Sala, recuérdese que constituye una forma de terminación anormal del proceso: **i)** cuando se acredita la inactividad de quien promueve la demanda y no cumple con la carga que le corresponde, o **ii)** cuando pasados dos años en la Secretaría del Despacho (si el proceso tiene sentencia)⁷, la parte interesada no ha efectuado trámite alguno tendiente a superar el abandono de su pleito.

Así pues, en el presente caso fácil resulta concluir como advirtió la *a-Quo*, que se dieron los requisitos exigidos por la norma en comento (segundo supuesto) para finalizar anormalmente el litigio.

Ello, pues contrario a lo dicho por la apelante en su censura, dentro de la encuadernación no aparece memorial alguno en tal sentido, el cual demuestre que la parte ejecutante intentó recaudar información del extremo pasivo y que ello no salió adelante.

Menos aún, que con tal interés, el togado hubiera solicitado al Estrado el uso de las facultades de ordenación, “*para identificar y ubicar los bienes del ejecutado*” (numeral 4º art. 43 Código procesal).

⁴ *Ibíd.* Página 21.

⁵ *Ibíd.* Página 25.

⁶ *Ibíd.* Página 28.

⁷ Será un año de inactividad acreditada, si el asunto no tiene decisión de instancia.

En consecuencia, no existe discusión al respecto, pues el término del desistimiento tácito en momento alguno fue interrumpido ante el *a-Quo*, por lo cual es plausible afirmar que el proceso permaneció inactivo por más de dos años, según viene de verse.

En ese orden de ideas, se impone confirmar la decisión apelada. No habrá condena en costas por no aparecer causadas.

En mérito de lo expuesto, el **TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ,**

RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR el auto del 26 de noviembre de 2021, proferido por el Juzgado Tercero Civil del Circuito de Ejecución de Sentencias de Bogotá, de acuerdo con las anteriores consideraciones.

SEGUNDO: Sin condena en costas por no estar causadas.

TERCERO: DEVUÉLVASE el expediente digital al Juzgado de origen, previas las constancias de rigor.

Notifíquese y Cúmplase,


FLOR MARGOTH GONZÁLEZ FLÓREZ
MAGISTRADA

República de Colombia
Rama Judicial



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ
SALA CIVIL DE DECISIÓN

MAGISTRADA PONENTE	:	LIANA AIDA LIZARAZO VACA
CLASE DE PROCESO	:	VERBAL
DEMANDANTES	:	ADRIANA BETANCUR OCHOA Y OTROS
DEMANDADOS	:	COOPERATIVA DE TRANSPORTES VELOTAX LIMITADA Y OTROS
RADICACIÓN	:	110013103 017 2017 00303 01
DECISIÓN	:	MODIFICAR
DISCUTIDO Y APROBADO	:	1 y 9 de diciembre de 2022
FECHA	:	Trece (13) de diciembre de dos mil veintidós (2022)

Procede la Sala a resolver el recurso de apelación interpuesto por las partes actora y pasiva contra la sentencia proferida el 15 de julio de 2021, adicionada el 9 de diciembre de 2021, por el Juzgado Diecisiete Civil del Circuito de Bogotá.

I. ANTECEDENTES

1. De conformidad con el texto de la demanda, ADRIANA BETANCUR OCHOA, ÓSCAR DAVID BETANCUR OCHOA, ISABELLA MEJÍA BETANCUR, GABRIEL FELIPE MEJÍA BETANCUR, MARÍA ALEJANDRA BETANCUR SANJUÁN, LAURA ANDREA BETANCUR SANJUÁN y GABRIEL JAIME MEJÍA PIEDRAHITA promovieron proceso verbal contra la COOPERATIVA DE TRANSPORTES VELOTAX LIMITADA, la EMPRESA DE TRANSPORTE DE CARGA, COMBUSTIBLES Y ENCOMIENDAS TRANSORIENTE SAS, PABLO ORBES y LA EQUIDAD SEGUROS GENERALES ORGANISMO COOPERATIVO, con el fin de obtener las siguientes pretensiones:

1.1. Declarar que la COOPERATIVA DE TRANSPORTES VELOTAX LIMITADA, la EMPRESA DE TRANSPORTE DE CARGA, COMBUSTIBLES Y ENCOMIENDAS TRANSORIENTE SAS y PABLO ORBES son extracontractual y solidariamente responsables por los perjuicios sufridos por los demandantes como víctimas indirectas del accidente de tránsito.

1.2. Condenar a los demandados referidos en el numeral anterior deben pagar a los actores las siguientes sumas de dinero como indemnización:

1.2.1. Por los perjuicios morales como consecuencia de la muerte de FÉLIX HORACIO BETANCUR MESA (qepd): a ADRIANA BETANCUR OCHOA y ÓSCAR DAVID BETANCUR OCHOA el monto de 100 salarios mínimos mensuales legales vigentes para cada uno; a ISABELLA MEJÍA BETANCUR, GABRIEL FELIPE MEJÍA BETANCUR, MARÍA ALEJANDRA BETANCUR SANJUÁN y LAURA ANDREA BETANCUR SANJUÁN el valor de 50 salarios mínimos mensuales legales vigentes para cada uno; y a GABRIEL JAIME MEJÍA PIEDRAHITA la cifra equivalente a 25 salarios mínimos mensuales legales vigentes.

1.2.2. Por los perjuicios morales como consecuencia de las graves lesiones sufridas por BELISA OCHOA MORENO: a ADRIANA BETANCUR OCHOA y ÓSCAR DAVID BETANCUR OCHOA el monto de 75 salarios mínimos mensuales legales vigentes para cada uno; a ISABELLA MEJÍA BETANCUR, GABRIEL FELIPE MEJÍA BETANCUR, MARÍA ALEJANDRA BETANCUR SANJUÁN y LAURA ANDREA BETANCUR SANJUÁN el valor de 40 salarios mínimos mensuales legales vigentes para cada uno; y a GABRIEL JAIME MEJÍA PIEDRAHITA la cifra equivalente a 15 salarios mínimos mensuales legales vigentes.

1.2.3. Por los perjuicios patrimoniales del demandante ÓSCAR DAVID BETANCUR OCHOA correspondientes a \$2.000.000 por gastos funerarios de su padre FÉLIX HORACIO BETANCUR MESA (qepd), debidamente indexados desde el 15 de diciembre de 2011, más el lucro

cesante sobre esa suma de dinero desde su erogación hasta el día de su pago a una tasa del 6 % anual.

1.3. Declarar que LA EQUIDAD SEGUROS GENERALES ORGANISMO COOPERATIVO tenía vigente para la fecha en que ocurrió el accidente de tránsito un contrato de seguro que amparaba la responsabilidad civil para el pago de los perjuicios que pudieran causarse con el vehículo de placas VBU-705 y que, por tanto, aquella compañía aseguradora está obligada a indemnizar a los demandantes por los perjuicios padecidos, de conformidad con lo pactado en la póliza.

1.4. Condenar a LA EQUIDAD SEGUROS GENERALES ORGANISMO COOPERATIVO a pagar sobre el valor de la indemnización a su cargo los intereses de mora comerciales desde la fecha de notificación del auto admisorio de la demanda hasta el día en que cumpla con su obligación.

1.4.1. En subsidio de la pretensión anterior, se reclamó la condena contra la compañía aseguradora al pago de los intereses de mora comerciales desde la fecha de la sentencia hasta el día en que cumpla con su obligación.

2. El libelo introductor se sustentó en los siguientes hechos:

2.1. El 12 de diciembre de 2011 FÉLIX HORACIO BETANCUR MESA (qepd) y BELISA OCHOA MORENO celebraron un contrato de transporte por el cual la COOPERATIVA DE TRANSPORTES VELOTAX LTDA. se obligó a transportarlos desde el Terminal de Transportes de Cali hasta Popayán, para lo cual se asignó el vehículo de placas VBU-705, conducido por YINER JARAMILLO CAMPO.

2.2. A las 8:35 pm del 12 de diciembre de 2011, el automotor mencionado colisionó con el camión de placas SVE-809, afiliado a la EMPRESA DE TRANSPORTE DE CARGA, COMBUSTIBLES Y ENCOMIENDAS TRANSORIENTE SAS, que se encontraba detenido

ocupando el carril de la vía que conduce a Popayán en el kilómetro 3 + 800 metros.

2.3. El accidente de tránsito ocurrió por dos causas: (1) el conductor del rodante de VELOTAX LTDA. conducía con exceso de velocidad pese a las condiciones desfavorables; y (2) el camión de TRANSORIENTE SAS estaba detenido en la vía ocupando el carril que va en dirección a Popayán sin utilizar las señales de advertencia.

2.4. FÉLIX HORACIO BETANCUR MESA (qepd) falleció de inmediato a causa de las heridas letales que padeció en el choque vehicular.

2.5. BELISA OCHOA MORENO sufrió graves lesiones de trauma encefalocraneal severo, trauma ocular derecho y trauma facial por esa colisión.

2.6. La señora OCHOA MORENO estuvo hospitalizada hasta el 15 de marzo de 2012 y padeció las siguientes secuelas: tuvo graves problemas mentales que le impiden entender y relacionarse con los demás, perdió uno de sus ojos y quedó con problemas de visión en el otro, perdió varios de sus dientes y requiere acompañamiento día y noche.

2.7. Como consecuencia de lo anterior, la señora OCHOA MORENO fue declarada interdicta por discapacidad mental absoluta y se le nombró curadora a su hija ADRIANA BETANCUR OCHOA, mediante sentencia del 23 de octubre de 2013 del Juzgado 14 Piloto de Familia de Medellín.

2.8. Actualmente en el Juzgado 51 Civil del Circuito de Bogotá se adelanta el proceso de responsabilidad civil contractual contra los mismos demandados para que sean condenados a la reparación de los daños parecidos por la señora OCHOA MORENO.

2.9. VELOTAX LTDA. incumplió el contrato de transporte celebrado con los señores BETANCUR MESA (qepd) y OCHOA MORENO, pues no los llevó sanos y a salvo a su lugar de destino y, al mismo tiempo, es

extracontractualmente responsable frente a los actores como víctimas indirectas, a lo que se suma que esa empresa debe responder por la culpa en que incurrió el conductor asignado, quien manejó con exceso de velocidad pese a las condiciones desfavorables.

2.10. TRANSORIENTE SAS es corresponsable por los daños sufridos por la parte actora, dado que era guardián del camión de placas SVE-809 que realizaba una actividad peligrosa que contribuyó a causar el accidente, en especial porque ese vehículo estaba detenido en la vía sin usar señales de advertencia.

2.11. El demandado PABLO ORBES era el propietario del camión de placas SVE-809 y compartía con la compañía afiliadora el poder de dirección y control de ese rodante, quien también incurrió en culpa en la causación del accidente de tránsito.

2.12. LA EQUIDAD SEGUROS GENERALES ORGANISMO COOPERATIVO aseguró el automotor de placas VBU-705 mediante una póliza que incluyó el amparo de responsabilidad civil.

2.13. Los actores ADRIANA BETANCUR OCHOA, hija, ÓSCAR DAVID BETANCUR OCHOA, hijo, ISABELLA MEJÍA BETANCUR, nieta, GABRIEL FELIPE MEJÍA BETANCUR, nieto, MARÍA ALEJANDRA BETANCUR SANJUÁN, nieta, LAURA ANDREA BETANCUR SANJUÁN, nieta, y GABRIEL JAIME MEJÍA PIEDRAHITA, yerno –relaciones de parentesco frente a los señores BETANCUR MESA (qepd) y OCHOA MORENO–, sufrieron daños patrimoniales y extrapatrimoniales en los montos de dineros señalados en el apartado de las pretensiones por la muerte de FÉLIX HORACIO BETANCUR MESA (qepd) y las graves lesiones que padeció BELISA OCHOA MORENO.

La actuación surtida

3. La demanda inicialmente fue presentada el 9 de diciembre de 2016, pero el Juzgado Doce Civil del Circuito de Oralidad de Medellín, en proveído del 13 de diciembre de esa anualidad la rechazó por

competencia. En efecto, fue remitida al Juzgado Diecisiete Civil del Circuito de esta ciudad, quien la admitió mediante auto del 23 de agosto de 2017.

4. La COOPERATIVA DE TRANSPORTES VELOTAX LTDA. se opuso a las pretensiones y propuso las siguientes excepciones de mérito: a) prescripción; b) ausencia de responsabilidad en el hecho que origina la acción; c) falta de legitimación en la causa por activa en el orden de la reclamación de perjuicios morales; d) inexistencia de la obligación a cargo de la demandada por inexistencia de la causa invocada; y e) la genérica. Igualmente, esa compañía llamó en garantía a LA EQUIDAD SEGUROS GENERALES ORGANISMO COOPERATIVO, que fue aceptado en auto del 25 de noviembre de 2019.

5. La EMPRESA DE TRANSPORTE DE CARGA, COMBUSTIBLES Y ENCOMIENDAS TRANSORIENTE SAS contravino las súplicas de la parte actora y formuló los medios defensivos de: i) falta de legitimación en la causa por pasiva; ii) cobro de lo no debido; iii) inexistencia de relación contractual con los demandados y ruptura del nexo que ligue a Transoriente SAS, desvirtuando la responsabilidad solidaria; iv) comportamiento inapropiado del propietario; v) responsabilidad única y exclusiva de persona determinada; vi) inepta demanda; y vii) la innominada.

6. LA EQUIDAD SEGUROS GENERALES ORGANISMO COOPERATIVO no aceptó los reclamos de los demandantes e interpuso las excepciones de: 1) régimen de responsabilidad aplicable en desarrollo de actividades peligrosas; 2) concurrencia de culpas; 3) inaplicación de la presunción por responsabilidad en desarrollo de actividades peligrosas: colisión de actividades; 4) graduación de la culpa por causalidad conjunta de los agentes generadores del daño, con base en su grado de contribución; 5) diligencia y cuidado; 6) ausencia de responsabilidad por ruptura del nexo causal – causa extraña – hecho de un tercero; 7) tasación excesiva de los eventuales perjuicios; 8) sujeción al contrato de seguro celebrado; 9) prescripción derivada del contrato de seguro; 10) límite del valor asegurado; 11) disponibilidad del valor asegurado; 12) ausencia de solidaridad del contrato de seguro; y 13) la genérica.

Respecto al llamamiento en garantía, la compañía aseguradora planteó estos medios defensivos: i) oposición a vinculación y afectación de la póliza de responsabilidad civil extracontractual AA002341 orden 186 emitida por la agencia Ibagué mediante el certificado AA021219 por exclusión expresa 2.1.; ii) ausencia de obligación solidaria de La Equidad Seguros Generales O. C.; iii) concurrencia de culpas; iv) inaplicación de la presunción por responsabilidad en desarrollo de actividades peligrosas: colisión de actividades; v) graduación de la culpa por causalidad conjunta de los agentes generadores del daño, con base en su grado de contribución; vi) sujeción al contrato de seguro AA002341 orden 251, seguro de responsabilidad civil contractual, emitido por la agencia Ibagué mediante el certificado AA021222; vii) límite del valor asegurado; viii) disponibilidad del valor asegurado; y ix) la innominada.

7. El curador *ad litem* de PABLO ORBES contestó la demanda, se opuso a las pretensiones y presentó las defensas de: a) ausencia de responsabilidad civil extracontractual del demandado PABLO ORBES con respecto a los hechos acaecidos el día 12 de diciembre de 2011; b) hecho de un tercero; c) fuerza mayor; y d) la genérica.

8. Evacuada la etapa probatoria y surtida la fase de alegaciones, se dictó sentencia, en la que se decidió:

PRIMERO: DECLARAR civil y solidariamente responsables de la actividad peligrosa a la **COOPERATIVA DE TRANSPORTES VELOTAX LIMITADA, EMPRESA DE TRANSPORTE DE CARGA, COMBUSTIBLES Y ENCOMIENDAS TRANSORIENTE S.A.S**, (sic) y **PABLO ORBES**, y en calidad de aseguradora a **EQUIDAD** (sic) **SEGUROS GENERALES ORGANISMO COOPERATIVO**, respecto de los perjuicios ocasionados a **ADRIANA BETANCUR OCHOA, ÓSCAR DAVID BETANCUR OCHOA, ISABELLA MEJÍA BETANCUR, GABRIEL FELIPE MEJÍA BETANCUR, MARÍA ALEJANDRA BETANCUR SANJUÁN, LAURA ANDREA BETANCUR SANJUÁN** y **GABRIEL JAIME MEJÍA PIEDRAHITA**.

SEGUNDO: CONDENAR solidariamente a **COOPERATIVA DE TRANSPORTES VELOTAX LIMITADA, EMPRESA DE TRANSPORTE DE CARGA, COMBUSTIBLES Y ENCOMIENDAS TRANSORIENTE S.A.S**, (sic) **PABLO ORBES**, (sic) y a **EQUIDAD** (sic) **SEGUROS GENERALES ORGANISMO COOPERATIVO**, (sic) a pagar a (sic) en el término de 10 días

contados a partir de la ejecutoria de la decisión, las siguientes sumas de dinero:

a) Por daño emergente la suma de dos millones seiscientos diecisiete mil cuatrocientos pesos (\$2.617.400.00) a favor de OSCAR (sic) DAVID BETANCOURT (sic) OCHOA.

b) Por daño moral las siguientes sumas de dinero determinadas así:

➤ Por la muerte de FÉLIX HORACIO BETANCUR MESA.

Persona	Parentesco	valor
ADRIANA BETANCOURT OCHOA	Hija	100 SMMLV (\$90'.852.600.00)
ÓSCAR DAVID BETANCOURT OCHOA	Hijo	100 SMMLV (\$90'.852.600.00)
ISABELLA MEJÍA BETANCUR	Nieta	50 SMMLV (\$45'426.300.00)
GABRIEL FELIPE MEJÍA BETANCUR	Nieto	50 SMMLV (\$45'426.300.00)
MARÍA ALEJANDRA BETANCUR SANJUÁN	Nieta	50 SMMLV (\$45'426.300.00)
LAURA ANDREA BETANCUR SANJUÁN	Nieta	50 SMMLV (\$45'426.300.00)
GABRIEL JAIME MEJÍA PIEDRAHITA	yerno	25 SMMLV (\$22'713.150.00)
Total		\$386'123.550.00

➤ Por las secuelas físicas y mentales de BELISA OCHOA MORENO:

Persona	Parentesco	valor
ADRIANA BETANCOURT OCHOA	Hija	75 SMMLV (\$68'139.450.00)
ÓSCAR DAVID BETANCOURT OCHOA	Hijo	75 SMMLV (\$68'139.450.00)
ISABELLA MEJÍA BETANCUR	Nieta	40 SMMLV (\$36'341.040.00)
GABRIEL FELIPE MEJÍA BETANCUR	Nieto	40 SMMLV (\$36'341.040.00)
MARÍA ALEJANDRA BETANCUR SANJUÁN	Nieta	40 SMMLV (\$36'341.040.00)
LAURA ANDREA BETANCUR SANJUÁN	Nieta	40 SMMLV (\$36'341.040.00)
GABRIEL JAIME MEJÍA PIEDRAHITA	yerno	15 SMMLV (\$13'627.890.00)
Total		\$295'270.950.00

Respecto de **EQUIDAD** (sic) **SEGUROS GENERALES ORGANISMO COOPERATIVO**, deberá tenerse en cuenta el descuento previo del deducible pactado en la póliza de seguro y sin exceder el monto límite pactado en dicho contrato.

TERCERO: Negar las defensas formuladas por los demandados.

CUARTO: CONDENAR en costas a los demandados COOPERATIVA DE TRANSPORTES VELOTAX LIMITADA, EMPRESA DE TRANSPORTE DE CARGA, COMBUSTIBLES Y ENCOMIENDAS TRANSORIENTE S.A.S, (sic)

PABLO ORBES y a EQUIDAD (sic) SEGUROS GENERALES ORGANISMO COOPERATIVO.

QUINTO: FIJAR como agencias en derecho las (sic) suma de \$ 20'520.357.00.

9. Posteriormente esa decisión fue adicionada en punto a que la condena por daño emergente debía ser indexada desde la fecha de presentación de la demanda hasta cuando se realizare su pago y que LA EQUIDAD SEGUROS GENERALES ORGANISMO COOPERATIVO debía pagar intereses moratorios desde la notificación de la demanda a ella hasta el momento efectivo de su pago.

II. FUNDAMENTOS DE LA SENTENCIA APELADA

10. La argumentación del fallo fue la siguiente:

10.1. En primer lugar, se advirtió que el hecho dañoso consistió en la colisión entre el automóvil de placas VBU-705, afiliado a la COOPERATIVA DE TRANSPORTES VELOTAX LTDA., el cual transportaba a FÉLIX HORACIO BETANCUR MESA (qepd) y BELISA OCHOA MORENO como pasajeros, con el camión de placas SVE-809, de propiedad de PABLO ORBES y afiliado a la EMPRESA DE TRANSPORTE DE CARGA, COMBUSTIBLES Y ENCOMIENDAS TRANSORIENTE SAS, el día 12 de diciembre de 2011 a las 8:35 pm, en la vía que conduce de Cali a Popayán, en el kilómetro 3 + 800 metros.

10.2. Respecto a los daños se indicó que estribaron en el fallecimiento de FÉLIX HORACIO BETANCUR MESA (qepd) y las lesiones que sufrió BELISA OCHOA MORENO, quien incluso tuvo que ser sometida a un proceso de interdicción por el accidente, así como los gastos que se asumieron por el funeral de la primera persona mencionada.

10.3. Frente a los daños morales se expuso que todos los demandantes fueron interrogados, con excepción de la menor LAURA ANDREA BETANCUR SANJUÁN, y se obtuvieron declaraciones sobre las afectaciones que padecieron por la muerte del señor BETANCUR MESA

(qepd) y las secuelas físicas y mentales que soporta la señora OCHOA MORENO, quien fue cuidada hasta su fallecimiento –17 de diciembre de 2017– por el núcleo familiar de su hija ADRIANA BETANCUR OCHOA, en quien más recayó la labor de cuidado de su progenitora. Con relación a los nietos ISABELLA MEJÍA BETANCUR, GABRIEL FELIPE MEJÍA BETANCUR, MARÍA ALEJANDRA BETANCUR SANJUÁN y la menor LAURA ANDREA BETANCUR SANJUÁN, se adujo que los dos primeros fueron los más afectados por convivir con la señora OCHOA MORENO. En último lugar, se coligió que los actores habían sufrido un cambio en sus vidas por la pérdida del señor BETANCUR MESA y la condición posterior de la señora OCHOA MORENO.

10.4. El nexos de causalidad se demostró porque el choque vehicular entre los automotores de placas VBU-705 y SVE-809 generó la muerte del señor BETANCUR MESA y las lesiones graves que sufrió la señora OCHOA MORENO.

10.5. En lo referente a la acreditación de alguna causal de exoneración de responsabilidad, el *a quo* dijo que no se demostraron, puesto que el rodante de placas VBU-705, afiliado a la COOPERATIVA DE TRANSPORTES VELOTAX LTDA., transitaba a una velocidad inapropiada de acuerdo con las condiciones lumínicas de la carretera, sin que pudiera excusar esa conducta por el hecho de que el camión de placas SVE-809 estaba detenido por completo en la vía, por cuanto si aquel hubiera circulado con menos rapidez hubiera podido evitar el choque.

10.6. En ese mismo sentido, la EMPRESA DE TRANSPORTE DE CARGA, COMBUSTIBLES Y ENCOMIENDAS TRANSORIENTE SAS tampoco probó alguna causal de exoneración de responsabilidad, pues como empresa afiliadora del camión de placas SVE-809 tenía el deber de custodiar ese bien destinado a la prestación de un servicio público, por lo que debía responder solidariamente por el hecho lesivo, máxime que el conductor y propietario de ese vehículo, PABLO ORBES, no tomó las medidas para impedir el suceso infortunado y, en cambio, sin ninguna advertencia visual detuvo el rodante en un carril de una vía nacional.

10.7. En cuanto a LA EQUIDAD SEGUROS GENERALES ORGANISMO COOPERATIVO se adujo que había otorgado dos pólizas de seguro a la COOPERATIVA DE TRANSPORTES VELOTAX LTDA., una de carácter contractual identificada con el número AA002342 y otra de índole extracontractual distinguida con el número AA002341. Se puntualizó que la primera póliza había sido afectada totalmente en el proceso n.º 2014-00391 que cursó ante el Juzgado 51 Civil del Circuito de esta ciudad, por el cual se desembolsó el monto de \$32.136.000 por la muerte accidental del señor BETANCUR MESA (qepd) y \$32.136.000 por la incapacidad permanente de la señora OCHOA MORENO. Por este motivo se determinó que la póliza n.º AA002341 debía ser afectada en este litigio, sin que procediera la exclusión atinente a la muerte o lesiones a los ocupantes del automotor asegurado, toda vez que los actores no reclamaron su derecho como causahabientes, sino por derecho propio en atención al sufrimiento que generó el perecimiento del señor BETANCUR MESA (qepd) y las lesiones graves a la señora OCHOA MORENO.

10.8. Con relación a la cuantificación de los daños, se expuso que se probó el gasto de \$2.000.000 por el funeral del señor BETANCUR MESA (qepd) y que los daños morales, con base en el criterio prudente de ese juzgador, se fijarían de acuerdo con la tabla dispuesta por el Consejo de Estado en sentencia del 22 de junio de 2017, según lo señalado en el ordinal 8 de la sección anterior de esta providencia.

III. LA APELACIÓN

11. Admitidos los recursos de apelación bajo el régimen previsto en el Decreto Legislativo 806 de 2020, los demandantes lo sustentaron oportunamente y presentaron el siguiente reparo:

11.1. Cuestionaron que la condena contra LA EQUIDAD SEGUROS GENERALES ORGANISMO COOPERATIVO fue abstracta porque no se determinó el monto exacto que debe pagar, debido a que no liquidó en pesos la cifra asegurada, que corresponde a 120 salarios mínimos mensuales legales vigentes para lesiones o muerte de dos o más pasajeros, lo que impide calcular los intereses moratorios, y además se

dispuso tener en cuenta el deducible, pese a que no fue pactado en la póliza. Por ende, solicitaron que la condena fuera concreta, ya que existen suficientes elementos probatorios para fijarla.

11.2. A su turno, la demandada COOPERATIVA DE TRANSPORTES VELOTAX LTDA. censuró que había circunstancias eximentes de responsabilidad para esa sociedad, como lo fueron el hecho de un tercero y la fuerza mayor. Esto se debe a que el accidente de tránsito ocurrió por la imprudencia del conductor del camión de placas SVE-809, quien dejó un vehículo de diez toneladas abandonado en la vía, que ocupaba totalmente el carril de la calzada, sin ninguna clase señal luminosa, lo que significó que se trataba de un obstáculo prácticamente insuperable para un rodante que circulara dentro de los límites de velocidad permitidos, como aquí ocurrió ya que el automotor de VELOTAX LTDA. iba a una velocidad entre 63 y 83 kilómetros por hora. Adicionalmente, el conductor de ese vehículo relató que trató de hacer una maniobra de esquite, pero al mismo tiempo venía un bus en sentido contrario, lo que le impidió salir a la izquierda y que condujo a la colisión con el camión, en particular, porque solo tuvo unas fracciones de segundo para aplicar los frenos; por lo tanto, el choque era impredecible, imprevisible e irresistible.

Agregó que no se graduó la culpa conjunta de los agentes generadores del daño con base en su contribución a la causación del hecho dañoso, puesto que si el camión no hubiera estado abandonado en la vía sin señal alguna, más allá de que el rodante de VELOTAX LTDA. se estuviere desplazando a una velocidad supuestamente inapropiada, la colisión no habría producido las lamentables consecuencias, de suerte que no se podía endilgar una responsabilidad solidaria.

Con relación a los daños morales arguyó que no se demostró que los reclamantes sufrieran por la pérdida y las lesiones sufridas por sus parientes algún tipo de trastorno psicológico o mental que les impidiera continuar con sus actividades cotidianas, a lo que se suma que ninguno de los actores residía o compartía el mismo techo con las víctimas directas, es más, vivían en ciudades diferentes, de modo que la afectación fue

menor a la que hubiera tenido un familiar que viviera en un sitio cercano y compartiera techo; en ese orden, remató que no procedía imponer el límite máximo para condenar al pago de los perjuicios morales.

11.3. Por último, LA EQUIDAD SEGUROS GENERALES ORGANISMO COOPERATIVO reprochó que se violaron los artículos 1056 y 1602 del Código de Comercio por no aplicar la exclusión pactada en el contrato de seguro referente a que no habría amparo por muerte o lesiones a ocupantes del vehículo asegurado, lo que ocurrió en este caso y que implica que el riesgo por aquel hecho no se trasladó a la compañía aseguradora.

Igualmente, se vulneraron los cánones 1081 y 1131 del estatuto comercial, en razón que no se decretó la prescripción extintiva del contrato seguro, aunque fue alegada en este proceso, puesto que transcurrieron más de seis años desde que acaeció el accidente de tránsito y la formulación de esta demanda. En ese orden, a los demandantes se les aplica la prescripción extraordinaria, la cual inició su cómputo desde que ocurrió el hecho dañoso –12 de diciembre de 2011– y feneció el 12 de diciembre de 2016, y pese a que dicho lapso fue suspendido porque se realizó una diligencia de conciliación extrajudicial, esta acción judicial solo se interpuso hasta el 14 de junio de 2017, cuando ya se había configurado aquel fenómeno prescriptivo.

En adición, se transgredió el precepto 1079 de la codificación mercantil, en vista de que no se limitó la condena al máximo valor asegurado, pues la extendió a la totalidad de la condena y excedió el confín de responsabilidad del asegurador, el cual correspondía a \$64.272.000 para el 2011.

De otro lado, se desconoció el precedente jurisprudencial para el reconocimiento del daño moral, a raíz de que se establecieron unos montos exorbitantes sin atender las decisiones de la Corte Suprema de Justicia ni estudiar las particularidades del caso.

Finalmente, no se analizó en debida forma la incidencia del comportamiento desplegado por cada parte en los hechos que causaron el accidente de tránsito según la teoría de la equivalencia de condiciones, toda vez que si se considera que alguno de los demandados está llamado a responder por la indemnización, esta deberá ser asumida en proporción a la participación de cada uno de ellos en el acto lesivo.

12. En el término del traslado únicamente se pronunciaron los demandantes, quienes manifestaron que: (a) se reclamó la póliza de responsabilidad extracontractual, en la que no se amparan las reclamaciones de los pasajeros por ser contractuales, pero acá las víctimas indirectas son extracontractuales, cobran sus propios perjuicios y no actúan como herederos; (b) la prescripción extintiva no operó ya que la demanda se presentó oportunamente el 9 de diciembre de 2016, antes de que venciera el término extraordinario de cinco años; (c) el valor de la póliza fue acordado en salarios mínimos, por lo que estos no deben ser convertidos a pesos en la fecha del accidente, sino tan solo cuando se inicie la mora del asegurador, en cuyo caso iniciarán los intereses moratorios; (d) las condenas por daños morales se ajustaron a los criterios y límites jurisprudenciales, por la gravedad del evento y las repercusiones para los familiares demandantes; (e) las víctimas directas no incurrieron en culpa ni eran guardianes de actividades peligrosas, por lo que no hay concurrencia de culpas con ellos; y (f) la culpa concurrente del conductor del camión no disminuye la indemnización a cargo de los restantes demandados, pues todos son responsables solidariamente, máxime que la vía estaba mojada y en condiciones de baja visibilidad, de modo que el límite de velocidad era de 30 km/h, según el artículo 74 del Código Nacional del Tránsito, por lo que el exceso de rapidez del automóvil fue determinante para que ocurriera el accidente.

IV. CONSIDERACIONES

1. De acuerdo con las inconformidades formuladas por las partes actora y pasiva, la sentencia de segunda instancia se centrará en analizar, de conformidad con el acervo probatorio recaudado: (i) si se configuró los eximentes de responsabilidad a favor de la COOPERATIVA DE

TRANSPORTES VELOTAX LTDA. por el hecho de un tercero o la fuerza mayor y si debía dividirse el grado de responsabilidad entre los guardianes de los vehículos de placas VBU-705 y SVE-809; (ii) si los daños morales fueron tasados en debida forma; (iii) si operó alguna exclusión en la póliza de responsabilidad civil extracontractual otorgada por LA EQUIDAD SEGUROS GENERALES ORGANISMO COOPERATIVO; (iv) si se cumplieron los presupuestos de la prescripción extintiva extraordinaria respecto a la póliza mencionada; y (v) si se debía concretar la condena en contra de la compañía aseguradora en pesos para efectos de los intereses moratorios y si procedía el reconocimiento del deducible.

2. Los presupuestos de la responsabilidad civil bajo el régimen de responsabilidad por actividades peligrosas consagrado en el artículo 2356 del Código Civil.

2.1. No existe debate alguno sobre la calificación de la actividad de conducción de vehículos automotores como una actividad peligrosa, conforme al criterio sostenido por la jurisprudencia de manera reiterada¹. De acuerdo con esa calificación, para que se haga responsable al demandado, a quien presenta la acción *“sólo le compete demostrar la conducta o hecho antijurídico, el daño y la relación de causalidad entre éste y el perjuicio”*².

2.2. En esa línea de pensamiento, es necesario señalar que la doctrina de los eximentes de responsabilidad civil que se fundan en el rompimiento del nexo de causalidad se ha construido en el derecho colombiano sobre el concepto de causa extraña, a partir de la idea de que la obligación indemnizatoria solamente puede ser impuesta a quien por su acción u omisión ha producido el daño reclamado. De tal forma que en caso de que un hecho ajeno –de la naturaleza o de un tercero– o la actuación propia del demandante sean los que han desembocado en el menoscabo de los intereses de quien pretende la reparación, la concepción relacional de la justicia correctiva que sirve de fundamento a

¹ Así lo ha reiterado recientemente la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, entre otras, en las siguientes providencias: Sentencia de 18 de noviembre de 2019, M.P. Luis Alonso Rico Puerta, y sentencia de 20 de septiembre de 2019, M.P. Luis Armando Tolosa Villabona.

² Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. Sentencia de 12 de junio de 2018. M.P. Luis Armando Tolosa Villabona.

la responsabilidad civil impide que el débito resarcitorio se concentre en cabeza de quien no puede ser considerado como agente dañador.

2.3. Ahora bien, con relación a la responsabilidad solidaria endilgada a los demandados, la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia ha precisado lo siguiente:

(...) es cierto que lo normal es que la imputación por responsabilidad se efectúe de forma individual, esto es, debe dirigirse sobre la persona causante del daño y de acuerdo con el nivel de participación. Sin embargo, cuando varios sujetos concurren a la producción del perjuicio, en la órbita de la responsabilidad extracontractual, todas ellas podrán ser condenadas al resarcimiento de forma solidaria, según lo previene el artículo 2344 del Código Civil. Punto sobre el cual, de antaño, tiene dicho esta Corte:

[C]uando en la producción del daño han actuado varias personas, generalmente todas ellas son solidariamente responsables y, por tal virtud, la víctima o acreedor, a su arbitrio, puede demandar a cualquiera de ellas por el total de perjuicios. Sobre el particular tiene sentado la jurisprudencia de la Corporación que 'la posible culpa concurrente del tercero, o quien por serlo no se le puede juzgar aquí, no exonera de responsabilidad del daño; apenas lo haría solidariamente responsable del mismo... Siendo pues solidaria la responsabilidad, la parte demandante podía demandar el resarcimiento del daño contra todos los responsables o contra cualquiera de ellos'... (SC, 2 nov. 1982, GJ MMCDVI, p. 267-268).

Agregase que, según pacífica jurisprudencia, cuando en la producción del daño participan varias personas, sin poder determinar el autor en concreto, se admite que a todas ellas se les atribuya una responsabilidad in solidum, que permite condenarlas al unísono a la reparación del agravio. Así se reconoció en materia de equipos médicos o intervenciones quirúrgicas (SC, 30 ag. 2010, rad. n.º 1999-06829-01) y de actividades peligrosas frente al guardián de la cosa (SC, 19 dic. 2011, rad. n.º 2001-00050-01 y SC, 6 may. 2016, rad. n.º 2004-00032-01).³

2.4. En el presente caso, de entrada se advierte que los reparos propuestos por la COOPERATIVA DE TRANSPORTES VELOTAX LTDA. y LA EQUIDAD SEGUROS GENERALES ORGANISMO COOPERATIVO no se relacionan con la existencia del hecho lesivo consistente en el accidente de tránsito ni con los daños provocados a los pasajeros, debido

³ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, sentencia SC1256-2022 del 27 de mayo de 2022. MP Aroldo Wilson Quiroz Monsalvo.

a que tales circunstancias no fueron controvertidas mediante el recurso de apelación formulados por aquellos, por cuanto sus quejas se centraron en la existencia de eximentes de responsabilidad a favor de VELOTAX LTDA. por el hecho de un tercero o la fuerza mayor y si debe dividirse el grado de responsabilidad entre los guardianes de los vehículos de placas VBU-705 y SVE-809.

2.5. Pues bien, de la revisión de los medios de convicción obrantes en el expediente, se observa, en primer término, que el informe policial del accidente de tránsito se plasmó que este ocurrió a las 8:35 pm, en un tramo de la vía que era rural, con iluminación artificial mala y en condiciones de lluvia y vía húmeda; como hipótesis se registró que el camión de placas SVE-809 había incurrido en *“falta de señales en vehículo varado”* y el automóvil de placas VBU-705 en *“exceso de velocidad”* y *“falta de precaución por niebla, lluvia o humo”*⁴.

De otro lado, según el *“Informe técnico de reconstrucción de accidente de tránsito”*, elaborado por IRSVIAL LTDA.⁵, después de examinar las evidencias, la posición relativa de los vehículos al momento del impacto, el desarrollo analítico de la dinámica de movimiento de los automotores, la secuencia del choque y sus causas, se extrajeron las siguientes conclusiones:

1. Un instante antes del impacto, el vehículo No. 2 AUTOMOVIL (sic) se desplazada en sentido Cali – Popayán por el carril derecho, a una velocidad comprendida entre sesenta y tres (63 km/h) y ochenta y tres (83 km/h) kilómetros por hora; mientras tanto, el vehículo No. CAMIÓN, se encontraba detenido completamente sobre el carril derecho, en el mismo sentido de desplazamiento del automóvil, tramo de vía del km 31+800 m.

(...)

5. El vehículo No.2 (sic) AUTOMÓVIL al momento del impacto se desplazaba a una velocidad inadecuada (63 – 83 km/h), para las condiciones de baja visibilidad.

6. El vehículo No.1 (sic) CAMIÓN no tenía elementos de seguridad activa (señalización) que indique su presencia en estado de parada en la vía.

⁴ Folios 71 y 72 del archivo digital denominado “01CuadernoPrincipalFolio1a537” del cuaderno principal.

⁵ Folios 567 a 569 del archivo digital denominado “07CuadernoPrincipalFolio562a593” del cuaderno principal.

7. El ángulo de impacto del vehículo No.2 (sic) AUTOMÓVIL indica que su conductor realizó una maniobra de giro a la izquierda, es decir, alcanzó a percibir el riesgo y realizar la maniobra a una distancia entre 26 y 46 m atrás del impacto.

8. La causa del accidente de tránsito obedece la (sic) ausencia de señalización por parte del vehículo No.1 (sic) CAMIÓN y la velocidad inadecuada del vehículo No.2 (sic) AUTOMÓVIL, coadyuvado con la disminución de la visibilidad en la vía, debido a las condiciones ambientales de lluvia con mala iluminación en horas nocturnas.

2.6. De conformidad con las pruebas mencionadas, es ostensible los conductores de los vehículos involucrados en la colisión violaron las normas de tránsito, debido a que, de un lado, el conductor del camión de placas SVE-809 no usó señales luminosas cuando se detuvo en la vía pública ni se orilló al lado derecho de la vía, lo que contravino las reglas previstas en el artículo 65 de la Ley 769 de 2002, y, de otro lado, el conductor del automóvil de placas VBU-705 no redujo la velocidad a 30 km/h al advertir que se habían reducido las condiciones de visibilidad, dado que era de noche, la iluminación artificial era mala, había lluvia y la vía estaba húmeda, tal como lo ordena el canon 74 *ibidem*.

Por ende, ambos choferes incurrieron en conductas que generaron un riesgo a los pasajeros FÉLIX HORACIO BETANCUR MESA (qepd) y BELISA OCHOA MORENO, que finalmente generó el desenlace infortunado para ellos, y que, a su vez, causó daños en sus familiares cercanos, en sus condiciones de víctimas indirectas.

En esa medida, es improcedente que la COOPERATIVA DE TRANSPORTES VELOTAX LTDA. afirme que el accidente de tránsito obedeció al hecho de un tercero o una fuerza mayor, por cuanto es claro que ambos vehículos de placas VBU-705 y SVE-809 contribuyeron significativamente a la ocurrencia de la colisión. De manera que en este caso varios sujetos concurrieron al resultado dañoso en ejercicio de actividades peligrosas, los cuales deben responder solidariamente, al tenor del artículo 2344 del Código Civil, por lo que las víctimas podían demandar el resarcimiento de los daños contra todos los responsables o contra algunos de ellos.

De igual modo, comoquiera que ambos automotores participaron de forma crucial en la producción del hecho lesivo, no es dable que se divida el grado de responsabilidad entre esas partes, por cuanto, se itera, el ordenamiento jurídico establece que “[s]i de un delito o culpa ha sido cometido por dos o más personas, cada una de ellas será solidariamente responsable de todo perjuicio procedente del mismo delito o culpa” (art. 2344, *ejusdem*).

2.7. En consecuencia, los reproches formulados por la COOPERATIVA DE TRANSPORTES VELOTAX LTDA. y LA EQUIDAD SEGUROS GENERALES ORGANISMO COOPERATIVO examinados en precedencia están llamados al fracaso.

3. De otro lado, en lo referente a los reparos propuestos frente a las indemnizaciones por los daños extrapatrimoniales derivados por el accidente de tránsito examinado, esta Corporación advierte que parcialmente están llamados a la prosperidad, por los motivos que, a continuación, se exponen.

3.1. Al respecto, se destaca lo reiterado por la jurisprudencia y la doctrina en lo atinente a que todo autor de un daño debe indemnizar a quien lo padece, y que esa reparación no debe ser inferior a lo que se debe, ni tampoco superior a los perjuicios que en realidad aquejan a la víctima. Sin embargo, es necesario advertir que se pueden presentar dificultades para liquidar las indemnizaciones de perjuicios, porque es tarea casi imposible determinar un *quantum* exacto en el campo donde no hay, ni puede haber fórmulas matemáticas o de otro linaje para establecer con exactitud el monto indemnizable.

En ese orden, la basta jurisprudencia sobre el tema de los perjuicios, en general, hay que citarse la Ley 446 de 1998 que estableció en el artículo 16 que “[d]entro de cualquier proceso que se surta ante la administración de justicia, la valoración de daños irrogados a las personas y a las cosas, atenderá los principios de la reparación integral y equidad y observará los criterios técnicos actuariales”, igualmente el inciso final del artículo 283 del

Código General del Proceso preceptúa que “[e]n todo proceso jurisdiccional la valoración de daños atenderá los principios de reparación integral y equidad y observará los criterios técnicos actuariales”.

3.2. Respecto a los daños morales, la Corte Suprema de Justicia ha señalado lo siguiente:

El daño moral se ubica en lo más íntimo del ser humano y por lo mismo resulta inestimable en términos económicos, sin embargo, la sala ha sostenido que, solo a manera de relativa satisfacción, es factible establecer su quantum “en el marco fáctico de circunstancias, condiciones de modo, tiempo y lugar de los hechos, situación o posición de la víctima y de los perjudicados, intensidad de la lesión a los sentimientos, dolor, aflicción o pesadumbre y demás factores incidentes conforme al arbitrio judicial ponderado del fallador” (SC18 Sep. 2009, rad. 2005-00406-01)⁶.

Sumado a ello, se ha edificado una presunción judicial de padecimiento de perjuicios morales que opera cuando dicho perjuicio es reclamado por los familiares cercanos de la víctima directa⁷, con quienes se infiere existen importantes lazos de afecto⁸. A la luz de las pautas jurisprudenciales, esta presunción cobija al “*primer círculo familiar*”, extendiéndose su alcance a los parientes hasta el segundo grado de consanguinidad⁹, en razón a que hay eventos “*en los cuales dicho menoscabo extrapatrimonial constituye hecho notorio, siendo excesivo requerir prueba para tenerlo por demostrado, porque esta se satisface aplicando las reglas de la experiencia y el sentido común*”¹⁰.

3.3. Ahora bien, en este asunto se aprecia que el *a quo* decidió indemnizar por perjuicios morales a los demandantes acudiendo al arbitrio judicial, no obstante, dicha justipreciación inobservó los parámetros establecidos en la jurisprudencia para tal efecto, debido a que no se

⁶ Sala de Casación Civil. Sentencia SC665-2019 del 7 de marzo de 2019. MP Octavio Augusto Tejeiro Duque.

⁷ Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. Sentencia de 6 de mayo de 2016. MP Luis Armando Tolosa Villabona.

⁸ Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. Sentencia SC5686-20198 del 19 de diciembre de 2018. MP Margarita Cabello Blanco.

⁹ Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. Sentencia del 6 de mayo de 2016. MP Luis Armando Tolosa Villabona. En la jurisdicción contencioso administrativo este reconocimiento se dejó sentado en diversas sentencias de unificación proferidas por la sala plena de la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado el 28 de agosto de 2014.

¹⁰ Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. Sentencia SC4803-2019 del 12 de noviembre de 2019. MP Aroldo Wilson Quiroz Monsalvo.

examinaron juiciosamente las declaraciones de los actores, ni se analizaron circunstancias relevantes, tales como condiciones de modo, tiempo y lugar de los hechos, así como la situación y las posiciones de los perjudicados, para determinar el grado de intensidad en la lesión a sus sentimientos, dolor, aflicción o pesadumbre por la muerte del señor BETANCUR MESA (qepd) y las secuelas físicas y mentales que sufrió la señora OCHOA MORENO.

En ese orden, resultó exorbitante la tasación en 750 salarios mínimos mensuales legales vigentes de los daños morales a favor de todos los actores, dado que (i) frente a uno de ellos ni siquiera fue demostrado tal perjuicio, (ii) el grado intensidad del dolor no fue tan grande en los nietos de las víctimas directas, máxime que ellos no convivían con sus abuelos y (iii) ninguno de los demandantes padeció agravios que ameritaran tratamientos psicológicos o psiquiátricos.

Al respecto, en la audiencia inicial del 28 de enero de 2021 se practicaron los interrogatorios a los demandantes, los cuales deben ser valorados, junto con las demás pruebas recaudadas, al tenor del párrafo final del artículo 191 del Código General del Proceso, de donde se extraen las siguientes conclusiones:

3.3.1. GABRIEL JAIME MEJÍA PIEDRAHITA no refirió en qué forma sufrió un daño moral, pues solo mencionó las dificultades económicas que implicó el cuidado de señora OCHOA MORENO. Por ende, frente a esa persona no es posible establecer que hubiera sufrido dolor por la muerte del señor BETANCUR MESA (qepd) y las secuelas graves que padeció la señora OCHOA MORENO, quienes eran sus suegros, en un grado que merezca ser resarcido. En otras palabras, no se demostró el daño moral frente a esa persona, de manera que tendrá que modificarse la decisión de primera instancia, en punto a excluir al señor MEJÍA PIEDRAHITA de declaración de responsabilidad civil y solidaria en contra de los demandados, ya que, se insiste, no se acreditó en este proceso que se le causara daño moral.

3.3.2. ADRIANA BETANCUR OCHOA dijo que la vida le cambió a ella y a su familia totalmente desde que ocurrió el accidente de tránsito, que era muy cercana a sus padres y que tuvo que cuidar a su madre por las lesiones fuertes con las que ella quedó, que dicha asistencia la realizó junto con su esposo y sus hijos, y que ha pasado por momentos emocionales difíciles, pues ha tenido llanto, tristeza y depresión. De modo que por el fallecimiento de su padre y el cuidado de su madre por las secuelas del accidente, se estima razonablemente que su daño moral debe ser indemnizado en la cifra de 80 salarios mínimos mensuales legales vigentes para esta anualidad, esto es, \$80.000.000.

3.3.3. ISABELLA MEJÍA BETANCUR expresó que compartió un tiempo habitación con su abuela y que tuvo que cuidarla en las noches, señaló que era cercana a sus abuelos, quienes los visitaban frecuentemente en Medellín durante el año 2011, pues vivían en otra ciudad. Por tanto, el daño moral, tanto por la muerte de su abuelo como por las secuelas de su abuela, se estima prudentemente en 10 salarios mínimos mensuales legales vigentes para esta anualidad, esto es, \$10.000.000.

3.3.4. GABRIEL FELIPE MEJÍA BETANCUR mencionó que su abuelo lo apoyaba mucho y que su mamá casi se enloquece por los hechos trágicos, pero que él, personalmente, no sufrió problemas mentales o físicos, aunque sí refirió que existieron problemas económicos, los cuales, se advierte, son ajenos a los reclamados en este litigio. En efecto, el daño moral, tanto por la muerte de su abuelo como por las secuelas de su abuela, se estima juiciosamente en 5 salarios mínimos mensuales legales vigentes para esta anualidad, esto es, \$5.000.000.

3.3.5. ÓSCAR DAVID BETANCUR OCHOA declaró que era muy cercano a su padre, que este lo aconsejaba y que tenían una relación de camaradería, por lo que sufrió mucho la pérdida de él; igualmente, manifestó que fue muy fuerte ver a su mamá con las secuelas físicas y mentales que le dejó el siniestro vial. Por estas razones, el daño moral por la muerte de su progenitor y por las lesiones graves de su madre, se estima

juiciosamente el valor de 50 salarios mínimos mensuales legales vigentes para esta anualidad, esto es, \$50.000.000

3.3.6. MARÍA ALEJANDRA BETANCUR SANJUÁN expuso que en vacaciones compartía con sus abuelos, que su tía Adriana y su papá sufrieron mucho, y que ella, como todos los miembros de la familia, sufrió un vacío por lo sucedido, empero señaló que no tuvo tratamiento psicológico o psiquiátrico por tales hechos. En consecuencia, el daño moral, tanto por la muerte de su abuelo como por las secuelas de su abuela, se estima razonablemente en 5 salarios mínimos mensuales legales vigentes para esta anualidad, esto es, \$5.000.000.

3.3.7. En lo referente a la menor LAURA ANDREA BETANCUR SANJUÁN, la Sala observa que el juez de primera instancia decidió no realizarle el interrogatorio de parte por su edad; sin embargo, la normatividad adjetiva no prohíbe las declaraciones de esas personas, debido a que las únicas restricciones son que no puede extraerse confesión en contra de ellos (num. 1, art. 191, CGP) ni se les recibir juramento (inc. 2, art. 220, *ibidem*). Aun así, comoquiera que ella es nieta de las víctimas directas del accidente de tránsito, se presume como hecho notorio que también sufrió un daño moral, por tratarse de una pariente en el segundo grado de consanguinidad, de conformidad con la jurisprudencia. Por lo tanto, se reconocerán 5 salarios mínimos mensuales legales vigentes para esta anualidad, esto es, \$5.000.000, a su favor como daño moral por la muerte de su abuelo y las lesiones físicas y mentales que padeció su abuela.

3.4. Bajo esta óptica, están llamadas a la prosperidad las censuras planteadas por la COOPERATIVA DE TRANSPORTES VELOTAX LTDA. y LA EQUIDAD SEGUROS GENERALES ORGANISMO COOPERATIVO, lo que implica que se debe modificar la sentencia apelada en el sentido de ajustar las condenas por daños morales a los valores señalados atrás, de acuerdo con el arbitrio judicial ponderado que realizó esta Corporación.

4. Respecto a las inconformidades formuladas por LA EQUIDAD SEGUROS GENERALES ORGANISMO COOPERATIVO relativas a la

configuración de una exclusión en la póliza de responsabilidad civil extracontractual otorgada a la COOPERATIVA DE TRANSPORTES VELOTAX LTDA. y si operó la prescripción extintiva extraordinaria respecto a la póliza mencionada, el Tribunal advierte lo siguiente:

4.1. En lo tocante al segundo punto mencionado, de entrada se advierte su desatino, en vista de que la compañía aseguradora pretende que se tenga como hito inicial para la contabilización del término de cinco años previsto en el artículo 1081 del Código de Comercio, la fecha de reparto de este proceso al Juzgado Diecisiete Civil del Circuito de esta ciudad el 14 de junio de 2017; no obstante, pasó por alto que la demanda en realidad fue presentada el 9 de diciembre de 2016 ante el Juzgado Doce Civil del Circuito de Oralidad de Medellín, quien dispuso rechazarla por competencia en atención al factor territorial mediante auto del 13 de diciembre de 2016.

Por lo tanto, si el hecho dañoso ocurrió el 12 de diciembre de 2011, para el momento en que se formuló esta acción de responsabilidad civil, el 9 de diciembre de 2016, no habían transcurrido los cinco años exigidos por la normatividad mercantil, sino solo cuatro años, once meses y veintisiete días; lo que significa, sin duda alguna, que no se configuró la prescripción extintiva.

4.2. Con relación a la inconformidad sobre la exclusión, se encuentra que en la póliza de responsabilidad civil extracontractual n.º AA002341¹¹ de LA EQUIDAD SEGUROS GENERALES ORGANISMO COOPERATIVO figura como tomadora la COOPERATIVA DE TRANSPORTES VELOTAX LTDA., por cuenta del vehículo de placas VBU-705, que incluyó como coberturas en su carátulas las siguientes: (i) daños a bienes de terceros por 60 smmlv y un 10 % de deducible; (ii) lesiones o muerte de una persona por 60 smmlv; y (iii) lesiones o muerte de dos o más personas por 120 smmlv. Ahí también se estipuló que *“INCLUYE LUCRO CESANTE Y DAÑO SIN QUE AL MOMENTO DE LA INDEMNIZACION (sic) SUPERE EL VALOR ASEGURADO ESTIPULADO*

¹¹ Folios 349 a 356 del archivo digital denominado “01CuadernoPrincipalFolio1a537” del cuaderno principal.

EN LA CARATULA (sic) DE LA POLIZA (sic) Y SEGUN (sic) SENTENCIA JUDICIAL”.

Igualmente, en las condiciones generales, se convino, en caracteres resaltados, esto sobre los amparos y las exclusiones:

LA EQUIDAD SEGUROS GENERALES ORGANISMO COOPERATIVO, QUE EN ADELANTE SE LLAMARÁ LA EQUIDAD, CON SUJECCIÓN A LAS CONDICIONES DE LA PRESENTE PÓLIZA, INDEMNIZARÁ HASTA POR LA SUMA ASEGURADA ESTIPULADA EN LA CARÁTULA DE LA PÓLIZA O EN SUS ANEXOS, LOS PERJUICIOS MATERIALES CAUSADOS A TERCEROS, DERIVADOS DE LA RESPONSABILIDAD CIVIL EXTRACONTRACTUAL EN QUE INCURRA EL ASEGURADO DE ACUERDO A (sic) LA LEGISLACIÓN COLOMBIANA, POR LESIÓN, MUERTE O DAÑOS A BIENES DE TERCEROS, OCASIONADOS A TRAVÉS DEL VEHÍCULO AMPARADO, SIEMPRE QUE SE LE DEMUESTREN AL ASEGURADO JUDICIALMENTE COMO CONSECUENCIA DE SUS ACCIONES U OMISIONES, DE ACUERDO CON LOS RIESGOS ASUMIDOS POR LA EQUIDAD Y DEFINIDOS EN ESTA PÓLIZA O EN SUS ANEXOS.

LA PÓLIZA TIENE COMO OBJETO EL RESARCIMIENTO A LA VÍCTIMA LA CUAL SE CONSTITUYE EN BENEFICIARIO DE LA INDEMNIZACIÓN, SIN PERJUICIO DE LAS PRESTACIONES QUE SE LE RECONOZCAN AL ASEGURADO.

(...)

LA EQUIDAD QUEDARÁ EXONERADA DE TODA RESPONSABILIDAD BAJO EL PRESENTE AMPARO CUANDO SE PRESENTE UNA O VARIAS DE LAS SIGUIENTES CAUSALES:

2.1. MUERTE O LESIONES A OCUPANTES DEL VEHÍCULO ASEGURADO.

4.3. Pues bien, de la revisión de la póliza mentada, la Corporación encuentra que carecen de fundamentos fácticos y jurídicos tanto el reparo propuesto por la compañía asegurada referente a que operaba la exclusión de muerte o lesiones a ocupantes del vehículo asegurado, como el argumento expuesto por la parte actora en el traslado de la sustentación de la apelación atinente a que la cobertura de lesiones o muerte de dos o más personas es aplicable a este caso porque los beneficiarios son las

víctimas indirectas que reclaman perjuicios extracontractuales y que, por ende, no procede aquella exclusión.

Lo anterior se debe a que si bien los actores pretenden la indemnización de los daños causados en el accidente de tránsito del 12 de diciembre de 2011 a título de responsabilidad civil extracontractual, debido a que no exigen los perjuicios que se causaron a las víctimas directas FÉLIX HORACIO BETANCUR MESA (qepd) y BELISA OCHOA MORENO, quienes eran pasajeros del vehículo asegurado, lo cierto es que ni la cobertura pedida por los convocantes ni la exclusión invocada por el asegurador proceden en este caso.

En efecto, los perjuicios reclamados en el presente proceso son los daños morales y el daño emergente que se ocasionaron a las víctimas indirectas como consecuencia del siniestro vial. Por ende, comoquiera que se afectaron los bienes jurídicamente tutelados de la moral de todos los demandantes y el patrimonio de ÓSCAR DAVID BETANCUR OCHOA por haber incurrido en los gastos funerarios por la muerte de su padre, es claro que la cobertura aplicable es la de daños a bienes de terceros, con un límite de 60 smmlv y un deducible del 10 %; y no la cobertura de lesiones o muerte de dos o más personas, a raíz de que ninguno de los actores sufrió lesiones o muerte por aquel evento trágico.

En esa misma línea de pensamiento, emerge con claridad que la exclusión de muerte o lesiones a ocupantes del vehículo asegurado no opera en este caso, en razón a que ninguno de los reclamantes se halla en esas circunstancias fácticas, y, por el contrario, sí es dable que se afecte la póliza examinada por la cobertura de daños a bienes de terceros, como se estudió en los párrafos anteriores.

5. Por último, en lo atinente a las quejas de la parte actora concernientes a que se debía concretar la condena contra el asegurador, para efectos de determinar los intereses moratorios, y que no era procedente el reconocimiento del deducible, las cuales se relacionan con la censura de esa entidad aseguradora acerca de que no se limitó su

responsabilidad de conformidad con los linderos previstos en la póliza n.º AA002341.

Frente a ello, en armonía con lo señalado en la sección precedente, se colige que sí procede el deducible por el 10 % a favor de la compañía aseguradora y que el límite de la cobertura es de 60 smmlv. De igual forma, los intereses moratorios se causan desde que se notificó el auto admisorio de la demanda a LA EQUIDAD SEGUROS GENERALES ORGANISMO COOPERATIVO, lo que ocurrió el 13 de febrero de 2018, en razón a que la Corte Suprema de Justicia ha decantado que esa sanción monetaria se cobra desde la *“notificación del auto admisorio de la demanda al demandado, si se demostró «el siniestro» con «la reclamación», pero el valor de la pérdida se logra «probar» “al interior del proceso judicial” (SC5681-2018)*”, de acuerdo con el fallo STC8573-2020 del 15 de octubre de 2020.

Así las cosas, dado que para el año 2018 el salario mínimo mensual legal vigente equivalía a \$781.242, el límite de los 60 smmlv correspondía a \$46.874.520, al que se le resta el deducible del 10 % y se obtiene la cifra de \$42.187.068, respecto de la cual se generará a partir del 13 de octubre de 2018 un interés moratorio *“igual al certificado como bancario corriente por la Superintendencia Bancaria aumentado en la mitad”*, al tenor del artículo 1080 del Código de Comercio.

Por consiguiente, la sentencia del *a quo* será modificada con el objetivo de ajustar la condena a la compañía aseguradora según los lineamientos descritos.

6. Corolario de las consideraciones precedentes, se modificará parcialmente el fallo de primera instancia en lo relativo a los montos de las condenas por daños morales a favor de los demandantes, a la exclusión del actor GABRIEL JAIME MEJÍA PIEDRAHITA de la declaración de responsabilidad civil de los demandados y la condena en contra de la compañía aseguradora, y en lo restante se confirmará la sentencia apelada, sin que haya condena en las costas de esta instancia por no aparecer causadas.

V. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, DC, en Sala Civil de Decisión, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, **RESUELVE:**

PRIMERO: MODIFICAR el numeral primero de la sentencia proferida el 15 de julio de 2021, adicionada el 9 de diciembre de 2021, por el Juzgado Diecisiete Civil del Circuito de Bogotá, en punto a que se excluye al demandante GABRIEL JAIME MEJÍA PIEDRAHITA de la declaración ahí contenida.

SEGUNDO: MODIFICAR el numeral segundo del fallo apelado en los siguientes sentidos:

a. Se reconocen como daños morales por la muerte de FÉLIX HORACIO BETANCUR MESA (qepd) y las secuelas físicas y mentales de BELISA OCHOA MORENO: (i) a favor de ADRIANA BETANCUR OCHOA la cifra de 80 smmlv para esta anualidad, es decir, \$80.000.000; (ii) a favor de ÓSCAR DAVID BETANCUR OCHOA el valor de 50 smmlv para esta anualidad, es decir, \$50.000.000; (iii) a favor de ISABELLA MEJÍA BETANCUR la suma de 10 smmlv para esta anualidad, es decir, \$10.000.000; (iv) a favor de GABRIEL FELIPE MEJÍA BETANCUR el monto de 5 smmlv para esta anualidad, es decir, \$5.000.000; (v) a favor de MARÍA ALEJANDRA BETANCUR SANJUÁN la cifra de 5 salarios smmlv para esta anualidad, es decir, \$5.000.000; y (vi) a favor de LAURA ANDREA BETANCUR SANJUÁN el valor de 5 smmlv para esta anualidad, es decir, \$5.000.000.

b. LA EQUIDAD SEGUROS GENERALES ORGANISMO COOPERATIVO debe pagar a los demandantes la suma de \$42.187.068 con fundamento en la póliza de responsabilidad civil extracontractual n.º AA002341, junto con los intereses moratorios desde el 13 de octubre de 2018 hasta cuando se produzca su pago, de acuerdo con el artículo 1080 del Código de Comercio.

TERCERO: CONFIRMAR en lo restante la sentencia recurrida.

CUARTO: Sin condena en las costas de esta instancia por no aparecer causadas.

QUINTO: En su oportunidad, devuélvase el expediente al despacho de origen.

NOTIFÍQUESE,

LIANA AIDA LIZARAZO VACA
Magistrada

MARTHA ISABEL GARCÍA SERRANO
Magistrada

JOSÉ ALFONSO ISAZA DÁVILA
Magistrado

Firmado Por:

Liana Aida Lizarazo Vaca
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 008 Civil
Tribunal Superior De Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

Jose Alfonso Isaza Davila
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional

Sala 018 Civil
Tribunal Superior De Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

Martha Isabel Garcia Serrano
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 009 Civil
Tribunal Superior De Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **40f946b7b163d7bf800effb150fff40f56bcdacc2a5156445368262435f8575**

Documento generado en 13/12/2022 01:58:05 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL
DE BOGOTÁ - SALA CIVIL**

Bogotá, D.C., trece (13) de diciembre de dos mil veintidós (2022).

Radicación 110013103019 2019 00846 01

Por encontrarse legalmente procedente, el Despacho dispone:

Admitir en el efecto devolutivo el recurso de apelación interpuesto por el apoderado del ejecutado Carlos Javier Rodríguez Ordóñez, contra la sentencia proferida el 21 de noviembre de 2022¹, por el Juzgado 19 Civil del Circuito de esta ciudad.

Una vez cobre ejecutoria esta providencia, regrese al Despacho para lo que corresponda.

NOTIFÍQUESE.

¹ 043SentenciaPrimeraInstancia .pdf

Firmado Por:
Clara Ines Marquez Bulla
Magistrada
Sala 003 Civil
Tribunal Superior De Bogotá D.C.,

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica,
conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **1481433dbdf9645dfce24b5b66e12adc2ed3edaf13bad09e756eaf506b1670e0**

Documento generado en 13/12/2022 08:48:37 AM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>



REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ
SALA CIVIL

Bogotá, D.C., trece (13) de diciembre de dos mil veintidós (2022).

Expediente No. 11001-31-03-020-2022-00111-01
Demandante: JORGE ENRIQUE BULLA
Demandado: JOSÉ BERNARDO CABALLERO LÓPEZ y
otros.

En sede de apelación se revisa y se confirma la providencia dictada por el Juzgado Veinte Civil del Circuito de Bogotá el 16 de mayo de 2022, mediante el cual se rechazó la demanda de pertenencia de la referencia, por las siguientes razones.

ANTECEDENTES

La defensa de Jorge Enrique Bulla, reclamó por la vía de la prescripción extraordinaria adquisitiva de dominio se decrete la titularidad en cabeza del demandante, de los derechos reales del bien inmueble ubicado en la Avenida Calle 68 No. 65 B – 88 de Bogotá¹.

El anterior *petitum* fue inadmitido por la Juez Veinte Civil del Circuito de esta urbe, en providencia del 20 de abril de 2022², en la cual le solicitó dentro de los cinco días siguientes y de conformidad con el artículo 90 del Código General del Proceso, so pena de rechazo, proceder a remediar los once defectos allí señalados.

El escrito pedido arribó a la sede el 05 de mayo de 2022³.

En consecuencia, la *a-Quo* rechazó la solicitud⁴ pues “*pese a las manifestaciones de la memorialista referentes a que radicó la subsanación dentro del término legal, esto es, el 28 de abril de 2022,*

¹ Archivo No. 02EscritoDemanda.pdf

² Archivo No. 04AutoInadmite.pdf

³ Archivo No. 05SubsanacionDemanda.pdf

⁴ Archivo No. 08AutoRechazaDemanda.pdf

(...) *el mismo se remitió a un correo electrónico que difiere del correo institucional de este juzgado, luego un presunto yerro mecanográfico en la digitación de la dirección electrónica, no es excusa para desconocer los términos consagrados en la legislación adjetiva, máxime cuando la subsanación se aportó realmente el 5 de mayo de esta calenda, momento cuando ya se encontraba fenecido el termino para subsanar*”, teniendo el documento adosado como extemporáneo.

La anterior determinación fue censurada⁵ por la procuradora judicial de Jorge Enrique Bulla, mediante apelación directa, razón por la cual se encuentra el asunto en esta Sala para decidir lo pertinente.

En síntesis, la recurrente arguyó que pese al error en el envío, el documento debió valorarse pues fue remitido el 28 de abril de 2022. Lo contrario, constituye un exceso ritual manifiesto que pone en riesgo los derechos fundamentales de su prohijado.

CONSIDERACIONES

Sin mayores argumentos que se tornen inertes, ha de recordarse que conforme el artículo 117 del Estatuto de los Ritos, “[l]os *términos señalados en este código para la realización de los actos procesales de las partes y los auxiliares de la justicia, son perentorios e improrrogables, salvo disposición en contrario*”, frente al cual enseña la Corte Suprema de Justicia - Sala de Casación Civil que⁶:

*“Pues bien, al tener ese precepto naturaleza imperativa y de orden público, según lo consigna el artículo 13 ibídem, **su recta aplicación es un deber insoslayable para el juzgador, ya que es sabido que los requisitos para la eficacia de los actos procesales, entre ellos los de tiempo, no se encuentran a disposición de las partes**, y su observancia estricta no comporta la aplicación de un rigorismo procesal exacerbado ni tampoco la negación del derecho al acceso a la justicia o a la tutela judicial efectiva de los derechos, siendo, por eso mismo, que la justicia constitucional ha dicho que*

*“Los términos procesales **deben cumplirse diligente y celosamente por parte de quienes acceden a la administración de justicia, así como corresponde a los jueces y los auxiliares de la justicia velar por su cumplimiento**, por cuanto es una carga procesal en cabeza de los primeros que busca garantizar la seguridad y certeza jurídicas, el debido proceso, el principio de celeridad y la eficacia del derecho sustantivo. Así mismo, busca hacer efectivo el principio de igualdad*

⁵ Archivo No. 09RecursoApelacion.pdf

⁶ Corte Suprema de Justicia – Sala de Casación Civil. Auto AC301-2020 del 04 de febrero de 2020. M.P. Dr. Álvaro Fernando García Restrepo

*procesal (...) en la medida en que garantiza la neutralidad del procedimiento, o la neutralidad del derecho procesal, neutralidad que trae consigo el que todas las personas sean iguales ante la administración de justicia, tengan ante ella los mismos derechos e idénticas oportunidades, en orden a lograr el reconocimiento de sus derechos”*⁷.(Subrayas de la Magistrada).

Así pues, de una revisión al plenario, encuentra el Despacho que entre el auto inadmisorio y aquel que rechazó la demanda, no obra la subsanación pedida por la Juez cognoscente, cuya fecha límite para la radicación vencía el 28 de abril de los corrientes a las 05:00 p.m.

Por ende, si lo anterior no subyace del plenario, el argumento de los correos que han sido extemporáneos por un par de minutos, cuya admisibilidad ha autorizada por las Altas Cortes no puede avalarse en este asunto. Ello, pues no fueron varios minutos de retraso en su remisión, como sugiere, sino que transcurrieron nada menos que cinco días hábiles para subsanar el yerro mecanográfico cometido por la apelante, tesis que no tiene cabida en esta oportunidad.

Así pues, si la determinación inadmisoria del 20 de abril de 2022 fue agregada a la lista virtual del 21 de abril de la aludida calenda, venciendo el plazo el 28 del mismo mes y año en silencio, no podía ser otra la decisión de la Juez Veinte Civil del Circuito de la capital, que disponer el rechazo de la acción por no cumplir lo pedido dentro del término legal de los cinco días, conforme el artículo 90 procesal.

En ese orden de ideas, se impone confirmar la decisión apelada. No habrá condena en costas por no aparecer causadas.

En mérito de lo expuesto, el **TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ,**

RESUELVE:

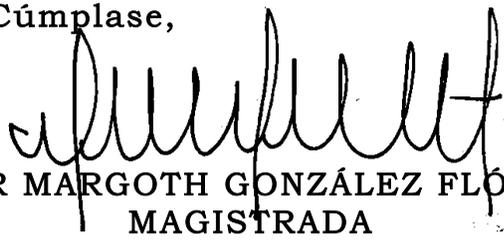
PRIMERO: CONFIRMAR el auto del 16 de mayo de 2022, proferido por el Juzgado Veinte Civil del Circuito de Bogotá, de acuerdo con las anteriores consideraciones.

SEGUNDO: Sin condena en costas por no estar causadas.

⁷ Corte Constitucional, C-012/02.

TERCERO: DEVUÉLVASE el expediente digital al Juzgado de origen, previas las constancias de rigor.

Notifíquese y Cúmplase,



FLOR MARGOTH GONZÁLEZ FLÓREZ
MAGISTRADA



REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ
SALA CIVIL

Bogotá, D.C., trece (13) de diciembre de dos mil veintidós (2022).

Expediente No. 11001-31-03-022-2018-00564-02
Demandante: DANIEL VÉLEZ VÉLEZ
Demandado: NUBIA ESPERANZA SALCEDO DÍAZ

Para todos los efectos a que haya lugar, téngase en cuenta que la Sala Laboral del Tribunal Superior de Bucaramanga arrimó las copias procesales requeridas respecto de la actuación No. 004-2018-00253.

De otra parte, en atención al escrito que precede, se advierte que el apelante no aguardó el surtimiento de los tiempos previstos en el artículo 14 del Decreto 806 de 2020, pues se pronunció sobre la alzada que intentó, de forma prematura. Eso, en tanto aún no se había finiquitado la fase probatoria del segundo grado. No obstante, en virtud del principio de economía de los actos, se **tendrá en cuenta** que el inconforme ya sustentó la apelación en contra del fallo de 24 de marzo de 2021.

De igual forma, pese a que de la radicación del escrito se extrae que los argumentos en comentario fueron remitidos a su oponente, también se observa que el expediente ingresó al Despacho anticipadamente. Por lo anterior, se ordena a la Secretaría a **PROCEDER** con el surtimiento íntegro del traslado al extremo no apelante, conforme el inciso tercero del artículo 14 *ibídem*.

Cumplido lo anterior, reingresen las diligencias al despacho con el fin de proveer lo que en derecho corresponda.

Notifíquese y Cúmplase.


FLOR MARGOTH GONZÁLEZ FLÓREZ
MAGISTRADA



REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ
SALA CIVIL

Bogotá, D.C., trece (13) de diciembre de dos mil veintidós (2022).

Expediente No. 11001-31-03-022-2019-00140-01
Demandante: FONDO FINANCIERO DE PROYECTOS DE
DESARROLLO – FONADE
Demandado: CONSORCIO ÓRBITA &
CESCONSTRUCCIONES S.A., y otros.

En atención al escrito que precede, se advierte que la apelante única no aguardó el surtimiento de los tiempos previstos en el artículo 12 de la Ley 2213 de 2022, pues se pronunció sobre la alzada que intentó, de forma prematura. No obstante, en virtud del principio de economía de los actos, se **tendrá en cuenta** que la inconforme ya sustentó la apelación en contra del fallo de 22 de septiembre de 2022.

De igual forma, pese a que de la radicación del escrito se extrae que los argumentos en comento fueron remitidos a su oponente, también se observa que el expediente ingresó al Despacho de la Magistrada, anticipadamente.

Por lo anterior, se ordena a la Secretaría a **PROCEDER** con el surtimiento íntegro del traslado al extremo no apelante, conforme el inciso tercero del artículo 12 *ibídem*.

Cumplido lo anterior, reingresen las diligencias al despacho con el fin de proveer lo que en derecho corresponda.

Notifíquese y Cúmplase,


FLOR MARGOTH GONZÁLEZ FLÓREZ
MAGISTRADA

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ
SALA SEXTA CIVIL DE DECISIÓN

Bogotá D.C., trece de diciembre de dos mil veintidós

11001 3103 023 2022 00218 01

Ref. Proceso declarativo de Liom Soluciones Empresariales S.A.S frente a Monterrey de San Carlos - Propiedad Horizontal

El suscrito Magistrado confirmará el auto de 10 de agosto de 2022, mediante el cual el Juzgado 23 Civil del Circuito de Bogotá dispuso el rechazo de la demanda (de impugnación de actos de asamblea de 30 de abril de 2022).

En sustento de su decisión, el juez *a quo* sostuvo que no se subsanó la demanda según se ordenó en el auto de 15 de julio de 2022, “en la medida en que el certificado de existencia y representación legal aportado no acredita que la entidad que se presenta como demandante, aduciendo la calidad de representante legal del Conjunto Cerrado Monterrey de San Carlos- PH, detente esa calidad para el momento de presentar la demanda ni actualmente”.

LA APELACIÓN. En síntesis, el inconforme alegó que el artículo 382 del C. G. del P. legitima para promover procesos como el de la referencia, a quien resulte afectado por las decisiones de la P.H. y que el auto apelado se pronunció sobre aspectos que pueden ser objeto de debate en el decurso del proceso (legitimación en la causa por activa), mas no para rechazar la demanda.

Para decidir según lo anunciado, bastan las siguientes **CONSIDERACIONES:**

El auto recurrido se confirmará, no tanto por las razones esbozadas por el fallador de primer grado, sino por una circunstancia que, incluso, imponía el rechazo de plano de la demanda, esto es, la caducidad de la acción formulada (inc. 2° art. 90 C. G. del P.).

1. En efecto, prevé el artículo 382 del C. G. del P. que “[l]a demanda de impugnación de actos o decisiones de asambleas, juntas directivas, juntas de socios o de cualquier otro órgano directivo de personas jurídicas de derecho privado, solo podrá proponerse, so pena de caducidad, dentro de los dos (2) meses siguientes a la fecha del acto respectivo y deberá dirigirse contra la entidad. Si se tratare de acuerdos o actos sujetos a registro, el término se contará desde la fecha de la inscripción” (resaltado fuera del texto).

Sobre el tema, ha dicho la doctrina que “ante la derogatoria del inciso segundo del artículo 49 de la Ley 675 de 2001 por parte del artículo **626 de la Ley 1564 de 2012** (que a su vez derogó el artículo 194 del Código de Comercio) el término legal hoy para presentar las demandas de impugnación de actas de asambleas generales de propietarios sometidos a la

Ley 675 de 2001 es el establecido en el **Código General del Proceso en su artículo 382**, esto es, dos meses contados a partir de la celebración de la asamblea (...)¹(resaltado fuera del texto).

Cabe agregar que frente a la demanda de inexecutable que se presentó contra la norma que contempla el artículo 626 de la Ley 1564 de 2012, en cuanto dispuso la derogatoria que arriba se mencionó, la Corte Constitucional profirió sentencia inhibitoria (C - 190 de 9 de mayo de 2019).

También ha de resaltarse que para el 7 de julio de 2022, fecha en que el demandante acudió a la jurisdicción para impugnar las decisiones adoptadas en la asamblea extraordinaria de propietarios realizada el 30 de abril de 2022, el término perentorio de caducidad que contaba para instaurar dicha acción ya se encontraba vencido.

2. Esta providencia guarda consonancia con lo resuelto por el suscrito Magistrado en asuntos de similares contornos (auto de 20 de noviembre de 2019, R. 2019 00659 01; auto de 21 de enero de 2022, R. 010 2020 00370 01 y auto de 23 de junio de 2022, R. 012 2021 00420 01).

DECISIÓN. Así las cosas, el suscrito Magistrado CONFIRMA el auto de 10 de agosto de 2022. Sin costas de esta instancia, por no aparecer justificadas.

Devuélvase el expediente a la oficina de origen.

Notifíquese

OSCAR FERNANDO YAYA PEÑA

Magistrado

Firmado Por:

Oscar Fernando Yaya Peña

Magistrado

Sala 011 Civil

Tribunal Superior De Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **d51de872d3d23be020d248dc8c10d571edb2f0542a335a1c148a5503ba3b52cf**

Documento generado en 13/12/2022 03:11:58 PM

¹ Monsalve Caballero Luis Carlos. El Régimen de la Propiedad Horizontal en Colombia. Grupo Editorial Ibáñez. Bogotá – Colombia – 2017. Pag.303.

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>

**REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL**



**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL
DE BOGOTÁ - SALA CIVIL
Rad. 110013103027200700582 05**

Bogotá D.C., trece (13) de diciembre de dos mil veintidós (2022)

**REF. PROCESO VERBAL DE FANNY TOVAR DE SERRANO
CONTRA MAGOLA CORDERO DE MORALES Y OTROS**

Magistrado Sustanciador. **CARLOS AUGUSTO ZULUAGA RAMÍREZ**

I.- ASUNTO

Procede el despacho a resolver el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada contra el auto del 25 de enero del presente año, proferido por el juzgado Cincuenta Civil del Circuito de esta ciudad, dentro del proceso de la referencia, en virtud del cual negó la solicitud de dejar sin efectos los proveídos del 26 de noviembre de 2020 y 27 de mayo de 2021.

II. ANTECEDENTES

1.- El 25 de junio de 2021 la parte demandada solicitó “(...) *dejar sin efecto vinculante los autos del 26 noviembre 2020 la inadmisión de reconvencción y 27 mayo 2021 del rechazo demanda reconvencción (...)*”¹, este reclamo se basó en una falta de publicidad del auto fechado el 27 de mayo de 2021, a su vez, señaló dos errores en los proveídos del *aquo*, el primero consistió en ordenar la subsanación sin determinar cual de las dos demandas en reconvencción se refería, y, marcó como parte procesal a Magnolia Corredor de Morales.

2.- El Juzgado Cincuenta Civil del Circuito negó lo peticionado mediante auto del 25 de enero hogaño, como quiera que los autos fueron debidamente notificados por estado “(...) *en el micrositio del*

¹ Pág. 1 del archivo denominado “04SolicitudParteDemandante20210625” de “03ReconvenccionR” de la carpeta “01. Expediente” del proceso digital.

Juzgado Primero Civil del Circuito Transitorio de Bogotá (Juzgado 405 y 414 Civil del Circuito de Bogotá-respectivamente-), despacho que las profirió (...)”².

3.- Respecto a la doble inadmisión proferida en los autos del 26 de noviembre de 2020, el despacho adicionó a la providencia del 27 de mayo de 2021 “(...) *RECHAZAR las demandas de RECONVENCIÓN presentadas por (i) ANTONIO GÓMEZ GUZMÁN en calidad de cesionario de MAGOLA CORDERO DE MORALES Y OTROS (cdno 4), y, (ii) MAGOLA CORDERO DE MORALES (cdno. 3), como quiera que no se dio cumplimiento a los autos admisorios (...)”.*

4.- Contra esa decisión el 23 febrero de esta anualidad el extremo accionado interpuso reposición y en subsidio apelación, el que fue decidido adversamente a sus pretensiones, y la alzada es resuelta en la presente decisión por las siguientes razones.

III. CONSIDERACIONES

1.- Sea lo primero mencionar que, de acuerdo con el inciso quinto del artículo 90 del Código General del Proceso, la apelación del auto que rechaza la demanda comprende “*el que negó su admisión*” por lo que, al desatar el recurso, se debe examinar la procedencia de las razones por las cuales esta se rechazó, pero en concordancia con las que se esgrimieron para inadmitirla, en cuanto atañe al asunto materia de la discusión. De ahí que los supuestos de hecho consignados en los siete numerales previstos en tal precepto, son los únicos que constituyen motivos de inadmisión de la demanda, dado que el legislador acogió un criterio taxativo sobre esta materia, sin que de manera alguna el juez pueda otorgar tal direccionamiento con fundamento en situación distinta.

Es así como dicho canon autoriza al juzgador para declarar inadmisibile la demanda, además de otras causales, cuando esta no reúna los requisitos formales, o no se acompañen los anexos ordenados por la ley, en este último evento, salvedad hecha que el ordenamiento imponga una consecuencia distinta; en tales casos, se

² Ver “05AutoAdiciona20220125” de “03ReconvencionR” de la carpeta “01. Expediente” del proceso digital.

señalarán los defectos de que adolezca para que el actor los subsane dentro del término correspondiente, a fin de decidir, posteriormente, si la admite o la rechaza.

2.- En atención al primer argumento presentado por el accionado, en el entendido que dirigió su solicitud de apelación a dejar sin valor y efecto los autos del 26 de noviembre de 2020 direccionados a inadmitir las demandas de reconvención, sobre el particular se le memora al profesional del derecho que no procede recurso alguno contra el auto que inadmite la demanda, aunado a ello, no se avizora que se hubiese presentado solicitud de aclaración, corrección y/o adición contra dichas providencias, por lo que no es posible pretender atacar el contenido de las mismas en el recurso presentado, no sin antes advertir que dichas providencias se encuentran ejecutoriadas y por lo tanto, en firme.

3.- En lo correspondiente al auto del 27 de mayo de 2021 por el cual fue rechazada la demanda, y adicionado en providencia del 25 de enero de la presenta anualidad, tampoco se accederá a las súplicas presentadas en razón a que los numerales objeto de inadmisión se encuentran acordes a los presupuestos previstos en el artículo 82 y siguientes del estatuto procesal; amén de lo anterior, esta Corporación consultó el micrositio de los juzgados donde se notificó los proveídos que inadmitieron las demandas y evidencia que a la fecha se encuentran publicitados³.

En consonancia con lo anterior, este tribunal revisó los micrositos de las sedes judiciales donde fueron proferidos los mentados autos, para lo cual, era deber del apelante velar por los intereses de la parte que representa y estar pendiente del movimiento de los mismos, tal y como lo realizó la apoderada de la parte demandante, quien en el traslado de los recursos se pronunció⁴ en el sentido de traer a colación los acuerdos emanados por el Consejo Superior de la Judicatura, los cuales dieron origen a las medidas de

³ Ver el estado No. 15 del mes de noviembre de 2021, enlace [11001-31-03-027-2007-00582-00+INADMITE+DEMANDAS+DE+RECONVENCION+Y+OTROS.pdf/d9c52020-385c-4ccd-842e-9ea4556129b3](https://www.ramajudicial.gov.co/documents/36156182/55263240/11001-31-03-027-2007-00582-00+INADMITE+DEMANDAS+DE+RECONVENCION+Y+OTROS.pdf/d9c52020-385c-4ccd-842e-9ea4556129b3)

⁴ Léase el documento "09PronunciamientoRecurso20220307" de "03ReconvencionR" de la carpeta "01. Expediente" del proceso digital.

descongestión adoptadas durante el curso del proceso en plena época del Covid-19⁵.

IV. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, El Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá D.C.- Sala Civil,

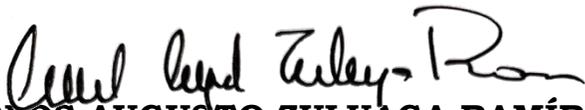
RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR los autos del 27 de mayo de 2021 y 25 de enero de 2022, proferido por el juzgado Cincuenta Civil del Circuito, dentro del proceso de la referencia, por lo anotado en precedencia.

SEGUNDO: Sin condena en costas al no estar causadas.

TERCERO: REMÍTASE la actuación al juez de origen para lo de su trámite y competencia.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,


CARLOS AUGUSTO ZULUAGA RAMÍREZ
Magistrado

Firmado Por:
Carlos Augusto Zuluaga Ramirez
Magistrado
Sala 014 Despacho Civil
Tribunal Superior De Bogotá D.C.,

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **4e6688d02194b9500c53b91df5e2182cca27847f524eb11469b03a9227a1e77d**

Documento generado en 13/12/2022 09:45:41 AM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>

⁵ Véase PCSJA19-11335, PCSJA21-11831 y PCSJA21-11766.

**REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL**



**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL
DE BOGOTÁ - SALA CIVIL
Rad. 110013103029199905408 01**

Bogotá D.C., trece (13) de diciembre de dos mil veintidós (2022)

**REF. PROCESO EJECUTIVO HIPOTECARIO DE BANCO
BILBAO VIZCAYA ARGENTARIA COLOMBIA S.A. -BBVA -
CESIONARIO WALTER ALBERTO FIERRO MUÑOZ BANCO BBVA
COLOMBIA CONTRA MARTHA LUCIA AVELINO MORENO**

Magistrado Sustanciador **CARLOS AUGUSTO ZULUAGA RAMÍREZ.**

I.- ASUNTO

Procede el despacho a resolver el recurso de queja interpuesto por la parte demandada contra el auto del 26 de octubre hogaño, por el juzgado Cincuenta y dos Civil Municipal de esta ciudad, dentro del proceso de la referencia, en virtud del cual negó la concesión de la alzada en la diligencia realizada en el proceso de la referencia.

II.- ANTECEDENTES

1.- En la audiencia del 26 de octubre del presente año la parte demandada interpuso reposición y en subsidio queja, para ello argumentó “(...) estamos ante una diligencia de entrega En cuanto se trata de esta diligencia una entrega del que trata el artículo 309, al cual no le cabe ninguna oposición por cuanto aquí el señor es un causahabiente del demandado, y además, el inmueble en su pretérita oportunidad ya fue debidamente alinderado tal como lo contempló el despacho anterior en esa diligencia (...)”¹.

2.- En esa vista pública, el juez rechazó la reposición frente al

¹ Ver grabación denominada “DiligenciaEntrega 26-10-2022” desde el minuto 14:56 hasta el 16:16.

auto que negó la concesión del recurso de apelación, y “(...) advierte el despacho que los argumentos expuestos por la apoderada de la parte demandada van enfocados a cuestionar la decisión de fondo que se adoptó anteriormente, más no la decisión que se tomó frente a la negativa del recurso de apelación (...)”², entonces, mantuvo el auto recurrido y concedió la expedición de las piezas procesales para surtir la queja que se resuelve con las siguientes.

III.- CONSIDERACIONES

1.- Sabido es que el recurso de queja previsto en los artículos 352 y 353 del Código General del Proceso es el medio previsto por el legislador para que el superior conceda, si fuera procedente, el de apelación, o el de casación que, en principio, fuere denegado por el inferior. Por tanto, el objetivo de la “queja” es exponer ante el *ad-quem* las razones por las cuales se considera, por parte del recurrente, el por qué el proveído censurado es susceptible de apelación.

Motivo por el que a través de este mecanismo de impugnación le está vedado al funcionario adentrarse en los motivos de la decisión, pues su laborío se ciñe a establecer, se itera, la procedencia o no del recurso denegado.

De igual manera es conocido que para determinar la viabilidad del recurso de apelación se han de cumplir tres presupuestos esenciales a saber: (i) interés del recurrente, (ii) oportunidad en la que se propone la censura y (iii) la naturaleza del proveído cuestionado, en aras de establecer si el mismo resulta apelable o no.

También ha de recordarse que, según nuestro ordenamiento, en materia de apelación, está gobernado por el principio de taxatividad. Mismo que implica que únicamente son atacables, a través del medio de impugnación vertical, aquellas determinaciones que expresamente el legislador así autorice.

En relación con la libertad de configuración normativa del legislador en materia de doble instancia, la jurisprudencia de la Corte

² *Apreciar la misma grabación desde 16:34 al 16:58.*

Constitucional ha señalado que:

“(...) La Sentencia C-046 de 2006 es enfática en reiterar que la regulación de los diversos procedimientos judiciales corresponde al legislador en ejercicio de su amplia potestad de configuración. En ese sentido, la Corte ha señalado que, con fundamento en sus atribuciones constitucionales, es el legislador el llamado a establecer en las diversas actuaciones judiciales los procedimientos que han de surtirse, las acciones, los términos, los recursos y en general todos los aspectos propios de cada proceso atendiendo su naturaleza, a fin de establecer las reglas que han de observarse”.

“En virtud de esta atribución puede preceptuar diferentes medios de impugnación de las decisiones judiciales, como, por ejemplo, recursos ordinarios y extraordinarios, las circunstancias y condiciones en las que proceden y la oportunidad procesal para interponerlos y decidirlos, e incluso definir cuándo no procede ningún recurso. En ese sentido es preciso recordar la sentencia C-005 de 1994, en la que la Corte expresó lo siguiente:”

“Así, pues, si el legislador decide consagrar un recurso en relación con ciertas decisiones y excluye del mismo otras, puede hacerlo según su evaluación acerca de la necesidad y conveniencia de plasmar tal distinción, pues ello corresponde a la función que ejerce, siempre que no rompa o desconozca principios constitucionales de obligatoria observancia. Más todavía, puede, con la misma limitación, suprimir los recursos que haya venido consagrandos sin que, por el sólo hecho de hacerlo, vulnere la Constitución Política.”

“Ahora bien, se ha precisado por esta Corporación que si bien el legislador en ejercicio de su facultad constitucional de hacer las leyes y expedir códigos en las distintas ramas del Derecho a que alude el artículo 150 superior, cuenta con una amplia potestad de configuración, dicha potestad no es absoluta pues ella encuentra sus límites en los principios y valores consagrados en el ordenamiento constitucional, que en materia de procedimientos particularmente imponen el respeto de los derechos de acceso a la administración de justicia, debido

proceso e igualdad”.

“En relación con el principio de la doble instancia, como ya se señalaba, éste tiene un vínculo estrecho con el debido proceso y el derecho de defensa, ya que busca la protección de los derechos de quienes acuden al Estado en busca de justicia. Sin embargo, como lo ha puesto de presente reiteradamente la Corte, dicho principio no hace parte del contenido esencial del debido proceso ni del derecho de defensa en todos los campos, pues la propia Constitución, en su artículo 31, establece que el Legislador podrá consagrar excepciones al principio general, según el cual toda sentencia es apelable o consultable”.

En el presente asunto, de entrada, advierte el tribunal el desacierto del *a quo* al denegar la concesión de la alzada. Ello por cuanto en la diligencia de entrega del inmueble en fecha del 26 de octubre de esta anualidad se pronunció sobre un pedimento de oposición a la diligencia de entrega que necesariamente tuviera que ser entregado o negado, amén que el artículo 321 en su numeral 9° del Código General del Proceso incluyó *“(...) el que resuelva sobre la oposición a la entrega de bienes, y el que el rechace de plano (...)”.*

Aunado que debe tenerse en cuenta los presupuestos del artículo 27 del Código Civil que reza:

“(...) Cuando el sentido de la ley sea claro, no se desatenderá su tenor literal a pretexto de consultar su espíritu.

Pero bien se puede, para interpretar una expresión oscura de la ley, recurrir a su intención o espíritu, claramente manifestados en ella misma o en la historia fidedigna de su establecimiento. (...)”.

No se puede considerar lo expuesto por el *a quo*, dado que ello implicaría una restricción injustificada del derecho de acceso a la administración de justicia, puesto que toda solicitud debe resolverse de manera armónica con las normas antes indicadas.

Así las cosas, habrá de declararse mal denegado el recurso apelado interpuesto y, en consecuencia, se concederá la apelación en

el efecto devolutivo.

IV. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, El Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá D.C.- Sala Civil,

RESUELVE

PRIMERO. - REVOCAR el auto de fecha 26 de octubre de 2022, proferido por el juzgado Cincuenta y dos Civil Municipal, dentro del proceso de la referencia, en cuanto a lo resuelto en la entrega del inmueble. En consecuencia, y con base en el artículo 353 del estatuto procesal se concede el recurso en el efecto devolutivo.

SEGUNDO. - Devuélvanse las diligencias al juzgado de primera instancia para que rehaga la actuación indebidamente surtida.

Notifíquese y Cúmplase,


CARLOS AUGUSTO ZULUAGA RAMÍREZ
MAGISTRADO

Firmado Por:
Carlos Augusto Zuluaga Ramirez
Magistrado
Sala 014 Despacho Civil
Tribunal Superior De Bogotá D.C.,

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica,
conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: 4fe8fe24638ba538fda9744bd36ed34334f7b3f2e08eef8661f38f764ecb56e5

Documento generado en 13/12/2022 09:48:26 AM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>



REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ
SALA CIVIL

Bogotá, D.C., trece (13) de diciembre de dos mil veintidós (2022).

Expediente No. 11001-31-03-029-2020-00318-01
Demandante: JAIME ENRIQUE GÓMEZ
Demandado: GIMNASIO MODERNO HERMANN MULLER
S.A.S.

Se **ADMITE** el recurso de apelación interpuesto contra la sentencia anticipada del 28 de noviembre de 2022, proferida por el Juzgado Veintinueve Civil del Circuito de Bogotá, en el efecto **suspensivo** (artículo 327 del Código General del Proceso).

Imprímasele a este asunto el trámite consagrado en el artículo 12 de la Ley 2213 de 2022, con el objetivo de resolver la alzada.

En firme este auto, la Secretaría **REINGRESE** el proceso al Despacho, con el fin de impartir el trámite que corresponda.

Notifíquese y Cúmplase,


FLOR MARGOTH GONZÁLEZ FLÓREZ
MAGISTRADA

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



**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ
SALA CUARTA DE DECISIÓN CIVIL**

FLOR MARGOTH GONZÁLEZ FLÓREZ
Magistrada Ponente

Radicación No. 11001310303020170035001

Discutido y Aprobado en Salas de Decisión del 24 de noviembre y 01 de diciembre de dos mil veintidós (2022). Actas Nos. 47 y 48.

Bogotá D.C., trece (13) de diciembre de dos mil veintidós (2022).

Se decide el recurso de apelación interpuesto por el señor Luis Alberto Velásquez García, en oposición a la sentencia del 07 de julio de 2022 emitida por el Juzgado Treinta Civil del Circuito de Bogotá, dentro del proceso verbal de pertenencia adelantado por Jorge Iván Mejía Ospina.

I. ANTECEDENTES

1. Pretensiones¹. Jorge Iván Mejía Ospina, demandó a Luis Alberto Velásquez García (*titular del 50%*), a Nubia Ospina Hernández, Biviana Mejía Ospina y Lady Julieth Mejía Ospina como legatarios de Jorge Iván Mejía Álvarez (*dueño del 50% restante*), a los herederos indeterminados de aquel y a las personas indeterminadas con interés sobre el bien objeto de usucapión, para que judicialmente se declare que el primero de los mentados adquirió, por prescripción extraordinaria el dominio del fundo ubicado en la Carrera 50 C No. 42 A – 31 Sur de Bogotá, identificado con folio de matrícula No. 50S-1186858 y alinderado en la forma descrita en el libelo genitor.

¹ Archivo No. 01DemandaFisicayAnexos.pdf, página 110 a 120.

2. Sustento fáctico². Como soporte del *petitum*, el promotor sostuvo que ingresó al inmueble en calidad de poseedor el 25 de noviembre de 2005 y que, desde entonces, actuando de manera pública, pacífica e ininterrumpida, ha ejercido como señor y dueño del predio, pues se ha encargado de costear las mejoras locativas y de sufragar los servicios públicos, impuestos prediales y valorizaciones catastrales, además de defenderlo al interior de los procesos judiciales en los cuales Luis Alberto Velásquez García ha pretendido mejor derecho.

Asimismo, sostuvo, es reconocido por los vecinos del sector como propietario de la edificación con exclusión de terceros.

3. Trámite procesal.

La acción fue conocida en primer grado por el Juzgado Treinta Civil del Circuito de Bogotá³.

Su admisión data del 21 de julio de 2017⁴.

Nubia Ospina Hernández, Biviana y Lady Julieth Mejía Ospina se notificaron personalmente de la demanda el 19 de febrero de 2018⁵. A su turno, se allanaron a las pretensiones⁶.

Luis Alberto Velásquez García también compareció el 20 de febrero del mismo año⁷ y, dentro de la oportunidad procesal pertinente, por conducto de apoderado judicial, contestó la demanda y erigió las excepciones de mérito que denominó “*falta de requisitos para acudir en pertenencia extraordinaria*”, “*reconocimiento de derechos ajenos*”, “*la medida cautelar de secuestro que afectó el inmueble objeto del litigio habría provocado la interrupción natural de la prescripción adquisitiva alegada al tenor del numeral 2º del artículo 2523*”, “*no se dan los elementos axiológicos para alegar la prescripción adquisitiva de*

² Ibid., página 121.

³ Ibid., página 103.

⁴ Ibid., página 144.

⁵ Ibid., página 191.

⁶ Ibid., páginas 195 a 201.

⁷ Ibid., página 193.

que trata el Código Civil, falta de acreditación de la posesión”, “no concurrencia de las calidades y actos de poseedor que alega el demandante”, “inexistencia de la pública posesión”, “inexistencia del término legal para la prescripción” y “mala fe”⁸.

Lo anterior, con miras a demostrar la calidad de mero tenedor de Jorge Iván Mejía Ospina respecto del fondo pleiteado, comoquiera que, aunque es cierto que ha dispuesto sobre el terreno, ello ha ocurrido simultáneamente al reconocimiento de la titularidad del demandado Velásquez García.

Sobre el punto, la parte actora guardó silencio⁹.

Finalmente, el curador *ad-Litem* designado para la defensa de los herederos indeterminados de Jorge Iván Mejía Álvarez y de los terceros interesados, se enteró de la demanda en la Secretaría del *a-Quo* el 30 de agosto de 2018¹⁰, manifestando estarse a lo probado dentro del juicio¹¹.

4. Fallo acusado de primera instancia.

En sentencia de 07 de julio de 2022¹², la Juez Treinta Civil del Circuito de Bogotá accedió a las pretensiones del *petitum*.

Para el efecto, luego de exponer sustancialmente los requisitos para adquirir el dominio de un bien por el paso del tiempo y valorar las pruebas arrimadas al juicio, concluyó que Jorge Iván Mejía Ospina logró demostrar su exclusivo señorío durante el tiempo que la ley estatuyó para el efecto adquisitivo.

Ello, pues conforme los medios suasorios, la condición de tenedor por virtud de la promesa de compraventa celebrada entre el promotor y el fallecido Jorge Iván Mejía Álvarez, se

⁸ *Ibid.*, páginas 203 a 228.

⁹ *Ibid.*, página 265.

¹⁰ *Ibid.*, página 259.

¹¹ *Ibid.*, páginas 261 y 262.

¹² Archivo No. 45ActaAudienciaArt.373CGP2017-0350DictaSentencia.pdf.

intervirtió a la de poseedor luego del 05 de septiembre de 2006, calenda desde la cual se advierten configurados los actos de posesión a cargo del demandante Mejía Ospina.

Ya en punto a las defensas de mérito, la Togada afirmó que los trámites judiciales que el apelante Velásquez García adelantó para hacerse a los derechos de dominio del bien, no tuvieron la virtualidad de interrumpir el plazo prescriptivo que se encontraba transcurriendo a favor del actor, máxime si con todo y lo anterior, el recurrente nunca detentó el fundo ni tampoco acreditó vocación señorial alguna dentro del pleito.

5. Apelación.

Inconforme con la memorada determinación, la defensa de Luis Alberto Velásquez García formuló en su contra recurso vertical, el cual fue concedido por la Funcionaria de primera instancia en el efecto suspensivo, situación por la cual se encuentra el asunto ante la Sala para decidir en segundo grado.

La alzada se admitió en auto del 10 de agosto de 2022¹³.

5.1. Sustentación del recurso.

El apoderado recabó en dos reproches, principalmente¹⁴.

El primero se encamina a la desigual valoración probatoria, en tanto únicamente tuvo en cuenta lo que favorecía al actor, omitiendo analizar los medios aportados por Luis Alberto. Así, esgrimió que: **i)** las pruebas dan cuenta que Jorge Iván Mejía Ospina no ostenta ánimo de dueño al detentar el bien con clandestinidad, **ii)** la inspección judicial practicada de forma virtual impidió corroborar los hechos de la demanda, **iii)** el dictamen pericial oficiosamente decretado tampoco cumplió los requisitos de ley para tenerlo como tal, **iv)** el demandante no

¹³ Archivo No. 05AutoAdmite.pdf; Cuaderno Tribunal.

¹⁴ Archivo No. 10SustentacionRecurso.pdf

exhibió sus declaraciones de renta para acreditar el origen de los dineros con los mejoró la heredad, **v)** las ponencias de sus testigos son tan similares que “*pareciera que se hubieran aprendido un libreto para narrarlo al Estrado para faltar a la verdad procesal*”, **vi)** la falta de la licencia de construcción impide saber si el promotor fue quien construyó el predio y **vi)** en el interrogatorio de parte de Jorge Iván se confesaron situaciones que resultan adversas a sus pedimentos.

El segundo reparo se centra en la oponibilidad del título de Luis Alberto Velásquez García respecto del promotor, el cual fue protocolizado en Escritura Pública No. 7367 del 18 de diciembre de 2013. Afirma, desde entonces, el apelante tiene vocación de condueño, en tanto ha promovido sendas actuaciones judiciales tendientes a retomar la comunidad de la cual hace parte, trámites que por demás, interrumpieron el plazo prescriptivo.

5.2. Traslado del recurso.

Dentro del término de traslado, el procurador judicial de Jorge Iván Mejía Ospina solicitó la confirmación íntegra del veredicto de primera instancia¹⁵.

CONSIDERACIONES

Revisado el plenario se establece que ningún reparo merece la actuación frente a los presupuestos procesales, pues la competencia para resolver la alzada está radicada en esta Corporación, la capacidad para ser parte y comparecer al asunto se encuentra debidamente acreditada, la demanda reúne las exigencias establecidas en el ordenamiento procedimental civil y no se observa causal de nulidad alguna que invalide lo rituado, permitiendo así concluir la apelación, con la sentencia de segunda instancia que pasa a proferirse.

¹⁵ Archivo No. 11DescorreTraslado.pdf

Adicionalmente, es imperioso recalcar sobre la competencia de la Sala, conforme lo reglado en el artículo 328 del Código General del Proceso, que ha de concretarse a los cuestionamientos presentados por el defensor de Luis Alberto Velásquez García, frente al contenido del fallo de primer grado debidamente sustentados en esta instancia.

La usucapión está prevista en la codificación sustancial civil como un modo de ganar el dominio de los bienes muebles o inmuebles ajenos, luego de haber ejercido posesión sobre las cosas cumpliendo las condiciones establecidas por el legislador.

Existen dos clases de prescripción adquisitiva según lo previsto en el artículo 2527 del Código Civil: la ordinaria, que tiene como fundamento la posesión regular (procede de justo título y buena fe) y la extraordinaria, apoyada en la detentación irregular (carece de título alguno); requiriéndose en ambas que la cosa sea susceptible de ser adquirida por esa vía y, además, el transcurso del tiempo por el lapso que positivamente se haya consagrado para cada uno de los casos.

De otra parte, sobre la posesión, ha enseñado la Corte Suprema de Justicia¹⁶ que *“está conformada por dos elementos estructurales: el corpus, esto es, el ejercicio de un poder material, traducido en un señorío de hecho, que se revela con la ejecución de aquellos actos que suelen reservarse al propietario (v.gr., los que refiere el artículo 981 del Código Civil); y el animus domini, entendido como la voluntad o **autoafirmación del carácter de señor** y dueño con el que se desarrollan los referidos actos. Así, mientras el corpus es un hecho físico, susceptible de ser percibido –directamente– a través de los sentidos, el animus reside en el fuero interno del poseedor, por lo que suele tener que deducirse de la exterioridad de su conducta. **Por consiguiente, no bastará con que el pretendido usucapiante pruebe que cercó, construyó mejoras o hizo suyos los frutos de la cosa, entre***

¹⁶ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil. (08 de septiembre de 2021) Sentencia SC3727-2021 [M.P. Luis Alonso Rico Puerta]

otros supuestos, sino que deberá acreditar que, cuando lo hizo, actuó prevalido del convencimiento de ser el propietario del bien” (Subrayas de la Sala).

En el caso que contrae la atención del Tribunal, Jorge Iván Mejía Ospina pretende la pertenencia adquisitiva de carácter extraordinario respecto del inmueble distinguido con folio de matrícula inmobiliaria No. 50S-1186858 y ubicado en la Carrera 50 C No. 42 A – 31 Sur de esta ciudad.

Para el efecto, arguyó que, desde el 25 de noviembre de 2005, ha ejercido su detención material de manera pacífica, quieta e ininterrumpida, tal y como se desgaja de los documentos, interrogatorios y testimonios adjuntos al *dossier*; tesis que tuvo prosperidad ante el *A-Quo* por haberse demostrado con suficiencia la interversión del título de tenedor al de poseedor, pero aclarando que el ánimo señorial inició a partir del 05 de septiembre de 2006, punto último sobre el cual no hubo objeción por parte del recurrente Velásquez García.

Con fundamento en las consideraciones sustanciales en referencia, necesarias para resolver el caso sometido a juicio de esta Colegiatura, encuentra la Sala imperioso volver sobre las pruebas practicadas en el juicio, siendo éste el aspecto central de la alzada.

Sobre el interrogatorio como medio suasorio, tiene dicho la Corte Suprema de Justicia que, de acuerdo al Código General del Proceso, éste puede dividirse en dos sub-especies: **i)** la declaración de parte, como visión unilateral de la contienda y **ii)** la confesión, que recae sobre hechos que particularmente le perjudiquen al deponente (artículos 165, 191 y 196): “[s]ignifica, entonces, que las partes pueden rendir su versión sobre los hechos materia de la controversia, algunas veces se tratará de una simple declaración y, en otras ocasiones, de una confesión, lo que, en todo caso, definirá el juez al momento de valorar el relato

*del interesado, asignándole el mérito correspondiente*¹⁷.

En la misma línea, la jurisprudencia reciente ha señalado que aunque la declaración de parte *“siempre será útil al ser quien probablemente termine ofreciendo la mejor información sobre el origen del conflicto”*¹⁸, también lo es que su valoración integral depende de las demás pruebas y no únicamente de lo que favorece al deponente: *“De ese modo, si el relato resulta coherente, contextualizado y existen corroboraciones periféricas, como por ejemplo documentos u otros medios de juicio que lo sustenten, es digno de credibilidad y, por tanto, debe ser apreciado en comunión con ellos a fin de esclarecer los hechos que importan para la definición de la litis”*¹⁹.

Así pues, como un primer punto conviene recordar lo expuesto por Jorge Iván Mejía Ospina en interrogatorio de parte²⁰, quien indicó que desde los dieciséis años es comerciante de textiles y que, a sus veintidós, con unos ahorros provenientes de su actividad comercial, compró el fundo al fallecido Jorge Iván Mejía Álvarez (su padre), por un valor de \$100.000.000.

Afirmó que, las condiciones del negocio se incluyeron en un contrato de promesa de compraventa firmado en noviembre de 2005, momento en el cual consideró en su órbita personal, ya era dueño del predio y podía disponer libremente del bien.

En esa ocasión, dijo haber conocido a Dora Machuca, arrendataria del local del primer piso, quien, desde antes de su ingreso, fungía como tenedora y que, en consecuencia, a partir diciembre de la anualidad que se comenta, el actor percibe los frutos de las distintas anexidades que componen la edificación.

Agregó, que, a su llegada, el predio estaba bastante deteriorado, por lo cual decidió mejorarlo. Las obras duraron por

¹⁷ Corte Suprema de Justicia – Sala de Casación Civil. STC13366-2021 de 07 de octubre de 2021. M.P. Octavio Augusto Tejeiro Duque

¹⁸ Corte Suprema de Justicia – Sala de Casación Civil. STC9197-2022 de 19 de julio de 2022. M.P. Octavio Augusto Tejeiro Duque

¹⁹ Ibid.

²⁰ La ponencia inicia en minuto 04:35. Video No. 25AudienciaVirtualArticulo372Parte2.mp4

alrededor de cinco años y hasta aproximadamente 2010, con la precisión que tardó todo ese tiempo porque *“me tocó contratar también varios maestros, pues yo era muy inexperto en ese campo, y me quedaron mal los maestros. Me hacían mal las obras en la propiedad, entonces me tocó contratar bastantes maestros para que pudieran acabar bien la obra”*.

Al cuestionarle sobre su relación con Luis Alberto Velásquez García, explicó que lo conoció en el año 2016 en una diligencia judicial. Sin embargo, adujo que éste nunca ha ido al fundo y que, por ende, es prístino que jamás ha sido interrumpido en sus actos de señorío.

De lo expuesto, y contrario a lo que sostuvo el apelante, no se encuentra que, en las declaraciones de Jorge Iván Mejía Ospina, existan contradicciones o que, con su dicho, hubiera efectuado confesiones adversas a sus intereses en el pleito.

Por el contrario, su exposición de los hechos se acompasa con lo narrado por las citadas Nubia Ospina Hernández²¹, Biviana Mejía Ospina²² y Lady Julieth Mejía Ospina²³, quienes, al unísono, relataron que Jorge Iván Mejía Álvarez vendió al demandante el bien de la Carrera 50 C No. 42 A – 31 Sur de Bogotá y que, desde noviembre de 2005, el dueño indiscutible del predio es su hijo y hermano, respectivamente.

Lo anterior, pues pese a cuestionárseles reiteradamente frente a la posible existencia de una administración, tenencia precaria u otras figuras distintas a la posesión, aquellas siempre lo señalaron como amo y patrón del lote de terreno.

Sumado a ello, contaron que ante el deceso del señor Mejía Álvarez, el predio no fue incluido en el acervo sucesoral del fallecido y menos aún, a estas alturas, tienen interés alguno sobre los derechos que por su calidad de legatarias pudieran

²¹ La ponencia inicia en minuto 04:35. Video No. 25AudienciaVirtualArticulo372Parte2.mp4

²² La ponencia inicia en minuto 48:45. Video No. 25AudienciaVirtualArticulo372Parte2.mp4

²³ La ponencia inicia en minuto 01:16:18. Video No. 25AudienciaVirtualArticulo372Parte2.mp4

devenir del fundo objeto de la usucapión, punto que también fue abordado por el deponente Mejía Ospina, en idéntico sentido.

También, los cuatro interrogados fueron coincidentes en el hecho que, por la condición de jubilada de Nubia Ospina Hernández, la misma con frecuencia efectúa, en representación de sus hijos, diligencias de distinta índole. A modo de ejemplo dijeron, en varias oportunidades le han entregado sumas de dinero para que las consigne en el banco a nombre de éstos.

Si lo anterior es así, las reglas de la experiencia y la sana crítica permiten encontrar razonable que particularmente para el 2016²⁴, la progenitora de los Mejía Ospina hubiera sido quien reclamó la factura y, ante la autoridad financiera, declaró el importe catastral del memorado fundo para ese año gravable, hecho que por si solo, en nada prueba que no sea Jorge Iván quien ha sufragado aquellos gastos a lo largo de su posesión.

La ponencia del testigo José Francisco Palacios Torres,²⁵ fue contundente para los intereses de Jorge Iván Mejía Ospina.

Al cuestionarle sobre la heredad ubicada en la Carrera 50 C No. 42 A – 31 Sur, dijo que *“esa es la casa de Jorge Iván Mejía, porque yo con él tengo una relación comercial hace como veinte años y siempre he visto que es el que está a cargo de sus inmuebles. Él es el que viene y el que hace sus cobros de arriendo y hace sus modificaciones. De hecho conocí a los dueños de hace por lo menos treinta años, antes de que el barrio cogiera la fuerza textil que es hoy en día”*.

Sobre los propietarios explicó: *“Yo conocí hace como treinta años, porque toda la vida he estado en La Alquería, me acuerdo que era un señor de apellido Quintero, que él tenía una especie de ferretería ahí en el inmueble. Cuando llegó el boom de las telas ahí al barrio, se empezaron a modificar muchos inmuebles, yo ya*

²⁴ Ver página 44. Archivo No. 01DemandaFisicayAnexos.pdf

²⁵ La ponencia inicia en minuto 00:34. Video No. 36AudienciaVirtualArticulo372Parte2.mp4

tenía nexos comerciales con Jorge Iván porque él me proveía los insumos textiles. Un día me di cuenta que él estaba ahí haciendo sus modificaciones en la casa. Entonces pues son los únicos dueños que yo así he tenido referencia, fueron ellos dos, el señor Quintero hace muchos años y después de ahí a Jorge Iván.”

En punto a las mejoras, narró que fue el promotor quien las efectuó: *“Como le comento señora Juez, el barrio Alquilería antes era un barrio residencial. Con el boom del comercio, cuando Jorge Iván compró pues lo adecuó para eso, para comercio. Esa casita era de dos pisos, yo me acuerdo tanto. Y era una casa residencial. Pero ya después que Jorge Iván la adquirió, fue haciéndole las modificaciones hasta las que tiene hoy en día. Siempre lo vi ahí al muchacho en sus obras.”*

Más adelante agregó: *“Como le comenté inicialmente, el inmueble era un bien que era residencial. Cuando llegó el boom de las telas, Jorge compró y arrendó inicialmente a doña Dora, es la señora que siempre está ahí, la conozco desde ese momento. Le tocó a doña Dora comerse el terrero de las modificaciones que fueron haciéndole, trasladarla del primer piso al segundo piso mientras se iban haciendo los locales. En la actualidad, como le comento, están los tres pisos, los dos locales comerciales y el segundo y tercer piso que usualmente son para bodegas. Tengo entendido que ahorita mismo hay un comercio de estampación, me parece que es. Por eso digo que vi todas las modificaciones que le hicieron”.*

Contó que el ingreso de Jorge Iván Mejía Ospina se dio hace aproximadamente dieciocho años²⁶, pues conoce al actor de veinte calendas atrás por cuestiones comerciales.

Afirmó no conocer a Luis Alberto Velásquez García ni a las señoras Nubia Ospina Hernández, Biviana Mejía Ospina y Lady Julieth Mejía Ospina. Tampoco sabe quiénes son Ciro Antonio

²⁶ La audiencia tuvo lugar el 21 de junio de 2022.

Bohórquez, José Sánchez y Rubén Darío Velásquez, quienes fueron citados como testigos de las partes en este pleito.

Respecto de Jorge Iván padre, dijo saber que fue el progenitor del demandante pero que nunca lo distinguió.

Finalmente, reiteró que ha vivido *“toda la vida en la alquería, el inmueble queda frente al parque que yo frecuentaba de niño, y pues algunas veces mi padre me mandaba a hacer algunas compras en el negocio del señor Quintero. Entonces por eso, de tantos años, de toda la vida, viviendo aquí en el sector, pues lo conozco. Doy fe de que ese inmueble era inicialmente de los Quintero y luego, con el tiempo, ya pasó a ser de Jorge Iván”*.

El declarante Ciro Antonio Bohórquez Sánchez²⁷ dijo saber del bien pues *“he realizado trabajos ahí. Hace como unos dieciocho años hice unos trabajos ahí y he estado haciendo trabajos ahí. Demoliciones y adecuaciones de locales, pintura, mantenimiento”*. Señaló a Jorge Iván Mejía Ospina como propietario del lugar, *“pues con él es que siempre hemos llegado a unos acuerdos para hacer los mantenimientos de la casa y los arreglos de la casa”*. No conoce a Nubia, Biviana y Leidy, tampoco al demandado Luis Alberto y afirmó que nunca tuvo contacto con Jorge Iván padre.

Volviendo con las mejoras, sostuvo: *“nosotros (refiriéndose a Jorge Iván) empezamos a hacer unas adecuaciones del segundo piso, arreglos comerciales. Y después continuamos con el arreglo del primer piso, en demolición de unas habitaciones y adecuamiento (sic) de una bodega”*. Quien le pagó directamente a él narró fue *“el señor Jorge Iván, siempre me entendía con el señor Jorge Iván”*. Ha sido contratado *“muchas veces, le he hecho mantenimiento en la casa de él y en otros lados”* y, puntualmente en el objeto de la usucapión, *“empezamos haciendo lo dicho, que fue lo del refuerzo, la demolición que se hizo en el segundo piso*

²⁷ La ponencia inicia en minuto 29:36 Video No. 36AudienciaVirtualArticulo372Parte2.mp4

para adecuar un local para subir una inquilina que había ahí en el primer piso. Después iniciamos con el refuerzo del primer piso, estructural, eso fue a mediados de 2005, 2006. Se reformó eso. Después así he vuelto a hacer mantenimiento de canales, mantenimiento de bajantes, sondeos de tubería. He estado así, no frecuentemente pero sí, si he estado trabajando aquí. El último (año 2018) fue mantenimiento de fachada, se hizo mantenimiento de fachada, se hizo pintura, se hizo limpieza de vidrios, se hizo siliconeo de ventanas”.

Para finalizar, se le preguntó sobre los dueños del bien pleitado y éste reconoció de inmediato a Jorge Iván: *“para conocerlo a él, yo estaba adecuando un local enseguida. Cuando yo lo conocí a él, yo lo conocí como dueño de esa casa. Y de por si siempre preguntaban que qué estaba yo haciendo en esa casa y yo respondía que el dueño de la casa la estaba mandando adecuar para uso comercial”.*

Por lo antedicho, no es posible concluir, como reclama el apelante (*sub argumentos i) y vii) del primer reparo*), que la posesión de Jorge Iván ha sido clandestina, pues lo narrado no advierte ni siquiera a modo de indicio, que el usucapiente ejerce sus actos ocultándolos *“a los que tienen derecho para oponerse a ella”* (inciso tercero artículo 774 del Código Civil).

Ello, además corroborado en la declaración del demandado Luis Alberto Velásquez García²⁸, pues éste manifestó conocer a Jorge Iván Mejía Ospina desde hace aproximadamente un año²⁹. Luego describió el bien y refirió que el demandante es el arrendador de los tres pisos que componen la edificación, condición que entiende, tomó luego del deceso del señor Mejía Álvarez. Al cuestionársele sobre las rentas que se perciben sobre el predio, respondió: *“¿arrendamientos?, no, no he recibido nada, en el momento no he recibido nada de arriendos ni nada”.* Luego,

²⁸ La ponencia inicia en minuto 01:33:57. Video No. 25AudienciaVirtualArticulo372Parte2.mp4

²⁹ La audiencia tuvo lugar el 28 de enero de 2021.

con la explicación de haber adquirido el derecho de cuota en razón a la sucesión de su progenitora María Bertilda García de Quintero, manifestó que residió en el fundo *“hace muchos años, con mi mamá”* pues indicó que la última vez que ingresó al edificio fue en el año 2005 y que nunca le ha hecho arreglos a la casa, *“porque yo no tenía posesión ahí, he pasado por ahí pero no, ni cobrando arriendos ni arreglando la casa ni nada”* (sic).

El testigo de José Félix Sánchez Espitia³⁰, quien fue traído por parte de Velásquez García, dijo conocer el bien hace unos cuarenta y cinco años, cuando había un negocio en donde se reparaban planchas. Preciso que la propietaria en su momento, fue la progenitora de Luis Alberto, la señora María Bertilda García de Quintero, quien se enfermó *“y quedó como un vegetal. Con el tiempo supe que vendieron eso, unos hermanastros o algo así de don Alberto”*. Explicó que *“ha estado un enterado porque ellos es (sic) casi familia. Nos conocemos, se puede decir, de toda la vida. Supe del proceso, en lo que va el inmueble, que un señor Jorge, que por lo que tengo entendido murió, les compró el inmueble, se lo vendieron los hijastros. No sé que sucedió después. Sé que el 50% es de él (Luis Alberto) y no sé por qué no se lo han dado, no sé nada más”*.

Sobre el abandono del lugar por parte del demandado y su madre, señaló que *“ellos tienen una casita aquí en Muzú, aquí cerca al inmueble, cerca de La Alquería. Yo los conocí porque conocí que esa es la casa de ellos. También conocí que allá trabajaba Alberto con la mamá, en La Alquería, al frente del salón comunal del barrio La Alquería”*.

Narró que a partir del 2005, *“vendían hilos. Había otro local, habían dos locales. En uno ellos arreglaban las planchas y en otro vendían hilos. Por lo que yo tenía entendido, eso era de la mamá de don Alberto, sé que lo vendieron a un señor Jorge”* y lo conoce, *“porque yo siempre he sido muy allegado a ellos y estuve*

³⁰ Minuto 01:02:10 Video No. 36AudienciaVirtualArticulo372Parte2.mp4

acompañándolo una vez a don Alberto, lo estuve acompañando ahí cerca de Santa Isabel. Conocí alma bendita a don Jorge, yo fui, supuestamente iban a llegar a un acuerdo. Yo estuve acompañando a don Alberto allá”.

Cuando la Juez le preguntó respecto a los derechos de propiedad, este respondió: *“por lo que sé el hijo (...) de don Jorge, alma bendita”* y que *“a ambos los vi una vez”*, refiriéndose a Jorge Iván Mejía Ospina y a Jorge Iván Mejía Álvarez.

Sin embargo, acto seguido increpó: *“estuve en Santa Isabel, en una bodega que tienen allá, yo estuve porque don Alberto me pidió el favor que si lo podía acompañar. Iba a hacer un arreglo, realmente ese día se burlaron de don Alberto, padre e hijo, que estaban ahí. Y nosotros nos salimos”*. Sobre el arreglo, explicó que *“iban a cuadrar, a llegar a un arreglo por unos años de arriendo que le debían a don Alberto”*.

Es en este punto en que la fidelidad de su ponencia flaquea, pues el señor José Félix, pese a que reitera que el demandado cobró los arrendamientos a Jorge Iván (padre), nunca ingresó al lugar donde supuestamente ambos se reunían y, menos aún, vio la entrega de dinero alguno a su amigo.

El testigo tampoco recuerda si en el primer piso del fundo se ubica un local de telas, cortinas o hilos, lo cual no tiene sentido alguno, si se tiene en cuenta que afirmó: **i)** haber ido al lugar en varias oportunidades a acompañar a Luis Alberto a cobrarle arrendamientos a Jorge Iván (*padre*) y **ii)** frecuentar el sector con regularidad, dada su actividad comercial.

Finalmente, el hecho de la venta irregular del predio por parte de los hermanastros del demandado se convierte en una afirmación de oídas, en tanto fueron situaciones que le comentaron el mismo Luis Alberto y su hijo Rubén Velásquez.

El deponente Rubén Darío Velásquez Sarmiento³¹, hijo de Luis Alberto Velásquez García, hizo un recuento de las actuaciones judiciales que instauró su padre para obtener la titularidad del 50% de los derechos reales de dominio del objeto de la usucapión. También memoró el cobro de las rentas a las cuales dijo, Luis Alberto tiene derecho en razón a la comunidad de la cual hace parte y dijo haber sostenido algunas charlas, cuatro o cinco veces, con Jorge Iván Ospina Álvarez

Con soporte en todo lo anteriormente expuesto, pasa a resolverse uno de los reproches memorados, atinente a la indebida valoración probatoria de la cual se duele el apelante.

Así pues, en primer lugar, dígase que al margen de las sanciones que la falta de licencia de construcción le acarree a Jorge Iván Mejía Ospina por las mejoras que sin autorización administrativa efectuó en el fundo, ésta no es una situación que desvirtúe *per se* sus actos posesorios (*sexto subargumento*).

Por el contrario, los arreglos en su integridad, fueron reconocidos por las demandadas Nubia, Biviana y Leidy; además por el testigo Ciro Antonio Bohórquez Sánchez, quien participó activamente del proceso de reparación y por José Francisco Palacios Torres, comerciante del sector; obras que se ratifican también con los documentos que obran en el dossier³², los cuales no fueron tachados de falsos ni tampoco desconocido su contenido y, en consecuencia, es plausible darles el mérito probatorio de rigor.

En idéntico sentido se resuelve el quinto subargumento, en razón a que si bien el togado apelante tachó la imparcialidad de los deponentes Bohórquez Sánchez y Palacios Torres (artículo 211 del Código General del Proceso), de un examen a la exposición de los hechos que cada uno de aquellos dijeron conocer, encuentra la Colegiatura que sus afirmaciones no lucen

³¹ Minuto 00:49 Video No. 37AudienciaVirtualArticulo373Parte3.mp4

³² Páginas 57 y siguientes. Archivo No. 01DemandaFisicayAnexos.pdf

antagónicas con lo probado al interior de la causa, por lo que se puede concluir que la relación comercial existente entre Jorge Iván y sus testigos no alcanza a restar credibilidad a su dicho.

Sobre el dictamen pericial³³ expuesto en audiencia por quien lo rindió, el ingeniero Alberth Yoany López Grueso³⁴, el mismo fue claro en detallar el predio por sus linderos y demás datos de identificación, además de señalar qué mejoras habían sido efectuadas varias décadas atrás y hasta el momento de rendir su informe. Ello, con la claridad para el apelante que, si bien es cierto que el señor López Grueso se soportó en datos y documentación que le suministró el extremo interesado en la prueba, también lo es que la vetustez del inmueble y sus modificaciones fueron corroborados con las bases de datos que reposan en la Secretaría Distrital de Planeación y la Unidad Administrativa de Catastro Distrital.

Ahora, si lo que pretendía el recurrente era rebatir el informe del experto para contradecir lo allí consignado, además del cuestionario que le formuló en vista pública³⁵, el procurador debió utilizar el medio idóneo previsto en el precepto 228 *ibidem*, esto es, la práctica de un dictamen adicional.

En razón a ello, no le es dable a estas alturas pregonar su falta de idoneidad y, menos aún, la ausencia de los requisitos del informe mismo, en tanto son aspectos que no fueron debatidos en oportunidad ante la Funcionaria de instancia.

Frente a la práctica de la inspección judicial de modo remoto, bastará volver sobre lo dispuesto a partir del Acuerdo PCSJA20-11532 del 11 de abril de 2020, proferido por el Consejo Superior de la Judicatura, en el cual se precisó en el artículo sexto del mismo que “*Mientras duren las medidas adoptadas por el Consejo Superior de la Judicatura con ocasión de la emergencia causada por el COVID-19, en los casos que no*

³³ Archivo No. 17Dictamen.pdf

³⁴ Minuto 24:49 Video No. 35AudienciaVirtualArticulo372Parte1.mp4

³⁵ Minuto 24:49 Video No. 35AudienciaVirtualArticulo372Parte1.mp4

se encuentren suspendidos los términos judiciales se atenderán las siguientes disposiciones: (...) Los jueces **utilizarán preferencialmente los medios tecnológicos para todas las actuaciones, comunicaciones, notificaciones, audiencias y diligencias, y permitirán a las partes, abogados, terceros e intervinientes actuar en los procesos mediante los medios tecnológicos disponibles, evitando exigir y cumplir formalidades físicas innecesarias**” (resalta la Sala), cuerpo normativo vigente para el 13 de abril de 2021, de acuerdo a la prelación que, respecto de la directriz que se cita, se autorizó mediante Acuerdo PCSJA20-11632 del 30 de septiembre de 2020: “**Artículo 11. Audiencias virtuales. Para el desarrollo de las audiencias y diligencias se continuará privilegiando la virtualidad**” (subrayas fuera del texto).

Debe resaltarse, que ni contra el proveído que convocó a la audiencia obligatoria de inspección ni en momento alguno dentro de la vista pública, el togado se mostró inconforme con la realización de la misma de manera virtual pero en todo caso presidida por la directora del proceso (artículo 6° del Código General del Proceso), lo cual no puede convertirse en este grado, en un motivo que invalide lo transmitido digitalmente a las partes por la Juez de conocimiento.

Para finalizar, las declaraciones de renta de Ospina Mejía tampoco serían pruebas únicas de su señorío, aunado a ser documentos privados cuya exhibición no solicitó el apoderado de Luis Alberto con la réplica al *petitum* y por ende, no es viable pregonar indicio alguno contra los reclamos del actor.

Así pues, no es cierto que la Funcionaria de primer grado hubiera desatendido el valor probatorio de cada uno de los medios suarios traídos al juicio, pues de acuerdo a los escenarios puestos de presente, está visto que Jorge Iván se ha encargado de mejorar el predio y tenerlo disponible para actos comerciales, siendo éste quien percibe los frutos civiles del mismo para sí, con exclusión de terceros.

De ello dieron cuenta las inquilinas Dora Isabel Machuca y Jenny Bohórquez Zambrano³⁶, quienes pese a que no puede tenérseles como testigos en toda su extensión por no haber sido decretada su comparecencia (artículo 213 del Código procesal), en todo caso se encontraban en el inmueble y, por ende, fue ineludible su entrevista ante la audiencia. En lo pertinente, aquellas señalaron pagar la renta al señor Jorge Iván Ospina Mejía y desarrollar sus actividades comerciales en los locales que hacen parte del fundo desde 2005 y 2011, respectivamente.

Por todo lo expuesto, el primero de los reparos no saldrá adelante.

Ya de cara al segundo reproche, el cual se centra en la oponibilidad del título de Luis Alberto Velásquez García respecto del promotor y de las acciones que éste promovió para hacerse al dominio de sus derechos de cuota, situaciones ambas que interrumpieron el plazo prescriptivo que a favor de Jorge Iván se encontraba corriendo, deben analizarse tres aspectos: **i)** la ubicación en el tiempo del título del comunero, **ii)** las diligencias tramitadas en la jurisdicción penal y **iii)** el secuestro del bien dentro del proceso divisorio y las resultas del mismo.

Sobre el punto inicial, valga recordar que la sucesión en la cual se adjudicó a Luis Alberto el 50% de los derechos del bien, que correspondían a la totalidad de la masa herencial de la fallecida María Bertilda García de Quintero, se materializó en la Escritura Pública No. 7367 del 18 de diciembre de 2013.

Así pues, prevé el canon 762 del Código Civil, que “*el poseedor es reputado dueño, mientras otra persona no justifique serlo*”. De manera que, la usucapión debe edificarse enfrentando la posesión del actor contra los títulos del demandado.

Frente al tópico, la Corte Suprema de Justicia sostiene:

³⁶ Video No. 15AudienciaVirtualInspeccionJudicialPerito.mp4

*"La anterioridad del título del reivindicante apunta no sólo a que la adquisición de su derecho sea anterior a la posesión del demandado, sino al hecho de que ese derecho esté a su turno respaldado por la cadena ininterrumpida de los títulos de sus antecesores, que sí datan de una época anterior a la del inicio de la posesión del demandado, permiten el triunfo del reivindicante. Entonces, no sólo cuando el título de adquisición del dominio del reivindicante es anterior al inicio de la posesión del demandado, sino inclusive cuando es posterior, aquél puede sacar adelante su pretensión si demuestra que el derecho que adquirió lo obtuvo su tradente a través de un título registrado, y que éste a su turno lo hubo de un causante que adquirió en idénticas condiciones; **derecho que así concebido es anterior al inicio de la posesión del demandado**, quien no ha adquirido la facultad legal de usucapir"³⁷ (subrayas fuera del texto).*

De modo que, para anular la presunción de dominio que protege al poseedor, Luis Alberto debía probar mejor derecho, esto es, la exhibición de un título anterior a la posesión que detentaba Mejía Ospina, documento plenamente inscrito en la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos, habida cuenta de la forma en que debe perfeccionarse la tradición del dominio.

Sin embargo, ello así no ocurrió, pues la posesión de Jorge Iván según lo dicho por la Juez de conocimiento y sobre lo cual no hubo reparo, inició el 06 de septiembre de 2006. Por el contrario, el título que protegió a Luis Alberto se protocolizó el 18 de diciembre de 2013 y se inscribió en el respectivo folio de matrícula hasta el 02 de septiembre de 2015³⁸.

Con todo y lo anterior, véase que aunque los derechos de parte pasiva *"lo[s] obtuvo su tradente a través de un título registrado, y que éste a su turno lo hubo de un causante que adquirió en idénticas condiciones"*, lo cierto es que para la fecha del inicio de esta actuación, el 28 de junio de 2017, tales derechos ya habían prescrito por el paso del tiempo.

³⁷ Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil, sentencia del 25 de mayo de 1990, traída a colación en fallo del 08 de febrero de 2002, M.P. Jorge Santos Ballesteros. Exp. 6758, y reiterada recientemente en veredicto SC-540 de 2021, dentro de la radicación No. 11001-31-03-017-2012-00238-01, con ponencia del Magistrado Luis Armando Tolosa Villabona.

³⁸ Página 17. Archivo No. 01DemandaFisicayAnexos.pdf

Ello, pues resolviendo el segundo de los aspectos enunciados, “*la acción penal, como regla de principio, no tiene la aptitud o virtualidad para recuperar la posesión de las cosas, pues sólo las acciones posesorias reguladas en el título XIII del estatuto sustantivo civil son válidas para ello, ya que su finalidad es «conservar o recuperar la posesión de bienes raíces o de derechos reales constituidos en ellos» de conformidad artículo 972 ejusdem*”³⁹.

Por ende, las actuaciones que se dice se adelantaron ante la Fiscalía General de la Nación y el Tribunal Superior de Bogotá – Sala Penal de las cuales valga decir no se adosó prueba alguna dentro de la oportunidad de rigor, no tuvieron la vocación de interrumpir la posesión ni el plazo prescriptivo que, respecto de la vocación señorial de Jorge Iván Mejía Ospina, transcurría.

Finalmente, tampoco puede decirse que con el secuestro efectuado al bien, al interior del proceso divisorio adelantado por el Juez Séptimo Civil del Circuito de esta ciudad, se interrumpió la posesión de Jorge Iván Mejía Ospina⁴⁰.

Al respecto tiene dicho el Alto Tribunal⁴¹:

“ni el embargo, ni el secuestro de un bien, traducen la interrupción de la prescripción adquisitiva, puesto que “medidas judiciales de ese linaje constituyen apenas títulos de mera tenencia como lo tiene definido el artículo 775 del mismo código [civil], luego de los secuestres debe decirse que son siempre servidores de la posesión ajena, o por mejor expresarlo ejecutores materiales del señorío posesorio que otros ostentan (...).” Adelante observó, que cualquiera sea la modalidad y la finalidad del secuestro practicado, él “(...) ‘se perfecciona con la entrega de la cosa que a título precario hace el juez al secuestre; y este cesa en sus funciones cuando, en acatamiento de la orden judicial que así lo dispone, restituye el bien o bienes a quien por derecho corresponda. Durante el lapso comprendido entre estos extremos, más o menos largo según las contingencias de la litis, **el secuestre está en relación con la**

³⁹ Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil, sentencia del 29 de abril de 2020. Expediente 19001-22-13-000-2019-00121-01, Magistrado Ponente Aroldo Wilson Quiroz Monsalvo

⁴⁰ Ver carpeta No. 29ExoedienteJuzgadoSeptimo2015-554

⁴¹ Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil, sentencia del 03 de abril de 2019. STC-4294 de 2019. Expediente 11001-02-03-000-2019-00949-00, Magistrado Ponente Luis Armando Tolosa Villabona, en reiteración de la- STC-2952 de 2 de marzo de 2018, exp. 11001-22-03-000-2017-03466-01.

cosa a título de mero tenedor y en definitiva tiene a nombre del propietario o de quien llegue a serlo (...) (G.J. Tomo CXXXVIII, pág. 351). Dicho en otras palabras, el secuestro de bienes no tiene de suyo virtualidad para actuar **indefectiblemente como causa determinante de la interrupción natural o civil de una prescripción en curso**, ello por cuanto puede existir plena compatibilidad con la posesión del prescribiente y el ‘animus rem sibi habendi’, por efecto del depósito judicial, no lo asume el secuestro, siguiéndose de ello, entonces, que recibida del mentado auxiliar la tenencia física por parte de quien venía poseyendo con anterioridad, la respectiva situación posesoria se reputa subsistente durante todo el tiempo en que la medida tuvo efectiva vigencia, habida cuenta que en esas condiciones, en ausencia de prueba positiva en contrario y por mandato de los artículos 792 y 2523 del Código Civil según se apuntó con anterioridad, la posesión debe juzgarse legalmente recobrada y por lo tanto continuada sin interrupción (cfr, Tomo XXII, pág. 372, XL, pág. 180 y CIII pág. 105-106)” (Cas. Civ., sentencia del 22 de enero de 1993, expediente No. 3524) (Resalta el Tribunal).

En este punto, es del caso resaltar que si bien al momento del secuestro mismo Jorge Iván Mejía Ospina no se opuso a la diligencia en virtud de lo apenas citado, eso en nada alteró el curso de las cosas, pues inclusive, dentro del plazo de rigor, promovió la oposición a la diligencia practicada, la cual no se tramitó por el desistimiento tácito del proceso divisorio que se endilgó a la falta de interés de Luis Alberto Velásquez García en el pleito, pese a los requerimientos efectuado en autos del 28 de noviembre de 2016 y 07 de febrero de 2017⁴².

Finalmente, la solicitud de conciliación elevada ante la Personería de Bogotá tampoco derruye la condición de poseedor del demandante⁴³, comoquiera que del memorado documento no se advierte interrupción natural a la posesión de Jorge Iván Mejía Ospina, por dos razones: **i)** porque allí se citó a Jorge Iván Mejía Álvarez quien según viene de verse, entregó el bien a su hijo a partir del año 2005 y **ii)** en tanto la mera citación no deriva en el reconocimiento de dominio ajeno por cuenta de ninguno de los señores Mejía.

⁴² Ver carpeta No. 29ExoedienteJuzgadoSeptimo2015-554

⁴³ Página 207. Archivo No. 01DemandaFisicayAnexos.pdf

Conforme lo referido, no observa la Sala la irregularidad en que insistió el recurrente único, respecto a la forma parcial e incongruente en que se apreciaron las pruebas y a la interrupción a la prescripción que devino de las acciones judiciales de Luis Alberto, por lo que sus argumentos en alzada, como viene de verse, no tienen vocación de prosperidad.

En ese sentido, no podría considerarse incorrecta la decisión tomada por la instancia, toda vez que rehaciendo el análisis conjunto de las pruebas y siguiendo los reparos contra la sentencia de primer grado, se llega a conclusiones similares a las allí expuestas. Por ende, debe confirmarse la misma.

En todo caso, ante el fracaso del alegato en alzada de Luis Alberto Velásquez García, se le condenará en costas de esta instancia a favor del promotor.

III. DECISIÓN

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

RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia proferida el pasado 07 de julio de 2022 por el Juzgado Treinta Civil del Circuito de esta ciudad.

SEGUNDO: CONDENAR en costas de esta instancia a la apelante por el fracaso de su recurso, a favor del promotor. Tásense. La Magistrada fija como agencias en derecho la suma de \$1.000.000.

TERCERO: DEVOLVER el expediente a su Despacho de origen. Oficiar y dejar las constancias que correspondan.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.

Firmado Por:

Flor Margoth Gonzalez Florez
Magistrada
Sala Despacho 12 Civil
Tribunal Superior De Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

Clara Ines Marquez Bulla
Magistrada
Sala 003 Civil
Tribunal Superior De Bogotá D.C.,

Aida Victoria Lozano Rico
Magistrada
Sala 016 Civil
Tribunal Superior De Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **50fd1eef8ad031a04d46a6cc5ec698b2d32e0b23e841a1598f934f51159e4a70**

Documento generado en 13/12/2022 03:07:26 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>

**TRIBUNAL SUPERIOR DISTRITO JUDICIAL
SALA CIVIL**

*Bogotá D.C., trece (13) de diciembre de dos mil
veintidós (2022).*

*Ref: EJECUTIVO SINGULAR de PUBLIO
ARMANDO ORJUELA contra EL INSTITUTO DE DESARROLLO
URBANO -IDU-. Exp.2003-00891-06.*

**MAGISTRADO PONENTE: JORGE EDUARDO
FERREIRA VARGAS.**

*Discutido y aprobado en Salas de Decisión del 9 de
noviembre y 7 de diciembre del 2022.*

*Decide la Corporación el recurso de apelación
interpuesto por la parte ejecutante contra la sentencia dictada en audiencia
celebrada el diez (10) de marzo de dos mil veintidós (2022), por el Juzgado
Treinta y Dos (32) Civil del Circuito de la Bogotá.*

I. ANTECEDENTES

*1.- El 4 de abril de 2019, Publio Armando Orjuela
solicitó se libre mandamiento de pago contra el IDU por las sumas de \$
3.598.115.730, correspondiente a la condena impuesta en la parte resolutive
de la sentencia dictada el 31 de enero del 2019 por la Sala Civil del Tribunal
Superior de Bogotá, más los intereses de mora a la tasa máxima legal
permitida desde los dos meses siguientes a la ejecutoria del fallo y hasta que
se verifique su pago (pág. archivo 01CuadernoSeisEjecutivo1-2015, Carpeta
08, expediente digital).*

*2.- Las súplicas se apoyan en los fundamentos de
facto que a continuación se sintetizan:*

*2.1.- Ante el fracaso de la expropiación iniciada
contra el aquí ejecutante y comoquiera que no fue posible obtener por parte
del Instituto de Desarrollo Urbano -IDU- la restitución del bien inmueble, se
inició incidente para el pago de perjuicios, el cual culminó mediante
sentencia del 31 de enero del 2019, a través de la cual esta Corporación*

Exp. 2003-00891-06. Ejecutivo de Publio Armando Orjuela contra el IDU.

condenó a la referida entidad pública a pagar a favor de Publio Armando Orjuela las sumas de \$2.427.963,73 por concepto de daño emergente y \$1.170.152.044,5 por lucro cesante, ordenándose que se solucionaran dentro de los 2 meses siguientes a la ejecutoria de la decisión. En caso de no cubrirse en el término concedido se advirtió que se reconocerían réditos moratorios a la tasa máxima legal establecida por la Superintendencia Financiera.

2.2.- La parte que solicitó los perjuicios presentó recurso extraordinario de casación, siendo concedido por auto del 15 de febrero del 2019, no obstante, la aquí ejecutada no ha cancelado las sumas a las que fue condenado y que se encuentra en firme, pues la sentencia quedó ejecutoriada el 7 de febrero del 2019 y los dos meses otorgados para el pago culminaron el 7 de abril de esa anualidad.

3.- Por auto del 23 de mayo del 2019 se libró el mandamiento ejecutivo por las sumas solicitadas, más los intereses de mora (págs. 181 y 182, ib).

3.1- La ejecutada se notificó por conducta concluyente y el 31 de mayo del 2019 presentó escrito de excepciones, proponiendo el pago total de la obligación (págs. 186 a 193, ej).

4.- Luego de surtidas las etapas de rigor, se anunció que se dictaría sentencia anticipada pues todas las pruebas eran documentales, no obstante, dado que se cumplió el plazo previsto en el artículo 121 del C.G.P., sin emitirse pronunciamiento de fondo, el expediente pasó al Juzgado 32 Civil del Circuito, estrado que emitió fallo el 10 de marzo del 2022, mediante el cual declaró probada la excepción propuesta.

II. LA SENTENCIA DE PRIMER GRADO

5.- Luego de encontrar reunidos los presupuestos procesales el Juez a-quo refiere que concurren los requisitos exigidos por el artículo 422 del C.G.P., pues se está de cara a una obligación clara, expresa y exigible, como es el fallo de segundo grado en el que se condenó a la demandada en la suma aquí reclamada.

Continuó con el estudio de la excepción de mérito propuesta, para lo cual, narró los acontecimientos procesales que consideró relevantes, como la fecha de la sentencia que impuso la condena y el plazo que otorgó para su cumplimiento, la época en la que arribó el expediente al juzgado luego de surtirse la alzada y la existencia de dos depósitos judiciales realizados por el IDU, el primero de ellos, en el curso de la frustrada expropiación que dio origen al incidente de perjuicios por la suma de \$219.101.225 y otro efectuado el 14 de mayo del 2019 por \$3.112.772.167, con los que dicha entidad aseguró se saldaba la obligación.

Exp. 2003-00891-06. Ejecutivo de Publio Armando Orjuela contra el IDU.

Así, tras el estudio de las reseñadas circunstancias, concluyó que desde antes que se librara orden de pago ya había operado la solución de la condena, porque en rigor, los dos meses concedidos por el Tribunal para efectuar el pago empezaron a correr desde que el expediente arribó al Juzgado 31 Civil del Circuito de Bogotá, cuando lo remitió la Corte Suprema de Justicia, es decir, el 9 de abril del 2019.

Lo anterior habida cuenta que es difícil establecer cuándo empezó la ejecutoria del fallo de segundo grado, porque en este evento, el juzgado que anteriormente conoció del asunto no dictó auto de obediencia a lo dispuesto por el superior, siendo a partir de esa providencia que surge la posibilidad concreta de ejecutar, conforme se infiere de los artículos 305 y 341 del Código General del Proceso.

En otras palabras explicó si bien es cierto desde la sentencia del 31 de enero de 2019 emitida por este Tribunal se dio un plazo de dos meses a partir de la ejecutoria, no es posible establecer cuándo acaeció la misma, porque el fallo fue recurrido en casación, tampoco se dictó auto de obediencia y cúmplase, y solo hasta el 9 de abril se expedieron copias para el cumplimiento de la condena, por orden de la Corte Suprema de Justicia, de modo que, cuando se solicitó la orden de apremio todavía no había vencido el plazo para saldar lo adeudado. Así las cosas, como en el curso del ejecutivo la parte demandada ofreció el pago del crédito con los depósitos existentes, coligió que sí se dio el pago total.

III. LA IMPUGNACIÓN

6.- La parte ejecutante presentó recurso de apelación con fundamento en los reparos que se sintetizan así:

6.1.- Acuso el fallo de incongruente, por haber interpretado indebidamente la normatividad procesal y sustancial aplicable al caso. Así, en torno a la conclusión del conteo del plazo para poder ejecutar la sentencia de esta Corporación, sostuvo que la misma se encuentra ejecutoriada desde el 7 de febrero del 2019, según constancia de la Secretaría de la Sala, y en consecuencia, el IDU debe desde abril 7 del 2019 los intereses de mora correspondientes.

Sobre dicho tópico añadió que no es aplicable el artículo 305 del Código General del Proceso, ni era obligatorio que se emitiera auto de “obediencia y cúmplase” para fijar el momento de inicio de los 2 meses para el cobro de intereses, pues el pertinente era el artículo 306 ibídem por ser una sentencia. Adujo que aun cuando se acudió al recurso extraordinario de casación, el fallo quedó ejecutoriado para el IDU, pues esta entidad no fue quien elevó tal mecanismo.

Exp. 2003-00891-06. Ejecutivo de Publio Armando Orjuela contra el IDU.

Agregó que no se presentó pago antes del mandamiento ejecutivo con las reglas del artículo 1626 y siguientes del Código Civil, ni dentro de los 5 días siguientes a la notificación de dicho proveído, conforme lo ordena el artículo 431 procesal, es decir, con la solución de réditos moratorios causados.

6.2.- De ninguna manera puede aceptarse que acaeció el pago de la obligación, pues los depósitos del IDU jamás ingresaron al patrimonio del acreedor, no se hicieron conforme lo ordena la normatividad, en el lugar debido y a la persona indicada, sin que los mismos que se tuvieron en cuenta sean válidos, ya que conforme el artículo 1634 del Código Civil aquellos solo se pueden efectuar al juez después del mandamiento ejecutivo, y cualquiera que se haga previamente será extrajudicial.

De todos modos, los \$3.598.115.730, del valor adeudado y librado en el mandamiento ejecutivo de pago, así como los intereses de mora causados no están en los depósitos del juzgado, por lo que tampoco había lugar a imponer la retención tributaria aplicada.

7.- Así mismo, por auto adiado 26 de octubre de la presente anualidad se ordenó correr el traslado previsto en el inciso 3° del artículo 14 del Decreto Legislativo 806 de 2020, a la parte apelante con el propósito que sustente su alzada.

8.- A través de escrito enviado por correo electrónico a la Secretaría de este Tribunal el inconforme -demandante- presentó memorial dando cumplimiento a lo ordenado en el auto que antecede, en tanto que su contraparte en tiempo se pronunció al respecto.

IV. CONSIDERACIONES DE LA SALA

1.- Los presupuestos procesales, requisitos indispensables para la regular formación y desarrollo de la relación jurídico procesal, como son demanda en forma, capacidad para ser parte y para comparecer y competencia concurren en la litis, además como no se observa causal de invalidez que anule la actuación se impone una decisión de mérito, con la consideración adicional referida a que en el evento de ser interpuesta la alzada por ambas partes, la Sala está revestida de la competencia para resolver sin limitaciones, empero, no es el caso de autos.

2.- Con miras a desatar la apelación formulada por la parte demandante, debe decirse que este recurso se endereza a que el Superior revise la actuación del juzgador de primera instancia, pero inmerso siempre dentro del criterio dispositivo, por lo que es al apelante a quien le corresponde determinar el ámbito dentro del cual ha de moverse el ad-quem al momento de tomar la decisión.

Exp. 2003-00891-06. Ejecutivo de Publio Armando Orjuela contra el IDU.

3.- Desde esta perspectiva, el problema jurídico a resolver se circunscribe a determinar si había lugar a iniciar la ejecución contra el Instituto de Desarrollo Urbano -IDU-, por el transcurso del plazo otorgado para solucionar la condena impuesta en sentencia del 31 de enero del 2019 o sí, como lo aseguró el juzgador a-quo, para cuando se libró mandamiento ejecutivo el término estaba corriendo, de modo que los depósitos efectuados constituyeron pago total de la obligación.

Una vez se resuelva lo atrás expuesto, en caso de hallar procedente la ejecución, se analizarán los reparos a si el pago efectuado es válido y demás quejas expuestas por el demandante.

De la acción ejecutiva

4.- Es evidente que el proceso ejecutivo es tal vez el único que se inicia con una providencia de fondo y no simplemente con una decisión formal, por lo tanto el operador judicial al examinar el título que el demandante aduce, debe verificar que la obligación sea explícita y determinada en el mismo en cuanto a su naturaleza y elementos, que se pueda reclamar su cumplimiento bien porque la obligación sea pura y simple o porque el plazo expiró o por que la condición a la cual estaba sometida se cumplió, amén de que el mismo provenga del deudor y constituya prueba en su contra, concluyendo así que éste reúna las exigencias legales. Resulta evidente entonces, que el control de la legalidad que debe ejercer el Juez en este tipo de contención va más allá de la revisión de las simples formalidades, pues al librar la orden de pago resuelve sobre el derecho sustancial invocado, constatando las exigencias que se predicen del título adosado.

El aspecto medular de todos los procesos de ejecución, sin excepción alguna, se encuentra establecido en el artículo 422 del Código General del Proceso, preceptiva que, en forma clara, categórica y por demás, obligatoria, exige que con la demanda compulsiva se allegue documento apto al fin pretendido, o sea idóneo para impulsar ese cobro coercitivo.

Bajo la cardinal aserción consistente en que en esta clase de procesos su base la configura la existencia de un derecho cierto y la correlativa prestación a cargo de una persona, tiénese dicho que la obligación a cargo del demandado, además de constituir plena prueba contra el mismo, por no haber duda sobre la autenticidad del documento debe ser exigible y expresar con claridad en qué consiste.

Según lo han expresado la jurisprudencia y la doctrina, para que la obligación se ajuste a los presupuestos requeridos por la ley que la regula, deben estar completamente expresados en el título los términos esenciales de la misma, tales como el contenido y las partes vinculadas a él, de suerte que per se resulte inequívoca e inteligible. De ahí

Exp. 2003-00891-06. Ejecutivo de Publio Armando Orjuela contra el IDU.

que, en torno a los conceptos de claridad, expresividad y exigibilidad de la obligación, se tenga por averiguado que ésta carece de tales exigencias cuando es equívoca, ambigua o confusa, por no tener la suficiente inteligencia para distinguir en forma palmaria el contenido o alcance del objeto o de la prestación, o cuando solo ostenta expresiones implícitas y presuntas, como también cuando está sometida al cumplimiento de una condición.

4.1.- De lo hasta aquí referido puede afirmarse, en compendio, que para incoar la acción ejecutiva es menester aducir con el acto introductorio un título, el cual forzosamente debe estructurar a cabalidad los presupuestos tanto generales como especiales previstos por la ley para ello.

En lo que atañe con la **claridad** en el documento, consiste en que por sí solo se extrae el alcance de las obligaciones que cada una de las partes se impuso, para que el juzgador no tenga que acudir a razonamientos u otras circunstancias aclaratorias que no estén consignadas allí o que no se desprendan de él, esto es, que el título sea inteligible, es decir que la redacción se encuentre estructurada en forma lógica y racional; que sea explícito, lo cual significa que las obligaciones aparezcan consignadas de manera evidente; y, exista precisión y exactitud, en cuanto al número, cantidad y calidad objeto de la obligación, así como de las personas que intervinieron en el acuerdo. Así que la obligación no será clara cuando la redacción del documento sea ininteligible e inextricable, es decir, cuando su lectura es muy intrincada y confusa.

La **expresividad** significa que en el documento debe consignarse lo que se quiere dar a entender, así que no valen las expresiones meramente indicativas, representativas, suposiciones o presunciones de la existencia de la obligación, como de las restantes características, tales como partes, plazos, monto de la deuda etc., salvo el caso de la confesión ficta, y en este caso, únicamente de las preguntas asertivas formuladas en el interrogatorio escrito que admitan prueba de confesión; por consiguiente, las obligaciones implícitas, que están incluidas en el documento, sin que estén expresamente declaradas no pueden ser objeto de ejecución.

Mientras que la **exigibilidad** supone que la obligación puede pedirse y cobrarse sin tener que esperar plazo o condición alguna que la enerve temporalmente.

Consecuente con lo anterior, el mandamiento se produce siempre y cuando se acompañe a la demanda un documento que preste mérito ejecutivo, es decir, que reúna las características mencionadas y se constate la fuerza ejecutiva e idoneidad que le permita constituirse en el fundamento de la orden de pago que se deba proferir.

4.2.- Ahora bien, el documento puede ser cualquier instrumento con el que se pretenda probar, demostrar o justificar una cosa

Exp. 2003-00891-06. Ejecutivo de Publio Armando Orjuela contra el IDU.

ó una representación de un hecho. Al referirse a documento, no se habla de una singularidad, sino, que puede tratarse de una pluralidad de documentos que en su conjunto o integridad conforman o constituyen uno sólo, definido en la doctrina como título ejecutivo complejo, y al no acompañarse alguno de ellos, el título complejo pierde su esencia y deja de ser título ejecutivo, pues el o los preteridos acompañar son necesarios para su conformación, por ende, no presta mérito ejecutivo y no hay lugar a librar mandamiento ejecutivo.

A este tipo de proceso se debe aportar desde el inicio el título completo, pues ya trabada la contención no es posible optar por el decreto de prueba oficiosa para superar la falencia probatoria que se detecte en el mismo, menos aún en el curso de la segunda instancia.

4.3.- En el caso examinado, se tiene que el título ejecutivo está contenido en la sentencia de fecha 31 de enero del 2019 emitida por este Tribunal Superior, a través de la cual se condenó al Instituto de Desarrollo Urbano -IDU- a pagar a favor de Publio Armando Orjuela las sumas de \$2.427.963,73 por concepto de daño emergente y \$1.170.152.044,5 por lucro cesante, ordenándose su solución dentro de los 2 meses siguientes a la ejecutoria de la decisión. En caso de no solucionarse en el término concedido se advirtió que se reconocerían réditos moratorios a la tasa máxima legal establecida por la Superintendencia Financiera, valores, sobre los cuales en principio sólo puede proponerse como excepción la de pago, compensación, confusión, novación, remisión, prescripción o transacción, siempre que se basen en hechos posteriores a la respectiva providencia y, la de nulidad por indebida representación o falta de notificación o emplazamiento y la de la pérdida de la cosa debida (arts. 306 C.G.P. en concordancia con el 442 ejusdem).

5.- Desde esta perspectiva, se adentrará la Sala en el estudio de la inconformidad planteada, esto es, determinar si para la época en que se solicitó la ejecución de la sentencia ya había acaecido el plazo para el pago y, si había lugar a iniciar la ejecución contra el Instituto de Desarrollo Urbano -IDU- establecimiento público del orden Distrital.

A efectos de lo anterior, se estima necesario hacer un recuento de las actuaciones, así:

5.1.-Esta Corporación dictó sentencia del 31 de enero del 2019, notificada por estado el 1 de febrero siguiente (pág. 4, archivo 01CuadernoSeisEjecutivo1-2015, Carpeta 08, expediente digital), en la que se ordenó en la parte resolutive lo siguiente:

“MODIFICAR el numeral primero de la parte resolutive de la sentencia materia de apelación dictada en audiencia pública celebrada el dieciséis (16) de abril de dos mil dieciocho (2018) en el Juzgado Treinta y Uno (31) Civil del Circuito de Bogotá, en el sentido de **CONDENAR** al INSTITUTO DE DESARROLLO URBANO -IDU- a pagar

Exp. 2003-00891-06. Ejecutivo de Publio Armando Orjuela contra el IDU.

a favor del incidentante PUBLIO ARMANDO ORJUELA SANTAMARÍA la suma de **\$2.427.963.686,73** por concepto de daño emergente y **\$1.170.152.044,5**. a título de lucro cesante-.

1.1.- Valor que deberá solucionarse dentro de los dos (2) meses siguientes a la ejecutoria de la presente decisión, de allí en adelante se reconocen réditos moratorios sobre el anterior capital, a la tasa máxima legal establecida por la Superintendencia Financiera”.

5.2.- La referida providencia no fue objeto de solicitud de aclaración, corrección u adición, pero dentro de la oportunidad prevista en el artículo 337 del C.G. del P., el extremo incidentante, Publio Armando Orjuela, formuló recurso extraordinario de casación, el cual fue concedido mediante auto del 15 de febrero del 2019. La Secretaría del Tribunal remitió el expediente a la Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia el 28 de febrero de 2019 (pág. 2, ib).

5.3.-Mediante escrito radicado el 1° de marzo del 2019 ante el IDU, el ejecutante informó el número de cuenta del Banco Colpatria, para recibir el pago de la condena impuesta (pág. 22, ib).

5.4.- El 4 de abril del 2019 el apoderado de Publio Armando Orjuela solicitó se libre mandamiento ejecutivo, así como el decreto de medidas cautelares, petición radicada inicialmente ante la Sala Civil del Tribunal Superior de Bogotá y que fuera remitida posteriormente, el 11 de abril siguiente, al Juzgado 31 Civil del Circuito de la ciudad (págs., 23 a 25, ib).

5.5.- Encontrándose la totalidad del expediente en la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia para surtir el recurso de casación, por auto del 9 de abril del 2019, dicha Corporación dispuso “declarar que la sentencia proferida el 31 de enero del 2019 (...) contiene mandatos ejecutables” y, en consecuencia, expedir copia auténtica de varias piezas procesales, con miras a “hacerse efectivo el cumplimiento de la decisión”, comunicación que arribó al Juzgado de primera instancia el 29 de abril de esa misma anualidad (págs., 26 a 28, ib).

5.6.- Mediante memorial radicado el 2 de mayo del 2019, el incidentante reiteró la petición de ejecución, por lo que, por decisión del 23 de mayo de ese año, se dispuso librar mandamiento de pago en contra del IDU por la suma de \$3.598.115.730 ordenados en la sentencia del 31 de enero del 2019, más los intereses de mora liquidados “desde los dos meses siguientes a la ejecutoria de la sentencia de segunda instancia y hasta cuando se verifique el pago total de la obligación” (págs., 181 a 182, ib).

5.7.- Por escrito radicado el 31 de mayo del 2019, la ejecutada propuso la excepción de pago total de la obligación, tras alegar que se consignó a órdenes del Juzgado la suma de \$3.112.772.167 el 24 de mayo del 2019 y que existía un depósito previo de \$219.101.225, con lo cual

Exp. 2003-00891-06. Ejecutivo de Publio Armando Orjuela contra el IDU.

debía entenderse cancelada la suma total de la condena, a la cual se le efectuó el descuento de retención en la fuente ordenado por el artículo 401-2 del Estatuto Tributario (págs., 186 a 193, ib).

5.8.- Por auto del 29 de agosto del 2019 se reconoció personería al apoderado designado por la ejecutada y se le tuvo por notificado por conducta concluyente conforme el artículo 301 del Código General del Proceso (pág. 196, ib).

6.- De lo preceptuado en los artículos 305 a 307, del Código General del Proceso, se infiere que la ejecución de las providencias judiciales, está reglada bajo los siguientes cánones:

Artículo 305. Procedencia Podrá exigirse la ejecución de las providencias una vez ejecutoriadas o a partir del día siguiente al de la notificación del auto de obediencia a lo resuelto por el superior, según fuere el caso, y cuando contra ellas se haya concedido apelación en el efecto devolutivo.

Si en la providencia se fija un plazo para su cumplimiento o para hacer uso de una opción, este solo empezará a correr a partir de la ejecutoria de aquella o de la notificación del auto de obediencia a lo resuelto por el superior, según fuere el caso. La condena total o parcial que se haya subordinado a una condición solo podrá ejecutarse una vez demostrado el cumplimiento de esta (Destaca el Tribunal).

Artículo 306. Ejecución Cuando la sentencia condene al pago de una suma de dinero, a la entrega de cosas muebles que no hayan sido secuestradas en el mismo proceso, o al cumplimiento de una obligación de hacer, el acreedor, sin necesidad de formular demanda, deberá solicitar la ejecución con base en la sentencia, ante el juez del conocimiento, para que se adelante el proceso ejecutivo a continuación y dentro del mismo expediente en que fue dictada. Formulada la solicitud el juez librará mandamiento ejecutivo de acuerdo con lo señalado en la parte resolutive de la sentencia y, de ser el caso, por las costas aprobadas, sin que sea necesario, para iniciar la ejecución, esperar a que se surta el trámite anterior.

Si la solicitud de la ejecución se formula dentro de los treinta (30) días siguientes a la ejecutoria de la sentencia, o a la notificación del auto de obediencia a lo resuelto por el superior, según fuere el caso, el mandamiento ejecutivo se notificará por estado. De ser formulada con posterioridad, la notificación del mandamiento ejecutivo al ejecutado deberá realizarse personalmente. Cuando la ley autorice imponer en la sentencia condena en abstracto, una vez ejecutoriada la providencia que la concrete, se aplicarán las reglas de los incisos anteriores.

Exp. 2003-00891-06. Ejecutivo de Publio Armando Orjuela contra el IDU.

Lo previsto en este artículo se aplicará para obtener, ante el mismo juez de conocimiento, el cumplimiento forzado de las sumas que hayan sido liquidadas en el proceso y las obligaciones reconocidas mediante conciliación o transacción aprobadas en el mismo.

La jurisdicción competente para conocer de la ejecución del laudo arbitral es la misma que conoce del recurso de anulación, de acuerdo con las normas generales de competencia y trámite de cada jurisdicción.

Artículo 307. Ejecución contra entidades de derecho público *Cuando la Nación o una entidad territorial sea condenada al pago de una suma de dinero, podrá ser ejecutada pasados diez (10) meses desde la ejecutoria de la respectiva providencia o de la que resuelva sobre su complementación o aclaración. (resalta la Sala).*

7.- Entonces, la lectura de la reseñada normatividad y su análisis sujeta a lo acontecido en el proceso de liquidación de perjuicios y su posterior solicitud de ejecución, permiten concluir que la ejecución invocada por el señor Publio Armando Orjuela no era procedente. No solo por lo dispuesto en el artículo 305, sino porque el cánón 307 atrás citado, norma especial para el caso de entidades de derecho público como la aquí ejecutadaⁱ, prevé que solo podrá iniciarse la ejecución en su contra pasados 10 meses desde la ejecutoria de la sentencia.

En efecto, al margen de la discusión planteada por la primera instancia y retomada por la apelación, la Sala estima relevante que conforme el citado precepto, en consonancia con el artículo 192 del CPACA, así como el artículo 307 ibídem, sin excepción, la ejecución contra tales personas jurídicas contempla normas especiales, aspecto que lleva a concluir que para cuando se presentó la solicitud de librar mandamiento ejecutivo, el 4 de abril del 2019, reiterado el 2 de mayo siguiente, la sentencia era inejecutable.

*Y si bien el fallo del Tribunal fijó un plazo de dos meses para el cumplimiento, no por ese motivo puede desentenderse el juzgador de la norma imperativa del artículo 307 aludido, pues este es de orden público y de estricto cumplimiento, amén de indicar el momento preciso a partir del cual se puede **exigir el cumplimiento forzoso de la condena.***

Lo expuesto, también halla sentido si se tiene en cuenta que la mencionada norma, tiene como objetivo otorgarle al Estado un plazo para el cumplimiento de la condena, garantizando que pueda dar aplicación a las reglas del presupuesto y a los principios de legalidad y planeación.

De todos modos, aun en gracia de la discusión, es pertinente advertir que si solo se atendiera las previsiones del artículo 305

Exp. 2003-00891-06. Ejecutivo de Publio Armando Orjuela contra el IDU.

*procesal, el cual determina cuándo es procedente la ejecución de providencias judiciales para la generalidad de personas jurídicas y naturales, también en ese escenario la ejecución resultaba inviable, pues la norma dispone que al concederse un plazo para el cumplimiento este solo puede empezar a correr o bien a partir de la ejecutoria del proveído, cuando este no fue objeto de recursos, o cuando se notifique el auto de obediencia a lo resuelto por el superior, **en el evento que la decisión fuera apelada, lo que sucedió en este asunto.***

Y es que no puede entenderse de manera distinta si se tiene en cuenta que el juez de primer grado, encargado de velar por el cumplimiento del fallo, conforme el artículo 329 del C.G. del P¹. debe conocer de la providencia que se pide ejecutar, lo que en este asunto acaeció solo hasta el 29 de abril del 2019, cuando arribaron al Juzgado 31 Civil del Circuito de Bogotá las copias correspondientes remitidas por la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, luego, los dos meses otorgados, solo habrían fenecido el 29 de junio del 2019.

Por el contrario, el artículo 306 ibídem, establece el modo en que se iniciará la ejecución, esto es, sin presentarse nueva demanda; ante el mismo juez del conocimiento; y dentro del mismo expediente ordinario, cuestión distinta a la procedencia.

En definitiva, en uno u otro evento, atendiendo el artículo 307, por tratarse de un sujeto de naturaleza legal particular -el IDU- o el artículo 305, la solicitud de ejecución arribada el 4 de abril del 2019, fue pre-temporánea, lo que lleva a concluir que, los depósitos que se anunciaron el 31 de mayo del 2019 para tener el pago total de la obligación fueron tempestivos y, por lo tanto, no se incurrió en la mora denunciada.

8.- En tal sentido, obsérvese que, al elevar la excepción de pago total, la entidad pública anunció que había efectuado dos depósitos, uno en el curso de la expropiación por valor de \$219.101.225 que ofrecía para completar el saldo, y otro de \$3.112.772.167 que sería el total para completar el capital, previo un descuento de retención en la fuente obligatorio, dineros que el juez estaba facultado para recibir por cuenta del acreedor, de conformidad con el artículo 1634 del Código Civil.

Sobre tal temática, para el Tribunal es claro que las obligaciones reclamadas, amén de haber sido solucionadas antes del vencimiento del plazo, fueron puestas a disposición del juez que conocía del proceso, cumpliendo con el objetivo perseguido por el acreedor, de modo que, la discusión de si se dio antes de iniciar el ejecutivo o se enteró al demandante con posterioridad al mandamiento de pago resulta trivial, pues en cualquier caso, se insiste, la solución se presentó y se puso en

¹ **ARTÍCULO 329. CUMPLIMIENTO DE LA DECISIÓN DEL SUPERIOR.** Decidida la apelación y devuelto el expediente al inferior, este dictará auto de obediencia a lo resuelto por el superior y en la misma providencia dispondrá lo pertinente para su cumplimiento.

Exp. 2003-00891-06. Ejecutivo de Publio Armando Orjuela contra el IDU.

conocimiento del demandante, aun antes de que se le venciera el término para efectuar el pago de la condena y previo a que se pudiera hablar de mora.

9.- Ahora bien, cabe añadir que el Tribunal no halla ningún desatino en torno a las cuentas realizadas por la demandada para efectuar el descuento tributario que imperativamente ordena el artículo 401-2 del Estatuto Tributario², ni el apelante explicó en detalle cuál sería la forma adecuada de la retención, aspecto en el que se limitó a señalar que la demandada no honró los perjuicios liquidados conforme el mandamiento de pago, además de reprochar, sin ahondar en argumentos, algunos ejercicios aritméticos efectuados.

Pero sobre ello, lo que observa la Sala es que el 20% de retención en la fuente ordenado por la norma tributaria, se aplicó sobre el valor del lucro cesante para residentes en el país, es decir, al rubro de \$1.170.152.044,5 ordenado por esta Corporación en sentencia del 31 de enero del 2019, se le aplicó la retención atrás expuesta, dando como resuelto la suma de \$234.030.109,00., así como una retención conforme el Decreto 1625 de 2016, actuaciones que no se advierten contrarias a la normativa que regula ese aspecto fiscal.

En resumen, ninguna explicación válida se ofreció a esta Colegiatura para poder concluir que el valor aplicado debía darse en forma diferente, o sobre otros rubros.

10.- En tales circunstancias, habrá de confirmarse la sentencia de primera instancia, sin condena en costas, por contar la parte apelante con amparo de pobreza.

V. DECISIÓN

Por lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá D. C., Sala Civil de Decisión, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

² Los pagos o abonos en cuenta por concepto de indemnizaciones diferentes a las indemnizaciones salariales y a las percibidas por los nacionales como resultado de demandas contra el Estado y contempladas en los artículos 45 y 223 del Estatuto Tributario, estará sometida a retención por concepto de renta a la tarifa del treinta y cinco por ciento (35%), (**Hoy 33%**) si los beneficiarios de la misma son extranjeros sin residencia en el país, sin perjuicio de la * -retención por remesas-. Si los beneficiarios del pago son residentes en el país, la tarifa de retención por este concepto será del veinte por ciento (20%).

Exp. 2003-00891-06. Ejecutivo de Publio Armando Orjuela contra el IDU.

1.- CONFIRMAR la sentencia dictada en audiencia del 10 de marzo del 2022 en el Juzgado Treinta y Dos Civil del Circuito de la ciudad, por las razones plasmadas en la parte motiva.

2.- Sin condena en costas.

CÓPIESE Y NOTIFÍQUESE

JORGE EDUARDO FERREIRA VARGAS
MAGISTRADA

RUTH ELENA GALVIS VERGARA
MAGISTRADA

MARÍA PATRICIA CRUZ MIRANDA
MAGISTRADA

ⁱ El Instituto de Desarrollo Urbano IDU, fue creado mediante el Acuerdo 19 de 1972 del Concejo de Bogotá y conforme a los estatutos de la Entidad establecidos en el Acuerdo 001 de 2009, es un Establecimiento Público, con Personería Jurídica, autonomía administrativa y patrimonio independiente, adscrito a la Secretaría Distrital de Movilidad, con domicilio en la ciudad de Bogotá.

Firmado Por:

Jorge Eduardo Ferreira Vargas
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Dirección Ejecutiva De Administración Judicial
División De Sistemas De Ingeniería
Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

Maria Patricia Cruz Miranda
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Dirección Ejecutiva De Administración Judicial
División De Sistemas De Ingeniería
Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

Ruth Elena Galvis Vergara
Magistrada
Sala Civil
Tribunal Superior De Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

Código de verificación: **b85cc3e72f13e0e93df730a59ac31226a8c228ea9e3ba74bd5b6eb2852cd9278**

Documento generado en 13/12/2022 10:21:10 AM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:

<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>

Declarativo
Demandante: Magdalena Milagros Fuentes Sánchez
Demandado: Francy Jennifer Páez Galvis
Rad. 031-2017-00598-01

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ
SALA CIVIL

secsctribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co

Bogotá D.C., trece de diciembre de dos mil veintidós

En el efecto devolutivo, se admite el recurso de apelación formulado por la parte demandante (demandada en reconvención) contra la sentencia de primera instancia. Por secretaría, contabilícense los términos pertinentes.

Notifíquese.

LUIS ROBERTO SUÁREZ GONZÁLEZ

Magistrado

Firmado Por:

Luis Roberto Suarez Gonzalez
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Dirección Ejecutiva De Administración Judicial
División De Sistemas De Ingeniería
Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica,
conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **ed20325ad9721dd3f6cbbba0290ef991baf87c9772a4b690e14b0804a4b3091de**

Documento generado en 13/12/2022 11:23:57 AM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:

<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>

REPÚBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL SUPERIOR DE DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ
SALA CIVIL

MAGISTRADA SUSTANCIADORA

MARÍA PATRICIA CRUZ MIRANDA

Bogotá D.C., trece (13) de diciembre de dos mil veintidós (2022)

Asunto. Proceso Ejecutivo Singular del Banco de Occidente S.A. contra el señor Sergio Ramón Serrano Trujillo y la sociedad S2R Ingenieros S.A.

Rad. 31 2019 00749 01

Sentencia escrita de conformidad con lo autorizado por el artículo 12 de la Ley 2213 de 2022, cuyo proyecto se discutió y aprobó en sesión de Sala del 16 de Noviembre de 2022, según Acta 45.

Se resuelve el recurso de apelación que interpuso el apoderado judicial del demandado Sergio Ramón Serrano Trujillo contra la sentencia anticipada que profirió el Juzgado Treinta y Uno Civil del Circuito de Bogotá el 10 de agosto de 2022.

I. ANTECEDENTES

1. El Banco de Occidente, a través de apoderado judicial, pidió que se librara orden de apremio contra la sociedad S2R Ingenieros S.A. y el señor Sergio Ramón Serrano Trujillo por las sumas contenidas en el pagaré, así:

“1. ...(\$386.901.174.00) por concepto del valor del pagaré adeudado desde el 08 de octubre de 2019.

2. *Por concepto de intereses moratorios liquidados sobre el valor del pagaré adeudado, vale decir, sobre la suma de ...(\$386.901.174.00) desde el 09 de octubre de 2019, fecha del vencimiento del pagaré base de recaudo en el cual los ejecutados debían haber pagado el pagaré que acá se ejecuta, y los demás que se sigan causando...*”.

3. *Que en su momento procesal se condene a la parte demandada al pago de costas y gastos que implica la presente ejecución de éste otro título.*”

2. Sustentó la *causa petendi*, en que los demandados suscribieron y otorgaron el mencionado título el 6 de junio de 2018, obligándose a cancelar la obligación el 8 de octubre de 2019, sin embargo, incumplieron las condiciones de pago y dejaron de atenderla oportunamente, razón por que, el título presta mérito ejecutivo, *“sin necesidad de requerimiento judicial o extrajudicial alguno.”*

3. Admitida la demanda, el demandado Sergio Ramón Serrano Trujillo se notificó de la demanda, a través de apoderado judicial, quien se opuso a la prosperidad de las pretensiones y promovió la excepción de mérito que denominó *“obligación a órdenes de la Superintendencia de Sociedades”*, con fundamento en que la sociedad codemandada, S2R Ingenieros S.A.S., solicitó ante la Superintendencia de Sociedades ser admitida a proceso de reorganización en los términos de la Ley 1116 de 2006, circunstancia por la que, precisamente, el juzgado de conocimiento remitió este asunto a la citada entidad y resolvió dejar a disposición las medidas cautelares.

Agregó que en el proceso de reorganización ya se graduaron, calificaron los créditos, se definieron los derechos de voto y se resolvieron las objeciones presentadas en audiencia de 21 de septiembre de 2021, entre las cuales se halla el banco ejecutante, por ende, aseguró que la obligación que aquí se ejecuta está incluida en el Acuerdo de Reorganización. Por consiguiente, es preciso decretar la terminación del proceso contra Sergio Ramón Serrano Trujillo.

4. Agotado el trámite respectivo, la instancia culminó con sentencia anticipada, por no haber pruebas que decretar, donde el juez de conocimiento declaró no probada la excepción propuesta por la citada parte y ordenó seguir adelante con la ejecución.

II. LA SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

Para arribar a la mencionada determinación, el funcionario de conocimiento argumentó que, si bien la obligación contraída lo fue por los dos demandados y, la sociedad S2R Ingenieros S.A.S. fue admitida al proceso de reorganización, lo cierto es que *“aún no hay certeza de que las partes hubiesen celebrado el acuerdo de reorganización”*; y que, al margen de ello, al momento de requerir al demandante, con el fin que manifestara si *“prescindía del cobro del crédito a cargo de Sergio Ramón Serrano”*, aquel manifestó que continuaría con la ejecución.

III. EL RECURSO DE APELACIÓN

Inconforme con la anterior decisión el apoderado judicial del citado demandado la apeló, para ello aseguró que una vez el juzgado de conocimiento remitió el expediente ejecutivo al proceso de reorganización de la sociedad S2R Ingenieros S.A.S., procedió a proponer la referida excepción, principalmente, porque la Superintendencia de Sociedades incluyó la totalidad de la obligación aquí ejecutada en el Acuerdo de Reorganización.

Agregó que en la actualidad la sociedad ya presentó el Acuerdo, encontrándose únicamente pendiente la autorización por parte de la Superintendencia de Sociedades, por consiguiente, pidió revocar la sentencia anticipada de 10 de agosto de 2022 y, en su lugar, declarar probada la excepción propuesta, teniendo en cuenta los argumentos ya expuestos, y *“remitir el proceso al juzgado de origen para que continúe con el trámite correspondiente”*.

Al descorrer el traslado, la parte ejecutante pidió confirmar la sentencia, en razón a que los argumentos del recurrente *“no tienen sustento probatorio ni legal”*, toda vez que se refieren a hechos posteriores del mandamiento de pago, el ejecutado se obligó al suscribir el título, y tampoco fue tachado de falso ni desconocido, por ende, es plena prueba en su contra. Agregó que si bien el 8 de septiembre de 2022 se aprobó el Acuerdo a que se refiere, el mismo no es de *“pago inmediato”*, por ende, ello no impide que la ejecución pueda seguirse en contra de los demás deudores.

Al sustentar el recurso y descorrer su traslado, se presentaron similares argumentos.

IV. CONSIDERACIONES

1. Se encuentran presentes la capacidad de las partes para acudir al proceso, la demanda en forma y la competencia del juez para tramitar y decidir la instancia lo que, aunado a la ausencia de vicio con idoneidad anulatoria, permite proferir la decisión que de esta Sala se reclama, dentro de los límites de los reparos propuestos, conforme lo autoriza el artículo 328 del Código General del Proceso, pero previa verificación de los requisitos del título.

Lo anterior por que si bien el inciso 2º del 430 del referido Código le impone al demandado la obligación de cuestionar los requisitos formales del título ejecutivo sólo mediante recurso de reposición, tal tarea no le está vedada al Juez quien debe hacerlo, aún de manera oficiosa, puesto que al decir de la Sala Civil de la Corte Suprema “...se recuerda que los jueces tienen dentro de sus obligaciones, a la hora de dictar sus fallos, revisar, nuevamente, los presupuestos de los instrumentos de pago, “potestad-deber” que se extrae no sólo del antiguo Estatuto Procesal Civil, sino de lo consignado en el actual Código General del Proceso”¹.

2. En esa tarea, se memora que de conformidad con el artículo 422 *ibidem* se pueden demandar por la vía ejecutiva las obligaciones claras, expresas y exigibles que consten en un documento que provenga del deudor o su causante y que constituya plena prueba en su contra.

Dentro de los tantos documentos que pueden adoptar la categoría de título ejecutivo, se encuentran los títulos valores², que gozan de una regulación especial, y dentro de ellos el pagaré, que, además de los presupuestos generales que contempla el artículo 621 del C. de Co., ha de reunir los siguientes requisitos para ser reputado como tal: **i)** la

¹ CSJ STC14164-2017, 11 sep., rad. 2017-00358-01

² Los cuales al tenor del artículo 619 del Código de Comercio “son documentos necesarios para legitimar el ejercicio del derecho literal y autónomo que en ellos se incorpora. Pueden ser de contenido crediticio, corporativos o de participación, y de tradición o representativos de mercancías”.

promesa incondicional de pagar una determinada suma de dinero; **ii)** el nombre de la persona quien deba hacerse el pago; **iii)** la indicación de ser pagadera a la orden o al portador; y, **iv)** la forma de vencimiento, conforme lo dispone el artículo 709 del mismo estatuto.

2.1. En el caso bajo estudio se observa que el pagaré que se aportó como base de la ejecución, reúne todos y cada uno de los citados requisitos. Allí, los acá demandados, el 6 de junio de 2018, al estampar sus firmas, se comprometieron a pagar al banco ejecutante las sumas de dinero objeto de ejecución el 8 de octubre de 2019, como así aparece en su texto:

Banco de Occidente

Por Valor de: 336.901.174

Yo (nosotros)

S2R INGENIEROS S.A. REPRESENTADA LEGALMENTE POR WALTER ERNESTO ALAYON TORRES Y SERGIO RAMÓN SERRANO TRUJILLO QUIEN ACTUA EN SU PROPIO NOMBRE

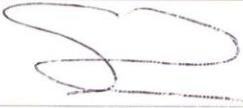
5453  5453
21061350

Declaro(amos) que debo(emos) y me(nos) obligo(amos) a pagar incondicional, solidaria e indivisiblemente en dinero efectivo a la orden de **EL BANCO DE OCCIDENTE** o de cualquier otro tenedor legítimo, en sus oficinas de la ciudad de **BOGOTÁ**, el día **08** del mes de **OCTUBRE** del año **DOS MIL DIECINUEVE**, la suma de **TRESCIENTOS CUARENTA Y SEIS MILONES NOVECIENTOS UN MIL CIENTO SETENTA Y CUATRO PESOS** (\$ **336.901.174**) Moneda Legal. Sobre el capital reconoceré(mos) intereses moratorios a la tasa máxima legal permitida, liquidados a partir de la fecha de diligenciamiento de este título y hasta cuando se haga efectivo el pago total. Todos los gastos e impuestos que cause este título valor son de mi (nuestro) cargo, incluido el impuesto de timbre, cuyo valor también faculto a **EL BANCO DE OCCIDENTE** o a

(...)

Para constancia se firma en Bogotá a los 06 días del mes de Junio del año 2018.

LOS DEUDORES

<p>Firma: </p> <p>Nombre del deudor: <u>S2R INGENIEROS S.A.</u></p> <p>NIT: <u>830.069.215-5</u></p> <p>Representante Legal: <u>Walter Ernesto Alayon Torres</u></p> <p>C.C.: <u>80.503.694</u></p> <p>Dirección: <u>Calle 127B Bis No. 46-71</u></p> <p>Teléfono: <u>7560808</u></p>	<p>Firma: </p> <p>Nombre del deudor: <u>Sergio Ramón Serrano Trujillo</u></p> <p>NIT: _____</p> <p>Representante Legal: _____</p> <p>C.C.: <u>13.849.190</u></p> <p>Dirección: <u>Cra 3A No. 11-86</u></p> <p>Teléfono: <u>8965106</u></p>
--	--

Además, nuestra legislación civil y comercial le concede a los títulos valores la presunción de autenticidad que lleva, en general, a considerarlos como una expresión cierta de la voluntad de sus signatarios y prueba fehaciente del derecho allí incorporado, en virtud de lo dispuesto en los artículos 244 del Código General del Proceso y 793 del Código de Comercio, razón por la cual si no existe duda sobre los signatarios del documento, opera forzosamente el principio consagrado en el artículo 625 del Estatuto Mercantil, a cuyo tenor: “...*toda obligación cambiaria deriva su eficacia de una firma puesta en un título valor y de su entrega con la intención de hacerlo negociable conforme a la ley de su circulación*”, deber de prestación que está circunscrito al tenor literal del documento, conforme al artículo 626 *ibidem*.

3. Establecido lo anterior, y a para resolver el reparo que a la sentencia se le hace, también se recuerda que uno de los efectos del inicio del proceso de reorganización, conforme al artículo 20 de la Ley 1116 de 2006, es que a partir de allí no podrá admitirse ni continuarse demanda de ejecución o cualquier otro proceso de cobro en contra del deudor, pero en el entendido de que se trata obviamente del que entra en ese proceso.

Por ello la mencionada norma reglamenta que *“los procesos de ejecución o cobro que hayan comenzado antes del inicio del proceso de reorganización, deberán remitirse para ser incorporados al trámite y considerar el crédito y las excepciones de mérito pendientes de decisión, las cuales serán tramitadas como objeciones, para efectos de calificación y graduación y las medidas cautelares quedarán a disposición del juez del concurso, según sea el caso, quien determinará si la medida sigue vigente o si debe levantarse, según convenga a los objetivos del proceso, atendiendo la recomendación del promotor y teniendo en cuenta su urgencia, conveniencia y necesidad operacional, debidamente motivada.(..)”*

Y si bien dentro del Capítulo III, del título I, de la referida Ley que es el aparte dedicado al tema de la reorganización, no de discierne sobre el tema de los garantes, avalistas, codeudores y otros deudores solidarios, debe acudirse al Título II, denominado *“disposiciones comunes”* donde en su artículo 70, prevé que cuando no sólo sea el deudor en proceso de reorganización o liquidación judicial el demandado en el proceso ejecutivo, sino que existan garantes o deudores solidarios, el juez de ejecución deberá, dentro de los tres días siguientes al recibo de la comunicación sobre el inicio del proceso de insolvencia, por auto informar de tal circunstancia al ejecutante, a fin que *“en el término de su ejecutoria, manifieste si prescinde de cobrar su crédito al garante o deudor solidario. Si guarda silencio, continuará la ejecución contra los garante o deudores solidarios.”*, donde además advierte en el párrafo final que *“si al inicio del proceso de insolvencia un acreedor no hubiere iniciado proceso ejecutivo en contra del deudor, ello no le impide hacer efectivo su derecho contra los garantes o codeudores”*.

4. De acuerdo con los argumentos del apelante, y en el sentido que lo pretendido es que se declare la prosperidad de la excepción de mérito que denominó *“obligación a órdenes de la Superintendencia de Sociedades”*,

explicadas las anteriores premisas normativas y revisado el plenario se advierte que sus reparos se encuentran llamados al fracaso.

En efecto, ha de verse que la entidad financiera promovió este asunto el 24 de octubre de 2019 con soporte en el pagaré identificado con sticker N°21061350 suscrito el 6 de junio de 2018 por valor de “356.901.174”, por la sociedad S2R Ingenieros S.A. y el señor Sergio Ramón Serrano Trujillo; que una vez se libró mandamiento de pago en proveído de 15 de noviembre de 2019, el apoderado de la citada sociedad aportó copia del auto que profirió la Superintendencia de Sociedades el 27 de mayo de 2020, donde la admitió al proceso de reorganización, solicitado el 3 de los mismos.

En tal sentido, el juzgado de conocimiento, a través de proveído de 28 de octubre de 2020 dio cumplimiento a lo que consagra el artículo 70 ya citado, manifestándole el extremo demandante que *“la presente ejecución debe seguir contra el aquí ejecutado SERGIO RAMÓN SERRANO TRUJILLO”* y, en consecuencia, se excluyó del asunto a la sociedad S2R Ingenieros S.A.S., y de conformidad con lo dispuesto en el artículo 20 de la Ley 1116 de 2006, en auto de 25 de enero de 2021, ordenó la remisión de la copia del expediente a la Superintendencia de Sociedades.

5. Entonces, como el recurrente, ahora único demandado, fincó su defensa exclusivamente en la existencia del proceso de reorganización de la empresa S2R Ingenieros S.A.S., bajo el argumento que tal procedimiento era suficiente para considerar que no había lugar a continuar el proceso en su contra, por cuanto la suma adeudada sería pagada en el Acuerdo de Reorganización, conforme a lo decantado, las pruebas documentales resultaban suficientes para proferir sentencia, conforme lo autoriza el numeral 2° del artículo 278 del Código General del Proceso.

Así las cosas, el hecho que la sociedad demandada se encuentre en proceso de reorganización y allí se hubiese incluido la obligación que acá se ejecuta, ello no impide que el acreedor pueda ejercer su facultad de asegurar el pago de la acreencia en cabeza de los demás *“garantes o codeudores”*, conforme lo enseña el párrafo citado del artículo 70 de la Ley 1116 de 2006, pues la posibilidad del ejecutante de cobrar a los deudores en el proceso ejecutivo y hacer valer la acreencia en el proceso de insolvencia, en este caso de S2R Ingenieros S.A.S., no corresponde a un doble pago, sino a un doble cobro, en aplicación de los derechos derivados de la solidaridad.

Así lo reiteró la Corte Constitucional, en sentencia C- 006 de 2018 en donde al estudiar la exequibilidad de algunas normas de la ley 1116 de 2006 y de los principios que rigen los procesos de insolvencia, afirmó que: “La Corte *remarcó la importancia de que todos los acreedores y los procesos de cobro contra el deudor se integren al trámite de insolvencia* **y recordó las excepciones a la regla:** “*pues no se aplica (i) a otros procesos diferentes a los ejecutivos, (ii) a procesos de ejecución relativos a obligaciones alimentarias que se adelanten contra personas naturales que se sometan a procesos de insolvencia, y (iii) a los procesos de ejecución en que sean demandados los deudores solidarios, procesos que podrán continuar contra estos si el demandante en el proceso ejecutivo así lo desea y lo expresa.*” (negrita y subrayas fuera de texto legal).

No obstante lo anotado, de conformidad con el mismo artículo 70 de la comentada Ley, si en el proceso de reorganización o en el ejecutivo cualquiera de los deudores satisface total o parcialmente la obligación, de ello deberá informarse al otro proceso, para dichas sumas sean tenidas en cuenta como pago total o parcial, según sea el caso. Dice la norma: “...Satisfecha la acreencia total o parcialmente, quien efectúe el pago deberá denunciar dicha circunstancia al promotor o liquidador y al juez del concurso para que sea tenida en cuenta en la calificación y graduación de créditos y derechos de voto.(...)”

6. De conformidad con lo decantado en precedencia, se impone confirmar la sentencia apelada con la consecuente condena en costas a cargo del extremo apelante, propósito para el que la Magistrada Sustanciadora fija la suma equivalente a dos (2) salarios mínimos legales mensuales vigentes S.M.L.M.V., atendiendo lo previsto por el Art. 5º, numeral 4º, del Acuerdo PSAA16-10554 del 5 de agosto de 2016.

V. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior de Bogotá, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

PRIMERO: **CONFIRMAR** la sentencia anticipada que profirió el Juzgado Treinta y Uno Civil del Circuito de Bogotá el 10 de agosto de 2022, conforme lo decantado en precedencia.

SEGUNDO: **CONDENAR** en costas de esta instancia a la parte recurrente. Se señalan como agencias en derecho la suma equivalente a dos (2) salarios mínimos legales mensuales vigentes S.M.L.M.V., atendiendo lo previsto por el Art. 5º, numeral 4º, del Acuerdo PSAA16-10554 del 5 de agosto de 2016. El Juzgado de primer grado proceda a su liquidación de conformidad con el artículo 366 del Código General del Proceso.

NOTIFÍQUESE

Los Magistrados,

MARIA PATRICIA CRUZ MIRANDA

JORGE EDUARDO FERREIRA VARGAS

RUTH ELENA GALVIS VERGARA

Firmado Por:

Maria Patricia Cruz Miranda
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Dirección Ejecutiva De Administración Judicial
División De Sistemas De Ingeniería
Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

Jorge Eduardo Ferreira Vargas
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Dirección Ejecutiva De Administración Judicial
División De Sistemas De Ingeniería
Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

Ruth Elena Galvis Vergara
Magistrada
Sala Civil
Tribunal Superior De Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **f36fe9ab83b6d88fab124ba4902642ce5e4aa48eb25a48c717bebf1a5f93e759**

Documento generado en 13/12/2022 10:33:29 AM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>

República de Colombia

Rama Judicial



**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ
SALA CIVIL DE DECISIÓN**

MAGISTRADA PONENTE	:	LIANA AIDA LIZARAZO VACA
CLASE DE PROCESO	:	SERVIDUMBRE
DEMANDANTE	:	GRUPO ENERGÍA BOGOTÁ SA ESP
DEMANDADOS	:	CONSTANZA BOTERO ISAZA Y OTROS
RADICACIÓN	:	110013103 031 2020 00331 01
DECISIÓN	:	CONFIRMAR
DISCUTIDO Y APROBADO	:	9 de diciembre de 2022
FECHA	:	Trece (13) de diciembre de dos mil veintidós (2022)

Procede la Sala a resolver el recurso de apelación interpuesto la parte demandada contra la sentencia proferida el 3 de junio de 2022 por el Juzgado Treinta y Uno Civil del Circuito de Bogotá.

I. ANTECEDENTES

1. De conformidad con el texto de la demanda, el GRUPO ENERGÍA BOGOTÁ SA ESP promovió proceso declarativo especial de imposición legal de conducción de energía eléctrica contra CONSTANZA BOTERO ISAZA, FELIPE ALBERTO BOTERO IZASA y RAFAEL ALBERTO BOTERO IZASA, con el fin de obtener las siguientes pretensiones:

1.1. Imponer como cuerpo cierto servidumbre legal de conducción de energía eléctrica con ocupación permanente con fines de utilidad pública a favor de la demandante sobre el predio rural denominado Lote Los Cerezos, ubicado en la vereda Río Frío Occidental de Tabio, Cundinamarca, identificado con la matrícula inmobiliaria n.º 176-254 de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Zipaquirá, Cundinamarca, cuya titularidad está en nombre de los demandados, respecto de una franja de terreno que tiene un área de 11.457 m², con los linderos especiales:

Punto	Este	Norte	Distancia (m)
-------	------	-------	---------------

A	999.821	1.042.746	65
B	999.852	1.042.803	365
C	1.000.160	1.042.997	80
D	1.000.117	1.042.930	349

1.2. Señalar el monto de la indemnización y ordenar su pago con base en los estimativos, avalúos, inventarios o pruebas.

1.3. Ordenar que la sentencia respectiva se inscriba en el correspondiente folio de matrícula inmobiliaria.

1.4. Condenar en costas a la parte pasiva en caso de oposición.

2. El libelo introductor se sustentó en los siguientes hechos:

2.1. El GRUPO ENERGÍA BOGOTÁ SA ESP presta los servicios de transmisión de energía en el interior del país, el cual es un servicio público domiciliario, cuyas obras son de utilidad pública e interés social.

2.2. La demandante está adelantando el Proyecto UPME 03-2010 Chivor-Norte-Bacatá, que hace parte del plan de expansión 2010-2024 del Sistema de Transmisión Nacional de Energía Eléctrica.

2.3. La mencionada ruta de energía eléctrica pasará por el predio denominado Lote Los Cerezos, ubicado en la vereda Río Frío Occidental, en el municipio de Tabio, Cundinamarca, identificado con la matrícula inmobiliaria n.º 176-254 de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Zipaquirá, Cundinamarca.

2.4. La actora tiene interés en legalizar la servidumbre de transmisión referida y ocupar permanentemente la franja de terreno afectada del inmueble, la cual tiene el área y los linderos señalados atrás, en la cual se construirá una torre.

2.5. El valor estimado de la compensación por la servidumbre de conducción de energía eléctrica asciende al monto de \$138.787.747, suma de dinero respecto de la cual se cuenta con apropiación presupuestal.

La actuación surtida

3. Inicialmente esta demanda fue repartida al Juzgado Primero Civil del Circuito de Zipaquirá, Cundinamarca, quien la admitió en auto del 7 de noviembre de 2019.

4. El 20 de noviembre de 2019 se realizó la diligencia de inspección judicial en el bien objeto del litigio, en la que, entre otras medidas, se autorizaron las obras correspondientes.

5. Más adelante, el despacho mentado remitió por competencia este asunto a los juzgados civiles del circuito de esta capital, mediante proveído del 20 de febrero de 2020.

6. En efecto, el conocimiento del presente proceso fue asumido por el Juzgado Treinta y Uno Civil del Circuito de Bogotá, en providencia del 28 de abril de 2021.

7. En auto del 1.º de septiembre de 2021, corregido el 29 de octubre siguiente, se declaró que los demandados CONSTANZA BOTERO ISAZA, FELIPE ALBERTO BOTERO IZASA y RAFAEL ALBERTO BOTERO IZASA habían sido notificados por aviso y habían guardado silencio en el término de traslado.

8. Surtido el trámite de rigor, se emitió sentencia anticipada en la que se resolvió lo siguiente:

PRIMERO. IMPONER a favor del GRUPO ENERGÍA BOGOTÁ S.A. E.S.P., **SERVIDUMBRE DE ENERGÍA ELÉCTRICA** sobre el predio denominado LOTE LOS CEREZOS DE LA VEREDA RÍO FRÍO, UBICADO EN EL MUNICIPIO DE TABIO E IDENTIFICADO CON EL FOLIO DE MATRÍCULA 176-254, cuyos linderos están descritos en la Escritura Pública 1747 del 7 de julio de 2008 otorgada en la Notaría 39 de Bogotá, de propiedad de Constanza Botero Isaza, Rafael Guillermo Botero Isaza y Felipe Alberto Botero Isaza.

SEGUNDO. SEÑALAR que la franja de terreno que ocupará la servidumbre permanente en el predio abarca 11.457 ms² (once mil cuatrocientos cincuenta y siete metros cuadrados) y está comprendida dentro de los siguientes linderos especiales:

PUNTO	ESTE	NORTE	DISTANCIA (M)
--------------	-------------	--------------	--------------------------

A	999.821	1.042.746	65
B	999.852	1.042.803	365
C	1.000.160	1.042.997	80
D	1.000.117	1.042.930	349

TERCERO. AUTORIZAR al GRUPO ENERGÍA BOGOTÁ S.A. E.S.P. a: a) Pasar las líneas de conducción de energía eléctrica por la zona de servidumbre del predio afectado; b) Instalar las torres necesarias para el montaje de las líneas; c) Transitar libremente su personal por la zona de servidumbre para construir sus instalaciones, verificarlas, repararlas, modificarlas, mejorarlas, conservarlas, mantenerlas y ejercer vigilancia; d) Utilizar la infraestructura para sistemas de telecomunicaciones; e) Autorizar a las autoridades militares y de policía competentes para prestarle la protección necesaria para ejercer el goce efectivo de la servidumbre; y f) Utilizar las vías existentes en el predio de los demandados para llegar a la zona de servidumbre con el equipo necesario para el montaje y mantenimiento de las instalaciones que integran el sistema de conducción de energía eléctrica y de telecomunicaciones.

CUARTO. PROHIBIR a los demandados Constanza Botero Isaza, Rafael Guillermo Botero Isaza y Felipe Alberto Botero Isaza, la realización de cualquier acto que entorpezca u obstaculice el derecho real de servidumbre que se constituye en favor del GRUPO ENERGÍA BOGOTÁ S.A. E.S.P.

QUINTO. ORDENAR la inscripción de esta sentencia en el inmueble identificado con el folio de matrícula 176-254. OFÍCIESE.

SEXTO. DISPONER la cancelación de la inscripción de la demanda, comunicada mediante el Oficio 0012 del 14 de enero de 2020 expedido por el Juzgado 1º Civil del Circuito de Zipaquirá.

SÉPTIMO. ORDENAR la entrega de los respectivos títulos judiciales a los demandados, **Constanza Botero Isaza, Rafael Guillermo Botero Isaza y Felipe Alberto Botero Isaza**, por la suma de **cuarenta y seis millones doscientos sesenta y dos mil quinientos ochenta y dos pesos con treinta y tres centavos (\$46'262.582,33)** para cada uno, en proporción a sus derechos.

OCTAVO. Sin condena en costas, por no haberse causado.

II. FUNDAMENTOS DE LA SENTENCIA APELADA

9. La argumentación del fallo fue la siguiente:

9.1. En primer lugar, se advirtió que el GRUPO ENERGÍA BOGOTÁ SA ESP está desarrollando el Proyecto UPME-03-2010 Chivor-Norte-Bacatá, que hace parte del plan de expansión del Sistema de Transmisión

Nacional de Energía Eléctrica y que atraviesa, entre otros, el predio de propiedad de los demandados CONSTANZA BOTERO ISAZA, FELIPE ALBERTO BOTERO IZASA y RAFAEL ALBERTO BOTERO IZASA, denominado Lote Los Cerezos, ubicado en la vereda Río Frío Occidental, en el municipio de Tabio, Cundinamarca, identificado con la matrícula inmobiliaria n.º 176-254 de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Zipaquirá, Cundinamarca.

9.2. Se precisó que en la inspección judicial realizada en el inmueble el 20 de noviembre de 2019 por el Juzgado Primero Civil del Circuito de Zipaquirá, Cundinamarca, se dispuso la autorización de las obras requeridas para la servidumbre de conducción eléctrica, de acuerdo con el artículo 28 de la Ley 56 de 1981.

9.3. Igualmente, se adujo que la franja de terreno requerida era de propiedad privada, por lo que era procedente imputar la consecuencia jurídica prevista en el canon 18 de la Ley 126 de 1938, esto es, la constitución de la servidumbre pedida por la parte actora, junto con las pretensiones consecuenciales al tenor de los preceptos 25 de la Ley 56 de 1981 y 57 de la Ley 142 de 1994.

9.4. De otro lado, frente a la indemnización a la que tienen derecho los propietarios del predio afectado, según los artículos 57 de la Ley 142 de 1994 y 2.2.3.7.5.3. del Decreto 1073 de 2015, se indicó que en la demanda se había presentado un avalúo con una estimación de \$138.787.747, la cual tendría que ser aceptada en atención a que los demandados no presentaron oposición.

9.5. Finalmente, se expuso que a cada uno de los accionados le correspondería la suma de \$46.262.582,33, debido a que la titularidad del derecho de dominio estaba dividida en partes iguales entre ellos, de acuerdo con la adjudicación de la sucesión de Cristóbal Uriel Botero Ramírez, materializada en la escritura pública n.º 1556 del 17 de junio de 2008 de la Notaría 39 del Círculo de Bogotá.

III. LA APELACIÓN

10. Admitido el recurso de apelación bajo el régimen previsto en el Decreto Legislativo 806 de 2020, la parte pasiva lo sustentó oportunamente y presentó estos reparos:

10.1. Sostuvo que se debe revocar el fallo recurrido, para que, en su lugar, se ordene la debida notificación de los demandados del auto admisorio de la demanda y sus anexos, comoquiera que se vulneraron los derechos a la defensa y contradicción.

10.2. En efecto, cuestionó el acto de enteramiento a los convocados del auto admisorio del libelo introductor debido a que tanto las comunicaciones para notificación personal como los avisos incluyeron número de identificación incorrectos, se entregaron en lugares diferentes, de modo que faltó a la verdad la empresa de mensajería al afirmar que los destinatarios vivían o laboraban en ese lugar; a lo que se aúna que la demandante conocía las direcciones de notificación electrónica de los accionados.

10.3. Añadió que en el expediente judicial obraban dos declaraciones extrajudiciales de MIGUEL ÁNGEL CUÉLLAR en las que afirmaba que había recibido una documentación dirigida a unos señores de apellido BOTERO que él no conocía, sin que se verificara por parte del *a quo* por qué se había presentado esa situación. Igualmente, CARLOS JOSÉ VERA ORTIZ declaró extraprocesalmente que trabajaba en la finca Los Cerecitos y que recibió los documentos porque pensaba que eran para ese sitio. En ese mismo sentido, GREISON OSWALDO BUITRAGO GARCÍA, administrador del predio Los Cerecitos, señaló que se había recibido por error la correspondencia del lote Los Cerezos. Por último, DANIEL GÓMEZ AGUIRRE, empleado de los demandados, manifestó que no conocía a los señores CARLOS ORTIZ Y JOSÉ ECHEVERRY.

10.4. Bajo esa óptica, los apelantes sostuvieron que se había demostrado la irregularidad procesal en el incidente de nulidad, sin que fuera procedente que no se tuvieran en cuenta por extemporáneas las pruebas mencionadas, en razón a que dicha conducta atenta contra los derechos fundamentales al acceso a la administración de justicia y la defensa.

10.5. Reiteró que era un deber de la parte actora informar las direcciones de notificación electrónica de los accionados, en virtud de lo señalado en el artículo 82 del Código General del Proceso y el Decreto Legislativo 806 de 2020, lo cual debió ser verificado por el operador judicial.

10.6. En último lugar, arguyó que se han desconocido asuntos relacionados con la ejecución del proyecto, por cuanto se han hecho modificaciones en el trazado y en la ubicación de las torres, ya que algunas de estas se encuentran en la zona de protección especial de la cuenca alta del río Bogotá, por lo que se podría hacer más gravosa la situación de los demandados si se mueve la torre 67N. Añadió que se desconoció la sentencia del 28 de marzo de 2014 del Consejo de Estado sobre el río Bogotá y la Resolución n.º 01773 del 19 de agosto de 2022 de la Autoridad Nacional de Licencias Ambientales, en la que se impuso una medida preventiva de suspensión de actividades y otras determinaciones respecto de una torre ubicada en Tabio, lo que demuestra que la autorización de la instalación de las torres fue prematura.

11. En el término del traslado, la parte actora manifestó que los reproches relacionados con la supuesta nulidad ya habían sido resueltos por el juzgador de primer grado en auto del 3 de junio de 2022, en la que se negó esa petición, providencia que fue confirmada por el Tribunal Superior en proveído del 3 de octubre de 2022, de manera que se trata de un asunto debatido y decidido en ambas instancias. De otro lado, la Resolución n.º 01773 del 19 de agosto de 2022 de la Autoridad Nacional de Licencias Ambientales, por la cual impuso una medida preventiva de suspensión de actividades y otras determinaciones, se refiere a la Torre 81N ubicada en las coordenadas Magna Sirgas origen Bogotá 996109,20E y 1038317,50N o coordenadas origen único 4876695,6718E, 2104265,3132N del Tramo Norte-Bacatá a 230 Kv, municipio de Tabio, Cundinamarca, las cuales han sido cumplidas por el GRUPO ENERGÍA BOGOTÁ SA ESP; no obstante, el predio involucrado en este litigio está en el área de influencia de la Torre 67N, que no ha sido objeto de requerimiento alguno por la autoridad ambiental mencionada.

IV. CONSIDERACIONES

1. De acuerdo con las inconformidades planteadas por la parte pasiva, la sentencia de segunda instancia se centrará en analizar (i) si se debe reconocer la nulidad por la supuesta notificación irregular de los demandados y (ii) si la constitución de servidumbre fue prematura frente al proyecto de conducción de energía eléctrica UPME-03-2010 Chivor-Norte-Bacatá.

2. En lo referente al primer problema jurídico planteado, la Sala advierte que, de conformidad con el artículo 134 del Código General del Proceso, se “*resolverá la solicitud de nulidad previo traslado, decreto y práctica de las pruebas que fueren necesarias*”, la cual se dirime mediante un auto y no una sentencia, que, inclusive, es susceptible de alzada, al tenor de lo consagrado en los artículos 278 y 321 del estatuto adjetivo.

Con relación a las nulidades procesales, la Corte Suprema de Justicia ha dicho que:

(...) son una sanción al acto llevado a cabo sin respetar las garantías judiciales de los intervinientes en el litigio y se rigen por los principios de taxatividad o especificidad (numerus clausus), trascendencia, protección, convalidación, saneamiento, legitimación, preclusión e interpretación restrictiva.

Al respecto, en CSJ SC 20 may. 2002, rad. 6256, se recordó que «(...) no responden a un concepto netamente formalista, sino que revestidas como están de un carácter preponderantemente preventivo para evitar trámites inocuos, son gobernadas por principios básicos, entre ellos el de especificidad, trascendencia, protección y convalidación», axiomas que sirven de norte para la invocación y estudio de las causales de invalidación procesal tipificadas en la ley.¹

3. Ahora bien, en este asunto los quejas relacionadas con la nulidad por indebida notificación de los convocados fue invocada por estos a través de un incidente², al cual se le imprimió el trámite correspondiente por parte del *a quo*, a saber, se dio traslado de esa petición a la sociedad demandante, quien se pronunció³, y se dirimió por medio de auto del 3 de junio del año cursante por aquel juzgador resultando denegada⁴.

¹ Sala de Casación Civil, sentencia SC3678-2021 del 25 de agosto de 2021, MP Octavio Augusto Tejeiro Duque.

² Archivo digital denominado “01EscritoNulidad1-18” del cuaderno del incidente de nulidad.

³ Archivos digitales denominados “02AutoCorreTraslado19-20” y “03DescorrenTraslado21-23” del cuaderno del incidente de nulidad.

⁴ Archivo digital denominado “05AutoResuelveNulidad25-32” del cuaderno del incidente de nulidad.

Contra esa determinación los demandados interpusieron el recurso de apelación⁵, que fue resuelto por la Sala Unitaria de esta Corporación en providencia del 3 de octubre de 2022, en la que se decidió confirmar la decisión impugnada, debido a que no se habían acreditado los presupuestos para la declaración de nulidad de nulidad con base en la causal prevista en el numeral octavo del artículo 133 del Código General del Proceso, para lo cual se expuso:

(...) comoquiera que las citaciones y los avisos referidos fueron efectivamente entregados en la dirección de notificación de los demandados, de conformidad con las pautas establecidas en los citados artículos 291 y 292 del estatuto adjetivo, se colige se cumplieron los requisitos legales para que se tuviera por notificado al extremo pasivo, tal como lo declaró el juzgador de primer grado por medio de auto del 1.º de septiembre de 20214, máxime que la dirección Lote Los Cerezos, vereda Río Frío Occidental de Tabio, Cundinamarca es la misma que la del predio en el que se realizó la diligencia de inspección judicial el 20 de noviembre de 2019, que fue atendida por el señor LUIS ALEJANDRO RODRÍGUEZ MATALLANA, quien se “identificó como el encargado de la finca ‘LOTE LOS CEREZOS’, de propiedad de CONSTANZA BOTERO ISAZA (...), RAFAEL GUILLERMO BOTERO ISAZA (...) y FELIPE ALBERTO BOTERO ISAZA (...), este último que (sic) autorizó el ingreso al predio a través de llamada telefónica”.

(...) con relación a los reproches formulados por los apelantes concernientes a que el señor ÁNGEL MARÍA CUÉLLAR RENGIFO había presentado unas declaraciones extraprocesales⁶. En la primera de ellas, emitida el 28 mayo de 2021, indicó que “el día ocho (8) de abril del presente año por error recibí una correspondencia la cual iba dirigida al señor FELIPE ALBERTO BOTERO ISAZA, persona que desconozco”. En la segunda, realizada el 8 de agosto de 2021, manifestó que “recibí notificaciones en la finca los Cerezitos (sic) en La Vereda de Río (sic) Frío (sic) Occidental sector ocoles (sic) o loma En Le (sic) Municipio De (sic) Tabio por parte del juzgado 31 civil del circuito (sic) de Bogotá” y que “desconoce a la familia de apellido BOTERO”.

No obstante, dichas declaraciones no desvirtúan el contenido de los certificados aportados por la empresa de servicio postal, debido a que (1) no fue el señor ÁNGEL MARÍA CUÉLLAR RENGIFO quien recibió las citaciones y avisos que se aportaron, sino los señores CARLOS ORTIZ y JOSÉ ECHEVERRY, (2) en la primera declaración del señor CUÉLLAR RENGIFO se hace referencia a un documento recibido el 8 de abril de 2021, empero las citaciones fueron entregadas el 11 de mayo de 2021, es decir, se trataría de una correspondencia diferente, y (3) pese a que el señor CUÉLLAR RENGIFO manifestó que desconocía a la familia BOTERO, lo cierto es que él no fue la persona a quien se entregaron los documentos de notificación, tal como lo certificó la empresa de mensajería.

⁵ Archivo digital denominado “06RecursoApelacion33-56” del cuaderno del incidente de nulidad.

(...) pese a que los recurrentes adosaron, junto con el escrito contentivo del recurso de apelación, unas declaraciones extraprocesales de CARLOS JOSÉ VERA ORTIZ, GREISON OSWALDO BUITRAGO GARCÍA y DANIEL GÓMEZ AGUIRRE, dichos documentos no pueden ser apreciados como pruebas, en razón a que fueron aportados extemporáneamente

(...)

Por consiguiente, no es procedente que intempestivamente la parte pasiva pretenda que se valoren unas declaraciones extraprocesales que no fueron solicitadas ante el a quo, no fueron decretadas por este ni se sometieron a la contradicción del extremo activo, motivo por el cual, como lo enseña la jurisprudencia, ni siquiera ameritan un pronunciamiento para resolver esta alzada.

(...) respecto al reparo atinente a que la entidad demandante debía informar y realizar las diligencias de notificación en la dirección electrónica de los demandados, se advierte que no es obligatorio que el demandante realice tales gestiones por ese medio, en razón a que la normatividad consagra que “[c]uando se conozca la dirección electrónica de quien deba ser notificado, la comunicación podrá remitirse por el Secretario o el interesado por medio de correo electrónico” (num. 3, art. 291, CGP) y que “[c]uando se conozca la dirección electrónica de quien deba ser notificado, el aviso y la providencia que se notifica **podrán** remitirse por el Secretario o el interesado por medio de correo electrónico” (inc. 5, art. 292, *ibidem*).

Por ende, es ostensible que el ordenamiento adjetivo otorgó una facultad al demandante para que enviara el citatorio y el aviso a través de las nuevas tecnologías de la información y las comunicaciones, pero no le impuso la obligación de acudir a dichos medios. Inclusive, en el Decreto Legislativo 806 de 2020 se reiteró esa facultad conferida al demandante, toda vez que se dispuso que las “notificaciones que deban hacerse personalmente también podrán efectuarse con el envío de la providencia respectiva como mensaje de datos a la dirección electrónica o sitio que suministre el interesado en que se realice la notificación, sin necesidad del envío de previa citación o aviso físico o virtual” (art. 8); esta norma fue incorporada como legislación permanente a través del artículo 8 de la Ley 2213 de 2022.

4. Bajo esta óptica, emerge con claridad la improcedencia de los reparos formulados por los apelantes frente a la falta de anulación del proceso por la supuesta notificación indebida del auto admisorio de la demanda que se les realizó, puesto que dicho asunto ya fue resuelto oportunamente en las etapas procedimentales correspondientes, en las que se analizaron los motivos por los que no era dable declarar tal nulidad, a través de pronunciamientos en las dos instancias.

De modo que, en virtud del principio de la preclusión, definido en la jurisprudencia como “*uno de los principios fundamentales del derecho procesal y que en desarrollo de éste se establecen las diversas etapas que han de cumplirse en los diferentes procesos, así como la oportunidad en que en cada una de ellas deben llevarse a cabo los actos procesales que le son propios, transcurrida la cual no pueden adelantarse*”⁶, dicho debate fue zanjado en debida forma y no puede reabrirse mediante este instrumento de apelación, por lo que no es dable aseverar que se vulneraron los derechos fundamentales al acceso a la administración de justicia y defensa de la parte pasiva, en vista de que no se demostró, por la vía incidental correspondiente, la transgresión de tales garantías superiores en el curso de este proceso.

5. De otro lado, en lo que respecta al problema jurídico atinente a si fue prematuro imponer la servidumbre legal de conducción de energía eléctrica constituida en el predio denominado Lote Los Cerezos, ubicado en la vereda Río Frío Occidental, en el municipio de Tabio, Cundinamarca, identificado con la matrícula inmobiliaria n.º 176-254 de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Zipaquirá, Cundinamarca, de propiedad de los demandados, el cual fue afectado por el Proyecto UPME-03-2010 Chivor-Norte-Bacatá, que hace parte del plan de expansión del Sistema de Transmisión Nacional de Energía Eléctrica, la jurisprudencia ha dicho lo siguiente sobre esa modalidad de limitación del dominio, a saber:

Acorde con el artículo 18 de la Ley 126 de 1938, la de conducción de energía eléctrica es una servidumbre de estirpe legal, que deben soportar «los predios por los cuales deben pasar las líneas respectivas», y que, a voces del canon 25 de la Ley 56 de 1981, «(...) supone para las entidades públicas que tienen a su cargo la construcción de centrales generadoras, líneas de interconexión, transmisión y prestación del servicio público de distribución de energía eléctrica, la facultad de pasar por los predios afectados, por vía aérea, subterránea o superficial, las líneas de transmisión y distribución del fluido eléctrico, ocupar las zonas objeto de la servidumbre, transitar por las mismas, adelantar las obras, ejercer la vigilancia, conservación y mantenimiento y emplear los demás medios necesarios para su ejercicio».

Ahora bien, como el ejercicio de esas prerrogativas implica una intrusión (justificada) del Estado en la propiedad privada, la imposición de la servidumbre exige –por vía general– la mediación de los jueces, con el fin de que estos asignen el ius in re aliena a la entidad de derecho público y

⁶ Corte Constitucional, auto A232 de 2001.

*determinen, con fundamento en las pruebas regular y oportunamente allegadas al proceso, una compensación razonable para el propietario del predio sirviente.*⁷

6. Pues bien, de la revisión del Plan de Localización Predial EEB-GGT-13-10-17-0933 la Sala observa que en predio objeto de este litigio se instalaría la torre 67N⁸, sin embargo, a pesar de que los convocados afirmaron que se habían realizado modificaciones en el trazado del proyecto, no demostraron que estas afectarían la ubicación de la torre 67N ni que se alterara el trazado de la línea de conducción de eléctrica en la sección que atravesaría el inmueble de esas personas.

A lo anterior se suma que los recurrentes no precisaron en qué forma se habría desconocido la sentencia del 28 de marzo de 2014 del Consejo de Estado sobre el río Bogotá, máxime que ni siquiera se adosó copia de esa decisión judicial, lo que impide emitir algún juicio sobre ese aspecto, y si bien arguyeron que la Autoridad Nacional de Licencias Ambientales, a través de la Resolución n.º 01773 del 19 de agosto de 2022, emitió una medida preventiva de suspensión de actividades, lo cierto es que esa determinación se refirió al “*área en donde se encuentra proyectada la construcción de la torre 81N*”, es decir, a una zona en la que no está comprometida el área circundante a la torre 67N.

Puestas de ese modo las cosas, es ostensible que no existen razones, fácticas o jurídicas, para revocar o modificar la decisión de imponer la servidumbre legal de conducción de eléctrica, de conformidad con las Leyes 126 de 1938, 56 de 1981 y 142 de 1994, debido a que no se acreditó que se hubiera alterado el plano general en el que figura el curso que habrá de seguir la línea objeto del proyecto en el inmueble de propiedad de los convocados, lo que conlleva ineludiblemente a que se deban mantener las órdenes proferidas por el juzgador de primer grado sobre ese asunto.

7. Corolario de las consideraciones precedentes, las inconformidades planteadas por la parte pasiva no están llamadas a la prosperidad, por lo que se confirmará el fallo apelado y se condenará en

⁷ Sala de Casación Civil, sentencia SC4658-2020 del 30 de noviembre de 2020, MP Luis Alonso Rico Puerta.

⁸ Folios 3 y 4 del archivo digital denominado “01ExpedienteCompleto1-203” del cuaderno principal.

las costas de esta instancia a los impugnantes por la improsperidad del recurso interpuesto.

V. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, DC, en Sala Civil de Decisión, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, **RESUELVE:**

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia proferida el 3 de junio de 2022 por el Juzgado Treinta y Uno Civil del Circuito de Bogotá.

SEGUNDO: CONDENAR en las costas de esta instancia a los recurrentes.

TERCERO: En su oportunidad, devuélvase el expediente al despacho de origen.

La Magistrada Ponente señala como agencias en derecho la suma de \$1.000.000.

NOTIFÍQUESE,

LIANA AIDA LIZARAZO VACA
Magistrada

MARTHA ISABEL GARCÍA SERRANO
Magistrada

JOSÉ ALFONSO ISAZA DÁVILA
Magistrado

Firmado Por:

Liana Aida Lizarazo Vaca
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 008 Civil
Tribunal Superior De Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

Jose Alfonso Isaza Davila
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 018 Civil
Tribunal Superior De Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

Martha Isabel Garcia Serrano
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 009 Civil
Tribunal Superior De Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **dfa0f392564391c85018e5a1fcaa4198826fa172f7631bcc022856d7834a5cb4**

Documento generado en 13/12/2022 01:57:35 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>



REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ
SALA CIVIL

Bogotá, D.C., trece (13) de diciembre de dos mil veintidós (2022).

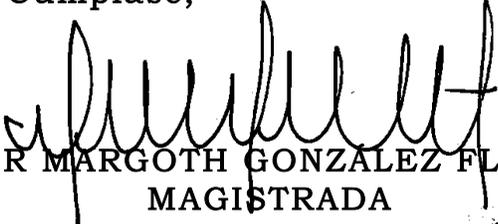
Expediente No. 11001-31-03-032-2022-00129-01
Demandante: IGNACIO ANTONIO ARIAS PATARROYO
Demandado: NOHORA ESPERANZA PEDRAZA

En atención al escrito que precede, se advierte que la apelante única no aguardó el surtimiento de los tiempos previstos en el artículo 12 de la Ley 2213 de 2022, pues se pronunció sobre la alzada que intentó, de forma prematura. No obstante, en virtud del principio de economía de los actos, se **tendrá en cuenta** que la inconforme ya sustentó la apelación en contra del fallo de 14 de octubre de 2022.

De igual forma, como de la radicación del escrito se extrae que los argumentos no fueron remitidos a su oponente, se ordena a la Secretaría a **PROCEDER** con el surtimiento íntegro del traslado al no apelante, conforme el inciso tercero del artículo 12 *ibídem*.

Cumplido lo anterior, reingresen las diligencias al despacho con el fin de proveer lo que en derecho corresponda.

Notifíquese y Cúmplase,


FLOR MARGOTH GONZALEZ FLÓREZ
MAGISTRADA



REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ
SALA CIVIL

Bogotá, D.C., trece (13) de diciembre de dos mil veintidós (2022).

Expediente No. 11001-31-03-032-2022-00254-01
Demandante: VÍCTOR MANUEL ÁVILA AMADO
Demandado: PEDRO JULIO ÁNGEL REYES y otros.

En sede de apelación se revisa y se revoca la providencia dictada por el Juzgado Treinta y Dos Civil del Circuito de Bogotá, el 16 de septiembre de 2022, mediante el cual se rechazó la demanda de pertenencia de la referencia, por las siguientes razones.

ANTECEDENTES

La defensa de Víctor Manuel Ávila Amado, reclamó por la vía de la prescripción extraordinaria adquisitiva de dominio se decrete la titularidad en cabeza del demandante, de los derechos reales del bien inmueble ubicado en la Carrera 4 Bis B No. 31 – 58 de Bogotá¹.

Frente al anterior *petitum*, el Juez Treinta y Dos Civil del Circuito de esta urbe, en auto del 11 de agosto de 2022², inadmitió la acción e instó al apelante a: **i)** conferir el poder de acuerdo a las formalidades del precepto 74 procesal o las del artículo 5° de la Ley 2213 de 2022, **ii)** allegar el avalúo catastral del predio comentado y, **iii)** aclarar lo referente a la anotación 25 del folio de matrícula inmobiliaria No. 50C-169833, respecto a la cual aparecía inscrita una demanda de pertenencia en el Estrado Veintisiete homólogo.

El 19 de agosto de 2022³, el recurrente arrimó el escrito rectificatorio. Sin embargo, de acuerdo a las manifestaciones allí vertidas y para lo que interesa al pleito, se advirtió que el señor Pedro

¹ Archivo No. 01PoderAnexosDemanda.pdf

² Archivo No. 03AutoInadmiteDda.pdf

³ Archivo No. 06MemorialSubsanacionDemanda.pdf

Julio Ángel Reyes había fallecido, motivo por el cual se le requirió, en determinación del 25 de agosto siguiente⁴, a que ajustara la demanda de conformidad con el artículo 87 del Código procedimental, así: “*debiendo referir si conoce proceso de sucesión adelantado respecto del convocado fallecido, así como la existencia de herederos determinados respecto de aquél, y en caso afirmativo, indicar su dirección de notificación en caso de saberla, so pena de rechazo*”.

Luego, el 30 de agosto de los corrientes⁵, el togado indicó que la demanda se dirigía directamente contra la heredera Marlene Ángel Vargas y los demás indeterminados y precisó sus datos de ubicación. También indicó desconocer si, respecto del señor Ángel Reyes se había iniciado liquidación sucesoral alguna.

De acuerdo a lo anterior, en decisión del 16 de septiembre pasado⁶, el *a-Quo* rechazó la demanda luego de considerar que, al margen de la réplica dada a los puntos señalados en el segundo escrito subsanatorio, no se ajustó en integridad el *petitum* y por ende, no puede tenerse por atendido lo solicitado por el Juzgador.

La determinación fue censurada⁷ por el apoderado de la parte actora, mediante reposición con resultas desfavorables según decisión del 14 de octubre de 2022⁸, y en subsidio apelación, razón por la cual se encuentra el asunto en esta Sala para decidir lo pertinente.

En síntesis, el apelante arguyó que todos los requerimientos fueron atendidos, muy a pesar de la forma en que se cumplieron, lo cual no puede ser una barrera para denegar el trámite judicial.

CONSIDERACIONES

Recuérdese que a la luz del inciso tercero del artículo 90 del Código General del Proceso, en providencia no susceptible de recursos, el juez podrá inadmitir la demanda solo en los casos allí previstos, incluyendo las causales del artículo 87 de la codificación procesal, respecto a la forma en que debe demandarse a los herederos

⁴ Archivo No. 08AutoRequiereDte.CompletarSubsanación.pdf

⁵ Archivo No. 09MemorialCumplimientoRequerimientoAuto25Agosto.pdf

⁶ Archivo No. 11AutoRechazaDda.pdf

⁷ Archivo No. 12MemorialRecursoReposicion.pdf

⁸ Archivo No. 14AutoResuelveRecurso.pdf

de una persona fallecida, así: i) deberá indicarse si hay sucesión en trámite del *de cuius*, y ii) en todo caso, dirigirse la demanda contra los legatarios conocidos de saberse su existencia, además de convocar al pleito a los indeterminados. Con todo y lo anterior, es prístino que, de conocerse a los llamados a suceder al titular del derecho principal, habrá que suministrar los datos de notificación de aquellos, de acuerdo a una lectura conjunta, sistemática y armónica de los artículos 82 y 87 del Estatuto de los Ritos.

Siguiendo la línea de lo expuesto, bien pronto advierte la Magistrada la revocatoria de la providencia apelada.

Para el efecto, véase que del segundo escrito de subsanación⁹, emerge la intención del extremo actor de demandar a Marlene Ángel Vargas, como heredera determinada del fallecido Pedro Julio Ángel Reyes, y a los sucesores indeterminados de aquel. Aunado, el togado informó que *“mi poderdante y el suscrito no conocemos nada sobre el proceso de sucesión del señor Pedro Julio Ángel Reyes”* y que, para ubicar a la señora Marlene, podría apelarse a la vecindad del finado Ángel Reyes, quien recibía notificaciones *“en la carrera 4 C No. 32-39 de Bogotá. Desconocemos su correo electrónico”*.

Lo anterior, entonces, resulta suficiente para entender por el Juez de primer grado, la voluntad de demandar a la heredera conocida y a los herederos indeterminados del difunto propietario, sin tener que exigir, como se indicó en el auto combatido y en el que resolvió la censura horizontal, el aportar una nueva demanda integrada a efectos de corregir los yerros advertidos, en tanto, se reitera, lo pedido se desprende del memorial rectificatorio.

En ese orden de ideas, se impone revocar la decisión apelada para que, en su lugar, el Juez inferior imparta el trámite que corresponda al asunto verbal, comoquiera que la defensa de Víctor Manuel Ávila Amado resolvió los requerimientos que, en dos oportunidades, instó a acatar el Funcionario de primer grado.

No habrá condena en costas ante la prosperidad del recurso.

⁹ Archivo No. 09MemorialCumplimientoRequerimientoAuto25Agosto.pdf

En mérito de lo expuesto, el **TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ,**

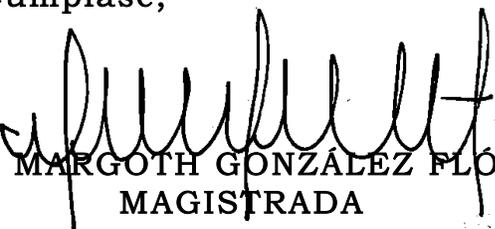
RESUELVE:

PRIMERO: REVOCAR el auto del 16 de septiembre de 2022, proferido por el Juzgado Treinta y Dos Civil del Circuito Bogotá, de acuerdo con las anteriores consideraciones.

SEGUNDO: Sin condena en costas.

TERCERO: DEVUÉLVASE el expediente digital al Juzgado de origen, previas las constancias de rigor.

Notifíquese y Cúmplase,


FLOR MARGOTH GONZÁLEZ FLÓREZ
MAGISTRADA

REPÚBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ, D.C. SALA CIVIL

MAGISTRADA SUSTANCIADORA: RUTH ELENA GALVIS VERGARA

Bogotá, D.C., trece de diciembre de dos mil veintidós

Ponencia presentada y aprobadas en Sala Civil de Decisión de 16 de noviembre de 2022

Proceso: Verbal
Demandante: Diana Lucía Campo Raffo y otras.
Demandado: Art Condominios S.A.S.
Radicación: 110013103033201200430 04
Procedencia: Juzgado 51 Civil del Circuito de Bogotá
Asunto: Apelación de sentencia
SC-045/22.

Se pronuncia la Sala sobre el recurso de apelación provocado por la parte demandada contra la sentencia proferida el 21 de abril de 2022 por el Juzgado 51 Civil del Circuito de Bogotá.

ANTECEDENTES

1. Diana Lucia Campo Raffo, Martha Lucia y María Cristina Riaño Campo, en calidad de cónyuge supérstite y herederas, respectivamente, de Mario Nereo Riaño Rincón, demandaron a Art Condominios S.A.S., fin de que se hicieran las siguientes declaraciones, conforme a la subsanación de la demanda¹:

“1. Que se declare que la sociedad Art Condominios S.A.S. (...) es civilmente responsable de la totalidad de los perjuicios materiales causados a (...) las señoras Diana Lucia Campo Raffo, Marta Lucia Riaño Campo y María Cristiana Riaño Campo, por la construcción del proyecto inmobiliario que la citada sociedad adelanta sobre los inmuebles distinguidos con los números 12-14 y 12-18 de la calle 95 de Bogotá con folio de matrícula inmobiliaria número 50C-1839324 y 12-23 de la calle 96 de Bogotá con folio de matrícula inmobiliaria número 50C-1416225.

¹ Folio 621 manuscrito o folio 323 del archivo PDF denominado 02 cuaderno principal.

2. Que como consecuencia de la declaración solicitada en el numeral 1 anterior, se condene a la sociedad Art Condominios S.A.S. (...) a pagar a las demandantes (...), dentro de los cinco (5) días siguientes a la ejecutoria de la sentencia que así lo disponga el valor de los perjuicios mencionados en la petición 1 anterior, debidamente actualizados a la fecha en que se efectúe el pago (...) se estiman así:

2.1. Daño Emergente

2.1.1. Valor remodelaciones	\$.	80.000.000
2.1.2. Demolición construcción existente	\$.	30.000.000
2.1.3. Estabilización terreno	\$.	150.000.000
2.1.4. Construcción nueva edificación	\$	1.680.000.000

2.2. Lucro cesante

Renta por el arrendamiento del bifamiliar distinguido con los números 12-05 y 12-09 de la calle 96 por el periodo comprendido entre 1° de octubre de 2011 y la fecha de presentación de la presente demanda (...) \$142.000.000”

3. Que se condene a la sociedad Art Condominios S.A.S. (...) a pagar a las demandantes (...) los intereses moratorios comerciales liquidados a la tasa máxima legalmente permitida sobre el valor de cada una de las condenas que se profieran contra la citada sociedad (...)

4. Que se condene a la sociedad demandada al pago de las costas del presente proceso”

2. La causa *petendi* expuesta, admite la siguiente síntesis:

2.1. Mario Nereo Riaño Rincón adquirió el predio con folio de matrícula No. 50C-1378921, lote No. 25 de la manzana 54 de la Urbanización “El Chico Reservado”, con nomenclatura #12-05/09 de la calle 96 de Bogotá y, en el año 1975 el citado propietario construyó una vivienda bifamiliar de dos plantas, con área total de 672 metros². Eran dos inmuebles cada uno con garaje, estudio, sala comedor, baño de emergencia, cocina, patio de ropas, cuarto de servicio y baño, e invernadero cubierto en el primer piso; alcoba principal con baño, hall de alcobas, dos habitaciones y un baño adicional en el segundo piso.

2.2. Mario Nereo Riaño Rincón falleció el 22 de enero de 2000 y, la cónyuge supérstite (Diana Lucia Campo Raffo) y las dos hijas (Martha Lucia y María Cristiana Riaño Campo) adelantan la sucesión ante Notaria².

2.3. El 6 de octubre de 2010 se constituyó la sociedad Art Condominios S.A.S., con el objeto de adelantar un proyecto de construcción sobre los lotes distinguidos con los #12-14 de la calle 95, #12-23 de la calle 96 y #95-15 de la carrera 12 de Bogotá.

² Con la Escritura Pública #3867 de 28 de agosto de 2012, otorgada en la Notaría 21 de Bogotá, se protocolizó el trabajo de partición de bienes adjudicando a las demandantes, en común y proindiviso, el predio materia de litigio, Archivo 05Cuaderno1dDigitalizado.pdf en 01CuadernoPrincipal Primera Instancia

2.4. En febrero de 2011 la demandada inició la construcción del proyecto descrito en el objeto social, motivo por el que se expidieron las licencias de construcción LC 11-2-0164 del 2 de marzo de 2011 y LC11-2-0351 del 3 de mayo de 2011 expedida por la Curaduría Urbana 2. La construcción estaba prevista para 6 pisos y 3 sótanos destinados a un hotel hasta de 50 habitaciones y, un área construida total aproximada de 11.786 metros².

El proyecto fue modificado mediante resolución 12-5-0468 expedida el 23 de marzo de 2012 por la Curaduría Urbana 5 de Bogotá.

2.5. La vivienda bifamiliar distinguida con #12-05/09 de la calle 96 colinda, por el sur y por el occidente, con el inmueble sobre el cual la sociedad demandada adelanta el proyecto de construcción citada.

2.6. El 10 de febrero de 2011 se levantó *“el acta de vecindades No. 001”* en la cual se dejó constancia del buen estado en que se encontraba el inmueble de la calle 96 #12-09, documento suscrito por Diana Campo de Riaño y, por el representante legal de la sociedad demandada, Yannick Loop y, se dejaron registros fotográficos.

2.7. El 3 de marzo de 2011 se levantó *“Acta de vecindades No. 003”* en la cual se dejó constancia del buen estado en que se encontraba el inmueble # 12-05 de la calle 96, documento suscrito por Diana Campo de Riaño y, por el representante legal de la sociedad demandada, Yannick Loop y, se dejaron registros fotográficos.

2.8. Desde el inicio de la construcción se han causados graves daños a las propiedades vecinas, que han afectado la estabilidad y habitabilidad, por lo que se han presentado varias querellas por parte de los perjudicados ante las autoridades competentes.

2.9. Los dos inmuebles que conforman el bifamiliar fueron destinados para vivienda hasta 1993 y, a partir de ese año para usos comerciales.

2.10. El último contrato de arrendamiento respecto del inmueble # 12-09 de la calle 96, fue celebrado con Circulante S.A. y, estuvo vigente del 1º de enero de 2008 al 31 de diciembre de 2010, con un canon mensual de \$5.000.000.

2.11. El último contrato de arrendamiento respecto del inmueble #12-05 de la calle 96 fue celebrado con Eduardo Peña e Hijos Ltda., vigente del 1º de junio de 2001 al 31 de mayo de 2011, con un canon mensual de \$4.000.000.

2.12. Los inmuebles fueron remodelados por las demandantes bajo la dirección de la arquitecta Liana María Santos Botero: el #12-09 en el año 2007 y, el #12-05 en 2011, obras que tuvieron un costo aproximado de \$70.000.000.

2.13. Terminadas las remodelaciones, los bienes fueron consignados a la Inmobiliaria Bustamante Vásquez para el arrendamiento y, la empresa Unitron Hearing Colombia Ltda. tramitó solicitud de arrendamiento por un canon mensual de \$15.000.000 a partir del 1º de octubre de 2011, petición que fue aprobada por la compañía de seguros El Libertador; no obstante, el contrato no fue celebrado porque desistió del negocio debido a las condiciones de deterioro en las que se encontraba el inmueble.

2.14. Con el avance de la construcción se agravaron e incrementaron los daños del predio como se infiere de los informes emitidos por los ingenieros Andrés Felipe Santos Botero y Saúl Cortés Medina. Así, como los informes técnicos emitidos por el Fondo de Prevención y Atención de Emergencias –FOPAE-

2.15. El citado fondo el 30 de diciembre de 2011 recomendó evacuar de manera preventiva dado el riesgo que presentaba.

2.16. La sociedad demandada englobó en un solo inmueble los #12-18 y 12-14 de la calle 95 y #95-15 de la carrera 12, correspondiéndole al inmueble el folio de matrícula 50C-1839324.

2.17. Los deterioros y problemas de estabilidad hacen necesario e inevitable la demolición total y posteriores trabajos de estabilización del terreno, para poder levantar allí una nueva construcción.

3. La demanda fue admitida en auto del 10 de agosto de 2012³.

3.1. Art Condominios S.A.S. contestó la demanda⁴, objetó el juramento estimatorio y formuló las excepciones de mérito denominadas *“Falta de legitimación en la causa por activa; cumplimiento de las disposiciones legales; Ausencia de nexo causal; Ausencia o falta de acción u omisión; Inexistencia de nexo causal por hecho de un tercero; Daños causados por culpa de la víctima; Cobro de lo no debido; Culpa de la víctima por incumplimiento de la ley; Fuerza mayor como causal eximente de responsabilidad; Genérica o innominada”* Subsidiariamente presentó la de *“Concurrencia de culpas”*.

Asimismo, presentó excepciones previas que fueron declaradas no probadas en providencia del 25 de enero de 2019.

3.2. La demandada también llamó en garantía a Juan Alfonso Torres Zafra; no obstante, desistió de éste en audiencia.

3.3. Art Condominios S.A.S. llamó en garantía a Gustavo Álvaro Velandia Segura, Arquitecto Proyectista y Constructor responsable;

³ Folio 641 manuscrito o folio 361 del archivo PDF denominado 02 cuaderno 1a digitalizado

⁴ Folio 1079 manuscrito o folio 78 de archivo PDF denominado 04 cuaderno 1C

llamamiento admitido en auto del 6 de mayo de 2013⁵. El citado llamado contestó y formuló como defensa “*Falta de legitimación pasiva*”.

3.4. Art Condominios S.A.S. llamó en garantía a Alfonso Uribe Sardiña, en calidad de Ingeniero de Suelos. Llamamiento que fue admitido en auto del 6 de mayo de 2013⁶, contestó el llamado y dijo ser ajeno a la reclamación de perjuicios que se persigue. Aquella decisión fue apelada y revocada en esta Colegiatura en providencia del 11 de noviembre de 2015, y disponiendo el rechazo del llamamiento del señor Uribe.

3.5. Art Condominios S.A.S. llamó en garantía a Chubb Seguros en virtud de la póliza No. 43091733, llamamiento admitido en auto del 6 de mayo de 2013⁷, presentó recurso de reposición contra la decisión que le dio trámite y, al resolverlo se mantuvo incólume la decisión; no obstante, en sede de apelación por este Tribunal y en auto del 11 de noviembre de 2015 revocó tal determinación y dispuso el rechazo de tal llamamiento⁸.

3.6. Art Condominios S.A.S. llamó en garantía a Colpatria Seguros S.A. en virtud de la póliza No. 1000071, el que se admitió en auto del 6 de mayo de 2013⁹, fue contestado y manifestó que entre la demandada y aquella compañía de seguros “*suscribieron un contrato de transacción sobre los hechos reclamados en la demanda (...)*” y formuló las excepciones de “*Ausencia de responsabilidad de la demandada; la excepción genérica o innominada del artículo 306 del Código de Procedimiento Civil; Transacción; Pago; Prescripción ordinaria de las acciones derivadas del contrato de seguros presentado como sustento del llamamiento en garantía; Delimitación de cobertura del seguro todo riesgo contratista expedido por Seguros Colpatria S.A.; Sujeción a las condiciones de cobertura, amparos y exclusiones del contrato de seguro expedida por Seguros Colpatria S.A.; Incumplimiento de la garantía; Incumplimiento por parte de las demandantes o de la demandada Art Condominios S.A.S. de las obligaciones a que se refiere el artículo 1077 del C. Co.; Ausencia de cobertura para eventuales perjuicios por lucro cesante en la póliza invocada como fundamento del llamamiento en garantía; deducible pactado; Improcedencia de intereses moratorios; Coexistencia de seguros; genérica*”.

De igual forma, aquella llamada presentó excepción previa transacción la cual fue declarada como probada en decisión del 25 de enero de 2019 y, terminó el trámite contra Colpatria Seguros S.A.

3.7. Art Condominios S.A.S. llamó en garantía a Metal Products Resources ASC. Ltda. por habersele contratado para la construcción

⁵ Folio 23 manuscrito y digital del archivo PDF denominado 03 cuaderno llamamiento en garantía Gustavo Álvaro Velandia Segura.

⁶ Folio 23 manuscrito y digital del archivo PDF denominado 04 cuaderno llamamiento en garantía Alfonso Uribe Sardiña.

⁷ Folio 21 manuscrito o folio 25 digital del archivo PDF denominado 05 cuaderno llamamiento en garantía Chubb Seguros

⁸ Folio 6 o folio 8 del archivo PDF del archivo PDF denominado 16 Cuaderno Tribunal.

⁹ Folio 15 manuscrito o folio 19 digital del archivo PDF denominado 06 cuadernos llamamiento en garantía Colpatria.

del proyecto, llamamiento que se admitió en auto del 6 de mayo de 2013¹⁰ y el llamado contestó y formuló las excepciones “*Carencia de razones jurídicas para el llamamiento en garantía; Mala fe del llamamiento en garantía que hace la demandada Art Condominios S.A.S. porque ésta ya había presentado reclamación al asegurador; Desatención de las órdenes dadas por el Ingeniero de Suelos Alfonso Uribe*”.

3.8. Art Condominios S.A.S. llamó en garantía a Allianz Seguros en razón de la póliza 21003739, el cual se admitió en providencia del 6 de mayo de 2013¹¹, notificada aquella contestó y formuló las excepciones de “*Falta de cobertura para los hechos que ocasionaron los daños en las propiedades adyacentes; nulidad relativa del contrato de seguros; inexistencia de responsabilidad de indemnizar por parte de Allianz Seguros S.A.; prescripción; deducible; genérica*”.

3.9. Art Condominios S.A.S. llamó en garantía a Galante S.A. como contratista para la obra Edificio Art Hotel; no obstante, en audiencia desistió de ese trámite.

3.10. Art Condominios S.A.S. llamó en garantía a Liberty Seguros S.A. por la póliza No. 1850426 cuyo tomador era Metal Products Resource AS Ltda.; sin embargo, en el curso del proceso desistió del llamamiento.

4. Adelantado todo el trámite, en audiencia se dictó sentencia que resolvió:

“PRIMERO: DECLARAR que ART CONDOMINIOS S.A.S es civil y extracontractualmente responsable de los perjuicios padecidos por las demandantes (...),

SEGUNDO: DECLARAR NO PROBADAS las excepciones propuestas por la parte demandada,

TERCERO: Como consecuencia de lo anterior CONDENAR a la sociedad ART CONDOMINIOS S.A.S. a pagar a favor de las demandantes (...) las siguientes sumas de dinero, por los siguientes conceptos:

- Daño emergente pasado: (...) (\$48.648.457).

- Daño emergente futuro: (...) (\$1.462.379.520.)

Lucro cesante: (...) (\$1.546.953.440).

(...) Todas las sumas mencionadas se encuentran debidamente indexadas y traídas a la fecha de esta sentencia, conforme al principio de integralidad.

CUARTO: Negar las restantes pretensiones de la demanda (...)

QUINTO: Negar las pretensiones de los llamamientos en garantía efectuados por la sociedad demandada (...)”

¹⁰ Folio 12 manuscrito o folio 14 digital del archivo PDF denominado 07 Cuaderno Llamamiento Metal

¹¹ Folio 20 manuscrito o folio 30 digital del archivo PDF denominado 08 Cuaderno Llamamiento Allianz Seguros

LA SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

El juzgador de primer grado, como problemas jurídicos señaló “¿Determinar si la sociedad demandada es civilmente responsable por los daños y perjuicios ocasionados a la parte demandante, como consecuencia de la construcción que ella ejecutó de conformidad con las licencias de construcción iniciales LC1120164 de 2 de marzo de 2011 y LC20351 del 23 de mayo del mismo año expedida por la Curaduría 2, modificadas por las resoluciones 12-05468 del 23 de marzo de 2012 de la Curaduría Urbana 5 de esta ciudad? En caso de darse una respuesta positiva al primer interrogante deberá el despacho resolver el siguiente cuestionamiento ¿Si los llamados en garantía, esto es, Gustavo Álvaro Velandia Segura, las sociedades Metal Products Resort Asociados S.A.S. y Allianz Seguros S.A. están llamados a cubrir el monto de la condena y en qué porcentaje en virtud de las relaciones contractuales que ellos tuvieron o tiene con la sociedad demandada?”.

Precisó que se alegó por las demandantes que la sociedad demandada les generó un daño que debe resarcirse consistente en la afectación de la estabilidad y habitabilidad de la vivienda que recibieron en la sucesión de su esposo y padre Mario Riaño Rincón, ubicada en la calle 95 No. 12-05/12-09. El daño, según la demanda, se presentó por la construcción que la demandada emprendió en los inmuebles ubicados en los #12-14 y 12-18 de la calle 95, #12-93 de la calle 96 y #95-15 de la carrera 12 de la ciudad de Bogotá donde construyeron un hotel de 6 pisos y, 3 sótanos para lo cual le fue concedida la licencia urbanística. El daño se solicitó como daño emergente y lucro cesante.

Advirtió, que había vecindad entre ART Condominio S.A.S. con el bifamiliar ubicado en la calle 96 #12-09/12-05, tal como consta en el acta de vecindades No. 001 del 3 de febrero de 2011 en la que consta inspección técnica al predio de la calle 96 #12-09, determina el estado del inmueble, describe su distribución, materiales en que estaba construido y en general que estaba en buen estado con algunas observaciones por el uso y paso del tiempo, como rayones en el piso, algunas humedades en los muros. Se acompañó con aquella un registro fotográfico en el que se evidenciaba un buen estado de conservación.

Asimismo, obra el acta de vecindad No. 003 del 3 de marzo de 2011 se hizo inspección técnica al inmueble ubicado en la calle 95 #12-14, en este, igualmente se dejó constancia del buen estado de conservación del inmueble, constatado con el registro fotográfico.

De lo que concluyó que el bifamiliar antes de que se hiciera la construcción estaba en buenas condiciones, con estabilidad y habitabilidad, por lo que era posible su explotación y, esta última menguó al punto de desaparecer dado que el inmueble se vio afectado seriamente en sus condiciones de estabilidad, tal como se

desprende del documento emanado del Fondo de Prevención y Atención de Emergencias –FOPAE- de data 13 de enero de 2012, en el que además, consta prueba fotográfica del daño. De igual forma, se observa recomendación de evacuación del 30 de diciembre de 2011 al cual también se acompañó registro fotográfico.

Anotó que en el diagnóstico técnico emitido por el citado fondo de data 16 y 31 de diciembre de 2011 se consignó el sinnúmero de agrietamientos, la gran profundidad de los mismos, que representaban riesgo de colapso, entre otros; daños que también se concluyeron por el ingeniero Saúl Cortés Medina en el dictamen que se acompañó a la demanda quien lo sustentó en audiencia y, en ese mismo sentido obra la pericia de Andrés Felipe Santos Botero.

Así, concluyó el *a quo* que las actoras sufrieron un daño en la vivienda bifamiliar, en las condiciones de habitabilidad y explotación económica que conllevaron a la emisión de unos actos administrativos de desalojo y posterior demolición lo que conlleva al reconocimiento económico por los perjuicios causados.

En cuanto a la responsabilidad, indicó que en el expediente reposan las licencias de construcción expedidas por las Curadurías 2 y 5 de Bogotá, gestionadas por la sociedad Condominios la que además, contrató a los ejecutores de la obra, siendo la propietaria del predio donde se adelantó como consta en los folios de matrícula. Aunado a ello, conforme al certificado de existencia expedido por la Cámara de Comercio tenía en el objeto social adelantar dicha obra.

En tal virtud, la sociedad convocada a cargo de la construcción en los predios contiguos a los de las demandantes, era la responsable de la actividad peligrosa.

Seguidamente hizo referencia al nexo causal entre el daño y la actividad peligrosa. Hizo hincapié en el trabajo pericial hecho por Camilo Barrero Sánchez quien indicó como causa *“ejecución incorrecta del constructor de las recomendaciones del Ingeniero (...) Alfonso Uribe (...) establecidos en el estudio de suelos y su preocupación por la afectación y deterioro sobre el inmueble en cuestión, colindantes, aledaños y vías públicas (...)”*, se presentaron alteraciones a las vigas de soporte, afectó el asentamiento de la vivienda bifamiliar, alteraciones en los muros de carga lo que conllevó a que se fisuraran los muros, entre otras omisiones en la construcción. En igual sentido, resaltó los informes técnicos de personas especializadas que rindieron sus declaraciones en audiencia que llegaron a idénticas conclusiones a las que llegó el perito mencionado.

Agregó, que el Ingeniero encargado del estudio de suelos, Alfonso Uribe Sarmiento dijo que le hizo llamados al encargado de la obra y a la demandada, para que tomaran medidas urgentes para corregir los taludes, puntualmente, del 19 de enero de 2012 y, 16 de febrero del mismo año.

Así, concluyó el daño causado a las demandantes por la construcción adelantada por la demandada.

En cuanto a la cuantía de la indemnización estableció que por concepto de daño emergente reconocería \$48.648.457 por concepto de remodelaciones, atendiendo a lo probado mediante trabajo pericial. Negó el reconocimiento de unas facturas allegadas al expediente, habida cuenta que aquellas estaban dirigidas a otro inmueble distinto a los objeto de análisis.

En atención al principio de integralidad reconoció por daño emergente, se indicó que la experta tasó en \$698.480.160, pero manifestó el *a quo* que ello se trataba de un error por una mala interpretación de la pregunta al tomar el valor de la construcción para el año 2012, cuando lo correcto era valorarlo a la fecha actual, atendiendo a la integralidad que debe contener la actualización del daño a resarcir. Así, con las consultas de construdata y la Cámara Colombia de la Construcción, determinó que el valor del metro cuadrado para el año en curso, para viviendas en similares condiciones es de \$2.176.160 y con imprevistos \$2.502.000 y, con base en el primer de esos valores, multiplicado por el área de la vivienda de 672 metros² arroja un total \$1.462.379.520, que se pagaría a título de daño emergente futuro.

Respecto al lucro cesante, hizo referencia a las rentas que no se percibieron por los daños acaecidos, que hicieron inviable su explotación comercial y, como consta en el expediente, la vivienda bifamiliar era dada en arrendamiento por las demandantes, además, de lo dicho por la perito, menos el valor que generó el parqueadero se reconoció el valor de \$1.546.953.440.

Las demás pretensiones se negaron.

En cuanto a las excepciones propuestas determinó no tienen sustento, pues quedaron tácitamente resueltas al analizar los presupuestos de la acción.

Respecto a los llamamientos en garantía, en primer lugar resolvió el de Gustavo Alvar Velandia Segura, llamado por ser el arquitecto de la obra y ser quien suscribió los documentos para la licencia; no obstante, fue absuelto de toda responsabilidad por cuanto como lo dijo el perito Alzate Ospina, dichos documentos no fueron espurios, se gestionaron con el lleno de los requisitos legales, por lo que no tenía deber legal para responderle a la demandada.

En lo concerniente a Metal Products Resort Asociados S.A.S., vinculada por el contrato de obra que celebró con la demandada, en cuya cláusula 5, literal se estableció, en resumen que respondería por los daños que él causara siempre que fueran probados, observó que

no había material probatorio que permitiera inferir que dicha sociedad tiene responsabilidad en la indemnización.

En lo que atañe a Allianz Seguros S.A., destacó que su llamamiento se basó en la póliza multiriesgo pyme No. 21003739, que amparaba varios riesgos de la actora, y contemplaba varias exclusiones, entre ellas, que no se cubriría ninguna reclamación directa o indirecta que se derive de la construcción. Por lo que fracasaba su citación.

En ese escenario, condenó en costas a la parte demandada a favor de la actora y de las llamadas en garantía.

LA APELACIÓN

El apoderado de la parte demandada apeló la decisión y en sustento de su disenso señaló como reparos:

i) Se incurrió en errores de hecho y de derecho por falta de aplicación de las normas en que se fundó los llamamientos en garantía, en especial la ley 400 de 2007 modificada por la ley 1229 de 2008. En cuanto a la ocurrencia del hecho dañoso, se dejó por fuera a los llamados en garantía Metal Products Resort Asociados S.A.S. y a Gustavo Velandia Segura; y que se debió declarar la responsabilidad de los profesionales contratados para el proceso constructivo; por tanto, están llamados a responder y, por ende, declarar probada la excepción de *"Inexistencia del nexo causal por causa de un tercero"* y, la excepción subsidiaria de concurrencia de culpas.

El llamamiento en garantía contiene como prueba el contrato de obra suscrito entre Art Condominios S.A.S., y dicha sociedad, en su objeto se aprecia la importancia de su participación quien era el proveedor del material necesario para apuntalar la estructura y la parte de los sótanos, así como el de fundir las placas en concreto reforzado, entre otras tareas. Amén de los hechos delictivos cometidos por Metal Products Resources S.A., a quien Art Condominios S.A., presentó denuncia penal ante la Fiscalía General de la Nación y su cómplice el gerente constructor Juan Carlos Pinzón, de ello da cuenta, las pruebas arrimadas por la parte demandada en la contestación y las solicitadas de oficio, que brillaron por su ausencia en la valoración probatoria del fallo.

El *a quo* debió reconocer que Art Condominios S.A.S., no era empresa constructora, sin embargo, le endilgó ese objeto; cuando según su certificado de existencia y representación legal, era el de adelantar el proceso de construcción, que es muy diferente a constituirse en una empresa constructora, ya que ello demanda una serie de requisitos legales que no estaba interesada en llevar a cabo, era la vendedora del proyecto, como tal, contrató, a los profesionales idóneos para la construcción del proyecto Art Hotel.

Señaló que “estaban llamados a responder por los daños y las resultas del proceso y reconocerse en el presente fallo la excepción de **INEXISTENCIA DEL NEXO CAUSAL POR HECHO DE UN TERCERO** con la argumentación que se desarrolló en el escrito de contestación de la demanda y, como consecuencia de ello, reconocerse la excepción subsidiaria de la de **CONCURRENCIA DE CULPAS**, en aplicación al art. 2357 del C.C. y las demás que sean aplicables”.

ii) Acusa el fallo de una indebida valoración probatoria que desconoce la culpabilidad de las demandantes quienes incidieron en forma directa en el daño causado “al no permitir entrar al inmueble, luego después de un tiempo de iniciado los daños, no permitieron realizar las obras de mitigación, lo que ocasionó el deterioro acelerado para lograr una amenaza de ruina y su posterior orden de demolición”, como se muestra en los documentos anexos, los interrogatorios de parte y testimonios, así como la sustentación de las experticias presentadas. Por tanto, debió prosperar la excepción “Daños causados por culpa de la víctima” y por tanto, concurrencia de culpas, por ende, las sumas declaradas no son de recibo en la forma como están tasadas.

Criticó que no se hubieran valorado los interrogatorios absueltos por las demandantes, así como por el representante legal de Art condominios, los informes del Ingeniero de suelos Alfonso Uribe y por la testigo Arq. Santos, por el Ingeniero Andrés Felipe Santos Botero, entre otros documentales, como el hecho de que la actora manifestó que no permitieron el ingreso de los profesionales de Art Condominios para realizar mitigaciones pese a que podía salvarse el inmueble de acuerdo con las constantes visitas con el FOPAE. Aseguró que se había demostrados “que los daños ocurrieron en cuestión de menos de 2 meses” entre octubre y diciembre de 2011, sin que se permitiese mitigar los daños lo que acarreó el paulatino decaimiento del predio hasta el 12 de diciembre de 2012 en que se dio la orden de demolición. De otro lado, se probó la disposición conciliatoria de la demandada.

Así las demandantes no permitieron los actos de protección que Art Condominios estaba dispuesto a realizar, a sabiendas de que era un inmueble con “vetustes considerable y con una construcción realizada sin las normas técnicas actuales” (sic).

iii) En cuanto a las sumas reconocidas por daño emergente, censuró que nada se dijo sobre la objeción al juramento estimatorio.

No se compadece el fallo con la actuación de las demandantes porque no existió un empobrecimiento, ni se demostró disminución en e su patrimonio, quedó probado por el contrario, que el bien inmueble del cual reclaman los perjuicios tenía al momento de los hechos, es decir, octubre de 2011, así como al momento de la presentación de la demanda, junio de 2012, un valor muy inferior al reclamado. Para el año 2012 el inmueble fue avaluado en la suma de \$281.471.000 como lo muestra el expediente, que incluye el lote y la casa en sí, y

en la que que debieron basarse todos los cálculos para el peritaje y no en otra y que *“al valorar de esta forma el inmueble en la presentación de la sucesión ante la Notaria 21 del círculo de Bogotá, se infringió la Ley 960 de 1970 y los art. 90 y ss. del Estatuto Tributario.*

Aunado a lo anterior, el fallo se sustrajo de los cálculos realizados por la perito Doris del Rocío Munar y tomó un valor que no corresponde para luego multiplicarlos por los supuestos 672 M², cuando se debieron tomar los 457 M² que señala la licencia de construcción del inmueble del año 1970, error generado cuando en la actualización catastral se agregó la construcción en el patio que fue cubierto con una marquesina. Sumado a ello, la mencionado perito concluyó el cálculo por metro cuadrado de \$1.039.405 para una construcción de las condiciones en que se encontraba el inmueble, pero el juez tomó un monto superior y lo lleva a una construcción nueva que no tenía la que fue demolida, se debe recordar que era un predio con una vetustez de más de 40 años, lo que conlleva a un enriquecimiento sin causa.

De otra parte, se condenó a Art Condominios S.A.S., a pagar un daño emergente pasado de unos trabajos de remodelaciones realizados, las cuales no debían ser tenidas en cuenta porque en sana lógica cualquier propietario debe procurar el mantenimiento de su propiedad.

iv) En cuanto al pago y sumas señaladas por lucro cesante.

Las tres demandantes en su interrogatorio de parte manifestaron en forma clara que el inmueble estaba desocupado, antes y después del daño, así mismo, Diana Lucia Campo dijo que el inmueble estaba desocupado desde el año 2010, siendo que el lucro no puede ser hipotético, debe ser cierto al momento del daño, debe ser consecuente y demostrado. El fallo tomó lo desarrollado por la perito Munar Cadena, sustentado en audiencia sin dejar clara la forma como la perito desarrolló y calculó las cifras a las que llegó.

En cuanto al lucro cesante se hizo a partir de un canon no probado, sin que sea dable partir de supuestos o expectativas. Además, desde el 2014 el inmueble se usufructuaba como parqueadero y restaurante, no se restaron dichas sumas. No se consideró el mercado inmobiliario antes y después de 2011, el cual ha sufrido cambios significativos, por la poca oferta que existía y luego la oferta sobrepasó los límites de la demanda ocasionado un bajonazo en los cánones.

Con esos argumentos, desarrollados oportunamente ante esta Sede, pidió se revoque o modifique la decisión de primer grado.

CONSIDERACIONES

1. Con la presencia de los llamados presupuestos procesales de la acción y sin que se advierta la incursión en causal que pueda viciar de nulidad lo actuado, están dadas las condiciones para que esta Corporación decida de fondo la instancia.

2. Preliminarmente se advierte que la Sala de Decisión se pronunciará única y exclusivamente acerca de los reparos señalados por el apelante en la primera instancia, sustentados ante esta Corporación, atendiendo la pretensión impugnativa que rige el recurso de apelación, de conformidad con lo regulado en los artículos 320, 327 y 328 de la Ley 1564 de 2012.

3. En esta oportunidad la parte demandante reclamó la declaratoria de responsabilidad civil extracontractual por los hechos, daños y perjuicios que en su criterio se originaron en la construcción aledaña realizada por la demandada en su predio.

3.1. La reclamación judicial se perfila exactamente en el tipo de responsabilidad inherente a las actividades peligrosas, de que trata el artículo 2356 del Código Civil nacional, por virtud del desarrollo jurisprudencial que ha tenido dicha normativa, justificado por la aparición en cada tiempo, de actividades humanas que reportan, como lo previó el legislador, peligrosidad de tal alcance que, quien la ejerza, deba responder ante los damnificados por su conducta maliciosa o negligente, como lo informa el texto citado.

La calificación de la construcción de un edificio como una actividad peligrosa tiene el efecto directo de otorgar el beneficio probatorio a la atribuida víctima, de la presunción de culpa, quedándole así reducida la brega probatoria a los demás elementos estructurantes de la responsabilidad a saber, el daño y el nexo de causalidad.

Siendo de tal modo preponderante la presunción de culpa en quien desarrolla la actividad catalogada como peligrosa, es claro que no le basta con demostrar que actuó diligentemente, como en general corresponde en las demás modalidades responsivas. Sólo se exonera el encartado si prueba fuerza mayor, caso fortuito, el hecho de un tercero o la culpa exclusiva de la víctima, pues la potencialidad de daño que representa tal actividad, de entrada eclipsa toda asistencia a la prudencia pues ésta queda anegada en la decisión de ejecutar la actividad peligrosa: *“En la tesis general, nada de lo que pertenece a alguien puede dañar impunemente a otro. (...) el propietario de un edificio es responsable del daño que haya causado por su ruina, cuando suceda por la falta de conservación o por el vicio de construcción”*¹².

La Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, en una controversia de similares contornos indicó:

¹² De Greuille, Bertrand. Informe ante el Tribunalado, citado por Mazeaud y Tunc en “Tratado Teórico y Práctico de la Responsabilidad civil”, 5ª ed. T. II pág. 54.

“3. A título de contextualización, recuérdese que la controversia giró en torno a la responsabilidad entre vecinos, por la realización de una nueva obra que irrogó daños a sus colindantes.

Tal responsabilidad, connatural a los procesos de renovación urbana que experimentan las grandes ciudades, carece de una regulación específica en nuestra legislación, pues el artículo 2351 del Código Civil, que disciplina los perjuicios por la ruina de un edificio, se aplica únicamente a los defectos de construcción o al inadecuado mantenimiento de las edificaciones, no así a los perjuicios por la realización de nuevas obras que, sometidas a los cánones urbanísticos actuales, tienen impacto sobre los predios circundantes, los cuales se hicieron en otro momento y con criterios técnicos diferentes¹³.

Ahora bien, por calificarse la edificación como una actividad peligrosa¹⁴, el artículo 2356 de igual codificación será el que norme el caso, el cual se caracteriza por consagrar una presunción de culpa sobre el artífice y/o propietario, de quien se espera adopte todas las medidas técnicas tendientes a evitar daños a la infraestructura cercana, teniendo en cuenta variables como la tipología del terreno, la composición del subsuelo, la fecha de las edificaciones y el nivel freático, de lo cual deberá darse cuenta antes de acometer las labores. En todo caso, si con ocasión de la construcción se producen daños, salvo la existencia de una causal eximente de responsabilidad, la víctima tiene el derecho a ser reparada, a condición que demuestre que el detrimento se originó en razón de la nueva obra.”¹⁵ (Subrayado fuera del texto).

Corresponde entonces al demandante acreditar el daño y el nexo causal; sobre el primero recuérdese que constituye un elemento esencial para la estructuración de la responsabilidad civil, cualquiera que sea el régimen aplicable, de suerte que no sólo basta con que se afirme, sino que, por el contrario, se debe enunciar, establecer y determinar, para lo cual el interesado puede acudir a cualquier medio de persuasión, pues al respecto hay libertad probatoria, radicándose la carga de la prueba en quien pretenda ser reparado (*actori incumbit probatio*), incumbiéndole al juzgador, bajo la égida de la sana crítica, su análisis, pues no se puede olvidar que toda decisión judicial debe estar edificada en las “pruebas regular y oportunamente allegadas al proceso”, sobre el daño tiene dicho la jurisprudencia:

“(…) “dentro del concepto y la configuración de la responsabilidad civil, es el daño un elemento primordial y el único común a todas las circunstancias, cuya trascendencia fija el ordenamiento. De ahí que no se dé responsabilidad sin daño demostrado, y que el punto de partida de toda consideración en la materia, tanto teórica como empírica, sea la enunciación, establecimiento y determinación de

¹³ Cfr. CSJ, SC, 27 ab. 1972, G.J. CXLII, p. 166.

¹⁴ «Comúnmente sucede que de la edificación moderna en varias plantas se desprenden daños considerables para las vecinas construcciones preexistentes, de pasado más o menos remoto. Esa actividad socialmente útil, es, sin embargo, por su naturaleza peligrosa» (CSJ, SC, 5 ab. 1962. En el mismo sentido, SC, 13 may. 2008, rad. n.º 1997-09327-01; SC5438, 26 ag. 2014, rad. n.º 2007-00227-01; entre otras).

¹⁵ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil. Sentencia SC512-2018 de 5 de marzo de 2018 MP. Aroldo Wilson Quiroz Monsalvo. Radicación # 11001-31-03-016-2005-00156-01

aquél, ante cuya falta resulta inoficiosa cualquiera acción indemnizatoria”. (Sentencia de casación civil de 4 de abril de 1968)

En términos generales, el daño es una modificación de la realidad que consiste en el desmejoramiento o pérdida de las condiciones en las que se hallaba una persona o cosa por la acción de las fuerzas de la naturaleza o del hombre. Pero desde el punto de vista jurídico, significa la vulneración de un interés tutelado por el ordenamiento legal, a consecuencia de una acción u omisión humana, que repercute en una lesión a bienes como el patrimonio o la integridad personal, y frente al cual se impone una reacción a manera de reparación o, al menos, de satisfacción o consuelo cuando no es posible conseguir la desaparición del agravio”¹⁶.

Y en lo atañadero al segundo supuesto enunciado, el nexo causal, ha puntualizado la jurisprudencia:

“...El fundamento de la exigencia del nexo causal entre la conducta y el daño no sólo lo da el sentido común, que requiere que la atribución de consecuencias legales se predique de quien ha sido el autor del daño, sino el artículo 1616 del Código Civil, cuando en punto de los perjuicios previsibles e imprevisibles al tiempo del acto o contrato, señala que si no se puede imputar dolo al deudor, éste responde de los primeros cuando son ‘consecuencia inmediata y directa de no haberse cumplido la obligación o de haberse demorado su cumplimiento’. Por lo demás, es el sentido del artículo 2341 ib. el que da la pauta, junto al anterior precepto, para predicar la necesidad del nexo causal en la responsabilidad civil, cuando en la comisión de un ‘delito o culpa’ –es decir, de acto doloso o culposo- hace responsable a su autor, en la medida en ‘que ha inferido’ daño a otro...”¹⁷ (Se subraya)

Como se ve, en esta modalidad de actividad peligrosa, la técnica que la rige es unívoca en proclamar que, previo al inicio de la construcción, se deben adelantar los estudios de suelos necesarios y ejecutar las obras de protección de los inmuebles adyacentes como que, con los análisis respectivos es perfectamente previsible el impacto que la obra nueva puede producir en el entorno, y para ello están diseñadas y admitidas las metodologías técnicas de precisión que así permiten medirlo.

Ello sin embargo, en el plano jurídico si bien revela una actitud de buen hombre de negocios en el vecino constructor, no constituye en todo caso una causal eximente de responsabilidad, ni adquiere virtualidad en el plano de la demostración de prudencia y cuidado que, como se vio, en nada incide causalmente, antes bien se diluye ante la fortaleza que

¹⁶ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil. Sentencia SC10297-2014 de 5 de agosto de 2014, exp. 11001-31-03-003-2003-00660-01.

¹⁷ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil. Sentencia 15 de enero de 2008 M.P. Edgardo Villamil Portilla

ostenta la presunción legal de culpa en quien se enrola a la ejecución de tal riesgosa actividad.

4. El apelante ciertamente no discute la responsabilidad que se le atribuye, basando su disenso en que debió ser declarada en concurrencia de culpas con los llamados en garantía: Metal Products Resources ASC. Ltda. y a Gustavo Velandia Segura por tratarse aquella de un tercero al cual se le encomendó parte de la obra y, éste el arquitecto que avaló la modificación a la licencia de construcción. En su defecto petitionó que, con respecto de Art Condominios S.A.S se declare la inexistencia de nexo causal por causa de un tercero, puntualmente, por causa de aquellos llamados.

4.1. En este asunto, el daño extracontractual se causó durante la ejecución del proyecto del Hotel ARL Condominios si se tiene en cuenta que: i) las licencias de construcción LC-11-2-0164, LC-11-2-03251 datan del 16 de marzo de 2011 y 3 de mayo de 2011, respectivamente; ii) las actas de vecindades No. 001 y 003 fueron suscritas el 10 de febrero y 3 de marzo de 2011, en ellas consta el estado de la vivienda bifamiliar y que, en general estaba en buenas condiciones de estabilidad y habitabilidad y, iii) el diagnóstico técnico DI-6117 dado por el Fondo de Previsión y Atención de Emergencias del 16 de diciembre de 2011, según el cual existía un posible colapso de la edificación y un daño estructural del bien raíz.

De lo que fácilmente se colige que en el curso de aproximadamente nueve meses, en el proceso de demolición y primeros meses de construcción se produjo el daño en el predio colindante, por el que las demandantes reclaman sean indemnizadas.

4.2. Así, si el daño extracontractualmente se produce durante la construcción se aplica el canon 2356 del Código Civil. En tal sentido se ha manifestado el tratadista Javier Tamayo Jaramillo:

“Del mismo modo, los daños causados a terceros durante la construcción, se rigen por los principios generales de la responsabilidad civil; esto quiere decir que generalmente la víctima podrá invocar la responsabilidad civil por actividades peligrosas, ya que las construcción de edificios es una de las hipótesis que más fácilmente caben dentro del artículo 2356.

(...)

*Aquí es necesario aclarar que la responsabilidad por actividades peligrosas correspondería a quien tenga el poder de dirección y control de la edificación. Normalmente es el constructor quien tiene dicho control, quedando por decidir si también el dueño responde por actividades peligrosas. En las ediciones anteriores a este libro sosteníamos que el dueño solo respondía por las actividades peligrosas si él vigilaba y de alguna manera dirigía la obra. Sin embargo, **ahora consideramos que en la medida en que el dueño creó toda la empresa de la construcción, es lógico que él responda por actividades peligrosas así contrate con terceros la ejecución de la obra.** En este caso, debe tenerse en cuenta que*

mientras en Francia nuestra teoría inicial sería válida, pues allá se responde por el hecho de las cosas, en Colombia se responde por ejercer una actividad peligrosa con cosas o sin ellas. **Y es innegable que el dueño, al tener la facultad de ordenar trabajos, es guardián de la construcción, considerada esta como una empresa. Es allí donde puede hablarse del riesgo de empresa.**

No debe olvidarse que el guarda de la actividad peligrosa puede ser acumulativa y, en consecuencia, tanto el dueño de la obra como su constructor pueden ser solidariamente responsables si cada uno tiene injerencia suficiente para evitar el daño; adicionalmente, con base en las perturbaciones de vecindario podría demandarse al dueño de la obra, si el daño es causado a un vecino”¹⁸ (Resaltado fuera de texto).

En ese sentido, en reciente pronunciamiento la Corte Suprema de Justicia reiteró:

“En tal eventualidad y con el fin de establecer la responsabilidad deprecada, a la víctima le basta acreditar el ejercicio de la actividad peligrosa desarrollada por su contendiente, el daño que padeció y la relación de causalidad entre aquella y este; al paso que el demandado sólo puede exonerarse demostrando que el perjuicio no fue producido por dicha operación, es decir, que obedeció al devenir de un elemento extraño y exclusivo, como la fuerza mayor o caso fortuito, la intervención de la víctima o la de un tercero, únicas circunstancias que rompen el nexo causal citado.

Es desacertado, entonces, enfocar la defensa alegando la ausencia de culpa de los enjuiciados, toda vez que estos sólo pueden exonerarse de responsabilidad rompiendo la causalidad. (...)

Así las cosas, en la búsqueda del nexo causal concurren elementos fácticos y jurídicos, siendo indispensable la prueba -directa o inferencial- del primero de ellos, para lograr una condena indemnizatoria.

El aspecto material se conoce como el juicio sine qua non y su objetivo es determinar los hechos o actuaciones que probablemente tuvieron injerencia en la producción del daño, por cuanto de faltar no sería posible su materialización. Para estos fines, se revisa el contexto material del suceso, analizado de forma retrospectiva, para establecer las causas y excluir aquellas que no guardan conexión, en términos de razonabilidad. Con posterioridad se hace la evaluación jurídica, con el fin de atribuir sentido legal a cada gestión, a partir de un actuar propio o ajeno, donde se hará la ponderación del tipo de conexión y su cercanía.”¹⁹ (Subrayado fuera del texto original).

4.3. Dicho lo anterior, para este caso en concreto, se tiene que la sociedad demandada, Art Condominios S.A.S., tiene como objeto social “realizar cualquier actividad comercial o civil lícita y, **en especial adelantar el proyecto de construcción en los predios ubicados en la calle 95 Nos. 12-14; 12-18 y 12-23 de la actual nomenclatura urbana de Bogotá (...)**”²⁰ (Negrilla no es del texto), por lo que en principio y,

¹⁸ Tamayo Jaramillo Javier, Tratado de Responsabilidad Civil, Tomo I, Editorial Legis, reimpresión julio de 2018, página 1371.

¹⁹ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación, sentencia SC2905-2021 del 29 de julio de 2021, radicado No. 11001-31-03-032-2015-00230-01, MP. Aroldo Wilson Quiroz Monsalvo.

²⁰ Folio 24 manuscrito o folio 21 del archivo PDF denominado 01CuadernoDigitalizado

siguiendo las pautas citadas, aquella compañía está en la obligación de resarcir los daños causados a los colindantes por la demolición y construcción de un Hotel que tendría 5 pisos habitables y 3 sótanos²¹ toda vez que la demandada, fue quien creó la empresa de construcción, su objeto social era ese y sería quien reportaría provecho económico de la construcción con la mentada destinación. Así, es responsable de haber desencadenado una actividad peligrosa independientemente de que hubiese contratado con terceros.

No puede perderse de vista que efectivamente ART Hotel contrató a Metal Products Resource ASC. Ltda. para *“suministrar e instalar la estructura metálica, armada y fundida de placas en concreto reforzado incluyendo el concreto, la formaleta y la mano de obra, **contenida en los planos estructurales por el contratante y los planos constructivos suministrado (sic) por el contratista con todos los detalles y elementos para que la estructura quede completamente terminada incluyendo escalelas (sic) contenidos en los planos (...)**”*²² (Se destaca).

Lo anterior reafirma que, el demandado delimitó completamente la forma, estructura, detalles y, en todo caso, la guía de trabajo contenida en los planos estructurales, el esquema de la obra, fue determinado por el contratante, es decir, Art Hotel S.A.S. Incluso, una de las obligaciones fue la de *“a) Definir clara y completamente las especificaciones técnicas y acabados de la estructura”*.

Así las cosas, es innegable que el dueño de la obra, tenía la facultad de ordenar los trabajos, era el guardián de la construcción y delimitó las especificaciones técnicas de elaboración del proyecto inmobiliario.

4.4. En el proceso se probó que la nueva edificación tuvo efectos en la inclinación de su colindante, sin evidencia de una causa diferente, por lo que debe colegirse que fue el motivo eficiente, y la vetustez que alegó en la apelación, además de no haber elemento de convicción de que ello fue causa de los daños, resulta más que inocua. Al respecto, recuérdese lo que la doctrina ha decantado:

*“[S]e estima que acreditada la intervención de la cosa en la realización del daño, se presume que esta intervención ha sido activa, incumbiéndole al deudor demandado que niega la responsabilidad probar que la intervención de la cosa ha sido puramente pasiva, con lo que el hecho de la cosa queda excluido o demostrado que el perjuicio deriva de una causa extraña”*²³.

4.5. De otro lado, es del caso memorar que el artículo 167 de la Ley 1564 de 2012 prevé *“Incumbe a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen”*, en concordancia con el artículo 1757 del Código Civil; así, la norma

²¹ Folio 80 manuscrito o folio 77 del archivo PDF denominado 01CuadernoDigitalizado

²² Folio 1050 manuscrito o folio 44 del archivo digital denominado “04cuaderno1cdigitalizado”

²³ José Nicolás Taraborrelli, *Responsabilidad por los daños a las cosas*; en Félix Trigo Represas y María Benavente, *Reparación de daños a la persona*, Thomson Reuters, La ley, Argentina, 2014, pág. 612

determina que, cuando se pretenda a través de cualquier proceso que se declare un derecho, que se extinga una obligación o se modifique una de aquellas, lo importante es probar los hechos en que se erigen las aspiraciones procesales vertidos en la demanda. Respecto a la carga de la prueba la Corte Suprema de Justicia ha enfatizado:

«Al Juez no le basta la mera enunciación de las partes para sentenciar la controversia, porque ello sería tanto como permitirles sacar beneficio del discurso persuasivo que presentan; por ende, la ley impone a cada extremo del litigio la tarea de traer al juicio de manera oportuna y conforme a las ritualidades del caso, los elementos probatorios destinados a verificar que los hechos alegados efectivamente sucedieron, o que son del modo como se presentaron, todo con miras a que se surta la consecuencia jurídica de las normas sustanciales que se invocan»²⁴.

Así las cosas, las pruebas son indispensables para que prosperen cualquier proceso o excepción.

4.6. Dentro del anterior contexto, para que prosperara la excepción de *“Inexistencia del nexo causal por causa de un tercero”*, incumbía al creador del riesgo, en este caso, Art Condominios S.A.S. acreditar que Metal Products Resource ASC. Ltda. no cumplió con los lineamientos fijados en el contrato que suscribieron, que desatendió el contenido en los planos estructurales, o utilizó materiales no aptos y que fue el incumplimiento de sus compromisos lo que determinó el daño causado; sin embargo, en el plenario no aparece demostrada tal circunstancia.

La mera denuncia penal radicada ante la Fiscalía General de la Nación contra la compañía citada, no determina la responsabilidad de ésta, y al expediente no aportó la sentencia en la cual se le declare responsable. Tampoco probó que los materiales utilizados eran tan deficientes para *“apuntalar la estructura”* que fueron los causantes del daño. Además, el hecho de que en el interrogatorio de parte de la demandada haya afirmado que dicha sociedad le dio dinero al gerente constructor Juan Carlos Pinzón, no constituye prueba alguna en este asunto.

4.7. En lo que atañe al arquitecto Gustavo Velandia Segura similar situación se advierte. El citado profesional fue quien avaló el trámite para que se expidiera la resolución 12-5-0468 del 23 de marzo de 2012²⁵, fue reconocido en dicho acto administrativo como el arquitecto proyectista y constructor responsable; asimismo, allí da cuenta que se modificaron las licencias de construcción.

De igual forma, en las consideraciones de la resolución se dejó constancia de la oposición presentada por las demandantes *“teniendo en cuenta que la ejecución de las obras que se vienen adelantando (...)*

²⁴ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, MP. Edgardo Villamil Portilla, 25 de mayo de 2010, Expediente No. 23001-31-10-002-1998-00467-01.

²⁵ Folio 153 manuscrito o folio 158 del archivo PDF denominado 01cuadernodigitalizado.

está ocasionando ruina de las edificaciones vecinas, entre ellos el inmueble de mi propiedad (...) teniendo en cuenta las fallas que han presentado los diseños estructurales y estudios de suelo”²⁶; lo que pone en evidencia que al momento de presentar la modificación de la licencia, ya existían daños en la vivienda bifamiliar de propiedad de las actoras; inclusive, el 30 de diciembre de 2011 (previo a dicho acto administrativo) el Fondo de Prevención y Atención de Emergencias – FOPAE- ya había dado recomendación de evacuación²⁷ por el alto grado de afectación.

Ergo, al punto de intervención de Gustavo Velandia Segura el daño causado a las actoras ya estaba generado.

4.8. En tal virtud, dichos reparos no tienen vocación de prosperidad.

5. En cuanto a la aducida carencia de evaluación acerca de la culpabilidad de las actoras que ameritaba el éxito de la excepción “Daños causados por culpa de la víctima” o en su defecto “conurrencia de culpas”, bajo el argumento central que aquellos no permitieron el ingreso de los trabajadores de la obra para subsanar los daños causados, debe decirse:

Es cierto que las demandantes reconocieron que no permitieron el ingreso de los empleados de la demandada para remediar los daños causados; no obstante, no puede obviarse que la pregunta textual hecha por el apoderado de la demandada fue “Desde noviembre de 2011 no permitieron entrar al inmueble por parte de Art Condominios” a lo que contestó “Por peligro de evacuación por orden del FOPAE”²⁸.

De otro lado, no puede pasarse por alto que para la época en que se negó el ingreso del personal de la demandada a “reparar” los daños, es decir, noviembre de 2011, se hizo una visita por parte del Fondo de Prevención y Atención de Emergencias –FOPAE-, puntualmente, el 30 de diciembre de 2011, emitiéndose concepto de necesidad de evacuación, tan solo un mes después de los ofrecimientos de reparación. En tal virtud, era tal el grado de deterioro estructural que no bastaba con las reparaciones ofrecidas para mitigar el daño, pues estas no iban a cambiar el rumbo desafortunado que finalmente tuvo la edificación de las demandantes.

Luego, la decisión de no permitir la intervención directa del demandado para “reparar” los daños primigenios al bien, sólo denota el fracaso de las negociaciones, sin que constituya elemento determinante de los efectos nocivos generados, ni se haya demostrado su incidencia en el daño causado, que amerite una merma de la indemnización pretendida en el proceso. Lo opuesto equivaldría a someter a la víctima a un acuerdo forzoso o la aceptación de un remedio inane ante la magnitud del daño causado,

²⁶ Folio 156 manuscrito o folio 161 del archivo PDF denominado 01cuadernodigitalizado.

²⁷ Folio 103 manuscrito o folio 104 del archivo PDF denominado 01cuadernodigitalizado.

²⁸ Audiencia del 19 de abril de 2022Minuto 1:08:06

so pena de sancionarla con una morigeración de la reparación, lo cual carece de cualquier respaldo normativo y atentaría contra la libertad comercial y el principio de reparación integral.

Respecto a la indemnización, *“el deber de mitigación o atenuación, conatural al principio de reparación integral, propende porque la víctima tome las medidas que estén a su alcance para evitar que las consecuencias del daño aumenten o no se detengan; esto es, el lesionado tiene la carga de adoptar los correctivos razonables y proporcionados que reduzcan las pérdidas, o impidan su agravación, ya que no hacerlo puede acarrearle la disminución de la indemnización reclamada”*²⁹.

Lo dicho por los Ingenieros Andrés Felipe Santos Botero y Alfonso Uribe no constituye prueba que permita afirmar la presencia de una concurrencia de culpas, porque, como ya se estudió el daño y el nexo causado entre este y la demolición y construcción del hotel es responsabilidad imputable al demandado Art Condominios S.A.S. Tampoco encontró la Sala documento alguno que corroborara tal argumento.

Es más, en la misiva del 15 de marzo de 2012³⁰ una de las demandantes dejó constancia que, se permitió el ingreso del Ingeniero Alejandro López el 28 de febrero de 2012 y quisieron ubicar un *“inclinómetro”*, pero no fue posible dado el grave deterioro del inmueble.

6. En lo que atañe al daño emergente y al lucro cesante pertinente es indicar:

6.1. La perito designada en este asunto, resolvió todas las preguntas formuladas por las partes; uno de los cuestionamientos hechos por Art Condominio S.A.S. fue esclarecer el área de construcción y, la experta determinó que eran efectivamente 672.0 metros cuadrados, lo cual concuerda con el metraje determinado en el *“Formulario de autoliquidación electrónica asistida del impuesto predial unificado”* del año 2012³¹ y, contra dichas pruebas el interesado no aportó medio de convicción que las desvirtúe, ni documento alguno que diera cuenta de que el metraje era menor.

Sumado a ello, a las actas de vecindades No. 001 y 003 se adjuntaron registros fotográficos en los que se denota en la zona de las marquesinas había una construcción, tenía un uso, como lo afirmó la perito al absolver los interrogantes formulados por la parte demandada³² y lo admite el mismo recurrente en sus reproches.

Por tanto, no existe material probatorio contundente para aseverar que la construcción tan solo tenía 457 metros² de construcción.

²⁹ Cfr. Luis Díez-Picazo, *Derecho de daños*, Madrid, Civitas, 1999, pág. 322; María Luisa Palazón Garrido, *La Indemnización de Daños y Perjuicios*. En *Derecho Contractual Comparado, Una perspectiva europea y transnacional*, Sixto Sánchez Lorenzo (ed), Thomson Reuters y Civitas, España, 2013, págs. 1677-1679.

³⁰ Folio 136 manuscrito o folio 140 del archivo PDF denominado 01cuadernodigitalizado.

³¹ Folio 13 manuscrito o folio 9 del archivo PDF denominado 01 cuaderno digitalizado.

³² Audiencia 19 de abril de 2022, sustentación de perito Rocío Munar a partir del minuto 35:29.

6.2. En lo que atañe a la vetustez de la edificación bifamiliar, claramente la perito expuso en la audiencia que *“Los valores de la construcción se obtuvieron de la revista construdata, de la Cámara Colombiana de la Construcción para los años y se depreció acorde a los años que padecía. Para efectos de la depreciación se tuvo en cuenta las tablas fitto y corvini (...) así se obtuvo el valor”*³³, es decir, la pérdida de valor del inmueble o desgaste fue aplicado al valor del inmueble calculado y así se refleja en las operaciones matemáticas plasmadas en la experticia. Adicionalmente, la perito fue puntual al exponer en la audiencia que el valor de \$1.039.405 fue estimado por error y, procedió a dar las explicaciones necesarias para establecer que el metro cuadrado era de \$2.176.160 porque debió ser tasado a la actualidad no solo hasta el 2012; adicionalmente, aclaró que para ello utilizó el método de comparación con bienes del sector muy semejantes³⁴.

Tampoco aportó el apelante otro medio probatorio para inferir que el valor de metro cuadrado estimado por la perito era exorbitante, o que no correspondía a la realidad porque en todo caso, se apreció únicamente la edificación fuera del lote.

6.3. Por otra parte, el recurrente aspira a que se tenga en cuenta el avalúo del bien con base en la declaración de impuesto predial unificado del año 1999, cuyo base gravable era de \$281.471.000³⁵, lo cual resulta desproporcional y en todo caso desconoce que la reparación del daño causado debe ser integral, y que las demandantes perdieron una edificación que antes de la intervención de la demandada en el predio colindante se encontraba en buenas condiciones, estable, habitable y rentable, como lo probaron con el aporte de los distintos contratos de arrendamientos para esos fines³⁶.

Es apenas lógico que para la presentación de la demanda no estuviera arrendada la vivienda bifamiliar porque desde antes de diciembre de 2011 amenazaba ruina, era un peligro inminente, así lo determinó el Fondo de Prevención y Atención de Emergencias – FOPAE- como se ha citado en varias oportunidades; incluso, se acreditó que había personas interesadas en tomar el bien en arrendamiento en el año 2011 como de ello da cuenta la carta de captación del inmueble para arrendamiento expedida en abril de 2011 por la Inmobiliaria Bustamante Vásquez³⁷, ratificada en la constancia de 30 de noviembre de 2011³⁸, y se corrobora con el *“resultado de la solicitud”* expedido por El Libertador el 23 de septiembre de 2011³⁹ a favor de Unitron Hearing Colombia Ltda.; documentos que muestran el serio interés que tenía ésta última en tomar en arriendo el inmueble para el 2011 con un canon de \$15.000.000, año en que la

³³ Minuto 41:44 ibídem.

³⁴ Ibidem.

³⁵ Folio 1530 manuscrito o folio 453 del archivo PDF denominado 05 cuaderno digitalizado 1D

³⁶ Folios 44, 49, 80 del archivo PDF denominado 02 cuaderno 1 A digitalizado.

³⁷ Folio 419 manuscrito o folio 80 del archivo digital denominado 02 cuaderno 1 A digitalizado

³⁸ Folio 417 manuscrito o folio 77 del archivo digital denominado 02 cuaderno 1 A digitalizado

³⁹ Folio 418 manuscrito o folio 78 ibídem.

demandada adelantó la demolición del predio vecino e inició la construcción del hotel, afectando con esas obras la edificación vecina al punto que tuvo que ser demolida⁴⁰.

Además, claramente la perito en la gráfica visible a folio digital 21, del archivo 12 del cuaderno uno principal, permite inferir que no tasó proyección de los cánones de arrendamiento para el 2020, en adelante, por la emergencia económica causada por el COVID-19, como lo expuso la auxiliar de la justicia en audiencia.

6.4. En lo referente a las remodelaciones realizadas a la vivienda bifamiliar, se evidencia lo siguiente:

El *a quo* reconoció las remodelaciones de una de las edificaciones, las efectuadas en el año 2011, año en que se generó el daño a la vivienda de las demandantes. Según consta en el proyecto de remodelación de oficinas que incluía adecuación de baños de primer piso, planos, asesoría de acabados, enchapes de pisos, muros, grifería, sanitarios, ventanas, carpintería en general, proyecto que adelantó la arquitecta Lina Santos⁴¹, quien también declaró como testigo técnico dentro del proceso y extendió certificación en ese sentido⁴² allegada junto con las facturas expedidas desde mayo de 2011 hasta septiembre.

Sin embargo, hay un recibo del año 2012⁴³ lo cual era imposible si se tiene en cuenta que desde diciembre de 2011 se determinó que el inmueble amenazaba ruina. Y es que no resulta coherente que haya facturas que datan de octubre de 2011 para la adquisición de lámparas, bombillos ahorradores⁴⁴; espejos, ventanas, puertas de aluminio⁴⁵, perfil cana, perfil ángulo⁴⁶, pegacor porcelanato⁴⁷, vinicolor blanco tipo I para el mes de agosto de 2011, cuando el bien estaría en difíciles condiciones de habitabilidad por lo que invertir en remodelaciones de esa índole resulta confuso; incluso, hacer ese tipo de modificaciones implicaría peligro conforme lo revela el amplio registro fotográfico que obra en el expediente.

Ante la ausencia de certeza respecto al daño emergente pasado, la ausencia de elementos materiales probatorios que conlleven a la convicción del pago real de los \$48.648.457 reconocidos por el *a quo*, se revocará tal ítem.

6.5. En lo que atañe a los señalamientos que el lucro cesante no debió ser reconocido porque el predio fue arrendado, claramente la perito hizo referencia a que “se tuvo en cuenta el informe realizado por el contador Edgar Arturo Yate, en donde detalla el valor de las utilidades

⁴⁰ Folio 1582 manuscrito o folio 359 del archivo PDF denominado 05 cuaderno 1 D digitalizado.

⁴¹ Folio 374 manuscrito o folio 26 del archivo PDF denominado 02 cuaderno 1 A digitalizado.

⁴² Folio 245 manuscrito o folio 261 del archivo PDF denominado 01 cuaderno digitalizado.

⁴³ Folio 337 manuscrito o folio 358 del archivo PDF denominado 01 cuaderno digitalizado.

⁴⁴ Folio 348 manuscrito o folio 373 ibídem.

⁴⁵ Folio 352 manuscrito o folio 3 del archivo PDF denominado 02 cuaderno 1 A digitalizado

⁴⁶ Folio 357 manuscrito o folio 9 del archivo PDF denominado 02 cuaderno 1 A digitalizado.

⁴⁷ Folio 362 manuscrito o folio 14 del archivo PDF denominado 02 cuaderno 1 A digitalizado.

*mensuales desde el año 2.015 y, además, teniendo en cuenta los contratos del 9 de abril de 2.015, 20 de agosto de 2.015 y 31 de julio de 2.016. Solo se tuvieron en cuenta las utilidades producidas hasta el año 2.019.*⁴⁸ Es más, seguidamente incluyó la relación de ingresos de utilidades de parqueadero que ascendieron a \$237.186.813 y, conforme a la afirmación citada, junto con las explicaciones dadas por la Contadora en la audiencia dicho rubro no fue tenido en cuenta al momento del cálculo general⁴⁹.

6.6. El reproche concerniente a que no se consideraron los cambios significativos del mercado inmobiliario tanto en los precios de los bienes raíces como en los cánones de arrendamiento para el año 2011, carece de soporte probatorio, resultado ser la mera apreciación del apelante y, por el contrario, hay un trabajo pericial que analizó la ubicación del predio, edificación, incrementos de los cánones de arrendamiento, entre otros aspectos, que le dan credibilidad a la estimación hecha por la perito sin que hubiese sido desvirtuada por algún otro medio probatorio.

6.7. Por último, es cierto que el juzgador de primer grado no hizo mención expresa sobre la objeción al juramento estimatorio, pero ello no demerita el análisis probatorio que verificó, del cual concluyó el soporte suficiente para acoger gran parte de las pretensiones.

Aquí oportuno es indicar que la titulada objeción al juramento estimatorio que planteó el demandado, pues si bien fue formulada al amparo del artículo 10º de la ley 1395 de 2010, no puede perderse de vista que algún sustento debe expresarse con el cual se pueda evidenciar la desproporción de la estimación jurada.

De hecho, como lo señala el inciso primero del artículo 206 de la ley 1564 de 2012 *“Sólo se considerará la objeción que especifique razonadamente la inexactitud que se le atribuya a la estimación”*.

Para el caso que ocupa la atención de la Sala, la objeción se erigió en que la actora señaló que el predio debía ser demolido totalmente, lo que en efecto ocurrió, que según la licencia de construcción el predio tenía 457m² y la reparación del daño debía hacerse dejando a la víctima en las mismas condiciones en que estaba antes del daño, por lo que *“En este caso, sería reparando el bien destruido o deteriorado, teniendo en cuenta que se pueden reutilizar muchos de los materiales y elementos existentes de la inmueble actual”* (sic), añadió que el bien tenía 40 años y aplicando los precios mínimos de costo por metro cuadrado para el estrato 6 era de \$1.092.450 multiplicado por el área daba \$499'249.650 que sería el valor de construcción para 2011 en que ocurrieron los hechos; y que según las fotos los materiales eran de mala calidad *“lo que hace que la reconstrucción del inmueble no sobrepase ni siquiera el 40% del*

⁴⁸ Folio 23, del archivo denominado 12 dictamen pericial PDF, del cuaderno 01 principal.

⁴⁹ Audiencia 19 de abril de 2022, sustentación de perito Rocío Munar a partir del minuto 44:02

pedimento.”⁵⁰; la llamada “objeción”, simplemente es una síntesis de la opugnación planteada, sobre aspectos que fueron ya aquí analizados y descartados al carecer de sustento probatorio.

Por lo demás, al objetante no le bastaba expresar su disenso frente a la estimación que hiciese su contraparte, sino que le incumbía identificar los dislates advertidos en la dicha cuantificación, así como aportar pruebas suficientes para demeritar la estimación dada por el actor, pero esa carga no fue asumida.

Realmente el argumento de la defensa, desconoce abiertamente el principio de reparación integral del daño, cuyo objetivo “*está directamente relacionado con la apreciación concreta y precisa que se pueda llegar a efectuar de los perjuicios ocasionados al afectado, y con su traducción directa en un equivalente monetario que refleje, a ciencia cierta, la real magnitud de las consecuencias del hecho dañoso*”⁵¹. Y como lo ha enseñado la jurisprudencia patria:

*“Para tal efecto, la regla establecida por el artículo 16 de la Ley 446 de 1998, dispone “(...) la valoración de daños irrogados a las personas y a las cosas, atenderá los principios de **reparación integral y equidad** y observará los criterios técnicos actuariales (...) (se resalta).*

La anterior supone, de un lado, el deber jurídico de resarcir todos los daños ocasionados a la persona o bienes de la víctima, al punto de regresarla a una situación idéntica o menos parecida al momento anterior a la ocurrencia del hecho lesivo; y de otro, la limitación de no excederse en tal reconocimiento pecuniario, porque la indemnización no constituye fuente de enriquecimiento”⁵².

7. En ese orden de ideas, se modificará la decisión de primer grado, en el sentido de revocar el daño emergente pasado, en lo demás se mantendrá la decisión atacada, sin que haya lugar a condena en costas en esta instancia, dada la prosperidad parcial del recurso.

DECISIÓN

Por lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, D.C., en Sala de Decisión Civil, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

PRIMERO: REVOCAR EN EL NUMERAL TERCERO de la parte resolutive de la sentencia proferida el 21 de abril de 2022, por el Juzgado 51

⁵⁰ Contestación de ART. Folio 1079 manuscrito o 78 digital archivo PDF “04 cuaderno 1C”

⁵¹ [Reparación integral y responsabilidad civil - Revistas externado](https://revistas.uexternado.edu.co/derpri/article/view)
<https://revistas.uexternado.edu.co/derpri/article/view>

⁵² Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, sentencia SC2107-2018 de 12 de junio de 2018, MP Luis Armando Tolosa Villabona

Civil del Circuito de Bogotá, el reconocimiento de daño emergente pasado y, en su lugar, se deniega tal pretensión, advirtiéndose que los demás conceptos permanecen incólumes.

Confirmar las restantes determinaciones adoptadas en la providencia de fecha y procedencia anotadas.

SEGUNDO: Sin condena en costas por la prosperidad parcial del recurso.

NOTIFÍQUESE,

RUTH ELENA GALVIS VERGARA

Magistrada

110013103033201200430 04

MARÍA PATRICIA CRUZ MIRANDA

Magistrada

110013103033201200430 04

JORGE EDUARDO FERREIRA VARGAS

Magistrado

110013103033201200430 04

Firmado Por:

Ruth Elena Galvis Vergara

Magistrada

Sala Civil

Tribunal Superior De Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

Jorge Eduardo Ferreira Vargas

Magistrado Tribunal O Consejo Seccional

Dirección Ejecutiva De Administración Judicial

División De Sistemas De Ingeniería

Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

Maria Patricia Cruz Miranda

Magistrado Tribunal O Consejo Seccional

Dirección Ejecutiva De Administración Judicial

División De Sistemas De Ingenieria
Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **bd48654abb604269fe08a5f54c8dc89a3a05316c14a476767830a88206261e8c**

Documento generado en 13/12/2022 03:43:49 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>

**TRIBUNAL SUPERIOR
DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ D.C.**



SALA CIVIL DE DECISIÓN N° 3

Magistrada Ponente: MARTHA ISABEL GARCÍA SERRANO

Bogotá D.C., trece (13) de diciembre de dos mil veintidós (2022)
(Decisión discutida y aprobada en Sala Virtual del 9 de diciembre de 2022)

Proceso:	Pertenencia (Reivindicatorio)
Radicado:	11001310303320140055101
Demandante:	Yury Marcela Ramírez Novoa
Demandado:	Bibiana Herrera Bolívar y otros
Asunto:	Apelación de sentencia
Decisión:	Revoca parcialmente

1. ASUNTO A RESOLVER

El recurso de apelación interpuesto por la apoderada judicial de Bibiana Herrera Bolívar contra la sentencia proferida el 27 de mayo de 2022 por el Juzgado 1° Civil del Circuito de Bogotá¹.

2. ANTECEDENTES

2.1. Yury Marcela Ramírez Novoa promovió proceso de pertenencia contra Bibiana Herrera Bolívar y las demás personas que se crean con derechos sobre el inmueble objeto del litigio, con el fin de obtener las

¹ Asignado por reparto al despacho de la Magistrada Ponente el 12 de julio de 2022.

siguientes pretensiones: (i) declarar que la demandante adquirió por prescripción ordinaria adquisitiva el dominio del inmueble ubicado en la Avenida Calle 61 sur N° 20D-60, interior 11, apartamento 601, Conjunto Residencial Reserva del Tunal Super Lote 2 de esta ciudad, identificado con la matrícula inmobiliaria N° 50S-40345444; (ii) ordenar la inscripción de la sentencia en el mencionado folio de matrícula inmobiliaria; y (iii) condenar en costas a la parte demandada en caso de oposición².

2.2. Como sustento de las pretensiones relató:

2.2.1. Que, desde el mes de noviembre de 2009, la señora Yury Marcela Ramírez Novoa entró en posesión del inmueble identificado con la matrícula inmobiliaria N° 50S-40345444, es decir, que ha permanecido en el predio durante un lapso de 4 años y 5 meses.

2.2.2. Que, desde esa fecha ha ejercido la posesión en forma quieta, pacífica e ininterrumpida, realizando mejoras como *“la instalación de techo en drywall, instalación de citófonos, antena parabólica de la Empresa Claro, instalación de gas natural, teléfono, pintura interna y externa, pago de administración, servicios públicos domiciliarios y pagos de impuesto predial”*.

2.2.3. Que, el inmueble objeto de usucapión es de interés social, según la cláusula quinta de la escritura pública N° 3300 del 11 de noviembre de 2000 otorgada en la Notaría 24 de Bogotá.

3. ACONTECER PROCESAL

Mediante auto calendarado 1° de octubre de 2014, el Juzgado 33 Civil del Circuito de la ciudad admitió la demanda³.

² Cuaderno principal, archivo 001, pág. 195 y ss.

³ Ib., pág. 205 y 206.

Notificada la decisión, la demandada se opuso a las pretensiones de la acción y planteó los mecanismos de defensa que denominó “*carencia de causa para la acción*”; “*enriquecimiento sin justa causa*”; “*inexistencia de los actos propios de la posesión*”⁴.

Formuló, además, acción reivindicatoria por vía de reconvención⁵, en la que deprecó: (i) declarar que le pertenece el dominio pleno y absoluto del inmueble identificado con matrícula inmobiliaria N° 50S-40345444; (ii) condenar a Yury Marcela Ramírez Novoa a restituir el inmueble; (iii) disponer que la demandante no está obligada a indemnizar a la poseedora de mala fe las expensas a las que hace referencia el artículo 965 del Código Civil; (iv) ordenar la cancelación de cualquier gravamen que pese sobre el inmueble objeto de la reivindicación; y (v) disponer la inscripción de la sentencia en el folio de matrícula inmobiliaria respectivo.

Sostuvo, como fundamento de tales pedimentos, que adquirió el inmueble mediante escritura pública N° 3271 del 20 de noviembre de 2009 de la Notaría 54 de Bogotá; que en esa misma fecha “*acept[ó] que su hijo Henry Melo Herrera ocup[ara] el inmueble de su propiedad tras la enfermedad que estaba padeciendo, siempre y cuando cubriera los gastos de la vivienda tales como servicios públicos, administración, pago de impuestos (...)*”; que ante el fallecimiento de su hijo el 10 de julio de 2014, requirió a la demandada para que hiciera entrega del apartamento, frente a lo cual obtuvo una respuesta negativa; que el 19 de septiembre de 2014 se convocó a la demandada a audiencia de conciliación, la cual resultó fracasada.

Por auto de fecha 19 de septiembre de 2016 se admitió la demanda de reconvención⁶.

⁴ Cuaderno 1, archivo 001, pág. 307-311.

⁵ Cuaderno 2, archivo 001, pág. 27-31.

⁶ Cuaderno 2, archivo 001, pág. 35.

Mediante escrito radicado el 1 de noviembre de 2016, el apoderado de la demandada en reconvención se opuso a la prosperidad de la acción. Luego, en proveído del 22 de noviembre siguiente, el Juzgado dispuso no tener en cuenta el escrito de contestación por extemporáneo⁷.

Por su parte, la curadora *ad litem* designada para representar a las personas indeterminadas, contestó la demanda y propuso la excepción genérica⁸.

Después de declararse la pérdida de competencia conforme al artículo 121 del Código General del Proceso, el proceso fue remitido al Juzgado 1° Civil del Circuito de la ciudad, autoridad que avocó conocimiento por auto del 17 julio de 2019⁹.

4. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

Adelantado el trámite probatorio y de alegaciones, se emitió sentencia el 27 de mayo del año en curso, que resolvió negar tanto las pretensiones de la demanda principal como de la reconvención.

Luego de reseñar los antecedentes del caso, precisó que la demanda de pertenencia no está llamada a prosperar, porque no se cumplen los cinco (5) años que exige la Ley 9 de 1989 para poder adquirir por prescripción el derecho de dominio sobre el bien; tampoco por haber transcurrido los tres (3) años que señala la ley, dado que no acompañó un justo título ni está probado que se trate de una vivienda de interés social. Añadió que no hay elementos de juicio que demuestren que la señora Yury Marcela Ramírez Novoa es poseedora desde el momento en que ingresó al predio.

⁷ Cuaderno 2, archivo 001, pág. 35 y 42.

⁸ Cuaderno 1, archivo 001, pág. 349-353.

⁹ Cuaderno 1, archivo 001, pág. 424.

En cuanto a la demanda reivindicatoria, señaló que, si bien se acreditó que la señora Bibiana Herrera es la actual titular del derecho de dominio del inmueble, en el proceso hay elementos de prueba que hacen dudar seriamente sobre su condición de propietaria, ya que se trata de una venta simulada parcialmente, pues realmente la persona que compró el apartamento fue su hijo Henry Melo Herrera, quien debido a la enfermedad que padecía, muy seguramente optó por dejarlo a nombre de su progenitora.

Indicó que no se probó la capacidad económica de la demandante en reconvencción para comprar el bien y es extraño que una persona guarde unas fuertes sumas de dinero debajo del colchón. Consideró que no es lógico que una persona ahorre la suma de \$23'000.000, cuando los anteriores propietarios adquirieron el inmueble por la suma de \$28'000.000 y lo hipotecaron a favor de una entidad financiera. Además, la señora Herrera dijo que tenía aversión a los bancos, sin embargo, abrió una cuenta de ahorro programado para recibir subsidios del gobierno en el año 1993 y solo ahorró una ínfima suma de dinero.

Refirió que en la inspección judicial practicada en el lugar donde habita la señora Herrera se constató que guardaba altas sumas de dinero en su vivienda, pero esa situación es aún más sospechosa, porque ella dijo que trabajaba por días haciendo limpieza en casas, y si eso es verdad tuvo que haber ahorrado durante 8 o 10 años, de modo que la conclusión es que el dinero no es de ella sino de alguna otra persona cercana.

Expuso que en el proceso se demostró que Henry Melo Herrera, de profesión contador, devengaba un salario mensual de \$3'000.000 para el año 2012, obtuvo un crédito del Banco Davivienda por la suma de \$30'000.000, desembolsado el 6 de noviembre de 2009, esto es, 10 días antes de la negociación. También tenía un apartamento propio desde el año 2003, por lo que no tiene sentido lo narrado en la demanda, en cuanto

a que su señora madre le permitió vivir en el predio debido a la situación en que se encontraba.

Aunque se probó que la demandante pagó unas cuotas de administración del inmueble, ese pago fue ocasional. Precisó que los actos simulados deben ser reconocidos a través de otro proceso judicial.

Finalmente, advirtió que la prueba decretada de oficio no es nula porque se puso en conocimiento de las partes para que la controvirtieran y no se vulneró ninguna garantía constitucional¹⁰.

5. RECURSO DE APELACIÓN

Inconforme con lo resuelto, la apoderada judicial de la demandante en reconvención interpuso recurso de apelación, el cual fue sustentado en esta instancia, así:

Manifestó que en este asunto se cumplieron los presupuestos axiológicos de la acción reivindicatoria, pues se acreditó que la señora Herrera Bolívar es propietaria del inmueble objeto del proceso y que la demandada junto con su esposo ocuparon el inmueble desde el 20 de noviembre de 2009, como fue aceptado en la contestación de la demanda de reconvención, es decir, 11 días después de haber adquirido la apelante el justo título de dominio del bien -9 de noviembre de 2009-; por tanto, el título exhibido es anterior al inicio de la posesión de la demandada.

Cuestiona que el juzgador de primera instancia haya manifestado la existencia de ciertas dudas sobre la obtención del dinero para la compra del inmueble material del proceso, concluyendo que se trató de una venta

¹⁰ Cuaderno 1, archivo 056.

simulada. Explicó que el dinero de su representada proviene de la labor que desempeñó muchas veces de manera informal y otras mediante vinculación con empresas. A su juicio, “*no necesariamente para poder adquirir una vivienda [se debe] tener el dinero en el banco, existen otras formas como el ahorro del dinero debajo del colchón*”, como lo pudo constatar el juez en la inspección judicial llevada a cabo el 3 de diciembre de 2021.

Sostuvo que, contrario a lo indicado por el *a quo*, las pruebas recaudadas no demuestran que el apartamento fue comprado por el señor Henry Melo, a través de un préstamo otorgado por el Banco Davivienda, si se tiene en cuenta que los documentos allegados hacen referencia a créditos posteriores a la compra del inmueble.

Con base en lo anterior, pidió la revocatoria de la sentencia, por haberse demostrado la satisfacción de los presupuestos que conllevan la restitución del bien a su favor.

6. RÉPLICA

La parte demandada en reconvención no se pronunció dentro del término concedido.

7. PARA RESOLVER SE CONSIDERA

1. Competencia

Para desatar la alzada diremos que la Sala es competente al tenor del numeral 2° del artículo 31 del Código General del Proceso, y lo hará bajo las limitantes contempladas en los artículos 280 y 328 *ibídem*.

Además, se encuentran satisfechos los presupuestos procesales y no se verifica ninguna irregularidad procesal que pueda invalidar lo actuado.

2. Problema jurídico

Se centra en determinar si las censuras formuladas oportunamente por la apelante tienen respaldo legal, jurisprudencial y probatorio para derrumbar el fallo apelado o si por el contrario se debe confirmar por ajustarse a esos tópicos.

3. Marco conceptual

Como nos encontramos frente a un proceso de pertenencia, debemos memorar que el artículo 673 del Código Civil, prevé, entre varios modos de adquirir el dominio de la cosa ajena, la prescripción; fenómeno definido en el artículo 2512 *ibídem*, cuando se señala que “*La prescripción es un modo de adquirir las cosas ajenas, o de extinguir las acciones o derechos ajenos, por no haberse poseído las cosas y no haberse ejercido dichas acciones y derechos durante cierto lapso, y concurriendo los demás requisitos legales (...)*”.

Ahora bien, la citada posesión integra dos elementos, a saber: el ‘*corpus*’ y el ‘*animus*’, correspondiente el primero a la exteriorización de un poder de dominación sobre la cosa, lo cual posibilita el derecho de disponer materialmente de ella, rebatiendo cualquier intrusión externa; el segundo hace relación “*al fundamento psicológico del individuo por medio del cual actúa con una voluntad especial de poseer, esto es, de comportarse como dueño –animus domini- o -animus rem sibi habendi (...)*”¹¹.

¹¹ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, sentencia de 22 de febrero de 2000, expediente 5199, Magistrado Ponente Jorge Antonio Castillo Rúgeles.

Igualmente, como se presentó demanda reivindicatoria por vía de reconvencción, debe recordarse que los artículos 946 y siguientes del Código Civil, prevén para su configuración los siguientes requisitos, a saber: (i) el derecho de dominio sobre la cosa reclamada; (ii) que el demandado sea el actual poseedor; (iii) singularidad de la cosa; e (iv) identidad entre el bien poseído con aquel del cual es propietario el demandante.

4. Caso concreto

En el *sub examine*, ninguna inconformidad se planteó frente a la negativa de las pretensiones de la demanda de pertenencia, por lo que la Sala está relevada de analizar tal asunto y, por ende, procederá a estudiar los reparos concretos formulados por la demandante en reconvencción como único apelante.

Estima la recurrente que en este asunto están acreditados los requisitos para la prosperidad de la acción reivindicatoria, en particular, el derecho de dominio de la señora Bibiana Herrera Bolívar, así mismo, está demostrado que el título exhibido es anterior al inicio de la posesión de la demandada, por ello, el *a quo* debió acoger las pretensiones que deprecó por vía de reconvencción.

Pues bien, al revisar el material probatorio recaudado, se verifica que, en efecto, el derecho de dominio del inmueble objeto de la litis se encuentra en cabeza de la demandante, según se desprende de la escritura pública N° 3271 del 20 de noviembre de 2009 otorgada en la Notaría 54 de Bogotá¹², la cual da cuenta que la señora Liliana María Moreno Ibáñez vendió a Bibiana Herrera Bolívar, el apartamento 601 del interior 11 del Conjunto Residencial Reserva del Tunal Super Lote 2, ubicado en la Avenida Calle 61 sur N° 20D-60 de esta ciudad, identificado

¹² Cuaderno 2, archivo 001, pág. 5-19.

con el folio de matrícula inmobiliaria N° 50S-40345444, por la suma de \$23'000.000 m/cte. Instrumento público que fue registrado en la anotación 14 del certificado de tradición, el 5 de noviembre de 2010¹³.

Los anteriores documentos demuestran que la demandante es la propietaria del bien objeto de la acción judicial, por ende, es la persona legitimada para reclamar la reivindicación del predio.

Ahora bien, el juzgador de primera instancia señaló que, a pesar de haberse acreditado la titularidad del derecho de dominio del inmueble, existían dudas sobre la condición de propietaria de la señora Herrera, porque no probó la capacidad económica para adquirir el bien y, de acuerdo con las pruebas practicadas, quien compró realmente el apartamento fue su hijo Henry Melo Herrera (q.e.p.d.), con el producto de un crédito bancario.

Al respecto, se advierte que ciertamente en el expediente obra el histórico de pagos expedido por el Banco Davivienda en el que consta que el señor Henry Melo Herrera adquirió un crédito por la suma de \$30'000.000, el cual fue desembolsado el 6 de noviembre de 2009¹⁴. Sin embargo, las pruebas practicadas no permiten corroborar con certeza cuál fue la destinación de esos recursos, de manera que no es dable afirmar que con el producto del crédito el señor Melo Herrera compró el inmueble, más aún cuando la parte interesada no allegó ninguna prueba documental en la que conste el pago realizado por éste a favor de la vendedora Liliana María Moreno Ibáñez, ni tampoco solicitó su testimonio en aras de acreditar el supuesto pago y la negociación celebrada entre aquellos.

Considera la Sala que erró el *a quo* al exigir prueba de la capacidad económica de la demandante en reconvención para la adquisición del

¹³ Ib., pág. 20-23.

¹⁴ Cuaderno 1, archivo 033.

bien, por cuanto el ordenamiento jurídico no prevé tal presupuesto para la prosperidad de la acción de dominio. Lo que se requiere es demostrar la condición de titular del derecho real de dominio sobre el bien en litigio, lo cual fue debidamente acreditado en este caso, a través de la escritura pública y el certificado de tradición donde consta la inscripción en el registro de instrumentos públicos.

Precisado lo anterior, se procede a estudiar el segundo presupuesto de la acción, referido a la posesión actual de la demandada en reconvención. Según la declaración de la señora Yury Marcela Ramírez Novoa, al absolver el interrogatorio de parte, ingresó al predio en el año 2009, aproximadamente un mes después de la compra del apartamento, en compañía de su esposo e hijos, ha realizado mejoras, pagos de impuestos, expensas de administración y servicios públicos, admitiendo que ostenta la condición de poseedora del inmueble¹⁵. Dicha calidad se reconoció, además, en la demanda principal, así como en el escrito de contestación de la demanda de reconvención¹⁶.

Sobre el particular, la jurisprudencia ha decantado que *“el hecho de la posesión es susceptible de la prueba de confesión, de manera que si el demandado acepta ser el poseedor del bien objeto de controversia, en principio, esa expresa admisión es suficiente para tener por establecido tal requisito estructural de la acción reivindicatoria, y con mayor razón si, con base en ese reconocimiento, propone la excepción de prescripción extintiva o adquisitiva”* (CSJ, SC3381-2021).

Tampoco existe ninguna duda en torno a la singularidad del bien, así como la coincidencia entre el inmueble reclamado y el que actualmente posee la demandada en reconvención, tal como se verificó en la inspección judicial y el dictamen pericial aportado¹⁷.

¹⁵ Cuaderno 1, archivo 065 audiencia 20 de noviembre de 2017 y archivo 004 video audiencia.

¹⁶ Cuaderno 2, archivo 001, pág. 38 y ss.

¹⁷ Cuaderno 1, archivo 001, pág. 387 y ss.

Bajo ese orden, la sentencia de primera instancia debe revocarse parcialmente, al haberse cumplido los elementos necesarios que estructuran la acción dominical.

Es pertinente indicar que en este caso no se solicitó el reconocimiento de mejoras ni frutos, tampoco se prestó el juramento estimatorio como lo ordena el artículo 206 del Código General del Proceso, de manera que no es dable su reconocimiento, máxime cuando el canon 283 de la misma codificación consagra que *“la condena al pago de frutos, intereses, mejoras, perjuicios u otra cosa semejante, se hará en la sentencia por cantidad y valor determinados”*. Aunado a ello, se observa que en el dictamen elaborado por el perito Carlos E. Aranguren Hayek no se determinó el valor de las mejoras efectuadas por la poseedora en el bien, como tampoco los frutos producidos, por lo que no hay lugar a su reconocimiento.

En conclusión, se revocará parcialmente la decisión de primer grado, para, en su lugar, acceder a la reivindicación deprecada, ordenando la restitución del bien. Se condenará en costas a la demandada, de conformidad con lo establecido en el artículo 365 del estatuto procesal y se ordenará la devolución de las diligencias a la dependencia de origen, por secretaría de la Sala.

En mérito de lo expuesto, la Sala Tercera de Decisión Civil del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá D.C., administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

8. RESUELVE:

PRIMERO: REVOCAR PARCIALMENTE la sentencia proferida el 27 de mayo de 2022 por el Juzgado 1° Civil del Circuito de Bogotá, para,

en su lugar, acceder a la reivindicación deprecada, por las razones expuestas en la parte considerativa de esta providencia.

SEGUNDO: DECLARAR que pertenece a Bibiana Herrera Bolívar, el dominio pleno y absoluto del inmueble ubicado en la Avenida Calle 61 sur N° 20D-60, apartamento 601, interior 11 del Conjunto Residencial Reserva del Tunal Super Lote 2 de esta ciudad, identificado con el folio de matrícula inmobiliaria N° 50S-40345444.

TERCERO: En consecuencia, **ORDENAR** a la señora Yury Marcela Ramírez Novoa restituir el bien inmueble en favor de la señora Bibiana Herrera Bolívar, en el término de diez (10) días hábiles siguientes a la ejecutoria de la sentencia.

CUARTO: CONDENAR en costas a la parte demandada en reconvencción. La Magistrada Ponente fija como agencias en derecho la suma de \$1'000.000 m/cte.

QUINTO: DEVOLVER el proceso al juzgado de origen, una vez en firme este fallo, por Secretaría de la Sala.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,

Los Magistrados,

MARTHA ISABEL GARCÍA SERRANO
(033-2014-00551-01)

JOSÉ ALFONSO ISAZA DÁVILA
(033-2014-00551-01)

LIANA AIDA LIZARAZO VACA
(033-2014-00551-01)

Firmado Por:

Martha Isabel Garcia Serrano
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 009 Civil
Tribunal Superior De Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

Jose Alfonso Isaza Davila
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 018 Civil
Tribunal Superior De Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

Liana Aida Lizarazo Vaca
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 008 Civil
Tribunal Superior De Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **f6ad1b6e23a67702f348f7736e449e79d4bcfbd186dd48a282801d06afc20f79**

Documento generado en 13/12/2022 01:48:13 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>



**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ
SALA CIVIL**

**ADRIANA SAAVEDRA LOZADA
Magistrada Ponente**

Bogotá D.C., diciembre catorce (14) de dos mil veintidós (2022)

(Rad n° 33-2015-00410-02)

El despacho resuelve el recurso de reposición interpuesto por Cafesalud S.A. Liquidada frente al auto de agosto 25 de 2022.

ANTECEDENTES

En el auto impugnado vía reposición se negó decretar la desvinculación de Cafesalud S.A. Liquidada del presente proceso, decisión contra la cual se opuso la referida demandada, reiterando, en concreto, en que, ante la finalización de la existencia jurídica de Cafesalud S.A. con la inscripción de la cancelación en la matrícula mercantil, dicha sociedad perdió capacidad para ser parte y sujeto procesal.

A su vez, la recurrente menciona decisiones del Consejo de Estado y de otras autoridades judiciales, insiste en que la entidad no tiene subrogatario, y, de cualquier forma, no es posible en caso de una eventual condena atender la indemnización dado el agotamiento total de sus activos.

CONSIDERACIONES

Conviene recordar que el artículo 633 del Código Civil define la persona jurídica como *“una persona ficticia capaz de ejercer derechos y contraer obligaciones civiles, y de ser representada judicial y extrajudicialmente”*.

Existen varios tipos de personas jurídicas, entre ellas, las sociedades comerciales; sobre estas, la existencia de la personería jurídica se

acredita con la certificación respectiva de la cámara de comercio de acuerdo con el artículo 177 del Código de Comercio¹.

Al proceso en el curso de esta instancia se allegó como prueba el certificado de existencia y representación de la sociedad Cafesalud S.A. expedido por la Cámara de Comercio de Bogotá de junio 9 de 2022, en el cual se da cuenta que la matrícula mercantil de dicha compañía fue cancelada en virtud de la Resolución de 331 de mayo 23 de 2022 inscrita en el registro comercial en junio 7 de 2022 bajo el número 05981658 del libro XV.

El artículo primero parágrafo de la parte resolutive de ese acto administrativo señaló que, como consecuencia de la terminación de la existencia legal de Cafesalud EPS S.A., *“no existe subrogatario legal, sustituto procesal, patrimonio autónomo o cualquier otra figura jurídico procesal que surta los mismos efectos, sin perjuicio de los activos contingentes y remanentes que se discuten judicial y administrativamente”* (archivo: Cuaderno Tribunal, 10 solicitud desvinculación, p. 113 a 123 del pdf).

De lo expuesto se debe concluir que, como fue inscrita en el registro mercantil la cuenta final de liquidación, la sociedad demandada desapareció del mundo jurídico, por consiguiente, todos sus órganos de control y fiscalización, cesando su existencia del intercambio comercial y jurídico, máxime cuando la entidad no cuenta con subrogatario legal ni contractual.

Sobre el particular, la Superintendencia de Sociedades en oficio No. 220-234604 de octubre 31 de 2022 sobre la *“Extinción de la sociedad como persona jurídica”* señaló:

“...se considera muy pertinente mencionar un pronunciamiento más reciente, Oficio 220-157642 del 21 de octubre de 2021, que puede enriquecer el objeto de la consulta:

“Es claro entonces que la capacidad jurídica de una sociedad disuelta y en estado de liquidación queda restringida, y esto se deriva del cumplimiento de un presupuesto que la llevo a ese estado, pero la persona jurídica como tal sigue

¹ Artículo 117 del Código de Comercio. *“Prueba de la existencia y de la representación. La existencia de la sociedad y las cláusulas del contrato se probarán con certificación de la cámara de comercio del domicilio principal, en la que constará el número, fecha y notaría de la escritura de constitución y de las reformas del contrato, si las hubiere; el certificado expresará, además, la fecha y el número de la providencia por la cual se le concedió permiso de funcionamiento y, en todo caso, la constancia de que la sociedad no se halla disuelta. Para probar la representación de una sociedad bastará la certificación de la cámara respectiva, con indicación del nombre de los representantes, de las facultades conferidas a cada uno de ellos en el contrato y de las limitaciones acordadas a dichas facultades, en su caso”.*

existiendo hasta tanto se culmine el proceso liquidatorio y se inscriba en el registro mercantil el acta final de liquidación.” (Subrayado fuera del texto).

Como se pudo observar, en cuanto al momento de extinción de la sociedad como persona jurídica, éste ocurre cuando se inscribe en el registro mercantil la cuenta final de liquidación. En el mismo sentido, el Honorable Consejo de Estado ha señalado lo siguiente en su Sentencia 2010-00343 de 04 de abril de 2019, Rad. 76001-23-31-000-2010-00343- 01 (24006), C.P.: Julio Roberto Piza Rodríguez:

“(…) Surtido el trámite de la liquidación, la personalidad jurídica de las sociedades se extingue con la inscripción de la cuenta final de la liquidación. A ese aspecto se refirió el Oficio 220-036327, del 21 de mayo de 2008, de la Superintendencia de Sociedades, en el cual se señaló que la inscripción de la cuenta final de la liquidación en el registro mercantil implica la desaparición de la sociedad y de sus órganos del mundo jurídico, por lo cual la entidad ya no existe en el «tráfico mercantil como persona jurídica, en consecuencia, no puede de ninguna manera seguir actuando, ejerciendo derechos y adquiriendo obligaciones»; análisis que es coincidente con la jurisprudencia de la esta Sección, que señaló en la sentencia del 7 de marzo de 2018 (exp. 23128, C.P. Stella Jeannette Carvajal): ... la capacidad para actuar se extingue con la inscripción de la cuenta final de la liquidación en el registro mercantil y, a partir de ese momento, las personas jurídicas desaparecen del mundo jurídico, no pueden ser sujeto de derechos y obligaciones, y no pueden ser parte de un proceso.

3. En esos términos, cabe entender que las sociedades en estado de liquidación pueden comparecer en juicios con observancia del límite de su capacidad, encaminada a su inmediata liquidación; pero, una vez se inscribe el acta de aceptación de la terminación de la liquidación en el registro mercantil, se liquida la sociedad, lo que conlleva la extinción de la personalidad jurídica.

Una vez extinguida la personalidad jurídica de la sociedad, el liquidador de la sociedad liquidada pierde la competencia para representar y realizar todas aquellas gestiones encomendadas por la ley, de tal forma que carece de capacidad para conferir poder en nombre de la sociedad y para intervenir judicial y extrajudicialmente. Es decir que la sociedad no solo pierde la capacidad para ser parte, sino también la capacidad procesal, dado que no puede ser representada. (…). (Subrayado fuera del texto).

Por ello, no puede pasarse por alto que de ninguna manera la sociedad demandada Cafesalud S.A. Liquidada no puede seguir actuando, ejerciendo derechos o adquiriendo obligaciones, con una personalidad jurídica que dejó de existir, dada la inscripción de la cuenta final de liquidación en la matrícula respectiva.

En virtud de lo anterior, el despacho considera que el auto objeto de recurso debe revocarse, para en su lugar, decretar la terminación del proceso sub judice en relación con dicha sociedad, sin condena en costas por no aparecer causadas; toda vez que, repítase, Cafesalud

EPS S.A. ya fue objeto de liquidación, por consiguiente, no existe en el mundo jurídico. Sin embargo, se continuará el trámite en contra de la otra demandada, y, como en primera instancia no se decretó medida cautelar, no es necesario ningún pronunciamiento sobre el particular.

En virtud de lo expuesto el Despacho, **RESUELVE:**

PRIMERO: REVOCAR el auto de agosto 25 de 2022. En su lugar, **DECRETAR** la terminación del presente proceso respecto de Cafesalud S.A. Liquidada teniendo en cuenta lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: Sin condena en costas.

TERCERO: En firme ingrese al Despacho para continuar el trámite respecto de la IPS Hospital Universitario San Rafael.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

ADRIANA SAAVEDRA LOZADA
Magistrada

Firmado Por:

Adriana Saavedra Lozada

Magistrado Tribunal O Consejo Seccional

Sala 001 Civil

Tribunal Superior De Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica,
conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **4071f99cfd1f281be12658ed25e8391dc51d25f1dbf3ee0e1758ec60253c03c**

Documento generado en 13/12/2022 03:18:29 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:

<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>



REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ
SALA CIVIL

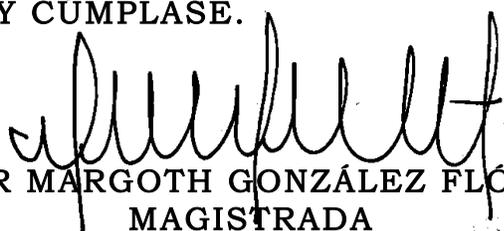
Bogotá, D.C., trece (13) de diciembre de dos mil veintidós (2022).

Expediente No. 11001-31-03-034-2013-00264-02
Demandante: IGLESIA UNIVERSAL DEL REINO DE DIOS
Demandado: LEONARDO ANDRÉS ZAMBRANO ENDARA E
U y otro.

De conformidad con lo normado en el artículo 12 de la Ley 2213 de 2022, y comoquiera que la parte apelante no sustentó el recurso dentro de los cinco días siguientes a la notificación por estado del auto de fecha 18 de noviembre de 2022, se declara **DESIERTO** el recurso de apelación interpuesto contra la sentencia del 21 de julio de 2022, proferida por el Juzgado Cincuenta y Uno Civil del Circuito de Bogotá.

Por Secretaría, **DEVUÉLVANSE** las presentes actuaciones a la dependencia de origen.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.


FLOR MARGOTH GONZÁLEZ FLÓREZ
MAGISTRADA

REPÚBLICA DE COLOMBIA



**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ
SALA CIVIL**

Bogotá D.C., trece (13) de diciembre de dos mil veintidós (2022)

PROCESO	:	DECLARATIVO -Resolución de contrato
DEMANDANTE	:	LUIS FRANCISCO PEÑALOZA RODRÍGUEZ
DEMANDADO	:	JORGE FRANCISCO SEGURA BARRERA

Se **ADMITE** en el efecto devolutivo el recurso de apelación interpuesto por el demandado contra la sentencia que profirió el Juzgado 35 Civil del Circuito de Bogotá, el 2 de noviembre del 2022, dentro del proceso de la referencia.

Una vez ejecutoriada esta providencia, la Secretaría procederá a contabilizar el término de cinco (5) días que tiene el apelante para sustentar su recurso, pues en caso de no hacerlo, se le declarará desierto; del escrito de sustentación que presente se correrá traslado a la parte contraria en la forma y términos previstos por el artículo 12, en concordancia con el 9, de la Ley 2213 de 2022.

La sustentación, como su réplica, se remitirán al correo electrónico secscribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co. Cada parte, si es del caso, acreditará el envío del escrito a su contraparte para los efectos del artículo 3 y el parágrafo del artículo 9 de la Ley mencionada, lo cual deberá ser tenido en cuenta por la Secretaría.

Notifíquese,


RICARDO ACOSTA BUITRAGO
Magistrado

REPÚBLICA DE COLOMBIA



RAMA JUDICIAL
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE
BOGOTÁ, D.C.
SALA CIVIL

MAGISTRADA SUSTANCIADORA: RUTH ELENA GALVIS VERGARA

Bogotá, D.C., trece de diciembre de dos mil veintidós

Ponencia presentada y aprobada en Sala Civil de Decisión según acta de 23 de noviembre de 2022

Proceso: Ejecutivo para efectividad de la garantía real.
Demandante: Diego Alexander Sanabria Monroy y otros.
Demandada: Mirtha Ingrid Rocío Pinzón Rodríguez.
Radicación: 110013103035201900046 01
Procedencia: Juzgado 35 Civil del Circuito de Bogotá
SC-046/22

Se decide el recurso de apelación formulado por la parte demandada, contra la sentencia expedida el 18 de mayo de 2022, por el Juzgado 35 Civil del Circuito de Bogotá.

ANTECEDENTES

1. Diego Alexander, Ricardo Andrés y Carlos Mauricio Sanabria Monroy presentaron demanda ejecutiva con título hipotecario contra Mirtha Ingrid Rocío Pinzón Rodríguez, en la que pidieron que con el producto del remate del bien dado en garantía se les cancelen las siguientes sumas de dinero:

1.1. Por concepto de capital:

i) \$24.000.000, representado en el pagaré No. 1, a favor de Diego Alexander Sanabria Monroy, fecha de vencimiento 21 de febrero de 2018.

ii) \$8.000.000 contenido en el pagaré No. 2, a favor de Ricardo Andrés Sanabria Monroy, fecha de vencimiento 21 de febrero de 2018.

iii) \$8.000.000 monto del pagaré No. 3, a favor de Carlos Mauricio Sanabria Monroy, fecha de vencimiento 21 de febrero de 2018.

iv) \$126.000.000 cifra incorporada en el pagaré No. 4 , a favor de Diego Alexander Sanabria Monroy, fecha de vencimiento 21 de febrero de 2018.

v) \$42.000.000 suma representada en el pagaré No. 5, a favor de Ricardo Andrés Sanabria Monroy, fecha de vencimiento 21 de febrero de 2018.

vi) \$42.000.000 cantidad del pagaré No. 6, a favor de Carlos Mauricio Sanabria Monroy, fecha de vencimiento 21 de febrero de 2018.

vii) \$50.000.0000 valor del pagaré No. 7 a favor de Diego Alexander Sanabria Monroy, vencimiento 11 de mayo de 2018.

viii) \$50.000.000 del pagaré No. 8 a favor de Carlos Mauricio Sanabria Monroy, con vencimiento 10 de septiembre de 2018.

ix) \$50.000.000 representados en el pagaré No. 9 a favor de Diego Alexander Sanabria Monroy con vencimiento el 19 de octubre de 2018.

x) \$30.000.000 correspondientes al pagaré No. 10 a favor de Ricardo Andrés Sanabria Monroy con vencimiento 26 de marzo de 2018.

1.2. Más intereses moratorios sobre cada capital insoluto, desde el día siguiente al vencimiento del respectivo título hasta que se efectúe el pago, a la tasa máxima autorizada.

1.3. Adicionalmente, solicitó intereses de plazo, así:

i) Respecto de los pagarés 1, 2, 3, 4, 5 y 6 del 22 de febrero de 2017 al 21 de febrero de 2018.

ii) Del pagaré No. 7: del 12 de mayo de 2017 al 11 de mayo de 2018.

iii) Del pagaré No. 8: del 11 de septiembre de 2017 al 10 de septiembre de 2018.

iii) En lo que atañe al pagaré No. 9 del 20 de octubre de 2017 al 19 de octubre de 2018.

iv) Por el pagaré No. 10 del 26 de enero de 2018 al 26 de marzo de 2018.

2. La *causa petendi* expuesta, admite la siguiente síntesis:

2.1. Mirtha Ingrid Rocío Pinzón Rodríguez y Alix Daver Vega Pinzón se declararon deudoras mancomunadas y solidarios entre sí, respecto de los demandantes al suscribir los títulos valores relacionados en las pretensiones.

2.2. Además de comprometer su responsabilidad personal, constituyeron garantía real, hipoteca abierta, respecto del bien identificado con folio de matrícula inmobiliaria 156-113697, ubicado en Sasaima – Cundinamarca, la cual esta registrada.

2.3. Se adeudan intereses de plazo.

2.4. La ejecutada es la actual poseedora inscrita y material del bien hipotecado.

3. En providencia del 25 de febrero de 2019¹ se libró orden de pago contra Mirtha Ingrid Rocío Pinzón Rodríguez y conforme a los valores solicitados en la demanda y la subsanación, se ordenó notificar a la convocada y se decretó la medida cautelar respecto del bien identificado con folio de matrícula 156-113697.

El embargo del bien hipotecado fue inscrito en el certificado de libertad y tradición [folios 94-95, 001CuadmoPrincipalFolios], por lo que se dispuso su secuestro en auto de 26 de junio de 2019.

4. Martha Ingrid Rocío Pinzón Rodríguez se notificó personalmente el 29 de agosto de 2019² y, mediante apoderado contestó la demanda, se opuso a las pretensiones y formuló las excepciones de mérito de “Pago parcial de la obligación; cobro de lo no debido; cobro indebido de intereses; Fuerza mayor o caso fortuito para el no pago de la obligación”.

3.2. En auto del 13 de agosto de 2020³ se prorrogó la competencia conforme al artículo 121 de la Ley 1564 de 2012.

3.3. Adelantado el trámite correspondiente a la primera instancia, el a quo profirió sentencia en la que resolvió declarar no probadas las excepciones formuladas por la demandada y ordenó seguir la ejecución en la forma dispuesta en el auto de apremio; verificar las liquidaciones y el avalúo del bien hipotecado.

LA SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

Para decidir como lo hizo la juez de primer grado, tuvo en cuenta las consideraciones que se resumen así:

1. Con base en las actas de desembolso, se pronunció sobre las excepciones propuestas, diciendo que de ellas se extrae que la demandada con la solicitud de crédito buscó solucionar el pago de intereses corrientes causados entre el 1° de diciembre de 2017 a 31 de enero de 2018, y los generados del 28 al 31 de enero de 2018, sin que pueda reputarse que con ese valor se extinguió la obligación correspondiente a capital o intereses posteriores a dicha data.

En similares condiciones se analizó el acta de desembolso No. 1, se aceptó el descuento de intereses corrientes por anticipado del primer

¹ Folio 81 digital del cuaderno 001 cuaderno principal

² Folio 112 ibidem.

³ Folio 232 ibidem.

mes, la suma de \$5.250.000 y, reiteró que dicho acto era a voluntad de las partes.

En lo que atañe a la cuarta acta de desembolso, tuvo la misma dinámica de las anteriores.

Agregó que dichas operaciones no desbordaron el máximo de intereses permitido fijado por la Superintendencia Financiera de Colombia, por lo que concluyó que las excepciones de pago parcial, cobro de no debido y cobro excesivo de intereses no estaban llamadas a prosperar.

En cuento a la excepción de fuerza mayor, observó que las dificultades de salud que tuvo la ejecutada se presentaron cuando las obligaciones ejecutadas ya eran exigibles.

LA APELACIÓN

El apoderado de la parte demandada apeló la decisión y argumentó ante esta Corporación:

1. *“Pago parcial de la obligación”*

Reafirmó lo dicho en las excepciones, es decir, que había efectuado 7 pagos parciales y que, incluso, en la sentencia hizo alusión a la existencia de actas de desembolso, con lo que confirma la existencia de los pagos parciales.

Añadió que al analizar el canon 424 del Código General del proceso y, al momento de *“establecer lo que conforma las obligaciones de pagar sumas de dinero, hablamos de en su carácter genérico de la existencia de un capital y los intereses que son de carácter accesorio, pero vitales (...)”* En este asunto, afirmó que existieron pagos parciales para saldar los intereses causados debidos al título valor.

2. *“Falta de valoración sobre las pruebas practicadas”*

Con la contestación de la demanda se aportaron las actas de desembolso, *“indicando expresamente los pagos parciales que se realizaron sobre la obligación pendiente de naturaleza dineraria”* prueba irrefutable que no fue valorada; tampoco se tuvo en cuenta el documento allegado del estado de salud en la que se encontró a Mirtha Ingrid Rocío Pinzón Rodríguez.

3. *“La sentencia fue proferida por fuera de los términos consagrados en el C.G.P.”*

La demandada fue notificada el 29 de agosto de 2019, por lo que el año para dictar sentencia venció el 29 de agosto de 2020, el término

no fue prorrogado y, la audiencia de instrucción y juzgamiento se celebró el 25 de febrero de 2022. Además, la sentencia fue proferida por escrito 2 meses después de celebrada la audiencia.

Por tanto, el Juez 35 Civil del Circuito para el momento de proferir la sentencia no tenía competencia y, por obligación legal, debía remitirlo al despacho que seguía en turno e informar de ello al Consejo Superior de la Judicatura.

4. “Inobservancia de lo establecido en el art. 373”

El artículo 373 de la Ley 1564 de 2012 determina que si la decisión se profiere por escrito, ello debe hacerse dentro de los 10 días siguientes, mientras que en este caso fue notificada casi 3 meses después.

5. “Incongruencia entre la parte motiva y la parte resolutive”

En la parte considerativa se dijo que se condenaría en costas a la parte actora; sin embargo, en la parte resolutive se dijo que ello sería con cargo de la parte ejecutada.

6. En audiencia oral no se dio el sentido del fallo, “*dicha sentencia no tenía ninguna complejidad*”; además, que adolece de justificaciones, no tiene análisis de fondo de las excepciones de mérito presentadas.

La parte actora recorrió la sustentación presentada en los siguientes términos:

Argumentó que el documento al que hace referencia el apelante fue el acta de desembolso, en el cual consta que buscó solucionar el pago de intereses corrientes causados entre el 1° de diciembre de 2017 a 31 de enero de 2018, sin que pueda reputarse que ese valor extinguió la obligación. En la segunda acta de desembolso, tal como denota la demanda se aceptó el descuento de intereses corrientes por anticipado del primer mes en el monto de \$5.250.000.

Finalmente, en lo referente a la tercera acta de desembolso tiene la misma dinámica, se “*saldó el valor de los intereses corrientes causados, por manera que, en puridad, tampoco solucionó en parte la obligación coercida.*”

Resaltó que el pago realizado a la cuenta de ahorros de Bancolombia No. 90931867872 del 15 de noviembre, no corresponde a un pago realizado a los demandantes, ya que se desconoce quién es el titular.

En cuanto a la falta de valoración sobre las pruebas manifestó que no era cierto, porque se detalló cada acta de desembolso y dejó claro que los pagos no correspondían a la obligación pendiente, sino a intereses. Además, dijo que el estado de salud de la demandada tuvo lugar cuando las obligaciones ya eran exigibles.

En lo atinente a que la sentencia fue proferida por fuera del término consagrado en el Código General del Proceso, es argumento que tiene como fin evadir las obligaciones dinerarias adquiridas con los demandantes; aunando a que, la demandada presentó varias excusas para cambio de fecha de audiencia por quebrantos de salud; sumado a que en el 2020 el Consejo Superior de la Judicatura suspendió términos judiciales por 107 días.

En lo referente a la inobservancia del artículo 373 con base en el artículo 120 ejusdem, reiteró que el apelante nada dijo ante el a quo sobre el término para proferir sentencia y, *“si no lo aleg[ó] en su momento, no puede alegarlo después”*

En lo atinente a la incongruencia, es evidente que si se declaran infundadas las excepciones debía condenarse al opositor.

CONSIDERACIONES

1. Con la presencia de los llamados presupuestos procesales de la acción y sin que se advierta la incursión en causal que pueda viciar de nulidad lo actuado, están dadas las condiciones para que esta Corporación decida de fondo la instancia.

2. Preliminarmente se advierte que la Sala de Decisión se pronunciará única y exclusivamente acerca de los reparos señalados por el apelante en la primera instancia, sustentados ante esta Sede, atendiendo la pretensión impugnativa que rige el recurso de apelación, de conformidad con lo regulado en los artículos 320, 327 y 328 de la Ley 1564 de 2012.

3. Sea lo primero, dilucidar sobre los reproches atinentes a que se profirió la sentencia escrita pasados 10 días de la audiencia y que la juez había perdido competencia.

3.1. Los artículos 372 y 373 de la Ley 1564 de 2012 prevén que, en principio, el fallo debe proferirse oralmente, sin solución de continuidad, salvo en dos situaciones: (i) la potestad de prórroga conforme al inciso segundo del numeral 5 del artículo 373, conforme al cual *“Si fuere necesario podrá decretarse un receso hasta por dos (2) horas para el pronunciamiento de la sentencia”*; (ii) la imposibilidad claramente justificada, que se contempla en el inciso tercero ejusdem, *“Si no fuere posible dictar la sentencia en forma oral, el juez deberá dejar constancia expresa de las razones concretas e informar a la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura. En este evento, el juez deberá anunciar el sentido de su fallo, con una breve exposición de sus fundamentos, y emitir la decisión escrita dentro de los diez (10) días siguientes, sin que en ningún caso, pueda desconocer el plazo de duración del proceso previsto en el artículo 121”*

No obstante, la desatención de tales directrices no entraña la anulabilidad de la decisión ni afecta el fondo de la resolución del caso, pues el legislador en ese sentido no concibió consecuencia procesal alguna y menos las que reclama el recurrente, previsión normativa que en materia sancionatoria es indispensable.

Por lo demás, admitir la postura del apelante sería tanto como ponderar irreflexivamente al exceso de rigor formal y desatender el expreso mandato Constitucional que obliga a dar prevalencia al derecho sustancial: artículo 228 de la Carta, que el precepto 11 del estatuto procesal civil vigente desarrolla al decir *“Al interpretar la ley procesal el juez deberá tener en cuenta que el objeto de los procedimientos es la efectividad de los derechos reconocidos por la ley sustancial. Las dudas que surjan en la interpretación de las normas del presente código deberán aclararse mediante la aplicación de los principios constitucionales y generales del derecho procesal garantizando en todo caso el debido proceso, el derecho de defensa, la igualdad de las partes y demás derechos constitucionales fundamentales. El Juez se abstendrá de exigir y de cumplir formalidades innecesarias”*. Al respecto, la Corte Constitucional ha explicado:

«38. Del anterior recuento la Corte concluye que el principio de prevalencia del derecho sustancial sobre las formas refiere a que (i) la norma adjetiva debe buscar la garantía del derecho sustancial y, por ende, no se puede convertir en una barrera de efectividad de éste; (ii) la regulación procesal debe propender por la realización de los derechos sustanciales al suministrar una vía para la solución de controversias sobre los mismos; y, (iii) el derecho adjetivo al cumplir una función instrumental que no es un fin en sí mismo, debe ceñirse y estar al servicio del derecho sustancial el cual se debe privilegiar para proteger las garantías fundamentales.» (C-193/16).

Lo mismo debe decirse en cuanto a la crítica relativa a la *“ausencia de complejidad del asunto”* lo que no ameritaba decisión por escrito, criterio que en nada afecta el fondo del asunto, y solo se trata de una opinión del profesional de derecho recurrente quien, valga destacar ninguna oposición manifestó frente a la decisión que hizo la juzgadora en la audiencia en el sentido de que el fallo se expediría por escrito y pese a ello no anunció el sentido de la decisión; tampoco, superado el plazo para proferir la sentencia escrita, el ahora quejoso hizo patente su inconformidad al respecto, lo que sólo viene a blandir ante la decisión adversa a los intereses de su representada.

3.2. Ahora, en lo que tiene que ver con la pérdida de competencia según el artículo 121 de la Ley 1564 de 2012, debe recordarse que ello tan sólo fue solicitado por el recurrente ante el *a quo* como solicitud de nulidad el 23 de mayo de 2022, esto es, después de proferida la sentencia de primer grado; petición que fue rechazada de plano en auto del 12 de septiembre de 2022⁴ decisión que se encuentra en firme, pues contra ella ningún recurso se interpuso.

⁴ Archivo 005resuelvenulidad, cuaderno digital C02 Incidente Nulidad

Por lo demás, la Corte Constitucional al examinar el artículo 121 en mención, en sentencia C-443 de 2019 expuso:

“ i) Según el artículo 132 del CGP, el juez debe el deber de corregir y sanear los vicios que configuren nulidades al agotarse cada etapa del proceso, vicios que no pueden alegarse en las fases siguientes, salvo que se trate de hechos nuevos. Por su parte, según el artículo 135, esta no puede ser alegada por quien después de ocurrida la irregularidad, actúa en el proceso sin proponerla.

Teniendo en cuenta lo anterior, debe entenderse que la pérdida de la competencia y la nulidad originada en este vicio debe ser alegada antes de proferirse la sentencia, esto es, cuando expiren los términos legales contemplados en el artículo 121 del CGP. Con ello se pone fin a la práctica denunciada en este proceso por algunos intervinientes, en la que las partes permiten el vencimiento del plazo legal y guardan silencio sobre la pérdida automática de la competencia, para luego alegar la nulidad del fallo que es adverso a una de ellas. (...)”

Y resolvió:

“PRIMERO.- DECLARAR LA INEXEQUIBILIDAD de la expresión “de pleno derecho” contenida en el inciso 6 del artículo 121 del Código General del Proceso, y la EXEQUIBILIDAD CONDICIONADA del resto de este inciso, en el entendido de que la nulidad allí prevista debe ser alegada antes de proferirse la sentencia, y de que es saneable en los términos de los artículos 132 y subsiguientes del Código General del Proceso

SEGUNDO.- DECLARAR LA EXEQUIBILIDAD CONDICIONADA del inciso 2 del artículo 121 del Código General del Proceso, en el sentido de que la pérdida de competencia del funcionario judicial correspondiente sólo ocurre previa solicitud de parte, sin perjuicio de su deber de informar al Consejo Superior de la Judicatura al día siguiente del término para fallar, sobre la circunstancia de haber transcurrido dicho término sin que se haya proferido sentencia.

TERCERO.- DECLARAR LA EXEQUIBILIDAD CONDICIONADA del inciso 8 del artículo 121 del Código General del Proceso, en el sentido de que el vencimiento de los plazos contemplados en dicho precepto no implica una descalificación automática en la evaluación de desempeño de los funcionarios judiciales.”

Por lo que el motivo de nulidad no opera “de pleno derecho”, debe ser alegado antes de que se profiera la sentencia y puede ser saneada.

3.3. En este caso, al margen de si la decisión se profirió en el plazo legal, lo cierto es que ninguna de las partes propuso la nulidad o reclamó la pérdida de competencia, fue con posterioridad a la sentencia de primera instancia que la parte derrotada con esa decisión acudió, tardíamente, con aquel argumento; sobre los que resolvió la juez a quo en proveído que notificado en legal forma, no fue cuestionado, adquiriendo así firmeza procesal y fuerza vinculante.

3.4. Corolario de lo consignado, los mencionados reproches resultan inocuos para enervar el fallo de primera instancia.

4. Para acometer el análisis de fondo de la censura planteada, la Sala considera imperioso recordar que el artículo 164 de la ley 1564 de 2012 erige el principio de necesidad de la prueba en el baluarte principal de la decisión judicial, de manera que ésta solo sea el reflejo de los medios legal y oportunamente aportados al proceso, necesidad que se revela en cada uno de los sujetos procesales, de acuerdo con su interés frente al debate y que da surgimiento a la dinámica en que se tensan las razones de la dialéctica cuya conclusión debe resolverse a favor de una de ellas y en contra de la otra, conforme a la robustez de sus asertos.

El desconocimiento de este principio por los enfrentados, determina al fallador la adopción de decisión que, en todo caso desate la suerte de los derechos en conflicto, previo señalamiento del sujeto a quien incumbía la carga de probar los supuestos fácticos aducidos en soporte de sus aspiraciones procesales.

Se articula de este modo el sistema con el principio de la carga probatoria contenido en el artículo 167 de la Ley 1564 de 2012 en concordancia con el artículo 1757 del Código Civil que instala en la órbita de los contradictores, el gravamen de asumir las actuaciones tendientes a dotar de certeza al juzgador sobre los hechos que alega y en los que edifica sus aspiraciones procesales.

5. Sin perder de vista la carga probatoria que a cada extremo procesal incumbe, conviene fijar el marco jurídico aplicable al caso, para así establecer si fueron demostrados los supuestos de hecho en que el apelante fincó sus aspiraciones procesales.

A voces del artículo 2221 del Código Civil **“El mutuo o préstamo de consumo es un contrato en que una de las partes entrega a la otra cierta cantidad de cosas fungibles con cargo de restituir otras tantas del mismo género y calidad”** . El contrato de mutuo es por naturaleza oneroso, por tanto, el mutuario debe pagar al mutuante los intereses legales, es decir, las sumas de dinero recibidas en mutuo más los rendimientos o réditos de dicho dinero, que son los intereses pactados de común acuerdo.

Por otra parte, las obligaciones cuyo recaudo se persiguen por esta vía se soportan en los títulos valores esgrimidos como base de la acción: pagarés, que examinados a la luz del artículo 709 del Código de Comercio según el cual **“El pagaré debe contener, además de los requisitos que establece el Artículo 621, los siguientes: 1) La promesa incondicional de pagar una suma determinada de dinero; 2) El nombre de la persona a quien deba hacerse el pago; 3) La indicación de ser pagadero a la orden o al portador, y 4) La forma de vencimiento.”**, presupuestos que además de los generales exigidos por el artículo 621 *ídem*, confluyen en los pagarés exhibidos por los demandantes, los cuales aparecen

signados por la demandada quien no cuestionó su autenticidad; luego, entonces no hay reproche que hacer en cuanto a los requisitos formales de los títulos.

Se circunscribió la defensa a aducir unos pagos parciales, lo que constituye la excepción contemplada en el artículo 784 numeral 7 del Estatuto Mercantil: “Las que se funden en quitas o en pago total o parcial, siempre que consten en el título;”; temática que fue examinada en la sentencia impugnada.

6. Revisadas las “ACTAS DE DESEMBOLSO”, documentos aportados por la demandada, respecto de los cuales ningún reproche hizo el extremo ejecutante, tan sólo admitió su apoderado que allí se dejó constancia de pagos anticipados de intereses de plazo.

6.1. En efecto, del acta de desembolso expedida el 26 de enero de 2018⁵ se acredita que la codeudora, no demandada, Alix Daber Vega Pinzón aceptó haber recibo \$30.000.000 y, consintió que de dicho monto se dedujera \$16.800.000 por concepto de intereses del 1° de diciembre de 2017 al 31 de enero de 2018; así como \$105.000, por intereses del 26 al 31 de enero de 2018.

ACTA DE DESEMBOLSO 152

Del préstamo hipotecario realizado mediante la Escritura No. 197 de febrero seis (6) de 2017 otorgada en la Notaría treinta y cuatro (34) de Bogotá, entre las deudoras **MIRTHA INGRID ROCIO PINZON RODRIGUEZ** con C.C. 35.314.043 de Bogotá y la deudora **ALIX DABER VEGA PINZON** con C.C. 39.539.766 de Bogotá, mayores de edad, domiciliadas en Bogotá y el acreedor: **RICARDO ANDRES SANABRIA MONROY** C.C.N°.74.378.866 de Duitama Por medio de la suscripción del presente instrumento privado. Las Deudoras manifiestan que recibieron a su entera satisfacción las siguientes cantidades, así:

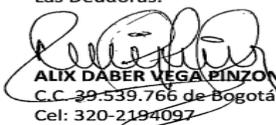
1. Cantidad acordada adicionalmente # 5	\$ 30.000.000✓
2. Intereses desde 01-12-17 hasta 31-01-18	-\$ 16.800.000✓
3. Intereses con corte del 26-01-18 a 31-01-18 de \$30.000.000	-\$ 105.000
TOTAL A DESEMBOLSAR	\$ 13.095.000

A solicitud de las Deudoras se entrega de la siguiente manera:

- EFECTIVO.....\$ 13,095,000

Como constancia de que recibimos los dineros relacionados, firmamos en Bogotá, el día 26 de enero de 2018.

Las Deudoras:


ALIX DABER VEGA PINZON
C.C. 39.539.766 de Bogotá
Cel: 320-2194097

K → 400.000.000
% dic 1-31 - 840.000
% ene 1-31 - 8400.000
Prestrmad. 13200.000
total pagare 10 30.000.000
Enero 2018

Del análisis crítico de tal escrito se advierte que hace relación al señor Ricardo Andrés Sanabria Monroy y en la parte final manuscrito se lee “pagare 10 30000000”; y, efectivamente el pagaré #10 fue otorgado a favor de Ricardo Sanabria. Ergo, los dichos réditos deben aplicarse a ese título valor del que en la demanda se planteó como pretensión el cobro de intereses de plazo del 26 de enero de 2018 al 26 de marzo de 2018, cuando lo cierto es que ya estaban cubiertos anticipadamente hasta el 31 de enero de 2018, por tanto en ese

⁵ Folio 184 ibidem.

aspecto resulta fundada la defensa y por ende, debe modificarse el auto de apremio.

6.2. En cuanto al acta de desembolso 4⁶, emitida el 20 de octubre de 2017 se refiere al acreedor Diego Alexander Sanabria Monroy y a la "cantidad acordada adicionalmente #4 \$50.000.000", beneficiario, fecha y monto que guardan correspondencia con el pagaré 09, del que se reclaman intereses de plazo del 20 de octubre de 2017 al 19 de octubre de 2018, pero que según esa acta se descontaron por anticipado \$350.000 con corte a 31 de octubre de 2017.

24
151

ACTA DE DESEMBOLSO 4

Del préstamo hipotecario realizado mediante la Escritura No. 197 de febrero seis (6) de 2017 otorgada en la Notaría treinta y cuatro (34) de Bogotá, entre las deudoras **MIRTHA INGRID ROCIO PINZON RODRIGUEZ** con CC. 35.314.043 de Bogotá y la deudora **ALIX DABER VEGA PINZON** con C.C. 39.539.766 de Bogotá, mayores de edad, domiciliadas en Bogotá y el acreedor: **DIEGO ALEXANDER SANABRIA MONROY** C.C. N° 74.374.420 de Duitama Por medio de la suscripción del presente instrumento privado. Las Deudoras manifiestan que recibieron a su entera satisfacción las siguientes cantidades, así:

1. Cantidad acordada adicionalmente # 4	\$	50.000.000
2. Intereses con corte del 20 Oct a 31 Oct préstamo \$50,000,000	- \$	350.000
3. Intereses de \$350.000.000 con corte del 01 Oct a 31 Oct	- \$	7,210,000
TOTAL A DESEMBOLSAR	\$	42,440,000

A solicitud de las Deudoras se entrega de la siguiente manera:

- **CONSIGNACION 19 OCT**\$ **2.000.000**
- **CONSIGNACION 20 OCT**\$ **40.440.000**

Como constancia de que recibimos los dineros relacionados, firmamos en Bogotá, el día 20 de Octubre de 2017.

Las Deudoras:

ALIX DABER VEGA PINZON
C.C. 39.539.766 de Bogotá
Cel: 320-2194097

Lo mismo que en el anterior caso, debe corregirse el mandamiento de pago para que los réditos por ese concepto, pagaré #09, sólo se calculen a partir del 1º de noviembre de 2017 al 19 de octubre de 2018, respecto del mencionado título valor.

Adicionalmente se dejó constancia que se descontaban "con corte del 01 Oct a 31 Oct" intereses por \$7'210.000 "de \$350'000.000" monto este que se identifica con el total de capital de los pagarés 01 a 08, por los cuales se cobran intereses de plazo desde el 22 de febrero de 2017, cuando ya aparecen cubiertos hasta el 31 de octubre de ese año. En esa medida se variara la orden de pago, para que los réditos de plazo por los títulos #01 a 06 se calculen del 1º de noviembre de 2017 hasta el 21 de febrero de 2018; para el #07 del 1º de noviembre de 2017 al 11 de mayo de 2018; y para el #08 del 1º de noviembre de 2017 al 10 de septiembre de 2018.

6.3. En lo que tiene que ver con el acta de desembolso 1, fue expedida el 1 de marzo de 2017⁷, aludiendo a un total de \$250'000.000, por lo que correspondería al capital de los pagarés 01

⁶ Folio 186

⁷ Folio 185 ídem

a 06, de los que se pagaron por anticipado “Intereses del primer mes”; de esos títulos acaba de verse que los réditos fueron cubiertos hasta el 31 de octubre de ese año, luego se entiende allí comprendidos.

ACTA DE DESEMBOLSO N° 1

Del préstamo hipotecario realizado mediante la Escritura No.197 de febrero seis (6) de 2.017 otorgada en la Notaria treinta y cuatro (34) de Bogotá, entre las deudoras **MIRTHA INGRID ROCIO PINZON RODRIGUEZ** con CC. 35.314.043 de Bogotá y la deudora **ALIX DABER VEGA PINZON** con CC.39.539.766 de Bogotá, mayores de edad, domiciliadas en Bogotá y los acreedores: **DIEGO ALEXANDER SANABRIA MONROY C.C.N° 74.374.240** de Duitama, **RICARDO ANDRES SANABRIA MONROY C.C.N° 74.378.866** de Duitama y **CARLOS MAURICIO SANABRIA MONROY C.C.N° 7.229.727** de Duitama, mayores de edad, domiciliados en Bogotá. Por medio de la suscripción del presente instrumento privado, Las Deudoras manifiestan que recibieron a su entera satisfacción las siguientes cantidades, así:

1. Cantidad acordada inicialmente	\$40.000.000
2. Cantidad acordada adicionalmente	\$210.000.000
3. Intereses primer mes	- \$5.250.000
Total a desembolsar	\$244.750.000

A solicitud de las Deudoras se entrega de la siguiente manera:

Transferencia a Cta ahorros Bcolombia 03175815481	\$17.093.000
de vivienda	65.235.721
Hilberto Jimenez	51.000.000
EFFECTIVO Alacanda	\$100.000.000
TOTAL *lis. \$250.000 + \$1.279	\$244.750.00
+ comisión 11.270.000	

Como constancia de que recibimos los dineros relacionados, firmamos en Bogotá, el día 1 de marzo de 2.017.

Las Deudoras:

SE: Jimenez

ALIX DABER VEGA PINZON
CC.39.539.766 de Bogotá
Cel: 320-219 4097

6.4. Y en cuanto concierne a las consignaciones acreditadas, obrantes a folio 115 a 123 digital del cuaderno principal, son las siguientes:

	Fecha	Monto	Cuenta y/o recibido
1.	15/05/2017	\$ 5.250.000,00	2613685391
2.	6/04/2017	\$ 5.250.000,00	Recibido por cc 7,229,727
3.	15/06/2017	\$ 6.300.000,00	26213685391
4.	15/11/2017	\$ 8.400.000,00	2621720714
5.	15/11/2017	\$ 350.000,00	90931867872
6.	11/04/2018	\$ 18.060.000,00	26210653221
7.	14/12/2018	\$ 18.060.000,00	26210653221
8.	15/08/2017	\$ 6.930.000,00	Recibido por cc 74,374,240

Sobre las mismas debe decirse que no puede tenerse en cuenta la incluida como #5 en el precedente cuadro, pues el apoderado del demandante la rechazó desconociendo el nombre del titular de la cuenta a la que se depositó, y la defensa no probó nada al respecto.

Las que aparecen en los #1, 2, 3 y 8., fueron verificadas antes del 31 de octubre de 2017; por lo que corresponden a los intereses de plazo ya reconocidos según se explicó *ut supra*.

De allí que sólo las realizadas el 15 de noviembre de 2017, 11 de abril y 14 de diciembre de 2018, por un total de \$44'520.000,00, deben tenerse en cuenta como imputación a la obligación, siguiendo la regla

del artículo 1653 del Código Civil, esto es, primero a intereses de plazo, el remanente a réditos moratorios y si hay algún sobrante a capital.

Sumado a lo anterior, en el interrogatorio de parte el demandante Carlos Mauricio Sanabria aceptó que esos dineros habían sido consignados a las distintas cuentas de los ejecutantes. Así las cosas, resulta fundada la excepción de pago parcial, pues las dichas sumas se abonaron antes de que se impulsara el cobro ejecutivo que no sólo reclama el capital, sino intereses.

7. Por último, en cuanto al reproche por la ausencia de valoración de la historia clínica de la ejecutada⁹, es alegato infundado pues claramente el Juez de Primera Instancia argumentó que los documentos aportados al expediente denotan que, aquella, estuvo en graves condiciones de salud posterior a la tardanza en el pago de las obligaciones, es decir, estuvo internada en el Hospital Infantil Universitario San José desde el 4 de octubre de 2018 y, el único pagaré que vencía después de esa data es el No. 9, todos los demás tenían exigibilidad previa, incluso, en febrero de ese año. Si bien es cierto que una enfermedad es un evento imprevisible, no es menos cierto que la periodicidad del pago de intereses corrientes fue previo a ello por lo que no hay mérito para reconocer que existió caso fortuito o fuerza mayor, definidos en el Código Civil en su artículo 64 :«Se llama fuerza mayor o caso fortuito el imprevisto o que no es posible resistir, como un naufragio, un terremoto, el apresamiento de enemigos, los actos de autoridad ejercidos por un funcionario público, etc.», tópicos sobre de los que la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia en sentencia SC16932-2015 con ponencia del Magistrado Álvaro Fernando García, reiteró:

«En general, por fuerza mayor o caso fortuito debe entenderse ‘el imprevisto que no es posible resistir, como el naufragio, el terremoto, el apresamiento de enemigos, los actos de autoridad ejercido por un funcionario público, etc.’ (Art. 1° Ley 95 de 1890); es claro que estos hechos o actos, u otros semejantes, que enuncia el legislador, requiere que sean imprevisibles o irresistibles, significando lo primero, un acontecer intempestivo, excepcional o sorpresivo; y lo segundo, imposible, fatal, inevitable de superar en sus consecuencias (CSJ SC, 2 dic. 1987, G.J. t. CLXXXVIII, pág. 332).

Es decir, ha de tratarse de fenómenos externos al sujeto cuyo comportamiento se analiza, que reúnan las características que de antaño estereotipan la figura, esto es, la imprevisibilidad (hechos súbitos, sorpresivos, insospechados, etc.) y la irresistibilidad (que los efectos del hecho no puedan ser exitosamente enfrentados o detenidos por una persona común) (CSJ SC, 31 ago. 2011, rad. 2006-02041-00).»

Por lo demás, no puede soslayarse que a la ejecución fundada en títulos valores, pagarés, sólo pueden oponerse las excepciones previstas en el artículo 784 del Código de Comercio, dentro de las

cuales no se contempla, la fuerza mayor o el caso fortuito, ni la enfermedad del deudor.

8. Para terminar, en verdad el *a quo* simplemente incurrió en un *lapsus cáلامي* al señalar en sus consideraciones que condenaría en costas a la parte demandante, como quiera que, debe ser de pleno conocimiento del profesional del derecho recurrente que el precepto 365 de la Ley 1564 de 2012 determina que “*Se condenará en costas a la parte vencida*” y, en este caso, la parte abatida fue la ejecutada, ergo procedía su imposición como se determinó en la resolutive.

9. Corolario de lo discurrido, se modificará la decisión de primer grado en los términos ya explicados y ante el éxito parcial de la apelación se exonerará de costas al recurrente.

DECISIÓN

Por lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, D.C., en Sala de Decisión Civil, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

PRIMERO: MODIFICAR el numeral 1º de la parte resolutive de la sentencia proferida en el asunto de la referencia, el 18 de mayo de 2022, por el Juzgado 35 Civil del Circuito de Bogotá, el cual quedará así:

“DECLARAR probada la excepción de pago parcial, e infundadas las restantes defensas planteadas por la demandada.”

SEGUNDO: MODIFICAR el numeral 2º de la parte resolutive de la sentencia de fecha y procedencia indicadas, el cual quedará así:

“ORDENAR SEGUIR ADELANTE LA EJECUCIÓN, por los montos de capital correspondientes a cada uno de los pagarés base de la acción relacionados en el auto de apremio expedido el 25 de febrero de 2019. Los intereses de plazo se liquidarán así: respecto de los pagarés #01 a 06 del 1º de noviembre de 2017 hasta el 20 de febrero de 2018; para el #07 del 1º de noviembre de 2017 al 10 de mayo de 2018; para el #08 del 1º de noviembre de 2017 al 9 de septiembre de 2018; para el pagaré #09 del 1º de noviembre de 2017 al 18 de octubre de 2018; para el pagaré #10 desde el 1º de febrero al 25 de marzo de 2018. Más intereses de mora a partir de la fecha en que cada pagaré se hizo exigible, conforme lo prevé el artículo 884 del Estatuto Mercantil.”

TERCERO: MODIFICAR el numeral 3º de la parte resolutive de la providencia de fecha y procedencia anotadas el cual quedará así:

“ORDENAR a las partes, por conducto de sus apoderados, presentar la liquidación del crédito, atendiendo las previsiones del artículo 446 de la ley 1564 de 2012. En ella se imputaran las siguientes sumas, conforme lo señala el artículo 1653 del Código Civil: \$8’400.000,00 por pago verificado el 15 de noviembre de 2017; \$18’060.000,00 depositada el 11 de abril de 2018 y \$18’060.000,00 consignada el 14 de diciembre de 2018”.

CUARTO: MODIFICAR el numeral 5º de la parte resolutive de la providencia de fecha y procedencia anotadas el cual quedará así:

“CONDENAR a la parte demandada al pago del 90% de las costas de primera instancia.”

QUINTO: CONFIRMAR las restantes disposiciones de la sentencia apelada.

SEXTO: Sin condena en costas en esta instancia.

NOTIFÍQUESE,

RUTH ELENA GALVIS VERGARA

Magistrada

11013103035201800046 01

MARÍA PATRICIA CRUZ MIRANDA

Magistrada

11013103035201800046 01

JORGE EDUARDO FERREIRA VARGAS

Magistrado

11013103035201800046 01

Firmado Por:

Ruth Elena Galvis Vergara
Magistrada
Sala Civil
Tribunal Superior De Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

Jorge Eduardo Ferreira Vargas
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Dirección Ejecutiva De Administración Judicial
División De Sistemas De Ingeniería
Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

Maria Patricia Cruz Miranda
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Dirección Ejecutiva De Administración Judicial
División De Sistemas De Ingeniería
Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **9eef8f9d43d2eda223442b675403c8ab6cf70d89a385988a4badfcf389e8aa25**

Documento generado en 13/12/2022 03:44:38 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>



REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ
SALA CIVIL

Bogotá, D.C., trece (13) de diciembre de dos mil veintidós (2022).

Expediente No. 11001-31-03-035-2020-00018-01
Demandante: BANCO COMERCIAL AV VILLAS S.A.
Demandado: BANCO AGRARIO DE COLOMBIA S.A.

Se **ADMITE** el recurso de apelación interpuesto contra la sentencia del 08 de noviembre de 2022, proferida por el Juzgado Treinta y Cinco Civil del Circuito de Bogotá, en el efecto **devolutivo** (artículo 327 del Código General del Proceso).

Imprímasele a este asunto el trámite consagrado en el artículo 12 de la Ley 2213 de 2022, con el objetivo de resolver la alzada.

En firme este auto, la Secretaría **REINGRESE** el proceso al Despacho, con el fin de impartir el trámite que corresponda.

Notifíquese y Cúmplase,


FLOR MARGOTH GONZÁLEZ FLÓREZ
MAGISTRADA

República de Colombia
Rama Judicial



TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ, D.C.
SALA CIVIL

Bogotá, D.C., trece (13) de diciembre de dos mil veintidós (2022).

MAGISTRADO PONENTE: JUAN PABLO SUÁREZ OROZCO
RADICACION : 11001 31 03 039 2021 00230 01
PROCESO : VERBAL
DEMANDANTE : SOCIEDAD CLÍNICA EMCOSALUD S.A.
DEMANDADO : MÉDICOS ASOCIADOS S.A.
ASUNTO : APELACIÓN RECHAZO DEMANDA

Se decide la alzada interpuesta por el extremo actor en contra del proveído del doce (12) de octubre de dos mil veintiuno (2021), dictado en este asunto, por el Juzgado Treinta y Nueve Civil del Circuito de esta Ciudad, mediante el cual se rechazó la demanda de la referencia.

ANTECEDENTES:

1. La Juez *a quo*, con auto adiado 7 de septiembre de 2021, inadmitió la demanda para que se arrimara a las diligencias la “(...) conciliación extrajudicial en derecho, ya que las medidas cautelares peticionadas no permiten soslayar este presupuesto de procedibilidad”.

2. Con fundamento en lo anterior y no obstante que la accionante oportunamente presentó escrito subsanatorio, el funcionario de conocimiento, mediante el proveído confutado, dispuso la repulsa del pliego incoativo, tras considerar que “(...) no se acató lo instruido a cabalidad, (...) ya que no se allegó la conciliación extrajudicial como requisito de procedibilidad. Al respecto, téngase en cuenta que, muy a pesar de la exposición argumentativa realizada por el apoderado actor de la enunciación de práctica de medidas cautelares, esto no lo exonera de cumplir con el mencionado requisito, ya que olvida que dicha solicitud y que le permitiría acudir directamente ante el Juez debe ajustarse a los preceptos del artículo 590 Código General del Proceso, esto es, su procedencia, por lo que al tenor de la norma en cita los embargos solo son procedentes posterior a la sentencia favorable al demandante. De otra parte, si bien el literal c) del mismo precepto posibilitó las cautelas discrecionales, las mismas serían procedentes antes de dictar el fallo, si en el curso del proceso se

encuentra altamente plausible las pretensiones del actor, y es de ver que aún no se ha escuchado las exculpaciones de la parte demandada, aunado a que dicha solicitud de embargos no se puede encuadrar dentro de estas, pues en puridad lo que pretende como se indicó son unas cautelas de sumas de dinero.”

3. Descontento con tal determinación, la convocante formuló recurso de reposición y, en subsidio apelación, con apoyatura en que si bien el artículo 590 del C. G. del P., en un primer momento realiza un catálogo cautelar aplicable a esta estirpe de controversias, “(...) *lo cierto es que éste no es numerus clausus como se afirma en el auto del 4 de octubre de 2021, puesto que con la expedición del Código General del Proceso se dio paso a las medidas cautelares innominadas, dotando al Juez coordinador del proceso de la facultad de decretar ‘c) Cualquiera otra medida que el juez encuentre razonable para la protección del derecho objeto del litigio, impedir su infracción o evitar las consecuencias derivadas de la misma, prevenir daños, hacer cesar los que se hubieren causado o asegurar la efectividad de la pretensión’*”; resultando razonable el embargo deprecado, por cuanto, en este caso, se está pidiendo el resguardo del derecho de crédito de la entidad querellante.

4. El despacho de primer grado desestimó el remedio horizontal, tras sostener que de conformidad con el canon 621 del C. G. del P., la conciliación extrajudicial se debe intentar antes de acudir a la jurisdicción, exceptuando los procesos divisorios, expropiaciones y en los que sea obligatoria la citación de indeterminados, eventualidades no aplicables para el *sub lite*.

Asimismo, recabó en que, aunque el artículo 590, *ejusdem*, excepcionalmente permite soslayar el agotamiento de dicho requisito con la solicitud de medidas cautelares, la misma regulación “(...) *refiere que procede la inscripción de la demanda cuando el libelo ‘verse sobre dominio u otro derecho real principal’ o sobre bienes de propiedad del demandado sujetos a registro ‘cuando se persiga el pago de perjuicios provenientes de responsabilidad civil contractual o extracontractual’, situaciones ajenas al sub judice, dado que la medida implorada es la de embargo que a la luz del mismo estatuto sólo procede una vez se haya emitido sentencia’*. Agregó que “(...) *mirado el asunto desde las denominadas innominadas es claro que no resulta razonable y proporcionada ante la ausencia de certeza sobre la prosperidad de la acción que pretende ser declarada (...). También cabe recordar que las denominadas medidas cautelares innominadas no pueden servir de excusa para obviar el requisito previo de*

conciliación extrajudicial cuyo genuino sentido es disminuir la cantidad de procesos que tengan que ser dilucidados ante la jurisdicción y, en ese orden de ideas, este fin teleológico de la disposición se tornaría estéril si se permitiese la petición de cualquier medida cautelar con el propósito de evitar el requisito de procedibilidad impuesto por el legislador.”

5. En consecuencia, se procede a resolver el recurso vertical formulado, previas las siguientes,

CONSIDERACIONES

1. El legislador, como mecanismo de control de la demanda, enlistó un catálogo de requisitos que toda petición de esa estirpe debe contener para acceder a la administración de justicia, no por razones meramente formales, sino para superar, desde un principio, cualquier yerro que pueda afectar el libelo, toda vez que se trata del *“acto de quien necesitado de tutela jurídica pide una sentencia a su favor”*¹

En ese orden, el artículo 82 del Código General del Proceso determinó los requisitos que debe contener la demanda que se promueva, sin perjuicio de las exigencias especiales o adicionales para ejercer ciertas acciones, y aquellos que la mencionada normatividad establezca para cada trámite en particular.

2. Bajo tales directrices, recuérdese que el artículo 38 de la ley 640 de 2001, modificado por el artículo 621 de la Ley 1564 de 2012, estipula que, en los procesos declarativos, si el asunto es conciliable, se debe acudir a la conciliación, previo a su reclamo judicial, con excepción de los procesos divisorios, los de expropiación y aquellos en donde se demande o sea obligatoria la citación de indeterminados. Agregó la norma *“sin perjuicio de lo establecido en el párrafo 1º del artículo 590 del Código General del Proceso”*.

De suerte que, al momento de resolver sobre la admisibilidad de la demanda, le corresponde al Juzgador verificar el cumplimiento de dicha exigencia, pues, en caso de no acreditarse, la consecuencia no es otra que el rechazo de plano del libelo introductorio. No obstante, el

¹ Morales Molina, Hernando. Curso de Derecho Procesal Civil. Parte General. Undécima Edición. Editorial ABC, 1991. Pág. 326.

imperativo legal solo se puede obviar para acudir directamente a la jurisdicción, cuando no se conoce el domicilio del demandado o se soliciten cautelas.

3. Partiendo de este contexto, en el asunto de marras se aprecia que el director del proceso rechazó el libelo genitor, tras no haberse acreditado el agotamiento de la conciliación extrajudicial, dado que, a su juicio, las cautelas peticionadas en el introductor no eximían a la interesada de demostrar dicha carga procesal. Luego, se avista cumplida la excepción contemplada en el párrafo 1º *ibídem*, según la cual **"en todo proceso y ante cualquier jurisdicción, cuando se solicite la práctica de medidas cautelares se podrá acudir directamente al juez, sin necesidad de agotar la conciliación prejudicial como requisito de procedibilidad"**.

Ahora bien, el *a quo* al inadmitir el pliego introductor, procedió a requerir a la parte actora para que acreditara el requisito establecido en el artículo 621 del Estatuto Adjetivo Civil, pues, en su sentir, y, sin dar mayor explicación, estimó que era improcedente decretar esas medidas preventivas, pese a que ese análisis debe efectuarlo en otro momento procesal y no en la fase de inadmisión. Además, no puede pasarse por alto que el demandante al peticionar la materialización de una cautela, cumplió, formalmente, con el presupuesto que excepciona la realización de la audiencia de avenencia, como exigencia para acudir a la jurisdicción.

Sobre el particular, y en un caso de similar laya, esta Corporación puntualizó que "(...) el legislador, para materializar el derecho de acceso a la administración de justicia, no condicionó la excepción al cumplimiento del aludido requisito de procedibilidad, a que la medida cautelar fuera viable; simplemente puntualizó que si se solicitaba la cautela, podía impulsarse el proceso respectivo.

(...)

Por tanto, como en el libelo se pidió, como medida cautelar discrecional, que se le ordene al demandado 'prestar caución por el valor estimado de las pretensiones a la fecha de presentación de la demanda', esa sola circunstancia, más allá de su viabilidad, autorizaba a la sociedad demandante para acudir directamente ante los jueces, sin necesidad de agotar la conciliación.

*La evaluación sobre la admisibilidad de la demanda, en el punto que se viene tratando, tan sólo impone reparar en el ejercicio de la facultad prevista en el parágrafo del artículo 590 del CGP. **Al fin y al cabo, sólo la admisión autoriza al juez para examinar la procedencia de la medida suplicada. Hacerlo por vía de inadmisión, como se hizo, envuelve una contradicción, habida cuenta que si el juzgador no ha asumido competencia, mal puede definir la suerte de la cautela.**"² (Negrilla fuera del texto)*

6. De lo discurrido surge claro que la exigencia en cuestión se cumplía, por lo que se revocará el auto apelado, sin que este cuerpo colegiado, dentro del contexto de lo refutado, tenga competencia para ocuparse de otros asuntos no rebatidos.

En mérito de lo así expuesto, el **Tribunal Superior del Distrito Judicial de Santafé de Bogotá, D.C., RESUELVE:**

PRIMERO.- REVOCAR la providencia de fecha y origen anotados.

SEGUNDO.- En consecuencia, se ordena la devolución de las diligencias al juzgado de origen, para que previa revisión del proceso, decida nuevamente sobre la admisibilidad de la demanda, para lo cual tendrá en cuenta lo expresado en la parte considerativa de esta providencia.

TERCERO.- Sin costas en esta instancia, ante la prosperidad del recurso.

NOTIFÍQUESE,

JUAN PABLO SUÁREZ OROZCO

Magistrado
(39 2021 00230 01)

² Tribunal Superior de Bogotá – Sala Civil, auto del 11 de julio de 2017, rad. 015 2017 00123 01.

Firmado Por:

Juan Pablo Suarez Orozco

Magistrado

Sala Civil

Tribunal Superior De Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica,
conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **0274d46683736d9599bbeb25d96a691500d6d6f4565f660ef1808e76f172be8c**

Documento generado en 13/12/2022 09:50:08 AM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:

<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>

REPÚBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ D.C. Sala Civil

Bogotá D.C., trece (13) de diciembre de dos mil veintidós (2022)

Ref: Proceso divisorio de Carlos Alberto Arias Sáenz y otra contra Blanca Ilva Sáenz y otras.

En orden a resolver el recurso de apelación que la parte demandada interpuso contra el auto de 9 de septiembre de 2022 proferido por el Juzgado 40 Civil del Circuito de la ciudad para decretar la venta en pública subasta de los inmuebles identificados con los folios de matrículas Nos. 50C-359913, 50C-213773, 50C-1221146, 50C-775953, 50C-125632, 50C-474498 y 307-31225 bastan las siguientes,

CONSIDERACIONES

1. El Tribunal confirmará el auto apelado por las siguientes razones:
 - a. La primera, porque si nadie está obligado a permanecer en la indivisión (C.C., art. 1374; C.G.P., art. 406), es claro que todo comunero tiene derecho a que se le ponga fin a la comunidad mediante la partición material del bien común, o a través de su división *ad valorem*, si aquella no es procedente.

Sobre el particular, este Tribunal Superior ha puntualizado que,

Se trata, pues, de un derecho que va parejo a la condición de comunero, quien puede pedir, en cualquier momento, que se parta el terreno común o que se venda con el fin de dividir su producto. Ese derecho, por tanto, no puede ser desconocido por los otros comuneros, ni afectado o limitado por gracia de actos jurídicos que sólo guardan relación con la cuota parte que le corresponda a uno de ellos. Más aún, ni siquiera puede renunciarse, pues aunque la ley acepta la comunidad, no gusta de su perpetuación; por eso en el derecho en cuestión hay un asunto de orden público. Y aunque puede estipularse proindivisión, la misma ley manda que no pase



de 5 años –que cumplidos pueden renovarse (C.C. art. 1374, inciso 2º)-, porque, se insiste, el derecho patrio prefiere la propiedad unitaria¹.

b. La segunda, porque los demandantes dirigieron su escrito de postulación contra los demás comuneros², al que acompañaron prueba de esa calidad y aportaron los certificados de tradición de los respectivos registradores³ (CGP, art. 406), acreditando la legitimación en la causa de todos los intervinientes.

c. La tercera, porque si bien es cierto que en los procesos divisorios es posible plantear, además del pacto de indivisión, otro tipo de defensas, como lo señaló este Tribunal en auto de 19 de marzo de 2020⁴, no lo es menos que en este caso se limitaron a presentar como excepciones de mérito, sin serlo, la “ineptitud de la demanda por falta de los requisitos formales” y la “temeridad o mala fe”⁵, pasando por alto que la primera debió alegarse como recurso de reposición contra el auto admisorio de la demanda, según lo previsto en el inciso 2º del artículo 409 del CGP, mientras que la segunda no constituye una excepción propiamente dicha, en la medida que no apunta a frustrar el derecho a que se refiere la pretensión.

Pero, además, nótese que la juzgadora sí se pronunció sobre esos medios de defensa, para cuya definición no está prevista una audiencia, al punto de precisarles que no era “presupuesto de la acción [divisoria] el procurar la venta de las cuotas partes que poseen los comuneros, entre ellos, de manera previa a la proposición de la demanda”⁶, teniendo la jueza la razón porque ninguna norma prevé dicho supuesto como requisito de procedibilidad. Por lo demás, si los

¹ Auto de 4 de agosto de 2011, exp. 036201000174 01; MP. ÁLVAREZ GÓMEZ Marco Antonio.

² 01CuadernoPrincipal, pdf. 01CuadernoUno, p. 252.

³ 01CuadernoPrincipal, pdf. 01CuadernoUno, p. 20 a 24, 57 a 64, 86 a 88, 113 a 116, 146 a 151, 180 a 185 y 227 a 230.

⁴ Exp. 014201600857 02, MP. ÁLVAREZ GÓMEZ, Marco Antonio.

⁵ 01CuadernoPrincipal, pdf. 05Contestación.

⁶ 01CuadernoPrincipal, pdf. 12AutoDecretaDivisiónAdValorem.

República de Colombia



*Tribunal Superior de Bogotá D. C.
Sala Civil*

convocados quieren comprar la cuota de sus demandantes, pueden hacer uso del derecho de compra previsto en el artículo 414 del CGP.

Y como los demandados tampoco solicitaron la convocatoria del perito a una audiencia para interrogarlo, bien podía la jueza decretar la división de los bienes por venta en pública subasta, sin necesidad de citar a ninguna vista pública, como ya se anticipó. Al fin y al cabo, “si el demandado no formula excepción de pacto de indivisión, y ha de entenderse que ninguna otra defensa perentoria, el juez por medio de auto decretará la división o la venta”⁷.

2 Así las cosas, se confirmará el auto apelado. No se impondrá condena en costas, por no aparecer causadas.

DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior de Bogotá, Sala Civil, **confirma** el auto proferido el 9 de septiembre de 2022 por el Juzgado 40 Civil del Circuito de la ciudad, dentro del proceso de la referencia.

NOTIFÍQUESE

⁷ BEJARANO GUZMÁN, Ramiro, “Procesos declarativos, arbitrales y ejecutivos”, Octava Edición, Ed. Temis, 2017, p. 386.

Firmado Por:
Marco Antonio Alvarez Gomez
Magistrado
Sala 006 Civil
Tribunal Superior De Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica,
conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **b2ac0b50191c464138075da0335a0205455cf4c37f67818ac0336999341c5b77**

Documento generado en 13/12/2022 01:05:41 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>

Verbal
Demandantes: María Patricia Casas Castro y otros
Demandados: Proyección Urbana S.A.S. y otro
Rad.: 040-2021-00310-01

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ
SALA CIVIL

MAGISTRADO:
LUIS ROBERTO SUÁREZ GONZÁLEZ

Bogotá D.C., trece de diciembre de dos mil veintidós

Decide el Tribunal el recurso de apelación interpuesto contra el auto proferido el ocho de abril de dos mil veintidós por el Juzgado Cuarenta Civil del Circuito de esta urbe, asignado a este despacho el veinticinco de octubre de dos mil veintidós.

ANTECEDENTES

1. Luz Adriana, María Patricia, Ernesto y Luz Stella Casas Castro, formularon demanda en contra de la Proyección Urbana S.A.S. y Villa Santa María S.A.S., solicitando que se declare, de manera principal, que estas personas jurídicas se han utilizado en actos defraudatorios y en perjuicio de los demandantes; se decrete la desestimación de la personalidad jurídica de ambas para que sean consideradas como una sola empresa; se anulen los contratos de arrendamiento celebrados entre Proyección Urbana S.A.S. y Villa Santa María S.A.S. – en calidad de arrendataria- así como los que Villa Santa María S.A.S. –en calidad de arrendadora- celebró con Azul Nevado S.A.S., Alpina Productos Alimenticios S.A., Estrella Andina S.A.S. y Parking Internacional S.A.S., y además, se les conmine a abstenerse de entregar en

arrendamiento los locales que conforman el inmueble ubicado en la Kr 6 A # 118-35 y pagar los perjuicios ocasionados desde el 16 de octubre de 2018.

2. Como fundamento de la acción se afirmó que Inversiones El Portal Ltda., como propietario del centro de eventos denominado Villa Santa María localizado en la Kr 6 A # 118-35 constituyó un fideicomiso en el año 2008 con Alianza Fiduciaria S.A. y al mismo tiempo cedió a la compañía OAK Colombia S.A. una participación equivalente al 51% de los derechos fiduciarios y le entregó en comodato precario la tenencia del inmueble. Tiempo después, el 17 de enero de 2011 se constituyó la sociedad Villa Santa María S.A.S. quien celebró con contrato de arrendamiento con OAK Colombia S.A., última que el 4 de enero de 2012 cedió la totalidad de sus derechos a Proyección Urbana LTDA ahora Proyección Urbana S.A.S.

Finalmente, concluyeron que tanto Villa Santa María S.A.S. como Proyección Urbana S.A.S., son representadas por Carlos Ernesto Casas Castro y Claudia Johanna Infante Richter quienes han creado una “interposición societaria” dirigida a afectar a los accionistas minoritarios del fideicomiso Santa María de Usaquén, al suscribir múltiples contratos de arrendamiento sobre los bienes que conforman el inmueble reconociéndoles a los fideicomitentes minoritarios solo una parte proporcional de lo que realmente produce éste.

3. Junto con el escrito de la demanda, solicitó como medidas preventivas el embargo de “[...] los contratos de arrendamiento y/o derechos de crédito que tiene la demandada Villa Santa María

S.A.S. con las sociedades Alpina Productos Alimenticios S.A., Estrella Andina S.A.S. y Parking Internacional S.A.S. [...]” y de “[...] los derechos fiduciarios de la demandada Proyección Urbana S.A.S. que posee como fideicomitente y/o beneficiario del fideicomiso denominado Santa María de Usaquén [...]”.

4. El ocho de abril de dos mil veintidós se negó el decreto de las cautelas porque no se acreditó sumariamente la justificación de la gravedad de la amenaza, la apariencia de buen derecho ni la efectividad de lo reclamado, determinación contra la que se alzó el interesado mediante recursos de reposición y subsidiaria apelación, sustentados en que con la “[...] demanda fue arrimado un extenso material probatorio, producto de una prueba anticipada, que denota los perjuicios y como a través de una interposición societaria, se están causando perjuicios a los demandados (sic) [...]”, medios de impugnación que fueron resueltos, el primero manteniendo la negativa y, el segundo, concediendo la alzada que se pasa a resolver, previas las siguientes,

CONSIDERACIONES

1. Para resolver la controversia propuesta, comporta resaltar que el artículo 590 del Código General del Proceso, además de las preventivas tradicionales, consistentes en la inscripción de la demanda, el embargo y el secuestro de bienes, autoriza, en los procesos declarativos, la práctica de “cualquiera otra medida que el juez encuentre razonable para la protección del derecho objeto de litigio, impedir su infracción o evitar las consecuencias

derivadas de la misma, prevenir daños, hacer cesar los que se hubieren causado o asegurar la efectividad de la pretensión”.

En anuencia con lo plasmado en la citada regulación emerge una específica pauta legal que proclama que de apreciarse la necesidad, efectividad y proporcionalidad de la medida, así como la legitimación del interesado para solicitarla y la apariencia de buen derecho, se abre paso su decreto, con independencia del mecanismo utilizado, bien sea a través de las clásicas preliminares de común usanza en el tráfico jurídico patrio - inscripción de la demanda, embargo, secuestro, aprehensión-, u originales herramientas que, ya por consideración de las partes, o por iniciativa del juzgador, resultan ajustadas al debate -laborío preliminar que, admitido por el legislador, dista de configurar un prejuzgamiento-.

2. Lo anterior, porque los medios de prevención en el ordenamiento jurídico, tienen, como una de sus finalidades, evitar los efectos nocivos que puede generar el trascurso del tiempo propio del trámite de los procesos judiciales, superando las posibles contingencias que sobrevengan durante el mismo sobre las personas o los bienes; “instrumentos con los cuales el ordenamiento protege, de manera provisional, y mientras dura el proceso, la integridad de un derecho que es controvertido en ese mismo proceso. De esa manera el ordenamiento protege preventivamente a quien acude a las autoridades judiciales a reclamar un derecho, con el fin de garantizar que la decisión adoptada sea materialmente ejecutada”¹; provisorias reguladas en el artículo 590 del Código General del Proceso, que dispone que

¹ Corte Constitucional, Sentencia C-379 del 2004

al momento de decretar la cautela solicitada, deberá apreciarse por parte del juzgador, la legitimidad o interés para pedirla, la existencia de amenaza o vulneración del derecho, su necesidad, efectividad y proporcionalidad y, finalmente, la apariencia de buen derecho, en cabeza del peticionario.

3. Con esta orientación, escrutado el material adosado al plenario se advierte, de manera liminar, que no hay lugar al decreto de las cautelas exoradas, por las razones que se pasan a exponer:

3.1. La apariencia de buen derecho “se basa en la probabilidad o verosimilitud del derecho alegado por el actor en su demanda”² o expresado en otras palabras “que tenga la probabilidad de ser tutelable en el ordenamiento jurídico”³, requisito que tuvo como fuente de inspiración el ordenamiento jurídico español, cuya Ley de Enjuiciamiento Civil la prevé en su artículo 728.2 que “[...] el solicitante [...] habrá de presentar con su solicitud los datos, argumentos y justificaciones documentales que conduzcan a fundar, por parte del Tribunal, sin prejuzgar de fondo el asunto, un juicio provisional e indiciario favorable al fundamento de su pretensión [...]”, sin perjuicio de que pueda ofrecer “otros medios de prueba, que deberá proponer en el escrito [...]”.

A pesar de que esa pauta probatoria no se adoptó con el mismo nivel de detalle por el Código General del Proceso, el convencimiento al que debe llevarse al juzgador aconseja que, si ello no emerge por sí solo de la demanda, cuando menos se pongan a disposición del funcionario sólidos medios de prueba

² Barahona Vilar Silvia, Competencia Desleal, Tiran Lo Blanch Tratados, Valencia, 2008, Pág. 1943

³ Ulate Chacón Enrique, “Derecho a la Tutela Judicial Efectiva: Medidas Cautelares en el Ámbito Constitucional”

que le permitan construir una idea inicial, no vinculante de cara a la decisión final, que esboce el alto grado de probabilidad de que el proceso principal logre su propósito, circunstancia que conlleva a que la parte actora ejerza un riguroso y dinámico rol, en orden a presentar un escenario con las específicas características referidas, especialmente cuando la medida exorada tenga repercusiones que sean ampliamente significativas para el convocado.

3.2. En lo que dice relación a la acreditación de la verosimilitud del éxito en el asunto bajo estudio, destaca el Tribunal que con el material acopiado en el plenario no es posible verificar el grado de intensidad del derecho alegado, por medio del cual se arribe a la apariencia de buen derecho, toda vez que aunque se observa que efectivamente hay legitimación para actuar por parte de los demandantes, no se evidencia la existencia de una amenaza, violación o vulneración de una prerrogativa que pudiera cesar con el decreto de las medidas, toda vez que de la documental anexa al escrito inicial no se extrae la existencia de actos defraudatorios, asunto que deberá discutirse y ser objeto de análisis a tono con el decurso probatorio.

3.3. Con la misma orientación, comporta resaltar que tampoco se demuestra la proporcionalidad de las cautelas solicitadas, pues si lo que se persigue es la desestimación de la personalidad jurídica con la presentación de la demanda no hay concordancia con que se requieran, embargos de cánones de arrendamiento y derechos fiduciarios en los que intervienen terceros ajenos al conflicto.

4. Así las cosas, para la Sala Unitaria, no existe la demostración sumaria del peligro ni de la posible afectación alegada, necesarios para acceder al pedimento cautelar, aunado a que tampoco se evidencia que el decreto de las cautelas fuere necesario o efectivo para que se lograra el éxito de las pretensiones solicitadas en la demanda, lo cual comporta la negación de estas pues su decreto no está colacionado como una garantía de la ejecución de la determinación que se adopte en el juicio, motivaciones que impiden que se revoque el auto atacado.

En mérito de lo expuesto el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, D.C., en Sala Unitaria,

RESUELVE

PRIMERO.- CONFIRMAR el auto de fecha y procedencia anotadas.

SEGUNDO.- Sin costas a cargo del impugnante.

Notifíquese.

LUIS ROBERTO SUÁREZ GONZÁLEZ

Magistrado

Rad. 11001310304020210031001

Firmado Por:

Luis Roberto Suarez Gonzalez
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Dirección Ejecutiva De Administración Judicial
División De Sistemas De Ingeniería
Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica,
conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **617500d2fc7938b120eef961d72966acf300936daa037e70ad8b5fa35012419**

Documento generado en 13/12/2022 09:01:11 AM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>

República de Colombia
Rama Judicial



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ
SALA CIVIL

Magistrado Ponente: José Alfonso Isaza Dávila

Radicación: 110013103041-2018-00295-01 (Exp. 5532)
Demandante: Salazar Ingeniería S.A.S.
Demandado: Dent Holding S.A.
Proceso: Restitución de Inmueble
Trámite: Apelación auto
Estudiada y aprobada en Sala de 1° de diciembre de 2022

Bogotá, D. C., doce (12) de diciembre de dos mil veintidós (2022).

Decídese el recurso de apelación interpuesto por José Luis Pulido Martínez contra el auto de 23 de marzo de 2022, proferido por el Juzgado 54 Civil Municipal, en calidad de comisionado del Juzgado 41 Civil del Circuito, ambos de Bogotá, en el proceso de restitución de inmueble arrendado de Salazar Ingeniería S.A.S. contra Dent Holding S.A.S.

ANTECEDENTES

1. Por medio del auto apelado, el juzgado rechazó de plano la oposición presentada por José Luis Pulido Martínez a la diligencia de entrega del inmueble ubicado en la calle 82 No. 10-39, local 201, segundo piso de esta ciudad y reprogramó la diligencia¹.

Para tomar esa decisión, consideró que el opositor ingresó al inmueble en calidad de arrendatario, por ser el representante legal de la sociedad demandada, sin demostrar en manera alguna que operó la interversión del título. En su declaración aceptó que entró al bien como arrendatario, en 2013, y aunque dijo que desde 2018 desconoce dominio ajeno, su relato no es contundente para establecer una fecha

¹ Archivo 24.Auto20220323.pdf



cierta en la que comenzó a ejercer actos de señor y dueño. Tampoco allegó constancia de que inició proceso de pertenencia.

Aunado a lo anterior, las pruebas documentales allegadas dejan ver que se hicieron adecuaciones y mejoras al local comercial, pero esa situación estaba regulada en el contrato de arrendamiento, en el que en la cláusula sexta se anotó que el arrendatario sería el encargado de realizar las obras necesarias para que en el bien pueda funcionar el consultorio odontológico.

Precisó que el opositor no puede alegar ahora que la sentencia no le es oponible porque él firmó el contrato de arrendamiento en calidad de representante legal y no como persona natural, pues en la declaración reconoció ser arrendatario, amén de que fue excluido de los efectos de la sentencia por ser codeudor, “*mas no como representante legal de la sociedad demandada*”.

2. Inconforme con la decisión, el opositor interpuso recursos de reposición y apelación en los que alegó, en síntesis, que la actuación es nula porque el numeral 7° del artículo 309 del Código General del Proceso, establece que si la oposición se presenta respecto de la totalidad del inmueble, el juzgado comisionado debe remitir el despacho comisorio al juez comitente, para que la resuelva. Actuación que no se realizó.

Apuntó que si la nulidad no se declara, debe revocarse el auto por basarse en una interpretación “*perversa y tendenciosa de la sentencia*” dictada por el Juzgado 41 Civil del Circuito, desconoció la rectitud e imparcialidad necesarias para asuntos judiciales. Ese fallo decidió que él no podía ser demandado en restitución porque no era arrendatario, pues firmó el contrato como deudor solidario, y por eso no podría exigírsele probar una interversión de título. El comisionado no tuvo en cuenta los documentos ni recibió los testimonios pedidos.

3. El *a-quo* ratificó su decisión, tras estimar, de un lado, que según los artículos 40 y 309 del Código General del Proceso, el comisionado



está facultado para resolver la oposición y los recursos que contra esa decisión se tome, y de otro, que el opositor no acreditó ser poseedor.

CONSIDERACIONES

1. Según el artículo 309 del Código General del Proceso, puede oponerse a la entrega de un bien la persona en cuyo poder se encuentra el bien y contra quien no produzca efectos la sentencia, si “*alega hechos constitutivos de posesión y presenta prueba siquiera sumaria que los demuestre...*”.

La posesión, que es lo protegido por la norma, según el artículo 762 del Código Civil, es la tenencia de una cosa con ánimo de señor y dueño, concepto del cual doctrina y jurisprudencia han considerado de manera unánime que dicha figura tiene dos elementos concurrentes: el *corpus* y el *animus*. El primero se refiere al vínculo de hecho con la cosa, esto es, a la tenencia material por el interesado, o la posibilidad jurídica de explotarla, circunstancia que es perceptible por los sentidos. El *animus* viene a ser la intención humana de ser dueño (*animus dominis*), o de hacerse dueño (*animus rem sibi habendi*), elemento este que por ser interno y propio de los procesos volitivos mentales, en línea de principio, no es aprehensible por los sentidos, aunque los hechos externos puedan ser su indicio.

En el campo probatorio, la posesión debe acreditarse de manera suficiente, y en tratándose del suelo o inmuebles, como dice el precepto 981 del Código Civil, deberá probarse “*por hechos positivos de aquellos a que sólo da derecho el dominio*”, como la construcción de edificios, cerramientos, plantaciones o sementeras, o en fin, hechos que sean demostrativos de una inequívoca explotación económica del predio.

2. Sentada esa premisa, aflora el revés del recurso de apelación, en la medida en que carecen de fundamento los argumentos esbozados, en primer lugar, por cuanto no es cierta la falta de competencia del comisionado para decidir sobre el rechazo de la oposición, por cuanto



no es aplicable el numeral 7° del art. 309, que invocó el impugnante, y en segundo lugar, visto que no concurren los requisitos probatorios de una posesión nítida y pública, que amerite la protección prevista en el referido artículo.

3. Para comenzar, el comisionado para la diligencia sí tenía facultad para lo decidido en el auto apelado, en tanto que la previsión del invocado numeral 7° es inaplicable a la hipótesis de rechazo aquí resuelta, porque ciertamente reza que si la diligencia se realiza mediante comisión y la oposición es por todos los bienes materia de ella, debe remitirse de inmediato el despacho al comitente, pero esta previsión no es para cualquier eventualidad, porque opera para el caso de haberse aceptado la oposición y que el interesado en la diligencia hubiese insistido.

Justamente el segmento normativo completo manda que cuando la gestión se adelanta *“por comisionado y la oposición se refiere a todos los bienes objeto de ella, se remitirá inmediatamente el despacho al comitente, y el término previsto en el numeral anterior se contará a partir de la notificación del auto que ordena agregar al expediente el despacho comisorio. Si la oposición fuere parcial la remisión del despacho se hará cuando termine la diligencia”*.

Sin embargo, la remisión al *“término previsto en el numeral anterior”* deja ver con claridad que esa preceptiva es cuando el comisionado acepta la oposición y el interesado en la diligencia insiste en la entrega, porque eso es lo previsto en el numeral 6°, que es el anterior, pues manda: *“Cuando la diligencia haya sido practicada por el juez de conocimiento y quien solicitó la entrega haya insistido, este y el opositor, dentro de los cinco (5) días siguientes, podrán solicitar pruebas que se relacionen con la oposición. Vencido dicho término, el juez convocará a audiencia en la que practicará las pruebas y resolverá lo que corresponda”*.

Por supuesto que el haber *insistido* el interesado acontece únicamente cuando el juez acepta la oposición, como puede examinarse en el



ordinal 5° del artículo. Porque es lógico, la insistencia del interesado en la diligencia no tiene sentido cuando la oposición se rechaza.

4. Efectuada esa precisión, ya en torno al rechazo de la oposición propiamente, sin lugar a duda que quien ahora alega ser tercero, realmente no lo es, pues suscribió el contrato de arrendamiento en calidad de representante legal de la sociedad arrendataria, y no probó que posterior a culminar su condición de representante legal, intervirtió o mutó su condición de tenedor a poseedor.

4.1. El pretendido opositor, Pulido Martínez, no puede pretender actuar como persona ajena al contrato, que firmó en ejercicio de sus funciones como representante legal de la sociedad arrendataria, sin que muestre razonable su argumento basado en que es tercero porque actúa como persona natural y no como representante legal, pues tal hipótesis es inversa a los principios de contradicción de la lógica, según el cual, algo no puede ser y no ser al mismo tiempo.

Salvo que hubiese probado de manera coruscante la interversión o cambio del título de tenedor a poseedor, esto es, que con el paso del tiempo cambió de manera pública, contundente y real su condición de tenedor a poseedor, puesto que ingresó al bien en virtud del contrato de arrendamiento que suscribió como representante legal de la demandada, aunque ahora no ostente esa calidad.

Así, para tener la calidad de poseedor, es menester que por medio de la interversión del título, el tenedor mude esa mera tenencia en posesión, con actos claros y contundentes de rompimiento de la situación anterior, es necesario un alzamiento en rebeldía demostrativo de que el tenedor desconoce de manera abierta y pública al dueño, a partir de una determinada época, hecho que debe demostrarse en forma suficiente.

4.2. Ese postulado de recordar que, por antonomasia, como de manera terminante preceptúa el artículo 777 del Código Civil, “*el simple lapso de tiempo no muda la mera tenencia en posesión*”, por lo que esa mutación del título requiere en el tenedor el abandono indiscutible e



inequívoco de su condición, para asumir un nuevo señorío sobre la cosa, como poseedor material.

La jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, ha doctrinado: *“La interversión del título de tenedor en poseedor, bien puede originarse en un título o acto 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 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 puede subestimar, que de conformidad con los artículos 777 y 780 del Código Civil, la existencia inicial de un título de mera tenencia considera que el tenedor ha seguido detentado la cosa en la misma forma precaria con que se inició en ella”².*

4.3. Mutación que carece de soporte probatorio en el caso concreto, ya que el mismo opositor en su interrogatorio, aceptó que suscribió el contrato *“como arrendatario”* y que desde esa época ocupa el bien. Esa declaración deja ver explícitamente que el señor Pulido reconoció dominio ajeno al comportarse como un tenedor o arrendatario, sin prueba del cambio de condición.

Ahora bien, los actos de señor y dueño aducidos, como las reparaciones y mejoras realizadas en el inmueble, son actos que también puede hacer un tenedor o administrador, sobre todo tratándose de arrendamiento de un local para fines comerciales o profesionales. De hecho, en las cláusulas décima cuarta y décima quinta del contrato de arrendamiento se estipuló, que el arrendatario efectuaría los trabajos de adecuación, instalación, pintura, montaje, decoración y en general, todo lo

² Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, sentencia de 18 de abril de 1989.



necesario para el desarrollo de la actividad comercial convenida, como también las reparaciones, variaciones y reformas del inmueble³.

Por tal razón, las facturas de venta y demás documentos que acreditan que el opositor realizó trabajos de adecuación del bien, para que funcionara el consultorio odontológico, por sí solos no demuestran los hechos constitutivos de la posesión pretendida.

5. De otro lado, es cierto que en la sentencia se declaró la falta de legitimación en la causa por pasiva de los demandados María Claudia Ramírez Martínez, Carmen Elsy Martínez de Pulido y del opositor, José Luis Pulido Martínez, por estimar el juzgado que esas personas firmaron el contrato de arrendamiento como deudores solidarios y no arrendatarios: Empero, esa determinación no significa que a Pulido Martínez le sea inoponible el fallo, pues él era el representante legal de la sociedad arrendataria, y en esa calidad ingresó al bien.

Amén de que el hecho de ser deudor solidario, significa que en todo caso reconoció dominio ajeno desde el comienzo, porque tal calidad es precisamente para garantizar las obligaciones del arrendatario, que no para arrogarse un señorío respecto del bien arrendado, así nomás, sin que sobre insistir que habiendo suscrito el contrato de arrendamiento como representante legal de la locataria, según viene de verse, no demostró una contundente e indiscutible interversión del título.

Es que, de ningún modo puede admitirse una oposición en casos como éste, donde el sedicente opositor tuvo la calidad de representante legal de la arrendataria, sin una clara y contundente mutación del título, de tenedor a poseedor, pues luce inadmisibles, en línea de principio, que quien fungió como representante de una compañía para tomar en arriendo un bien, con posterioridad pretenda quitarse ese ropaje para alegar una supuesta e inaudita posesión. Aunque eso puede ocurrir, pero con prueba de una coruscante conducta de alzamiento en rebeldía, que muestre sin ningún asomo de duda, ese paso brusco y de innegable mala fe, de una calidad a la otra, respecto de la detentación del bien.

³ Archivo 19.AportePruebasDiligenciaDte.pdf, carpeta 04DespachoComisorio.



De ahí que tampoco puede aceptarse el argumento del apelante, consistente en que no puede exigírsele probar una interversión, debido a que no podía ser demandado en restitución porque no era arrendatario y firmó el contrato como deudor solidario, pues esa calidad, repítese, es propia de quien reconoce dominio ajeno. De lo contrario no sería comprensible cómo es que puede garantizar la obligación de pagar la renta en forma solidaria, pero desconoce los derechos del arrendador.

6. Por todo lo anterior, se confirmará el proveído recurrido y se condenará en costas a la parte recurrente (artículo 365, numeral 1º, del CGP).

DECISIÓN

Con base en lo expuesto, el Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bogotá, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley, **confirma** la providencia de fecha y procedencia anotadas.

Condenar en costas a la parte apelante. Para su valoración, el magistrado ponente fija la suma de \$2.500.000 como agencias en derecho de la segunda instancia.

Cópiese, notifíquese y oportunamente devuélvase.

JOSE ALFONSO ISAZA DAVILA

MAGISTRADO

LIANA AIDA LIZARAZO VACA

MAGISTRADA

MARTHA ISABEL GARCIA SERRANO

MAGISTRADA

Firmado Por:

Jose Alfonso Isaza Davila
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 018 Civil
Tribunal Superior De Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

Liana Aida Lizarazo Vaca
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 008 Civil
Tribunal Superior De Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

Martha Isabel Garcia Serrano
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 009 Civil
Tribunal Superior De Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **3e91c9c234c987ad2ebd4c940a0a9349e7acee324d4462211b201d4e12b9a257**

Documento generado en 13/12/2022 04:53:30 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>



REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ
SALA CIVIL

Bogotá, D.C., trece (13) de diciembre de dos mil veintidós (2022).

Expediente No. 11001-31-03-041-2021-00277-01
Demandante: ÁNGELA OSORIO RUBIO
Demandado: VÍCTOR ALFONSO HERNANDEZ OSORIO

De conformidad con lo normado en el artículo 12 de la Ley 2213 de 2022, y comoquiera que la parte apelante no sustentó el recurso dentro de los cinco días siguientes a la notificación por estado del auto de fecha 18 de noviembre de 2022, se declara **DESIERTO** el recurso de apelación interpuesto contra la sentencia del 29 de septiembre de 2022, proferida por el Juzgado Cuarenta y Uno Civil del Circuito de Bogotá.

Por Secretaría, **DEVUÉLVANSE** las presentes actuaciones a la dependencia de origen.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.


FLOR MARGOTH GONZALEZ FLÓREZ
MAGISTRADA

REPÚBLICA DE COLOMBIA

RAMA JUDICIAL



**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE
BOGOTÁ
SALA CIVIL**

MAGISTRADO PONENTE: JESÚS EMILIO MÚNERA VILLEGAS

Bogotá D.C., trece (13) de diciembre de dos mil veintidós (2022).

RAD. 110013103 043 2016 00437 01

Se admite en el efecto suspensivo el recurso de apelación interpuesto por las partes demandantes y demandada contra la sentencia de 12 de enero de 2022, proferida por el Juzgado 44 Civil del Circuito de Bogotá, de conformidad con lo reglado por los artículos 322 y 323 del Código General del Proceso en armonía con el artículo 12 de la Ley 2213 de 2022.

El recurso deberá sustentarse dentro de los cinco (5) días siguientes a la ejecutoria de este proveído, a través del correo electrónico institucional de la Secretaría de la Sala Civil de este Tribunal¹, atendiendo lo estatuido por el artículo 109 del Código General del Proceso, so pena de declararse desierto.

¹ secsctribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co.

Presentada tempestivamente la sustentación, deberá correrse traslado por cinco (5) días a la parte no apelante.

NOTIFÍQUESE

JESÚS EMILIO MÚNERA VILLEGAS

Magistrado

Firmado Por:

Jesus Emilio Munera Villegas

Magistrado

Sala Civil

Tribunal Superior De Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica,

conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **94714a0ab68cce1e79fcf16cf2e9601c48f94c08f397c28d76d462e55d05b6a7**

Documento generado en 13/12/2022 03:13:28 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>

REPÚBLICA DE COLOMBIA



**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE
BOGOTÁ, D.C.
SALA CIVIL**

MAGISTRADA SUSTANCIADORA: RUTH ELENA GALVIS VERGARA

Bogotá, D.C., trece de diciembre de dos mil veintidós

Ponencia presentada y aprobada en Sala Civil de Decisión de 9 de noviembre de 2022

Proceso: Verbal
Demandante: Isaura Consuelo González Rodríguez.
Demandado: José Miguel Vargas Martínez y otros
Radicación: 110013103043201800257 01
Procedencia: Juzgado 43 Civil del Circuito de Bogotá.
Asunto: Apelación de sentencia
SC-044/22.

Se pronuncia la Sala sobre el recurso de apelación provocado por el demandante contra la sentencia proferida el 24 de mayo de 2022 por el Juzgado 43 Civil del Circuito de Bogotá.

ANTECEDENTES

1. Isaura Consuelo González Rodríguez demandó a José Miguel Vargas Martínez y a Luz Helena Aldana Chaparro a fin de que se hicieran las siguientes declaraciones:

1.1. Declarar *“la nulidad relativa de la tradición contenida en el folio de matrícula inmobiliaria 50C-1380482, conforme a la escritura pública número 7079 del diecinueve (19) de julio de 2014, firmada en la Notaría 72 de Bogotá, por la cual el señor José Miguel Vargas Martínez vendió Luz Helena Aldana Chaparro el inmueble de la carrera 97 B 20C-37 de Bogotá por ineficaz e inoponible a Isaura Consuelo González Rodríguez, como partícipe en la sociedad patrimonial con José Miguel Vargas Martínez, por contener falsa tradición”*

1.2. En consecuencia, comunicar a la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Bogotá la cancelación de la tradición

referida. De igual forma, se le ordene a Luz Helena Aldana Chaparro restituir el inmueble citado.

2. La *causa petendi* expuesta, admite la siguiente síntesis:

2.1. El inmueble ubicado en Bogotá en la carrera 97B No. 50C-37, fue adquirido por José Miguel Vargas Martínez por compra hecha mediante escritura 1837 del 15 de junio de 2006 a Bello de Cañón Adoraly, la cual fue registrada en el folio de matrícula 50C-1380482.

2.2. El 2 de diciembre de 2013 el Juzgado 19 de Familia de Bogotá declaró la existencia de unión marital de hecho entre Isaura Consuelo González Rodríguez y José Miguel Vargas Martínez, así como la existencia de la sociedad patrimonial entre compañeros permanentes desde el 26 de mayo de 2006 hasta el 31 de mayo de 2012.

2.3. En sentencia del 23 de abril de 2015, el Juzgado 19 de Familia aprobó la partición dentro de la liquidación de la sociedad patrimonial. Allí no fue posible incluir el referido inmueble, toda vez que José Miguel Vargas Martínez lo vendió mediante escritura pública 7079 del 19 de julio de 2014 a Luz Helena Aldana Chaparro por \$250.000.000. En suma, el predio fue vendido posterior a la disolución de la sociedad patrimonial y previamente a su liquidación.

2.4. En la escritura pública 7079 el tradente incurrió en una falsedad al afirmar que el estado civil era divorciado, ocultó la sociedad conyugal con la primera esposa y, con Isaura Consuelo González Rodríguez estaba pendiente por liquidar la sociedad patrimonial.

2.5. Al vender el predio, José Miguel Vargas Martínez incurrió de forma dolosa al sustraerlo de la sociedad patrimonial por lo que fue sancionado por el Tribunal Superior de Bogotá, Sala de Familia y, lo condenó en los términos del artículo 1824 del Código Civil.

2.6. Luz Helena Aldana Chaparro ejerce la titularidad, la posesión regular del citado bien.

2.7. Isaura Consuelo González Rodríguez habitó en el bien raíz, conforme al acta de la Inspección Novena "A" del Policía, comisionada por el Juzgado 73 Civil Municipal en el proceso de restitución de bien arrendado que promovió Luz Helena Aldana Chaparro contra José Miguel Vargas, por tanto la demandante no tiene acceso al bien desde el 28 de diciembre de 2015.

2.8. Pese a la fecha contenida en el texto de la escritura pública 7079 del 19 de julio de 2014, las anotaciones 16 y 17 por error de digitación en la Oficina de Registro se lee 17 de julio.

3. En auto del 28 de mayo de 2018¹ se admitió la demanda contra José Miguel Vargas Martínez y Luz Helena Aldana Chaparro.

En el curso del proceso, previo a la notificación del auto admisorio, José Miguel Vargas Martínez falleció² razón por la cual se ordenó citar a los herederos.

3.1. Luz Helena Aldana Chaparro contestó la demanda y formuló las excepciones de mérito *“cosa juzgada; falta de legitimación por pasiva; ausencia de causa para demandar; el negocio jurídico existe, válido y oponible ante la demandante y ante terceros en consecuencia no adolece de nulidad alguna (ausencia de nulidad relativa); inexistencia de falta tradición; enriquecimiento sin justa causa por parte de la demandante en caso de reconocer sus pretensiones; buena fe de la demandada; innominada o genérica”*³.

3.2. El heredero determinado Edgar Vargas Montaña contestó la demanda, se opuso a las pretensiones de la demanda y formuló las excepciones de *“indebida escogencia de la acción; falta de legitimación por pasiva; repudio de las obligaciones; extinción de las obligaciones respecto de mis mandantes”*⁴.

3.3. El curador *ad litem* de los indeterminados, contestó la demanda⁵ y formuló la excepción de *falta de legitimación en la causa por activa* y la ecuménica.

4. Adelantado todo el trámite, el *a quo* resolvió el fondo del asunto en sentencia que negó las pretensiones.

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA.

Señaló el juzgador que el problema jurídico a resolver, era si había lugar a declaratoria de nulidad relativa de la tradición por existir una falsa tradición. Y, el examen se centraría en la tradición y no en el título. Anticipó que no había mérito para declarar la nulidad relativa, porque revisadas las actuaciones está probada la excepción de cosa juzgada y, al margen de esta, agregó que de acceder a las pretensiones generaría un enriquecimiento sin justa causa en favor de la demandante.

Luego de hacer referencia al Estatuto de Notariado y Registro y, conforme al artículo 303 del Código Procesal Civil argumentó que al analizar la identidad de partes bastaba con ver a quién se demandó y, en la demanda señaló como partes a la demandante Isaura Consuelo González Rodríguez y, los demandados fueron i) José

¹ Folio 77 digital o folio 54 manuscrito del archivo denominado “01cuaderno1.pdf”

² Folio 91 digital o folio 68 manuscrito, ibidem.

³ Folio 182 digital o folio 154 manuscrito, ibidem.

⁴ Folio 234 digital o folio 202 manuscrito, ibidem.

⁵ Archivo 13 Contestación demanda

Miguel Vargas Martínez, quien murió en el curso del proceso lo que ameritó la citación de sus herederos determinados e indeterminados y, ii) Luz Helena Aldana Chaparro.

En cuanto a la identidad de causa, los hechos son muy similares en ambos casos. En lo que atañe al objeto es el mismo, ante el Juzgado 30 de Familia se petitionó *“declarar la nulidad de la escritura pública No. 7079 del 17 de julio de 2017 firmada en la Notaria 72 de Bogotá por el cual el señor José Miguel Vargas Martínez dijo vender a Luz Helena Aldana Chaparro el inmueble (...) por tener venta o tradición de cosa ajena”* y, después dice que se ordene la cancelación de la tradición por venta de cosa ajena.

Seguidamente, leyó las pretensiones del proceso objeto de estudio, y destacó que se adicionó que se trataba de nulidad relativa, en lo demás, el asunto era el mismo. Añadió que al oír los alegatos de conclusión son casi idénticos con la sustentación ante el Superior en el proceso adelantado en la jurisdicción de familia. Además, la Sala de Familia sancionó al demandado por ocultamiento de bienes, y le ordenó restituir al haber común la suma de \$500.000.000.

Esto último, es lo que consideró que, sí se accediera a las pretensiones de la demanda se configuraría un enriquecimiento sin justa causa por parte de la actora y en detrimento de los demandados, por cuanto el Tribunal se ocupó de esa nulidad. Resaltó que en la demanda se reclamó la nulidad de la tradición de cosa ajena y no venta de la cosa ajena, el apoderado confundió título y modo y, en este proceso se trata de desligarse de esa afirmación, al punto que se argumentó que este proceso se había presentado por confusión en unos términos en la primera demanda; pero, en todo caso, según el *a quo*, se trata de una falsa tradición y, resaltó que uno de los orígenes de la falsa tradición es la venta de la cosa ajena. Agregó que, la discusión del título y el modo fue examinada ante la Sala de Familia del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá.

En cuanto al enriquecimiento sin causa, dijo que en el proceso de familia, el juez de primera instancia no se pronunció sobre las pretensiones referentes a la nulidad por ser una consecuencia de la primera y, el Tribunal se ocupó de ellas, porque como el bien no puede regresar al patrimonio de la sociedad materializó ese derecho, por lo que le ordenó al demandado restituir el valor del bien y lo sancionó con la pérdida de la porción con una condena por \$500.000.000.

Además, para discutir el registro debe acudirse a la autoridad pública que cumple esa función mediante actuación administrativa.

En torno a las demás excepciones no se pronunció por encontrar probada la excepción de cosa juzgada.

Condenó en costas a la parte actora y, agregó que hubo temeridad por parte de los abogados que presentaron la demanda y memoró los cánones 79, 80 y 81 de la ley 1564 de 2012.

En ese orden de ideas, el *a quo* resolvió:

*“Primero: Declarar probada la excepción de cosa juzgada.
Segundo: Disponer la terminación del presente asunto y el levantamiento de las medidas cautelares decretadas y practicadas.
Tercero: Declarar que la doctora Martha Lucía Moya Vargas incurrió en temeridad al instaurar la presente acción y en consecuencia es solidariamente responsable en los perjuicios causados a los aquí demandados, así mismos se le impone a la doctora Martha Lucía Moya Vargas identificada con C.C. No. 41.666.477 y portadora de la T.P. 30.280 del C.S.J., multa de veinte (20) S.M.L.V. por su actuar temerario, no existe solidaridad de la condena que se haga a la abogada frente a su cliente. Se dispone compulsar copias a la Comisión Seccional de Disciplina Judicial, para que investigue disciplinariamente a la abogada por las posibles faltas a la ética profesional.
Cuarto: Condenar en costas y perjuicios a la demandante en favor de las demandadas, conforme se expuso en la parte considerativa de esta decisión, para tal efecto se fijan como agencias en derecho la suma de doce millones de pesos (\$12.000.000).”*

FUNDAMENTOS DE LA APELACIÓN.

La abogada de la parte demandante formuló recurso de apelación contra la decisión de primer grado y, presentó ante esta instancia la sustentación respectiva la cual se resume así:

i) No es posible equiparar las dos demandas, que si bien a través de la nulidad solicitada se buscaba en ambas destruir retroactivamente la tradición del inmueble hecha por José Miguel Vargas Martínez a Luz Helena Aldana por la ausencia de diferentes requisitos que demandan la validez de los contratos, no era menos cierto que se trataba de asuntos distintos. Resaltó que en la primera demanda se petitionó la anulabilidad por venta o tradición de cosa ajena y, en la segunda petitionó la nulidad dada la ineficacia e inoponibilidad de la tradición, *“que contrario a la venta de cosa ajena, no está permitida en nuestra legislación.”*

El negocio celebrado era carente de aptitud de producir efectos frente a terceros, toda vez que en el folio de matrícula inmobiliaria figuraba como propietario el vendedor Vargas Martínez, al momento de la tradición no existía embargo que dejara al inmueble fuera del comercio. La ineficacia, por su parte, fue producto de la manifestación de la nulidad solicitada, por lo que no existe identidad de objeto entre el proceso que se adelantó ante la jurisdicción civil y la de familia.

Ahora, si la sentencia de la Sala de Familia del Tribunal Superior de Bogotá negó la nulidad por venta o tradición de la cosa ajena tras considerar que lo viable era la ineficacia y la inoponibilidad de la venta, la obligación como apoderada de Isaura González Rodríguez era buscar la declaratoria judicial de esa ineficacia e inoponibilidad por ello formuló la segunda demanda con esa única intención, porque no le fue oponible a Isaura Consuelo *“la venta hecho (sic) con su excompañero José Miguel Vargas Martínez le hizo fraudulentamente Luz Helena Aldana Chaparro, pues habría perdido la libre administración del inmueble que vendió, defensa que se esgrimió”* a favor de la actora porque es una persona vulnerable económicamente al punto que solicitó amparo de pobreza que le fue negado. El objetivo era hacer justicia con una sentencia que le impuso la sanción del artículo 1824 del Código Civil, pero no es posible ejecutarla toda vez que el demandado se insolventó.

El *a quo* afirmó que se debía recurrir a la Oficina de Registro de Instrumentos y a la Jurisdicción Contencioso Administrativa; no obstante, si se observa el precedente registral la anotación que contiene la venta de José Miguel Vargas Martínez a Luz Helena, hubiera tenido que considerar que aquél era el titular real de dominio y que la escritura pública no había sido cancelada, ni tampoco el bien estaba por fuera del comercio. Por tanto, la demandante no tenía argumento alguno contra esa decisión ni habría soporte legal para demandar.

No se interpretó correctamente la demanda, ni se confrontó a profundidad con la que se originó la causa de familia, se hizo de forma incompleta, con simples palabras o términos sin analizar el objeto.

ii) En lo que atañe a la decisión de declarar solidariamente responsable a la abogada de los perjuicios causados; agencias en derechos por \$12.000.000; y la referente a la compulsión de copias, argumentó que no se le oyó a la apoderada en incidente y ejercer el derecho a la defensa y se transgrede el derecho al debido proceso. Las normas previstas en los artículos 79, 80 y 81 del Código General del Proceso implican sanciones y, necesariamente deben confrontarse con las circunstancias que rodearon la motivación para formular la demanda, imponiéndose así que deban ser oídas tanto la abogada como la poderdante.

De otro lado, reafirmó que la demanda adelantada ante el Juez de Familia y este litigio son completamente distintas.

Por otra parte, las agencias en derecho por \$12.000.000 y que fueron tasadas para pago de forma solidaria, monto que carece de todo respaldo petitorio porque en la demanda no existe ninguna petición ni juramento estimatorio que respalde tal decisión. Tampoco hay mérito para imponer una multa de 20 salarios mínimos legales mensuales vigentes, sin especificar a qué año corresponde, si a la que se presentó la demanda o al año actual.

iii) Ausencia de pronunciamiento sobre el fondo del asunto, manifestó que no era viable declarar probada la existencia de cosa juzgada y como consecuencia, temeridad, lo que viola el derecho de acceso a la administración de justicia, de allí que deba proferirse sentencia de fondo que decida las pretensiones de la demanda.

CONSIDERACIONES

1. Con la presencia de los llamados presupuestos procesales de la acción y sin que se advierta la incursión en causal que pueda viciar de nulidad lo actuado, están dadas las condiciones para que esta Corporación decida de fondo la instancia.

2. Preliminarmente se advierte que la Sala de Decisión se pronunciará única y exclusivamente acerca de los reparos señalados por el apelante en la primera instancia, sustentados ante esta Sede, atendiendo la pretensión impugnativa que rige el recurso de apelación, de conformidad con lo regulado en los artículos 320, 327 y 328 de la Ley 1564 de 2012.

3. Para definir la alzada, es preciso evaluar si se configuró la cosa juzgada, en la medida que en la jurisdicción de familia se solicitó anulabilidad del instrumento público por venta o tradición de cosa ajena, mientras que en la jurisdicción civil se pretende la nulidad relativa por ineficacia e inoponibilidad por falsa tradición.

3.1. Puntualiza el artículo 303 de la codificación procesal civil: *“La sentencia ejecutoriada proferida en proceso contencioso tiene fuerza de cosa juzgada, siempre que el nuevo proceso verse sobre el mismo objeto, y se funde en la misma causa que el anterior, y que entrambos procesos haya identidad jurídica de partes (...)”* mostrando a la luz jurídica que la “cosa juzgada” se comunica de un proceso respecto a otro, cuando como lo dice la Corte⁶, existen límites de índole objetivos porque *“versan sobre el mismo objeto (eadem res)”*, y *“se fundan en la misma causa (eadem causa petendi)”*; o sea, que *“los dos elementos antes mencionados, constituyen entonces’...el límite objetivo de la cosa juzgada, que comprende dos aspectos: el objeto decidido, de un lado; y del otro, la causa invocada para lograr la decisión, que si bien están entre sí íntimamente relacionados, responden sin embargo a dos cuestiones diferentes: sobre qué se litiga y por qué se litiga”*⁷, ora, de carácter subjetivo porque *“existe identidad jurídica de partes (eadem conditio personarum)”*, agregándose por esta Sala, que a partir de la redacción del citado artículo 303, la fuente irradiadora del efecto non bis in ídem, generado por la cosa juzgada, se constituye a partir de una especial y calificada manifestación de poder público, como lo es, “la sentencia previa”, pues se exige que el imperativo sea emitido por una autoridad con funciones jurisdiccionales.

⁶ Corte Constitucional. Sentencia T-048 de febrero 01 de 1999. M. P. José Gregorio Hernández Galindo.

⁷ Corte Suprema de Justicia. Sentencia de 12 de agosto de 2003, exp. 7325, no publicada oficialmente.

De allí que se configura la cosa juzgada cuando confluyen los siguientes presupuestos: (i) existencia de una sentencia⁸ que no sea susceptible de recurso o que siéndolo los interpuestos hayan sido ya resueltos; en otras palabras, que la sentencia haya adquirido firmeza; (ii) iniciación de un nuevo proceso que trate de la misma relación jurídico-sustancial que fue controvertida y respecto de la cual se surtió el anterior proceso; (iii) que el objeto perseguido en el segundo proceso, se edifique en la misma causa que el que le precedió; y (iv) identidad jurídica de las partes intervinientes en uno y otro asunto.

3.2. A fin de constatar la estructuración de la cosa juzgada, que la apelante dice no ocurrió, es imperioso cotejar lo que aquí se pretendía con lo que se buscaba en el proceso adelantado ante la jurisdicción de familia.

3.2.1. Ante la jurisdicción de familia, Isaura Consuelo González Rodríguez demandó a José Miguel Vargas Martínez y a Luz Helena Aldana Chaparro, a fin de que se declarara:

“1. (...) la nulidad de la compraventa contenida en la escritura pública número 7079 del 17 de julio de 2014, firmada en la Notaría 72 de Bogotá, por la cual el señor José Miguel Vargas Martínez dijo vender a Luz Helena Aldana Chaparro el inmueble de la carrera 97 B 20C-37 Bogotá, por contener venta o tradición de cosa ajena”

2. Se ordene cancelar el registro de la tradición contenida en la escritura pública número 7079, del 17 de julio de 2014, firmada en la Notaría 72 de Bogotá, por la cual el señor José Miguel Vargas Martínez dijo vender a Luz Helena Aldana Chaparro el inmueble de la carrera 97B 20C-37 Bogotá con la salvedad de que sigue vigente la cancelación de la hipoteca contenida en la misma escritura.

3. Se ordene el registro de la sentencia aquí solicitada y en consecuencia se ordene oficiar a la Oficina de registro de Instrumentos Públicos de esta ciudad para que proceda a su anotación respectiva al folio de matrícula 50C-1380482 y a la Notaría 72 de Bogotá.

4. Se declare que al vender el inmueble de la carrera 97 B 20C-37 Bogotá, José Miguel Vargas Martínez obró con dolo encaminado a disminuir la masa de bienes sociales.

5. Como consecuencia, se condene al señor José Miguel Vargas Martínez a perder su porción en el inmueble de la carrera 97 B 20C-37 Bogotá y se condene a restituirlo doblado a la sociedad patrimonial.

6. Se condene en costas a la parte demandada”¹¹ (Resaltado fuera del texto original).

En primera instancia se negaron las pretensiones en su totalidad y, la Sala de Familia del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá en audiencia del 26 de abril de 2017 respecto a los dos primeros pedimentos, expresó:

⁸ Emitida en un proceso, salvo las sentencias que están legalmente excluidas del efecto de la cosa juzgada conforme al art. 333 del C. de P.C.

“(…) En el caso presente, el título no es otro que la compraventa contenida en la escritura pública No. 7079 del 19 de julio de 2014 (…) mediante el cual don José le vendió a doña Luz el inmueble identificado con folio de matrícula No. 50C-1380482 y el modo y la tradición dada la naturaleza jurídica del bien enajenado.

Sobre la nulidad en lo que resulta estrictamente necesario para la resolución de la controversia jurídica planteada por la recurrente, tiene dicho la jurisprudencia “la nulidad según la doctrina prevalente constituye un castigo o sanción civil que se impone por la omisión de los requisitos que la ley considera indispensables para la validez de los actos o contratos. La nulidad se identifica con la invalidez del acto o contrato” Corte Constitucional sentencia C-597 de 21 de octubre de 1998, Magistrado Ponente Carlos Gaviria Díaz.

Si la nulidad tiene que ver con la invalidez del contrato o del acto, ello significa que dicha sanción civil solo puede predicarse del título en este caso, la compraventa pues es la que genera las obligaciones para las partes, entre ellas, la de efectuar la tradición del derecho real de dominio sobre el inmueble sin que pueda decirse que el castigo que se viene comentando recae sobre el modo, porque este simplemente es una forma jurídica para cumplir aquellas. Ciertamente es que en la sentencia de 18 de marzo de 2009, precedente citado por la juez a quo como parte de sus consideraciones, la Sala Civil de esta Corporación señaló basándose en un fallo previo de 25 de agosto de 2003 que en el evento que el tradente no fuera dueño de la cosa objeto de la deuda “el título no sería nulo como si vendría a serlo el modo pues la tradición a diferencia de la compraventa si reclama para su validez el consentimiento del propietario” aseveración que no comparte la presente Sala de Familia porque esa no es la consecuencia jurídica que para la hipótesis analizada se prevé legalmente, tal como puede verse en el artículo 752 del Código Civil.

En efecto, el citado artículo es del siguiente tenor, “si el tradente no es el verdadero dueño de la cosa que se entrega por él o a su nombre, no se adquiere por medio de la tradición otros derechos que los transmisibles del mismo tradente sobre la cosa entregada, pero si el tradente adquiere después el dominio, se entenderá haberse este transferido desde el momento de la tradición”

Lo anterior no significa cosa distinta que nadie puede transferir más derechos de los que tiene, de modo que la tradición hecha por una persona que no es titular del derecho real de dominio no produce efecto alguno, vale decir, es ineficaz, porque el vendedor no se convierte en dueño. [Citó a la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, la sentencia de 2 de septiembre de 1970 con Magistrado Ponente Germán Giraldo Zuluaga y, la proferida 18 de febrero de 1994 con Magistrado Rafael Romero Sierra].

En síntesis, el reparo formulado por la recurrente, esto es, que la Juez a quo erró en su sentencia porque se pronunció sobre la temática de cosa ajena cuando lo pedido en la demanda era la nulidad de la tradición no se abre paso, habida cuenta que como ya se vio, el análisis de la configuración de la acción civil se efectúa frente al título y no respecto del modo. (…).

(…) Resuelve (…)

Segundo: Declarar probada la excepción de mérito de “Ausencia de causa para demandar” pero solo respecto de la nulidad sustancial deprecada y las pretensiones sucesivas acumuladas a esta última (…)

3.2.2. En similares condiciones a lo pretendido ante el Juez de Familia, en este proceso se solicitó la declaratoria de nulidad relativa de la tradición en los siguientes términos:

Declarar “la nulidad relativa de la tradición contenida en el folio de matrícula inmobiliaria 50C-1380482, conforme a la escritura pública número 7079 del diecinueve (19) de julio de 2014, firmada en la Notaría 72 de Bogotá, por la cual el señor José Miguel Vargas Martínez vendió Luz Helena Aldana Chaparro el inmueble de la carrera 97 B 20C-37 de Bogotá por ineficaz e inoponible a Isaura Consuelo González Rodríguez, como partícipe en la sociedad patrimonial con José Miguel Vargas Martínez, por contener falsa tradición.

2. En consecuencia se ordene comunicar a la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Bogotá, la cancelación del registro de la tradición hecha por José Miguel Vargas Martínez a Luz Helena Aldana Chaparro realizada en la escritura pública número 7079 del 19 de julio de 2014, sentada como 17 de julio de 2014, firmada en la Notaría 72 de Bogotá, registrada al folio matrícula 50C-1380482.

3. Se condene a la señora Luz Helena Aldana Chaparro a restituir el inmueble de la carrera 97B 20C-37 Bogotá cuya tradición se encuentra registrada en el folio de matrícula 50C-1380482 (...)

4. Se condene en costas”¹²

3.2.3. Al efectuar la comparación de las pretensiones de ambos casos, se resalta que, si bien es cierto que en el proceso adelantado ante la jurisdicción de familia no se indicó en las pretensiones la clase de nulidad pretendida, no es menos cierto que en el acápite denominado “competencia. Proceso. Derecho” manifestó “Fundo las pretensiones en lo dispuesto en el artículo 742, 744, 1820, 1824, 1871 y 1766 del Código Civil y demás normas concordantes.”¹³ Así, se evidencia que aquellas normas hacen referencia al consentimiento del tradente, validez de la tradición realizada por mandatarios o representantes, causales de disolución de la sociedad conyugal, ocultamiento de bienes de la sociedad, venta de cosa ajena y, finalmente, la simulación. Para el caso objeto de estudio, la Sala resalta la venta de la cosa ajena.

A su turno, en este litigio se tiene claridad que se persigue la nulidad relativa de la tradición por “contener falsa tradición” y, en el acápite de “Competencia Cuantía Proceso Derecho” citó los cánones 740, 752, 1740, 1741, 1743, 1750 del Código Civil, que hacen referencia a la tradición de la cosa ajena, concepto y clase de nulidad, nulidad absoluta y relativa, nulidad relativa y plazos para interponer la acción de rescisión.

3.3. En lo atinente a la nulidad relativa, se tiene que tanto el Código Civil como el Código de Comercio establecen reglas específicas respecto de la nulidad, estableciendo el primero la distinción entre

nulidad absoluta y nulidad relativa y el segundo, consagra el concepto de anulabilidad como equivalente al de nulidad relativa. La nulidad absoluta se configura en aquellos casos en los que el acto es celebrado por una persona absolutamente incapaz, se encuentra afectado por causa u objeto ilícito o contraría una norma imperativa - a menos que la ley disponga otra cosa (artículos 1741 Código Civil y 899 Código de Comercio). La nulidad relativa se presenta, por su parte, en aquellos casos en los cuales el acto se celebra por una persona relativamente incapaz o se presenta alguno de los vicios del consentimiento a saber: el error, la fuerza o el dolo (artículos 1741 estatuto civil y 900 estatuto comercial).

La nulidad, en cualquiera de sus clases, es una sanción aplicable al negocio jurídico cuando se configura un defecto en las denominadas condiciones de validez, por ejemplo, la capacidad de los sujetos, el consentimiento exento de vicios (error, fuerza y dolo) o la licitud de la causa y del objeto.

Para este asunto, se pretende la nulidad relativa de la inscripción en el folio inmobiliario, del instrumento público No. 7079 del 19 de julio de 2014, aduciendo es “ineficaz e inoponible” a Isaura Consuelo González Rodríguez, en palabras de la apelante por tratarse de una “falsa tradición”; al margen de la confusión conceptual en que incurre la libelista, lo cierto es que el libelo demandatorio no amerita interpretación, ni permite que por ésta senda se corrijan los defectos y omisiones de que adolece la demanda.

Y es que, se itera, lo que se ataca es el modo: la tradición, que no es más que una consecuencia del negocio celebrado entre los demandados, acto jurídico de compraventa: título, frente al cual ninguna petición se elevó; tópico aquel que mereció pronunciamiento expreso en la decisión proferida por la Sala de Familia de esta Corporación cuando explicó “Si la nulidad tiene que ver con la invalidez del contrato o del acto, ello significa que dicha sanción civil solo puede predicarse del título en este caso, la compraventa pues es la que genera las obligaciones para las partes, entre ellas, la de efectuar la tradición del derecho real de dominio sobre el inmueble sin que pueda decirse que el castigo que se viene comentando recae sobre el modo, porque este simplemente es una forma jurídica para cumplir aquellas”.

3.4. Importante es, a esta altura, hacer otra precisión jurídica, como quiera que no puede confundirse el título y el modo, pues como lo ha puntualizado el máximo tribunal de la jurisdicción ordinaria:

“Título y modo son dos conceptos claramente diferenciados en el ordenamiento jurídico patrio, que no pueden ser confundidos so capa de la complementariedad que existe entre ellos. El primero, a no dudar, cumple la función de servir de fuente de obligaciones, por lo que, desde la perspectiva del acreedor, únicamente lo hace titular de derechos personales. De él es ejemplo elocuente el contrato (art. 1495 C.C.). El segundo, por el contrario, guarda relación con los mecanismos establecidos en la ley para adquirir un derecho real, entre

los que se cuenta la ocupación, la accesión, la tradición, la usucapación y la sucesión por causa de muerte (art. 673 ib.).

De allí, entonces, que el simple título –en Colombia- no afecte derecho real alguno, por ejemplo, la propiedad, pues apenas si genera, en el caso de los llamados títulos traslaticios (inc. 3º, art. 765 C.C.), la obligación de hacer dueño al acreedor, por el modo de la tradición (arts. 740, 654 y 756, ib.). Pero éste, a su turno, tampoco se basta para demostrar el dominio sobre una cosa, dado que la propiedad requiere la conjunción de uno y otro, al punto que el artículo 745 del Código Civil establece que “Para que valga la tradición se requiere un título traslaticio de dominio, como el de venta, permuta, donación, etc.”⁹.

Memórese que, la tradición como modo de adquirir el dominio de las cosas (artículo 740 del Código Civil) para el caso de bienes inmuebles se efectúa con la inscripción del título en la oficina de registro de instrumentos públicos como lo prevé el artículo 756 *ibídem*, exigencia que armoniza con lo dispuesto en los artículos 2637 del Código Civil, derogado por el artículo 2º del Decreto 1250 de 1970, y en la actualidad, con el literal a) del artículo 4º de la Ley 1579 de 2012. La forma de perfeccionar la tradición de dominio sobre bienes raíces, entonces, es la inscripción del título en el respectivo folio de matrícula lo cual tiene preponderante función de dar publicidad respecto del acto que se inscribe; de manera específica así quedó plasmado en el artículo 2º del actual estatuto de registro de instrumentos públicos y privados, al precisar que uno de los objetivos del registro es “b) dar publicidad a los instrumentos públicos que trasladen, transmitan, muden, graven limiten, declaren, afecten, modifique o extingan derechos reales sobre los bienes raíces”.

El acatamiento de la publicidad apareja también el carácter de oponible del acto registrado frente a terceros, dado que, con independencia de la licitud y de que en su perfeccionamiento se hayan observado todos los presupuestos sustanciales, éste puede afectar derechos de otras personas, aunque no hayan intervenido en la negociación, quienes por esa razón pueden legitimarse para demandar la eficacia o validez de dicho actos, pues al tenor del artículo 47 de la Ley 1579 de 2012 la oponibilidad surte efectos frente a terceros a partir de la inscripción.

3.5. Al tamiz de lo expuesto, se promueve demanda con pretensión de nulidad relativa de la tradición (modo) de un bien raíz por causa de una supuesta “falsa tradición”, sin embargo, la apelante no tuvo en cuenta que sí el instrumento público originario de tal registro cumple con todos los requisitos legales generales y especiales exigidos para la ley civil para la validez, procedía la tradición de la cosa, o sea la inscripción del título o escritura pública en la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos, la cual se dio en este asunto conforme a la anotación 17 del folio de matrícula inmobiliaria. Además, que la

⁹ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, sentencia de 16 de diciembre de 2004. M.P. Carlos Ignacio Jaramillo, en proceso ordinario que promovió el señor Fabio Benavides Pulecio contra Fabio Ramírez Cañas, expediente 7870.

cancelación de un asiento registral procede cuando “se presenta la prueba de la cancelación del respectivo título o acto, o la orden judicial o administrativa en tal sentido” (artículo 62 de la Ley 1579 de 2012).

Incluso, véase que fue así solicitado ante la jurisdicción de familia en la que se pidió “Se ordene cancelar el registro de la tradición contenida en la escritura pública número 7079 del 17 de julio de 2014, firmada en la Notaría 72 de Bogotá, por la cual el señor José Miguel Vargas Martínez dijo vender a Luz Helena Aldana Chaparro el inmueble de la carrera 97 B 20C-37 de Bogotá con la salvedad de que sigue vigente la cancelación de la hipoteca contenida en la misma escritura”¹⁴ casi en idénticas condiciones también se encuentra la pretensión consecucional de este pleito¹⁵.

3.6. De todo lo que viene de exponerse, examinadas las motivaciones del juez de primera instancia para deducir que se trató de cosa juzgada, claro queda que no se apartó del marco jurídico y fáctico señalado en la demanda, sobre cuyas pretensiones ya existe pronunciamiento emitido por la justicia de familia, en donde, junto con otras peticiones se reclamó la nulidad de la tradición, sin que el yerro jurídico en que se incurrió al invocar la causa, tema que fue dilucidado por la Sala de Familia explicando que eventualmente la venta de cosa ajena podría generar ineficacia o inoponibilidad y no la nulidad deprecada respecto del modo de la tradición; pero, en todo caso no puede pregonarse que la causa para pedir es diferente, cuando precisamente ese fue el argumento en que se erigió la decisión judicial para descartar la pretensión nulitativa planteada.

3.7. Argumentar que hubo ausencia de interpretación de la demanda resulta inadmisibles, es que en sede de apelación no es factible que se replantee el fundamento fáctico de la demanda o se reorienten las aspiraciones procesales.

Es verdad que la jurisprudencia nacional ha sido insistente en señalar, que cuando el fallador “*al momento de dictar sentencia, observe que la << demanda >> presenta defectos de orden formal, debe hacer acopio de toda la capacidad interpretativa que le reconoce la ley para elucidar las pretensiones o los hechos que las sustentan, de modo que de ese laborío pueda brotar la verdadera intención del libelista*”, (CSJ SC. de 11 de nov. de 2004, rad. 0115, reiterada en sentencia SC12112-2014 del 8 de septiembre de 2014, M.P. Jesús Vall de Rutén), interpretación que, desde luego, debe hacerse en forma razonada, lógica, y con respeto del principio dispositivo de congruencia.

Dispuso también la providencia en cita, reiterando lo expuesto por la misma Corporación en sentencia del 7 de diciembre de 1962, que dicha facultad interpretativa no cabe, “**(...) cuando, siendo claros los términos de una << demanda >>, su autor ha dirigido mal la acción o formulado un pedimento jurídicamente inconciliable con los motivos de la misma. Porque no es lícito al fallador sustituir al demandante en su pretensión, lo que, implicando incongruencia en el juzgamiento, sería arbitrario como atentatorio contra la seguridad de las partes en la causa, quienes tienen perfecto derecho a que ésta se discuta y decida**

única y exclusivamente dentro de los límites de la relación jurídico-procesal formada por las pretensiones de los contendientes oportunamente deducidas en el litigio (...)” (se destaca a propósito).

Más recientemente se reiteró:

“Cuando el lenguaje de la demanda, sin ser indescifrable por completo, no está ajustado a la claridad y precisión indispensables en tan delicada materia (CLXXXVII, 139) para ‘no sacrificar el derecho material en aras de un culto vano al formalismo procesal’ (CCXXXIV, 234), ‘el juzgado está obligado a interpretarla en busca de su sentido genuino sin alterarlo ni sustituirlo, consultando la prevalencia del derecho sustancial, el acceso a la administración de justicia y la solución real de los conflictos’, realizando ‘un análisis serio, fundado y razonable de todos sus segmentos’, ‘mediante su interpretación racional, lógica, sistemática e integral’ (cas. Civ. Sentencia de 27 de agosto de 2008, [SC-084-2008] expediente 11001-3103-022-1997-14171-01), ‘siempre en conjunto, porque la intención del actor está muchas veces contenida no sólo en la parte petitoria, sino también en los fundamentos de hecho y de derecho’, bastando ‘que ella aparezca claramente en el libelo, ya de una manera directa o expresa, ya por una interpretación lógica basada en todo el conjunto de la demanda’ (XLIV, p. 527; XIV, 488 y 833; LXI, 460; CVVVII, 241; CLXXVI, 182 y CCXXV, 2a parte, 185).”¹⁰ (Resaltado fuera del texto original).

Siguiendo esos postulados, encuentra la Sala de Decisión en el caso bajo estudio que, si bien alega a estas alturas la abogada de la demandante que la acción instaurada estaba dirigida a la declaratoria judicial de ineficacia e inoponibilidad, porque no le fue oponible a Isaura Consuelo “la venta hecho (sic) con su excompañero José Miguel Vargas Martínez le hizo fraudulentamente Luz Helena Aldana Chaparro, pues habría perdido la libre administración del inmueble que vendió, defensa que se esgrimió”, cosa distinta es lo que revela la demanda; como quiera que aquí ninguna pretensión se enfiló contra el título, ni se pidió que la venta se declarara fraudulenta, como tampoco que el vendedor no tenía la libre administración del predio vendido.

Luego, no puede reclamarse al amparo de una interpretación de la demanda que el juez corrija los defectos y omisiones de los que ella adolece; inviable es que se adecue el petitum y totalmente proscrito que por el juez se creen, modifiquen o sustituyan las pretensiones.

4. Dentro del contexto consignado en precedencia, el sentido literal de las pretensiones formuladas en este proceso y en el que dirimió la justicia de familia, el punto neurálgico es el mismo, distinto es que haya adelantado este proceso, como lo reiteró en la sustentación, por imposibilidad de ejecución de la sentencia emitida en el proceso de familia por cuanto José Miguel Vargas Martínez se insolventó; las partes contendientes son las mismas, incluso, con base en los

¹⁰ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, 6 de mayo de 2009, expediente 00083, reiterada en la decisión SC775-2021 del 15 de marzo de 2021, MP. Francisco Ternera Barrios.

mismos fundamentos jurídicos. Sin duda sobre la nulidad de la tradición pedida, existe previo pronunciamiento de fondo; de donde se concluye sin duda alguna que se configuró la excepción de cosa juzgada.

Ante el éxito de tal medio exceptivo, que aniquila las pretensiones, innecesario es proceder al estudio de fondo de estas y de los restantes medios de defensa, artículo 282 de la Ley 1564 de 2012.

5. En lo que atinente a la condena por temeridad impuesta al haberse declarado la existencia de cosa juzgada, se dirá lo siguiente:

“Toda persona tiene derecho a acceder al sistema de justicia. Así lo prevé la Carta Política de 1991 en su artículo 229. Por ende, activar ese servicio público y esencial no genera per se ninguna responsabilidad ni débito indemnizatorio. Solo, excepcionalmente, cuando se hace con temeridad, mala fe, negligencia o intención dañina, el afectado puede, ahí sí, buscar la forma de ser desagraviado mediante la condigna reparación de los daños irrogados.”¹¹.

Ahora bien, la legislación procesal civil impone a las partes y sus apoderados proceder con lealtad y buena fe en todos sus actos (artículo 78 numeral 1º), y presume que es contrario a tal deber una serie de conductas que constituyen temeridad o mala fe (artículo 79), y de constatarse la ocurrencia de alguna de las hipótesis allí previstas se genera responsabilidad patrimonial de los apoderados y poderdantes conforme a los artículos 80 y 81 del citado código, por las cuales *“el juez, sin perjuicio de las costas a que haya lugar, impondrá la correspondiente condena en la sentencia o en el auto que las decida”*.

Esa potestad sancionatoria, emana como herramienta tendiente a asegurar la vigencia de los derechos y deberes de los ciudadanos, y de un orden justo, en tanto fines esenciales del Estado; no obstante, no es absoluta, como quiera que debe encontrarse plenamente identificada y demostrada la conducta temeraria. La proposición de una demanda, respecto de la cual se determine que se estructuró cosa juzgada, no necesaria y automáticamente se cataloga como un comportamiento temerario, pues preciso es que se vincule a un actuar doloso de la parte o su apoderado, revele un objetivo desleal, un abuso del derecho; a propósito en temas de tutela se ha dicho:

“La temeridad se configura cuando, además de haber identidad de partes, objeto y causa entre las dos tutelas, no existe justificación en la presentación de la nueva demanda, vinculada a un actuar doloso, es decir, de mala fe, por parte del accionante o su apoderado. Así, la jurisprudencia constitucional ha considerado que una actuación es temeraria cuando: (i) resulta amañada, en la medida en que el actor se reserva para cada demanda los argumentos o pruebas que convalidan sus pretensiones; (ii) denote el propósito desleal de

¹¹ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, sentencia SC1066-2021, 5 de abril de 2021, expediente No. 23001-31-03-002-2016-00219-01, MP. Octavio Augusto Tejeiro Duque.

obtener la satisfacción del interés individual a toda costa, jugando con la eventualidad de una interpretación judicial que, entre varias, pudiera resultar favorable; (iii) deje al descubierto el abuso del derecho porque deliberadamente y sin tener razón, de mala fe se instaure la acción; o finalmente (iv) se pretenda a través de personas inescrupulosas asaltar la buena fe de los administradores de justicia”¹⁸.

Así las cosas, en un caso puede existir cosa juzgada pero no necesariamente temeridad del accionante, pues la cosa juzgada es un juicio objetivo, mientras que la temeridad, como reproche, es subjetivo. Asegurar, que toda configuración de tal excepción implica temeridad o engaño, sería tanto como presumir de la mala fe.

Se observa que pese a que las partes de ambos litigios son las mismas personas, y existe seria y contundente similitud entre los hechos y las pretensiones en las dos demandas presentadas, no aparece elemento de convicción que permita pregonar temeridad en el planteamiento de la demanda fuente de este proceso.

En lo que tiene que ver con la compulsa de copias para investigación disciplinaria de la abogada que representó a la parte convocante, tampoco se evidencia mérito en atención a lo expuesto, habida cuenta que, como ya se dijo, no está al descubierto el abuso del derecho, ni la mala fe que implica la temeridad.

En tal virtud, se revocará el ordinal tercero de la parte resolutive de la sentencia de primer grado.

5. Finalmente, el reproche atañedor al monto tasado por agencias en derecho, este no es el estadio procesal para debatir tal inconformidad, toda vez que para ello el legislador fijó la oportunidad y trámite respectivo, numeral 5 del artículo 366 de la Ley 1564 de 2012.

6. Recapitulando, se revocará el ordinal 3º de la parte resolutive de la sentencia de primera instancia, se confirmarán las restantes determinaciones, sin que haya lugar a condenar en costas en esta instancia dada la prosperidad parcial del recurso.

DECISIÓN

En armonía con lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, D.C., en Sala Civil de Decisión, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

PRIMERO: REVOCAR el numeral tercero de la parte resolutive de la sentencia proferida el 24 de mayo de 2022 por el Juzgado 43 Civil del Circuito de Bogotá.

SEGUNDO: CONFIRMAR las restantes determinaciones adoptadas en la providencia de fecha y procedencia antedichas.

TERCERO: Sin condena en costas ante la prosperidad parcial del recurso en aplicación del numeral 5 del artículo 365 de la Ley 1564 de 2012.

NOTIFIQUESE Y CUMPLASE,

RUTH ELENA GALVIS VERGARA

Magistrada

110013103043201800257 01

MARÍA PATRICIA CRUZ MIRANDA

Magistrada

110013103043201800257 01

JORGE EDUARDO FERREIRA VARGAS

Magistrado

110013103043201800257 01

Firmado Por:

Ruth Elena Galvis Vergara

Magistrada

Sala Civil

Tribunal Superior De Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

Jorge Eduardo Ferreira Vargas

Magistrado Tribunal O Consejo Seccional

Dirección Ejecutiva De Administración Judicial

División De Sistemas De Ingeniería

Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

**Maria Patricia Cruz Miranda
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Dirección Ejecutiva De Administración Judicial
División De Sistemas De Ingeniería
Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,**

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **6c08506222131e809a099527ed258a3326a75709ac435048f50ad66b74e04343**

Documento generado en 13/12/2022 03:42:53 PM

**Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL
SALA CIVIL**

*Bogotá D. C., trece (13) de diciembre de dos mil
veintidós (2022).*

*REF: VERBAL de PERTENENCIA de JOHANNA
CALDERÓN RUIZ Y GLORIS STELLA CALDERON contra ASOCIACIÓN
PROVIVIENDA DE TRABAJADORES Exp. No. 2019-00320-01.*

*Procede el Magistrado Sustanciador a resolver el
recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra el auto de
fecha 16 de junio de 2022, pronunciado por el Juzgado 44 Civil del Circuito
de Bogotá, mediante el cual se terminó el proceso.*

I. ANTECEDENTES

*1.- Las convocantes a juicio por medio del rito
procesal, solicitaron la declaración de pertenencia extraordinaria
adquisitiva de dominio del bien ubicado en la calle 38D sur 68 J-51, para lo
cual expresaron:*

*“Se declare que las señoras GLORIA STELLA
CALDERON RUIZ identificada con C.C. No. 52.775.760 de Bogotá Y
JOHANNA CALDERÓN RUIZ identificada con C.C. No. 52.775.750 de
Bogotá, han adquirido por el modo de la prescripción extraordinaria
adquisitiva de dominio por posesión material de más de 15 años, el predio
urbano ubicado en la **CALLE 38D SUR #68J-51** del Barrio Nueva York de
Bogotá, con **CHIP: AAA0057EMBR** [sic] Y un área de 106,60M2, con todas
sus mejoras, anexidades, dependencias, servidumbres, etc., cuyos linderos
son los siguientes: "Por el NORTE: con la calle 38D#SUR#68J-57, con una
extensión del punto cinco al punto uno con un total de quince punto cero
cuatro metros(5-1 15.04M); por el SUR: del punto cuatro al punto tres (4-3)
con la dirección carrera 68J bis #38D-15sur: del punto tres al punto dos (3-
2) con la dirección Calle 38D sur #68J-35, para una extensión total del punto
dos al punto cuatro de quince punto cero seis metros(2-4=15.06M); Por el
ORIENTE: con la Vía de acceso Calle 38D SUR, con una extensión del punto
uno al punto dos con un total de siete punto cero siete metros(1-2 -7.07M) y
por el OCCIDENTE. con la dirección calle 39 SUR# 68J-50, con una
extensión del punto cuatro al punto cinco para un igual de seis puntos
noventa y nueve metros (4-5-6.99M).” (Negrilla fuera de texto).*

2.- Admitida la demanda y efectuado el trámite tendiente a informar a las entidades distritales y nacionales sobre la existencia del asunto, el Departamento Administrativo de la Defensoría del Espacio Público destacó que el predio identificado con folio de matrícula inmobiliaria No. 50S-22547 que corresponde al de mayor extensión, en especial el ubicado en la kr 68 L 37 B sur, si se encuentra catalogado como bien de uso público o fiscal en el inventario del distrito.

3.- Con ocasión a esa información y de cara a la inexactitud de la dirección, la Juzgadora ordenó emitir nueva comunicación en la cual se precisó la información requerida, dando cuenta de la localización del predio, el folio de matrícula inmobiliaria y el chip catastral.

4.- En respuesta a esa comunicación, el DADEP confirmó su tesis haciendo especial énfasis en la información suministrada por el estrado judicial, en especial la localización del predio, razón por la cual se emitió el proveído adiado a 16 de junio de 2022 en el cual, con fundamento en el ordinal 4º del artículo 375 del Código General del Proceso, se decretó la terminación anticipada del dossier.

5.- Inconforme con esa determinación, el extremo demandante incoó recurso de reposición y en subsidio el de apelación, cuyo eje se sustentó en las contradicciones que se avizoran en la determinación de la naturaleza del bien, en tanto que la ubicación del predio revela la regularización del barrio Nueva York - Las Torres. En todo caso sostiene que el chip y la dirección registradas en el DADEP y por la cual se sustentó la objeción de esa entidad, no concuerdan con la del fundo pretendido.

Igualmente refirió que mediante Resolución No. 1126 de 18 de diciembre de 1996 se legalizó el barrio en el cual se encuentra ubicado el predio, lo que impide dar terminación al asunto en la forma declarada.

6.- Al resolver la censura, la juez a-quo fue enfática en determinar que la información brindada por el DADEP coincide con la información suministrada a ella para validar el uso público o no del fundo objeto de la aspiración procesal. Tras confirmar la resolución judicial, concedió la alzada.

II. CONSIDERACIONES

1.- La figura de la prescripción cumple dos funciones trascendentales en la vida jurídica, una adquisitiva y otra extintiva, según lo pregona el artículo 2512 del Código Civil; la **adquisitiva** es un modo de adquirir la propiedad de los bienes ajenos que se encuentran en el comercio, por haberse poseído conforme a las exigencias legales; mientras que la

extintiva es una forma de extinguir los derechos o acciones de otra persona, pero por no haberse ejercido durante cierto tiempo y siempre que se den los restantes requisitos de ley.

Dentro de aquellas exigencias, se encuentra la relativa a la naturaleza del predio, cuya situación pública impide que se gane por usucapión, pues así lo ha expresado el numeral 4° del canon 375 del Código General del Proceso, al referir que “La declaración de pertenencia no procede respecto de bienes imprescriptibles o de propiedad de las entidades de derecho público”, normativa procesal que encuentra asidero en el artículo 2519 del Código Civil cuyo contenido corrobora la improcedencia de la prescripción adquisitiva de dominio sobre esos fundos.

Al respecto y particularmente frente a los bienes de uso público, la Corte Suprema de Justicia en fallo CSJ en SC1727-2016, precisó que tal naturaleza “(...) va más allá de la tradicional clasificación que se hacía de las cosas a partir de la titularidad que el Estado o los particulares ejercen sobre ellas, para incluir también elementos que contienen a la afectación o destinación de los bienes según las necesidades y fines del Estado Social de Derecho y de la función social que cumple la propiedad. A tal respecto, la Corte Constitucional explica:

Existe un tercer grupo de propiedad, normalmente estatal y excepcionalmente privada, que se distingue no por su titularidad sino por su afectación al dominio público, por motivos de interés general (art. 1° C.P.), relacionados con la riqueza cultural nacional, el uso público y el espacio público.

Los bienes que deben comprenderse en el dominio público se determinan no sólo por las leyes que califican una cosa o un bien como de dominio público; además es necesario que concurra el elemento del destino o de la afectación del bien a una finalidad pública; es decir, a un uso o a un servicio público o al fomento de la riqueza nacional, variedades de la afectación que, a su vez, determinan la clasificación de los bienes de dominio público. (Sentencia T-292 de 1993)

Los bienes públicos (de propiedad pública, fiscales, de uso público o afectados a uso público), están desligados del derecho que rige la propiedad privada, y en cuanto tales comparten la peculiaridad de que son inembargables, imprescriptibles e inalienables”. (negrilla intencional).

2.- En este contexto, de entrada advierte esta Magistratura que el auto atacado será confirmado, pues como bien lo afirmó la autoridad de primera instancia, para el momento en que se planteó esta acción y en el desarrollo de la misma, el predio se encuentra catalogado como de uso público, según lo informó la Defensoría del Espacio Público.

3.- En efecto, debe tenerse en cuenta que en respuesta al requerimiento elevado por la Juzgadora de primera instancia sobre la información precisa y concreta del predio ubicado en la calle 38 D sur 68J-51,

con código chip AAA0051EMBR y cédula catastral 004549160900000000, el DADEP indicó lo siguiente:

De acuerdo con la imagen anterior, se puede observar que el predio CHIP AAA0051EMBR se encuentra inmerso dentro de los linderos del predio de uso público incorporado con código RUPI No. 2329-1, como es señalado en la imagen 1. Por consiguiente, remitimos copia del certificado RUPI No. 2329-1 para su conocimiento y fines pertinentes.

Por lo tanto, este Departamento Administrativo emite un concepto de objeción en el trámite que se está llevando a cabo, dado que los límites del predio privado se ubican en su totalidad dentro de la zona de cesión de uso público a cargo de esta Defensoría.

En ese sentido, debe destacarse que las pretensiones de la demanda se centraron sobre el inmueble que se ubica en la dirección calle 38 D sur 68 J-51 que guarda total equivalencia con el chip que se registró en el poder¹ y en la demanda, incluso la información contenida en el plano predial aportado en el escrito² coincide en su totalidad con lo develado por el DADEP

DATOS DEL PREDIO	
LOCALIDAD:	8-kennedy.
CHIP:	AAA0051EMBR
RESOLUCIÓN:	1126 DEL 18 DE DICIEMBRE DE 1996
DIRECCIÓN ACTUAL:	CL 38D SUR 68J 51
POSEEDOR:	GLORIA STELLA Y JOHANNA CALDERON RUIZ
BARRIO:	NUEVA YORK - LAS TORRES
FOLIO:	50S-22547
ÁREA (m ²):	106.60

Ahora, no existe duda que mediante Resolución No. 1126 de 18 de diciembre de 1996 se legalizó el barrio Las Torres, aun cuando el propio demandante aduzca que se trata de Nueva York, plano urbanístico al cual se le asignó la rotulación K29/4-08³ y que concuerda con la informada en el numeral 9 del acápite de Kennedy⁴ en el cual se legalizó asentamientos o barrios localizados al interior del perímetro.

En esas condiciones, nótese que no solo la información suministrada por DADEP concluye de forma enfática el uso público que se le da a la porción de terreno que ahora pretende usucapir, sino que la coincidencia entre los datos suministrados por esa entidad y los propios arrimados por el accionante, corroboran esa naturaleza.

¹ Fl. 1 archivo "01DemandaAnexos".

² Fl. 9 archivo "01DemandaAnexos".

³ Fl. 3 archivo "19RespuestaDadep".

⁴ Fl. 39. Archivo "30RecursoReposición".

4.- *En síntesis, el plano urbanístico K29/4-08 que refiere la Defensoría del Espacio Público como sustento del trazado “de la maya vial local tipo V9 y al parque-equipamiento/zona verde y comunal” corresponde al mismo asignado por la resolución 1126 del 18 de diciembre de 1996, razón por la cual no puede aducirse la desactualización de los datos en las bases de DADEP; y por tanto, la afirmación relativa a que ese inmueble se localiza dentro de los límites del espacio público, debe atenderse para los efectos de la terminación anticipada del proceso.*

5.- *Por lo expuesto, se confirmará el auto cuestionado. No se impondrá condena en costas por no aparecer causadas.*

III. DECISIÓN

Por lo expuesto, el Magistrado Sustanciador del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá D.C.,

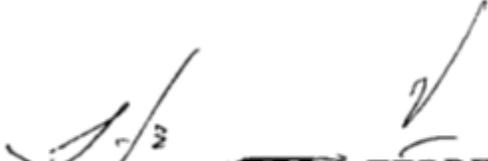
RESUELVE:

1.- **CONFIRMAR** el auto de fecha 16 de junio de 2022, pronunciado por el Juzgado 44 Civil del Circuito de Bogotá.

2.- **NO CONDENAR** en costas.

3.- *Devuélvase el expediente digital, incluyendo esta providencia, a la entidad de origen para lo de su competencia.*

NOTIFÍQUESE


JORGE EDUARDO FERREIRA VARGAS
MAGISTRADO

República de Colombia
Rama Judicial del Poder Público



**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL
DE BOGOTÁ - SALA CIVIL**

Bogotá D.C., trece (13) de diciembre de dos mil veintidós (2022).

1. IDENTIFICACIÓN DEL PROCESO

Magistrada Ponente: **CLARA INÉS MÁRQUEZ BULLA**
Radicación: 110013103044 2021 00192 01
Procedencia: Juzgado Cuarenta y Cuatro Civil del Circuito
de Bogotá D. C.
Demandantes: Nieto Vera S.A. – En reorganización.
Demandados: Scotiabank Colpatria S.A. y otros.
Proceso: Verbal
Asunto: Apelación de auto

2. OBJETO DE LA DECISIÓN

Se dirime el recurso de apelación interpuesto contra el auto del 3 de junio de 2022 proferido por el Juzgado Cuarenta y Cuatro Civil del Circuito de Bogotá D.C., dentro del proceso **VERBAL** promovido por **NIETO VERA S.A.** contra **SCOTIABANK COLPATRIA S.A.-FIDUCIARIA COLPATRIA S.A., PATRIMONIO AUTÓNOMO FC – NIVER, PATRIMONIO AUTÓNOMO FC –NIVER DERECHOS** y **ALEX SAÚL RABINOVICH GOREN.**

3. ANTECEDENTES

A través de la providencia materia de censura la Funcionaria accedió a la

inscripción de la demanda en el folio de matrícula inmobiliaria 50S-422348 y denegó la medida cautelar de “...*conservación de la tenencia material y explotación del inmueble en el cual funcionan las instalaciones administrativas como operativas de Nivel S.A. en reorganización...*”, deprecada por la parte activante¹.

Inconforme con la decisión el apoderado de la sociedad demandante formuló recurso de reposición y, en subsidio, apelación². Denegado el primero, se concedió el segundo mediante proveído del 15 de noviembre pasado³.

4. FUNDAMENTOS DE LA IMPUGNACIÓN

Tras hacer un recuento de lo acaecido en la actuación procesal, argumentó el impugnante que hubo una alteración para reclamar nuevamente ese medio precautorio.

Afirmó que el proceso de restitución de inmueble, que promovió Fiduciaria Colpatria S.A. como administradora del patrimonio autónomo Niver Derechos ante el Juzgado 30 Civil del Circuito de esta ciudad, tiene como propósito desconocer los efectos del acuerdo de reorganización empresarial.

Argumentó que no se trataba del pago de un canon de arrendamiento, sino de una obligación crediticia que ha atendido mensualmente, la cual estuvo amparada en el Acta de la Junta Directiva JD-307, cuya falsedad ideológica fue declarada.

Esa circunstancia, aseveró, le puede ocasionar daños irremediables porque pretende privarla de sus instalaciones para desarrollar las labores administrativas y de producción.

¹ Archivo “71OrdenaInscripciónDemandaYDeniega_2022-06-03_12-38.pdf”.

² Archivos “94ConstanciaRecibido.pdf” y “93RecursoReposicionAutoQueNiega”.

³ Archivo “162AutoDecideRecursoCautelares.pdf”.

Expresó que esa cautela no tiene por objeto otorgar el dominio del bien en favor de NIVER, ni alterar la situación registral. Por el contrario, pretende mantener el estado de cosas para que NIVER pueda seguir desarrollando su objeto en aquel predio⁴.

5. CONSIDERACIONES

5.1. La doctrina ha reconocido estas cautelas como un instrumento de carácter preventivo autorizado para ciertos casos a instancia de un proceso, o en el curso de él, estando sujeto quien las solicita a enseñar unas precisas circunstancias: la apariencia del derecho por cuyo reclamo aboga y el peligro de daño por la demora del litigio o de los mecanismos de protección.

El artículo 590 del Código General del Proceso, incluyó una serie de instituciones y procedimientos verdaderamente novedosos en el ordenamiento. Para el caso que nos atañe, las cautelas atípicas o innominadas, en virtud de las cuales, al Juzgador le es dado decretar la que encuentre razonable para la protección del derecho objeto del litigio, impedir su infracción o evitar las consecuencias derivadas de la misma, prevenir daños, hacer cesar los que se hubieren causado o asegurar la efectividad de la pretensión – literal c, numeral 1°-.

Sin embargo, para ello, es menester que recabe en la legitimación o interés para actuar, la existencia de amenaza de las prerrogativas debatidas, la apariencia de buen derecho, la necesidad, efectividad, y proporcionalidad de la misma.

Así lo ha expresado la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, “...*Dichas medidas, llamadas innominadas, han sido apreciadas por esta Sala en otras ocasiones, resaltándose su carácter novedoso e indeterminado, proveniente de las solicitudes de los interesados;*

⁴ Archivo “93RecursoReposicionAutoQueNiegaMc.pdf”.

asimismo, se ha relevado que su decreto le impone al juez del asunto un estudio riguroso sobre la necesidad, efectividad y proporcionalidad de la cautela deprecada, analizándose, por supuesto, su alcance en torno al derecho objeto del litigio...” .

Por tanto, en la correcta valoración y apreciación de los anteriores elementos está determinada la razonabilidad que predica la mencionada disposición para que sea admitida una cautela de tales características.

5.2. En el *sub-examine* se observa que las pretensiones están encaminadas a obtener la declaración de la nulidad absoluta por objeto y causa ilícitos de: el Acta de Junta Directiva JD-307 del 25 de marzo de 2015-; la cesión de la fiducia mercantil de Alianza Fiduciaria a Fiduciaria Colpatria S.A., elevada a Escritura Pública 715 del 31 de marzo siguiente de la Notaria 23 de Bogotá D.C.; la Fiducia Mercantil celebrada entre Niver S.A. y Fiduciaria Colpatria S.A. del 8 de mayo postrero; la compraventa de derechos fiduciarios entre Niver S.A. y Fiduciaria Colpatria S.A. del día 15 de ese último mes y año; el comodato precario de Fiduciaria Colpatria S.A., como vocera de FC - Fideicomiso Niver y como administradora de FC Niver Derechos del 15 de abril de esa calenda; el arrendamiento de FC – Niver Derechos y Niver S.A. del 28 de agosto de la citada anualidad; el otro sí a la fiducia mercantil celebrada entre Niver S.A. y Fiduciaria Colpatria S.A. del 31 de julio del mismo año, así como la apertura de cuenta para préstamo bancario entre Scotiabank Colpatria S.A. y Niver S.A., al igual que dos pagarés derivados de ésta.

En consecuencia, pidió la invalidez de todos los actos de registro que se ejecutaron en virtud de los negocios descritos, incluidos los consignados en la matrícula inmobiliaria 50S-422348 y en el Registro mercantil; se les condene a los demandados a pagar la indemnización por los perjuicios ocasionados y no se imponga ninguna restitución a cargo de la reclamante⁵.

⁵ Archivo “01Demanda.pdf”.

Junto con el libelo, la demandante imploró como medio preventivo la “...*Conservación de la tenencia material y explotación del inmueble en el cual funcionan las instalaciones administrativas como operativas de NIVER S.A. –En reorganización...*”, mediante la “...*la suspensión de cualquier diligencia de lanzamiento, entrega o privación de uso del derecho al uso y explotación del inmueble en el cual funcionan las instalaciones administrativas como operativas de NIVER S.A., inmueble que es objeto de persecución en el proceso judicial de restitución de inmueble con radicado No. 11001-31-03-030-2017-00248-00...*”⁶.

En aquel entonces enarboló, en síntesis, que el propósito era mantener la conservación de la tenencia de su principal activo, el inmueble identificado con la matrícula inmobiliaria 50S-422348, donde funciona la citada sociedad⁷.

Esa solicitud fue negada por la juez de primer grado, en pronunciamiento de 7 de febrero de la presente calenda porque no vislumbró una amenaza o vulneración. Dilucidó que la situación económica de la empresa se encuentra amparada por el proceso de reorganización; su declive no se derivó de la falsificación del citado documento y, no concurre mala fe en el tercero acreedor para reclamar derechos sobre el predio citado.

Adicionalmente, elucidó que ante la falsedad del acta de la Junta Directiva No. DJ-307 se requiere revisar otros actos que no están consolidados para su viabilidad⁸.

Sin embargo, el 23 de marzo posterior, la promotora reiteró su solicitud bajo el argumento de “...prevenir daños (evitar que Niver S.A. sea privada de ejercer su objeto social y actividades comerciales que la lleven a

⁶ Archivo “03MedidasCautelares.pdf”.

⁷ Archivo “61cumplimientoAutto.pdf”.

⁸ Archivo “64AutoNiegaCautela_2022-02-07_13-43.pdf”.

incumplir su acuerdo de reorganización) ...”⁹ (Subrayado del texto original).

No obstante, este despacho no verifica una variación de los postulados precedentes., máxime si el Juzgado 30 Civil del Circuito de esta ciudad ordenó la restitución del inmueble donde funciona el citado ente social en favor de la Fiduciaria Colpatria S.A., como vocera del Fideicomiso FC Niver Derecho.

Decisión que se encuentra ejecutoriada desde el 23 de septiembre de 2019¹⁰, luego de haberse denegado su revisión en segunda instancia, el 21 de agosto de ese año¹¹, y por la cual, se han librado despachos comisorios desde el año 2019 para su cumplimiento¹².

Sumado a lo dicho, no se identifica un alto grado de certeza para suspender lo ordenado en esas providencias, pues en la sentencia de única instancia se abordó el estudio de la validez del contrato. Véase lo siguiente:

“... el inmueble identificado con el folio de matrícula inmobiliaria No. 50S-422348, pasaría a ser arrendado a la sociedad NIETO VERA S.A-NIVER S.A. y con ello se pagarían los recursos entregados consistentes en \$3.000.000.000.oo, destinados al pago de acreencias a terceros.

Menciónese adicionalmente que la demandada es tan conocedora de la calidad en la que ocupa el inmueble, que su defensa no consistió en modo alguno en desconocer su posición como arrendataria, quien además efectuaba los pagos hasta el momento en que entró en reorganización como más adelante se analizará...”.

⁹ Archivo “66Solicitud decreto MC.pdf”.

¹⁰ Archivo “Actuaciones Tribunal.pdf”, Carpeta P9 – Expediente – Restitución de Inmueble Arrendado.

¹¹ Archivo “Actuaciones Tribunal.pdf”, Carpeta P9 – Expediente – Restitución de Inmueble Arrendado.

¹² Archivo

En aquella oportunidad, también se estimó que “...los contratos de fiducia tanto el del FIDEICOMISO NIVER como el FC-NIVER DERECHOS se celebraron a efectos de generar liquidez a la empresa demandada, que según en el mismo interrogatorio de parte del representante legal del extremo demandado, desde el año 2009 presentaban y, en virtud de ello, constituyeron en principio un fideicomiso con Alianza Fiduciaria, dejando en garantía el inmueble que en la actualidad está dado en arrendamiento...

Y, en la misma medida el objeto del contrato de arrendamiento no fue otro que el demandado pudiera seguir usando y gozando el inmueble en donde desarrolla su objeto social y a su vez pagara a través del arrendamiento la suma de \$3.000.000.000.00 de la que era deudor el patrimonio autónomo F.C. NIVER DERECHOS, sin que tampoco se aprecie ilicitud alguna en el objeto...”.

Igual suceso aconteció con los vicios del consentimiento alegados, cuyo análisis culminó con la ausencia de sustento probatorio para su declaratoria¹³.

De otra parte, respecto del escrito de acusación, sobre el que se sustentó esta petición, es importante acotar que fue descubierto en el año 2019¹⁴ y tanto la falsedad endilgada al acta enunciada, como las inconsistencias que dieron lugar al contrato de arrendamiento, descritas en él, requieren ser analizadas por el juez de la causa penal, máxime si no se aprecia una resolución definitiva en ese asunto y tan sólo ostentan cierta probabilidad de verdad.

Ante lo anotado, en el caso bajo estudio se impone agotar la etapa probatoria para examinar si está llamada a prosperar la pretensión de nulidad absoluta sobre los negocios jurídicos atacados, en especial el de

¹³ Folios 392 y ss, archivo “01Actuaciones Cuaderno Principal”, Carpeta “P9 – Expediente - Restitución de Inmueble Arrendado”.

¹⁴ Archivo “32 Escrito de Acusación 11-00-16-000050-2017-4487.pdf”.

arrendamiento, en atención a que los medios suasorios aportados hasta el momento no denotan la viabilidad del medio precautelar innominado, en el marco de la apariencia de buen derecho. Mucho menos que brinden un alto grado de certeza por ese motivo de invalidación.

Por demás, es preciso advertir que esas pruebas fueron aportadas al plenario al momento de la subsanación de la demanda¹⁵ y la resolución inicial del mecanismo preventivo aconteció con posterioridad a ella.

5.3. Ahora bien, es necesario insistir en que lo aquí determinado únicamente incumbe al decreto de las cautelas, circunstancia que en ningún modo condiciona el pronunciamiento que resuelva el fondo del asunto.

Así las cosas, se impone confirmar la decisión atacada. Se condenará en costas a la alzadista ante la resolución desfavorable de este mecanismo vertical.

6. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto el **TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ, D. C.**, en **SALA DE DECISIÓN CIVIL**,

RESUELVE:

6.1. CONFIRMAR el auto calendarado 3 de junio de 2022, proferido por el Juzgado Cuarenta y Cuatro Civil del Circuito de Bogotá D.C.

6.2. CONDENAR en costas de la instancia al apelante. Liquidar conforme al artículo 366 del Código General del Proceso. Fijar como agencias en derecho la suma de \$ 1'000.000.oo.

¹⁵ Archivo "27Memorial Subsanación Demanda 2021-192.pdf".

6.3. DEVOLVER el expediente a su despacho judicial de origen, previas las constancias del caso. Ofíciase.

NOTIFIQUESE.

Firmado Por:
Clara Ines Marquez Bulla
Magistrada
Sala 003 Civil
Tribunal Superior De Bogotá D.C.,

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica,
conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **f31a16e19164da18f17f31c2d2270815e3be0f527a8abcc1437c09b22884dc50**

Documento generado en 13/12/2022 08:48:42 AM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>



**REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ
SALA CIVIL**

Bogotá, D.C., trece (13) de diciembre de dos mil veintidós (2022).

**Expediente No. 11001-31-03-045-2021-00226-01
Demandante: DAVID ALEJANDRO DOMÍNGUEZ MORA
Demandado: NADIA CAROLINA DOMÍNGUEZ GRASS y
otros.**

En sede de apelación se revisa y se confirma el inciso cuarto de la providencia dictada por el Juzgado Cuarenta y Cinco Civil del Circuito de Bogotá, el 27 de mayo de 2021¹, mediante la cual se fijó el valor de una caución para el decreto de unas medidas cautelares, por las razones que pasan a exponerse.

ANTECEDENTES

La defensa de David Alejandro Domínguez Mora solicitó se diera aplicación al literal a) del artículo 590 del Código General del Proceso² y, previo la prestación de caución judicial, se ordenara la inscripción de la demanda en los folios de matrícula inmobiliaria que indicó en el *petitum*. Ello, en tanto reclamó la simulación absoluta, en subsidio relativa, de los negocios jurídicos mediante los cuales Nadia Carolina, Alejandra Lucía y Ramiro Camilo Domínguez Grass, Mireya Grass Hoyos, Jorge Andrés Acosta Barbosa y Liliana Agudelo Ramírez adquirieron y transfirieron, respectivamente, el dominio de los fundos.

Frente a la comentada solicitud, la Juez Cuarenta y Cinco Civil del Circuito de esta urbe, en providencia del 21 de mayo de 2021³, admitió la acción verbal y ordenó que, previo al decreto de las cautelares, la parte demandante prestara caución por \$500.000.000.

¹ Archivo No. 07AutoAdmiteDemanda.pdf.

² Archivo No. 02EscritoDemanda.pdf

³ Archivo No. 07AutoAdmiteDemanda.pdf.

La anterior determinación fue censurada⁴ por el apoderado de los demandados Nadia Carolina, Alejandra Lucía, Ramiro Camilo y Mireya, mediante reposición con resultados desfavorables según decisión del 30 de marzo de 2022⁵, y en subsidio apelación, razón por la cual se encuentra el asunto en esta Sala para decidir lo pertinente.

Consideró el quejoso, en síntesis, que si tanto las pretensiones principales como las subsidiarias, en conjunto, fueron tasadas en \$3.675.613.937, el 20% de las mismas asciende a \$735.122.787,40 y no a los \$500.000.000 que ordenó la Juez para la caución a prestar. Por ende, debe modificarse la cuantía y aumentarse a dicho valor, pues de lo contrario, la fijación resulta ilegal.

CONSIDERACIONES

Sobre la figura de las medidas cautelares, recuérdese en primer lugar que éstas, en los procesos litigiosos, son más que instrumentos para asegurar el resultado de una Litis: son la garantía de la parte victoriosa para hacer efectivo el derecho que pretende le sea reconocido por la respectiva autoridad judicial.

En tratándose de procesos declarativos, véase que el artículo 590 del Código General del Proceso, prevé tres supuestos fácticos para su declaración: **i)** la inscripción de la demanda sobre bienes sujetos a registro y el secuestro de los que no, cuando en la demanda se discuta dominio u otro derecho real principal o sobre una universalidad de bienes, **ii)** la inscripción de la demanda sobre bienes sujetos a registro del demandado cuando se persiga el pago de perjuicios de responsabilidad civil contractual o extracontractual y **iii)** cualquier otra que sea razonable para el juez, en aras de proteger el derecho objeto del litigio en todas sus formas.

Siguiendo la línea de lo expuesto y analizado el *petitum* en el que se expusieron los hechos y las pretensiones y se solicitaron las cautelares, destaca la Magistrada que de acuerdo a la primera de las hipótesis del canon 590 procesal, como se dijo, se busca garantizar, por lo menos durante el curso de la demanda, la publicidad de la

⁴ Archivo No. 12RecursoAutoAdmisorio.pdf.

⁵ Archivo No. 24AutoNoReponeConcedeRecurso.pdf.

misma para impedir que se siga variando el dominio de los predios sobre la universalidad de bienes que, para el caso que nos ocupa, en vida perteneció al fallecido Ramiro de Jesús Domínguez Buelvas.

También es verdad averiguada que David Alejandro Domínguez Mora acudió a la jurisdicción civil ordinaria con el propósito que se declare la simulación de unos contratos de compraventa: relativa, como pretensión principal, y absoluta, según el reclamo subsidiario; situación que, por sí sola, reafirma la postura del *a-Quo* y abre paso a la confirmación de la providencia apelada.

Lo anterior, pues ante los pedimentos sustitutorios, es decir, que en tanto en el juicio debe estudiarse la procedibilidad de uno o el otro, no puede colegirse, como pretende el apelante, que para los efectos de una cautela cuyos perjuicios pretenden ser asegurados con una póliza judicial, se entiendan las mismas como acumuladas.

Por ende, si el valor de la pretensión onerosa más alta ascendió a \$2.500.000.000, no podía ser otra la caución fijada por la Juez, que el 20% que estatuye el canon 590 procesal, esto es, \$500.000.000.

En los demás puntos de inconformidad, se advierte que la intención del censor es cuestionar la viabilidad de unas cautelas que aún no han sido decretadas, pues alega que no se demostró la apariencia de buen derecho y la necesidad de la inscripción solicitada para evitar la producción de perjuicios graves sobre el reclamo de David Alejandro. Sin embargo, sobre esas exigencias, ningún pronunciamiento ha efectuado la Funcionaria cognoscente, lo que imposibilita que esta instancia examine algo que no ha sido resuelto.

Y si bien el hecho de fijar la caución es indicativo de que la medida cautelar muy seguramente será decretada, también lo es que ello no comporta necesariamente que esa determinación sea adoptada, porque la Juzgadora deberá que escrutar antes el cumplimiento de los presupuestos que viabilizan aquella y puede ocurrir que en ese momento procesal no los encuentre reunidos y no acceda a la mentada solicitud. En palabras simples: nada obsta para que niegue la misma al percatarse que no están reunidos los requisitos de procedencia de la cautela.

En ese orden de ideas, se impone confirmar la decisión apelada.

Se condenará en costas al recurrente cuyo recurso fracasó.

En mérito de lo expuesto, el **TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ,**

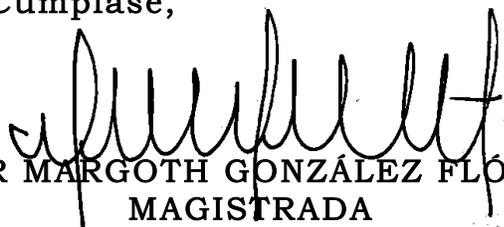
RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR el auto del 27 de mayo de 2021, proferido por el Cuarenta y Cinco Civil del Circuito de Bogotá, de acuerdo con las anteriores consideraciones.

SEGUNDO: CONDENAR en costas a la parte apelante. La Magistrada Sustanciadora fija, como agencias en derecho, la suma de \$1.000.000,00.

TERCERO: DEVUÉLVASE el expediente digital al Juzgado de origen, previas las constancias de rigor.

Notifíquese y Cúmplase,


FLOR MARGOTH GONZÁLEZ FLÓREZ
MAGISTRADA

REPÚBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ D.C. Sala Primera Civil de Decisión

**Magistrado Ponente:
Marco Antonio Álvarez Gómez**

Bogotá D.C., trece (13) de diciembre de dos mil veintidós (2022)

Ref.: Proceso verbal de Francisco Javier Sandoval Buitrago contra Nelson de Jesús Villamil Gómez¹

En orden a resolver el recurso de apelación que el señor Carlos Alberto Lara interpuso contra el auto de 4 de marzo de 2022, proferido por el Juzgado 43 Civil Municipal de Bogotá para rechazar la oposición que formuló contra la diligencia de entrega, basten las siguientes,

CONSIDERACIONES

La confirmación del auto apelado se impone con sólo reparar en que, según el numeral 1º del artículo 309 del CGP, “el juez rechazará de plano la oposición a la entrega formulada por persona contra quien produzca efectos la sentencia, o por quien sea tenedor a nombre de ella”, por lo que hizo bien el juzgador comisionado al decidir en el sentido señalado, puesto que el señor Lara es arrendatario de Nelson de Jesús Villamil², quien es demandado en el proceso que, en ejercicio de la acción reivindicatoria, le promovió Francisco Javier Sandoval, en cuyo favor el Juzgado 42 Civil del Circuito profirió sentencia el 5 de noviembre de 2020, para ordenarle a aquel hacer entrega del predio ubicado en la calle 12 # 5-86 de Bogotá, identificado con el folio No. 50C-1200570³.

¹ Discutido y aprobado en sesión de 12 de diciembre.

² 01Cuaderno01Principal, 52DiligenciaEntrega, 001Cuaderno1, p. 66 a 70.

³ 01Cuaderno01Principal, 52DiligenciaEntrega, 001Cuaderno1, p. 5 a 8.



No se olvide que, según el artículo 775 del Código Civil, “se llama mera tenencia la que se ejerce sobre una cosa, no como dueño, sino en lugar o a nombre del dueño” o del que pasa por tal, como un poseedor material. Se trata, entonces, de un derecho derivado que corre la suerte del derecho de quien lo confirió. Luego, si el poseedor (arrendador del opositor) deviene perdidoso en acción dominical, la tenencia del arrendatario decae en beneficio del propietario que salió venturoso al ejercer los derechos que le confiere su condición de verdadero dueño.

Por estas breves razones, se confirmará el auto apelado. Se impondrá condena en costas a la parte recurrente, por aparecer causadas.

DECISIÓN

Por lo anterior, el Tribunal Superior de Bogotá, en Sala Primera Civil de Decisión, **CONFIRMA** el auto de 4 de marzo de 2022, proferido por el Juzgado 43 Civil Municipal de la ciudad dentro del proceso de la referencia.

Se condena en costas a la parte recurrente. En auto separado serán fijadas por el Magistrado sustanciador.

NOTIFÍQUESE

Firmado Por:

Marco Antonio Alvarez Gomez

Magistrado

Sala 006 Civil

Tribunal Superior De Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

Ricardo Acosta Buitrago
Magistrado
Sala Civil Despacho 015 Civil
Tribunal Superior De Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

Jesus Emilio Munera Villegas
Magistrado
Sala Civil
Tribunal Superior De Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **83c16247b7293a37041cbd2fefb6ec8b3fce7aee5349f5b423a4c0536268aeac**

Documento generado en 13/12/2022 12:59:20 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>

REPÚBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ D.C. Sala Civil

Bogotá D.C., treces (13) de diciembre de dos mil veintidos (2022)

Ref: Proceso verbal No. 110013103042201900162 02

En la liquidación de costas, la secretaría del juzgado incluirá la suma de \$800.000 por concepto de agencias en derecho causadas en la segunda instancia.

CÚMPLASE

Firmado Por:

Marco Antonio Alvarez Gomez

Magistrado

Sala 006 Civil

Tribunal Superior De Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica,
conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **310d3fcaff8fb291b07cd4b4cce12fc4aec683135a93487057c69a8640eb8947**

Documento generado en 13/12/2022 01:06:40 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:

<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>

República de Colombia
Rama Judicial del Poder Público



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ
SALA DE DECISIÓN CIVIL

Magistrado Ponente: Iván Darío Zuluaga Cardona

Bogotá D.C., trece (13) de diciembre de dos mil veintidós (2022).

Proceso	Laudo arbitral
Demandante	VISTATLANTIC S.A.S.
Demandado	INGELECONSTRUCCIONES S.A.S. y Construcciones Medios y Diseños Arquitectónicos S.A.S. – MEDIARQ
Procedencia	Centro de Arbitraje y Conciliación de la Cámara de Comercio de Bogotá. Rad. 124847
Radicado	110012203 000 2022 02462 00
Asunto	Dispone verificar acta de reparto

Habiéndose admitido el asunto de la referencia el 18 de noviembre de 2022 y encontrándose para su estudio de fondo, se advierte que, el acta de reparto número 8802 del 09 de noviembre de 2022 con el cual fue remitido a este Despacho el recurso extraordinario de anulación, señala que corresponde al Magistrado Carlos Augusto Zuluaga Ramírez; empero, se evidencia en los demás registros como lo son la consulta de procesos en el aplicativo Justicia Siglo XXI, el reporte diario de reparto, la carátula y el mensaje de remisión, que la asignación recaía en el suscrito; en virtud de lo cual, se procedió a su conocimiento.

Conforme a ello, se dispone que, por la Secretaría de esta Sala, se proceda a verificar de forma prioritaria lo señalado y se efectúe el correspondiente informe en aras de impartir claridad y transparencia frente al sistema de reparto; igualmente y por economía procesal, al ya estar en curso el trámite previsto, sea compensado a este ponente, en caso que, la designación aleatoria no hubiera correspondido.

CÚMPLASE;

Firma electrónica

IVÁN DARÍO ZULUAGA CARDONA

Magistrado

Firmado Por:

Ivan Dario Zuluaga Cardona

Magistrado

Sala 010 Civil

Tribunal Superior De Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica,
conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **d0b090337e43fbe0dc00a98a2cedb87c632dd45158ff0107ba2f23c8d494b8c8**

Documento generado en 13/12/2022 10:30:17 AM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:

<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ
SALA CIVIL**

Bogotá, D. C., trece (13) de diciembre de dos mil veintidós (2022)

MAGISTRADO SUSTANCIADOR: RICARDO ACOSTA BUITRAGO

PROCESO : Acción de protección al consumidor
financiero
DEMANDANTE : Promotora Giraldo González & Cía.
S.C.A.
DEMANDADO : SBS Seguros Colombia S.A.

Recibido el expediente por parte de la Superintendencia Financiera y dando cumplimiento a lo resuelto por la Sala de Casación Civil del la Corte Suprema de Justicia en fallo de tutela de 23 de noviembre de 2022 proferido dentro de la acción de tutela 2022-03370, se procede a dejar sin valor ni efecto la sentencia de 14 de enero de 2022.

En firme vuelva el asunto al despacho.

CÚMPLASE,


RICARDO ACOSTA BUITRAGO
Magistrado

República de Colombia
Rama Judicial del Poder Público



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL
SALA CIVIL DE DECISIÓN

Bogotá, D.C., doce (12) de diciembre de dos mil veintidós
(2022)

Radicación n.º **11001310301020210008701**

Sería del caso estudiar la admisibilidad del recurso de apelación formulado por la parte pasiva contra la sentencia proferida el 8 de noviembre de 2022 por el Juzgado Décimo Civil del Circuito de esta ciudad en el asunto de la referencia; sin embargo, una vez revisado el expediente digital, se vislumbra que la demandada no expresó los reparos contra el fallo de primer grado, ya fuera en la audiencia de que trata los artículos 372 y 372 del Código General del Proceso o mediante escrito presentado posteriormente, motivo por el cual es necesario que el *a quo* adopte la decisión correspondiente frente a dicha situación, al tenor de lo preceptuado en el inciso cuarto del numeral tercero del artículo 322 *ibidem*.

En tal virtud, se dispone la devolución de este proceso al despacho de origen.

CÚMPLASE,

LIANA AIDA LIZARAZO V.
Magistrada

Firmado Por:
Liana Aida Lizarazo Vaca
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 008 Civil
Tribunal Superior De Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica,
conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **e6866ff3966affecc49707b9cb18f5f9888e32ec5efe11a0b7b487efa44afcd3**

Documento generado en 12/12/2022 05:24:48 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>

SALVAMENTO PARCIAL DE VOTO

Ref.: **PROCESO ORDINARIO** de **COLOCA INTERNATIONAL CORPORATION SA** contra **BANCO DEL ESTADO**

Radicación n.º 11001310302819860667302

De manera respetuosa, paso a exponer las razones por las que me aparto parcialmente de la decisión mayoritaria:

1. La Sala consideró que en el presente caso se debía declarar la nulidad absoluta por objeto ilícito del contrato de mutuo comercial celebrado entre las partes, por cuenta de los supuestos dineros que la pasiva se había comprometido a pagar a la demandante por las sumas de 442.350, 1.325.000, 1.570.000 y 140.000 dólares estadounidenses y, por ende, se debían negar las pretensiones económicas de restitución.

2. Para tal efecto, la Colegiatura estimó que se había acreditado que entre los extremos del litigio en 1982 se había celebrado una relación contractual de mutuo en la República de Panamá por los montos dinerarios mencionados atrás a través de unos cheques girados o endosados, que fueron consignados en la cuenta bancaria de la parte pasiva en el Citibank de Nueva York, Estados Unidos, el cual se formó violando las normas de orden público colombiano, puesto que se trataba de una operación de cambio exterior que debía sujetarse a las reglas imperativas en aquel entonces, en particular a las contenidas en el Decreto 444 de 1967 relativo al régimen de cambios internacionales y de comercio exterior, en razón a que no se registró, en debida forma, la inversión ante las autoridades colombianas.

3. Sin embargo, a pesar de que se comparte la decisión sobre la nulidad absoluta del negocio de mutuo respecto de los cheques por los valores de USD \$442.350 y USD \$1.570.000, debido a que esos títulos valores fueron girados por COLOCA INTERNATIONAL CORPORATION SA a favor del BANCO DEL ESTADO, se pasó por alto que la figura de la legitimación en la causa frente a los restantes títulos valores.

En efecto, la institución mencionada se refiere a la cuestión de derecho sustancial que supone la titularidad del derecho que se discute, es decir, que se requiere que la relación procesal sea un reflejo de la relación jurídica sustancial, en el sentido de que los extremos de una y otra sean las partes a las que la ley les reconoce el derecho para elevar o soportar la pretensión. En palabras de la Corte Suprema de Justicia:

(...) corresponde a “la identidad de la persona del actor con la persona a la cual la ley concede la acción (legitimación activa) y la identidad de la persona del demandado con la persona contra la cual es concedida la acción (legitimación pasiva)” (...), aclarando que “el acceso a la administración de justicia como garantía de orden superior (artículo 229 de la Constitución Política), para su plena realización, requiere que quien reclama la protección de un derecho sea su titular, ya sea que se pida a título personal o por sus representantes, pues, no se trata de una facultad ilimitada. Ese condicionamiento, precisamente, es el que legitima para accionar y, de faltar, el resultado solo puede ser adverso, sin siquiera analizar a profundidad los puntos en discusión” (CSJ SC14658, 23 oct. 2015, Rad. 2010-00490-01; en ese mismo sentido: CSJ SC, 1º jul. 2008, Rad. 2001-06291-01). Y añadió: “la legitimación en la causa es cuestión propia del derecho sustancial y no del procesal, en cuanto concierne con una de las condiciones de prosperidad de la pretensión debatida en el litigio y no a los requisitos indispensables para la integración y desarrollo válido de éste, motivo por el cual su ausencia desemboca irremediablemente en sentencia desestimatoria debido a que quien reclama el derecho no es su titular o porque lo exige ante quien no es el llamado a contradecirlo” (CSJ SC, 14 Mar. 2002, Rad. 6139).¹

En el mismo sentido, esa alta Corporación ha expuesto frente a esa figura jurídica lo siguiente:

Ha sido criterio reiterado que la legitimación en causa o personería sustantiva hace alusión a la identidad entre el actor y el titular del derecho que se reclama y el que es llamado a confrontar la reclamación, que de hallarse ausente por el juzgador conlleva de manera ineludible a que sin necesidad de realizar cualquier otro escrutinio se emita un fallo desestimatorio de las pretensiones, incluso de oficio.

«En reiteradas oportunidades ha dicho la Corte que la legitimación en causa, esto es, el interés directo, legítimo y actual del “titular de una determinada relación jurídica o estado jurídico” (U. Rocco, Tratado de derecho procesal civil, T. I, Parte general, 2ª reimpresión, Temis-Depalma, Bogotá, Buenos Aires, 1983, pp. 360), es cuestión propia del derecho sustancial, atañe a la pretensión y es un presupuesto o condición para su prosperidad.

Por tal motivo, el juzgador debe verificar la legitimatio ad causam con independencia de la actividad de las partes y sujetos procesales al constituir una exigencia de la sentencia estimatoria o desestimatoria, según quien

¹ Sala de Casación Civil, sentencia SC16279-2016 del 11 de noviembre de 2016, reiterada en sentencia SC3631-2021 del 25 de agosto de 2021.

pretende y frente a quien se reclama el derecho sea o no su titular...» CSJ SC de 1° de jul. de 2008, Rad. 2001-06291-01

De acuerdo con esto, en los juicios civiles es presupuesto de la acción (pretensión) que se acredite fehacientemente la legitimación en la causa, tanto activa como pasiva, cuya ausencia podrá ser reclamada por el demandado, a través de las excepciones previas, con el propósito de evitar el desgaste innecesario de la jurisdicción y garantizar que el asunto se controvierta entre los sujetos que sustancialmente están llamados a debatir el derecho de que se trate.

Sin embargo, esa facultad que se reconoce al extremo pasivo para que confute la eventual ausencia de legitimación en causa, ora por activa o por pasiva, no es óbice para que en los eventos en que éste no formule reparo alguno al respecto pueda el juzgador al momento de proferir sentencia, o en cualquier etapa del proceso en que considere acreditada su ausencia, adoptar la decisión que conforme a esto corresponda, que no será otra que la desestimación de las pretensiones, sin necesidad de otro escrutinio.²

De conformidad con lo anterior, la legitimación en la causa por activa supone que la persona que ejerce la acción ostente efectivamente la calidad de titular de la relación jurídica material en la que se fundamenta la pretensión y por pasiva implica que la persona que debe resistir la acción ejercida es la que efectivamente está llamada a confrontar las pretensiones del demandante pues se trata del sujeto pasivo de esa relación jurídica.

4. Pues bien, en este caso se observa que en el dictamen pericial presentado por Margarita Sepúlveda y Néstor Medina Ríos se expresó que era desconocido el girador del cheque del 27 de junio de 1982 por el monto de USD \$1.325.000, el cual fue recibido *“sin formato ni carta del cliente que identificara la operación que se iba a realizar (a que (sic) producto pertenecía)”*, además en *“los archivos del Banco del Estado no existe documento que prueba quien (sic) fue la persona natural o jurídica que hizo entrega del cheque al Banco”*, que *“[s]i bien el cheque fue girado a favor de Coloca International, a cargo de una cuenta no identificable en el Banco Real S.A. de Miami, éste lo endosó a favor de Gildardo Castro y/o María de Castro y a su vez la señora María L. de Castro lo endosó en blanco”* y que *“[p]ara efectuar el cobro del cheque en el exterior, la División Internacional del Banco del Estado le colocó el sello que identifica al Banco del Estado como consignador de él, en su cuenta en su cuenta corriente en Citibank N.A. de New York”*.

² Sala de Casación Civil, sentencia SC2768-2019 del 25 de julio de 2019.

Respecto al cheque del 28 de julio de 1982 por USD \$140.000, los peritos manifestaron que *“fue girado por Jorge Castro López a favor del Banco del Estado, a cargo de una cuenta en el First National Bank de Palm Beach- (sic) Florida, que figura a nombre de Mr George Castro o George, Celia o Claudia Castro”* y que los *“funcionarios de la División Internacional del Banco del Estado recibieron el cheque sin formato ni carta del cliente que identificara la operación que se iba a realizar (a que (sic) producto pertenecía)”* y que adicionalmente en *“los archivos del Banco del Estado no existe documento que prueba quien (sic) fue la persona natural o jurídica que hizo entrega del cheque al Banco”*.

5. Bajo esa óptica, se deduce que no es clara la titularidad de Coloca International Corporation SA de los dineros incorporados en los cheques por las cuantías de USD \$1.325.000 y USD \$140.000, puesto que no se demostró que fuera la titular de la cuenta en los bancos librados ni tampoco que fuera la dueña de tales recursos.

Esto se debe a que el primero de esos títulos valores fue girado a favor de la sociedad actora a cargo de una cuenta no identificable en el Banco Real SA de Miami, Estados Unidos, quien a su turno lo endosó a otras personas que no hacen parte de este litigio, una de las cuales lo endosó en blanco. Lo anterior significa que, con antelación a la entrega de ese instrumento cartular a la parte pasiva, la demandante se desprendió de la detentación de ese cheque y, en consecuencia, no sería la propietaria del dinero incorporado en aquel.

De la misma manera, el segundo título valor mencionado fue girado por Jorge Castro López con cargo a una cuenta en el First National Bank de Palm Beach, Estados Unidos; empero, no hay elementos probatorios que señalen inequívocamente que el señor Castro actuó en representación de Coloca International Corporation SA al emitir ese cheque o que hubiera cedido sus derechos que se desprendían de ese documento cartular a esa sociedad.

Las circunstancias anteriores claramente ponen en tela de juicio la titularidad del derecho sustancial exigido por la parte actora, en razón a que, si bien no se ejerció la acción cambiaria frente a los cheques aludidos, lo cierto es que no existe claridad probatoria respecto a que el préstamo

por los montos de USD \$1.325.000 y USD \$140.000 fuere otorgado por la demandante, toda vez que no se constató que aquella fuera la titular de la cuenta en los bancos librados ni tampoco que fuera la dueña de tales recursos dinerarios.

Sumado a lo anterior, las cartas emitidas por Eduardo Zambrano Caicedo, como Vicepresidente Ejecutivo del banco demandado, el 25 de junio de 1982 en las que se hizo referencia a un cheque de la Corporación Banco Real Miami por USD \$1.325.000 y otro cheque del Central Bank Miami por USD \$140.000, no brindan certeza suficiente respecto a la realización del negocio jurídico de mutuo entre las partes por aquellas cifras de dinero, debido a que en esas misivas se expresó que esas sumas correspondían “*al préstamo otorgado en la fecha*”, pero dichos títulos valores fueron emitidos los días 27 de junio de 1982 y 28 de julio de 1982, es decir, con posterioridad al momento en que supuestamente se había prestado tales dineros, a lo que se aúna que en el segundo cheque no fue librado el Central Bank Miami, sino el First National Bank de Palm Beach. Por ende, esos documentos no sirven para probar la existencia de un negocio jurídico supuestamente ya se había celebrado para el 25 de junio de 1982, pese a que los cheques objeto de aquel mutuo habrían sido girados ulteriormente.

6. Así las cosas, de acuerdo con las pruebas recaudadas en este proceso, no se podía inferir válidamente que la sociedad demandante estaba legitimada en la causa por activa para reclamar el pago de los dineros supuestamente prestados mediante los cheques por los valores de USD \$1.325.000 y USD \$140.000, debido a que no se acreditó con suficiencia que fuera la titular de la cuenta en los bancos librados ni tampoco que fuera la dueña de tales recursos dinerarios, por las características en las que fueron girados cada uno de esos instrumentos cartulares.

En adición, tales defectos no podían ser suplidos con las cartas emitidas por Eduardo Zambrano Caicedo, como Vicepresidente Ejecutivo del Banco del Estado, por cuanto aluden a aquellos cheques pese a que para el momento en que fueron adiadas las cartas los títulos valores aún no habían sido emitidos, lo que constituye una incongruencia fáctica trascendental que no podía ser obviada por esta Corporación.

7. Por consiguiente, a efectos de declarar la nulidad absoluta del negocio jurídico que involucraba a las personas naturales María L. de Castro, endosataria del cheque del 27 de junio de 1982 por el monto de USD \$1.325.000, y a Jorge Castro López, girador del cheque del 28 de julio de 1982 por USD \$140.000, se hacía necesario su citación en los términos del art. 63 del CGP. Y como ello no ocurrió, tal situación genera frente a esas personas la nulidad de la sentencia de primera instancia por falta de integración del litisconsorcio necesario tal y como lo dispone el art. 134 del CGP.

En los términos esbozados con precedencia, respetuosamente salvo parcialmente mi voto.

LIANA AIDA LIZARAZO V.
Magistrada

Firmado Por:

Liana Aida Lizarazo Vaca

Magistrado Tribunal O Consejo Seccional

Sala 008 Civil

Tribunal Superior De Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica,
conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **c6cc4c5dc8e0edc88d6d87a3481fb1922387b7134057d0c25430edc428cec6c9**

Documento generado en 12/12/2022 04:57:58 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:

<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>