

República de Colombia
Rama Judicial del Poder Público



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ
SALA CIVIL

Magistrado Ponente: Iván Darío Zuluaga Cardona

Bogotá, D.C., quince (15) de junio de dos mil veintitrés (2023)

Proceso	Ejecutivo a continuación de proceso verbal
Demandante	Seguros Generales Suramericana S.A.
Demandado	Platika Ltda., José David Ibarra Moreno y Germán Federico Espitia Perea
Radicado	110013103 041 2017 00652 01
Instancia	Segunda
Procedencia	Juzgado 41 Civil del Circuito de Bogotá, D.C.
Fecha sentencia	02-08-2022
Decisión	Sentencia de segunda instancia
Apelante	Ejecutado

Proyecto discutido y aprobado en Sala de Decisión del 07 de junio de 2023

Se procede a resolver el recurso de apelación interpuesto por el coejecutado José David Ibarra Moreno, en contra de la sentencia proferida el 02 de agosto de 2022 por el Juzgado 41 Civil del Circuito de esta ciudad, en el asunto en referencia.

I. ANTECEDENTES

1. Pretensiones

Seguros Generales Suramericana S.A., el 19 de octubre de 2019 solicitó librar mandamiento de pago a continuación en su favor, en contra de Platika Ltda., José David Ibarra Moreno y Germán Federico Espitia Perea, de conformidad con

los artículos 305 y 306 del Código General del Proceso; para el recaudo de la sentencia proferida el 09 de octubre de 2019,¹ que en su parte resolutive dispuso²:

“PRIMERO: DECLARAR que la demandante SEGUROS GENERALES SURAMERICANA S.A., se subrogó en los derechos de la arrendadora DESARROLLADORA DE ZONAS FRANCAS S.A., derivados del contrato de arrendamiento motivo de este proceso.

SEGUNDO: CONDENAR a los demandados PLATIKA LTDA, JOSE DAVID IBARRA MORENO y GERMÁN FEDERICO ESPITLA PEREA a pagar a la demandante a SEGUROS GENERALES SURAMERICANA S.A., una vez ejecutoriada la sentencia, la suma de \$223'537.353.00 con la indexación causada desde el 7 de julio de 2015, hasta que se verifique el pago total de la obligación.

TERCERO: CONDENAR en costas a la parte demandada. Tásense con base en la suma de \$7.000.000, como agencias en derecho.”

2. Mandamiento de pago³

El 19 de noviembre de 2020, se ordenó: *i)* Frente a las sumas de dinero:

1. Librar mandamiento de pago por la vía ejecutiva de acción personal a favor de SEGUROS GENERALES SURAMERICANA S.A. contra PLATIKA LTDA, JOSÉ DAVID IBARRA MORENO y GERMÁN FEDERICO ESPITLA PEREA por las siguientes cantidades:

1.1. \$223'537.353,00 por concepto de condena impuesta en sentencia dictada el 9 de octubre de 2019 con la indexación causada desde el 7 de julio de 2015 hasta que se verifique el pago total de la obligación.

1.2. \$8'399.169,00 por concepto de condena en costas aprobadas por auto de 17 de febrero de 2020.

ii) Notificar a la parte demandada por estado.

3. Posición de la parte pasiva

¹ Cuaderno de primera instancia, carpeta 02: ejecución, archivo 01.

² Ibidem, cuaderno principal, archivo 12.

³ Ibidem, carpeta 02: ejecución, archivo 04.

José David Ibarra Moreno formuló: *i)* recurso de reposición contra el mandamiento de pago ejecutivo⁴; el que fundó en a) la indebida notificación del coejecutado frente al proceso origen del cobro; y b) haberse pasado por alto el trámite de la nulidad elevada.

En escrito posterior⁵ *ii)* propuso como excepciones de mérito a) nulidad del título ejecutivo (sentencia) base de la acción, por haber sido obtenido por la demandante de mala fe, con expresa violación de la ley adjetiva; y b) violación de los deberes procesales de la empresa demandante y de su apoderado, al proceder de mala fe con la práctica de la diligencia de notificación personal del auto admisorio del declarativo y fraude procesal.

4. Decisión que resolvió el recurso de reposición contra el auto de mandamiento de pago ejecutivo⁶

En interlocutorio del 02 de junio de 2021 la judicatura dispuso mantener incólume el mandamiento de pago; lo que fundó en la imposibilidad de estudiar bajo ese mecanismo el “*trámite de nulidad*”; en tanto, la procedencia del recurso está encausada “*a enrostrar los defectos formales del título o recabar en alguna de las causales que configuran excepciones previas, preceptos que no se atisban con los argumentos planteados.*” Y negó por improcedente la apelación formulada, con sustento en el artículo 438 del Código General del Proceso.

5. Audiencias desarrolladas

5.1. Audiencia inicial

El 1° de diciembre de 2021 fueron evacuadas las etapas del artículo 372 del Código General del Proceso⁷.

5.2. Audiencia de instrucción y juzgamiento

⁴ Ibidem, archivo 05 y 06.

⁵ Ibidem, archivo 19.

⁶ Ibidem, archivo 18.

⁷ Ibidem, archivos 30 y 31

De conformidad con el artículo 373 del C.G.P., el 22 de julio de 2022, se realizó la práctica de pruebas y fueron escuchados los alegatos de conclusión; adicionalmente se indicó que, la sentencia sería dictada por escrito⁸.

6. Sentencia de Primera Instancia⁹

El Juzgado 41 Civil del Circuito de la ciudad, el 02 de agosto de 2022, dispuso: *i)* negar las excepciones propuestas por el coejecutado; *ii)* seguir adelante la ejecución en la forma dispuesta en el mandamiento de pago; *iii)* avaluar y rematar los bienes embargados y los que se lleguen a embargar; y *iv)* condenar en costas al extremo pasivo.

Para llegar a la determinación anterior, el *a quo* adujo que, la dirección en el exterior que reposaba dentro de los anexos de la demanda para el contradictor, estaba incompleta, lo que impedía encausarla a ciudad alguna dentro de los Estados Unidos de América y que, el lugar al que fueron remitidas es de su propiedad; adicional, en ese último fueron recepcionadas; para lo que explicó el involucrado que lo fue, porque el apartamento está a nombre de él y cada cierto tiempo algún familiar retira la información que allí se encuentre.

Aunado a ello, el término concedido para la comparecencia a efectos de la notificación personal se ajustó a derecho, porque se surtió dentro de Colombia; sin ser dable aplicar el de 30 días previsto igualmente, en el artículo 291 del Código General del Proceso.

Sobre la falta de control de legalidad aducida, señaló que este acto sí se surtió, sin ser necesario que, ello aparezca expresamente consignado.

7. Recurso de Apelación

⁸ Ibidem, archivos 59 y 60

⁹ Ibidem, grabación archivo 135 y archivo 136.

El apoderado de José David Ibarra Moreno impetró recurso de apelación tendiente a la revocatoria de la sentencia rebatida; el que fue concedido en el efecto devolutivo. Los reparos formulados ante el juez de primera instancia y sustentados en esta sede¹⁰, se sintetizan:

7.1. Violación al debido proceso, con relación al aspecto formal de la demanda y la notificación del auto admisorio de la misma.

7.2. Violación al debido proceso por omitir el control de legalidad ordenado por el artículo 132 del C.G.P.

7.3. Desigualdad procesal.

8. Intervención del no recurrente¹¹

El ejecutante presentó oportunamente escrito como oposición al recurso planteado por su contraparte en el que enfatizó que la sentencia debía mantenerse, al estar ajustada a derecho.

II. CONSIDERACIONES

1. La competencia del Tribunal está delimitada por los puntos de controversia expuestos en la sustentación de la apelación, por lo que están vedados los temas que no hayan sido debatidos frente al fallo de primera instancia como enmarcan los artículos 320 y 328 del Código General del Proceso; salvo la revisión oficiosa de los títulos, como ha dispuesto la jurisprudencia del Órgano de Cierre de la Jurisdicción Civil; y como seguidamente se detallará.

2. Desde ahora se advierte que será confirmada la sentencia al no hallarse el peso requerido para atender las reclamaciones formuladas por el extremo pasivo; para lo que se precisa que la decisión fue recurrida únicamente por José David

¹⁰ Ibidem, archivo 64 y cuaderno 02, archivo 06.

¹¹ Cuaderno de segunda instancia, archivo 07.

Ibarra Moreno en punto a derribar el fallo desfavorable y el que sirve como título de recaudo.

3. En el caso concreto la protesta se ha suscitado en el marco fáctico fijado con la orden de seguir adelante con la ejecución del 02 de agosto de 2022, en apremio de las sumas establecidas en la sentencia dictada el 09 de octubre de 2019 por el Juzgado 41 Civil del Circuito de la ciudad, en el verbal fundante de este radicado; el que ha sido censurado a través de la nulidad por indebida notificación y, por consiguiente, por vulneración al debido proceso.

4. Para el marco jurídico se destaca lo referido en el artículo 422 del estatuto procesal civil “[p]ueden demandarse ejecutivamente las obligaciones expresas, claras y exigibles que consten en documentos que provengan del deudor o de su causante, y constituyan plena prueba contra él, o las que emanen de una sentencia de condena proferida por juez o tribunal de cualquier jurisdicción, o de otra providencia judicial, o de las providencias que en procesos de policía aprueben liquidación de costas o señalen honorarios de auxiliares de la justicia, y los demás documentos que señale la ley.” (Subraya fuera del texto).

A su turno, la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia¹² ha explicado sobre los requisitos contenidos en el artículo 422 del estatuto procesal en comento:

“La claridad de la obligación, consiste en que el documento que la contenga sea inteligible, inequívoco y sin confusión en el contenido y alcance obligacional de manera que no sea oscuro con relación al crédito a favor del acreedor y la deuda respecto del deudor. Que los elementos de la obligación, sustancialmente se encuentren presentes: Los sujetos, el objeto y el vínculo jurídico. Tanto el préstamo a favor del sujeto activo, así como la acreencia en contra y a cargo del sujeto pasivo.

La expresividad, como característica adicional, significa que la obligación debe ser explícita, no implícita ni presunta, salvo en la confesión presunta de las preguntas asertivas. No se trata de que no haya necesidad de realizar argumentaciones densas o rebuscadas para hallar la obligación, por cuanto lo meramente indicativo o implícito o tácito al repugnar con lo expreso no puede ser exigido ejecutivamente. Tampoco de suposiciones o de formulación de teorías o hipótesis para hallar el título.

¹² Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil. Sentencia STC3298-2019. MP. Dr. Luis Armando Tolosa Villabona.

Y es exigible en cuanto la obligación es pura y simple o de plazo vencido o de condición cumplida.”

Establece el Código General del Proceso sobre la posibilidad de alegar dentro del tipo de trámite que nos convoca, a través del recurso de apelación, cuestiones con vocación de configurar nulidades procesales, lo siguiente:

“Artículo 442. Excepciones. La formulación de excepciones se someterá a las siguientes reglas: (...)

*2. Cuando se trate del cobro de obligaciones contenidas en una providencia, conciliación o transacción aprobada por quien ejerza función jurisdiccional, sólo podrán alegarse las excepciones de pago, compensación, confusión, novación, remisión, prescripción o transacción, siempre que se basen en hechos posteriores a la respectiva providencia, la de **nulidad por indebida representación o falta de notificación** o emplazamiento y la de pérdida de la cosa debida.”*
(...) (Negrilla fuera del texto)

Concordante a ello, refiere el inciso segundo del artículo 134 *ejusdem*:

(...) *“La **nulidad por indebida representación** o falta de notificación o emplazamiento en legal forma, o la originada en la sentencia contra la cual no proceda recurso, podrá también alegarse en la diligencia de entrega **o como excepción en la ejecución de la sentencia**, o mediante el recurso de revisión, si no se pudo alegar por la parte en las anteriores oportunidades.”* (...)
(Negrilla fuera del texto)

Sobre la materia, ha dicho el Máximo Órgano de esta Jurisdicción¹³:

“2. Como se sabe, es trascendental para el debido proceso que los juicios no se adelanten a espaldas del demandado. Por ello, se ha previsto un régimen estricto para que se verifique tal enteramiento que, en línea de principio, debe hacerse de manera personal. Sin embargo, puesto que no siempre es posible lograr tal cometido, para evitar la parálisis injustificada de los juicios, es válido hacerlo a través de las otras modalidades que ordenamiento adjetivo ha dispuesto, en cuyo caso deberán satisfacerse todos los requisitos que allí se imponen.
(...)

Sin embargo, como quiera que no pocas veces, so pretexto de denuncia de situaciones que presuntamente invalidan los juicios, entorpeciendo así su cabal desarrollo, con miras a

¹³ Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. Sentencia SC5105-2020. MP. Dr. Francisco Ternera Barrios.

evitar la prolongación indefinida de estos, el propio legislador ha concurrido a conjurar dicha eventualidad a través de la emisión de normas que determinan cuáles precisos eventos resultan relevantes para afectar la legalidad de la actuación, la oportunidad en que ello puede ser alegado y el interés que debe tener quien pretenda beneficiarse de ello.”

5. En cuanto a los requisitos que de forma oficiosa debe auscultar el sentenciador de única, primera o segunda instancia en torno al título ejecutivo en recaudo¹⁴, es preciso advertir que, los desacuerdos radican en los mismos reparos que habilitaron esta alzada en cuanto a la validez de la sentencia; aspectos que seguidamente serán abordados, para enfatizar los que están en disenso y que esta Corporación no aprecia satisfechos.

6. Se pasan a resolver los puntos de apelación de forma conjunta, al depender todos ellos de iguales fundamentos fácticos y jurídicos para ser zanjados; como la causal de nulidad por indebida notificación y los reparos que se achacan contra el debido proceso:

6.1. No se evidencia que los defectos reprochados a las actuaciones de notificación posean la entidad de debelar la validez de los pronunciamientos que resultan inmiscuidos, como lo son las sentencias del 09 de octubre de 2019 del asunto verbal y la del 02 de agosto de 2022 del ejecutivo a continuación, dictadas por el Juzgado 41 Civil del Circuito de esta ciudad. Para dar firmeza a esta postura, se pasa a verificar lo acaecido en el declarativo, puesto que, solo de existir discrepancias en ese contorno, podría hablarse de vicios durante la ejecución.

6.1.1. *Las notificaciones en el proceso declarativo.*

Ha insistido el censor que, desde 1996 está radicado en Estados Unidos de América, por lo que, los actos de enteramiento de la admisión de la demanda

¹⁴ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil. Sentencia STC3298-2019. MP. Dr. Luis Armando Tolosa Villabona.

“En conclusión, la hermenéutica que ha de dársele al canon 430 del Código General del Proceso no excluye la «potestad-deber» que tienen los operadores judiciales de revisar «de oficio» el «título ejecutivo» a la hora de dictar sentencia, ya sea esta de única, primera o segunda instancia (...), dado que, como se precisó en CSJ STC 8 nov. 2012, rad. 2012-02414-00, «en los procesos ejecutivos es deber del juez revisar los términos interlocutorios del mandamiento de pago, en orden a verificar que a pesar de haberse proferido, realmente se estructura el título ejecutivo (...). Sobre esta temática, la Sala ha indicado que “la orden de impulsar la ejecución, objeto de las sentencias que se proferían en los procesos ejecutivos, implica el previo y necesario análisis de las condiciones que le dan eficacia al título ejecutivo, sin que en tal caso se encuentre el fallador limitado por el mandamiento de pago proferido al comienzo de la actuación procesal (...).”

“De modo que la revisión del título ejecutivo por parte del juez, para que tal se ajuste al canon 422 del Código General del Proceso, debe ser preliminar al emitirse la orden de apremio y también en la sentencia que, con posterioridad, decida sobre la litis, inclusive de forma oficiosa (...).”

desplegados en el 2018 no fraguaron el propósito normativo; dado que, no presenta ningún vínculo en Colombia que permita considerar lugar alguno como su domicilio y, por ende, como idóneo para notificarlo. Bajo este postulado se contrasta:

i) La estancia del coejecutado en el extranjero, desde 1996, no liga por sí sola la nulidad contendida, más cuando, no se llega a un grado de certeza que permita afirmar que la demandante conocía de forma concreta, completa y exacta la ubicación de la persona conflictuada; caso en el cual, la severidad para examinar lo dicho tendría que ser mayor.

ii) De forma preliminar se tiene que, según los hechos de la demanda verbal, principalmente del 1° al 20°, los demandados celebraron un contrato de arrendamiento escrito con Zona Franca de Colombia S.A., hoy Desarrolladora de Zonas Francas S.A., arrendadora, sobre un bien inmueble con destinación comercial en Bogotá, D.C. Ahora, Suramericana como aseguradora, en su momento atendió el siniestro reclamado por lo que, al haber operado la subrogación, exigió judicialmente las declaraciones y condenas a cargo de los arrendatarios Platika Ltda., José David Ibarra Moreno y Germán Federico Espitia Perea.

iii) Surtida la notificación por aviso en el verbal que funda esta trama, el codemandado José David Ibarra Moreno no concurrió a ejercer acto alguno en su defensa; lo que llevó sin mayores reparos a la sentencia del 09 de octubre de 2019, que le fue desfavorable.

iv) El señor Ibarra Moreno concurrió al proceso a través del memorial del 30 de junio de 2020¹⁵, en el que solicitó la nulidad de lo actuado por indebida notificación del auto admisorio; pedimento que fue resuelto de forma adversa a sus intereses el 02 de junio de 2021 al aducirse extemporánea, puesto que, para ese momento el proceso contaba con sentencia.¹⁶

¹⁵ Cuaderno de primera instancia, carpeta 03: nulidad, archivos 01 y 02.

¹⁶ Ibidem, carpeta 03: nulidad, archivo 04.

v) Sobre el eje de las notificaciones, asisten varias pruebas que respaldan que el acto se surtió en debida forma; así, en el interrogatorio de parte absuelto por el recurrente respondió que el lugar de correspondencia para las cuestiones de Platika era “3550 NW 85 TH CT 549, DORAL, FLORIDA 33122-1980”¹⁷ y que de esta tenía conocimiento Zona Franca.

No obstante proclamar que la arrendadora estaba enterada de la ubicación de contacto, sostuvo que Suramericana en su condición de aseguradora también lo sabía, porque hay un documento que esta última aportó al plenario, donde aparece su “domicilio, número telefónico y todo lo demás.”¹⁸

Folio que en lo relevante reseña:

RENTAL		NOMBRE SOLICITADO		DIRECCIÓN		MONTOS	
Zona Franca Bogota		KR 106 No 15-25 Mz 9 BOGOTA 8		\$13'229.000 ⁼⁼		\$ 827.000 ⁼⁼	
DATOS PERSONALES O DE LA EMPRESA							
NOMBRE COMPLETO O RAZÓN SOCIAL				C.C. o NIT			
PIA JOSE DAVID IBARRA				79424215			
PROFESIÓN / OBJETO SOCIAL		FECHA INGRESADO		ESTADO CIVIL		PERSONAS A CARGO	
INGENIERO ELECTRONICO		6/09/16		CASADO		3	
NOMBRE CONYUGUE / REPRESENTANTE LEGAL SI ES PERSONA JURIDICA		C.C. No.		PROFESION			
ANDRIANA MARTIN		52550664		AMA DE CASA			
ENTIDAD DONDE TRABAJA EL CONYUGUE		SUELDO CONYUGUE		GASTOS MENSUALES FAMILIARES			
		\$		\$ 5.000.000			
DIRECCIÓN Y CIUDAD DOMICILIO ACTUAL		TELÉFONO		DIRECCIÓN EMAIL CORRESPONDENCIA		CELULAR	
8550 NW 33 ST		786299974		8550 NW 33 ST		3054949436	
DOMICILIO <input type="checkbox"/> FAMILIAR <input type="checkbox"/> PROPIO <input type="checkbox"/>		ANTIGÜEDAD EN EL DOMICILIO ACTUAL		NOMBRE ARRENDADOR		CANTON MENSUAL MAS ADMIN.	
ACTUAL <input type="checkbox"/> ARRENDADO <input type="checkbox"/>		10 AÑOS		JEAN CARLOS IBARRA			
RESPONSABLE DEL RNT <input type="checkbox"/> SI <input type="checkbox"/> NO <input type="checkbox"/>		¿GRANDES CONTRIBUYENTES? <input type="checkbox"/> SI <input type="checkbox"/> NO <input type="checkbox"/>		RESOLUCION No.		REGIMEN COMAR <input type="checkbox"/> REGIMEN SIMPLIFICADO <input type="checkbox"/>	

Imagen cuaderno de ejecución, archivo 25, página 27.

Y en el escrito de nulidad formulado por Ibarra Moreno, indicó como lugar para notificaciones “3550 NW 85 TH CT 549, DORAL, FLORIDA 33122-1980”

vi) Nótese que los apartados no son los mismos “3550 NW 85 TH CT 549, DORAL, FLORIDA 3322-1980” y “8550 NW 33 ST”; sumado, la subrayada es la que se sabe estaba contenida en los legajos que custodiaba la activa. Divergente a ello, no se respaldó bajo ningún medio suasorio que, Seguros Generales Suramericana fuera instruida sobre los cambios, ni los datos precisos para localizar

¹⁷ Cuaderno de primera instancia, carpeta 02: ejecución, grabación 30, minuto 12:20.

¹⁸ Ibidem, grabación 30, minutos 13:45 y ss.

al opositor.

vii) El integrante del extremo pasivo estuvo de acuerdo con que la dirección resaltada omitía una “*ciudad específica y el país*”¹⁹, y que la de correspondencia allí contenida era “*exactamente la misma*”; que los números telefónicos y la referencia aluden a “*los Estados Unidos*” específicamente a una ciudad como “*Doral, en Miami*”; y agregó que, en efecto, “*podría quedar faltando por alguna razón la ciudad exacta*”²⁰.

Explicó que para el 2018 ya no era la dirección escrita de la preforma, acompañado, la compañía se había vendido en el 2013 y “*se estaba en la 3550*”, misma que no se había denunciado a la Zona Franca porque era del “*2015 y la relación con el arrendador se terminó en el año 2013*”²¹.

viii) Como dijo y respaldó el funcionario de primer grado, la dirección de notificaciones registrada en la “*solicitud de arrendamiento de personas naturales o jurídicas*” aportada por Seguros Generales Suramericana S.A.²², fue incompleta; porque, la información dada a conocer previamente a la celebración del contrato (de arrendamiento) refiere en la casilla “*dirección y ciudad domicilio actual*” unos datos, pero sin ciudad, estado, ni país.

ix) En el expediente, se evidencia que el codemandado en el 2005 permanecía en Estados Unidos, puesto que, el contrato de arrendamiento comercial del 02 de diciembre, plasmaba “*domiciliado en EEUU*”²³, pero no refiere la ciudad, ni los datos de contacto, así como está desprovisto, al igual que los otros²⁴, de una cláusula de notificaciones; con todo, ello no desdibuja que, en Colombia pudiera contar con un lugar, para recepción de correo; ni que la demandante estuviera obligada, más allá de lo razonablemente posible, a rebuscar a qué ciudad y estado pertenecían las menciones. Por demás, para la calenda de presentación de la demanda (2017)²⁵, la información inconclusa ya no era actual; como se vio en el interrogatorio de parte.

¹⁹ Ibidem, grabación 30, minuto 15:10 y ss.

²⁰ Ibidem, grabación 30, minuto 16:00 y ss.

²¹ Ibidem, grabación 30, minuto 18:20 y ss.

²² Ibidem, archivo 25, página 27.

²³ Cuaderno principal, archivo 02, página 1.

²⁴ Ibidem, archivo 02, páginas 22 a 26.

²⁵ Cuaderno de primera instancia, archivo 04. Acta de reparto del 09-11-2017.

x) La compañía de seguros se ocupó de verificar previamente a la presentación de la demanda el rumbo que daría a las notificaciones, en ese orden adujo que, Ibarra Moreno era “*vecino de la Ciudad de Medellín*”²⁶ y como dirección suministró la “*carrera 38 -11-48 Interior 0702 Edificio San Pedro Alcántara en Medellín (Antioquia)*”;²⁷ al haber encontrado que aquella se registraba vigente y el bien era de su propiedad.²⁸

De ello, da cuenta la prueba testimonial recaudada, a través de la cual ilustró la deponente Eliana Lorena Rojas Castro²⁹ que, la consulta efectuada bajo su supervisión para la “*recopilación de datos autorizados*”, arrojó como dirección del coejecutado la transcrita, con fecha de actualización del 30 de abril de 2017; sin aparecer celular, ni correo electrónico.³⁰

Asimismo, arguyó que, dicha búsqueda de manera general sirve para establecer en el último año o seis meses la “*residencia, dirección telefónica, celular, correo electrónico y datos de actividad reciente*” de determinada persona, la que se proporciona a sus usuarios, como lo es la demandante; y citó como bases de datos que se exploran INCREAR, UBICA PLUS, CIFIN y DATA CREDITO, con resultados únicamente a nivel Colombia.

xi) Como era de esperarse, a ese sitio fueron encaminadas las pautas para la vinculación del encartado: (a) la citación para diligencia de notificación personal del artículo 291 del C.G.P., fue entregada el 10/04/2018; sin datos de la persona que recibió, pero sí con el sello de la unidad residencial³¹, (b) la notificación por aviso del artículo 292 *ibidem*, fue entregada el 12/05/2018; sin indicar a quién le fue pasada la misiva.³² En ambos casos, se otea que la dirección del inmueble es la misma y que los actos no fueron devueltos.

²⁶ Cuaderno de primera instancia, archivo 03, página 01.

²⁷ *Ibidem*, página 11.

²⁸ Cuaderno de primera instancia, carpeta 02: ejecución, archivo 25, páginas 37 a 47.

²⁹ Cuaderno de primera instancia, carpeta 02: ejecución, grabación 59, minutos 05:00 a 38:00.

³⁰ *Ibidem*, grabación 59, minuto 25:30; ver también en el mismo cuaderno, archivo 25, página 29.

³¹ *Ibidem*, archivo 6, páginas 13 a 15.

³² *Ibidem*, archivo 6, páginas 28 a 30.

xii) Es crucial que, en la dirección vista el apelante recibe con cierta periodicidad correspondencia, para lo que relató que “*el apartamento permanece generalmente desocupado*”, que se trató de una inversión que hizo, sin que esté arrendado, ni viva ningún familiar³³; que allí usualmente se recopila lo atinente a los servicios públicos o informativos que llegan al edificio.³⁴

Expresó que se entera, bien sea, porque la misma le llega por internet, como en el caso de los servicios públicos, o en su defecto “*un familiar puede pasar por allá, cada determinado tiempo*”, que cuando viaja a Colombia hay veces que tiene “*informaciones o sobres*” que revisa, y que en el país no tiene relación con bancos, ni tarjetas de crédito que lo haga estar “*muy pendiente de eso*”.³⁵

Al ser cuestionado sobre los motivos por los que allí se recibe la papelería a su nombre, si no reside, ni habita esa vivienda, respondió que lo era porque el inmueble es de su titularidad “*y ellos deben guardar en el sitio de la correspondencia*” lo que llega para un apartamento; que la administración “*no reporta*” lo que se acumula, sino que cuando “*uno pasa por allá*” le entregan lo que tienen.³⁶

xiii) En este ámbito, pese a que la dirección no corresponde al lugar de residencia permanente del impugnante, también lo es, que este no restringió ante la administración del edificio San Pedro Alcántara de Medellín la recepción de su correspondencia, de ahí que, se trataba de una carga que la parte pasiva debió desplegar y nada puede reprocharse con la injerencia pretendida, cuando en efecto está ligado al bien y era a él a quien le competía prever que requerimientos con el talante de los estudiados podían arrimarse a ese buzón, para que se devolvieran, u optar por estar al pendiente; al ser acciones que están dentro de la esfera de su propio cuidado³⁷.

³³ Ibidem, grabación 30, minutos 18:20 y ss.

³⁴ Ibidem, grabación 30, minutos 22:00 y ss.

³⁵ Ibidem, grabación 30, minutos 23:00 y ss.

³⁶ Ibidem, grabación 30, minutos 24:00 y ss.

³⁷ Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. Sentencia CS1304-2022 del 30 de junio de 2022. MP. Dr. Francisco Ternera Barrios.

Sobre la amplitud de la premisa “*a nadie se le permite beneficiarse de su propio dolo*” trajo a referencia la Corte: Se trata, desde luego, de un principio con “*un gran contenido ético, fundado en el principio clásico que impide sacar provecho o repetición de la propia torpeza o conducta culpable.*” SC, Sentencia SC4654-2019 del 30 de octubre de 2019. Es decir, “[a]uscultado una vez más el punto de esta regla moral en las obligaciones, conocida desde los romanos, cabe puntualizar que la justicia debe denegar la protección cuando quien la exhorta ha actuado de una manera irregular, bien sea por simple descuido o culpa, o por dolo (*nemo creditur turpitudinem suam allegans*).” SC, Sentencia SC4654-2019 del 30 de octubre de 2019. (Subrayado de este Tribunal).

xiv) Distinto fuera que, de forma negligente y descuidada se hubieran despachado los actos de notificación a cualquier sitio que no lo implicara o que por omisión de su búsqueda se hubiera solicitado y accedido a su emplazamiento; circunstancias que son solo hipotéticas, porque no es lo que se despeja.

Lo visto permite colegir que existió un sustento para que las gestiones de vinculación a la litis se surtieran en ese lugar y no en otro, o de distinto modo; adicional, la correspondencia fue recibida sin ningún reparo. Lo anterior permite aseverar que, el enteramiento tardío no puede atribuírsele a la demandante y menos, servir de soporte para retrotraer la actuación al punto que se aspira.

6.1.2. Sellada la suerte adversa del recurso vertical, se encuentra lo analizado suficiente para no abordar lo que comprende la vulneración al debido proceso desde otras aristas, la falta de un control de legalidad previo a la sentencia e incluso, lo reseñado como fraude procesal; porque no se avizora conducta que desde la mala fe pueda ser calificada con tal gravedad; menos aún, si se considera la restricción que taxativamente plantea qué excepciones se pueden abordar en el ejecutivo a continuación y que por ende, fijan la congruencia de la sentencia y la competencia de esta Corporación; tal para lo que se reescribió en lo pertinente el numeral 2, del artículo 442 del C.G.P.

6.2. Por último, se apunta que el contendiente impulsó el recurso extraordinario de revisión, mismo que contó con el radicado 110013103 000 2021 02354 00, para el que operó su rechazo por uno de los magistrados que componen esta Sala de Decisión,³⁸ pronunciamiento que se mantuvo aún agotada la súplica, por Homólogo que actualmente no integra a la que le corresponde finalizar la instancia.

³⁸ El recurso de revisión fue rechazado por indebida subsanación en providencia del 09 de noviembre de 2021, dictada por el Magistrado Manuel Alfonso Zamudio Mora, y el recurso de súplica que confirmó el interlocutorio anterior fue emitido el 28 de febrero de 2022 por el Magistrado Jesús Emilio Múnera.

Ver radicado 110013103 000 2021 02354 00 en la Consulta de Procesos Nacional Unificada: <https://consultaprocesos.ramajudicial.gov.co/Procesos/NumeroRadicacion>
Ver estado del 01 de marzo de 2022, páginas 130 a 137: <https://www.ramajudicial.gov.co/documents/2233156/102256585/PROVIDENCIAS+E-36+MARZO+1+DE+2022.pdf/b8054ac1-3772-4dd9-9d3e-c367c97710c2>

7. Se pasa a confirmar la sentencia de primer grado que ordenó seguir adelante con la ejecución; consecuencia de ello, se condenará en costas por esta sede al opugnante, al no salir avante el objeto de la alzada; las que se fijarán en el mínimo, dada la complejidad de lo visto.

III. DECISIÓN

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

RESUELVE

Primero. Confirmar la sentencia proferida el 02 de agosto de 2022 por el Juzgado 41 Civil del Circuito de esta ciudad, en el presente radicado.

Segundo. Condenar en costas a la parte recurrente, y en favor de la sociedad ejecutante. Como agencias en derecho por la segunda instancia el Magistrado sustanciador fija la suma de un salario mínimo legal mensual vigente para esta calenda; conforme a lo indicado. Ante el *a quo* efectúese la correspondiente liquidación.

Tercero. Devolver el expediente al despacho de origen, una vez ejecutoriada esta providencia.

NOTIFÍQUESE

Los Magistrados,³⁹

IVÁN DARÍO ZULUAGA CARDONA

³⁹ Documento con firma electrónica colegiada.

STELLA MARÍA AYAZO PERNETH

Con ausencia justificada

MANUEL ALFONSO ZAMUDIO MORA

Firmado Por:

Ivan Dario Zuluaga Cardona

Magistrado

Sala 010 Civil

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

Stella Maria Ayazo Perneth

Magistrada

Sala 04 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: **193cbb501b1994f6915af691528ede7eef3943c4424fbd87603779f9aac3a538**

Documento generado en 14/06/2023 03:20:01 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., quince (15) de junio de dos mil veintitrés (2023)

Proceso	Ejecución especial de garantías mobiliarias
Demandante	HNG Holding SAC
Demandado	María Paula Arroyave Matallana y otros
Radicado	110013103 043 2021 00202 01
Instancia	Segunda – suplica-
Decisión	Resuelve recurso de súplica

Discutido y aprobado en Sala Dual de Decisión del 14 de junio de 2022

I. ASUNTO

Se decide el recurso de súplica interpuesto por el apoderado judicial de los opositores, contra el auto del 20 de febrero de 2023, proferido en la causa de la referencia por el Magistrado Sustanciador Manuel Alfonso Zamudio Mora, a través del cual declaró inadmisibles el medio de apelación formulado frente a la decisión emitida el 20 de febrero de 2022 por el Juzgado 43 Civil del Circuito de Bogotá, D.C.

II. ANTECEDENTES

1. En la providencia fustigada, que data del 20 de febrero de 2023¹, el Magistrado Sustanciador consideró que la alzada promovida no es susceptible de dicho reparo, por lo que la declaró inadmisibles.

¹ Cuaderno de segunda instancia, archivo 06.

2. Contra la anterior, se interpuso recurso de súplica por los demandados.² En síntesis, se argumentó que la cuestión génesis de la contienda fue conocida por el juzgado remitente en primera instancia; de ahí que, dada la mayor cuantía debió tramitarse el medio de impugnación formulado o, en gracia de discusión, direccionarse al que se considerara procedente que en este caso sería la reposición.

3. El extremo activo HNG Holding S.A.C.,³ se inclinó por la confirmación de la providencia, al apreciarla como debidamente cimentada.

III. CONSIDERACIONES

1. Frente a la procedencia del mecanismo de impugnación que hoy llama la atención, debe atenderse lo dispuesto en el inciso 1° del artículo 331 del Código General del Proceso, que establece:

“Artículo 331: El recurso de súplica procede contra los autos que por su naturaleza serían apelables, dictados por el Magistrado sustanciador en el curso de la segunda o única instancia, o durante el trámite de la apelación de un auto. También procede contra el auto que resuelve sobre la admisión del recurso de apelación o casación y contra los autos que en el trámite de los recursos extraordinarios de casación o revisión profiera el magistrado sustanciador y que por su naturaleza hubieran sido susceptibles de apelación. No procede contra los autos mediante los cuales se resuelva la apelación o queja.” (...).

(Negrilla fuera del texto)

2. Teniendo en cuenta la citada disposición normativa, encuentra esta Sala Dual procedente el recurso de súplica, como quiera que el medio tuitivo se interpuso contra la decisión que declaró inadmisibile la apelación calendada 20 de febrero de 2022.

3. Para desatar la súplica se tiene en cuenta que, el trámite que origina la controversia atañe a la decisión que resolvió la oposición a la ejecución especial de la garantía mobiliaria establecida en la Ley 1676 de 2013⁴, regulada en el decreto 1835 de 2015⁵. Frente a ello, surge relevante:

² Ibidem, archivo 07.

³ Ibidem, archivo 09.

⁴ Ley 1676 de 2013. Por la cual se promueve el acceso al crédito y se dictan normas sobre garantías mobiliarias.

⁵ Decreto 1835 de 2015. Por el cual se modifican y adicionan normas en materia de Garantías Mobiliarias al Decreto Único Reglamentario del Sector Comercio, Industria y Turismo, Decreto número 1074 de 2015, y se dictan otras disposiciones.

3.1. Ante el Centro de Arbitraje y Conciliación de la Cámara de Comercio de Bogotá, D.C., el 30 de abril de 2021 se inició el procedimiento de ejecución especial de garantías mobiliarias nro. 20190111000059100, tratándose el acreedor garantizado de HNG Holding SAC., y garantes Manuela Arroyave Matallana, María Paula Arroyave Matallana, Camilo Alberto Arroyave Matallana, Luis Alberto Arroyave Hurtado, Rocío del Pilar Matallana Lizarazo y Penhale International S.A., en el que se indicó como causal para su inicio el *“mutuo acuerdo entre el acreedor y el garante contenido en el contrato de garantía, en sus modificaciones o en acuerdos posteriores y el incumplimiento del garante”*.

3.2. Contra la ejecución se presentó oposición⁶, lo que llevó a que el expediente fuera remitido a los juzgados civiles del circuito de la ciudad para su reparto⁷.

3.3. Asignadas las diligencias al Juzgado 43 Civil del Circuito de Bogotá, D.C., el 29 de junio de 2021 rechazó el trámite de las oposiciones; lo que sustentó en que *“los argumentos expuestos no se encasillan en las previstas en el art. 66 de la Ley 1676 de 2013 modificada por el Decreto 1835 de 2015”*⁸, y ordenó devolver el expediente a la Cámara de Comercio para lo de su competencia.

3.4. El 30 de junio de 2022 la judicatura a cargo revocó el proveído anterior y señaló fecha y hora para llevar a cabo la audiencia de que trata el artículo 67 de la Ley 1676 de 2013.⁹

3.5. El 12 de julio de 2022 se llevó a término la vista pública convocada, se declararon infundadas las oposiciones de los numerales 1 y 2 del artículo 66 de la Ley 1676 de 2013, próspera la del numeral 4 de la norma en cita y, en consecuencia, ordenó seguir adelante la ejecución de la garantía mobiliaria por 1.800.000 dólares americanos; sin condena en costas¹⁰. Promovido recurso de apelación contra lo resuelto, este fue concedido en el efecto devolutivo ante esta Corporación.

⁶ Cuaderno de primera instancia, carpeta 01, archivos 06 a 08.

⁷ Ibidem, carpeta 01, archivo 09.

⁸ Ibidem, archivo 05.

⁹ Ibidem, archivo 16.

¹⁰ Ibidem, archivos 22 a 25.

3.6. El proveído anterior, es el que comprende a lo recepcionado en segundo grado por el Magistrado Sustanciador, mismo que fue declarado inadmisibile y que, a su vez, es la materia sobre la que recae la súplica.

4. En el ámbito que se discute, se detecta que, la norma que pudo establecer la cuestión en disenso como tema de alzada, esto es, el auto que resuelve la oposición a la garantía mobiliaria no fue señalada por el legislador de manera clara y concreta como pasible de ese recurso; orden en el cual, no puede exigirse a costa de una interpretación forzada, abrir paso a un instituto como la doble instancia, cuando ello no fue de manera diáfana autorizado en precepto especial o en el general que gobierna lo confutado. Al respecto, reseña el artículo 67 de la Ley 1676 de 2013:

“Artículo 67. Trámite De La Oposición. La oposición a la ejecución especial de la garantía mobiliaria se tramitará de la siguiente forma:

*1. La oposición se deberá formular por escrito en un plazo máximo de diez (10) días contados a partir del día siguiente al recibo de la comunicación, ante el notario o la Cámara de Comercio según corresponda, acompañando la totalidad de las pruebas que pretenda hacer valer. Este funcionario o entidad deberá remitir de manera inmediata a la autoridad jurisdiccional competente toda la documentación, **para que resuelva como juez de primera o de única instancia según corresponda por la cuantía de la obligación.** La ejecución especial de la garantía se suspenderá y la autoridad jurisdiccional competente procederá a citar dentro de los tres (3) días siguientes al recibo del expediente a las partes a una audiencia que se celebrará dentro de los cinco (5) días siguientes a la convocatoria. Las partes presentarán los alegatos que estimen oportunos y sólo se admitirán las pruebas aportadas por las partes.*

*2. La **autoridad jurisdiccional competente resolverá en la audiencia mediante auto**, que se notificará en estrado. Si los ejecutados no concurren y no justifican su inasistencia dentro de los tres (3) días siguientes, la autoridad jurisdiccional competente dejará constancia de tal hecho y mediante auto ordenará continuar con la ejecución, y remitirá el expediente a la entidad autorizada que esté tramitando la ejecución especial de la garantía.” (...)*

(Negrilla fuera del texto)

5. En el contorno anterior se destacan dos cuestiones; la primera de ella es que la cuantía de la obligación sirve para fijar la competencia al interior de la especialidad civil, ante el juez municipal o del circuito; sin embargo, la habilitación

en caso de tomarse como de primera instancia lo sería, para los asuntos que soporten tal linaje y no para toda decisión que en su curso se profiera.

Segundo, la cuestión de no haberse previsto el auto atacado como apelable no descarta que en el resto de las determinaciones que se puedan adoptar al interior de la oposición, en lo judicial, se desvirtúe por completo el recurso vertical; sin embargo, no se está conociendo de protesta distinta que pueda encausarse dentro de alguno de los ítems enlistados en el artículo 321 del Código General del Proceso, a falta de pauta diferente.

6. Ahora, dada la inadmisibilidad el recurso, lo propio sí corresponde a la devolución del expediente al *a quo*, como repara el censor, para que dé curso al medio de impugnación oportunamente impetrado, que resulte procedente, como lo es la reposición; ello, como trámite que incumbe y que encuentra pleno sustento en el párrafo, del artículo 318 de la codificación procesal civil.

Sin condena en costas, al no evidenciarse causadas.

Por lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, en Sala Civil de Decisión Dual,

RESUELVE

Primero. Modificar el auto calendado 20 de febrero de 2023 proferido por el Magistrado Manuel Alfonso Zamudio Mora, en el asunto en referencia; para disponer que, el juzgado de origen deberá dar trámite al recurso procedente como lo es la reposición, al tratarse del medio procedente y oportunamente radicado.

Segundo. Mantener incólume en todo lo demás la decisión.

Tercero. Sin condena en costas.

Cuarto. Ordenar la devolución del expediente al despacho del Magistrado Sustanciador, para lo de su cargo.

NOTIFÍQUESE

Los Magistrados,¹¹

IVÁN DARÍO ZULUAGA CARDONA

STELLA MARÍA AYAZO PERNETH

Firmado Por:

Ivan Dario Zuluaga Cardona
Magistrado
Sala 010 Civil
Tribunal Superior De Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

Stella Maria Ayazo Perneth
Magistrada
Sala 04 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: **169d49b40fb03040407c7ae11acb1c8fcca99985cec73963d63acf938ddd1219**

Documento generado en 14/06/2023 03:19:42 PM

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

¹¹ Documento con firma electrónica colegiada.



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ
SALA CIVIL
DESPACHO DIECISIETE (17)

Bogotá, D.C., quince (15) de junio de dos mil veintitrés (2023)

Rad. No. 110012203000**20220225800**

Visto el informe secretarial de ingreso¹, conforme a las documentales que obran y virtud al curso procesal, el Despacho DISPONE:

RESOLVER sobre la admisión del recurso extraordinario de revisión interpuesto por ALFONSO RODRÍGUEZ ROA contra la sentencia proferida el 14 de octubre de 2016 por el Juzgado Catorce (14) de Pequeñas Causas y Competencia Múltiple de esta ciudad, en el proceso promovido en su contra por POTÓN Y POTÓN y CIA S. EN C. previos los siguientes;

I. ANTECEDENTES

1. POTÓN Y POTÓN Y CIA S. EN C., instauró demanda contra ALFONSO RODRÍGUEZ ROA, con el fin de obtener el pago de la obligación contenida en una letra de cambio girada a su favor, la cual correspondió al Juzgado Catorce (14) de Pequeñas Causas y Competencia Múltiple de Bogotá, radicada con el No. 11001400304120140067500².
2. Surtido el trámite correspondiente, la jueza del conocimiento con sentencia del 14 de octubre de 2016, publicada en estado No.141 del 18 de octubre de esa misma anualidad, negó las excepciones de fondo propuesta por el extremo pasivo y ordenó seguir adelante la ejecución³.
3. El 11 de septiembre de 2020⁴, el ejecutado propuso nulidad contra el mandamiento de pago y la sentencia, la cual fue declarada infundada mediante auto del 15 de diciembre de 2020⁵.
4. El 18 de octubre de 2022⁶, el señor RODRÍGUEZ ROA promovió recurso extraordinario, con sustento en las causales 1^a y 6^a contempladas en el art.355 del C.G.P., por “existir nulidad originada en la sentencia que puso fin al proceso y que era susceptible de nulidad”(sic)⁷.

¹ 16 de marzo de 2023 a las 2:40 p.m.

² Carpeta - Expediente a revisar - 11001400304120140067500, Cuaderno 1, fl.5-7

³ Ibidem, fl.87 a 97

⁴ Ibidem, Cuaderno 3, fl.1-3

⁵ Ibidem, fl.24- 29

⁶ PDF.003 Acta Reparto – Cuaderno tribunal

⁷ PDF.004 Demanda recurso extraordinario de revisión, fl.3 – Cuaderno tribunal

5. Señaló en lo medular, que la sociedad demandante está ocultando documentos que le permitirían probar la falsedad del título ejecutado, aunado a que existe maniobra fraudulenta en el proceso, que le perjudicó a él y a los copropietarios del inmueble con folio de matrícula inmobiliaria No.50C-805679, pues se ordenó el embargo sin tener en cuenta la anotación segunda del certificado de tradición y libertad, que da cuenta de la del patrimonio de familia que recae sobre el bien. Todo lo anterior, generó una nulidad desde la admisión de la demanda que no fue saneada⁸.

II. CONSIDERACIONES

1. El recurso de revisión fue instituido como una medida excepcional contra las sentencias que se encuentran debidamente ejecutoriadas. Dada sus características, el legislador ha dispuesto ciertas reglas de procedimiento que deben ser observadas al interior de su trámite.
2. De acuerdo con los preceptos del art.356 del Estatuto procesal vigente, el término para interponer este remedio extraordinario, debe evaluarse de acuerdo a la causal invocada, por manera que en el inciso primero el legislador determinó: “El recurso podrá interponerse dentro de los dos (2) años siguientes a la ejecutoria de la respectiva sentencia cuando se invoque alguna de las causales consagradas en los numerales 1, 6, 8 y 9 del artículo precedente.”
3. Sobre este tema, la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia en reciente pronunciamiento reiteró: “Esos plazos fijados por el legislador son perentorios e improrrogables, y comportan preclusión de la oportunidad para formular esta excepcional impugnación; es decir, sobreviene forzoso el decaimiento de la facultad legal que tiene la parte para incoar la revisión. En otras palabras, se produce la caducidad, cuya existencia debe declarar el juez, aún de oficio, por disposición del artículo 383, numeral 4, del actual Estatuto Procesal Civil” (CSJ CS, 11 jul. 2013, Rad. 2011-01067, reiterada en SC18031-2016, 12 dic. 2016, Rad. 2013-01021-00).⁹
4. En este orden de ideas, en el caso objeto de estudio, tal como quedó plasmado en los antecedentes, del escrito de demanda se colige que las causales alegadas corresponden a las contenidas en los numerales 1º y 6º de la norma citada en líneas anteriores, por lo que el término para su presentación debe contarse desde el momento que quedó ejecutoriada la sentencia, de conformidad con lo dispuesto en el art.302 del C.G.P.¹⁰
5. Así, la sentencia proferida el 14 de octubre de 2016 y publicada en el estado del 18 de octubre de esa anualidad¹¹, cobró ejecutoria el **21 de octubre de 2016**, luego la impugnación extraordinaria presentada el **18 de octubre de**

⁸ Ibidem, fl.1-2

⁹ Corte Suprema de Justicia, Auto AC877-2021. MP. ÁLVARO FERNANDO GARCÍA RESTREPO

¹⁰ “Las providencias proferidas en audiencia adquieren ejecutoria una vez notificadas, cuando no sean impugnadas o no admitan recursos. No obstante, cuando se pida aclaración o complementación de una providencia, solo quedará ejecutoriada una vez resuelta la solicitud. Las que sean proferidas por fuera de audiencia quedan ejecutoriadas tres (3) días después de notificadas, cuando carecen de recursos o han vencido los términos sin haberse interpuesto los recursos que fueren procedentes, o cuando queda ejecutoriada la providencia que resuelva los interpuestos.”

¹¹ Carpeta - Expediente a revisar - 11001400304120140067500, Cuaderno 1, fl.69- 78 y vuelto

2022¹² resulta visiblemente extemporánea, pues los dos (2) años a que se refiere el inc.1º del art.356 del C.G.P., para el caso, fenecieron el 21 de octubre de 2018.

6. Como consecuencia de la radicación tardía de la demanda de revisión, el art.358 ibidem, establece: “Sin más trámite, la demanda será rechazada cuando no se presente en el término legal, o haya sido formulada por quien carece de legitimación para hacerlo.”. En consecuencia, los breves pero suficientes razonamientos, hacen imperativo rechazar el recurso extraordinario de revisión, como así se dirá en la parte pertinente de este proveído.

En mérito de lo expuesto, la suscrita Magistrada RESUELVE:

III. DECISIÓN

PRIMERO: **RECHAZAR** recurso extraordinario de revisión interpuesto por Alfonso Rodríguez Roa contra la sentencia proferida el 14 de octubre de 2016 por el Juzgado Catorce (14) de Pequeñas Causas y Competencia Múltiple.(inc.3º art.358 del C.G.P.)

SEGUNDO: **ORDENAR** que, por secretaría se haga devolución de las diligencias al gestor, sin necesidad de desglose y previas las anotaciones de rigor.

NOTIFÍQUESE y CÚMPLASE,



LUZ STELLA AGRAY VARGAS
Magistrada

Firmado Por:

Luz Stella Agray Vargas

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: **394957399007ca9a0396bc3df82c47eb22999f9a69bbcb8887f99d681bbd1429**

Documento generado en 15/06/2023 04:44:04 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 D.C.**



SALA CIVIL

MARTHA ISABEL GARCÍA SERRANO
Magistrada Ponente

Bogotá D. C., quince (15) de junio de dos mil veintitrés (2023)

Proceso: Recurso de Revisión
Radicado N°: 11001220300020220239400
Demandantes: Olga Achury Rincón y otra
Demandado: Laura Milena Achury Bohórquez y otros

Incorpórese al expediente la constancia de notificación fallida aportada por el apoderado de la parte actora.

Requerir al extremo recurrente para que, en el término de treinta (30) días siguientes a la notificación de esta providencia, proceda a realizar las diligencias de notificación a la señora Laura Milena Achury Bohórquez en la dirección electrónica bohorquez214laura@gmail.com y en las direcciones físicas reportadas en el proceso objeto de revisión, esto es, carrera 9 N° 17-54 y carrera 15 N° 28B - 58 Apto. 302 de esta ciudad, así mismo, efectuar la notificación al curador *ad litem* Juan de la Cruz Palacios Mena, quien representa a los herederos indeterminados de Gustavo Achury Rincón, al correo japame9@hotmail.com y en la calle 158 A N° 7D-88 de esta ciudad, so pena de declarar el desistimiento tácito conforme lo dispuesto en el numeral 1° del artículo 317 del Código General del Proceso.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'Martha Isabel García Serrano', followed by a horizontal line.

MARTHA ISABEL GARCÍA SERRANO
Magistrada

Firmado Por:
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: **9ea62527e8a5a5c37232871fd5b58874de70e5a90b5a8c499d8ec53f1ebec3e1**

Documento generado en 15/06/2023 04:44:57 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 D.C.**



SALA CIVIL

**MARTHA ISABEL GARCÍA SERRANO
Magistrada Ponente**

Bogotá D. C., quince (15) de junio de dos mil veintitrés (2023)

Proceso: Verbal
Radicado N°: 11001319900120195076902
Demandante: Automotores del Este – Amaya Serrano S.A. – Motoreste S.A.
Demandados: Automotores Toyota Colombia S.A.S. y Distribuidora Toyota S.A.S.

1. ASUNTO A RESOLVER

Sobre la solicitud de pruebas presentada por el apoderado de la parte demandante.

2. PARA RESOLVER SE CONSIDERA

El artículo 327 del Código General del Proceso establece:

“Sin perjuicio de la facultad oficiosa de decretar pruebas, cuando se trate de apelación de sentencia, dentro del término de ejecutoria del auto que admite la apelación, las partes podrán pedir la práctica de pruebas y el juez las decretará únicamente en los siguientes casos:

- 1. Cuando las partes las pidan de común acuerdo.*
- 2. Cuando decretadas en primera instancia, se dejaron de practicar sin culpa de la parte que las pidió.*
- 3. Cuando versen sobre hechos ocurridos después de transcurrida la oportunidad para pedir pruebas en primera instancia, pero solamente para demostrarlos o desvirtuarlos.*

4. Cuando se trate de documentos que no pudieron aducirse en la primera instancia por fuerza mayor o caso fortuito, o por obra de la parte contraria.

5. Si con ellas se persigue desvirtuar los documentos de que trata el ordinal anterior”.

En el presente asunto, el apoderado de la parte demandante solicitó a esta Corporación ordenar “el traslado de las pruebas documentales obtenidas en inspecciones judiciales dentro del proceso con radicado 17-407921 que se tramita ante la SIC”, con sustento en lo establecido en el numeral 2º del artículo 327 citado, referido a las pruebas decretadas en primera instancia, dejadas de practicar sin culpa de la parte que las pidió.

Revisado el expediente, se verifica que en la audiencia celebrada el 14 de junio de 2022, el funcionario de primer grado decretó “como prueba trasladada la prueba extraprocesal con radicado No. 17-407921 adelantada ante esta Delegatura Jurisdiccional en los términos del artículo 174 del C.G.P.” En cumplimiento de lo ordenado, la Delegatura para Asuntos Jurisdiccionales de la Superintendencia de Industria y Comercio, al interior del trámite extraprocesal, dictó auto fechado 11 de julio de 2022, que dispuso: “(...) trasladar de forma inmediata y sin mayor formalidad las pruebas válidamente practicadas, esto es los interrogatorios y testimonios rendidos en audiencia, así como las documentales físicas recabadas en el presente asunto. (...) Se hace claridad que aquel cuaderno N° 5 no deberá ser trasladado dado que el mismo goza de reserva absoluta dentro del presente trámite. Ahora bien, **en lo relacionado a los documentos relacionados a la extracción documental de “huella hash” los mismos se encuentran pendientes de decisión por parte del superior jerárquico, una vez se emita pronunciamiento sobre el particular se ordenará lo que corresponda**”.

La anterior determinación fue impugnada por el interesado, siendo decidido mediante proveído del 23 de agosto de 2022, precisando que “no es cierto que a toda costa se esté impidiendo la práctica o el traslado de la prueba extraprocesal solicitada por MOTORESTE, todo lo contrario mediante Auto No. 80671 de 2022 se ordenó la remisión de las pruebas practicadas válidamente (art. 174 del C.G.P) dentro del trámite con destino al expediente radicado No. 19-250769, **orden que ciertamente exceptuó aquel medio de prueba “huella hash” bajo el entendido que se encontraría pendiente por practicar y agotar la etapa de verificación y exclusión de información dispuesto en el trámite**”. Concedida la alzada, el Superior decidió declarar inadmisibles los recursos de apelación interpuestos contra esa providencia.

Ahora bien, se observa que las pruebas practicadas en el expediente con radicado N° 17-407921 fueron incorporadas a este trámite, según constancia secretarial de fecha 13 de agosto de 2022. Sin embargo, en lo

que concierne a la prueba “*huella hash*”, ésta no se logró recaudar en primera instancia, debido a que la información obtenida en las inspecciones judiciales se encontraba en etapa de verificación y exclusión por parte de la SIC.

En ese orden, se considera que la solicitud probatoria es procedente, por cumplirse los supuestos establecidos en el numeral 2º del artículo 327 del Código General del Proceso, dado que se trata de un medio de prueba decretado en primera instancia, el cual no se practicó en su totalidad sin culpa de la parte que la pidió. Además, se evidencia que la información pendiente de entrega ya fue depurada por la entidad, según constancia presentada por la parte demandada.

Por lo anterior, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá D.C.,

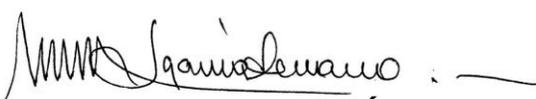
RESUELVE

PRIMERO: DECRETAR como prueba en esta segunda instancia la documental relacionada con la información “*huella hash*” obtenida en las inspecciones judiciales, la cual fue objeto de verificación y depuración por parte de la Delegatura para Asuntos Jurisdiccionales de la Superintendencia de Industria y Comercio, dentro de la prueba extraprocesal con radicación N° 17-407921. Para tal fin, ofíciase a la entidad por Secretaría de la Sala, para que en el término de cinco (5) días contados a partir de la notificación de esta determinación, allegue la prueba ordenada.

SEGUNDO: RECAUDADA la prueba documental, sin necesidad de auto que lo ordene, **CORRER TRASLADO** a las partes por el término de tres (3) días, para los fines de contradicción.

TERCERO: Cumplido lo anterior, **INGRESAR** inmediatamente el expediente al despacho.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,


MARTHA ISABEL GARCÍA SERRANO
Magistrada

Firmado Por:
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: **f8f67aa9979bb972814201a48f02ada796f68b419f499cbcf001f63bf851fd69**

Documento generado en 15/06/2023 04:44:11 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 SEXTA CIVIL DE DECISIÓN

Bogotá, D.C., quince de junio de dos mil veintitrés

11001 3199 001 20 21 05 247 01

Ref. proceso verbal del Grupo Empresarial Quesera Bonanza S.A.S. frente a Bonanza
LNS Distribuidora y Salsamentaria S.A.S.

Como quiera que la demandante no sustentó su recurso en la oportunidad que consagra el artículo 12 de la Ley 2213 de 2022 (que se computó a partir de la ejecutoria del auto de 26 de mayo del año que avanza, mediante el cual se admitió el recurso vertical), el suscrito Magistrado **DECLARA DESIERTA** la alzada que se interpuso contra la sentencia que, en primera instancia, se profirió en el proceso de la referencia.

Lo anterior, teniendo en cuenta las previsiones del inciso final del artículo 322 del C. G. del P., por cuya virtud, **“el juez de segunda instancia declarará desierto el recurso de apelación contra una sentencia que no hubiere sido sustentado”**.

Devuélvase el expediente al juzgado de origen.

Notifíquese y cúmplase

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: **c7a2c23ff9e0cf5ae9bc9f179fc8716dd05bb4852c9845e8d17026bb74b06df8**

Documento generado en 15/06/2023 12:48:42 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., quince (15) de junio de dos mil veintitrés (2023)

Ref.: Proceso verbal de Paula Andrea Murgueitio Cantillo y otra contra Mild Coffee Company Huila S.A.S. y otros.

En orden a resolver el recurso de apelación que dicha demandada y la sociedad The Mild Coffee Company NV interpusieron contra el auto de 4 de abril de 2023, proferido por la Superintendencia de Sociedades para negar unas pruebas trasladadas, bastan las siguientes,

CONSIDERACIONES

1. La garantía constitucional a un debido proceso incluye, dentro de su núcleo esencial, el derecho de las partes a probar los hechos que le sirven de fundamento a sus pretensiones y excepciones, por lo que es deber de los jueces adoptar las medidas necesarias para facilitar su ejercicio, desde la oportunidad misma para pedir pruebas, pasando por el decreto de ellas, hasta su recaudación y valoración.

Por consiguiente, cuando una prueba ha sido rectamente solicitada (formalidades y oportunidad), sólo es posible rechazarla de plano si es notoriamente impertinente, manifiestamente superflua, claramente ineficaz o legalmente prohibida, como lo establece el artículo 168 del CGP. Más, para que esta posibilidad se abra paso, no es suficiente que se configure cierta duda sobre la afinidad de la prueba con los hechos alegados, o su idoneidad legal para demostrarlos, o su utilidad en el proceso; el rechazo en cuestión sólo es viable cuando la impertinencia es ostensible, la inconducencia patente y la ineficacia inconcusa.



En este mismo sentido, la doctrina especializada ha puntualizado que sólo si la impertinencia es grosera se podrá rechazar la prueba solicitada, de manera que “si existe alguna posibilidad, por remota que parezca, de que ese hecho tenga alguna relación y resulte de algún interés para la decisión del litigio o del asunto voluntario, es mejor decretar y practicar la prueba”¹. Incluso, para algunos tratadistas “resulta apriorísticamente entrar a calificar -la impertinencia-, porque es lo usual que tan sólo con la recepción de la prueba es que se establece la circunstancia”², por lo que el debido proceso aconseja que la inquietud del juez se diluya en función del decreto de la prueba, por modo que el análisis sobre la pertinencia quede diferido para el momento de la valoración³.

2. Desde esta perspectiva, el Tribunal no encuentra razón válida para negar el decreto, como prueba trasladada, de las declaraciones rendidas por Javier Murgueitio Cortés, Linda Cantillo Álvarez, Marco William Fonseca Díaz, Walter Hernández Ríos, Eliana Trujillo Anturi y Paula Andrea Murgueitio⁴ en el proceso que el primero de ellos impulsó contra Mild Coffee Company Huila S.A.S. (exp. No. 41001310500320190009100), adelantado ante el Juzgado Tercero de Pequeñas Causas Laboral de Neiva, pues la pertinencia de estos testimonios no puede darse en función de la naturaleza del juicio en el que fueron recibidas las versiones, como en forma errada lo

¹ DEVIS ECHANDÍA, Hernando. Teoría General de la Prueba Judicial. Tomo I. Editorial ABC. Pág. 133.

² LÓPEZ BLANCO Hernán Fabio, Instituciones de Derecho Procesal Civil Colombiano, Tomo III, Pruebas, Bogotá D.C 2001. Dupré Editores. Pág. 59.

³ PARRA QUIJANO, Jairo. Manual de Derecho Probatorio. Bogotá D.C., 1999. Ediciones Librería del Profesional. Pág. 90.

⁴ Carp. 177, pdf. Anexo-ABN, p. 26.

República de Colombia



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

sostuvo la Superintendencia, sino por su relación con los hechos que son objeto de controversia en este caso.

Luego, si la demanda busca que se declare que entre Mild Coffee Company Huila S.A.S. y The Mild Coffee Company NV fueron celebradas ciertas operaciones en contravención de lo dispuesto en el numeral 7° del artículo 23 de la Ley 222 de 1995⁵, y si en el proceso laboral se rindieron unas declaraciones que, según lo afirmado en la contestación de la demanda, “dan cuenta de que el señor Javier Murgueitio era el administrador de MCCH encargado de la gestión, negociación y formalización de todas las operaciones comerciales de la compañía, cuáles fueron sus funciones y actividades, y los motivos por los cuales se produjo su despido justificado”, por lo que sería aquel “el llamado a responder por cualquier acto en violación de las reglas sobre conflictos de interés”⁶, su relevancia, en esta fase liminar, no puede ser disputada.

3. Así las cosas, el auto será revocado para decretar esas pruebas trasladadas, las cuales deberán someterse a las reglas previstas en el artículo 174 del CGP.

No se condenará en costas por la prosperidad del recurso.

DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior de Bogotá, Sala Civil, **modifica** el auto de 4 de abril de 2023, proferido por la Superintendencia de Sociedades

⁵ CuadernoPrincipal, pdf. 01, p. 10.

⁶ CuadernoPrincipal, carp. 177, pdf. Anexo-ABN, p. 26 - 27.

República de Colombia



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

dentro del proceso de la referencia, para, en su lugar, **decretar** como prueba trasladada los testimonios que Javier Murgueitio Cortés, Linda Cantillo Álvarez, Marco William Fonseca Díaz, Walter Hernández Ríos, Eliana Trujillo Anturi y Paula Andrea Murgueitio rindieron dentro del proceso laboral No. 41001310500320190009100, adelantado ante el Juzgado Tercero de Pequeñas Causas Laboral de Neiva. El funcionario de primer grado deberá darle cumplimiento al artículo 174 del CGP.

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: **22949c1cb6f741e49257b0fd40aa86cf2ab054adacdf76a90bb104d627ff3643**

Documento generado en 15/06/2023 04:53:09 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
DESPACHO DIECISIETE (17)

Bogotá, D.C., quince (15) de junio de dos mil veintitrés (2023)

Rad. No.110013199003**20220380801**

Visto el informe secretarial de ingreso¹, conforme a las documentales que obran y virtud al curso procesal, el Despacho DISPONE:

PRIMERO: **ADMITIR** en el efecto suspensivo los recursos de apelación interpuestos por el apoderado de los demandantes DIANA PATRICIA CADENA MUÑOZ Y ALEXANDER NEIRA GARCÍA; y el apoderado de la demandada BANCO ITAÚ - CORPBANCA COLOMBIA S.A., contra de la sentencia proferida por la Delegatura para Asuntos Jurisdiccionales de la Superintendencia Financiera de Colombia, el 18 de abril de 2023.

SEGUNDO: **ADVERTIR** a los apelantes que cuentan con cinco (5) días para sustentar el recurso de apelación tras la ejecutoria de este auto, con escrito al correo electrónico de la secretaria del Tribunal², y constancia de envío a su contraparte³, quien tendrá cinco (5) días para pronunciarse. (art.12 de la Ley 2213 de 2022)

NOTIFÍQUESE y CÚMPLASE,

LUZ STELLA AGRAY VARGAS
Magistrada

Firmado Por:

Luz Stella Agray Vargas

Magistrada

Sala Civil

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

¹ 16 de mayo de 2023.

² secscribupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co

³ Num.14 del art.78 del C.G.P. y art.9º de la Ley 2213 de 2022

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: **ed44a8373be2eb089028b94a12fe6199e28013be63ae3c3d05d96f94f29f6171**

Documento generado en 15/06/2023 04:44:07 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
DESPACHO DIECISIETE (17)

Bogotá, D.C., quince (15) de junio de dos mil veintitrés (2023)

Rad. No.11001310300520200007601

Visto el informe secretarial de ingreso¹, conforme a las documentales que obran y virtud al curso procesal, el Despacho DISPONE:

PRIMERO: **ADMITIR** en el efecto suspensivo el recurso de apelación interpuesto por el apoderado de la parte demandante contra la sentencia proferida por el Juzgado Quinto (5°) Civil del Circuito de Bogotá el 24 de mayo de 2023,.

SEGUNDO: **ADVERTIR** a la parte apelante que cuenta con cinco (5) días para sustentar el recurso de apelación tras la ejecutoria de este auto, con escrito al correo electrónico de la secretaría del Tribunal², y constancia de envío a su contraparte³, quien tendrá cinco (5) días para pronunciarse. (art.12 de la Ley 2213 de 2022)

NOTIFÍQUESE y CÚMPLASE,

LUZ STELLA AGRAY VARGAS
Magistrada

Firmado Por:

Luz Stella Agray Vargas

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: **f25b5c3dfcdb69646726036a36c2f6a98426874c0114e801d62ab7763a43d205**

Documento generado en 15/06/2023 04:44:06 PM

¹ 31 de mayo de 2023.

² secscribupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co

³ Num.14 del art.78 del C.G.P. y art.9° de la Ley 2213 de 2022

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., quince (15) de junio de dos mil veintitrés (2023)

Proceso	Verbal – Responsabilidad civil extracontractual
Demandante	Wilson Ferney Gutiérrez Montaña y otros
Demandado	Walter Jaramillo Sánchez y otros
Radicado	110013103 010 2019 00581 01
Instancia	Segunda
Decisión	Resuelve recurso de súplica

Discutido y aprobado en Sala Dual de Decisión del 14 de junio de 2023

Se decide el recurso de súplica interpuesto por el apoderado judicial de los demandantes, contra el auto del 07 de marzo de 2023, proferido en la causa de la referencia por el Magistrado Sustanciador Manuel Alfonso Zamudio Mora, a través del cual, declaró desierto el recurso de apelación, por falta de concreción en los reparos endilgados a la sentencia del 12 de enero de 2023 del Juzgado Décimo Civil del Circuito de Bogotá, D.C.

I. ANTECEDENTES

1. En la providencia fustigada¹, el Magistrado Sustanciador consideró que la alzada promovida por el extremo demandante no satisface la carga prevista en el inciso 2, numeral 3, del artículo 322 del Código General del Proceso “*en el sentido de precisar los reparos concretos que le hacían a la decisión de primer grado.*” Lo que llevó a la declaratoria de deserción.

¹ Cuaderno del Tribunal, archivo 05.

2. Contra el interlocutorio anterior, se formuló recurso de súplica.² En síntesis, se argumentó que, los reparos ante la primera instancia consistieron en cuatro aspectos debidamente numerados y precisados al momento de la interposición del medio; los que dan cuenta de la postura adoptada por la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, para lo que transcribió un aparte de la sentencia STC999-2022.³

II. CONSIDERACIONES

1. Frente a la procedencia del mecanismo de impugnación que hoy llama la atención, debe atenderse lo dispuesto en el inciso 1° del artículo 331 del Código General del Proceso, disposición que establece:

*“El recurso de súplica procede contra los **autos que por su naturaleza serían apelables**, dictados por el Magistrado sustanciador en el curso de la segunda o única instancia, o durante el trámite de la apelación de un auto. También procede contra el auto **que resuelve sobre la admisión del recurso de apelación** o casación y contra los autos que en el trámite de los recursos extraordinarios de casación o revisión profiera el magistrado sustanciador y que por su naturaleza hubieran sido susceptibles de apelación. No procede contra los autos mediante los cuales se resuelva la apelación o queja.
(...).”*

(Negrilla fuera de texto original).

2. Se considera que, el pronunciamiento en examen fue el primero dictado ante esta Corporación; por tanto, la súplica se abre paso en la medida en que se trata del proveído que resolvió de forma adversa no admitir el mecanismo y hallarlo desierto; materia que fija la procedencia, más no porque se trate de la deserción de la alzada.

3. Para desatar el problema jurídico, se tiene en cuenta que, el inciso 2, numeral 3, del artículo 322 del estatuto procesal civil establece unas pautas que, entre otros, gobiernan la interposición del recurso de apelación y lo atan a un deber

² Ibidem, archivo 11.

³ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil. Sentencia STC999-2022 Cita que refiere lo siguiente:

“En ese orden, en el contexto de la apelación de sentencias, es dable comprender al reparo concreto como aquella enunciación específica de una inconformidad desprovista de argumentación dirigida en contra de una decisión judicial o parte de ella y que a su vez permite delinear los contornos dentro de los que se construirá el acto de la sustentación, entendido este como el ejercicio de justificación con el que se pretende soportar el disenso propuesto.”

de concreción frente a aquello que funda el desacuerdo, ante quien lo concede; más que de argumentación; dado que, esto último constituye la sustentación ante el funcionario judicial encargado de zanjarlo.

Ahora, debe apreciarse lo aducido por el censor en punto al memorial radicado ante el *a quo* y no, en lo que expone para cada derrotero al interior de la súplica, porque de haber obrado de esa forma ante aquel y ofrecer tal completitud, no existiría mayor reproche para tener por debidamente acompañada su actuación con el deber legal en disenso.

En ese ámbito, se otea en el expediente de primera instancia⁴ que, la apelación fue redactada en los siguientes términos:

“1. Indebida aplicación normativa, probatoria, jurisprudencial y doctrinal por parte del Juzgado al momento de analizar el régimen de responsabilidad aplicable en el contexto del desarrollo de actividades peligrosas (régimen objetivo de culpa presunta) para el caso objeto de litigio.

2. Indebido análisis normativo, probatorio, jurisprudencial y doctrinal al momento de analizar el elemento nexa de causalidad para determinar el rompimiento del mismo.

3. Inexistencia de análisis probatorio y normativo respecto del actuar del demandado en la ocurrencia del siniestro vial.

4. Indebida apreciación normativa, probatoria, jurisprudencial y doctrinal al momento de determinar la existencia del hecho exclusivo de la víctima”

(Negrilla fuera del texto)

4. La lectura del memorial involucrado no contiene mayor alusión a lo que cada numeración pretendía atacar; puesto que, la amplitud de los reparos son de tal talante que, mantienen en incertidumbre lo acaecido, por entero, tanto lo fáctico como lo jurídico con el régimen de responsabilidad en el desarrollo de actividades peligrosas, la ruptura del nexa causal, el actuar del demandado en la ocurrencia del siniestro y el hecho exclusivo de la víctima.

Así, cualquier crítica frente a la apreciación probatoria y jurídica podía caber en ellos; de ahí que, la magnitud de la indeterminación y generalización sería equiparable a simplemente decir que apelaba, lo que en materia civil está vedado al

⁴ Cuaderno de primera instancia, archivo 17.

interior de nuestra legislación; así, la “*brevedad*” no desdice el deber de concreción, para no “*dejar en un plano puramente hipotético el saber cuál es el motivo del desacuerdo que se tiene para con determinada providencia*”,⁵ lo que de modo alguno desdibuja la postura del aparte jurisprudencial traído por el interesado, solo que su lectura requiere de un rigor distinto, dado que, el Máximo Órgano de la Jurisdicción ha explicado acerca de la última parte del inciso 2, numeral 3, del artículo 322 del C.G.P⁶:

Abora, el otro requisito del aludido precepto, atañe a una afirmación puntual de los aspectos del fallo que suscitan la inconformidad, es un pronunciamiento conciso de aquellos puntos adversos para el recurrente con tal incidencia que, de haberse resuelto de otra manera, daría lugar al quiebre de la decisión y, a obtener un resultado favorable para el apelante.

Ese esbozo preliminar, es una disquisición concisa relativa a la controversia que se desarrollará ante el juez de segundo grado en la fase sustentación.

El carácter breve de los reparos no apareja insuficiencia, defecto cuyo resultado es la deserción de la alzada, según lo establece el inciso final del canon 322 ídem⁷.

Bajo ese horizonte, la escasez de puntualidad y concreción que impliquen orfandad en el reparo, habilitan al a quo y al ad quem para declarar la deserción de la apelación.

Así, cuando recurrente diga que la contienda no se zanjó de acuerdo con la normatividad aplicable en la materia o, por indebida valoración probatoria, incumplirá la carga en comento; igual sucede, si se apresta a señalar un aspecto normativo o doctrinario sin relacionarlo con los contornos de la providencia. (...)

Entonces, lo breve y puntual, no equivale a lo lacónico, no basta realizar afirmaciones de darse probada, sin estarla, la acción alegada u objeto de excepción, tampoco que, estándolo, se pretermitió declararla.

Ese tipo de expresiones no cumplen con la carga en comento, lo es aquella capaz de señalar que una ley o prueba enlazada con el debate, dan lugar a modificar el alcance del fallo, ese es un mínimo que, prudentemente el juzgador debe evaluar a la hora de verificar si debe darse paso a la etapa siguiente, esto es, la sustentación del recurso.” (...)

⁵ López Blanco, Hernán Fabio, Código General del Proceso Parte General. Dupre Ediciones. 2017 p. 775.

⁶ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil. Sentencia STC3846-2021. MP. Dr. Luis Armando Tolosa Villabona.

⁷ “(...) Si el apelante de un auto no sustenta el recurso en debida forma y de manera oportuna, el juez de primera instancia lo declarará desierto. La misma decisión adoptará cuando no se precisen los reparos a la sentencia apelada, en la forma prevista en este numeral. El juez de segunda instancia declarará desierto el recurso de apelación contra una sentencia que no hubiere sido sustentado (...)” (se destaca).

5. Se comparte entonces que, aceptar la protesta no solo sería desconocer la finalidad de fijar la competencia del superior desde ese estadio, sino, darle una lectura a la norma, que aquella no contempla y que contrario, recaba por la certidumbre de lo que se sustentará.

No se condenará en costas por esta instancia al recurrente, al no aparecer causadas.

Por lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, en Sala Civil de Decisión Dual,

RESUELVE

Primero: Confirmar el proveído objeto de súplica, interpuesto contra el auto calendado 07 de marzo de 2023 proferido por el Magistrado Manuel Alfonso Zamudio Mora, en el asunto en referencia.

Segundo. Sin condena en costas.

Tercero. Ordenar la devolución del expediente al despacho del Magistrado Sustanciador, para lo de su cargo.

NOTIFÍQUESE

Los Magistrados,⁸

IVÁN DARÍO ZULUAGA CARDONA

STELLA MARÍA AYAZO PERNETH

⁸ Documento con firma electrónica colegiada.

Firmado Por:

Ivan Dario Zuluaga Cardona
Magistrado
Sala 010 Civil
Tribunal Superior De Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

Stella Maria Ayazo Perneth
Magistrada
Sala 04 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: **b5437148afff6e72a4a58355a3168ac0e2bc3adf55c831932996e3252721e252**

Documento generado en 14/06/2023 03:19:28 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**

**MAGISTRADO:
LUIS ROBERTO SUÁREZ GONZÁLEZ**

Bogotá D.C., quince de junio de dos mil veintitrés.

Decide el Tribunal el recurso de apelación interpuesto por el extremo demandante, contra el auto proferido el ocho de julio de 2021 por el Juzgado Doce Civil del Circuito de Bogotá, allegado a esta Corporación el 24 de abril de la presente anualidad.

ANTECEDENTES

1. El apoderado de la sociedad Tobar & Tobar S.A.S., impetró demanda verbal de mayor cuantía contra la sociedad ENAEX SUCURSAL Colombia, con el propósito de declarar la existencia de un contrato de agencia comercial entre las partes y que, en virtud del mismo, se le ordene pagar la comisión acordada como contraprestación por sus labores de promoción de los negocios en Colombia, entre ellas, la correspondiente al 11,67% del valor del contrato por el Acuerdo Comercial 3-021/2010 por lograr la adjudicación a favor de ENAEX con Indumil, así como la indemnización equitativa por terminar el contrato de agencia comercial de manera unilateral.

2. Siguiendo con el trámite de la acción, una vez fue notificada la demandada, dentro de la oportunidad legal propuso excepción previa de “falta de jurisdicción o competencia por cláusula compromisoria” fundada en que de conformidad con lo estipulado en el pacto undécimo del acuerdo suscrito entre ENAEX S.A. y TOBAR & TOBAR S.A.S., celebrado el 22 de febrero de 2010 cualquier controversia suscitada entre las partes debía ser objeto de resolución por un tribunal de arbitramento ante la Cámara de Comercio de Bogotá D.C.

3. En auto calendado 8 de julio de 2021 el funcionario de primer grado

declaró la prosperidad de la excepción, esgrimiendo que “En el caso en estudio, de la revisión del “ACUERDO ENTRE ENAEX S.A. y TOBAR & TOBAR S.A.S.” suscrito el 22 de febrero de 2010, cuya copia obra a folio 201 del tomo I, se observa que las partes de este litigio pactaron una cláusula compromisoria (...) En ese acuerdo plantearon en el numeral 4 de las consideraciones que, “sin perjuicio de lo previsto en el “Gentlemen Agreement”, resulta necesario consignar en el presente Acuerdo aspectos puntuales que regularán la relación entre ellas a efectos de presentar la Propuesta a INDUMIL y, de ser el caso, ejecutar el contrato que se suscribirá con esa entidad estatal”, concluyendo así que, “tanto el documento rotulado “GENTLEMEN AGREEMENT” del 24 de marzo de 2008 como el nominado “Anexo al Gentlemen Agreement” del 2 de marzo de 2009 aluden, entre otros, a que las partes de este litigio participarían conjuntamente en la licitación convocada por INDUMIL para la producción de emulsión encartuchada y la forma en que se distribuirían los ingresos por esa negociación (fls. 190 y 194 TI) y si bien en estos documentos no pactaron cláusula compromisoria sí lo hicieron en el referido acuerdo del 22 de febrero de 2010 en el que regularon aspectos puntuales de esa negociación con Indumil, la que vale decir, sí decidieron someter a decisión de un tribunal de arbitramento, (...) lo que deja a este despacho sin jurisdicción para resolver la controversia planteada en la demanda derivada de ese acuerdo”,¹ razón por la cual, ordenó a la parte demandante adecuar excluyendo las pretensiones que se relacionen o deriven del Acuerdo entre ENAEX y TOBAR & TOBAR S.A.S suscrito el 22 de febrero de 2010.

4. Frente a dicha decisión, el extremo activo solicitó aclaración mediante memorial radicado el 14 de julio de 2021², la cual fue desestimada mediante auto adiado 26 de abril de 2022³, por lo que al quedar en firme el proveído de julio de 2021, formuló recurso de reposición y en subsidio apelación, argumentando que Tobar y Enaex determinaron un alcance específico de la cláusula compromisoria del Acuerdo, indicando que se limitaba a aquella controversia “relacionada con o derivada” del mismo, es decir, relacionada o derivada del objeto del Acuerdo, el cual se limitaba a dos actividades: (i)

¹ 002AutoResuelveExcepcionesPrevias.

² Pdf004correosolicitudaclaraación-09. Cuaderno dos Excepciones Previas.

³ 005AutoNiegaAclaración.pdf-09Cuaderno dos Excepciones Previas.

presentar la mejor propuesta a la Industria Nacional Militar (en adelante “Indumil”); y (ii) ejecutar el “Contrato”.

Atendiendo el Acuerdo, aclaró que este “Contrato” debe ser entendido como al que se llegare a suscribir entre Indumil y Enaex como consecuencia de la propuesta y posterior adjudicación en caso de ser favorecidos en el proceso de selección, llegando a la conclusión que la cláusula compromisoria establecida en el Acuerdo del 22 de febrero de 2010 se limita al objeto de este, el cual consiste en la presentación de la propuesta a Indumil, y las labores de ejecución del contrato que de allí se derive, más no de una relación de agencia comercial, o las comisiones que, como consecuencia de la relación de agencia comercial, surjan entre Tobar y Enaex, resaltando que “la génesis de pago de las comisiones que se solicitan en la demanda de Tobar no deviene del Acuerdo. Por el contrario, estas comisiones tienen su génesis de lo establecido por Tobar y Enaex en el Gentlemen Agreement celebrado el 24 de marzo de 2008 y su anexo celebrado el 2 de marzo de 2009 (en adelante, respectivamente, el “Gentlemen Agreement” y el “Anexo”), los cuales no contienen una cláusula compromisoria y forman parte de la relación de agencia comercial desarrollada por las partes, que es lo que se pretende, sea reconocido en la Demanda”⁴.

5. La parte demandada describió traslado del recurso de reposición señalando que el auto debía ser confirmado toda vez que las pretensiones de la demanda refieren “la existencia del Acuerdo de Colaboración celebrado el 22 de febrero de 2010, en el cual se regularon los aspectos puntuales a fin de presentar la propuesta a INDUMIL, y de ser el caso, ejecutar el contrato con la entidad estatal. En este sentido las partes pactaron que sus diferencias y controversias serían resueltas por un Tribunal de Arbitramento”⁵.

6. El a quo resolvió el recurso de reposición mediante proveído del 27 de marzo de la presente anualidad manteniendo incólume la decisión atacada concluyendo, que “siendo el Acuerdo 3-021-2010 el que materializó la licitación convocada por Indumil y del cual la acá demandante derivaría una

⁴ 006CorreoRecursos.pdf-Cuaderno Dos Excepciones previas.

⁵ 007CorreoDescorroTraslado.pdf. Cuaderno Dos Excepciones Previas.

de las participaciones que reclama en esta demanda, es claro que se trata de un acuerdo que se encuentra relacionado o derivado del acuerdo del 22 de febrero de 2010 en el que se pactó la cláusula compromisoria, por ende, que las diferencias o controversias que tengan las partes de este litigio y que involucren ese Acuerdo del 22 de febrero de 2010 no es competencia de este despacho”⁶ y concedió el recurso de alzada.

CONSIDERACIONES

1. En principio la administración de justicia en el derecho colombiano está encomendada a la rama jurisdiccional; sin embargo, las otras ramas del poder público también ejercen funciones judiciales y aún los particulares pueden, de manera transitoria, “decir el derecho” de manera vinculante, en observancia de la previsión contemplada en el artículo 116 de la Constitución Política, potestad jurisdiccional, de suyo extraordinaria, que, entre otros, ha sido asignada a los árbitros a quienes se puede acudir previa observación de los requisitos contemplados en las leyes 1429 de 2010 y 1563 de 2012.

2. En consonancia con la regulación constitucional y legal de la figura en estudio, de ella se destaca su carácter excepcional y su limitación material y temporal, pues, de una parte, no todos los asuntos pueden ser sometidos genéricamente a su conocimiento y, de otra, sólo pueden ser materia de cláusula compromisoria aquellas sobre las que los titulares tengan capacidad de disposición, tema igualmente circundado por los específicos puntos que los convencionistas quisieron someter a este especial procedimiento.

Por su parte, el artículo 118 de la ley 1563 de 2012 define la cláusula compromisoria como “el pacto contenido en un contrato en virtud del cual las partes acuerdan someter las eventuales diferencias a una entidad especial”, cuyo desconocimiento da lugar a formular la excepción de compromiso o cláusula compromisoria, la cual “surge o se origina del pacto previo establecido entre las partes, tendiente a someter el contrato o convenio suscrito entre ellas, a la resolución de un tribunal de

⁶ Folio 2. 02.AutoResuelveRecursoReposición.pdf.

arbitramento, bajo un procedimiento y condiciones señalados en el contrato”⁷.

3. En aras de resolver los reparos formulados, comporta precisar que de los anexos aportados por las partes Tobar & Tobar y Enaex S.A. suscribieron un primer documento denominado “Gentlemen Agreement” el 24 de marzo de 2008 en el cual se acordaron dos puntos: “1) *Ambas Empresas participarán conjuntamente en la licitación o pliego por la Producción de Emulsión Ecartuchada a la que convocara la Industria Militar de Colombia-INDUMIL-. 2) Para la proyección de venta anual de emulsión, se acuerda que se cobrará un Royalty a INDUMIL de al menos US\$1.150 por tonelada. (...) US\$90 le corresponderán a Tobar & Tobar y US\$1.060. a Enaex .S.A.*”⁸

Posteriormente, el 2 de marzo de 2019 se suscribió el “Anexo al Gentlement Agreement” en el que se señaló que “los valores tratados en el acuerdo del 24 de marzo de 2008, quedarán de la siguiente forma en pesos colombianos”⁹, y finalmente se suscribió el “ACUERDO ENTRE ENAEX S.A. y TOBAR y TOBAR S.A.S” el 22 de febrero de 2010 en el que se estipuló en su acápite de “CONSIDERACIONES” numeral 4; “*Que las partes consideran que, sin perjuicio de lo previsto en el “Gentlemen Agreement” resulta necesario consignar en el presente Acuerdo aspectos puntuales que regularán la relación entre ellas a efectos de presentar la propuesta a INDUMIL y, de ser el caso, ejecutar el contrato que se suscribirá con esa entidad estatal.*”¹⁰

4. Esta colegiatura advierte que los documentos que dieron origen al pago de las comisiones fueron los documentos denominados “Gentlemen Agreement” y “Anexo al Gentlement Agreement”, por tanto, el Acuerdo suscrito entre las partes el 22 de febrero de 2010 hizo referencia a los mismos, pues en la cláusula 4 del mismo se indicó que “La partes reiteran que los ingresos que se reciban de INDUMIL por la ejecución del Contrato, se distribuirán así: ENAEX 88.33% y T&T 11.67%”. Mas adelante, en su

⁷ Sentencia Corte Constitucional C- 662 del 2004

⁸ Folio 193. 01CuadernoUnoTomoUno.pdf.

⁹ Folio 197. 01CuadernoUnoTomoUno.pdf.

¹⁰ Folio 204. 01CuadernoUnoTomoUno.pdf.

cláusula 11 se encuentra la cláusula compromisoria *Toda diferencia o controversia que surja entre las Partes relacionada o derivada de este Acuerdo, será sometida a un tribunal de arbitramento ante el Centro de Arbitraje y Conciliación de la Cámara de Comercio de Bogotá, de acuerdo con las siguientes reglas:(...)*”

No obstante, las pretensiones de la demanda van encaminadas a declarar la existencia de un contrato de agencia comercial, la terminación unilateral del mismo, y como consecuencia, solicita le sea pagada tanto la indemnización como las comisiones por las labores desarrolladas en calidad de agente comercial, en favor del empresario extranjero, en este caso ENAEX, por tanto, resulta imperioso concluir que dicho contrato del que se pretende declarar su existencia no puede estar sometido a una cláusula compromisoria, pues la misma fue pactada respecto a lo incorporado en el Acuerdo suscrito el 22 de febrero de 2010 en la cual se reiteró el pacto del pago de la comisión del 11.67% y solamente respecto de dicha pretensión puede alegarse la misma.

Sobre el resto de las pretensiones fluye que no existe obstáculo de ninguna índole para que la situación conflictiva se resuelva por el juez de conocimiento y, en consecuencia, habrá de declararse el fracaso de la excepción “compromiso o clausula compromisoria” respecto de las pretensiones de la demanda a excepción a la encaminada a solicitar el pago por parte de ENAEX y a favor de TOBAR & TOBAR del 11,67% del valor del contrato suscrito con INDUMIL, dicho pago se encuentra estipulado en la CLÁUSULA CUARTA del Acuerdo que contiene el pacto de la cláusula compromisoria.

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, en Sala Unitaria,

RESUELVE

PRIMERO. REVOCAR por las razones expuestas el auto de fecha y procedencia preanotadas, en el que se reconoció el triunfo de la excepción previa de compromiso o cláusula compromisoria de las pretensiones de la

demanda, únicamente declararla próspera respecto de la pretensión encaminada al pago de la comisión del 11,67% por parte de ENAEX. Por lo demás, disponer que se asuma el trámite procesal que corresponda.

SEGUNDO. Sin condena en costas por no hallarse causadas.

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: **90d52574814974413f3ca4da13447b318c50bf0e9ecf10be4c0f8a3d7a75c650**

Documento generado en 15/06/2023 07:31:48 AM

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

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

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

Bogotá, D. C., quince de junio de dos mil veintitrés

Magistrado Ponente: **Germán Valenzuela Valbuena**

Radicado: 1100 1310 3013 2012 00098 01 - Procedencia: Juzgado 46 Civil Circuito Bogotá
Verbal. Tecnomaster Ltda. vs. BASF Química Colombiana S.A..
Asunto: Apelación Sentencia
Aprobación: Sala virtual 07/06/23. Aviso N.º 20.
Decisión: **Confirma**

Se resuelve el recurso de apelación¹ interpuesto por la parte demandante contra la sentencia de 29 de octubre de 2021, proferida por el Juzgado Civil del Circuito de Cáqueza Cundinamarca².

ANTECEDENTES

1. Tecnomaster Ltda., pretendió que se declarara que entre el 1º de enero de 2004 y el 31 de diciembre de 2008 ‘o en las fechas que resultan probadas en el proceso’, existió un contrato de agencia mercantil con la sociedad BASF Química Colombiana S.A. Que la convocada terminó unilateralmente y sin justa causa el referido negocio comercial. Y que, como consecuencia de la culminación de esa relación tenía derecho a \$197.781.025 ‘o al mayor valor que se pruebe en el proceso’, según lo dispuesto en el inciso primero del artículo 1324 del C. de Co., y a \$782.218.975 ‘o al mayor valor que se pruebe en el proceso’ a título de indemnización, sumas de las que pidió el pago de intereses moratorios, o, en subsidio, la respectiva indexación.

¹ Fallo por escrito en aplicación de lo dispuesto por la Ley 2213 de 2022, que estableció la vigencia permanente del Decreto 806/20 por el cual se adoptaron medidas para implementar las tecnologías de la información y las comunicaciones en las actuaciones judiciales, agilizar los procesos judiciales y flexibilizar la atención a los usuarios del servicio de la justicia, en el marco del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica.

² En cumplimiento de medida de descongestión decretada por el Consejo Superior de la Judicatura mediante Acuerdo N.º PCSJA 19-11277 de 2019, prorrogada por Acuerdo PCSJA 21-11819 de 2021.

2. En respaldo de sus pretensiones adujo:

a. Que Tecnomaster Ltda. es una empresa dedicada a desarrollar actividades de construcción, incluyendo la compraventa y distribución de los productos relacionados con dicho sector, como a labores de agenciamiento. A su vez, que la demandada tiene como objeto social la fabricación, transformación, importación, exportación, compraventa, suministro y distribución de toda clase de materias primas y productos para la industria química, manufacturera, agrícola y ganadera, sociedad que ha cambiado su denominación social en varias oportunidades: MBT Colombia S.A., Degussa Construction Chemicals Colombia S.A., BASF Construction Chemicals Colombia S.A., y finalmente BASF Química Colombiana S.A.

b. Que la convocante a principios del mes de enero del año 2004 inició una relación contractual de agenciamiento mercantil con la contraparte, con el objeto de promocionar las marcas y negocios de BASF Química Colombiana S.A. en el sector de la construcción en la costa atlántica y en el departamento de San Andrés y Providencia.

c. Que Tecnomaster Ltda. “logró gestionar a favor de BASF clientes tan importantes como Argos, Cemex, Termoflores y Agrecon, entre otros”, también consiguió que las marcas y productos de la demandada fueran ampliamente conocidos en la costa atlántica colombiana, puesto que: intermediaba en las ventas; realizaba labores de servicio, pruebas y mantenimiento de los equipos de BASF ‘vendidos en tal zona’; organizaba eventos y gestiones comerciales.

d. Que a principios del año 2007 la sociedad accionada empezó una campaña sistemática para entorpecer las labores de sus agentes, cuyo

objetivo era precipitar la terminación de los contratos y manejar distintas regiones del país directamente o por medio de otro esquema negocial con ‘*supuestos menores riesgos comerciales*’, de ahí empezó una serie de cruces de correos electrónicos –se citan en los hechos de la demanda-, de los que se desprende que BASF imponía arbitrariamente sus condiciones a todos los agentes, no dejando opción distinta a la de aceptarlas o perder las comisiones a que se tenía derecho.

e. Que después de que la convocada logró imponer condiciones injustas a los contratos con sus agentes, empezaron a presentarse problemas operativos entre Tecnomaster ‘y sus clientes’, puesto que BASF retardó los despachos, lo que afectaba las comisiones de Tecnomaster Ltda.; omitió dar información para que la actora realizara adecuadamente sus labores, como lo fue el desconocimiento del precio de algunos productos.

f. Que durante el primer semestre del año 2008 BASF propuso cambios encaminados a terminar la relación de agencia comercial y sustituirla por un contrato de distribución, propuesta que fue rechazada dado que las condiciones eran desfavorables. Que finalmente la sociedad demandada, por medio de comunicación escrita de 3 de diciembre de 2008, ratificó la intención de terminar unilateralmente el vínculo de agencia mercantil a partir del 31 de diciembre de 2008, lo que efectivamente sucedió, pero que no ha pagado la cesantía comercial y la indemnización equitativa que establece el artículo 1324 del Código de Comercio.

3. Efectuada la notificación personal de la sociedad accionada, contestó la demanda y se opuso a las pretensiones. Además, formuló las excepciones de mérito: inexistencia de una relación de agencia comercial entre las partes; inexistencia de terminación unilateral y sin justa causa

del contrato; inexistencia de actividades de promoción y conquista del mercado; inexistencia de actuación con autonomía e independencia; y la genérica.

Como fundamento de la defensa expuso que los elementos del contrato de agencia comercial no están presentes en las actividades de *‘servicios de intermediación y asistencia técnica’* que prestó Tecnomaster Ltda., vínculo que culminó por la determinación de la demandante de no continuar otorgando los mismos y por *“la negativa de esta (BASF) a aceptar la reclamación que la ahora demandante le hizo por concepto de cesantía comercial e indemnización equitativa, para el momento en que BASF propuso migrar el esquema de servicios a una estructura comercial de distribución”*.

Y agregó que Tecnomaster Ltda. no actuó con autonomía e independencia, ya que procedió bajo instrucciones en el marco de una relación de servicios propia de un gestor de ventas.

LA SENTENCIA APELADA

1. El a-quo declaró probada la excepción denominada *‘inexistencia de una relación de agencia comercial entre las partes’*. En consecuencia, denegó las pretensiones de la demanda. Al efecto, precisó que de las posturas de las partes se extrae que existió una relación contractual que se formalizó verbalmente, pero la parte actora no demostró que correspondiera a un contrato de agencia comercial por cuanto:

1.1. No se observa en el certificado de existencia y representación legal de la demandante que su objeto social esté encaminado a actividades de agenciamiento, persona jurídica que fue registrada el 13 de enero de

2004, por lo que el negocio no pudo iniciar el 1° de enero de ese mismo año.

1.2. La prueba recaudada –mensajes de datos electrónicos, el interrogatorio de parte absuelto por el representante legal de la accionante, como la testimonial-, da cuenta de que los clientes no eran de Basf Química Colombiana S.A., sino propios de Tecnomaster Ltda., máxime que el declarante Andrés Ortiz, quien fuera el gerente de la sociedad convocada, manifestó que los clientes que atendía la acá demandante se perdieron, atestación convalidada por la parte actora en la declaración de parte.

1.3. La sociedad accionante, por medio de su representante legal, adujo que dentro de sus actividades se encontraba buscar los clientes y vender, pero la demandada era la que facturaba, después se pagaba la comisión por *‘la venta y el cobro’*, situación corroborada con las facturas expedidas por Tecnomaster Ltda., en las que expresamente se hizo alusión a que las comisiones eran por *‘venta y recaudo’*, circunstancia que no se acompasa a la remuneración del agente, puesto que —sigue la falladora-, la comisión era *‘como una especie de comisión por ventas, extraña a la agencia comercial’*.

1.4. En la inspección judicial a las instalaciones de Tecnomaster Ltda., se adosaron copias de múltiples correos electrónicos y con algunos se acredita que Basf suministraba el material publicitario; que el *‘shop’* tienda en inglés y como se denominaban a los supuestos agentes, tenía que asumir los costos de entrega de la mercancía, situaciones ajenas al *“contrato de agencia comercial y de donde se extrae que la propaganda o promoción la costeaba la demandada”*.

1.5. Existen otros correos electrónicos adosados con el despacho comisorio donde se hizo alusión al pago de un porcentaje por ventas, se refirió a unos costos de distribución que debía asumir la sociedad demandante y que recibía mercancía en consignación, pruebas en la que en ningún momento se habla de un agenciamiento comercial.

1.6. Con los documentos anexos a la demanda se demuestra que *‘siempre la demandante tuvo material en consignación’*, p. ej., resalta la juzgadora, en los folios 26 y 27 del expediente existe una constancia de un e-mail dirigido por Juan Carlos Manjarrés de Tecnomaster *“a través del cual insisten en el suministro de la información para su debida gestión en la Costa Atlántica, aspectos de cartera, informe de comisiones e inventarios, estos últimos propios de un contrato de consignación”*.

1.7. Del testimonio de Andrés Ortiz Pardo, otrora gerente comercial de Basf, se infiere que la demandada consideraba a las *shops* como franquicias *“y eso se explica también porque de acuerdo al interrogatorio del representante legal del demandante, ellos empezaron a funcionar en las mismas oficinas de las demandadas y eran conocidos como MBT, no como TECNOMASTER”*.

Con sustento en las anteriores precisiones, el a-quo consideró que sí existió un convenio de cooperación comercial, pero diferente al de agenciamiento mercantil, puesto que en algunos puntos parece que fuera un contrato de franquicia, en otras pruebas se habla de un contrato de consignación en el que el consignatario puede ser remunerado por comisiones derivadas de la venta y recaudo, pero no se allegaron elementos de juicio que acreditaran que lo que hubo fue un agenciamiento por parte de la sociedad convocante en el que los clientes fueran de la contraparte y/o que la comisión se pagara por tal labor y no

por *‘las ventas y recaudos’*, donde no hubiera mercancía en consignación *“y que el supuesto agente no debiera asumir los gastos de entrega de los productos y mucho menos entrega de inventarios”*.

LA APELACIÓN

1. La parte demandante repara, en síntesis, en que se presentó una indebida calificación del contrato existente entre las partes puesto que sí existió un negocio de agencia comercial *‘de hecho’* que fue terminado injustamente por la sociedad demandada. Al respecto, se muestra inconforme con la valoración de las pruebas, ya que considera que algunos elementos de juicio se omitieron –declaraciones, documentos y dictamen pericial-, y otros se interpretaron erradamente –algunas pruebas documentales y testimoniales-. Por tanto, se aduce que en la sentencia de primera instancia se incurrieron en errores de hecho y de derecho.

En la exposición de sus argumentos y en la sustentación de la apelación, se hizo una referencia teórica y jurisprudencial sobre los presupuestos que se deben reunir para que se configure un contrato de agencia mercantil. Además, se cuestionó la conclusión de la juez en la que se dijo que lo acordado fue negocio de cooperación comercial, franquicia y/o consignación. Seguidamente, en el recurso se refieren las pruebas documentales, testimoniales, interrogatorio, dictamen pericial y demás que obran en el expediente, a las manifestaciones de la contraparte en la contestación de la demanda, precisando, en sentir de la impugnación, el alcance que debe darse a cada uno de esos elementos de juicio, los que dan cuenta de los requisitos de intermediación, independencia, promoción o explotación de los negocios del empresario, estabilidad y remuneración

del agente³, propios del contrato que se pretende en la demanda sea declarado.

1.1. Que el contrato que ató a las partes no reúne los elementos del negocio de franquicia, puesto que en la consideración somera del fallador no se desplegó un análisis de los requisitos de tal figura contractual, siendo insuficiente la denominación que otorgó el testigo Andrés Ortiz; y que la juez enunció “*de manera vaga una conclusión que no tiene ningún fundamento en la providencia objeto de apelación*”. Se alega que no pudo existir un contrato de franquicia porque no existió una concesión del conjunto de métodos y medios de venta o de marca por parte de Basf a favor de Tecnomaster, elemento propio de esa tipología negocial, ya que la sociedad demandante tuvo que idear la forma para promocionar y explotar los negocios del empresario, valiéndose de sus propias estrategias para conquistar la clientela y expandir el mercado de productos de la convocada; y tampoco hubo una contraprestación (canon) a favor de la demandada por el derecho a utilizar la razón social o marca para la venta de productos.

1.2. Se cuestiona que la relación comercial *sub judice* tampoco reúne los elementos del negocio de consignación, tipo negocial en el que la utilidad del consignatario se deriva del mayor valor de la venta de las mercancías que el consignante le ha entregado para que distribuya ante terceros, cuando en el caso la retribución de la demandante partió de comisiones de distinta índole –hecho que se prueba con el dictamen pericial, interrogatorio de parte y los testimonios-; y que no hay prueba en torno a que se recibieran productos en consignación.

³ En el documento digital que contiene la sustentación del recurso de apelación se dio un acápite a cada uno de los presupuestos en mención, donde se exteriorizaron las razones de la configuración de cada uno de los mismos.

Que las actividades encaminadas a la consecución de clientes, divulgación de la marca, asesoría técnica para la correcta utilización de productos, recuperación de cartera, realización de eventos, mantenimiento de equipos y ser el canal de comunicación del empresario, no corresponde con la naturaleza y alcance del contrato de consignación, puesto que el a-quo llegó a esta conclusión por la revisión de algunos correos electrónicos “*que no pueden ser el fundamento ni la prueba de que el contrato fue de consignación*”.

1.3. Nuevamente en el escrito de sustentación se hace énfasis en que el a-quo incurrió en una errónea valoración de las pruebas, efectuándose amplia referencia a: el interrogatorio de parte que rindió el representante legal de la sociedad demandante; las declaraciones de Andrés Ortiz Pardo y Juan Carlos Manjarrés; el dictamen pericial⁴; y los documentos que exhibió Cemex Concretos de Colombia S.A., ofreciéndose alegatos encaminados a reprochar los fundamentos de la sentencia de primera instancia, y el mérito que, según la impugnación, se debe conferir a los elementos de juicio en mención. p. ej., en la sustentación se aduce que no se analizó debidamente el correo de 29 de julio de 2008, dirigido por Juan Carlos Manjarrés a Basf, prueba de la que el a-quo se valió para entender que la clientela era de la demandante, puesto que el e-mail fue enviado con el propósito de comunicar el mal manejo que la sociedad demandada le había dado a la relación comercial con Tecnomaster, fecha en que la comunicación entre las partes ya se había entorpecido e iba en detrimento.

En esencia, se cuestiona que la expresión utilizada ‘*nuestros clientes*’ es insuficiente para que se llegue a la conclusión de que la clientela no

⁴ Frente a la prueba pericial la parte actora aduce que la objeción por error grave que formuló la contraparte no es atendible, comoquiera que el perito de objeciones (Jorge Hernando Díaz Valdiri) no acudió a rendir interrogatorio.

pertenecía a la sociedad convocada, como en la misma sentencia se reconoció que el cliente Cemex no era de Tecnomaster.

1.4. La terminación del contrato por parte de la sociedad accionada fue unilateral y sin justa causa, puesto que obedeció a una política interna al advertir los costos y riesgos que significaba seguir manteniendo relaciones con sus agentes de hecho, además de que la finalización del negocio no se adecuó a las causales del artículo 1325 del Código de Comercio, lo que implica que se deba reconocer a favor de Tecnomaster Ltda., el valor de la cesantía comercial y la respectiva indemnización equitativa.

2. En la réplica la parte no apelante manifestó que las pruebas demuestran que la clientela a la que se refirió la sociedad demandante no era de Basf Química Colombiana S.A., como que todo el material publicitario era costado y proporcionado por la accionada, circunstancias que desvirtúan la existencia de un contrato de agencia mercantil. Que el supuesto incumplimiento de Basf es una situación intrascendente en la determinación de la tipificación de la relación comercial.

CONSIDERACIONES

1. El tribunal confirmará la sentencia apelada, pues **no** existe prueba en este caso de la concurrencia de todos los elementos esenciales del contrato de agencia mercantil⁵, lo que ineludiblemente repercute en las pretensiones encaminadas al reconocimiento y pago de las prestaciones e indemnizaciones derivadas de su terminación.

⁵ Contrato consensual en virtud del cual una parte denominada agente, de forma independiente y de manera estable, realiza o ejecuta un encargo de promocionar o explotar negocios de otra parte por cuenta y no en beneficio exclusivo de esta última.

En primer lugar, la parte demandante en su impugnación aduce que existió un contrato de agencia comercial de hecho. Ahora, según la doctrina “*se presenta una agencia de hecho cuando un comerciante, sin haber recibido encargo para la conquista de un mercado para unos determinados productos o marcas, emprende de forma autónoma la tarea de promocionarlos y acreditarlos, consiguiendo el fin propuesto. Ese fin conseguido, consistente en haber acreditado un producto o una marca, goza del favor del derecho, quien le otorga los mismos beneficios como si ese sujeto hubiese actuado en razón de un encargo*”⁶.

Entonces, es posible que en desarrollo de determinados negocios, pese a que en principio no se manifestó la intención de contraer un relación de aquella especie, porque la voluntad se encaminó a materializar cualquiera de los otros contratos de intermediación tipificados en la legislación mercantil, puede suceder que el propietario de un producto o marca, sin tener conocimiento, devenga representado por un agente quien sin necesidad de mandato se encuentra distribuyendo, posicionando e introduciendo ese producto en un sector o lugar determinado.

No obstante, en este caso se advierte que la existencia de una relación de agenciamiento **de hecho** no fue el fundamento de las pretensiones de la demanda. En efecto, en ningún aparte de ese libelo se destacó que la supuesta labor de promoción y explotación de negocios por parte de Tecnomaster Ltda., haya sido de facto, sin el conocimiento previo del empresario, circunstancia que, de haber sido la intención de la sociedad demandante, debió proponerse desde el escrito inicial, pero como no se hizo valer en aquél momento, su introducción por vía del recurso de apelación atentaría contra el principio de congruencia, y de contera,

⁶ ARRUBLA PAUCAR, Jaime Alberto. *Contratos Mercantiles – Contratos Típicos*. Ed. decimocuarta. 2015, p. 259.

contra el derecho de contradicción y defensa del extremo demandado. La demanda se basó en que, según la sociedad actora, desde el principio se contrató ex profeso una agencia mercantil, no que al abrigo de un convenio distinto el vínculo derivara en un agenciamiento, que sería la forma en que en el caso se podría hablar de ‘agencia de hecho’.

El parámetro para estudiar y definir la tipificación de las relaciones comerciales que sostuvieron las partes, viene dado no tanto por lo que se pretenda en la apelación y la semántica que allí se utilice, como por el contenido de la demanda, pues nuestro sistema procesal no concibe la posibilidad, como lo hacen en otras latitudes, de introducir nuevos hechos y/o aclarar su alcance en el trámite de la segunda instancia⁷, ya que acá es paradigmático el principio de congruencia en los exactos términos del actual art. 281 Cgp⁸.

2. Lo expuesto no significa que la sala, dado el alcance del recurso de apelación, esté inhabilitada para verificar si en realidad existió el agenciamiento comercial por parte de la actora, planteado en la demanda, estudio que valga acotar está restringido a los argumentos de la impugnación (art. 328 Cgp), comoquiera que el artículo 1331 del C. de Co. es claro al regular que “*a la agencia de hecho se le aplicarán las normas del presente Capítulo*”, esto es, todas las disposiciones comerciales que contienen los presupuestos de validez y existencia del contrato de agencia mercantil, situación ratificada por la jurisprudencia, puesto que:

⁷ v.gr. en el francés –en todo caso de manera restringida [arts. 563-566 *Code de Procédure Civile*]-

⁸ “el juez, al momento de proferir sentencia, debe plegarse racionalmente a los términos del litigio, tal como le fue planteado por las partes en los distintos escritos que tienen alcance de postulación (demanda y su reforma, contestaciones, fijación del litigio, etc.), los cuales, bien se sabe, dibujan las fronteras del pronunciamiento judicial, estereotipado –en el punto– por el principio dispositivo, de suerte que todo desbordamiento de tales límites se estima como vicio in procedendo...todo sin perjuicio, claro está, de las facultades que, en determinados aspectos, le confiere el legislador”. Corte Suprema de Justicia. Sentencia de 18 de diciembre de 2006. Exp. 2000-00460-01.

“...siguiendo el tenor de la disposición transcrita, igualmente lo dicho para la agencia expresamente consensuada es predicable de la agencia comercial de hecho, porque así una relación de esa misma naturaleza haya sido el fruto de un consentimiento recíproco, para la configuración de una u otra, al decir de esta Corte, “resulta indistinto que sea o no de hecho”.

El precepto, a fin de cuentas, tiende a proteger, bajo los mismos preceptos que regulan el pacto expreso de agencia comercial, las circunstancias que en el campo fáctico se corresponden, empero, no ante la ausencia absoluta de un acuerdo mutuo, sino a partir de su existencia, solo que esa voluntad está implícita en los mismos hechos espontáneos que al respecto exteriorizan quienes concurren en la relación.”⁹

2.1. Cabe decir, entonces, que la agencia (acordada o de hecho) es un negocio jurídico estructurado por un supuesto complejo, es decir: una descripción normativa conformada por varias circunstancias de naturaleza disímil, cuya convergencia en un momento determinado da nacimiento a la institución jurídica regulada por el legislador, y en consecuencia, derecho de acción para obtener las declaraciones y condenas a que haya lugar.

Por manera que la falta de prueba de uno o algunos de dichos supuestos, conduce a que la situación jurídica que eventualmente vincule a las partes escape a la previsión normativa –y a los *efectos propios*- de la agencia mercantil; en otras palabras, basta con que se eche de menos un elemento de ese contrato típico para que, sin más, se frustre el proceso de subsunción normativa, pues en un ejercicio de lógica formal no se estará ante la previsión fáctica hecha por el legislador, aunque quepa la

⁹ CSJ, sentencia SC1121-2018 de 18 de abril de 2018. Radicación 05001-31-03-016-2007-00128-01.

posibilidad de que la relación corresponda a otra institución jurídica nominada o en fin, que haya que darle el tratamiento propio de las figuras atípicas.

Para que se configure una agencia comercial la Corte Suprema de Justicia ha decantado una serie de elementos constitutivos:

*“que como su objeto es “promover o explotar negocios” del agenciado, implica un trabajo de intermediación entre este último y los consumidores, orientado a conquistar, conservar, ampliar o recuperar clientela para aquel. Así mismo, que como la actividad se ejecuta en favor de quien confiere el encargo, **actuando el agente por cuenta ajena**, recibe en contraprestación una remuneración dependiendo, en principio, de los negocios celebrados b) **que los efectos económicos de esa gestión repercuten directamente en el patrimonio del agenciado**, viéndose favorecido o afectado por los resultados que arroje; además de que la clientela pasa a ser suya, pues, la labor es de enlace únicamente c) **Que existe independencia y autonomía del agente**, por ser ajeno a la estructura organizacional del empresario, sin que ello impida que éste le imparta ciertas instrucciones para el cumplimiento de la labor encomendada, al tenor del artículo 1321 ibídem. d.)- **Que tiene un ánimo de estabilidad o permanencia**, en la medida que se refiere a la promoción continua del negocio del agenciado y no a un asunto en particular, lo que excluye de entrada los encargos esporádicos y ocasionales e.) **Que el compromiso debe cumplirse en un determinado ramo** y dentro de una zona prefijada en el territorio nacional”¹⁰.*

2.2. Bajo las anteriores nociones, procede el tribunal al respectivo análisis probatorio para ver de establecer si en realidad se configuró el

¹⁰ CSJ, sentencia de 10 de septiembre de 2013 Exp 1100131030222005-00333. [los subrayados y negrillas **no** son del texto original].

invocado negocio de agenciamiento. En esa dirección, se debe reiterar que la demanda es el principal acto de postulación en todo litigio, comoquiera que es el medio por el cual se acude a la administración de justicia formulado unas peticiones en particular, cimentadas en una relación factual que, en sentir del actor, da lugar a la prosperidad de las aspiraciones procesales. A partir de esa premisa es que el artículo 82 del Cgp exige como requisito de la demanda, entre otros, la enunciación de los hechos que le sirven de fundamento a las pretensiones.

Sobre el punto, la Corte Suprema de Justicia ha destacado que: *“cumple aclarar que el objeto del proceso no lo individualiza únicamente la pretensión, sino que está formado, asimismo, por las partes que intervienen y la causa petendi o fundamentos de hecho, estos últimos, valga anotar, son los acontecimientos que integran el presupuesto fáctico de las normas sustantivas cuyos efectos se reclaman en las súplicas”*¹¹.

Y es que, los hechos *“son pues, las afirmaciones que hace el demandante respecto al conocimiento de situaciones fácticas que están destinadas y son adecuadas por su naturaleza a determinar la sentencia pedida [...] En los hechos o afirmaciones se contiene básicamente la causa petendi, o sea la invocación de una concreta situación de hecho de la que se deriva determinada consecuencia jurídica, por lo cual se compone de dos elementos, esto es los hechos afirmados y las normas jurídicas en que ellos se subsumen. La causa para pedir explica el porqué del petitum; la razón de ser de la pretensión generalmente consistente en el hecho violatorio del derecho ejercido o la falta de adecuación espontánea por parte del obligado del contenido de la declaración solicitada. Sobre los hechos de la pretensión va a girar todo el debate*

¹¹ CSJ, sentencia SC2491 de 23 de junio de 2021. Radicación n.º 85001-31-03-001-2013-00077-01.

judicial y el diálogo probatorio, como quiera que son los que sirven de fundamento el derecho invocado...”¹²

En el caso concreto y revisado el contenido de la demanda, percibe el tribunal que la parte actora además de considerar que la relación de negocios que sostuvo Basf Química Colombiana S.A. se ajustó al contrato típico de agencia comercial, como enunciar el objeto social de las personas jurídicas litigantes y efectuar afirmaciones genéricas tales como: que Tecnomaster Ltda. promocionó la marca de la contraparte, y gestionó negocios ‘*en el sector de la construcción*’ en la zona norte del país, con clientes tales como Argos, Cemex entre otros; sin embargo, no determinó con la certeza y precisión necesaria, las labores que la demandante en particular desempeñó en aras de posicionar en el mercado los negocios de la sociedad accionada.

Y es que si bien la demandante relató que gestionaba e intermediaba en las ventas de los productos de Basf, o que realizó eventos en pro de sus funciones, ni siquiera detalló qué tipo de insumo y/o servicio era el que se promovía y explotaba en la zona de la costa atlántica del país. Es decir, del libelo no es posible verificar con exactitud cuáles eran los productos o mercancías que se afirma, se posicionaron en determinado ramo con ocasión del encargo que desplegó Tecnomaster Ltda.: sólo se dijo, se repite, que la actividad se desempeñó en el sector de la construcción, labor tan amplia que requería mayor especificidad en aras de que la contradicción, pero sobre todo el desarrollo probatorio, estuviera encaminado a corroborar con los medios de juicio si los actos ejercitados se subsumían en el contrato objeto de las peticiones.

¹² MORALES MOLINA, Hernando, Ob, cit., pags 318 y 319. Doctrina citada por la Corte Suprema de justicia en sentencia *ut supra*.

2.3. La advertida vaguedad fue una circunstancia que se mantuvo en el interrogatorio de parte que absolvió el representante legal de Tecnomaster Ltda. En efecto, véase que Santiago Víctor Juliao de la Rosa reseñó que después de terminar su relación laboral con MBT – otrora razón social de la convocada- le dieron a él la oficina en Barranquilla para atender toda la costa de manera exclusiva, haciendo la gestión de venta, de asesoría, de recaudo, pero no indicó en qué áreas de la producción o bajo cuáles mercancías, producto en particular, o actividad específica, fue que Tecnomaster ejecutó tales labores, y tampoco afirmó si la sociedad demandante tenía la carga de promover y explotar todas las funciones que componían el objeto social de Basf Química Colombiana S.A.

En este punto, lo que entiende el tribunal es que el encargo aducido se desplegó en la industria del cemento, pero no se identificó si Tecnomaster Ltda. intermediaba en la enajenación del insumo ya finalizado, o si, por el contrario, lo que se vendía a las cementeras eran materiales químicos para que el adquirente fuera quien desarrollara los procedimientos de fabricación y obtención del cemento. Incertidumbre que repercute en la prueba sobre la promoción y explotación de negocios a nombre del empresario, presupuesto propio del contrato de agencia mercantil, comoquiera que no hay certeza respecto del producto en particular o mercadería que se promovió. Se presenta, pues, una indeterminación de los alcances y extensión de la figura comercial utilizada por los litigantes.

Por lo demás, aunque en varios apartes de la apelación se hizo alusión a lo que en el interrogatorio dijo la parte demandante a favor de la existencia del contrato de agencia, se recuerda que, como ha sido reiterado de tiempo atrás por la jurisprudencia, la atestación de las partes

en lo que les favorece, sin respaldo adicional, es insuficiente para tener por acreditados los supuestos de hecho en que apoyan sus posturas. La declaración de parte por sí sola no aporta a la demostración de los hechos, y su mérito demostrativo puede trascender el contexto en cuanto se presente una confesión que de suyo produzca consecuencias jurídicas adversas al declarante o que favorezcan a la parte contraria (art. 191 Cgp); de donde lo que le beneficia debe estar soportado con pruebas adicionales.

2.4. En lo que respecta al testimonio que rindió Andrés Ortiz Pardo, dijo haber sido gerente comercial de Basf Química Colombiana S.A., “en la división de químicos para la construcción”. Y aunque hizo una descripción pormenorizada de las funciones que habría ejercido Tecnomaster Ltda., de las que podría decirse que la sociedad actuó como un agente comercial¹³, y expresamente adujo que “*se identificó que el contrato que estaba vigente con los shops tenían bastantes similitudes con un contrato de agencia comercial [;] Según nos explicó Basf en ese momento ya habían tenido en Colombia experiencias negativas en el área de pinturas con esa modalidad*”¹⁴, sin embargo, también efectuó aseveraciones que se contradicen respecto de la agencia comercial, tales como que: una vez se determinó cerrar las oficinas regionales Tecnomaster Ltda. empezó “*a manejar a los clientes que se habían hecho ya de tiempo atrás*”, de lo que podría deducirse que no hubo ningún tipo de conquista del mercado por parte de la sociedad accionante, sino la continuación de un trabajo con una clientela previamente adquirida por Basf Química Colombiana S.A. En efecto, el testigo contó que

¹³ Testigo que expresamente relató que la función de Tecnomaster Ltda., se encaminó a la “*consecución de clientes, divulgación de la marca, todo esto en la zona costa norte incluyendo San Andrés, asesoría técnica para la correcta utilización de los productos, recuperación de cartera, realización de eventos de mercadeo de la marca, mantenimiento de equipos de dosificadores de propiedad de Basf y ser el canal de comunicación entre el cliente y Basf Química*”. Página 176 del archivo ‘01CuadernoUnoTomol’

¹⁴ Página 178 del archivo ‘01CuadernoUnoTomol’ del expediente digital.

originalmente MBT (nombre anterior de la que al final fue Basf), atendía directamente sus ventas, siendo Santiago Juliao quien manejaba la oficina regional de MBT, empresa luego adquirida por la alemana Degussa, que dispuso el cierre de las regionales y reemplazarlas por franquicias, ante lo cual Juliao creó Tecnomaster y –se reitera- “empezó a manejar los clientes que se habían hecho ya de tiempo atrás”, lo que en la práctica no significa conquista de una clientela, pues ya lo era desde antes por la actividad del propio productor.

En suma, el testigo catalogó el contrato en ciernes como una especie de franquicia; dijo que la acá convocante vendía directamente productos en el mercado, específicamente “*ladrillos Santafé, y en un porcentaje bastante pequeño productos de Basf*” y que “*cuando entra hace (sic) parte de Tecnomaster, el pudo vender directamente a nombre de Tecnomaster o puede vender a través de Basf*”¹⁵, particularidad de la que se entendería que en ciertos casos Tecnomaster actuaba por cuenta propia¹⁶, enajenando bajo su propio riesgo el ‘producto’, que, vuelve y se repite, no quedó determinado y con esta declaración tampoco se precisó el insumo o mercancía en particular que constituyó la negociación entre las partes.

Así las cosas, analizando en un contexto panorámico el testimonio rendido por Andrés Ortiz Pardo, se sigue que presenta afirmaciones que se contraponen en punto a los supuestos que se deben reunir para la configuración del agenciamiento, circunstancia que de plano la resta

¹⁵ Página 176 ib.

¹⁶ “..los intermediarios que actúan por cuenta propia y riesgo, así desarrollen sus actividades en un determinado ramo y dentro de un espacio geográfico establecido, carecen de la connotación de agentes, ciertamente, al fallar el elemento representativo que caracteriza al “encargo”. Clasifican en dicha categoría los comerciantes que adquieren bienes o servicios con el fin de revenderlos, asumiendo las contingencias de la operación, entre otras, la pérdida o deterioro de los mismos, la inestabilidad de los precios, la insolvencia de los clientes o el no pago de las mercancías” CSJ, sentencia SC1121-2018 de 18 de abril de 2018. Radicación 05001-31-03-016-2007-00128-01.

cualquier mérito como elemento de juicio en la labor de identificar la realidad a que se sujetó la relación comercial surgida entre los litigantes. Y es que, tratándose de la prueba testimonial, se sabe que la utilidad de este medio probatorio está condicionada por la plenitud, precisión, y credibilidad que evidencie el relato: en una palabra, por la calidad de lo que ha sido llamado *la ciencia del dicho*. A partir de esa elemental premisa, encuentra el tribunal que de los testimonios recaudados durante el proceso no es posible establecer de manera concluyente la configuración de todos los supuestos del contrato de agencia mercantil.

2.5. Juan Carlos Manjarrés Góngora adujo que fue el director administrativo de Tecnomaster Ltda.¹⁷, que tenía como funciones el control de inventario, de la cartera y el manejo logístico y mercadeo de toda la operación comercial de Basf Química Colombiana S.A., como el manejo de las ‘concreteras’. En punto a la actuación de la actora, destacó que: *“cuando se iniciaba el requerimiento de un cliente este generaba un pedido que lo recepcionaba Tecnomaster este lo verificaba de acuerdo a las políticas de entrega y despacho de Basf se verificaba su estado de cartera y su ubicación en el mapa de exclusividad de Basf, luego se procedía a la solicitud del producto y el envío al cliente supervisando en todo momento la operación, entre otras funciones se encontraba el monitoreo constante del suministro de aditivos a las diferentes plantas de concretos..(..)... Tecnomaster era Basf en la Costa Atlántica, así éramos reconocidos por todos los clientes”*¹⁸.

De esa declaración emerge que aunque es ostensible que Tecnomaster participaba en un momento bien determinado de la cadena de comercialización, de allí no se sigue, sin más, que en desarrollo de sus

¹⁷ “En Tecnomaster inicié labores en Abril de 2006 hasta marzo de 2008”. (f. 69, cd Despacho Comisorio Juzg 15 Civil Mpal de B/quilla) [Escaneado ‘01CuadernoDespachoComisorio’].

¹⁸ Página 72 del archivo ‘01CuadernoDespachoComisorio’

funciones haya actuado en condición de agente comercial de la empresa demandada. Por tanto, no sería dado inferir que cada uno de los elementos integrantes de la cadena de sucesos que relató el declarante, a la larga y en virtud de la venta del producto, pudiera atribuirse a la condición de agente comercial de quien contrató a la sociedad demandante para realizar una específica actividad: tomar pedidos, manejar la cartera, controlar inventarios, etc. Es por lo anterior que, concluye la sala, no puede darse a los testimonios un valor definitivo, al punto de tenerlos como prueba útil de los supuestos de hecho que incumbía demostrar a la demandante.

2.6. En lo referente a la prueba documental se tiene que con la demanda, los anexos de la comisión que adelantó el Juzgado 15 Civil Municipal de Barranquilla, y los adjuntos de la prueba pericial, se adosó la impresión de una gran cantidad de correos electrónicos y misivas que se cruzaron las partes, como elementos de la contabilidad de la sociedad actora, de cuyo estudio no es posible llegar a la convicción necesaria para concluir que lo celebrado fue el contrato objeto de las pretensiones. Veamos, p. ej.:

- a. Comunicación de 23 de abril de 2009 firmada por Santiago Juliao de Tecnomaster en la que se dice que se efectuó el inventario físico del material que se encontraba *‘en consignación en nuestra bodega’*, circunstancia propia de otra figura comercial distinta del agenciamiento.
- b. Los múltiples correos electrónicos que se cruzaron entre Juan Carlos Manjarrés Góngora y Andrés Ortiz Pardo (carpeta digital del despacho comisorio), demuestran una comunicación constante en lo referente al despacho de mercancía, pero no como una

actividad independiente ejercida por la sociedad demandante, sino un cruce de autorizaciones que otorgaba la demandada para despachar productos, lo que evidencia una relación circunscrita a la venta de ciertos insumos a cambio del pago de una comisión, nada más.

- c. En la descripción de las facturas que expidió Tecnomaster Ltda., con destino a MBT Colombia S.A., se hizo referencia a la comisión por ventas y recaudos, como al pago de bonificaciones y honorarios por asesorías comerciales, asuntos disimiles a la eventual utilidad por la explotación y promoción de los negocios del empresario.

Así las cosas, es de ver que el *encargo* conferido, propio del contrato en debate, debe ser entendido como una obligación de cuidar determinado objetivo, que en la agencia comercial implica *promover* la venta de los productos o servicios del agenciado. De manera tal que el eventual agente no sólo asume el deber de vender los artículos o suministrar servicios a los expendedores o directamente al público, que pareciera fue la relación en el *sub lite*, sino desplegar por su cuenta e iniciativa toda clase de operaciones encaminadas a la consecución de clientela, a inducirlos a contratar, con miras a incrementar los negocios que se le encargaron, pero de la prueba documental no se infiere que la sociedad Tecnomaster Ltda., hubiera ejecutado una labor más allá de la simple venta de productos de la demandada, a cambio del pago de una comisión.

2.7. Por último, el hecho de que la perito hubiese procedido a cuantificar el valor de la cesantía comercial de la que trata el artículo 1324 del C. de Co., a favor de la demandante, o fijado cierta erogación económica a título de indemnización equitativa, no constituye por sí misma la prueba

irrefutable de que las partes confrontadas celebraron el contrato de agencia comercial. Los rubros en comento vendrían a ser una consecuencia obligada únicamente cuando se demuestre que en realidad existió el negocio de marras. El simple uso por parte de la perito, de los términos establecidos en la norma, no hace de su concepto un elemento de juicio aceptable respecto de la existencia de un contrato como el que afirma la demandante fue verdaderamente celebrado con su opositora.

3. De otro lado, pero volviendo al interrogatorio de parte que rindió el representante legal de Tecnomaster Ltda., en cierto aparte explicó que la convocada tenía unas oficinas regionales al parecer encargadas de ejecutar la labor que después asumió la sociedad que gerencia, puntualmente mencionó que *“yo era funcionario de MBT, trabajaba en MBT, y decidieron cancelar las oficinas regionales, tenía ocho meses de estar trabajando con MBT, decidieron cerrar las oficinas regionales, nos liquidaron y me dieron la oficina de Barranquilla para atender toda la costa de manera exclusiva....”*¹⁹.

De esa particular aseveración se deduce que Basf Química Colombiana S.A., ya tenía una participación en el negocio en la costa norte del país, además de que no era una sociedad inexperta en la labor que Tecnomaster Ltda. afirma haber realizado, sino que decidió cerrar sus oficinas y tercerizar ciertas funciones de la empresa, situación que se contrapone a la finalidad del contrato de agencia mercantil que no es otra que la de hacer apertura de un mercado que es desconocido por el empresario.

Y es que, como lo ha dicho este tribunal *“es la necesidad de penetrar en un mercado la que lleva a un comerciante a adoptar la postura de agenciado y constituir un agente que, como profesional, cuenta con las*

¹⁹ Página 170 del archivo ‘01CuadernoUnoTomol’

destrezas suficientes o la experiencia para conquistar una clientela, cautivar las preferencias de un público hacia los productos de aquél y desempeñar todas las tareas idóneas para conseguir el ingreso de dicho comerciante al pretendido mercado y lograr un porcentaje de participación del mismo, la acreditación de la marca, su recordación, la consecución de la clientela, la preservación de la clientela conquistada y la cautiva; en general, el posicionamiento y la consolidación del comerciante”²⁰.

4. En conclusión, se ha puesto en evidencia que a pesar de que es incuestionable que entre las partes existió una relación mercantil, la prueba recaudada no da certeza en torno a que el régimen jurídico aplicable sea el propio de la agencia comercial, sin que este escenario resulte propicio para definir puntualmente si se tipificó alguno de los otros contratos de intermediación, v. gr., la franquicia o la consignación, comoquiera que no fueron situaciones incluidas en las peticiones de la demanda. En suma, el recorrido por el material probatorio analizado, de manera particular y conjunta, como se reparó en el recurso de apelación, fuerza la conclusión de que no se demostró que la sociedad demandante haya actuado como un agente mercantil.

5. Para finalizar, el hecho de que Tecnomaster Ltda., se hubiera rehusado a aceptar las nuevas condiciones del negocio que en el año 2008 trató de implantar Basf Química Colombiana S.A., no implica, sin más, que las negociaciones que se venían llevando con antelación correspondieran a la figura contractual de la que se pretendió su declaratoria en este diferendo, convalidar tal postura, sería tanto como aceptar la consolidación de una situación en particular sólo por el hecho de su modificación, cuando se repite, aún a riesgo de fatigar, los elementos recaudados en el *sub lite* no

²⁰ TSB, sent. 11 de abril de 2016. Radicado 11001310304120130019101. MP Ruth Elena Galvis V.

llevan a la convicción necesaria para concluir que sí se celebró el agenciamiento, motivo medular que lleva a la confirmación de la sentencia que negó las pretensiones de la demanda.

6. En razón de lo dicho el tribunal confirmará la sentencia censurada, y ante los resultados de la apelación y por aparecer causadas, se impondrá condena en costas a cargo del recurrente.

DECISIÓN

Por lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, en Sala de Decisión Civil, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley, **CONFIRMA** la sentencia apelada, proferida el 29 de octubre de 2021 por el Juzgado Civil del Circuito de Cáqueza –Cundinamarca-. Costas a cargo de la apelante. El magistrado sustanciador fija como agencias en derecho de segunda instancia la suma de \$1.000.000. Líquidense. (art. 366 cgp).

NOTIFÍQUESE Y DEVUÉLVASE

Los Magistrados,

GERMÁN VALENZUELA VALBUENA

ÓSCAR FERNANDO YAYA PEÑA JUAN PABLO SUÁREZ OROZCO

Radicado: 1100 1310 3013 2012 00098 01

Firmado Por:

German Valenzuela Valbuena

Magistrado

Sala 019 Civil

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

Oscar Fernando Yaya Peña
Magistrado
Sala 011 Civil
Tribunal Superior De Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

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: **b0386a9b1977f353ad2a72d681a48f5ad1a16d49c71c29a04b87a5a5c1339a09**

Documento generado en 15/06/2023 12:40:57 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

Bogotá D.C., quince (15) de junio de dos mil veintitrés (2023)

Magistrada Ponente. Stella María Ayazo Perneth

Proceso	Verbal
Demandante	Maren Fox S.A.
Demandado	Pluspetrol Colombia Corporation Sucursal Colombia
Radicado	11001-31-03-013-2021-00417-01
Instancia	Segunda
Asunto	Apelación Auto

Procede el despacho a resolver el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada contra el auto del 25 de marzo de 2022¹, proferido por el Juzgado Trece Civil del Circuito de esta ciudad, dentro del proceso de la referencia, en virtud del cual se admitió la demanda y se ordenó prestar caución al demandante en la suma de \$1.000.000.000.

ANTECEDENTES

1.- La parte actora pretende que se declare a la parte demandada responsable al pago de las obligaciones derivadas del contrato Venemar No. VEN-TUR-19-0009 celebrado el 13 de abril de 2019, y con base en lo anterior, se ordene el pago a la suma de \$5.163.084.268 y \$2.413.989.69 como indemnización moratoria, más costas y agencias en derecho².

2.- El apoderado de la demandada TPL Colombia Ltda. Sucursal Colombia impetró apelación en el que se indicó que el valor del monto de la caución no se acompasa a los presupuestos del artículo 590 del Código General del Proceso³; petición que fue coadyuvada por la sociedad Pluspetrol Colombia Corporation Sucursal Colombia y solicitó

¹ Véase “13AutoAdmisorio” de la carpeta “C01Principal” del proceso digital.

² Página 12 del archivo “07EscritoDemanda” de la carpeta “C01Principal” del proceso digital.

³ Véase archivos 14 y 15 del proceso digital.

se revoque el monto de la caución por cuanto la cautela solicitada es improcedente⁴.

4.- Mediante proveído del 30 de agosto de 2022 el *a quo* resolvió el recurso interpuesto y concedió la alzada únicamente en lo que corresponde a la decisión que fijó la caución⁵.

CONSIDERACIONES

1.- El artículo 320 del Código General del Proceso consagra el recurso de apelación como una herramienta procesal mediante la cual, el superior examinará la decisión apelada en relación a los reparos concretos formulados por el apelante, la que se advierte será revocada como pasa a explicarse.

2.- En insistidas ocasiones, las medidas cautelares han sido conceptuadas por la Corte Constitucional como un *“[i]nstrumento procesal que tienen por objeto garantizar el ejercicio de un derecho objetivo, legal o convencionalmente reconocido (por ejemplo el cobro ejecutivo de créditos), impedir que se modifique una situación de hecho o de derecho (secuestro preventivo en sucesiones) o asegurar los resultados de una decisión judicial o administrativa futura, mientras se adelante y concluye la actuación respectiva, situaciones que de otra forma quedarían desprotegidas ante la no improbable actividad o conducta maliciosa del actual o eventual obligado”*⁶ (subrayado fuera del texto).

3.- Para resolver la alzada interpuesta de entrada debe aclararse que este no es el momento procesal oportuno para pronunciarse sobre la procedencia o no de las medidas cautelares, pues como bien lo indicó el funcionario de primer grado, emitir una determinación sobre ello es prematuro⁷, pues para estudiar sobre su viabilidad, debe primero haberse presentado la caución exigida.

4.- Sobre el tópico de la caución, importante señalar que conforme el numeral 2º del artículo 590 del Código General del Proceso, para que sean decretadas las medidas cautelares como las que acá se solicitan “el

⁴ Véase archivo 18 Cfr.

⁵ Véase archivo “26AutoDecideRecurso” de la carpeta “C01Principal” de la carpeta “01. Expediente” del expediente digital.

⁶ Sentencia C-054 de 1997 (M.P. Antonio Barrera Carbonell).

⁷ Véase archivo “26AutoDecideRecurso” de la carpeta “C01Principal” de la carpeta “01. Expediente” del expediente digital.

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. Sin embargo, el juez, de oficio o a petición de parte, podrá aumentar o disminuir el monto de la caución cuando lo considere razonable, o fijar uno superior al momento de decretar la medida.”, disposición que tiene su razón de ser en garantizar los posibles perjuicios que se lleguen a causar con su práctica. Al respecto, la Jurisprudencia tiene sentado que:

“(…) en términos generales, el sistema jurídico reconoce que las cauciones son garantías suscritas por los sujetos procesales destinadas a asegurar el cumplimiento de las obligaciones adquiridas por éstos durante el proceso, así como a garantizar el pago de los perjuicios que sus actuaciones procesales pudieran generar a la parte contra la cual se dirigen. Así entonces, mediante el compromiso personal o económico que se deriva de la suscripción de una caución, el individuo involucrado en un procedimiento determinado (1) manifiesta su voluntad de cumplir con los deberes impuestos en el trámite de las diligencias y, además (2) garantiza el pago de los perjuicios que algunas de sus actuaciones procesales pudieran ocasionar a la contraparte. Las cauciones operan entonces como mecanismo de seguridad e indemnización dentro del proceso (...)”⁸.

De dicha premisa, es menester resaltar que, si bien el legislador le otorgó al juzgador la posibilidad de establecer un monto diferente al 20%, al hacer uso de tal facultad, él debe atender los principios constitucionales de equidad, proporcionalidad y razonabilidad⁹. De modo que, tras analizar cada caso en concreto, pueda determinar si en efecto se llegaren a causar perjuicios considerables con tal imposición; pues téngase en cuenta que en la solicitud de cautelares la parte actora manifiesta solicitar la inscripción de la demanda sobre bienes sujetos a registro relacionados con el objeto del contrato, también lo es, que a continuación pretende el embargo y secuestro de los mismos bienes¹⁰, aspectos que, el fallador deberá tenerlas en cuenta a la hora de proceder a su estudio.

⁸ Corte Constitucional. Sentencia C-379 de 2004

⁹ *ídem*

¹⁰ Véase “02.SolicitudMedidas” de la carpeta “C02MedidasCautelares” de la carpeta “01. Expediente” del proceso digital.

Partiendo, entonces, de las premisas aludidas en precedencia, se observa que la decisión adoptada por la *a quo* deviene desacertada al disminuirse el valor de la caución, habida cuenta, que al momento de conceder la alzada, manifestó de manera simple, “(...) *el monto de la caución resulta exorbitante (...)*”¹¹, sin que se hubiera realizado un análisis en los criterios antes mencionados, lo que lleva a colegir que el valor decretado en el asunto de marras se avista lejano de los parámetros legales que debió tener en cuenta para su decreto, pues teniendo en cuenta que la parte actora mencionó en su juramento estimatorio que el monto de las pretensiones ascienden a \$8.617.683.286, el 20% de ese monto es \$1.723.536.658, valor que excede de manera importante el monto dispuesto por el *a quo*, del que se itera no se hizo un análisis más profundo y riguroso para justificar la reducción del monto de la caución.

Sentadas las cosas de esta manera, al haberse disminuido el valor de la caución al margen de la ritualidad establecida para ello, y omitiéndose tener en cuenta las especiales características que demarcan el *sub judice*, emerge patente la revocatoria del proveído confutado.

DECISIÓN

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

RESUELVE

PRIMERO: REVOCAR el auto objeto de alzada de calenda del 25 de marzo de 2022, en lo que corresponde al monto de la caución fijada, proferido el Juzgado Trece Civil del Circuito de esta ciudad, por lo antes expuesto.

SEGUNDO: Sin condena en costas por no aparecer causadas.

TERCERO: DEVUÉLVASE el expediente al juzgado de origen.

¹¹ Página 2 del archivo denominado “26AutoDecideRecurso” de la carpeta “C01Principal” del proceso digital.

Notifíquese Y Cúmplase,

(Firma electrónica)
STELLA MARÍA AYAZO PERNETH
Magistrada

Firmado Por:

Stella Maria Ayazo Perneth

Magistrada

Sala 04 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: **273d97b695d718d825ecfb4e07299fa13d72d314781ab24e9458b69023879c9e**

Documento generado en 15/06/2023 09:34:17 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., quince (15) de junio de dos mil veintitrés (2023)

Ref.: Proceso ejecutivo de Claudia Rocío Granados Lozano contra Clara Inés Walteros de Herrera y Pedro Pablo Herrera Rodriguez

En orden a resolver el recurso de apelación que Jorge Hernando Bonilla Marín interpuso contra el auto de 26 de abril de 2023, proferido por el Juzgado 54 Civil Municipal de Bogotá -comisionado por el Juez 48 Civil del Circuito- para declarar infundada la oposición que formuló en la diligencia de secuestro del inmueble ubicado en la calle 161 A # 16 C-54 de la ciudad, con la matrícula No. 50N-25993, bastan las siguientes,

CONSIDERACIONES

1. El Tribunal confirmará el auto apelado por dos razones basilares, a saber:

a. La primera, porque fue probado que el señor Bonilla ingresó como tenedor del predio, a nombre de los demandados. Así lo demuestra la declaración de Martha Perdigón, quien manifestó que “él llegó como administrador del edificio”¹ y lo hacía a nombre de sus suegros, Clara Walteros y Pedro Herrera porque, según explicó, ellos le entregaron la “administración” del bien².

¹ Primera Instancia, Carp. 19Diligencia, arch. 20230426130535, min. 1:50

² Primera Instancia, Carp. 19Diligencia, arch. 20230426130535, min. 2:00 y arch. 20230426131320, min. 6:30.



Luego el opositor, en la hora actual, se presume tenedor porque “el simple lapso de tiempo no muda la mera tenencia en posesión” (C.C., art. 777), y porque “si se ha empezado a poseer a nombre ajeno, se presume igualmente la continuación del mismo orden de cosas” (inc. 2, art. 780, ib.).

b. La segunda, porque si bien es cierto que el simple tenedor puede convertirse en poseedor material, esa mutación requiere determinar con certeza el momento exacto a partir del cual empezó la tenencia con ánimo de señor y dueño (C.C. art. 762). Así lo ha precisado la Corte al señalar que, “... si originalmente se arrogó la cosa como 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 momento a partir del cual se rebeló contra el titular y empezó a ejecutar actos de señor y dueño desconociendo su dominio...”³.

En este caso, las únicas pruebas aportadas por el señor Bonilla demuestran la celebración de contratos de arrendamiento sobre los apartamentos que hacen parte del inmueble, en los que él figura como arrendador (los documentos que incorporan los negocios arrendaticios tienen como fecha cierta -respecto de los demandantes- la de su autenticación notarial en los meses de marzo y abril de 2023⁴, según lo previsto en el artículo 253 del CGP), así como las declaraciones de Carlos Clavijo y Martha Perdigón, quienes refirieron, el primero, que “para mí es el dueño porque es el que me arrendó el apartamento y, por lo tanto, yo le estoy pagando un arriendo”⁵, y la segunda, que “él se hizo poseedor del edificio porque mis

³ CSJ, sent. de abr, 13/2009. M.P. Ruth Marina Diaz Rueda.

⁴ Primera Instancia, pdf. 16, pags. 4, 7, 14, 18 y 22.

⁵ Primera Instancia, Carp. 19Diligencia, arch. 20230426125243, min. 8:20 – 8:37.



suegros se enfermaron y se fueron”⁶, papeles y versiones que, analizados en conjunto, son insuficientes para probar el hecho posesorio porque el acto de arrendar no traduce indefectiblemente posesión material a nombre propio, pues dicho contrato también puede ajustarse por un tenedor, como en el caso de los administradores y, desde luego, sobre cosas ajenas (C.C., art. 1974).

Aunque el señor Bonilla afirmó haberse convertido en poseedor del bien en el año 2012⁷, de este puntual hecho no hay ninguna prueba. Si bien es cierto que la señora Perdigón precisó, al inicio de su interrogatorio, que “él se hizo poseedor del edificio porque mis suegros se enfermaron y se fueron”, lo que ocurrió “recién llegada yo, en el año 2011”⁸, no lo es menos que ella misma sostuvo que Clara Walteros y Pedro Herrera le entregaron la administración del inmueble al señor Bonilla y que, “cuando yo llegué en agosto de 2011, él ya estaba administrando el edificio”⁹.

Mas aún, tanto el opositor como los testigos coincidieron en que Clara Walteros y Pedro Herrera vienen a menudo al inmueble. Según Carlos Clavijo, ellos llegan “de visita, ingresan y pues entran de visita”¹⁰. En palabras de la señora Perdigón, “ellos vienen, por lo general, cada año”¹¹, hecho que coincide con lo manifestado por el señor Bonilla, quien reconoció que la última vez que habían venido fue en “diciembre del año pasado”¹², lo que diluye, aún más, la mutación de tenencia a posesión. Si el dueño ingresa a su predio sin

⁶ Primera Instancia, Carp. 19Diligencia, arch. 20230426130535, min. 3:55 – 4:12.

⁷ Primera Instancia, Carp. 19Diligencia, arch. 20230426123707, min. 1:00 - 2:00.

⁸ Primera Instancia, Carp. 19Diligencia, arch. 20230426130535, min. 3:55 – 4:12.

⁹ Primera Instancia, Carp. 19Diligencia, arch. 20230426131320, min. 6:30.

¹⁰ Primera Instancia, Carp. 19Diligencia, arch. 20230426125243, min. 4:50 -5:20.

¹¹ Primera Instancia, Carp. 19Diligencia, arch. 20230426131320, min. 00:20.

¹² Primera Instancia, Carp. 19Diligencia, arch. 20230426123707, min. 2:40.



resistencia del que se dice poseedor, es porque existe reconocimiento de dominio ajeno.

2. En general, lo probado fue que el opositor sigue siendo administrador. Por eso su propia declaración de posesión y la demanda de pertenencia no quitan ni ponen ley. No en vano, el testigo Carlos Clavijo refirió que “yo aquí, pues, digamos, vengo, trabajo bastantes horas en el apartamento. Realmente no podría yo decir que, digamos, ha hecho actos, y la verdad, pues, yo la verdad temas legales no conozco, entonces no sé qué tipo de actos puedo yo llegar y decir...”¹³, mientras que la señora Perdigón simplemente dijo que “él tiene este edificio bien, aquí se paga aseo, tiene los impuestos al día, y la verdad no sabría decirle qué más”¹⁴.

No se olvide que la prueba de la posesión material requiere mucho más que detentar el bien; es indispensable probar, también, el ejercicio de actos de verdadero señorío, por supuesto públicos e incontestables, de tal naturaleza que, por su linaje, den lugar a presumir -como lo hace la ley (C.C, art. 762, inc. 2)-, que la persona que así se comporta es, por los hechos, la titular del dominio.

3. Así las cosas, se confirmará el auto apelado. Se impondrá condena en costas a la parte recurrente, por aparecer causadas.

¹³ Primera Instancia, Carp. 19Diligencia, arch. 20230426125243, min. 8.

¹⁴ Primera Instancia, Carp. 19Diligencia, arch. 20230426131320, min. 5:40.

República de Colombia



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

DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior de Bogotá, Sala Civil, **confirma** el auto de 26 de abril de 2023, proferido por el Juzgado 54 Civil Municipal de la ciudad dentro del proceso de la referencia.

Se condena en costas a la parte recurrente. Se fija como agencias en derecho la suma de \$1.000.000.

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: **af9a7b29459c0ae0d48bb94c6b61273e3d65371dfb74e5c8910fa46883e3f317**

Documento generado en 15/06/2023 04:24:26 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., quince de junio de dos mil veintitrés.

Radicado: 11001 31 03 022 2019 **00370** 01

Se admite, en el efecto **DEVOLUTIVO**, el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada contra la sentencia proferida el 13 de abril de 2023 por el Juzgado 22 Civil del Circuito de Bogotá, y complementada en providencia de 5 de mayo de 2023, dentro del proceso ejecutivo promovido por Bancolombia S.A. contra Javier Orlando Camacho Pérez y Otros.

Cabe advertir que, de conformidad con lo establecido en la Ley 2213 de 2022, la parte apelante cuenta con el término de cinco (5) días, a partir de la ejecutoria del admisorio, para sustentar los precisos reparos en los que fundamentó su recurso de apelación, y que si se presenta tal sustentación, la parte no apelante tiene cinco (5) días para la réplica. Además, téngase en cuenta que la no sustentación de la alzada en esta instancia impone declararla desierta según el artículo 12 de tal normatividad.

NOTIFÍQUESE
El Magistrado,

GERMÁN VALENZUELA VALBUENA

11001 31 03 022 2019 00370 01

Firmado Por:

German Valenzuela Valbuena

Magistrado

Sala 019 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: **3455222f2460f9e3d28a1f3ea475869e5d4e2b461bc4d60644617112ac8c237d**

Documento generado en 15/06/2023 04:50:20 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 D.C.



SALA CIVIL

MARTHA ISABEL GARCÍA SERRANO
Magistrada Ponente

Bogotá D. C., quince (15) de junio de dos mil veintitrés (2023)

Proceso: Ejecutivo
Radicación N°: 11001310302220190044501
Demandante: Bárbara Graciela Sánchez Sánchez
Demandado: Anderson Joaquín Sánchez Ruiz

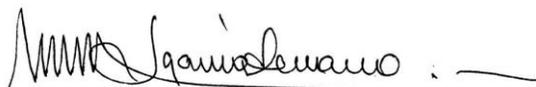
ADMITIR el recurso de apelación formulado por el apoderado de la parte demandante contra la sentencia anticipada proferida el 16 de diciembre de 2022 por el Juzgado 22 Civil del Circuito de Bogotá, de conformidad con las previsiones del artículo 12 de la Ley 2213 de 2022.

Por lo anterior, **CONCEDER** al recurrente el término de cinco (5) días contados a partir de la ejecutoria de esta providencia para que proceda a **SUSTENTAR** los reparos concretos que formuló ante el Juez *a quo*; transcurrido dicho lapso, se **CORRERÁ TRASLADO** a la contraparte por el mismo plazo, para que, si a bien lo tiene, efectúe la réplica.

Advertir al recurrente que, en ese **lapso y en esta instancia deberá sustentar los reparos concretos que formuló ante el *a quo*, pues en caso de guardar silencio, se declarará desierto el recurso de alzada, como dispone el artículo citado**. Para todos los efectos, el **ÚNICO** correo institucional habilitado para recibir el escrito de sustentación es secsctribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co

Finalmente, **PRORROGAR** en seis (6) meses el término para decidir la apelación, dado el alto número de recursos asignados al Despacho.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,


MARTHA ISABEL GARCÍA SERRANO
Magistrada

Firmado Por:
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: **27b6a7d615f9c2c233c491fa407bfc89407b3db3934a49dcd2ef59ebd6dec835**

Documento generado en 15/06/2023 04:42:33 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

Magistrada Ponente: **AÍDA VICTORIA LOZANO RICO**

Ref. Proceso verbal de **JOSÉ ALBERTO JAIME PRADA** y otros contra **CÉSAR NICOLÁS LÓPEZ GARZÓN** y otros. (Apelación de sentencia). **Rad.** 11001-3103-022-2020-00299-01.

Bogotá, D.C., quince (15) de junio de dos mil veintitrés (2023).

ADMITIR en el efecto **DEVOLUTIVO** los recursos de apelación interpuestos por los demandados César Nicolás López Garzón y Expreso Tocancipá S.A., en contra de la sentencia proferida el 11 de mayo de 2023, por el Juzgado Veintidós Civil del Circuito de Bogotá.

De conformidad con lo establecido en el artículo 12 de la Ley 2213 de 2022¹, se concede a la parte impugnante el término de cinco (5) días, contados a partir de la ejecutoria de esta providencia, para que sustente por escrito la alzada ante esta instancia, la que se debe sujetar a desarrollar los reparos concretos expuestos ante la autoridad de primera instancia (artículo 322 numeral 3 incisos 2 y 3 del Código General del Proceso), **so pena de que se declare desierto el recurso vertical.**

ORDENAR a la Secretaría de la Sala que, si se presenta la sustentación, se corra traslado (artículos 9 y 12 de la Ley 2213 de 2022), por el término de cinco (5) días al extremo no apelante y, vencido el mismo, se dejen las constancias correspondientes, a efectos de proferir por escrito la sentencia, la cual se notificará a través de los estados electrónicos.

ADVERTIR que de conformidad con lo previsto en el inciso 4 del artículo

¹ Artículo 12, inciso segundo: “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. De la sustentación se correrá traslado a la parte contraria por el término de cinco (5) días. Vencido el término de traslado se proferirá sentencia escrita que se notificará por estado. **Si no se sustenta oportunamente el recurso, se declarará desierto.**”

109 del Código General del Proceso, los memoriales, incluidos los mensajes de datos, se entenderán presentados oportunamente, si son recibidos en el horario laboral establecido para este Distrito Judicial.

Se les 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: **secsctribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co**.

El expediente puede ser consultado en el siguiente link: 022-2020-00299-01.

PRORROGAR por 6 meses más, el término para resolver en segunda instancia, el asunto de la referencia, en atención a la alta carga laboral y la complejidad de los asuntos a cargo del Despacho, sumado a la dificultad para el acceso a los expedientes digitalizados (artículo 121 del C.G.P.).

Cumplidas las órdenes impartidas y vencidos los términos otorgados, secretaría ingresará el expediente al despacho.

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: **86d073bfddaabc46cc8ef26ea601deae19233c93f08bfcd6934a494720afb62c**

Documento generado en 15/06/2023 12:43:44 PM

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

REPÚBLICA DE COLOMBIA



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

ADRIANA SAAVEDRA LOZADA
Magistrada Sustanciadora.

Ref. 26-2018-00201-01

Bogotá D.C., quince (15) de junio de dos mil veintitrés (2023)

En atención a lo dispuesto por la Honorable Corte Suprema de Justicia-Sala de Casación Civil en providencia del 27 de enero de 2021, procede el despacho a resolver el recurso de reposición¹ presentado por el extremo pasivo en contra del auto proferido el 30 de junio de 2020, mediante el cual se declaró desierto el recurso de apelación presentado contra la sentencia del 8 de agosto de 2019 proferida por el Juzgado 26 Civil del Circuito.

Como sustento de su inconformidad adujo el recurrente : i) que no se logró apreciar a través de los hipervínculos dispuestos para la publicación de las providencias los autos emitidos al interior del trámite de la alzada; ii) que no se interpretó en debida forma la finalidad del Decreto 806 de 2020, a más que para la fecha de expedición del referido, el asunto de marras se encontraba al despacho para fijar fecha de instrucción y juzgamiento, por lo que considera sorpresivo el pronunciamiento de la Sala al conceder un término para la sustentación del recurso; iii) que no se individualizó en debida forma las providencias emitidas al interior del asunto, así como tampoco se intentó la notificación de las mismas a través de las direcciones de correo electrónicas informadas por el extremo apelante y iv) en gracia de discusión alude que al plenario se aportó el escrito contentivo a la sustentación del recurso de apelación por cuanto alude inocuo el tiempo estimado para la sustentación oral, por lo que afirma la necesidad de prevalencia del derecho sustancial sobre el procesal y, por lo tanto, solicita se revoque la decisión de instancia.

CONSIDERACIONES

Sabido es que los recursos horizontales constituyen la herramienta a favor de las partes o de los terceros intervinientes dentro de una actuación procesal, cuya única finalidad radica en obtener que el juez o en su caso el

¹ Parágrafo del Art. 318 del C.G.del P.

magistrado ponente o reexamine la decisión censurada con el fin de volver sobre el tema de inconformidad del impugnante, a fin de que se revoque o modifique ante los posibles yerros de que puedan adolecer.

En el presente asunto se cuestiona por vía del recurso de reposición, la determinación adoptada por esta Corporación, mediante la cual se declaró desierto el recurso de alzada, censura que desde el principio se advierte impróspera, en tanto no se cumplió a cabalidad la carga propia del recurrente, como pasa a verse.

Considera la Sala que la carga procesal del recurrente consistía liminarmente en la sustentación de los reparos en los cuales funda la inconformidad de la decisión emitida en primera instancia.

Dicha carga se apoya, en principio, en el inciso final del Art. 327 del C.G. del P., que indica: *“Ejecutoriada el auto que admite la apelación, el juez convocará a la audiencia de sustentación y fallo. Si decreta pruebas, estas se practicarán en la misma audiencia, y a continuación se oirán las alegaciones de las partes y se dictará sentencia de conformidad con la regla general prevista en este código. El apelante deberá sujetar su alegación a desarrollar los argumentos expuestos ante el juez de primera instancia”*.

Situación que no varió con la expedición del Decreto 806 de 2020 –vigente para la época- normatividad que permitió la sustanciación del recurso de apelación, por la vía escritural, tal y como se advierte en el Art.14 *“Ejecutoriada 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.** De la sustentación se correrá traslado a la parte contraria por el término de cinco (5) días. Vencido el término de traslado se proferirá sentencia escrita que se notificará por estado. **Si no se sustenta oportunamente el recurso, se declarará desierto”***. (negrilla fuera del texto)

Descendiendo al caso objeto de estudio se tiene que la pasiva en el desarrollo de la audiencia de fecha 8 de agosto de 2019, manifestó *“interponer recurso”* de apelación sin manifestar si quiera someramente los reparos objeto de inconformidad.

En auto del 24 de septiembre de 2019, se admitió la apelación en los términos previstos por el Art.323 del C.G. del P., ingresando al despacho para continuar con el trámite correspondiente el 14 de febrero de 2020.

Ahora bien, con ocasión a la expedición del Decreto referido, se profirió auto del 17 de junio de 2020 en la cual se ordenó correr traslado para que el apelante lograra cumplir con la carga procesal de sustentación de su recurso, proveído que fue debidamente notificado por estado y publicitado

en la página oficial de consulta de procesos SIGLO XXI², así como en el hipervínculo para consulta de providencias³, término dentro del cual el apelante permaneció silente.

En atención de lo anterior y como quiera que no se cumplió con la carga propia de la sustentación de los reparos, y en atención a las disposiciones normativas para tal fin, se declaró desierto el recurso de apelación.

Lo anterior, habida cuenta que como soporte legal se invocó el artículo 14 del Decreto 806 de 2020 acorde con los artículos 322, 325 y 327 del CGP y la sentencia SU-418 de 2019, preceptos que exigen al apelante presentar la sustentación de la apelación ante el superior en el término legal de cinco días so pena de declarar desierta la alzada; así, como tales normas procedimentales diferencian los reparos concretos de la sustentación del recurso no existe una aplicación irreflexiva del ordenamiento jurídico.

Corolario de los argumentos que preceden, se tiene que la providencia censurada se ajusta a derecho, por ello el auto recurrido debe mantenerse incólume.

DECISIÓN

La Sala 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.

RESUELVE

PRIMERO.- NO REPONER el auto proferido el 30 de junio de 2020, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de este proveído.

SEGUNDO.- Déjense las constancias secretariales del caso.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

ADRIANA SAAVEDRA LOZADA

Magistrada

²

<https://procesos.ramajudicial.gov.co/procesoscs/ConsultaJusticias21.aspx?EntryId=F4A9PR453%2beouUuMp38VG2Gkjw%3d>

³

<https://www.ramajudicial.gov.co/documents/2233156/38662032/PROVIDENCIAS+NOTIFICADAS+ESTADO+E-28+JUNIO+18+DE+2020.pdf/f9234940-a07d-47a0-936e-11e66c35f06d>

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: **6c782d321fb0f864f691b393e3c08adb51149d7d8c6ec6df04c766091d93a8a**

Documento generado en 15/06/2023 05:07:53 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

Magistrado Ponente: Iván Darío Zuluaga Cardona

Bogotá, D.C., quince (15) de junio de dos mil veintitrés (2023)

Proceso	Verbal – Pertenencia y reivindicatorio
Demandante	Edilma Fabiola Guerrero Molina
Demandado	Álvaro Barrantes Comba y otros
Radicado	110013103 028 2018 00281 01
Instancia	Segunda
Decisión	Resuelve recurso de súplica – improcedente

Discutido y aprobado en Sala Dual de Decisión del 14 de junio de 2023

Se decide sobre la procedencia del recurso de súplica interpuesto por el apoderado judicial de la demandante, contra el auto del 23 de marzo de 2023, proferido en la causa de la referencia por el Magistrado Sustanciador Manuel Alfonso Zamudio Mora, a través del cual, denegó la concesión del recurso de casación formulado contra la sentencia de segunda instancia del 22 de febrero de 2023.

I. ANTECEDENTES

1. En la providencia fustigada¹, el Magistrado Sustanciador consideró no acreditado el interés para recurrir en casación, establecido en el artículo 338 del Código General del Proceso; en tanto, a partir de los elementos de juicio examinados, únicamente pudo determinar que: a) “*el inmueble en disputa tiene un avalúo catastral de \$279.609.000*”; b) “*el dictamen pericial adosado por la demandante, elaborado por el perito Raúl Fernando Silva Lesmes el 14 de septiembre de 2019, en el que el bien se tasó en*

¹ Cuaderno del Tribunal, archivo 16.

la suma de \$490.410.000”, y c) que, aún si se sumaran los “*frutos civiles a cuya restitución se condenó a la señora Edilma Fabiola Guerrero Molina (\$29.798.800,00)*” no se alcanzarían los 1000 smlmv, que equivalen a \$1.160.000.000.

Adicional, el censor solicitó un lapso de diez días para aportar un dictamen del bien inmueble en contienda, para respaldar que alcanza la cuantía requerida, lo que se tuvo como improcedente; puesto que, el término establecido para esa carga se circunscribe a los cinco días siguientes a la notificación de la sentencia; mismo que venció sin ser viable su ampliación.

2. Contra el interlocutorio anterior, se formuló recurso de súplica.² En síntesis, expuso el extremo activo que, de los elementos de juicio que obran en el paginario era “*imposible determinar o fijar el interés económico actual para recurrir en casación*” como quiera que, la información que allí reposa está desactualizada; adicional, el avalúo catastral dista del comercial.

Acotó que, la Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia “*señaló que el tribunal de segunda instancia puede decretar la práctica de un dictamen pericial encaminado a determinar el interés económico*” cuando no esté establecido en el proceso.

Ahora, la solicitud de otorgar un término de diez días para presentar el dictamen pericial y el avalúo del inmueble es “*válida y viable*”, porque el legislador no instituyó que este debiera anexarse dentro del término legal de cinco días para interponer el recurso de casación como “*inadecuadamente e injuridicamente*” se interpretó; porque si fuera así, se haría más gravosa la situación de la persona para quien le es adversa la sentencia; de ahí que sea requerido un plazo prudencial.

Reprochó, además, la “*rapidez*” “*inusual*” con que la magistratura le ha dado trámite al proceso.

II. CONSIDERACIONES

² Ibidem, archivo 17.

1. Frente a la procedencia del mecanismo de impugnación que hoy llama la atención, debe atenderse lo dispuesto en el inciso 1° del artículo 331 del Código General del Proceso, disposición que establece:

“El recurso de súplica procede contra los autos que por su naturaleza serían apelables, dictados por el Magistrado sustanciador en el curso de la segunda o única instancia, o durante el trámite de la apelación de un auto. También procede contra el auto que resuelve sobre la admisión del recurso de apelación o casación y contra los autos que en el trámite de los recursos extraordinarios de casación o revisión profiera el magistrado sustanciador y que por su naturaleza hubieran sido susceptibles de apelación. No procede contra los autos mediante los cuales se resuelva la apelación o queja.

(...).”

(Negrilla fuera de texto original).

2. Así las cosas, el auto que deniega el recurso de casación no quedó incluido dentro de las providencias susceptibles de apelación enlistadas en el artículo 321 del Código General del Proceso, ni en norma especial, así como tampoco en los temas señalados en el canon que regula el medio que se pretendía zanjar.

Sobre ello se nota que, la materia del interlocutorio en controversia es disímil a la que podría tenerse como pasible de dicho mecanismo, la que atañe al auto que resuelva sobre la admisión del recurso de casación, acto que es propio de la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia³; ahora bien, tampoco nos encontramos dentro del trámite de dicho arbitrio extraordinario, porque precisamente, no se ha concedido.

3. Teniendo en cuenta lo anterior, y a fin de garantizar el derecho al debido proceso, de conformidad con el parágrafo del artículo 318 de la codificación adjetiva, esta Sala dispondrá que, una vez quede ejecutoriado el presente auto, se remita el expediente al despacho del Magistrado Sustanciador para que emita la

³ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil. Auto AC4064-2019. MS. Dr. Octavio Augusto Tejeiro Duque
 “Ello quiere decir, que ante el innegable choque entre los artículos 331 y 342 del estatuto procesal vigente, el segundo tiene prelación por ser posterior dentro del compilado y tratar un tema específico, en armonía con las instrucciones reproducidas, por lo que debe deducirse que la admisión o inadmisión de ese excepcional mecanismo de réplica sólo es cuestionable por vía de reposición. Ese es el discernimiento dado por la Sala en CSJ AC7747-2016, citado en CSJ AC2032-2017, al precisar que (...) al aplicar los diferentes criterios, lo primero que se advierte es que los referidos artículos 331 y 342, forman parte del mismo estatuto, esto es, el Código General del Proceso (...) No obstante, el artículo 342 además de ser posterior, regula de manera especial el trámite del recurso de casación y concretamente los medios de impugnación procedentes contra el proveído que resuelve sobre la admisión de dicha impugnación, por lo no cabe duda, entonces, que la norma aplicable en este caso es dicho precepto y por ende, el mecanismo procedente es la reposición.”

decisión que considere pertinente frente a la solicitud en mención y que cumpla con la regla de haber sido oportunamente radicada.

Por lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, en Sala Civil de Decisión Dual,

RESUELVE

Primero: Declarar la improcedencia del recurso de súplica interpuesto contra el auto calendado 23 de marzo de 2023, proferido por el Magistrado Sustanciador Manuel Alfonso Zamudio Mora, a través del cual, denegó el recurso de casación formulado contra la sentencia de segunda instancia del 22 de febrero de 2023, en el asunto en referencia.

Segundo. Ordenar la devolución del expediente al despacho del Magistrado Sustanciador, para que emita la decisión que considere pertinente de conformidad con el parágrafo del artículo 318 del Código General del Proceso, como antes se anotó.

NOTIFÍQUESE

Los Magistrados,⁴

IVÁN DARÍO ZULUAGA CARDONA

STELLA MARÍA AYAZO PERNETH

Firmado Por:

⁴ Documento con firma electrónica colegiada.

Ivan Dario Zuluaga Cardona
Magistrado
Sala 010 Civil
Tribunal Superior De Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

Stella Maria Ayazo Perneth
Magistrada
Sala 04 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: **5f5793d767aa14adc3b2e77a8cccc7287789a8780987c7304a5b2c433ac71cc5**

Documento generado en 14/06/2023 03:19:35 PM

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

República de Colombia
Rama Judicial



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

Bogotá, D.C., quince (15) de junio de dos mil veintitrés (2023).

MAGISTRADO PONENTE: **JUAN PABLO SUÁREZ OROZCO**
RADICACIÓN: **110013103029201300762 02**
PROCESO: **ORDIANRIO**
DEMANDANTE: **WILLIAM RAMIRO PERTUZ DEVIA**
DEMANDADO: **COLMENA COMPAÑÍA SEGUROS DE VIDA,
CLÍNICA CEMEQ Y OTROS.**

En atención a la solicitud presentada por las partes del proceso de la referencia, se pone de presente que la sentencia adoptada por esta Colegiatura el día 8 de febrero de 2023 y adicionada el 4 de mayo siguiente, se encuentra debidamente ejecutoriada, decisión el que se ordenó, entre otras cosas, liquidar las costas procesales en los términos del artículo 366 del C.G.P.

De manera que las peticiones de desistimiento de las pretensiones, *"con el fin de que no se produzca condena en costas"*, ante la celebración de un *"Acuerdo conciliatorio extrajudicial"*, deberán ser elevadas ante el funcionario de primer grado, para que resuelva como en derecho corresponden, de conformidad con los cánones 314 y 365, numeral 9, *ibidem*, entre otras disposiciones.

Por otra parte, teniendo en cuenta que está pendiente de resolverse sobre la concesión del recurso de casación interpuesto por el extremo pasivo, previo a emitir el pronunciamiento respectivo, se requiere a los recurrentes para que, en un término no superior a cinco días contados a partir de la notificación de este proveído, informen si los antedichos pedimentos derivados de la diligencia de avenencia, abarca, también, el referido medio de impugnación extraordinario. Cumplido lo anterior, el Tribunal dispondrá lo que corresponda frente a la devolución del expediente ante el despacho de origen, para lo de su cargo.

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: **826a5c894a3eae1e549803d9a3ae0039cfe303b39e40b06d119ebf322599b968**

Documento generado en 15/06/2023 03:10:25 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., quince (15) de junio de dos mil veintitrés (2023)

Proceso	Ordinario
Demandante	Protag S.A.
Demandados	BBVA Colombia S.A., Banco Agrario de Colombia, Bancolombia S.A. y Finagro
Radicado	1100131 03 030 2014 00357 03
Instancia	Segunda

ASUNTO

Se deciden los recursos de apelación impetrados por los demandados BBVA Colombia y Finagro contra el auto calendarado 26 de enero de 2022¹, proferido por el Juzgado 50 Civil del Circuito de esta ciudad, mediante el cual se resolvieron las excepciones previas propuestas por los convocados.

I. ANTECEDENTES

1. La sociedad Protección Agrícola S.A. –Protag- presentó demanda declarativa en procura de que se reconozca que “*actuó como integrador y mandatario de los créditos asociativos y que, en consecuencia, no era beneficiario ni avalista de los créditos asociativos*” sino mandatario por disposición legal conforme a la normatividad vigente para el año 2004.

-Se declare que el demandante “*no tramitó para sí*” los créditos asociativos aprobados por Finagro, y tampoco recibió suma de dinero.

¹ Archivo 08, cuaderno principal, archivo juzgado

-Se declare que la precursora no fue beneficiaria de los créditos asociativos.

-Que las garantías otorgadas por el “FAG” en el equivalente al 80%, “*era para pequeños productores*” y por lo mismo, no fueron para el demandante.

-Se declare que los bancos o intermediarios financieros no estaban legitimados para presentarse como acreedores dentro del acuerdo de reestructuración.

-Se condene a las demandadas a la restitución de la suma de \$1.704.369.368 en favor de la demandante más los intereses.

-El reintegro del 82.421% de los inmuebles distinguidos con folio de matrícula inmobiliaria 176-62043 y 176-62045 de la Oficina de Instrumentos Públicos de la zona de Zipaquirá.

-La nulidad de las cláusulas del acuerdo de su reestructuración por haberse inducido en error de hecho con la inclusión de los bancos como sus acreedores.

-Se condene a las demandadas al pago de perjuicios².

2. Notificadas las demandadas, se propusieron las siguientes excepciones previas:

2.1. El Fondo para el Financiamiento del Sector Agropecuario -Finagro- invocó la³ cosa juzgada, falta de legitimación en la causa por activa, prescripción y falta de competencia.

² Folios digitales 54 a 57 del archivo 04Cuaderno1Tomo III.

³ Folios 413 a 417, archivo 04Cuaderno1Tomo III.

2.2. Bancolombia S.A. alegó la existencia de cosa juzgada, transacción, caducidad, prescripción extintiva, falta de legitimación en la causa por activa y trámite inadecuado y BBVA S.A. caducidad⁴.

3. Mediante providencia del 26 de enero de 2022⁵, el Juzgado resolvió declarar no probados los medios exceptivos antes indicados, con base en los siguientes argumentos:

Falta de legitimación en la causa por activa: para lo cual anticipó que la demandante se encuentra habilitada para invocar el cobro y pago de lo no debido dentro de un acuerdo de reestructuración “*por error inducido*”, y procura se declare “*un enriquecimiento sin justa causa*”, para que le sean devueltos unos dineros o bienes.

Destacó que la acción no tiene como único propósito cuestionar el acuerdo de reestructuración, sino que, además, se reconozca que no era deudora de las entidades convocadas, razones por las que desestimó esta defensa.

Respecto de la falta de competencia, advirtió que sobre ese punto ya se había pronunciado esta Corporación cuando desató el conflicto de competencia suscitado entre la Superintendencia de Sociedades y el *A quo*.

Frente a la cosa juzgada y transacción, tampoco la encontró acreditada, porque ninguna otra autoridad judicial ha dirimido las pretensiones que recoge el libelo petitorio.

Respecto de la prescripción y caducidad, destacó que, aunque existe una acción judicial para dirimir la existencia, eficacia, validez y oponibilidad del acuerdo de reestructuración o alguna de sus cláusulas, el plazo perentorio al que hizo alusión, destacó que las pretensiones de la demanda apuntan a demostrar que lo

⁴ Archivo 05, archivo 04Cuaderno1Tomo III, cuaderno juzgado

⁵ Archivo 08, cuaderno juzgado

acordado con las convocadas causó un enriquecimiento sin causa, por lo que concluyó que el término prescriptivo es el decenal y no el especial.

Y en cuanto al tiempo prescriptivo ordinario encontró que este no ha operado, porque el acuerdo se celebró el 28 de febrero de 2006, plazo que feneció el 27 de febrero de 2016, pero que, al haberse presentado la demanda en 2014, y haberse notificado los demandados en abril, mayo, junio y julio de 2015, este fenómeno no se configuró.

Respecto del trámite inadecuado, mencionó que la multiplicidad de pretensiones impide que esta acción pueda enmarcarse en la prevista en el artículo 37 de la Ley 550 de 1999 o en alguna de las que enlista el artículo 435 del C.P.C.

Finalmente, tampoco tuvo por probada la caducidad, porque el término que prevé el artículo 37 de la Ley 550 de 1999, no es plausible aplicarlo al caso particular, porque las pretensiones no la ubican en la acción descrita por la citada disposición.

4. Inconforme con la anterior decisión, el apoderado del banco BBVA manifestó su disenso, porque en su sentir las pretensiones corresponden a las objeciones previstas en los artículos 22 y 25 de la Ley 550 de 1999, las cuales solo podrán ser alegadas dentro de los 5 días siguientes a la reunión que autoriza el artículo 23 ídem.

Bajo el anterior horizonte considera que el *A quo* debió reconocer la caducidad alegada, pues el enriquecimiento sin causa parte del “*desconocimiento de la calidad de acreedor*”.

Agregó que el funcionario de primer grado debió interpretar la demanda y no acogerse al sentido literal de esta.

Insistió en que la caducidad que señala el artículo 37 de la Ley 550 de 1999, también debe reconocerse, porque las súplicas del petitorio discuten “*la existencia, eficacia, validez y disponibilidad*” aspectos que no fueron cuestionados por el demandante dentro de la oportunidad pertinente⁶.

4.1. El Fondo para el Financiamiento del Sector Agropecuario -Finagro- interpuso recurso de reposición y en subsidio de apelación con fundamento en los siguientes reparos.

Reclamó que la excepción de cosa juzgada y transacción se encuentran probadas, porque la determinación de votos y acreencias es un asunto que fue definido por el promotor.

Destacó que las acreencias del Banco Bbva, Corfisura (hoy Bancolombia S.A.) y Banco Agrario fueron reconocidas el 24 de octubre de 2005, cuando se definieron los derechos de voto, actuación que no fue objetada por la promotora.

Sostuvo que hay identidad de objeto, porque el propósito de la contienda es dejar sin efecto los derechos de voto y acreencias que fueron definidas en la fecha antes mencionada.

Finalmente, manifestó su inconformidad frente a la condena en costas impuesta, pues considera que no se acoge a los parámetros del acuerdo N° PSAA16-10554 del 5 de agosto de 2016, el cual establece ½ salario mínimo mensual legal vigente⁷.

5. En proveído del 3 de octubre de 2022⁸, el *A quo* desestimó los recursos impetrados y encontró que los puntos de disenso estriban en la cosa juzgada y caducidad.

⁶ Archivo 12, cuaderno principal, archivo 01

⁷ Archivo 13, cuaderno principal, archivo 01

Respecto a la cosa juzgada, estimó que el objeto de este trámite es diferente a la reestructuración que adelantó el promotor. Recordó que la Sala Civil del Tribunal Superior de Bogotá al desatar el conflicto de competencia, mencionó que la lid versa sobre el enriquecimiento sin justa causa con ocasión del cobro y pago de lo no debido de *“unos créditos asociativos con garantía FAG”*.

Reiteró que el proceso de reestructuración que se adelantó ante la Superintendencia de Sociedades es diferente al que conoce esa sede judicial, porque no versa sobre el mismo objeto, su causa es distinta y no hay identidad jurídica, sin desconocer el carácter vinculante que tienen las decisiones adoptadas por la Delegatura.

En lo atinente a la caducidad, explicó que de la lectura de las pretensiones se evidencia que se incorporaron *“declarativas y consecuenciales de las pretensiones principales”* cuyo propósito es controvertir la validez de algunas determinaciones contenidas en el acuerdo de reestructuración.

Explicó que la doctrina distingue acción y pretensión, la primera como el derecho que le asiste a toda persona de acudir ante el juez a fin de poner en funcionamiento el órgano jurisdiccional y emita una sentencia, mientras que la segunda corresponde a los temas que deben ser abordados por el funcionario al momento de dirimir un conflicto.

Finalmente, respecto a la tasación de las costas se abstuvo de hacer cualquier pronunciamiento, porque no es el momento procesal oportuno para desatar esa censura.

II. CONSIDERACIONES

1. Se anticipa que el auto apelado será refrendado, toda vez que las excepciones previas *“caducidad, cosa juzgada, y transacción”* no fueron probadas por las razones que a continuación se pasan a explicar.

2. Cumple advertir que el presente asunto se adelanta bajo las reglas de sustanciación del Código de Procedimiento Civil, toda vez que la demanda se presentó ante la oficina de reparto antes de que entrara en total vigencia el Código General del Proceso, y no había hecho tránsito a la nueva legislación⁹

En ese orden, tal y como se advirtió al inicio de estas consideraciones las excepciones confutadas corresponde a la caducidad, cosa juzgada y transacción, las cuales pueden ser alegadas como previas y pueden ser susceptibles de apelación, porque no corresponden a las que listan los numerales 2 y 4 a 7 del artículo 97 del a C.P.C.¹⁰

Frente a los medios de defensa que invocaron los demandados, debe decirse que tienen una connotación especial, porque en caso de encontrarse probadas da lugar a proferir sentencia anticipada y a la consecuente terminación.

Por ello, se procederá a su estudio en el orden en que fueron alegados.

2.1 La caducidad ha sido definida por la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil y Agraria, como:

“(...) La caducidad implica la extinción de un derecho por el transcurso del tiempo al no hacerse valer dentro del plazo perentorio fijado para ello, institución que entre sus características se encuentra la de ser de orden público, de suerte que el funcionario judicial debe declararla de oficio cuando se encuentra configurada, siendo no sólo aplicable a procesos de conocimiento, sino al recurso extraordinario de revisión dada la necesidad de amparar la seguridad jurídica, sobre el particular esta Corporación ha precisado:

⁹ Artículo 625. Los procesos en curso al entrar a regir este código se someterán a las siguientes reglas de tránsito de legislación.

a) Si no se hubiese proferido el auto que decreta pruebas, el proceso se seguirá tramitando conforme a la legislación anterior hasta que el juez las decrete, inclusive.

¹⁰ Artículo 99 del C.P.C. No es apelable el auto que resuelve sobre la excepción del numeral 2., ni el que niega alguna de las contempladas en los numerales 4. a 7; los que resuelven las demás excepciones, son apelables. El auto que declara probada cualquiera de las contempladas en los numerales 4. a 12, es apelable en el efecto devolutivo, y en el suspensivo el que declare probadas las de los numerales 1. y 3.

«El legislador, pues, en aras de la seguridad jurídica, pretende con los términos de caducidad finiquitar el estado de zozobra de una determinada situación o relación de Derecho, generado por las expectativas de un posible pleito, imponiéndole al interesado la carga de ejercitar un acto específico, tal la presentación de la demanda, en un plazo apremiante y decisivo, con lo cual limita con precisión, la oportunidad que se tiene para hacer actuar un derecho, de manera que no afecte más allá de lo razonablemente tolerable los intereses de otros» (CSJ SC2313-2018, reiterada en SC4065-2020)¹¹.»

En el caso puesto a consideración de esta Sala unitaria, el Banco BBVA alegó que los artículos 26 y 37 de la Ley 550 de 1999, expresan un término perentorio para acudir a la Superintendencia de Sociedades cuando lo pretendido es objetar los derechos de voto y de acreencias, declarar la ineficacia, invalidez e inexistencia del acuerdo de reestructuración. Incluso sobre diferencias que puedan surgir con ocasión a la ejecución o terminación del acuerdo.

En el particular se destaca que cuando se desató el conflicto de competencia suscitado entre la Superintendencia de Sociedades y el Juzgado 50 Civil del Circuito, esta Corporación indicó¹²:

“Partiendo de esta premisa fáctica, esta Corporación es del criterio que el Juzgado Cincuenta Civil del Circuito es la autoridad llamada a conocer de la acción de la referencia, porque el litigio versa, principalmente, sobre el enriquecimiento sin justa causa endilgado al extremo demandado, con ocasión del “cobro y pago de lo no debido” de unos “créditos asociativos con garantía FAG”, tal y como se desprende de las súplicas contenidas en el escrito genitor, mediante las cuales la actora busca, primordialmente, que se declare que (i) “actuó como integrador y mandatario de los créditos asociativos y que, en consecuencia no era beneficiario ni avalista de los integrados por el monto de los créditos otorgados a éstos, sino un simple mandatario (...)", (ii) que “no tramitó para sí, los créditos asociativos aprobados por FINAGRO y otorgados a través de los Bancos intermediarios para los productores o integrados, y por tal razón PROTAG S.A. NO recibió para sí suma alguna de dinero” y (iii) que “NO FUE EL BENEFICIARIO

¹¹ SC3578-2022 del 19 de diciembre de 2022, Magistrada ponente Martha Patricia Cruz Álvarez

¹² Auto del 05 de agosto de 2021, archivo 03, cuaderno7conflictodecompetencia, archivo juzgado

DE LOS CRÉDITOS ASOCIATIVOS y estos fueron otorgados para los INTEGRADOS, agricultores o productores, para quienes eran y fueron entregadas las sumas de dinero de los mismos, por conducto del Integrador”, entre otras.

*En ese orden de ideas, no queda duda de que la Superintendencia de Sociedades, en el marco de funciones jurisdiccionales, no le fue atribuida el conocimiento de la situación fáctica expuesta en el pliego introductor, **con independencia que la misma esté estrechamente ligada a las actuaciones surtidas en el acuerdo de reestructuración que promovió Protag S.A.**” (Se resalta).*

De ahí que lo insistido no tenía vocación de prosperidad, porque aunque las pretensiones involucraran aspectos del acuerdo de reestructuración, no debe dejarse de lado que la contienda busca resarcir un perjuicio producto de un enriquecimiento sin causa, aspecto que, como ya se dijo, es ajeno a la competencia de la Superintendencia de Sociedades, pues al zanjarse quedó implícito que la acción incoada no corresponde a ninguna de las que expresan los artículos 26 y 37 de la Ley 550 de 1999, y por ende, el término que refieren las disposiciones para impugnar lo acordado no es aplicable al particular.

2.2 De la cosa juzgada prevista en el artículo 332 del C.P.C., se extrae que esta se establece cuando la cuestión litigiosa verse sobre el mismo objeto, la misma causa y haya identidad jurídica de partes, ingredientes que, tal y como lo indicó el *A quo*, no se configuran.

Lo anterior porque el proceso de reestructuración que se llevó en vigencia de la Ley 550 de 1999, no comparte ninguna similitud con el que se adelanta ante la Funcionaria de primer grado, pues el proceso que se llevó a cabo ante la Superintendencia de Sociedades correspondió a la celebración de un acuerdo de reestructuración entre Protag S.A. (demandante) y sus acreedores.

La causa y objeto distan desde todo punto de vista con las pretensiones de la demanda, pues se itera, el asunto que aquí se debate busca el resarcimiento de

perjuicios producto de un enriquecimiento sin causa proveniente de las demandadas.

Y aunque las partes aquí involucradas hicieron parte del proceso concursal ello no implica reconocer la excepción, no solo porque los demás elementos (causa y objeto) están ausentes, sino porque el acuerdo de reestructuración no es de naturaleza contenciosa. Diferencias que son sustanciales y descartan que exista una decisión judicial idéntica.

2.3 Respecto de la “transacción” ningún elemento suasorio se allegó al respecto que condujera a establecer que las partes dirimieron sus diferencias judicial o extrajudicialmente.

Y aunque el promotor por ministerio de la ley tiene facultades de amigable componedor, ello tampoco prueba que las súplicas en contienda fueron transigidas por este funcionario, porque como se acabo de explicar, el proceso de reestructuración tiene mas diferencias que semejanzas con el presente asunto.

Por lo expuesto, el suscrito Magistrado de la Sala Civil del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá,

RESUELVE

Primero. Confirmar el auto calendado 26 de enero de 2022, proferido por el Juzgado 50 Civil del Circuito, conforme a las explicaciones antes expuestas.

Segundo. Imponer condena en costas a cargo de las demandadas BBVA Colombia S.A. y el Fondo para el Financiamiento del Sector Agropecuario - Finagro y a favor de la parte demandante. Para efectos de la liquidación de la condena, se fija como agencias en derecho 1/2 salario mínimo mensual legal vigente.

Tercero. Secretaría, devuélvase el expediente al juzgado de origen.

NOTIFÍQUESE

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: **ed6bcbc59b29726523b70a923ccf4d74cf93a23cb76e92eadad476bad82968f2**

Documento generado en 14/06/2023 04:31:29 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**

Magistrada Ponente: **AÍDA VICTORIA LOZANO RICO**

Bogotá D.C., quince (15) de junio de dos mil veintitrés (2023).

Ref. Proceso ejecutivo de **ALPHA CAPITAL S.A.S.** contra **COOINDEPENDENCIA S.A.S.** y otros.
(Apelación de auto). **Rad.** 11001-3103-030-2019-00811-01.

I. ASUNTO A RESOLVER.

Se decide el recurso de apelación interpuesto por la demandante contra el auto proferido el 13 de junio de la pasada anualidad¹, por el Juzgado Treinta Civil del Circuito de Bogotá, a través del cual se terminó por desistimiento tácito la actuación del epígrafe.

II. ANTECEDENTES

1. Alpha Capital S.A.S. demandó a Cooindependencia S.A.S. en liquidación, Luis Fernando Gómez Bautista y Fernando Arias Garzón, para obtener el recaudo de las sumas incorporadas en el pagaré base de la ejecución, más los correspondientes réditos moratorios².

2. Por auto del 30 de enero de 2020³, se libró mandamiento coercitivo, a la par, decretó las cautelas solicitadas por la actora⁴; luego, previa petición de ese extremo de la lid, mediante proveído del 3 de febrero de 2021, se dispusieron medidas de similar temperamento⁵; igualmente, el

¹ Archivo "023AutoRequiere201700556(términos).pdf", de la carpeta "C01CuadernoPrincipal" del "01PrimeraInstancia".

² Folio 20 del archivo "01DemandaFisicayAnexos.pdf", *ibidem*.

³ Folio 38, *ibidem*.

⁴ Folio 3 Folio 19 del archivo "01Cautelares.pdf" de la carpeta "CUADERNO No. 2 MEDIDAS CAUTELARES" del "01.CuadernoPrimeraInstancia".

⁵ Folio 19 del archivo "01Cautelares.pdf" de la carpeta "CUADERNO No. 2 MEDIDAS CAUTELARES" del "01.CuadernoPrimeraInstancia".

día 10 posterior, se incorporó la respuesta de la DIAN⁶; a su turno, el 25 de marzo de 2021⁷, fue remitido al Estrado Veinticuatro Civil del Circuito el oficio No. 0094 del 9 de marzo de 2021, comunicando sobre el embargo de remanentes; en esa calenda, también se obtuvo respuesta del Banco Agrario de Colombia, indicando que no era viable materializar la medida preventiva⁸.

3. El 7 de abril postrero⁹, la demandada Cooindependencia S.A.S. en liquidación, por conducto de apoderado judicial, pidió la terminación del juicio por desistimiento tácito, al que se accedió en decisión del 13 de junio siguiente¹⁰.

4. Inconforme con esa determinación, la demandante interpuso recurso de reposición y en subsidio apelación, para que se disponga su revocatoria, argumentando que no era viable la culminación del asunto, en razón a que estaba pendiente por consumarse el embargo de remanente, sin que el Despacho Veinticuatro Civil del Circuito de esta capital, se haya pronunciado; además, si en gracia de discusión, se considerara alguna carga procesal pendiente por cumplir, debió ser requerido, conforme lo dispone el numeral 1 del artículo 317 del C.G.P..

Finalmente, esgrimió que su contendor no le remitió copia del memorial a través del cual imploró la finalización de la actuación, denotando con ello, su actuar de mala fe¹¹.

5. En pronunciamiento del 15 de noviembre de la pasada anualidad¹², se mantuvo la providencia cuestionada, al considerar que se acreditó la parálisis del trámite por el plazo legal, sin que hubiese existido interrupción alguna; sumado a que, el requerimiento alegado por el censor no era necesario, pues no existía deber por acatar en cabeza de la

⁶ Folio 48 del archivo “01DemandaFisicayAnexos.pdf” de la carpeta “CUADERNO No. 1 PRINCIPAL” del “01.CuadernoPrimeraInstancia”.

⁷ Archivo “02EntregaOficioRemanente.pdf”, *ib.*

⁸ Archivo “03RespuestaBanagrario.pdf”, *ib.*

⁹ Archivo “03Poder.pdf”, *ib.*

¹⁰ Archivo “05TerminaDesistimientoTacito.pdf”, *ib.*

¹¹ Archivo “06RecursoDeReposicionEnApelacion.pdf”, *ib.*

¹² Archivo “10AutoResuelveRecursoConcedeApelacion.pdf”, *ib.*

demandante; por último, concedió la alzada, la cual se pasa a desatarse previas las siguientes,

III. CONSIDERACIONES

La suscrita Magistrada es competente para resolver la apelación de la referencia, a tono con lo dispuesto en los artículos 31 (numeral 1) y 35 del C.G.P. y la providencia censurada es pasible de ese medio de impugnación, conforme a lo previsto en el literal e) del canon 317 de la misma obra.

El ordinal segundo de ese precepto previene lo siguiente:

“2. 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. En este evento no habrá condena en costas o perjuicios a cargo de las partes.

El desistimiento tácito se regirá por las siguientes reglas:

(...)

c) Cualquier actuación, de oficio o a petición de parte, de cualquier naturaleza interrumpirá los términos previstos en este artículo”.

En ese orden, la figura jurídica en comento, regulada en la normatividad transcrita, fue instituida, entre otras razones, como una sanción a la desidia y negligencia de la parte actora para el impulso de la actuación, consecuencia que surge en dos escenarios diferentes, el primero derivado del incumplimiento de una carga procesal, previo al requerimiento del juez en la forma y términos dispuestos en el texto legal antes referido y, la segunda, por la inactividad del trámite prolongada en el tiempo.

Corresponde establecer cuáles de ellas tienen la capacidad de interrumpir el lapso previsto en la norma transcrita, cuestionamiento dilucidado por la Sala de Casación Civil de la Honorable Corte Suprema de Justicia que, en sede de tutela, para unificar las reglas jurisprudenciales de la interpretación de la disposición citada, sobre los procesos ejecutivos, consideró:

“[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 (...)»¹³ (se destaca).

Así las cosas, huelga concluir que no cualquier acto puede afectar el plazo para que se estructure el desistimiento tácito en el caso del numeral 2 del artículo 317 del Estatuto Procesal Civil, sino, solamente aquellos enderezados a promover el rito hacia su resolución.

Al respecto, la memorada Alta Corporación puntualizó:

“Y la misma disposición consagra las reglas, según las cuales «[s]i el proceso cuenta con sentencia ejecutoriada a favor del demandante o auto que ordena seguir adelante la ejecución, el plazo previsto (...) será de dos (2) años (literal b), y que «[c]ualquier actuación, de oficio o a petición de parte, de cualquier naturaleza, interrumpirá los términos previstos en este artículo» (literal c).

¹³ Corte Suprema de Justicia, STC11191 del 9 de diciembre de 2020.

El último de tales preceptos es uno de los más controvertidos, como quiera que hay quienes sostienen, desde su interpretación literal, que la «actuación» que trunca la configuración del fenómeno es «cualquiera», sin importar si tiene relación con la «carga requerida para el trámite» o si es suficiente para «impulsar el proceso», en tanto otros afirman que aquella debe ser eficaz para poner en marcha el litigio.

(...)

*Así mismo, en la reseñada providencia se dejó sentado que, en tanto que el desistimiento tácito 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»**¹⁴ (se resalta).*

Bajo ese contexto normativo y jurisprudencial, se establece que las actuaciones adelantadas en el asunto del epígrafe corresponden, en lo trascendental a las siguientes: (i) auto 3 del febrero de 2021, a través del cual decretó el embargo de remanentes¹⁵; (ii) oficio No. 0094 del 9 de marzo del mismo año, mediante el cual se comunicó la evocada cautela, misiva remitida a su destinatario el día el 25 siguiente¹⁶; (iii) en esa calenda, se recibió también la comunicación del Banco Agrario de Colombia¹⁷, informando sobre la imposibilidad de hacer efectiva la cautela; (iv) memorial radicado el 7 de abril postrero, por la demandada Cooindependencia S.A.S. en liquidación, solicitando la culminación del trámite por la causal bajo de estudio¹⁸.

Comporta entonces determinar si discurrió el plazo aludido de un año, puesto que aún no se ha proferido sentencia que ponga fin a la instancia o auto que ordene seguir adelante con la ejecución y, si debía imponerse la sanción cuestionada, por cuenta de la inactividad. Así, prevé el penúltimo inciso del canon 118 del C.G.P. que: *“Cuando el término sea de meses o de años, su vencimiento tendrá lugar el mismo día que empezó a correr del correspondiente mes o año. Si este no tiene ese día, el término vencerá el último día del respectivo mes o año. Si su vencimiento ocurre en día inhábil se extenderá hasta el primer día hábil siguiente. En los términos de días no se tomarán en cuenta los de vacancia judicial ni aquellos en que por cualquier circunstancia permanezca cerrado el juzgado”*.

¹⁴ Corte Suprema de Justicia, STC422-2023, Rad. 000-2023-02508-00, 25 de enero de 2023.

¹⁵ Folio 19 del archivo “01Cautelares.pdf” de la carpeta “CUADERNO No. 2 MEDIDAS CAUTELARES” del “01.CuadernoPrimeraInstancia”.

¹⁶ Archivo “02EntregaOficioRemanente.pdf”, ib.

¹⁷ Archivo “03RespuestaBanagrario.pdf”, ib.

¹⁸ Archivo “03Poder.pdf” de la carpeta “CUADERNO No. 1 PRINCIPAL” del “01.CuadernoPrimeraInstancia”.

Al proceder al conteo respectivo se evidencia que, de tener el 25 de marzo de 2021¹⁹, como data de la última actuación, el año previsto en la citada norma, finalizó el 25 del mismo mes de la pasada anualidad; por lo tanto, cuando se dispuso su culminación, ya estaba superado el lapso en comento.

Aunado a que, tampoco es de recibo el argumento del impugnante, acerca de que debía esperar de manera pasiva, los resultados del embargo de remanentes, pues debió acudir ante el Juzgado Veinticuatro Civil del Circuito de esta urbe, para que se emitiera alguna respuesta frente esa cautela, contando con el término de un año para hacerlo, máxime cuando no se demostró alguna circunstancia de fuerza mayor que le imposibilitara cumplir sus deberes procesales con la debida diligencia (C-1186 de 2008).

Por el contrario, su conducta omisiva denota que dejó descuidado el asunto, por lo cual se emitió la providencia ahora reprochada; pudo también el demandante solicitar al administrador de justicia que requiriera al otro servidor para saber cuáles eran los resultados del embargo de remanentes, en aras de demostrar su esmero en impulsar el litigio.

Al respecto de la consumación de las cautelas y su incidencia en la estructuración de la figura jurídica bajo análisis, la Honorable Corte Suprema de Justicia consideró que los razonamientos expuestos por la autoridad accionada, en sede de tutela, eran razonables, así:

«En este caso entonces (...), lo que reclama el ejecutante es que está latente el resultado de una medida cautelar, como lo es el embargo de un remanente (...). En este orden de ideas, es precisamente la parte quien tiene la carga informar las condiciones del proceso donde materializó el embargo del remanente. (...). Para evitar la sanción nefasta, por lo menos debió enterar al Juzgado Octavo del curso del proceso del remanente y cómo avanzaba la actuación para la cristalización de su remanente y así suspender el término de los dos años que inexorablemente le estaba corriendo. Y es que entonces, en estos eventos, la prosperidad de un desistimiento tácito pendería de lo acaecido en otro proceso, del que no se tiene conocimiento ni control, por eso la carga la tiene es la parte demandante: cristalizar con éxito el remanente y evitar que el proceso en que logró la medida se finalice por su inactividad».

¹⁹ En esa fecha se remitió el oficio al Juzgado Veinticuatro Civil del Circuito de esta urbe e, igualmente, se recibió la comunicación proveniente del Banco Agrario de Colombia.

Desde esta perspectiva, surge que la oficina interpelada se basó en una hermenéutica «razonable» de la disposición en que se subsumía el debate, pues explicó porque la «inactividad» del proceso prolongada por más de un bienio estructuró el castigo aplicado, así como que el «remanente» que estaba a la espera carecía de la virtud de justificarla»²⁰.

Por ello, la culminación del proceso tuvo génesis en la inactividad de la impugnante frente a las medidas cautelares decretadas, respecto de las cuales se ignoran sus resultados, precisamente por una causa atribuible a aquella, estructurándose los requisitos previstos en el numeral 2 del canon 317 del Estatuto Procesal Civil, sin que fuera imperativo para el juzgador requerirlo en la forma prevista en el ordinal 1 del precepto citado.

En efecto, téngase en cuenta que el inciso segundo de ese acápite prohíbe la exhortación para que la parte demandante inicie las diligencias de notificación del mandamiento ejecutivo, cuando estén pendientes actuaciones encaminadas a consumir las medidas cautelares, como acontece en este asunto. De suerte que, le incumbía al extremo activo, gestionar lo necesario para la materialización de estas o, inclusive, solicitar la práctica de otras.

Finalmente, el incumplimiento del deber establecido en el inciso primero del precepto 3 de la Ley 2213 de 2022²¹, en modo alguno tiene incidencia en la decisión reprochada, pues en últimas, no es esa conducta la determinante en la culminación del trámite, sino se repite, el descuido de la parte actora en adelantar las diligencias tendientes a evitar su paralización.

Corolario de lo discurrido, se confirmará la decisión materia de la alzada, sin que haya lugar a imponer condena en costas, al no aparecer causadas (numeral 8, artículo 365 del C.G.P.).

²⁰ Corte Suprema de Justicia STC10203-2021, Rad. 000-2021-00068-01, 12 de agosto de 2021.

²¹ Artículo 3: *“Es deber de los sujetos procesales, realizar sus actuaciones y asistir a las audiencias y diligencias a través de medios tecnológicos. Para el efecto deberán suministrar a la autoridad judicial competente, y a todos los demás sujetos procesales, los canales digitales elegidos para los fines del proceso o trámite y enviar a través de estos un ejemplar de todos los memoriales o actuaciones que realicen, simultáneamente con copia incorporada al mensaje enviado a la autoridad judicial”.*

IV. DECISIÓN

Por lo expuesto, la suscrita Magistrada de la **SALA CIVIL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ**

RESUELVE

Primero. CONFIRMAR el auto proferido el 13 de junio de 2022, por el Juzgado Treinta Civil del Circuito de Bogotá.

Segundo. Sin lugar a imponer condena en costas.

Tercero. ORDENAR devolver el expediente digitalizado a la autoridad de origen. Por la Secretaría oficiase y déjense las constancias a que haya lugar.

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: **48adf3dee129187b60787403acd827f4c937bc058e477295b71a7908fdd4e014**

Documento generado en 15/06/2023 03:56:54 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., quince (15) de junio de dos mil veintitrés (2023)

Proceso	Ejecutivo singular de mayor cuantía
Demandante	Asociación Cristiana de Jóvenes de Bogotá y Cundinamarca ACJ-YMCA
Demandados	Ecoalimentos S.A.S. y JCH Services S.A.S.
Radicado	110013103 033 2017 00513 02
Instancia	Segunda
Procedencia	Juzgado 33 Civil del Circuito de Bogotá, D.C.
Fecha sentencia	25 abril de 2022
Decisión	Sentencia de segunda instancia
Apelante	Ejecutante

Proyecto discutido y aprobado en Sala de Decisión del 14 de junio de 2023

Se procede a resolver el recurso de apelación interpuesto por la ejecutante Asociación Cristiana de Jóvenes de Bogotá y Cundinamarca ACJ-YMCA, en contra de la sentencia proferida en audiencia el 25 de abril de 2022 por el Juzgado 33 Civil del Circuito de esta ciudad, en el asunto en referencia.

I. ANTECEDENTES

1. Pretensiones¹

¹ Cuaderno de primera instancia, cuaderno principal, páginas 30 a 32.

La Asociación Cristiana de Jóvenes de Bogotá y Cundinamarca ACJ-YMCA, solicitó librar mandamiento de pago en su favor y en contra de Ecoalimentos S.A.S. y JCH Services S.A.S., por las siguientes sumas de dinero:

i) \$275.496.012,00 contenidos en el cheque KU473435 de Bancolombia S.A., oficina 183, Quirigua, Bogotá, girado el 28 de febrero de 2017, contra la cuenta corriente 007-00039860943, titularidad de la UT Capitaliños SED 2016.

ii) Por el 20% sobre \$275.496.012,00 como sanción comercial establecida en el artículo 731 del Código de Comercio.

iii) Por los intereses de mora causados desde el 28 de febrero de 2017, hasta el momento del pago total de la obligación.

iv) Por las costas del proceso.

2. Fundamentos fácticos de las pretensiones

2.1. La Asociación Cristiana de Jóvenes de Bogotá y Cundinamarca ACJ-YMCA, explicó que los demandados formaron la unión temporal UT Capitaliños SED 2016, constituida por Ecoalimentos S.A.S. y JCH Services S.A.S., en porcentaje del 80 y 20% respectivamente; con el propósito de presentar de forma conjunta la propuesta que les permitiría participar en el proceso de Selección Abreviada por Subasta Inversa Electrónica nro. SED-SA-SI-DBE-002-2016 ante la Secretaría de Educación del Distrito Capital, para la entrega de refrigerios estudiantiles en colegios oficiales.

2.2. El 28 de febrero de 2017 la unión temporal giró el cheque KU473435 por \$275.496.012,00, contra la cuenta corriente de su titularidad.

2.3. La ejecutante como beneficiaria, consignó el título el 28 de abril de 2017 en la cuenta corriente 256-04784-6 del Banco de Occidente S.A., pero fue impagado por la entidad girada, por la causa 008, “*HAY ORDEN DE NO*

PAGARLO”, y el 12 de mayo de ese año, el título fue protestado por el banco girado, por la misma causal.

2.4. El obligado no ha cancelado total, ni parcialmente el cheque; con lo que, ha generado la sanción comercial del 20% sobre su monto, de acuerdo con el artículo 731 del Código de Comercio.

3. Mandamiento de pago²

El 02 de marzo de 2017 se libró mandamiento de pago ejecutivo, por el capital contenido en el cheque, más sus intereses moratorios; y se negó por la sanción establecida en el artículo 731 del Código de Comercio.

4. Posición de la parte pasiva

4.1. JCH Services S.A.S., *i*) formuló recurso de reposición contra el mandamiento de pago ejecutivo³; y en escrito posterior⁴ *ii*) presentó oposición a las pretensiones y adujo que Ecoalimentos S.A.S., era el único deudor; *iii*) se pronunció sobre cada uno de los hechos, e indicó no ser ciertos o no constarle; y *iv*) elevó como excepciones de mérito a) existencia de la mala fe de la demandada Ecoalimentos S.A.S., b) inexistencia del contrato de unión temporal sobre el que se constituyeron las obligaciones para pago, c) prueba de la inexistencia de la voluntad contractual a través de la que se constituyó la unión temporal demandada en la acción, y d) indebida actuación por parte del apoderado judicial de JCH Services S.A.S.

4.2. Ecoalimentos S.A.S., guardó silencio.⁵

5. Decisión que resolvió el recurso de reposición contra el auto de mandamiento de pago ejecutivo⁶

² Ibidem, archivo 01, páginas 46 a 47.

³ Ibidem, páginas 95 a 97.

⁴ Ibidem, páginas 379 a 399.

⁵ Ibidem, página 136.

⁶ Ibidem, páginas 133 a 135.

En providencia del 18 de enero de 2019 la judicatura dispuso mantener incólume el mandamiento de pago, al no hallar configuradas las causales de inconformidad planteadas por el codemandado JCH Services S.A.S., que fundó en el porcentaje de participación que se tenía en la unión temporal, lo que debía llevar a una orden de apremio de forma proporcional. El despacho determinó que, estaba en presencia de solidaridad en el pago y por ello, no se tornaba procedente lo rogado.

6. Sentencia de Primera Instancia⁷

El Juzgado 33 Civil del Circuito de la ciudad, en sesión de audiencia de instrucción y juzgamiento del 25 de abril de 2022, declaró *i)* no probada la excepción de mala fe de la demandada Ecoalimentos S.A.S., e inexistencia del contrato de la unión temporal sobre el que se constituyeron las obligaciones para pago; *ii)* la terminación del proceso respecto de JCH Services S.A.S.; *iii)* el levantamiento de las medidas cautelares decretadas en contra de la anterior; *iv)* probadas las excepciones de mérito de “*prueba de la inexistencia de la voluntad contractual a través de la que se constituyó la unión temporal demandada en la acción e indebida actuación por parte del apoderado judicial de JCH Services S.A.S.*”; *v)* ordenó seguir adelante con la ejecución; *vi)* la venta en pública subasta de los bienes embargados y los que posteriormente sean objeto de medida cautelar; *vii)* la liquidación del crédito; *viii)* el avalúo de los bienes; *ix)* condenó en costas a Ecoalimentos S.A.S.; *x)* fijó las agencias en derecho y *xi)* la remisión del expediente a los Juzgados Civiles del Circuito de Ejecución, para su reparto.

Para llegar a la determinación anterior, el *a quo* acotó que, no le daría valor probatorio al dictamen pericial aportado por la coejecutada JCH Services S.A.S., ante la falta de sustentación; empero, este constituía un estudio sobre los documentos; en ese orden, aludió a las denuncias penales formuladas contra Leonardo Jiménez Borda, Mónica Jiménez Borda y la sociedad Ecoalimentos S.A.S., la queja impetrada contra el abogado Pedro Elías Hernández Hernández y el informe de laboratorio sobre la pericia grafoscópica, para concluir que, aquella

⁷ Ibidem, grabación archivo 135 y archivo 136.

no hizo parte del negocio inicial y no tuvo voluntad de obligarse, lo que fue suficiente para únicamente ordenar seguir adelante con la ejecución contra Ecoalimentos S.A.S., y cesar el cobro en lo que atañe a JCH Services S.A.S.

7. Recurso de Apelación

La apoderada de la Asociación Cristiana de Jóvenes de Bogotá y Cundinamarca ACJ-YMCA, presentó recurso de apelación tendiente a la modificación de la sentencia rebatida; el que fue concedido en el efecto devolutivo. Los reparos formulados ante el juez de primera instancia y sustentados en esta sede⁸, se sintetizan en los siguientes aspectos:

7.1. Ser la demandada quien debía probar los supuestos de hecho en los que erigió las excepciones y no la activa; porque fue esta última a quien sorprendieron en su buena fe, como única perjudicada.

7.2. El dictamen grafológico que se tuvo por inexistente fue el elemento que el despacho tuvo en cuenta para establecer que no hubo voluntad de contratar lo correspondiente a la UT Capitaliños SED 2016.

7.3. Refutó que, de la forma en que se le facilitó a JCH Services S.A.S; la obtención de la documental relacionada con el contrato 2271 del 13 de abril de 2016 en el que una de las partes correspondía a la UT Capitaliños SED 2016, esta debió aportar los mismos elementos probatorios del contrato de suministro 365 del 23 de diciembre de 2015 que celebró con la Unidad de Servicios Penitenciarios y Carcelarios, en el que admitió haber participado.

7.4. La declaración de la excepción de indebida actuación por parte del apoderado judicial de JCH Services S.A.S., es consecuencia de la prueba pericial declarada inexistente.

8. Intervención del no recurrente⁹

⁸ Ibidem, grabación 09, minutos 11:15 y ss. Cuaderno 02, archivo 06.

⁹ Cuaderno de segunda instancia, archivo 07.

La coejecutada JCH Services S.A.S; presentó oportunamente escrito como oposición al recurso planteado por su contraparte en el que enfatizó que la sentencia debía mantenerse, al estar ajustada a derecho.

9. La prueba de oficio decretada en segunda instancia

En providencias del 04 de mayo de esta anualidad, se decretó de oficio prueba a Bancolombia S.A., misma que fue reiterada el 25 de ese mismo mes y año, en aras de establecer la titularidad de la cuenta corriente de la cual fue girado el cheque en cobro.¹⁰

En ese sentido, la entidad requerida no allegó respuesta alguna, mientras que, la Asociación Cristiana de Jóvenes de Bogotá y Cundinamarca ACJ-YMCA y, JCH Services S.A.S; acercaron escritos para señalar que, no contaban con información ni conocían lo solicitado.¹¹

II. CONSIDERACIONES

1. La competencia del Tribunal está delimitada por los puntos de controversia expuestos en la sustentación de la apelación, por lo que están vedados los temas que no hayan sido debatidos frente al fallo de primera instancia como enmarcan los artículos 320 y 328 del Código General del Proceso; salvo la revisión oficiosa de los títulos, como ha dispuesto la jurisprudencia del Órgano de Cierre de la Jurisdicción Civil; como seguidamente se precisará.

2. Desde ahora se advierte que será modificada la sentencia; para lo que se precisa que la decisión fue recurrida únicamente por la ejecutante, lo que abre paso a estudiar de fondo lo propuesto como apelante único, así como a ordenar seguir adelante la ejecución en contra de la sociedad que se había liberado de la persecución.

¹⁰ Ibidem, archivos 11 y 15.

¹¹ Ibidem, archivos 17, 20, 21 y 23.

3. En el presente, la protesta se ha suscitado en el marco fáctico fijado para el cobro ejecutivo del cheque KU473435 del 28 de febrero de 2017, girado de la cuenta corriente 007-00039860943 a favor de la Asociación Cristiana de Jóvenes de Bogotá y Cundinamarca ACJ-YMCA, por \$275.496.012, que no fue cancelado a su beneficiario por la causal “008 hay orden de no pago”.

Para ello, se adujo que quien libró el documento fue la UT Capitaliños SED 2016, constituida por Ecoalimentos S.A.S., y JCH Services S.A.S. Adicional, la primera de las sociedades no contestó la demanda, y la segunda, centró su defensa en irregularidades acaecidas con la constitución de la unión temporal, de la que no buscó hacerse parte.

4. Para el marco jurídico se destaca lo referido en el artículo 422 del Código General del Proceso “[p]ueden demandarse ejecutivamente las obligaciones expresas, claras y exigibles que consten en documentos que provengan del deudor o de su causante, y constituyan plena prueba contra él, o las que emanen de una sentencia de condena proferida por juez o tribunal de cualquier jurisdicción, o de otra providencia judicial, o de las providencias que en procesos de policía aprueben liquidación de costas o señalen honorarios de auxiliares de la justicia, y los demás documentos que señale la ley.”

Ha explicado la jurisprudencia de la Corte Constitucional, que de dicha regla se deriva que los títulos ejecutivos deben gozar de dos tipos de condiciones: i) formales; y ii) sustanciales¹².

Las condiciones formales “[c]onsisten en que el documento o conjunto de documentos que dan cuenta de la existencia de la obligación (i) sean auténticos y (ii) emanen del deudor o de su causante, de una sentencia de condena proferida por el juez o tribunal de cualquier jurisdicción, o de otra providencia judicial que tenga fuerza ejecutiva conforme a la ley, o de las providencias que en procesos contencioso administrativos o de policía aprueben liquidación de costas o señalen honorarios de auxiliares de la justicia, o de un acto administrativo en firme”.

Por lo anterior, se ha enseñado que “el título ejecutivo puede ser singular, esto es,

¹² Corte Constitucional. Sentencia T-283 del 16 mayo de 2013. M.P. Dr. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub.

estar contenido o constituido en un solo documento, o complejo, cuando está integrado por un conjunto de documentos que demuestran la existencia de una obligación”

Las condiciones sustanciales “[e]xigen que el título ejecutivo contenga una prestación en beneficio de una persona. Es decir, que establezca que el obligado debe observar a favor de su acreedor una conducta de hacer, de dar, o de no hacer, que debe ser clara, expresa y exigible”.

A su turno, la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia¹³ ha explicado sobre los requisitos contenidos en el artículo 422 del estatuto procesal en comento:

“La claridad de la obligación, consiste en que el documento que la contenga sea inteligible, inequívoco y sin confusión en el contenido y alcance obligacional de manera que no sea oscuro con relación al crédito a favor del acreedor y la deuda respecto del deudor. Que los elementos de la obligación, sustancialmente se encuentren presentes: Los sujetos, el objeto y el vínculo jurídico. Tanto el préstamo a favor del sujeto activo, así como la acreencia en contra y a cargo del sujeto pasivo.

La expresividad, como característica adicional, significa que la obligación debe ser explícita, no implícita ni presunta, salvo en la confesión presunta de las preguntas asertivas. No se trata de que no haya necesidad de realizar argumentaciones densas o rebuscadas para hallar la obligación, por cuanto lo meramente indicativo o implícito o tácito al repugnar con lo expreso no puede ser exigido ejecutivamente. Tampoco de suposiciones o de formulación de teorías o hipótesis para hallar el título. Y es exigible en cuanto la obligación es pura y simple o de plazo vencido o de condición cumplida.”

(Subraya fuera del texto)

5. En cuanto a los requisitos que de forma oficiosa debe auscultar el sentenciador de única, primera o segunda instancia en torno al título ejecutivo presentado para recaudo¹⁴, es preciso advertir que, este derrotero es el que genera la talanquera para la decisión que se emitió, en tanto, se observa que JCH Services

¹³ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil. Sentencia STC3298-2019. MP. Dr. Luis Armando Tolosa Villabona.

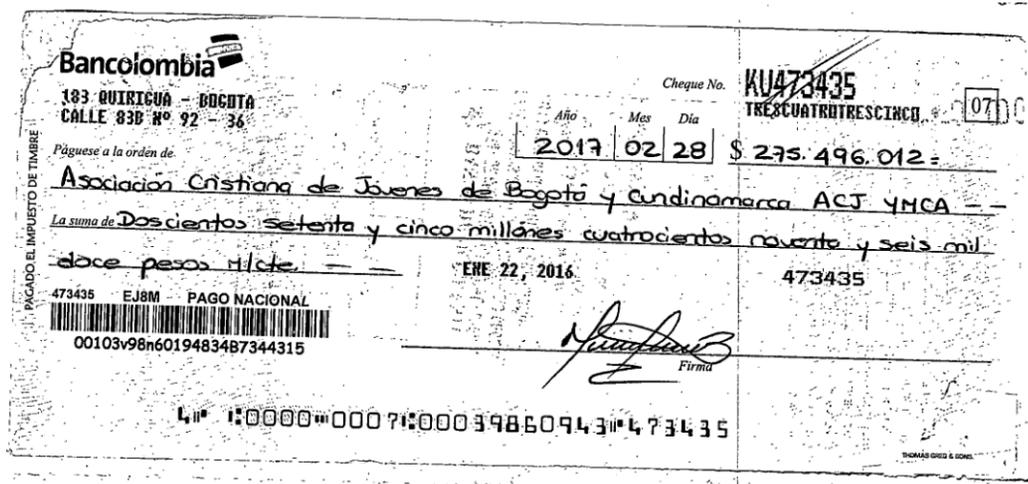
¹⁴ Ibidem. “En conclusión, la hermenéutica que ha de dársele al canon 430 del Código General del Proceso no excluye la «potestad-deber» que tienen los operadores judiciales de revisar «de oficio» el «título ejecutivo» a la hora de dictar sentencia, ya sea esta de única, primera o segunda instancia (...), dado que, como se precisó en CSJ STC 8 nov. 2012, rad. 2012-02414-00, «en los procesos ejecutivos es deber del juez revisar los términos interlocutorios del mandamiento de pago, en orden a verificar que a pesar de haberse proferido, realmente se estructura el título ejecutivo (...) Sobre esta temática, la Sala ha indicado que “la orden de impulsar la ejecución, objeto de las sentencias que se proferían en los procesos ejecutivos, implica el previo y necesario análisis de las condiciones que le dan eficacia al título ejecutivo, sin que en tal caso se encuentre el fallador limitado por el mandamiento de pago proferido al comienzo de la actuación procesal (...)”.

“De modo que la revisión del título ejecutivo por parte del juez, para que tal se ajuste al canon 422 del Código General del Proceso, debe ser preliminar al emitirse la orden de apremio y también en la sentencia que, con posterioridad, decida sobre la litis, inclusive de forma oficiosa (...)”.

S.A.S., es un obligado directo y en ese sentido, debe volverse sobre el fondo de lo rogado vía recurso de apelación.

Para acercarnos a lo anticipado, es preciso distinguir que la materia de este embate no es otra que el cobro de un cheque en ejercicio de la acción cambiaria por la vía ejecutiva reglada en los artículos 422 y siguientes del Código General del Proceso, en armonía con los lineamientos propios del título valor, del artículo 712 a 733 del Código de Comercio, en un escenario específico, del que se conocen algunos aspectos del negocio causal o cartular; mismo del que no logró desligarse, al no haberse desvirtuado por ninguno de los ejecutados el contexto que le rodea, planteado desde la presentación de la demanda¹⁵. Para ello, se examina: *i)* el contenido del título valor, *ii)* las pruebas aportadas, su peso en la sentencia, de cara a lo refutado en el recurso y, *iii)* la modificación de la sentencia.

5.1. El contenido del título valor. El cheque presentado a cobro, en su literalidad expresa:



¹⁵ TRUJILLO, B. y TRUJILLO, D. (2018). *De los títulos valores*. Leyer. Pág. 74.

“La literalidad no es principio incontrovertible. Puede ser motivo de excepción causal y es dable que entre partes que intervinieron en los actos de creación -relación causal- puedan discutirse sus cláusulas para ampliarlas, restringirlas, anularlas, modificarlas, en fin.”

Asoc. Cristiana de Jovenes

Banco de Occidente

Cargo Cheques Devueltos Sistematizados **Cta. Cte. No.**

BOGOTA 05/02/2017 256047846

El siguiente cheque fue depositado en el numero de cuenta arriba mencionado y resultado impagado.

Cheque No.	Banco	Causal de Devolución	Valor
473435	BANCOLOMBIA S A	008 HAY ORDEN DE NO PAGARLO	275.496.012,00

Elaborado por: *[Firma]*

Aprobado por: *[Firma]*

Banco de Occidente
SUC. CENTRO INTERNACIONAL CTA
JEFE DE CTAS. CORRIENTES
03 Mayo

Imagen de la página 05, del archivo 01, cuaderno de primera instancia.

5.2. Las pruebas aportadas, su peso en la sentencia, de cara a lo refutado en el recurso.

5.2.1. La prueba grafológica allegada al proceso, informe de laboratorio sobre pericia grafoscópica realizada por Nixon Richard Poveda Daza tuvo como objeto¹⁶:

“1. OBJETO DE LA DILIGENCIA: Llevar a cabo estudio técnico pericial para establecer si las firmas impuestas en dieciséis (16) documentos que hacen parte del contrato de suministros 2271 de 2016 UNION TEMPORAL CAPITALINOS SED 2016 que reposa en la Secretaría de Educación D.C de la ciudad de Bogotá, Son o no UNIPROCEDENTES con las firmas tomadas como modelos de referencia, es decir si tales firmas provienen o no de JAVIER EDUARDO RESTREPO GOMEZ en calidad de Representante Legal de la empresa JCH SERVICES SAS Y HECTOR ANTONIO AVILA CUBILLOS en calidad de Revisor Fiscal de la misma empresa, de acuerdo con los modelos de comparación aportados para cotejo.”

Empero, como acotó el *a quo*, a ese medio no puede atribuírsele valor alguno; en tanto, quien desplegó el examen fue citado a la audiencia de instrucción y juzgamiento para ser escuchado en la sustentación; pese a ello, el experto no concurrió¹⁷; situación que obligó a imponer ante su ausencia el peso de la última parte del inciso primero, del artículo 228 del Código General del Proceso, que pregona “[s]i el perito citado no asiste a la audiencia, el dictamen no tendrá valor.”

¹⁶ Cuaderno de primera instancia, archivo 01, páginas 343 a 378.

¹⁷ Ibidem, grabación 10, minutos 1:29:20 a 1:32:30.

Ahora, contrario a lo reseñado por el funcionario de primer grado¹⁸, no pueden ser atendidos los hallazgos y conclusiones del cotejo de firmas bajo ningún miramiento, menos aún como un estudio a los documentos, porque su debida incorporación no llegó a surtirse, lo que impide edificar cualquier aparte de la sentencia en su análisis; por defecto, la presunción de autenticidad se mantiene, bajo el inciso segundo del canon 244 del C.G.P.

5.2.2. Como rebatió el censor, la prueba anterior, no puede servir de sustento para respaldar que JCH Services S.A.S., no tuvo la intención de obligarse, al no haber intervenido en la conformación de la Unión Temporal Capitaliños SED 2016, ni en la ejecución del contrato celebrado con la Asociación Cristiana de Jóvenes de Bogotá y Cundinamarca ACJ-YMCA, lo que, de ser así, y para llegar a auxiliar a la coejecutada, debía asirse en otras probanzas. En el ámbito anterior, surge:

i) El cheque KU473435 del 28 de febrero de 2017, fue suscrito dentro del margen de vigencia del contrato que sustentó su creación, esto es, el de suministros nro. 2271 del 13 de abril de 2016 celebrado entre la Secretaría de Educación de la Alcaldía Mayor de Bogotá, D.C., como contratante y la Unión Temporal Capitaliños SED 2016 como contratista, con objeto “[e]ntrega de refrigerios diarios con destino a estudiantes matriculados en Colegios Oficiales del Distrito Capital”, con fecha de inicio 18 de abril de 2016 y de terminación 07 de abril de 2017; igualmente, debe atenderse que, la causal de terminación fue el agotamiento de recursos.¹⁹

ii) La apelante adujo que el título valor fue el medio de pago por los servicios prestados a la unión temporal, en desarrollo de su objeto social²⁰ y que, las negociaciones se surtieron con la representante legal de la UT Capitaliños SED 2016, Mónica Jiménez Barajas²¹.

Sobre ello se tiene que, no está en controversia ni la representación de la unión temporal, ni la prestación de los servicios por la ejecutante, menos aún, que

¹⁸ Ibidem, grabación 09, minutos 00:30 a 01:20 y 02:20 a 04:30.

¹⁹ Ibidem, cuaderno 01, páginas 276 a 280.

²⁰ Ibidem, cuaderno 01, página 31.

²¹ Ibidem, grabación 10, minutos 1:25:50 a 1:26:30.

la orden de no pago tuviera una justificación en actuación irregular del extremo activo; puesto que, esas cuestiones de ningún modo fueron materia de la instancia surtida ni de la apelación; asimismo, la señora Mónica Jiménez Barajas, en efecto, aparece designada como representante legal de la involucrada.

Acepto nombramiento como representante legal de la **UT CAPITALIÑOS SED 2016.**



MÓNICA JIMÉNEZ BARAJAS
C.C. 52.411.854
Representante Legal
UT CAPITALIÑOS SED 2016

Imagen de la página 199, del archivo 01, cuaderno de primera instancia.

iii) La parte ejecutada no desvirtuó que la cuenta desde la que se giró el cheque no estuviera atada a la unión temporal o a alguna de las ejecutadas; valga precisar que, ninguna de las pruebas solicitadas por JCH Services S.A.S., giró en ese sentido, sino que se centró en reprochar y desconocer por entero el negocio causal; persona jurídica que, de conformidad con el artículo 167 del Código General del Proceso era la encargada de derruir los planteamientos que le trajeron al cobro.

iv) Ahora, los intentos de determinar de oficio el origen del documento en recaudo, no llevaron a mayores avances y consecuentemente, la concreción que se procuraba para advertir si la cuenta corriente nro. 0007-00039860943 contra la cual se libró el título valor podía escindir a JCH Services S.A.S., para recaudar el importe; no se dio; conducta que en decisión separada del Magistrado Sustanciador será valorada en lo que atañe a Bancolombia S.A. Resultado de lo anotado, el confutado KU473435 continúa unido a los propósitos de constitución de la unión temporal.

Véase también, que la firma del cheque y del folio en el que Mónica Jiménez Barajas aceptó la representación de la unión temporal, tampoco fueron desconocidas, y ella al ser la representante podía obligar a las congregadas, salvo

acreditación en contrario; lo que se toma como pauta del párrafo, del artículo 9 – reglas básicas – del documento de constitución.²²

v) Los archivos de conformación de la Unión Temporal Capitaliños USPEC para la ejecución del contrato de suministro 365 de 2015 con enfoque en el servicio de alimentación a internos reclusos en establecimientos del INPEC, determinados en el alcance del instrumento y sus otrosíes²³; soportan una relación anterior, disímil a la que se discute, sin obtener un grado demostrativo frente al indebido uso de información privilegiada por Ecoalimentos S.A.S., en el negocio que siguió; porque como se itera, al decaer la prueba pericial, ello no resulta probado, así como tampoco encuentran solución en otro medio de conocimiento.

vi) La denuncia penal formulada por JCH Services S.A.S., en contra de Leonardo Jiménez Barajas, Mónica Jiménez Barajas y Ecoalimentos S.A.S., por las presuntas conductas punibles de falsedad en documento privado, utilización indebida de información privilegiada, obtención de documento público falso y fraude procesal, falsedad personal y concierto para delinquir²⁴, solo dan cuenta de la puesta en movimiento del Órgano de Persecución Penal para la indagación e investigación de lo sucedido, dado que esta, es de carácter informativo²⁵; sin embargo, la forma en que fue presentada al estrado judicial impide otorgarle el impacto que se pretende.

Se ignora si, por esos tipos penales se ha producido sentencia alguna en la especialidad respectiva y el estado actual de las diligencias; mismas que no fueron traídas como prueba trasladada, en aras de auscultar por los medios suarios practicados o el material probatorio disponible; más cuando la segunda instancia tiene una competencia restringida. Ahora, la denuncia no es prueba de la ocurrencia de los ilícitos como sí lo sería la sentencia en firme o los mecanismos de convicción

²² Ibidem, cuaderno 01, página 206.

²³ Ibidem, cuaderno 01, páginas 148 a 173.

²⁴ Ibidem, cuaderno 01, páginas 286 a 310.

²⁵ Corte Constitucional. Sentencia C-1177 de 2005. MP. Dr. Jaime Córdoba Triviño. Ver también: Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal. Sentencia STP3038 de 2018. MP. Dr. Fernando León Bolaños Palacios:

“15. El acto de denuncia tiene carácter informativo, pues se limita a poner en conocimiento de la autoridad encargada de investigar, la perpetración de una conducta presumiblemente delictuosa, con indicación de las circunstancias de tiempo, modo y lugar en que se realizó y de los presuntos autores o partícipes, si fueren conocidos por el denunciante. No constituye fundamento de la imputación, ni del grado de participación, o de ejecución del hecho, careciendo, en sí misma, de valor probatorio (CC C-1177-2005)” (Negrilla fuera del texto)

que puedan nutrir lo aseverado; por consiguiente, no desdice lo que interesa al ejecutivo.

vii) La queja impetrada ante la Sala Disciplinaria del Consejo Seccional de la Judicatura de Bogotá, por JCH Services S.A.S., en contra del abogado Pedro Elías Hernández Hernández por la representación ejercida al interior de los procesos donde abanderó a la sociedad quejosa²⁶, tampoco cuenta con un resultado que la defina al interior de la jurisdicción; con todo, su virtualidad no tiende a restarle validez al título en cobro, sino al incumplimiento de los deberes como profesional del Derecho en lo que incumbe a los actos de defensa, dado el panorama que le precede y sus vínculos con Ecoalimentos S.A.S.²⁷

viii) Los interrogatorios de parte no enervan la suerte del cobro, porque la ejecutante se sostuvo en haber servido a la unión temporal y entendido para ello, con la representante legal Mónica Jiménez Barajas²⁸; mientras que la pasiva (JCH Services S.A.S.) expuso lo que le constaba sobre los actos denunciados y cómo resultaron involucrados²⁹; lo que a la postre, debía darse con una prueba que diera fiabilidad al conocimiento experto, disímil al jurídico³⁰; a la par, el inciso quinto, del artículo 270 del estatuto procesal civil, en el tema de la tacha, impone el cotejo pericial de las firmas o de los manuscritos.

Finalmente, la valoración conjunta de la prueba no aleja a JCH Services S.A.S., de la responsabilidad en el pago del cheque, porque este en sí, no es el que se tiene como falso, y el complejo de firmas precedentes que le comprometen

²⁶ Ibidem, cuaderno 01, páginas 312 a 341. Se observa que, el recurso de reposición contra el auto de mandamiento de pago en esta causa fue impetrado por el abogado Pedro Elías Hernández Hernández.

²⁷ Ibidem, cuaderno 01, páginas 322 a 330. Ver al interior de la queja disciplinaria los hechos 1.39 a 1.59.

²⁸ Ibidem, grabación 10, minutos 1:24:00 a 1:30:00.

²⁹ Ibidem, grabación 10, minutos 41:00 a 1:20:00.

³⁰ Sobre la relevancia de la prueba técnica en determinados asuntos, ha iterado la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil:

“(...) cuando de asuntos técnicos se trata, no es el sentido común o las reglas de la vida los criterios que exclusivamente deben orientar la labor de búsqueda de la causa jurídica adecuada, dado que no proporcionan elementos de juicio en vista del conocimiento especial que se necesita, por lo que a no dudarlo cobra especial importancia la dilucidación técnica que brinde al proceso esos elementos propios de la ciencia – no conocidos por el común de las personas y de cuyo sólo familiar en menor o mayor medida a aquellos que la practican- y que a fin de cuentas dan, con carácter general, las pautas que ha de tener en cuenta el juez para atribuir a un antecedente la categoría jurídica de causa. En otras palabras, un dictamen pericial, un documento técnico científico o un testimonio de la misma índole, entre otras pruebas, podrán ilustrar al juez sobre las reglas técnicas que la ciencia de que se trate tenga decantadas en relación con la causa probable o cierta de la producción del daño que se investiga.”

Ver Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación. Sentencia CS9193-2017. MP. Dr. Ariel Salazar Ramírez; providencia en la que se itera lo considerado en: CSJ. Sent. del 26 de septiembre de 2002, exped. 6878, M. P. Jorge Santos Balesteros, reiterada en sentencia de 14 de diciembre de 2012, en el exped. 202 00188 01, por el Dr. Ariel Salazar Ramírez.

como integrante de la UT Capitaliños SED 2016, que son las aducidas como irregulares, no alcanzaron tal condición.

5.2.3. Al no abandonar el título valor los linderos del negocio de origen, porque en este paginario la constitución de la unión temporal debe mantener su validez, decaen las excepciones propuestas y declaradas en la sentencia denominadas “*prueba de la inexistencia de la voluntad contractual a través de la que se constituyó la unión temporal demandada en la presente acción*” e “*indebida actuación por parte del apoderado judicial de JCH Services S.A.S;*” lo que acarrea la introducción de cambios en el proveído.

5.3. *La modificación de la sentencia.*

Al abrirse paso la modificación de la sentencia se pasa a verificar lo correspondiente, en atención al aparte final del inciso tercero, del artículo 282 del Código General del Proceso, que dispone “*si el superior considera infundada aquella excepción resolverá sobre las otras, aunque quien la alegó no haya apelado la sentencia.*”

Sobre las excepciones que no fueron declaradas, de “*existencia de mala fe de la demandada Ecoalimentos S.A.S.*” e “*inexistencia del contrato de unión temporal sobre el que se constituyeron las obligaciones para pago*”, se estima que, en efecto fueron estudiadas y resueltas por el fallador de primer grado³¹, sin resultar probadas, contrario a lo que se expresa por el no recurrente en su memorial ante esta Corporación; por lo que, ya confluje decisión al respecto, apartes que no se están cuestionando, al ser la ejecutante apelante única y poder llevar cualquier análisis a extralimitar la competencia de esta Sala de Decisión.

6. Bajo lo anterior, se pasará a modificar la sentencia de primer grado y tener a JCH Services S.A.S., como obligada al pago del cheque KU473435 del 28 de febrero de 2017; consecuencia de ello, se adecuarán los ordinales primero, quinto y noveno, para incorporar en la orden de pago a la sociedad en mención y se

³¹ Cuaderno de primera de instancia, grabación 09, minutos 05:35 a 07:00.

revocarán los ordinales segundo, tercero y cuarto³²; en tanto, corresponden a aquellos que la apartaban del recaudo; se condenará en costas por la primera instancia, las que deberán ser tasadas por el *a quo*; sin que estas se hallen causadas en esta sede para el opugnante, ante la prosperidad del medio incoado.

III. DECISIÓN

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

RESUELVE

Primero. MODIFICAR la sentencia proferida el 25 de abril de 2022 por el Juzgado 33 Civil del Circuito de esta ciudad, en el asunto en referencia. En su lugar, se dispone que, los ordinales primero, quinto y noveno, en adelante establezcan lo siguiente:

Primero. Declarar no probadas las excepciones de mérito formuladas por la coejecutada JCH Services S.A.S., bajo las razones expuestas.

Quinto. Ordenar seguir adelante con la ejecución en contra de la sociedad demandada Ecoalimentos S.A.S., y JCH Services S.A.S., conforme a lo ordenado en el mandamiento de pago de fecha 02 de marzo de 2018.

Noveno. Condenar en costas a la parte ejecutada Ecoalimentos S.A.S., y JCH Services S.A.S. Por Secretaría, liquídense.

Segundo: Revocar los ordinales segundo, tercero y cuarto de la decisión; conforme a lo señalado en la parte motiva.

Tercero. Confirmar en lo demás la sentencia de primer grado.

³² Ibidem, archivo 11. Numerales de la parte resolutive que indican:

“SEGUNDO: DECLARAR la terminación del presente proceso respecto de la sociedad JCH SERVICES S.A.S., de acuerdo con lo expuesto.-
TERCERO: DECRETAR el levantamiento de las medidas cautelares decretadas en contra de la sociedad JCH SERVICES S.A.S., conforme se indicó anteriormente. En caso de existir embargo de remanentes, póngase a disposición de la autoridad solicitante. Ofíciase.-
CUARTO: DECLARAR probadas las excepciones de mérito denominadas: “... PRUEBA DE LA INEXISTENCIA DE LA VOLUNTAD CONTRACTUAL A TRAVÉS DE LA QUE SE CONSTITUYÓ LA UNIÓN TEMPORAL DEMANADA EN LA PRESENTE ACCIÓN e INDEBIDA ACTUACIÓN POR PARTE DEL APODERADO JUDICIAL DE JCH SERVICES S.A.S.”, propuestas por la sociedad demandada JCH SERVICES S.A.S., conforme a lo expuesto.”

Cuarto. Ejecutoriada esta providencia, devuélvase el expediente al despacho de origen.

NOTIFÍQUESE

Los Magistrados,³³

IVÁN DARÍO ZULUAGA CARDONA

STELLA MARÍA AYAZO PERNETH

Con ausencia justificada

MANUEL ALFONSO ZAMUDIO MORA

Firmado Por:

Ivan Dario Zuluaga Cardona

Magistrado

Sala 010 Civil

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

Stella Maria Ayazo Perneth

Magistrada

Sala 04 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: **98630f3ba155d9d40d613b055cbcd757ddc961c56c6c3f31ed8fa297d541db59**

Documento generado en 14/06/2023 03:19:50 PM

³³ Documento con firma electrónica colegiada.

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

Magistrada Ponente: **AÍDA VICTORIA LOZANO RICO**

Ref. Proceso ordinario de **DIANA ISABEL NASIFF DE RIMA** contra **INVERSIONES LIBOS Y CIA S.A.S.** (Apelación de sentencia). **Rad.** 11001-3103-035-2012-00638-03.

Bogotá D.C., quince (15) de junio de dos mil veintitrés (2023).

ADMITIR en el efecto **SUSPENSIVO** el recurso de apelación interpuesto por la demandada, en contra de la sentencia proferida el 1 de diciembre de 2022, por el Juzgado Cincuenta y Uno Civil del Circuito de Bogotá.

De conformidad con lo establecido en el artículo 12 de la Ley 2213 de 2022¹, se concede al extremo apelante el término de cinco (5) días, contados a partir de la ejecutoria de esta providencia, para que sustente por escrito la alzada ante esta instancia, la que se debe sujetar a desarrollar los reparos concretos expuestos ante la autoridad de primera instancia (artículo 322 numeral 3 incisos 2 y 3 del Código General del Proceso), **so pena de que se declare desierto el recurso vertical.**

ORDENAR a la Secretaría de la Sala que, si se presenta la sustentación, se corra traslado (artículos 9 y 12 de la Ley 2213 de 2022), por el término de cinco (5) días al no impugnante y, vencido el mismo, se dejen las constancias correspondientes, a efectos de proferir por escrito la sentencia, la cual se notificará a través de los estados electrónicos.

ADVERTIR que de conformidad con lo previsto en el inciso 4 del artículo 109 del Código General del Proceso, los memoriales, incluidos los mensajes

¹ Artículo 12, inciso segundo: “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. De la sustentación se correrá traslado a la parte contraria por el término de cinco (5) días. Vencido el término de traslado se proferirá sentencia escrita que se notificará por estado. **Si no se sustenta oportunamente el recurso, se declarará desierto.**”

de datos, se entenderán presentados oportunamente, si son recibidos en el horario laboral establecido para este Distrito Judicial.

Se les 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: **secsctribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co**.

El expediente puede ser consultado en el siguiente link: 035-2012-00638-03.

PRORROGAR por 6 meses más, el término para resolver en segunda instancia, el asunto de la referencia, en atención a la alta carga laboral y la complejidad de los asuntos a cargo del Despacho, sumado a la dificultad para el acceso a los expedientes digitalizados (artículo 121 del C.G.P.).

Cumplidas las órdenes impartidas y vencidos los términos otorgados, secretaría ingresará el expediente al despacho.

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: **66eff580dabe5161269d7dca8422f6727d7d75044814a039bac3dbfd7e4a9f72**

Documento generado en 15/06/2023 12:40:24 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 SEXTA DE DECISIÓN CIVIL

Bogotá D. C., quince de junio de dos mil veintitrés

110013103 035 2014 00195 01

Ref. proceso ejecutivo de Ernesto Cruz Herrera frente a Carlos Alberto Galvis Morales

El suscrito Magistrado confirmará el auto de 1° de septiembre de 2022, cuya alzada correspondió por reparto a este despacho el 8 de junio de 2023, por medio del cual el Juzgado Quinto Civil del Circuito de Ejecución de Sentencias de Bogotá, tras revocar el auto de 2 de junio de 2022, denegó la solicitud que previamente había incoado la parte ejecutada con miras a que se decretara la terminación del proceso de la referencia, por desistimiento tácito, esto con soporte en el literal b) del numeral 2° del artículo 317 del C. G. del P.

EL AUTO APELADO. Con él se despachó favorablemente un recurso horizontal que formuló el ejecutante contra el auto de 2 de junio de 2022 con el que inicialmente se había decretado la terminación del proceso por la causal en estudio.

En sustento de la decisión cuya alzada hoy decide el suscrito Magistrado, la juez *a quo* señaló que “dadas las directrices impartidas por el Consejo Superior de la Judicatura y el Gobierno Nacional el termino para decretar el desistimiento tácito de la acción estuvo suspendido, pausa que no permitió que se consumara el termino fatal”, esto refiriéndose al de dos años, contabilizado retrospectivamente desde el 18 de mayo de 2022, fecha en que el ejecutado radicó su memorial de aplicación del desistimiento tácito, y en atención a que, de antaño, ya se había proferido sentencia ordenando proseguir la ejecución.

LA APELACIÓN. En su intento de sacar avante su solicitud, el inconforme manifestó que el recurso de reposición que formuló su contraparte contra el proveído de 2 de junio de 2022 se presentó de manera extemporánea, esto es, el 9 de junio de ese año, pese a que el término vencía el día 8 del mismo mes y que “los términos para conformar el lapso respectivo para aplicación del desistimiento tácito corrieron desde el 11 de febrero de 2020 al 15 de marzo 2020 y luego nuevamente del 02 de agosto 2020 al 24 de mayo 2022”.

SE CONSIDERA:

1. Lo primero que ha de señalarse es que aquí es asunto pacífico que la última actuación relevante para tener en cuenta en el cómputo del término bienal es la

emisión del auto de **11 de febrero de 2020**, notificado por estado del **12 del mismo mes y año**, con el que se ordenó a la ejecutante que ajustara la liquidación del crédito, previo a emitir algún pronunciamiento respecto del memorial que esa misma parte allegó el 17 de enero de 2020 con miras a que se programara el remate de un bien secuestrado por cuenta de este litigio.

Bueno es anotar que entre ese 12 de febrero de 2020 y la fecha en que la ejecutada adosó su solicitud de terminación del proceso por desistimiento tácito (18 de mayo de 2022), el expediente no reporta actuación alguna, ni de oficio, ni por iniciativa de parte.

2. Sobre la incidencia que en la interrupción del cómputo del término bienal haya podido ofrecer el Decreto Legislativo 564 de 2020 (por el cual se adoptaron medidas para la garantía de los derechos de los usuarios del sistema de justicia, en el marco del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica), hay que señalar que la suspensión de términos procesales de inactividad para el desistimiento tácito operó entre el 16 de marzo de 2020 (art. 2º, D. L. 564 de 2020) y el 2 de agosto de 2020 (un mes contado desde el día siguiente al del levantamiento de la suspensión de términos judiciales que tuvo lugar a partir del 1º de julio de 2020, según Acuerdo PCSJA20-11581 de 27 de junio de 2020).

Así las cosas, emerge que el trascurso del término bienal no se había verificado para el 18 de mayo de 2022, fecha en la que el ejecutado presentó su memorial de solicitud de declaración de desistimiento tácito.

Lo anterior por cuanto, del término que aquí interesa y que inicialmente vencía el 12 de febrero de 2022, ha de deducirse el tiempo de suspensión de **4 meses y 16 días** (contados del 16 de marzo al 2 de agosto de 2020).

Por lo tanto, los 2 años en comento feneció el **28 de junio de 2022**, fecha posterior al día en que la hoy apelante impetró la solicitud de terminación del proceso (**18 de mayo de 2022**).

3. Finalmente, y para no dejar sin respuesta el otro reparo que esgrimió el inconforme, ha de verse que la anunciada extemporaneidad del recurso de reposición que frente al auto de 2 de junio de 2022 formuló el ejecutante, es un asunto que quedó superado en este litigio con motivo de la providencia que, en primera instancia, se profirió el 30 de junio de 2022.

En efecto, en el auto del pasado 30 de junio se dejó sentado que “según consta en la parte inferior del escrito que obra a folio 393, la censura formulada en contra del auto adiado 2 de junio de 2022 se presentó el 8 de junio, y si se tiene en cuenta que el auto se

notificó por estado 41 de 3 de junio último, sencillo resuelta establecer que, distinto a lo señalado por la Secretaría, el recurso sí fue formulado dentro del término legal”.

Cabe añadir, ello es medular, que el auto recién transcrito alcanzó firmeza, y que ninguna de las partes lo recurrió en reposición.

A la luz del principio de preclusión que informa el procedimiento civil, la anotada circunstancia resulta suficiente para desestimar, de tajo, el reparo en comentario.

No se olvide que “el concepto de la preclusión lo ha entendido generalmente la doctrina moderna y la jurisprudencia como **‘la pérdida, extinción o consumación de una facultad procesal’**, y resulta ordinariamente, de tres situaciones procesales: *a) por no haberse acatado el orden u oportunidad preestablecido por la Ley para la ejecución de un acto*; *b) por haberse realizado una actividad incompatible con el ejercicio de otra*; *c) por haberse ejercido ya, anterior y válidamente esa facultad*”¹, tema sobre el que también ha puntualizado la jurisprudencia que “(…) si el derecho se ejerció anteriormente, la resolución judicial correspondiente debe producir como efecto la clausura de la respectiva etapa del proceso, impidiendo que el mismo derecho pueda repetirse, para no abrir la puerta por la que ingresarían a aquél el desorden y la incertidumbre”².

4. No prospera, en consecuencia, la apelación en estudio.

DECISIÓN: Así las cosas, el suscrito Magistrado CONFIRMA el auto de 1° de septiembre de 2022, por cuyo conducto, el Juzgado Quinto Civil del Circuito de Ejecución de Sentencias de Bogotá, tras atender un recurso de reposición de la parte ejecutante, se abstuvo de acoger la solicitud de desistimiento tácito que radicó el opositor.

Sin costas de segunda instancia, por no aparecer causadas.

Devuélvase el expediente al Despacho de origen.

Notifíquese

¹ MORALES MOLINA, Hernando, Curso de Derecho Procesal Civil – Parte General, Bogotá, Editorial ABC, 8ª edición, 1983, págs. 194 y 195.

² CSJ, autos de septiembre 30 de 1993, exp. 4609 y mayo 31 de 1994, exp. 4989, entre otros.

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: **1be3ca3c19b03184b95817e826cf68800a1bd06b7b8cb8dc6d34497b40b81a9d**

Documento generado en 15/06/2023 08:20:16 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

Bogotá D.C., quince (15) de junio de dos mil veintitrés (2023)

Magistrada Ponente. Stella María Ayazo Perneth

Proceso	Verbal
Demandante	Millered Valencia García
Demandado	Iluminaciones Tequendama S.A.S. y otro
Radicado	11001-31-03-035-2019-00655-01
Instancia	Segunda
Asunto	Apelación Auto

Procede el despacho a resolver el recurso de apelación interpuesto por la empresa Iluminaciones Tequendama S.A.S. contra el auto del 08 de agosto de 2022¹, proferido por el juzgado Treinta y Cinco Civil del Circuito de esta ciudad, dentro del proceso de la referencia, en virtud del cual negó su solicitud de nulidad.

II. ANTECEDENTES

1.- El 08 de agosto de 2022 se llevó a cabo audiencia inicial del proceso de referencia, ocasión en la que el apoderado de la recurrente solicitó declaración de nulidad bajo la causal consagrada en el numeral 3 del artículo 133 del Código General del Proceso, en concordancia con el numeral 2 del precepto 159 *ibidem*, la cual fundamentó bajo las siguientes consideraciones:

Que el 18 de febrero de 2021 sufrió un accidente que lo dejó en estado convaleciente, dado a que tuvo que ser intervenido quirúrgicamente “*por rotura del talón de Aquiles*”, y por tal motivo recibió incapacidades continuas hasta el 29 de julio de 2021, lapso de tiempo en el que el juzgado de primera instancia profirió auto que negó las excepciones previas notificado mediante estado el 25 de marzo de la

¹ Véase archivos 012, 013 y 014 de la carpeta “C01Principal” de la carpeta “01PrimeraInstancia” de la carpeta “01. Expediente” del proceso digital.

anualidad, sin que pudiese proponer los recursos procedentes, por tanto solicitó “(...) se ordene la interrupción de términos procesales establecidos en el artículo 159 numeral 2° del código general del proceso desde el 18 de febrero de 2021 y por consiguiente se decrete la nulidad establecida en el artículo 133 numeral 3 del Código General del Proceso por las razones antes expuestas y como consecuencia de lo anterior, se conceda término para presentar la apelación al auto que negó las excepciones previas (...)”².

2.- La juez de primera instancia rechazó de conformidad con lo normado en los artículos 135 y 136 del Estatuto Procesal Civil, habida cuenta, que a pesar de acreditarse las incapacidades que recibió el apoderado de Iluminaciones Tequendama S.A.S. fueron hasta el 29 de julio de 2021, sin embargo, en lo corrido del año 2022 no acreditó que hubiera presentado nuevas imposibilidades médica para desempeñar su labor, por tanto, debió presentar la solicitud de nulidad una vez culminada la incapacidad recibida, y no en la audiencia realizada³

3.- Contra esa decisión, el extremo accionado interpuso recurso de apelación en el que argumentó que la oportunidad procesal para proponer las nulidades es la etapa de saneamiento de la audiencia inicial que fue reprogramada, por lo que no tiene relevancia que las incapacidades fuesen hasta el mes de julio de 2021.

III. CONSIDERACIONES

1.- Sea lo primero mencionar que el artículo 133 del estatuto de rito procesal contempla que el proceso es nulo cuando se adelanta después de ocurrida cualquiera de las causales legales de interrupción o suspensión, o, si en estos casos, se reanuda antes de la oportunidad debida, en tanto que el numeral 2° del canon 159 *ídem*, consagra que el juicio se interrumpirá por enfermedad grave del apoderado de alguna de las partes.

2.- Respecto a la invalidez o enfermedad grave que aqueje al profesional de derecho, se ha determinado que la misma debe (i) afectar su capacidad intelectual y (ii) sorprenderlo súbitamente, de forma tal

² Véase minuto 3:00:32 al 3:03:14 al archivo “013AudienciaArt372Parte2” de la carpeta “C01Principal” de la carpeta “01PrimeraInstancia” de la carpeta “01. Expediente” del proceso digital.

³ Minuto 4:32 al 8:48 del archivo “012AudienciaArt.372Parte1” de la misma ubicación.

que le imposibilite adoptar las medidas tempranas que sean necesarias para la adecuada vigilancia del proceso que le fue encomendado; de manera que no es la enfermedad considerada en forma aislada lo que permite hablar de interrupción del proceso y consecuente invalidez, sino su repercusión e incidencia con relación a las circunstancias propias del caso concreto, pues por más severa que sea la patología del apoderado, lo relevante es que le imposibilite por completo, esto es, por fuera de una debida diligencia, estar al tanto del trámite procesal.

Así lo ha considerado la Corte Suprema de Justicia en pronunciamiento pasado, en el que tuvo oportunidad de precisar que:

“El concepto de «enfermedad grave» a que se refiere la norma..., no corresponde a cualquier padecimiento o disminución física, sino a una considerable alteración de la salud que imposibilite tanto la labor intelectual del litigante, que ni siquiera pueda encomendar temporal o definitivamente su representación a un mandatario.

Se trata, pues, de un caso clínico insalvable e imprevisto, que lo toma por sorpresa, sin margen para tomar medidas encaminadas a superarlo.” (CSJ. AC298/2015 de 29 de enero).

3.- Por otro lado, respecto a la solicitud de nulidad se hace necesario recordar que el artículo 135 de la norma procesal consagra el requisito de oportunidad de la siguiente forma:

*“No podrá alegar la nulidad quien haya dado lugar al hecho que la origina, ni quien omitió alegarla como excepción previa si tuvo oportunidad para hacerlo, **ni quien después de ocurrida la causal haya actuado en el proceso sin proponerla.***

(...)

*El juez rechazará de plano la solicitud de nulidad que se funde en causal distinta de las determinadas en este capítulo o en hechos que pudieron alegarse como excepciones previas, o **la que se proponga después de saneada** o por quien carezca de legitimación.”* (subrayado fuera del texto).

Este requisito se encuentra reafirmado por la disposición del artículo 136 *ejusdem* al señalar como causal de saneamiento “(...)

Cuando la parte que podía alegarla no lo hizo oportunamente o actuó sin proponerla (...)”.

4.- Se colige entonces, que, para acceder a la solicitud de nulidad por interrupción procesal fundamentada en enfermedad grave de uno de los apoderados, es necesario que (i) la dolencia que le impida actuar sea súbita y (ii) que sea alegada oportunamente so pena de que la nulidad quedé saneada.

5.- En el caso *sub examine*, se acreditó que el apoderado de la recurrente se encontró en estado de incapacidad médica por ruptura del talón de Aquiles desde el 28 de febrero hasta el 29 de julio de 2021⁴ pero esa lesión no le impedía sustituir el poder de manera virtual, conforme lo disponía el artículo 5° del Decreto 806 de 2020, actual artículo 5° de la Ley 2213 de 2022⁵, ni realizar las actuaciones procesales de las que se duele en la solicitud de nulidad presentada.

6.- Por tanto, se habrá de dar razón al *a quo* en relación a que la solicitud no cumple con el requisito de oportunidad bajo la siguiente fundamentación:

6.1.- Realizando una revisión al *dossier*, evidencia esta Corporación que en providencia del 25 de marzo de 2021⁶ se convocó a audiencia inicial para el 16 de septiembre de 2021, valga decir, que en ese momento el recurrente se encontraba incapacitado pero la vista pública no se llevó a cabo.

6.2.- El *a quo* en auto datado del 30 de septiembre de esa anualidad fijó las 9:30 a.m. del 08 de agosto de 2022 para realizar la audiencia inicial, contra esa determinación el quejoso guardó silencio.

⁴ páginas 11 al 20 del archivo “011AlleganIncapacidades” de la carpeta “C01Principal” de la carpeta “01. Expediente” del cuaderno digital.

⁵ Artículo 5 Los poderes especiales para cualquier actuación judicial se podrán conferir mediante mensaje de datos, sin firma manuscrita o digital, con la sola antefirma, se presumirán auténticos y no requerirán de ninguna presentación personal o reconocimiento.

En el poder se indicará expresamente la dirección de correo electrónico del apoderado que deberá coincidir con la inscrita en el Registro Nacional de Abogados.

Los poderes otorgados por personas inscritas en el registro mercantil, deberán ser remitidos desde la dirección de correo electrónico inscrita para recibir notificaciones judiciales.

⁶ Archivo “005AutoFijaFecha” de la carpeta “C01Principal” de la carpeta “01PrimeraInstancia” de la carpeta “01. Expediente” del proceso digital.

6.3.- Mediante correo electrónico del 04 de agosto anterior⁷, se aportaron las incapacidades que le fueron expedidas al apoderado de Iluminaciones Tequendama S.A.

7.- Así las cosas, es palmario que el recurrente guardó silencio cuando culminó sus incapacidades, de forma que en el evento en que se hubiera incurrido en nulidad solicitada, esta se saneo con la omisión del recurrente para proponerla oportunamente.

8.- Bajo estas consideraciones, habrá de confirmarse la decisión de primera instancia en virtud que se encuentra ajustada a derecho.

IV. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, El Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá D.C.- Sala Civil,

RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR el auto proferido en la audiencia del 08 de agosto de 2022 por el Juzgado Treinta y Cinco Civil del Circuito de esta ciudad, por lo antes expuesto.

SEGUNDO: Sin condena en costas por no aparecer.

TERCERO: DEVUÉLVASE el expediente al juzgado de origen.

Notifíquese y Cúmplase,

(Firma electrónica)
STELLA MARÍA AYAZO PERNETH
Magistrada

Firmado Por:
Stella Maria Ayazo Perneth
Magistrada
Sala 04 Civil

⁷ Véase "011AlleganIncapacidades" Cfr.

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: **3dfed2dddee5b1cb9282410f50ab1f6cf92ed956557bf8643c4e92a35068c9f8**

Documento generado en 15/06/2023 09:35:03 AM

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., quince de junio de dos mil veintitrés.

Radicado: 11001 31 03 037 2018 **00464** 01

Se admite, en el efecto **SUSPENSIVO**, el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra la sentencia proferida por el Juzgado 37 Civil del Circuito en audiencia celebrada el 1º de junio de 2023, dentro del proceso de pertenencia promovido por Fernando Rincón Pacheco contra Herederos de Excelino Mayorga Herrera y demás personas indeterminadas.

Cabe advertir que, de conformidad con lo establecido en la Ley 2213 de 2022, la parte apelante cuenta con el término de cinco (5) días, a partir de la ejecutoria del admisorio, para sustentar los precisos reparos en los que fundamentó su recurso de apelación, y que si se presenta tal sustentación, la parte no apelante tiene cinco (5) días para la réplica. Además, téngase en cuenta que la no sustentación de la alzada en esta instancia impone declararla desierta según el artículo 12 de la referida normatividad.

NOTIFÍQUESE

El Magistrado,

GERMÁN VALENZUELA VALBUENA

11001 31 03 037 2018 00464 01

Firmado Por:

German Valenzuela Valbuena

Magistrado

Sala 019 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: **f249154e773749bab510b19858d41b096147c9e4a4f0a7800812c3d5d32bf140**

Documento generado en 15/06/2023 04:50:38 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., quince de junio de dos mil veintitrés.

Radicado: 11001 31 03 038 2019 **00682** 01

Proceso: Verbal de Handersson Julián Gamba Ardila Vs. Henry Escobar rocha y Otros.

De conformidad con lo establecido en la Ley 2213 de 2022, se **DECLARA DESIERTO** el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra la sentencia proferida el 24 de abril de 2023 por el Juzgado 38 Civil del Circuito, comoquiera que no fue sustentado, pues no se allegó escrito alguno para esos efectos durante el traslado otorgado conforme a dicha normatividad.

Es de ver: *i.* que el auto admisorio, en el cual se puso de presente la forma y tiempo de sustentar las apelaciones, y además, la consecuencia de no hacerlo, se profirió el 31 de mayo de 2023 y se notificó al día hábil siguiente mediante anotación en estado, por lo que el lapso para allegar la sustentación vencía el 14 de junio siguiente, y *ii.* que solo hasta el 15 de junio el apoderado del extremo actor aportó memorial para ese fin, como lo pusiera de presente la contraparte en memorial allegado previamente a ese escrito.

NOTIFÍQUESE Y DEVUÉLVASE
El Magistrado,

GERMÁN VALENZUELA VALBUENA

11001 31 03 038 2019 00682 01

Firmado Por:
German Valenzuela Valbuena
Magistrado

Sala 019 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: **da046618541b37946430a67e01ba21f7ee735fcfc9a2f12489097f7738aa78d0**

Documento generado en 15/06/2023 05:01:15 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., quince (15) de junio de dos mil veintitrés
(2023).*

*Ref: EJECUTIVO para la EFECTIVIDAD DE LA
GARANTÍA REAL de CORPORACIÓN SOCIAL DE CUNDINAMARCA contra
ADOLFO MIGUEL POLO SOLANO. Exp. 039-2020-00450-01.*

En atención al informe que antecede y comoquiera que dentro de la oportunidad prevista en el inciso 3° del artículo 12 de la Ley 2213 de 2022, la parte demandante -apelante- no sustentó ante esta instancia el recurso interpuesto, a pesar del traslado efectuado en auto del 17 de mayo de la presente anualidad, notificada en estado electrónico del día 18 del mismo mes y año¹, así como del enteramiento de la referida providencia a través de los correos electrónicos que obran al interior del proceso, se declarará desierta la alzada promovida.

Téngase en cuenta que, si bien la interesada presentó memorial ante el juez de primera instancia², ello no supe la sustentación que debe hacerse en esta etapa ante esta Corporación conforme impone el numeral 3° del artículo 322 del Código General del Proceso.

*Normativa cuyo tenor literal prevé: “Cuando se apele una sentencia, el apelante, al momento de interponer el recurso en la audiencia, si hubiere sido proferida en ella, o dentro de los tres (3) días siguientes a su finalización o a la notificación de la que hubiere sido dictada por fuera de audiencia, 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”; sumado a que “el juez de segunda instancia **declarará desierto el recurso de apelación contra una sentencia que no hubiere sido sustentado**” (resaltado fuera del original).*

Cabe precisar que esa postura ha sido aceptada por la Sala de Casación Laboral (STL2791-2021, entre otras) en atención con lo dispuesto por la Corte Constitucional en Sentencia SU-418 de 2019. Pronunciamientos en los que se destaca la obligatoriedad de la actuación procesal que en este caso se echa de menos.

En esas condiciones, se dispone:

*1.- Declarar **DESIERTO** el recurso de apelación interpuesto por la demandante en contra de la sentencia proferida el 4 de mayo del 2023, en el Juzgado Treinta y Nueve Civil del Circuito de Bogotá.*

¹ Disponible en: <https://www.ramajudicial.gov.co/documents/2233156/145142202/E-85+MAYO+18+DE+2023.pdf/ee49dcc6-c392-4e14-8038-eee5e4f0c37e>

² Archivo 036 del “01CuadernoPrincipal” de la carpeta de primera instancia.

2.- En firme esta providencia, **DEVOLVER** el expediente al despacho de origen.

NOTIFÍQUESE



JORGE EDUARDO FERREIRA VARGAS
MAGISTRADO



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

SALVAMENTO DE VOTO

VERBAL 110013103038201900390 03 de ÁLIX PARRA DE SOLER y BEATRIZ ACEVEDO DE ESTUPIÑÁN en contra de MARIO ERNESTO SANTOVA CHAPARRO Y HENRY ARTURO RUÍZ MOLINA.

Con el debido respeto que siempre he profesado a las Magistradas integrantes de la Sala de Decisión, me aparto de la sentencia emitida en el asunto de la referencia, la cual modificó a \$208.301.096.00, el monto que los intimados deben pagar a favor de los actores, confirmó en lo demás el veredicto de primer grado que decretó la resolución del contrato de cesión de acciones celebrado entre las partes y ordenó las restituciones mutuas pertinentes, habida consideración que, en criterio de esta Magistrada, no debió acogerse tal súplica sino disponerse el cumplimiento de la aludida convención, por las razones que paso a exponer.

La autonomía privada, expresión de la libertad de las garantías fundamentales del libre desarrollo de la personalidad e iniciativa económica y de empresa, garantizadas por el Estado Social de Derecho, confiere al sujeto de derecho un poder para engendrar el negocio jurídico, entendido como un "... *'acuerdo dispositivo de dos o más partes o sujetos contractuales para constituir, modificar o*

extinguir relaciones jurídicas' (arts. 864 Código de Comercio y 1495 Código Civil) ...”¹.

Justamente, la autonomía privada en cuanto de libertad negocial se trata, comporta el razonable reconocimiento legal a toda persona de una serie de facultades proyectadas en la posibilidad de contratar o abstenerse hacerlo, elegir ser parte o contratante, escoger o crear el tipo negocial, celebrarlo de inmediato o previo agotamiento de una fase preliminar, hacerlo directamente o por mandatario, representante o apoderado, expresar el acto dispositivo, de estipular el contenido, asegurar el cumplimiento, disponer o prevenir su terminación, garantizar, atenuar o ampliar la responsabilidad, entre otras.

Sin embargo, la relatividad de los derechos, libertades y garantías, el orden, regularidad, solidaridad, seguridad, buena fe, dignidad, respeto e igualdad de trato, descartan la autonomía privada como poder absoluto, pues su ejercicio es limitado, en veces atenuado o ausente, ya por el orden público, las normas imperativas, la moralidad ética colectiva o por las buenas costumbres -artículos 15 y 16 del Código Civil-, bien en atención a la naturaleza y tutela de ciertos sujetos o intereses, ora por la ineludible solidaridad, sea porque en ocasiones el Estado o los particulares imponen el acto, el tipo contractual, la forma solemne o *ad substantiam actus*, el procedimiento formativo -licitación pública o privada, remate-, el contenido, la pervivencia o terminación, la responsabilidad de las partes o los efectos.

En virtud de tales postulados, la Corte Suprema de Justicia ha enseñado que:

¹ Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. Sentencias de 31 de mayo de 2010, expediente. 25269-3103-001-2005-05178-01; 1º de julio de 2008, expediente 11001-3103-033-2001-06291-01; y 1º de julio de 2008, expediente 11001-31-03-040-2001-00803-01.

“...La posibilidad de disponer o no disponer de los intereses, contratar o no contratar, es la máxima expresión de la autonomía privada y no resulta contradicha por sus crecientes restricciones.

Tal es la inteligencia genuina de la autonomía privada, o sea, la libertad y poder atribuido por el ordenamiento al sujeto iuris para celebrar el contrato, cuyo efecto cardinal, primario o existencial es su vinculatoriedad, atadura u obligación legal de cumplirlo, sin que, en línea de principio, quienes lo celebran puedan sustraerse unilateralmente.

*La fuerza normativa de todo contrato consagrada en los artículos 1602 del Código Civil (artículo 1134, **Code civil Français**) y 871 del **Código de Comercio** (artículo 1372, **Codice Civile it**), genera para las partes el deber legal de cumplimiento, ya espontáneo, ora forzado (artículos 1535, 1551, 1603, Código Civil), y la imposibilidad de aniquilarlo por acto unilateral...”².*

Por ende, nada obsta para que las partes, en ejercicio de la autonomía de su voluntad, pacten en un mismo documento, además de los compromisos propios de la estirpe de negociación, otras prestaciones que dimanen de la ejecución de este. Este clausulado deviene válido, máxime si contiene disposiciones, que amalgamadas de forma circunstancial a las esenciales del vínculo - *essentialia negotia*-, estipulan cargas convencionales para los intervinientes -*accidentalialia negotia*-.

Ante un evento como el acabado de describir, a voces del Máximo Órgano de la Jurisdicción Ordinaria, “[p]or esa vía, se llega a dar alcance a obligaciones diferentes, las cuales, desde luego, generan efecto vinculante y deben cumplirse en un todo conforme a lo

² Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. Sentencia de 30 de agosto de 2011, expediente 11001-3103-012-1999-01957-0. Magistrado Ponente doctor William Namén Vargas.

estipulado...³.

En ese sentido, conviene memorar que desde hace algo más de un par de lustros, el Alto Tribunal Civil puntualizó que la integralidad de disposiciones de un contrato, bien involucren los elementos de la esencia, de la naturaleza o accidentales, tiene efecto vinculante para las partes y deben ser acatadas, so pena de incumplimiento. Sobre el punto indicó:

*“...En efecto, todo contrato **existente y válido**, “obliga a su cumplimiento de buena fe, en todo cuanto le pertenece por definición (esentialia negotia), ley, uso, costumbre o equidad (naturalia negotia) o expresamente pactado (accidentalia negotia), en la totalidad de la prestación, forma y oportunidad debida, constituye un precepto contractual o norma obligatoria (pacta sunt servanda, lex privatta, lex contractus, artículos 1501, 1602, 1603 y 1623, Código Civil; 871 Código de Comercio), y su observancia vincula a los contratantes...⁴.*

Así mismo, el aludido Colegiado ha sido enfático en puntualizar que:

“...A título de colofón, en rigor, el contrato desde su existencia tiene fuerza obligatoria, es irrevocable y las partes deben cumplirlo de buena fe, sin que, por regla general, una vez celebrado, puedan por acto unilateral dejarlo sin efecto ni sustraerse al vínculo, so pena de incumplimiento e indemnizar los daños causados.

La fuerza normativa del contrato y el deber legal de su cumplimiento por las partes es el principio y la regla. Ninguna, puede sustraerse unilateralmente so pena de incumplimiento y comprometer su

³ Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. Sentencia SC2221 del 13 de julio de 2020, expediente 76001-31-03-011-2016-00192-01. Magistrado Ponente doctor Luis Alonso Rico Puerta.

⁴ Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. sentencia de 31 de mayo de 2010, exp. 25269-3103-001-2005-05178-01.

responsabilidad...”⁵.

De cara a los anteriores lineamientos jurisprudenciales, no era plausible entonces, que la Sala Mayoritaria afirmara que la inobservancia del pago de las obligaciones a cargo de la sociedad Seguridad Privada y Vigilancia Allianz Seguridad Ltda., que se comprometieron a sufragar las aquí demandantes-, en la cesión de la integridad de las cuotas sociales de esta compañía, en estricto sentido no están “...vinculadas a las prestaciones que según la naturaleza del contrato deben cumplirse..., [pues] si se mira bien, ninguno sería el provecho de los cedentes con el pago de las deudas que las cesionarias aceptaron. Estos gravámenes son parte del patrimonio de la empresa, y con ellos fueron adquiridas las cuotas de la sociedad...”⁶.

Porque en contraste a tal aseveración, aun cuando, en efecto, en rigor, la deudora de dichos débitos es la empresa respecto de la cual se negociaron sus cuotas, no debe soslayarse que en virtud de lo concertado en la alianza celebrada dimanó para las cesionarias el deber obligacional de asumir los pasivos allí relacionados, ello se infiere del tenor literal de la cláusula cuarta, la cual reza:

“... OBLIGACIONES SOCIALES: Por información de los CEDENTES sobre las obligaciones que tiene la empresa así: DIAN \$212.000.000; HACIENDA DISTRITAL \$50.000.000, SUPERVIGILANCIA \$35.000.000, UGPP \$320.000.000, LIQUIDACIONES PERSONAL RETIRADO \$38.350.000; DOTACIONES DE PERSONAL “JUAN CARLOS DIAZ” \$3.000.000; ACADEMIA EL PENTAGONO \$2.800.000 y; PRIMA DE ÉXITO Y HONORARIOS DE ABOGADOS UGPP “BELAVENKO” por \$12.429.790.00 y; teniendo conocimiento

⁵ Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. Sentencia de 30 de agosto de 2011, expediente 11001-3103-012-1999-01957-01. Magistrado Ponente doctor William Namén Vargas.

⁶ Folios 8 y 9 del archivo N°110013103030820190039003.

*las CESIONARIAS a través de sus representante de las deudas de la empresa antes referidas, que ascienden a SEISCIENTOS SESENTA Y NUEVE MILLONES SEISCIENTOS SETENTA Y NUEVE MIL SETECIENTOS NOVENTA PESOS MCTE (\$673.579.790.00) -SIC-, más los intereses que se determine por la DIAN, SECRETARIA DE HACIENDA, UGPP Y SUPERVIGILANCIA al momento de hacer el acuerdo de pago con las entidades. **Estas deudas que son claras por los CEDENTES y, que las CESIONARIAS, son claras en reconocerlas aceptarlas y cancelarlas...***⁷ -resalta la Sala-

Así mismo, la disposición octava que reguló las prestaciones que debían honrar las cesionarias, en consonancia con aquella estipulación, reiteró que a aquéllas les atañía efectuar el “...*pago de las obligaciones establecidas en la Cláusula Cuarta del presente contrato...*”⁸, tras enumerar los mismos créditos que se relacionaron en esta última estipulación, y admitir en el clausulado sexto que las referidas negociantes conocen los estados financieros de la empresa vigentes para el 30 de abril de 2016⁹.

Por lo tanto, del tenor literal de estas previsiones convencionales es diáfano que, por mutuo acuerdo, los contratantes conscientes de la situación patrimonial de la sociedad, cuyas cuotas fueron objeto de cesión, determinaron que era deber de las cesionarias asumir los pasivos relacionados a cargo de la compañía.

Pacto que si se mira con detenimiento está relacionado con un elemento esencial de la alianza, pues justifica el bajo precio pactado por la cesión de la totalidad de las cuotas sociales negociadas, que en principio se acordó en \$65.000.000.00 -cláusulas segunda y

⁷ Folio 16 del archivo 01PoderAnexosDemanda*.

⁸ Folio 19 *ibidem*.

⁹ *Cfr. Ibidem*.

octava, numeral 1^o¹⁰, y finalmente se concretó en \$130.000.000.oo¹¹, valor que, en todo caso, dista del costo real representado por todas las cuotas que componen la compañía, esto es, \$245.000.000.oo¹², conforme se registró en el propio instrumento público en que protocolizó el convenio.

Consecuentemente, las pautas fijadas *supra*, puede colegirse que el inserto de las estipulaciones segunda y octava, numeral 3^o refleja la voluntad de los contratantes orientada a que las cesionarias satisficieron los pasivos de la compañía identificados al materializarse el vínculo, aspecto que, como se dijo, tuvo alcances en la determinación del costo de la cesión, y que por ser algunas de las disposiciones que integran el negocio, con independencia que no sean de la esencia o naturaleza del acuerdo consumado, debían acatarse, so pena de incurrir en su deshonor, a tono con el criterio imperante señalado por las jurisprudencias citadas con anterioridad, las cuales pasó por alto la Sala Mayoritaria, pues de haberlas considerado no hubiera aseverado que el impago de los aludidos pasivos no enervaba la resolución.

De consiguiente, establecido como está que, la inobservancia de las memoradas prestaciones configura una deshonor comercial, era necesario también reparar en establecer, si pese al desacato de alguno de tales compromisos por parte de las cesionarias, a ellas les asistía la facultad de implorar la resolución o el incumplimiento, en consideración a la posición que adoptaron antes reseñada.

Lo antecedente comoquiera que fue admitido por las promotoras -cesionarias- hecho noveno de la demanda¹³, que solucionaron todos los créditos pactados en la estipulación octava del contrato de cesión

¹⁰ Folios 16 y 19 *ibidem*.

¹¹ Folio 23 *ibidem*.

¹² Folio 28 *ibidem*.

¹³ Folio 13 del archivo 03InadmiteSubsanaAdmite.

de cuotas sociales, excepto el correspondiente a la UGPP, debido a que cursa proceso de nulidad y restablecimiento del derecho ante la jurisdicción contencioso-administrativa en el que se debaten las sumas adeudadas. Insatisfacción aquella, a su vez confirmada, en la contestación del libelo efectuado por Henry Alberto Días Molina¹⁴. Vale decir, entre las partes en litigio no hubo controversia al respecto.

Para efecto advertido, deviene imperioso considerar que, según el criterio jurisprudencial vigente de la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia,

*“...puede deprecar la resolución de un acuerdo de voluntades el contratante cumplido, entendiéndose por tal aquel que ejecutó las obligaciones que adquirió; así como el que no lo hizo justificado en la omisión previa de su contendor respecto de una prestación que este debía acatar de manera preliminar; y puede demandarla en el evento de desacato recíproco y simultáneo si se funda en el desacato de todas las partes, en este evento sin solicitar perjuicios (CS SC1662 de 2019) ...” (se subraya)...*¹⁵.

En el caso *sub-examine*, acorde con la posición precedente despunta la falta de legitimación de las cesionarias para implorar la resolución del contrato, en razón a que desacataron la obligación tendiente a cubrir la deuda que tiene la sociedad con la UGPP, la cual si bien no cuenta con fecha determinada o determinable de cumplimiento, con el fin de establecer si fue desatendida de manera previa a la deshonra endilga a los cedentes -existencia de pasivos diferentes a los relacionados en el contrato-, tampoco es dable predicar que fue inobservada como consecuencia del incumplimiento primigenio de estos contratantes, o al menos no se acreditó lo contrario, ni que la

¹⁴ Folios 38 y 39 del archivo 04NotificacionesContestación.

¹⁵ Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. Sentencia SC3666-2021, reiteradas en SC5430 de 7 de diciembre de 2021, expediente 05001 31 03 010 -2014 01068 01 y SC1962 de 28 de junio 2022, expediente 11001-31-03-023-2017-00478-01. Magistrado Ponente Doctor Octavio Augusto Tejeiro Duque.

contravención comercial fue recíproca y simultánea, máxime cuando la obligada a sufragar el aludido crédito manifiesta que no lo ha hecho porque se debaten las sumas debidas en un litigio.

De manera que ha debido declararse que las aquí precursoras no se encontraban habilitadas para incoar la acción resolutoria, porque ellas vulneraron la alianza al no solucionar la obligación que la empresa tenía con UGPP, y aunque sus contendientes también dejaron de acatar la prestación relativa a la inexistencia de otros pasivos diferentes a los identificados en el contrato de cesión de cuotas, el actuar de las primeras en referencia no se encuentra justificado en la omisión las últimas.

A lo precedente, **es válido agregar que aún por razones de conveniencia resultaba propicio declarar frustránea la resolución invocada, ante la imposibilidad de volver las cosas al estado en que se encontraban para la época en que se celebró la alianza de cesión de cuotas, en virtud de las restituciones mutuas que deben ordenarse, ya que con el paso del tiempo las condiciones patrimoniales y de negocios de la compañía variaron, situación que torna imposible devolver aquellos derechos sociales sobre una compañía en las mismas condiciones de cuando se cristalizó su transferencia.**

Aunado, los dos demandados manifestaron estar dispuestos a satisfacer los rubros que se comprometieron.

De otra parte, no es desconocido para la suscrita que al tenor de lo disciplinado en el artículo 1546 del Código Civil, la ejecución del contrato “...exige que el demandante haya cumplido las obligaciones a su cargo...”, precepto en virtud del cual la jurisprudencia civil ha decantado que “...si la pretensión invocada ... es ... la de cumplimiento del pacto, quien así lo demanda requiere haber honrado

sus compromisos o haberse allanado a hacerlo, aun en el supuesto de que su contraparte no lo haya hecho previamente... [De manera] ... que, si de demandar la consumación del pacto se trata, sólo podrá hacerlo el negociante puntual o que desplegó todos los actos para satisfacer sus débitos, con independencia de que el otro extremo del pacto haya atendido o no sus compromisos, también en el supuesto de que estos fueran anteriores...”¹⁶.

Lo cierto es que no obstante que las cesionarias -aquí demandantes- deshonraron uno de los compromisos que le atañían, lo cual, en estricto sentido, conforme a la normatividad y jurisprudencia citadas, conduce a la desestimación de la petición subsidiaria enfilada a disponer el cumplimiento del contrato, en el *sub-lite* debe prevalecer lo acordado por las partes, en pro de preservar el convenio y su cumplimiento.

En coherencia con ello, la Corte Suprema ha enseñado que:

“...el juez deberá preferir en toda circunstancia la consecuencia relativa a la preservación del mismo, porque, se itera, sería absurdo siquiera suponer la celebración de un contrato para que no produzca efecto alguno cuando las partes, por principio, lo hacen bajo la premisa cardinal de su cumplimiento y eficacia. Por lo mismo, a efectos de asegurar esta finalidad convergente, naturalmente perseguida con el pactum, las partes, contraen la carga correlativa de evitar causas de ineficacia del negocio jurídico y, el juzgador al interpretarlo y decidir las controversias, procurar dentro de los límites racionales compatibles con el ordenamiento jurídico, su utilidad y eficacia, según corresponde a la ratio legis de toda conocida ordenación normativa...”¹⁷.

¹⁶ Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. Sentencia SC4801 del 7 de diciembre de 2020.

¹⁷ Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. Sentencia de 30 de agosto de 2011, expediente 11001-3103-012-1999-01957-01. Magistrado Ponente doctor William Namén Vargas.

Como corolario de los lineamientos precedentes, en el *sub exámine*, con el propósito de conservar el vínculo que consumaron los negociantes y sanear el cumplimiento de obligaciones a cargo de los cedentes -intimados- que no fueron relacionadas en aquella alianza, pero que se comprometieron a cubrir, que en últimas es lo pretendido en la demanda, debió disponerse que ellos atendieran lo consagrado en el parágrafo segundo de la cláusula cuarta del contrato materializado entre las partes, según la cual le concierne a “...LOS CEDENTES responder cualquier otra obligación de la empresa, que surjan con posterioridad al presente contrato y que corresponda a la vigencia de su administración, con independencia de las normas legales que determine la responsabilidad de estas obligaciones...”¹⁸.

De forma tal que se les impusiera a aquellos contratantes saldar los montos que llenen los presupuestos consignados en aquella estipulación, lo cual era dable establecer a partir de la apreciación de los elementos persuasivos arrimados al plenario enfilados a demostrar dichos créditos.

De haberse emitido la sentencia en este sentido, sería un instrumento jurídico que dirimiría el caso acorde con la normatividad y jurisprudencia vigente, que por demás solucionaría el conflicto entre quienes materializaron el negocio, de la manera más conveniente.

Dejo así constancia de mi voto disidente.

Fecha ut supra

Clara Ines Marquez Bulla

Firmado Por:

¹⁸ Folio 16 del archivo 01PoderAnexosDemanda*.

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: **b25f305632eed20dd36a2ed5b33b7ebd6f1362eed8538633ed2be55b9db9e648**

Documento generado en 15/06/2023 02:46:31 PM

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